

Avis n° 03-552
de l'Autorité de régulation des télécommunications
en date du 29 avril 2003
sur le projet de loi sur les communications électroniques

L'Autorité de régulation des télécommunications,

Vu la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques ;

Vu la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques ;

Vu la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion ;

Vu la directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques ;

Vu la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques ;

Vu la directive 2002/77/CE de la Commission du 16 septembre 2002 relative à la concurrence dans les marchés des réseaux et des services de communications électroniques ;

Vu le code des postes et télécommunications, et notamment son livre II ;

Vu la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

Vu le code de la consommation, et notamment le chapitre 1^{er} du titre II du livre 1^{er} ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi n° 66-457 du 2 juillet 1966 relative à l'installation d'antennes réceptrices de radiodiffusion ;

Vu la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 modifiée relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications ;

Vu la loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des télécommunications ;

Vu la loi n° 2000-719 du 1^{er} août 2000 modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

Vu l'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 portant adaptation au droit communautaire du code de la propriété intellectuelle et du code des postes et télécommunications ;

Vu la demande d'avis présentée par Monsieur le Ministre de la Culture et de la Communication et Madame la Ministre Déléguée à l'industrie, en date du 31 mars 2003 ;

Après en avoir délibéré le 29 avril 2003 ;

L'Autorité tient d'abord à souligner l'importance de ce projet de loi pour l'ensemble des acteurs du secteur des communications électroniques et pour la régulation. Une fois adopté, il va en effet constituer le nouveau cadre d'exercice de la concurrence et de la régulation dans ce secteur. C'est pourquoi l'Autorité s'est attachée à conduire un examen particulièrement attentif de ce texte en vue de la formulation du présent avis.

L'Autorité souligne également que ce projet a été préparé à la suite d'une consultation publique qui a permis de prendre en compte les attentes et les observations de l'ensemble du secteur. En particulier, elle constate que ses propositions en faveur d'une meilleure efficacité de la régulation au service du marché et du consommateur ont été largement prises en compte.

L'Autorité constate que, dans l'ensemble, le projet de loi transpose fidèlement l'esprit et la lettre des directives, ce qui représente un gage d'efficacité pour le futur dispositif législatif des communications électroniques dans notre pays.

Dans cet esprit, le présent avis s'attache à proposer des modifications susceptibles d'améliorer encore l'efficacité de la nouvelle réglementation et de favoriser sa pleine conformité avec le cadre communautaire, d'abord à travers un examen d'ensemble des principaux domaines d'intervention du projet, puis dans le cadre d'une analyse de ses articles.

Enfin, si l'Autorité est consciente des contraintes liées à l'organisation du calendrier parlementaire, elle tient à souligner l'importance d'une adoption rapide du projet de loi, non seulement au regard des délais de transposition, mais également dans l'intérêt du marché. En effet, si les directives ne sont pas transposées pour le 25 juillet, une période d'incertitude juridique va alors s'ouvrir pour l'ensemble des acteurs. L'incertitude croîtra avec la longueur prévisible de la période et risque de conduire à des contentieux quant à l'interprétation du cadre juridique applicable, même si les directives comportent des dispositions propres à atténuer ces effets. Si cette période se prolonge, elle risque en outre de freiner le dynamisme, la croissance et l'investissement d'un secteur qui connaît déjà des difficultés économiques importantes. Une telle situation ne serait bénéfique ni pour les acteurs, ni pour l'économie française dans son ensemble.

Par ailleurs, le projet de loi prévoit un grand nombre de décrets d'application. Compte tenu de la complexité des questions traitées et des impératifs liés à la hiérarchie des normes, l'Autorité est consciente qu'il n'est pas possible de transposer l'ensemble des dispositions des directives par la loi. Toutefois, elle suggère de limiter le renvoi à des dispositions réglementaires à ce qui est strictement nécessaire à la transposition, ce qui pourrait conduire à réduire le nombre des décrets d'application, là encore dans un souci d'accélérer le processus d'entrée en vigueur effective du nouveau cadre. Ainsi par exemple, les décrets d'applications des articles L. 37, L. 37-1 et L. 37-3 ne seraient plus indispensables dès lors que les articles

correspondants mentionneraient la recommandation et les lignes directrices de la Commission européenne. En outre, l'Autorité suggère que les principaux projets de décrets d'application soient préparés très rapidement et en concertation avec le secteur, afin que leur adoption puisse intervenir dans les semaines qui suivront le vote de la loi. Un tel processus permettrait d'éviter les incertitudes juridiques liées à l'adoption d'un cadre réglementaire encore incomplet.

I. - Observations générales

Sur les définitions

S'agissant des définitions, l'Autorité considère que le projet transpose de façon conforme à l'esprit des directives la notion de « communications électroniques », qui remplace et élargit le concept de « télécommunications », aujourd'hui en vigueur dans notre législation. Ainsi, les réseaux et services de communications électroniques sont-ils définis de façon à permettre une harmonisation du régime juridique des réseaux et à opérer une distinction claire entre les services de communications électroniques et les contenus audiovisuels. Elle note cependant que les systèmes d'accès conditionnels sont exclus du champ de l'accès, en contradiction avec ce que prévoit la directive « accès ».

Par ailleurs, le projet de loi a fait le choix de ne pas modifier la définition de la communication publique en ligne, telle qu'elle figure dans le projet de loi sur la confiance dans l'économie numérique adopté en première lecture à l'Assemblée nationale le 26 février 2003. La communication publique en ligne demeure donc à ce stade un sous-ensemble de la communication audiovisuelle. Toutefois, afin de lever l'ambiguïté que pourrait faire naître cette définition, le projet prend le parti de circonscrire le champ de la régulation du Conseil supérieur de l'audiovisuel à l'édition et à la distribution de services de radiodiffusion sonore et de télévision, ainsi qu'aux services audiovisuels utilisant des fréquences hertziennes terrestres.

L'Autorité estime, dans l'esprit de ses avis antérieurs et notamment celui sur le projet de loi relatif à la confiance dans l'économie numérique, qu'il aurait été préférable de distinguer la communication publique en ligne de la communication audiovisuelle afin de mieux prendre en compte la spécificité des services de communication en ligne, qui pourraient avoir vocation à constituer une catégorie *sui generis*. Elle rappelle en particulier que certains de ces services s'éloignent très fortement de l'audiovisuel dans son acception la plus courante. Toutefois, si une telle approche devait être écartée pour d'autres motifs, l'Autorité estime que la solution retenue est susceptible de produire des effets conformes à l'objectif de clarification, à la condition expresse qu'elle soit complétée par une définition des services de radiodiffusion sonore et de télévision, permettant de circonscrire de façon précise le champ de la régulation audiovisuelle. Le présent avis formule des propositions pour la rédaction de ces définitions.

Sur le régime d'autorisation

Le régime d'autorisation générale établi par le projet est conforme à l'esprit des directives. Il prévoit notamment que les opérateurs doivent effectuer une déclaration auprès de l'Autorité, ce qui lui permettra d'identifier et de connaître les acteurs qui entrent dans le champ de la régulation.

En revanche, certaines activités sont entièrement libres, ce qui pourrait entraîner des difficultés au regard de l'exercice de la concurrence et des activités de communication électroniques.

C'est plus particulièrement le cas de la libre installation de brouilleurs dans les salles de spectacles. L'Autorité considère qu'une telle disposition est peu compatible avec les obligations qui incombent aux opérateurs mobiles et avec le libre exercice de leurs activités. En outre, elle est susceptible d'être considérée par la Commission européenne comme contraire au cadre communautaire en vigueur. C'est pourquoi l'Autorité estime qu'il serait préférable de supprimer ces dispositions dans le projet de loi.

Par ailleurs, l'Autorité propose de simplifier la définition des réseaux indépendants dans la perspective d'une harmonisation du régime de redevances appliquées à ces réseaux pour l'usage des fréquences correspondantes. Elle souligne également que la notion de « groupe fermé d'utilisateurs » n'est pas suffisamment précise pour circonscrire effectivement la catégorie des réseaux indépendants. Ainsi, même si le projet de loi apporte une évolution positive en excluant de la définition les réseaux « multi-GFU », dont la plupart constituent en fait des réseaux ouverts au public, il ne résout pas totalement la question de la frontière entre réseaux indépendants et réseaux ouverts au public.

L'Autorité propose enfin que la loi prévoie un cadre juridique pour les expérimentations, permettant d'aménager les obligations appliquées à ces projets. Elle suggère enfin, dans l'esprit de la directive « autorisation », une clé de répartition des taxes proportionnelle au chiffre d'affaires des opérateurs.

Sur l'attribution des ressources en fréquences et en numérotation

S'agissant de l'attribution et de la gestion des ressources en numérotation, il conviendrait de compléter les dispositions du projet de loi en intégrant explicitement les codes de points utilisés pour l'adressage sur le réseau (les codes points sémaphores) et les autres ressources à usage techniques dans le plan national de numérotation géré par l'Autorité, ainsi que le prévoit le considérant 20 de la directive « cadre ». Il précise en effet qu'« *il convient que tous les éléments du plan national de numérotation soient gérés par les autorités réglementaires nationales, y compris les codes de points utilisés pour l'adressage sur le réseau* ».

En ce qui concerne la gestion des fréquences, l'Autorité constate que le Gouvernement a fait le choix de permettre la cession entre opérateurs des fréquences dont l'assignation est confiée à l'Autorité, et que cette possibilité est assortie de conditions susceptibles de permettre l'encadrement d'une telle cession, comme elle l'avait suggéré dans l'hypothèse où le principe de la cessibilité serait retenu.

Par ailleurs, en l'état du projet de loi, les fréquences de transport audiovisuel sont attribuées aux éditeurs et non aux opérateurs techniques. Or il serait plus efficace de prévoir que ces fréquences sont attribuées aux opérateurs techniques. Ils sont en effet les mieux à même de garantir le respect des conditions techniques imposées. En outre, le recours à des procédés numériques de multiplexage permet aujourd'hui de réserver la même fréquence au bénéfice de plusieurs utilisateurs. L'opérateur technique est le mieux à même de réaliser cette opération pour le compte des éditeurs.

S'agissant des fréquences attribuées au moyen d'un appel à candidatures, l'Autorité note que, dans le projet de loi, le ministre chargé des télécommunications fixe les conditions d'attribution sur proposition de l'Autorité. Elle ne voit pas de raison particulière de modifier

la rédaction actuelle, dans laquelle le ministre publie ces conditions sur proposition de l'Autorité, dans la mesure où la procédure a bien fonctionné jusqu'à présent.

Enfin, l'Autorité estime que le dispositif de gestion des fréquences pourrait être utilement complété par une disposition lui permettant de retirer les fréquences avant le terme de l'autorisation en cas de réaménagement du spectre, moyennant un préavis suffisant.

Sur l'accès et l'interconnexion

Concernant l'accès et l'interconnexion, si l'Autorité considère que les dispositions des directives sont pour l'essentiel transposées, elle estime toutefois qu'il conviendrait de prévoir, comme c'est déjà le cas dans le cadre actuel, que les conventions d'accès et d'interconnexion soient transmises à l'Autorité à sa demande. La disponibilité de ces conventions est en effet indispensable à l'exercice de l'activité de régulation au titre de l'accès et de l'interconnexion, en particulier pour des motifs de transparence et de non-discrimination. Par ailleurs, elle considère que la disposition prévoyant, dans le cadre actuel, que les opérateurs puissants sont tenus de lui transmettre leurs conventions, doit être maintenue, pour les mêmes raisons ; une telle disposition permet en outre à l'Autorité de vérifier que l'obligation de conclure une convention pour l'accès et l'interconnexion est bien remplie.

L'Autorité prend acte du fait que les obligations qui peuvent être imposées aux opérateurs puissants seront précisées par décret, afin de compléter la transposition des directives sur ce point. Elle insiste sur la nécessité d'une adoption rapide de ce décret afin de ne pas retarder la mise en œuvre du nouveau cadre.

Sur l'analyse et la régulation des marchés

Les dispositions du projet de loi concernant l'analyse et la régulation des marchés sont globalement conformes à l'esprit et à la lettre des directives. L'Autorité note en particulier que le projet lui confie la responsabilité de l'ensemble du processus, en coopération avec le Conseil de la concurrence, conformément à l'esprit des dispositions de la directive « cadre ».

Afin que la transposition de cette directive soit exhaustive sur ce point, le projet devrait cependant être complété par deux dispositions, l'une excluant du champ du veto de la Commission européenne les décisions consistant à déterminer comme pertinents les marchés recensés par la recommandation de la Commission, qui ne relèvent pas de cette prérogative selon les termes de la directive, l'autre transposant l'article 7.6 de la directive, qui prévoit la possibilité pour une autorité réglementaire nationale de s'exonérer de la procédure de notification à la Commission et aux autres ARN, lorsqu'elle estime devoir prendre une mesure d'urgence, dans des circonstances exceptionnelles et pour une durée limitée.

Par ailleurs, si le projet de loi confie à l'Autorité de soin d'analyser le marché de la fourniture de l'ensemble minimal de liaisons louées prévu par la directive « service universel » et de désigner les opérateurs puissants sur ce marché, les obligations qui sont appliquées à ces opérateurs sont fixées par décret, en contradiction avec l'esprit du dispositif d'analyse des marchés. L'Autorité considère qu'il serait plus cohérent avec les textes communautaires et avec l'ensemble de la procédure de prévoir que le décret fixe le cadre des obligations applicables aux opérateurs qui doivent fournir cet ensemble de liaisons louées, tout en confiant au régulateur le soin de fixer précisément ces obligations lorsque cela est nécessaire.

Enfin, le projet de loi prévoit que l'Autorité établit chaque année la liste des opérateurs puissants sur les marchés qu'elle aura définis. Compte tenu du fait que la Commission

européenne considère les trois étapes du processus de régulation des marchés comme indissociables et devant lui être notifiées conjointement, une telle disposition implique que l'ensemble du processus soit reconduit chaque année.

A la lumière des travaux qu'elle a engagés le 6 mars 2003 pour préparer la première analyse des marchés, l'Autorité considère que la reconduction d'un tel processus chaque année risque de se révéler extrêmement lourde et difficile à mettre en œuvre, tant pour l'Autorité que pour les acteurs, ce qui pourrait être une source de blocage du dispositif ; en outre, une démarche systématique de reconduction de l'analyse sur l'ensemble des marchés n'est pas forcément justifiée sur certains marchés qui présentent une plus grande stabilité ; elle pourrait *a contrario* être préjudiciable à la visibilité nécessaire aux acteurs, si elle était interprétée comme une remise en cause régulière potentielle du dispositif de régulation. Certaines obligations susceptibles d'être imposées, telle que la séparation comptable, impliquent en outre un investissement important de mise en œuvre pour les acteurs, et ne peuvent ainsi se concevoir sur une durée limitée à une année. Au demeurant, les directives « accès » et « service universel » prévoient que les analyses de marchés doivent être conduites « à intervalles réguliers », ce qui n'implique nullement l'annualité. Enfin, la directive « cadre » prévoit que les ARN conduisent ces analyses « *dès que possible après l'adoption de la recommandation ou de sa mise à jour éventuelle* ».

En conséquence, l'Autorité propose une rédaction consistant à prévoir qu'elle établit la liste des opérateurs puissants à intervalles réguliers et en tout état de cause après chaque mise à jour de la recommandation sur les marchés pertinents. Le dispositif pourrait également permettre de moduler la périodicité des analyses en fonction des marchés et de leur évolutivité.

Sur les outils de la régulation

L'Autorité note que le projet de loi tient compte des propositions d'améliorations formulées par l'Autorité sur la base de son expérience de la régulation, ainsi que des dispositions nouvelles qui figurent dans les directives. Ces améliorations portent notamment sur les enquêtes, le contrôle tarifaire, le règlement des différends et les sanctions. Elle estime cependant que le texte pourrait être clarifié et complété sur plusieurs points.

En matière de contrôle tarifaire, le projet de loi confie la responsabilité du contrôle à l'Autorité, ce qui est de nature à simplifier le dispositif et à en renforcer la visibilité. Il prévoit que l'Autorité peut approuver ou émettre un avis public sur les tarifs du service universel et sur les tarifs susceptibles d'être contrôlés à l'issue d'une analyse de marché. Pour les tarifs du service universel, un décret en Conseil d'Etat prévu à l'article L. 35-2 détermine les cas où ils sont approuvés par l'Autorité, mais cet article ne précise pas si ce décret prévoit également les cas où ils font l'objet d'un avis public. La rédaction pourrait être rendue plus explicite sur ce point, en ce qui concerne les tarifs du service universel. Par ailleurs, à l'issue des analyses de marché, il appartiendra à l'Autorité de déterminer quels sont les tarifs qui doivent être contrôlés et sous quelle forme (approbation, avis, etc.), conformément à ce que prévoient les directives. Il importe donc que le décret d'application prévu à l'article L. 33-4 ne préjuge pas des modalités de contrôle susceptibles d'être appliquées dans ce cadre. Enfin, il conviendra que le cadre réglementaire n'exclue pas la possibilité, pour l'Autorité, de mettre en œuvre un contrôle tarifaire qui prendrait la forme d'un « price-cap », modalité considérée comme essentielle pour l'exercice de la régulation à l'échelle européenne.

En ce qui concerne le pouvoir de sanction, l'Autorité note que le projet de loi tient compte des dispositions de la directive « autorisation », qui prévoit la possibilité d'imposer des mesures conservatoires en cas d'atteinte grave aux règles régissant le secteur. Elle

considère en outre que les décisions de sanction devraient être assorties de la possibilité de demander au juge administratif d'imposer des astreintes en cas de non-respect. La rédaction d'une telle disposition pourrait utilement s'inspirer de celle de l'article 42-10 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, qui prévoit le prononcé d'une astreinte par le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat en cas de manquement aux obligations résultant de la loi et pour l'exécution des missions du Conseil supérieur de l'audiovisuel. L'actualité récente a montré l'efficacité d'un tel dispositif, le Conseil d'Etat ayant récemment pris un arrêt imposant, à la demande du CSA, de telles astreintes à des sociétés de télévision dans le cadre du processus de libération des fréquences pour la télévision numérique terrestre.

S'agissant du règlement des différends, l'Autorité prend acte des améliorations apportées à cette compétence, en accord avec la directive « cadre ». Elle propose d'étendre de façon explicite la possibilité de saisine aux opérateurs dans le cadre d'un différend les opposant à des gestionnaires du domaine public, qu'il s'agisse de collectivités territoriales ou de gestionnaires privés, notamment pour des motifs de non-discrimination. En effet, l'Autorité a déjà été confrontée à de tels litiges, sans pouvoir y apporter de réponse.

Enfin, si le projet de loi permet à l'Autorité de recourir à des expertises dans le cadre des procédures de règlement des différends et de sanction, il ne prévoit aucune disposition relative au financement de ces expertises. L'Autorité estime indispensable de prévoir de telles dispositions pour permettre la mise en œuvre effective de ces nouvelles procédures.

Sur le service universel des communications électroniques

L'Autorité prend acte de la transposition, par le projet de loi, des dispositions relatives à la fourniture et au financement du service universel. Elle note en particulier que le projet de loi a retenu le principe d'une clé de répartition des contributions des opérateurs au financement du service universel au prorata de leur chiffre d'affaires sur le marché de détail, en accord avec les propositions qu'elle a formulées. Elle considère que la rédaction de cette disposition mérite d'être améliorée à un double point de vue : d'une part le chiffre d'affaires pris en compte doit être celui réalisé au titre des services de communications électroniques, notion définie dans le code des postes et télécommunications ; d'autre part, il est nécessaire d'exclure de ce chiffre d'affaires les prestations réalisées au titre de l'accès, et non seulement de l'interconnexion, afin de viser l'ensemble des prestations entre opérateurs.

Il conviendra également de prévoir des dispositions indiquant la date d'application de cette nouvelle clé de répartition. L'Autorité propose qu'elle s'applique à l'évaluation définitive du coût du service universel pour l'année 2002, qui interviendra au cours de l'année 2004.

Par ailleurs, compte tenu des fortes contestations dont le dispositif de financement du service universel est l'objet, l'Autorité s'interroge sur la pérennité d'un mécanisme qui conduirait à maintenir le niveau actuel de ce financement. En tout état de cause, elle estime nécessaire que le décret en Conseil d'Etat prévu à l'article L. 35-3 permette d'alléger les contraintes qui pèsent aujourd'hui sur les méthodes d'évaluation du coût du service universel.

Enfin, l'Autorité tient à souligner la nécessité d'établir une cohérence entre le code des postes et télécommunications et la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 modifiée relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications, s'agissant du cahier des charges de service universel. En effet, le projet de loi prévoit que la fourniture d'une des composantes du service universel est soumise à un cahier des charges, quel que soit l'opérateur qui la fournit. Par ailleurs, il prévoit qu'un décret en Conseil d'Etat fixe les

conditions dans lesquelles les tarifs du service universel sont contrôlés. Or, la loi du 2 juillet 1990 prévoit un cahier des charges de France Télécom, dans lequel figurent notamment les conditions de fourniture et les tarifs du service public. Il conviendrait donc de modifier les dispositions de la loi du 2 juillet 1990 de façon à ce qu'elles soient cohérentes avec le code des postes et télécommunications.

Sur la prise en compte de la convergence

L'Autorité note que le projet de loi prévoit un régime harmonisé pour l'ensemble des réseaux de communications électroniques et qu'il place la distribution de services de radiodiffusion sonore et de télévision sur ces réseaux dans le cadre de la loi du 30 septembre 1986 et dans le champ de la régulation des contenus.

Elle considère que la rédaction de certaines dispositions du projet de loi relatives à la distribution de ces services n'est pas conforme à l'objectif de neutralité technologique inscrit dans les directives. En effet, le projet de loi prévoit un régime de « must carry » différents pour les réseaux satellitaires et pour les autres réseaux de communications électroniques. L'Autorité estime que cette distinction entre technologies ne se justifie pas et risque d'être considérée par la Commission européenne comme discriminatoire, c'est-à-dire non conforme au régime prévu par la directive « service universel ». C'est pourquoi elle propose que l'ensemble des distributeurs de services de radiodiffusion sonore et de télévision soient soumis au même régime. Afin d'alléger les contraintes qui pèsent sur ces distributeurs, et notamment sur les câblo-opérateurs, elle suggère d'appliquer à tous le régime prévu pour les réseaux satellitaires, c'est-à-dire la diffusion des chaînes publiques, tout en conservant le dispositif d'établissement, par le CSA, d'une liste d'opérateurs soumis à ces obligations, inspiré de la directive « service universel ». Les conditions de mise en œuvre d'une telle obligation de diffuser doivent également être explicitées, et en particulier la question d'une rémunération appropriée, dont le principe devrait être retenu.

Par ailleurs, compte tenu des implications des obligations de « must carry » incombant aux distributeurs sur le fonctionnement et le dimensionnement des réseaux de communications électroniques, il serait justifié que la décision du CSA établissant les critères destinés à évaluer « le nombre significatif de téléspectateurs » permettant d'appliquer des obligations de « must carry » soit adoptée après avis de l'Autorité.

Le projet de loi prévoit également que les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent être distributeurs de services de radiodiffusion sonore et de télévision, ce qui n'est pas le cas dans la rédaction actuelle de la loi du 30 septembre 1986. L'Autorité considère qu'une telle disposition est de nature à compliquer les négociations relatives à la mise en conformité des conventions de réseaux câblés avec le nouveau cadre. Elle est donc favorable à une rédaction plus proche de celle prévue par le cadre actuel.

L'Autorité souligne que la rédaction des articles relatifs à la distribution des services de radiodiffusion sonore et de télévision n'est pas conforme à l'objectif d'appliquer un régime commun à l'ensemble de ces distributeurs affiché dans l'exposé des motifs. Ainsi, ce régime s'applique aux « réseaux mentionnés à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications », alors même que les réseaux de distribution par satellite qui utilisent des fréquences attribuées par la CSA ne relèvent pas du cadre établi par l'article L. 33-1. En effet, il existe aujourd'hui deux régimes juridiques relatifs à la distribution par satellite, selon que les fréquences sont attribuées par le CSA ou par l'ART. Si l'ensemble des distributeurs existants utilisent des fréquences attribuées par l'ART, il n'est pas exclu qu'à l'avenir d'autres distributeurs demandent des fréquences au CSA pour exercer des activités similaires ; ils seraient alors soumis à des obligations différentes. Afin de respecter les principes de non-

discrimination et de neutralité technologique, il conviendrait donc d'adopter une formulation plus générale, englobant l'ensemble des réseaux de communications électroniques ouverts au public.

Enfin, l'Autorité constate qu'en l'état du projet de loi, le mode de régulation de l'activité de gestion d'infrastructures passives, qui sont utilisées par les opérateurs pour la constitution de leurs réseaux, n'est pas clairement établi. Elle tient à souligner les enjeux d'une telle régulation, compte tenu de l'importance de ce marché, tant dans le secteur des télécommunications (réseaux mobiles, réseaux de boucle locale radio...) que dans le secteur de l'audiovisuel (télévision hertzienne analogique et numérique, radio...). En outre, le marché de la mise à disposition de sites présente, sur certains segments des situations de position dominante, voire des caractéristiques proches du monopole. C'est notamment le cas de TDF dans le domaine de l'exploitation de pylônes. Il serait donc souhaitable que le projet de loi puisse établir les principes et les modalités de cette régulation.

Sur les dispositions transitoires

Le projet de loi prévoit un certain nombre de dispositions destinées à assurer la transition entre le régime actuel et le nouveau cadre. L'Autorité tient à souligner l'importance de ces dispositions pour assurer la continuité du cadre juridique et éviter les incertitudes liées à la période de transition.

Elle propose d'ajouter aux dispositions déjà prévues par le projet de loi un certain nombre de mesures indispensables pour éviter toute rupture dans l'application du cadre juridique :

- des dispositions permettant de maintenir les obligations spécifiques aux opérateurs utilisant des fréquences (opérateurs mobiles et de boucle locale radio notamment), jusqu'à ce qu'elles aient été transférées dans le cahier des charges lié aux attributions de fréquences. Cela impliquera de compléter les dispositions transitoires relatives aux fréquences ;
- des dispositions transitoires pour le contrôle des tarifs de détail de France Télécom. En effet, de telles dispositions, qui sont d'ailleurs prévues par la directive « service universel », sont nécessaires pour éviter une rupture dans le cadre juridique et dans la pratique du contrôle tarifaire ;
- des dispositions transitoires consistant à prévoir que les exploitants de réseaux indépendants qui deviennent des opérateurs compte tenu de la modification de la définition de la notion de réseau indépendant se déclarent auprès de l'Autorité au titre de leurs nouvelles activités ;
- des dispositions transitoires destinées à favoriser la mise en conformité avec le nouveau cadre des conventions passées entre les cablo-opérateurs et les collectivités territoriales. En effet, compte tenu de la situation très difficile du câble en France, il est essentiel que la loi arrête le principe de cette mise en conformité lorsque celle-ci s'avère nécessaire après examen par les cocontractants, eu égard à la teneur des conventions concernées, ce qui semble devoir être assez généralement le cas à la lumière des éléments d'information disponibles sur ces conventions. Il est aussi nécessaire que la loi fixe le terme du processus. Seule une telle mesure serait de nature à faciliter la conclusion rapide des négociations qui permettront de clarifier la situation du câble, afin de ne pas dissuader l'investissement nécessaire à la relance de ce secteur.

II. - Analyse du projet de loi

II.1. modifications du code des postes et télécommunications

Sur l'article 2

S'agissant de la définition des réseaux indépendants qui figure à l'article L. 32, le projet de loi maintient la distinction faite par le code entre les réseaux indépendants à usage privé et à usage partagé. La principale conséquence de cette distinction est que les redevances d'utilisation de fréquences prévues par le décret de 1993 modifié ne sont pas les mêmes dans les deux cas.

Dans la mesure où le futur cadre réglementaire ne soumet plus les réseaux indépendants à aucun acte administratif *ex ante* (aucune déclaration n'est prévue), il n'y a plus de raison de faire payer, pour la même fréquence, des montants différents selon le type de réseau indépendant (usage privé ou partagé). L'Autorité propose ainsi de supprimer la distinction usage privé / usage partagé, qui ne se justifie plus. Il faudra en conséquence modifier le décret de 1993 sur les redevances.

Par ailleurs, la définition prévoit qu'un réseau indépendant à usage privé est réservé à l'usage de la personne qui l'établit. Or, il est fréquent que la personne morale ou physique qui établit le réseau n'en ait pas l'usage. Ainsi, un réseau établi par une société A pour permettre à une société B d'en disposer pourrait bien ne pas entrer dans cette définition, et être ainsi soumis aux règles des réseaux ouverts au public. Afin d'éviter cette difficulté, il est proposé d'adopter une formulation plus neutre, en supprimant la précision « *qui l'établit* » dans la définition.

En tenant compte de ces deux remarques, la définition pourrait être ainsi rédigée :

« 4° Réseau indépendant.

« On entend par réseau indépendant un réseau de communications électroniques réservé à l'usage d'une ou plusieurs personnes physiques ou morales constituant un groupe fermé d'utilisateurs, en vue d'échanger des communications internes au sein de ce groupe. »

Au delà de cette proposition, l'Autorité souligne que la notion de « groupe fermé d'utilisateurs » n'est plus adaptée à la réalité du marché en ce qu'elle ne permet pas d'établir une frontière précise entre réseaux indépendants et réseaux ouverts au public. La nouvelle définition introduite par le projet de loi permet certes d'inclure dans la catégorie des réseaux ouverts au public les réseaux « multi-GFU », dont la plupart avaient vocation à entrer dans cette catégorie. Mais, dans la mesure où les réseaux indépendants ne sont pas soumis à déclaration auprès de l'Autorité, certains grands réseaux filaires, notamment ceux exploités par des collectivités territoriales et des universités, ne pourront être identifiés. L'Autorité s'interroge donc sur les risques que ferait peser le maintien d'un tel critère sur l'équilibre de la concurrence.

Par ailleurs, le 8° de l'article L. 32 exclut de la définition de l'accès les systèmes d'accès conditionnels et les moteurs d'interactivité définis à l'article 95 de la loi du 30 septembre 1986 pour la télévision et la radio numériques. Or la directive « accès » prévoit, dans son article 2, que la notion d'accès inclue explicitement « *l'accès aux systèmes d'accès conditionnels pour les services de télévision numérique* ». Il conviendrait donc de supprimer la dernière phrase du 8° de l'article L. 32 afin d'adopter une rédaction conforme à la directive.

Sur l'article 9

L'article L. 33-1 prévoit un décret qui en fixe les modalités d'application, notamment pour les obligations prévues aux clauses a, b, c, d, e, f, i, j, k, m et n. Il serait préférable que la clause l) (L), qui porte notamment sur les obligations des opérateurs pour la mise en œuvre des analyses de marché, soit explicitement citée. Il est en effet essentiel que le décret vienne préciser que les opérateurs doivent fournir les informations nécessaires à l'Autorité pour conduire l'analyse des marchés et qu'il établisse les modalités de fourniture de ces informations.

Par ailleurs, la directive « autorisation » prévoit, dans son article 11, la possibilité, pour les Autorités réglementaires nationales, de demander aux opérateurs des informations leur permettant de publier, dans l'intérêt des consommateurs, « *des bilans comparatifs concernant la qualité et le prix des services* ».

A cette fin, il pourrait être utile de compléter ainsi la clause l) de l'article L. 33-1 :

« l) Les obligations qui s'imposent à l'exploitant pour permettre le contrôle par l'Autorité de régulation des télécommunications, la mise en œuvre des procédures prévues à l'article L. 37-1 et la publication de bilan comparatifs concernant la qualité et le prix des services ; »

Ainsi, l'Autorité sera en mesure de demander aux opérateurs, au titre de l'autorisation générale, les informations nécessaires à la publication de tels bilans, qui constituent un élément essentiel d'appréciation de la concurrence pour les consommateurs.

Le projet de loi ne prévoit aucune disposition spécifique pour les expérimentations, contrairement au code actuel qui mentionne cette possibilité. Or il est indispensable de prévoir une telle possibilité car les expérimentations constituent pour de nombreux acteurs une modalité essentielle d'entrée sur le marché et de développement de technologies nouvelles. Cela suppose qu'ils soient mentionnés dans le code des postes et télécommunications. Ainsi, il conviendrait de compléter ainsi l'avant dernier alinéa du I de l'article L. 33-1 : « *Ces règles sont objectivement justifiées au regard du type de réseaux ou de services concernés, non discriminatoires et proportionnées aux objectifs poursuivis, notamment dans le cas où ces réseaux et services ont un caractère expérimental.* »

Par ailleurs, le projet de loi transpose le a) de l'article 12 de la directive « autorisation », qui prévoit que les taxes doivent couvrir exclusivement les coûts administratifs globaux occasionnés par la gestion le contrôle du régime d'autorisation générale. Toutefois, cette disposition devra être complétée, dans la loi de finances, par l'établissement d'un critère permettant une répartition objective, transparente et proportionnée des taxes entre opérateurs conformément au b) de ce même article. L'Autorité propose de retenir le principe de taxes proportionnelles au chiffre d'affaires, ce qui présenterait l'avantage d'adapter le prélèvement au type de projet. Outre son caractère équitable, une telle disposition conduirait, par exemple, à un régime de taxes adapté à des projets expérimentaux.

L'article L. 33-2 renvoie à un décret d'application. Ainsi, les décisions de mise en œuvre de cet article prises en application du 1° de l'article L. 36-6 seront donc encadrées par ce décret, ce qui n'était pas le cas jusqu'à présent, la procédure d'homologation ministérielle assurant l'intervention de l'autorité exécutive dans la formation de ces normes à caractère technique. Il conviendra en tout état de cause que ce décret ne vienne pas contredire la souplesse que permet l'application de l'article L. 36-6.

L'article L. 33-2 prévoit la libre installation de brouilleurs dans les salles de spectacles. L'Autorité reste d'avis qu'une telle disposition est de nature à compromettre la satisfaction de certains objectifs d'intérêt public liés notamment au traitement des situations d'urgence et qu'elle n'est pas vraiment compatible avec les obligations qui incombent aux opérateurs mobiles et le libre exercice de leurs activités.

En outre, dans le cadre de l'application de la disposition instituée par l'article 26 de la loi du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel, qui prévoit le libre établissement des brouilleurs dans les salles de spectacle, l'Autorité a récemment soumis un projet de réglementation technique à l'avis de la Commission européenne et des autres Etats membres, en application de la directive 98/34/CE. La France a reçu des avis circonstanciés du Royaume-Uni, du Danemark et de la Finlande, ainsi que des observations de la Suède et de la Commission, relatifs à cette réglementation. L'ensemble de ces commentaires mettent en cause le principe même de l'autorisation de tels appareils, dans la mesure où elle entre en contradiction avec les directives 89/336/CE et 99/5/CE. Le Commissaire européen concerné a également indiqué aux autorités françaises que si le projet de réglementation, qui se borne à tirer toutes les conséquences de la disposition législative adoptée en 2001, devait être adopté, il « *étudierait alors la possibilité d'entamer une procédure d'infraction* ». Pour toutes ces raisons, l'Autorité estime qu'il serait préférable de supprimer ces dispositions dans le projet de loi. Toutefois, si le législateur souhaite maintenir le principe d'autorisation des brouilleurs, pour les salles de spectacle, l'Autorité rappelle qu'elle a déjà formulé une proposition de rédaction alternative, qui permettrait de mieux encadrer l'établissement de tels dispositifs et d'assurer leur compatibilité effective avec les exigences d'intérêt public en cause, notamment en matière d'appels d'urgence.

Ainsi, il conviendrait de supprimer le 3° de l'article L. 33-2, relatif à l'installation de brouilleurs dans les salles de spectacles. Cela supposera également de renuméroter les catégories d'installation prévues à cet article et de supprimer la référence au 3° de l'article L. 33-2 au premier alinéa de l'article L. 87-1 (article 36 du projet de loi).

Sur l'article 13

L'article L. 34-8 du code des postes et télécommunications prévoit dans sa rédaction actuelle que les conventions d'interconnexion sont transmises à l'Autorité à sa demande. Le projet de loi ne reprend pas cette disposition, pourtant essentielle pour permettre à l'Autorité d'exercer ses missions en matière d'accès et d'interconnexion. Il conviendrait donc de compléter ainsi le premier alinéa du I de l'article L. 34-8 :

« I. - L'interconnexion et l'accès font l'objet d'une convention de droit privé entre les parties concernées. Cette convention détermine, dans le respect des dispositions du présent code et des décisions prises pour son application, les conditions techniques et financières de l'interconnexion et de l'accès. Elle est communiquée à l'Autorité de régulation des télécommunications à sa demande »

En outre, le IV de l'article L. 34-8, dans sa rédaction actuelle, prévoit que les opérateurs puissants sont tenus transmettre à l'Autorité les conventions d'interconnexion qu'ils concluent, sans demande préalable. Cette disposition est essentielle au contrôle, par l'Autorité de l'obligation d'établir une telle convention. En outre, c'est un outil essentiel pour vérifier que les obligations de transparence et de non discrimination qui peuvent être imposées à ces opérateurs soient effectivement appliquées. Il convient donc de préserver cette disposition, qui doit s'appliquer aux conventions d'interconnexion et d'accès. Cela suppose d'ajouter après le III de l'article L. 34-8-1 un IV ainsi rédigé :

« IV. – Les conventions d'accès et d'interconnexion conclues par les opérateurs visés au présent article sont communiquées à l'Autorité de régulation des télécommunications ».

Sur l'article 15

Le considérant 20 de la directive « cadre » précise qu' « *il convient que tous les éléments du plan national de numérotation soient gérés par les autorités réglementaires nationales, y compris les codes de points utilisés pour l'adressage sur le réseau* ». En conséquence, il conviendrait de compléter l'article L. 34-10 pour prendre en compte cette exigence, qui ne s'applique pas aux ressources de nommage et d'adressage pour Internet

L'Autorité propose donc d'étendre le champ de l'article L. 34-10 aux *ressources à usage technique pour les abonnés et les réseaux*, ce qui permet d'inclure les ressources actuellement gérées par l'Autorité, sans base légale explicite (codes de points sémaphores, numéros IMSI, DNIC, etc.), tout en excluant les ressources de nommage et d'adressage pour Internet. Cela suppose de modifier l'article L. 34-10 comme suit :

- ajouter au premier alinéa du I :

« Ce plan national de numérotation comprend des ressources à usage technique pour les utilisateurs et les réseaux ».

- Modifier ainsi les deux premiers alinéas du II :

*« L'Autorité de régulation des télécommunications attribue aux opérateurs des préfixes, des numéros ou blocs de numéros et des **ressources à usage technique** moyennant une redevance, fixée par décret en Conseil d'Etat.*

*La décision d'attribution précise les conditions d'utilisation de ces préfixes, numéros ou blocs de numéros, **ou ressources à usage technique**, qui portent sur ... »*

- Modifier ainsi le dernier alinéa du II :

*« L'Autorité de régulation des télécommunications veille à la bonne utilisation des préfixes, numéros ou blocs de numéros, **et ressources à usage technique** attribués. Ces préfixes, numéros ou blocs de numéros **et ressources à usage technique** ne peuvent pas être protégés par un droit de propriété industrielle ou intellectuelle. Ils sont incessibles et ne peuvent faire l'objet d'un transfert qu'après accord de l'Autorité de régulation des télécommunications. »*

Sur l'article 17

La formulation du 2° de l'article L. 35-1 et du premier alinéa de l'article L. 35-2 conduit à lier entre elles la fourniture d'un service de renseignements, la fourniture d'un annuaire sous forme imprimée et la fourniture d'un annuaire électronique. Or, certains de ces éléments sont susceptibles d'être fournis par plusieurs acteurs (service de renseignements et annuaire électronique notamment). Il pourrait donc être utile de permettre à des opérateurs de fournir séparément chacun d'entre eux. A cette fin, le cinquième alinéa du II de l'article L. 35-3 pourrait être ainsi modifié :

« Si un opérateur accepte de fournir l'offre, mentionnée au deuxième alinéa du 1° de l'article L. 35-1, de tarifs ou de dispositifs techniques spécifiques à certaines catégories d'abonnés en vue de leur assurer l'accès au service téléphonique, ou l'un des éléments du 2° du même article, le coût net de ces offres est déduit de sa contribution. »

Le quatrième alinéa de l'article L. 35-3 modifie la clé de répartition pour les contributions des opérateurs au financement du service universel. La rédaction de cet alinéa, largement inspirée du projet de loi sur la confiance dans l'économie numérique adopté en première lecture à l'Assemblée nationale, doit être clarifiée quant à la nature du chiffre d'affaires pris en compte et adaptée aux dispositions du nouveau cadre réglementaire des communications électroniques. Il faudrait ainsi prévoir que le chiffre d'affaires retenu est celui des « services de communications électroniques », notion définie dans le code des postes et télécommunications, alors que la notion de « marché des communications électroniques » ne l'est pas. En outre il conviendrait d'exclure du périmètre pris en compte le chiffre d'affaires réalisé au titre des prestations d'accès, et non seulement d'interconnexion. On aura ainsi couvert tout le champ des prestations entre opérateurs, en cohérence avec l'article L. 34-8.

La rédaction proposée est la suivante :

*« La part des coûts nets que doit supporter chaque opérateur est calculée au prorata de son chiffre d'affaires **réalisé au titre des services de communications électroniques** à l'exclusion de celui réalisé au titre des prestations d'interconnexion **et d'accès** faisant l'objet des conventions définies au I. de l'article L. 34-8. »*

Il conviendrait en outre d'ajouter une disposition prévoyant précisément à partir de quelle évaluation cette nouvelle clé de répartition s'applique. L'Autorité propose qu'elle s'applique à partir de l'évaluation définitive pour l'année 2002, qui interviendra en 2004. Cela suppose de compléter comme suit le III de l'article 103 du projet de loi :

*« III. - Les obligations de fourniture du service public et de financement du service universel imposées aux opérateurs à la date d'entrée en vigueur de la présente loi en application du chapitre III du titre Ier du livre II du code des postes et télécommunications dans sa rédaction en vigueur à la même date, restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des procédures prévues aux articles L. 35-2 et L. 35-3 du code des postes et télécommunications. **Toutefois, les dispositions du quatrième alinéa du II de l'article L. 35-3 sont applicables à partir de l'évaluation définitive du coût du service universel pour l'année 2002.** »*

Par ailleurs, dans un souci de gestion efficace du fonds, il serait utile de prévoir une disposition permettant d'exonérer de contribution les opérateurs dont le chiffre d'affaires est inférieur à un seuil déterminé par décret. Cela suppose d'introduire, après le quatrième alinéa du II de l'article L. 35-3, un alinéa ainsi rédigé :

« Toutefois, les opérateurs dont le chiffre d'affaire n'excède pas un seuil fixé par le décret en Conseil d'Etat prévu au III sont exonérés de contribution au financement du service universel. »

Sur l'article 23

A l'article L. 36-6 (4°), il est prévu que l'Autorité précise les conditions d'utilisation des fréquences prévues à l'article L. 88, qui sont des conditions essentiellement techniques. Il pourrait être utile à l'Autorité d'adopter, sur le fondement de cet article, des décisions de portée générale valant autorisation de fréquences pour certaines catégories d'acteurs, ce qui

éviterait de multiplier les décisions individuelles et serait donc un facteur de simplification administrative. Mais pour ce faire, il faudrait prévoir que cette disposition couvre également l'article L. 88-1. Il faudrait donc rédiger ainsi le 4° de l'article L. 36-6 :

« 4° Les conditions d'utilisation des fréquences et bandes de fréquences mentionnées aux articles L. 88 et L. 88-1 »

L'article L. 36-7 (5°) prévoit que l'Autorité approuve ou émet un avis public sur les tarifs de détail susceptibles d'être contrôlés à la suite d'une analyse de marché (article L. 33-4) et sur les tarifs du service universel (article L. 35-2). Le décret prévu à l'article L. 35-2 déterminera les cas où l'ART approuve les tarifs. Cette rédaction comporte plusieurs ambiguïtés, qu'il conviendrait de lever :

D'abord, l'article L. 36-7 prévoit que l'Autorité approuve ou émet un avis sur *« les tarifs contrôlés en application des articles L. 33-4 et L. 35-2 »*, sans qu'il soit précisé par qui ces tarifs sont contrôlés. Il serait donc plus clair de modifier ainsi cette rédaction :

*« 5° Le cas échéant, approuve ou émet un avis public sur les tarifs **qu'elle contrôle** en application des articles L. 33-4 et L. 35-2 ; »*

Par ailleurs, le décret prévu à l'article L. 35-2 détermine les cas où l'Autorité approuve les tarifs du service universel, mais il ne détermine pas les cas où l'Autorité émet un avis public sur ces tarifs. On peut donc se demander si l'approbation préalable est la seule modalité de contrôle des tarifs du service universel, ce qui semble contradictoire avec la rédaction de l'article L. 36-7 (5°). La rédaction suivante permettrait de clarifier le sens de l'article L. 35-2 et d'assurer sa cohérence avec l'article L. 36-7 :

*« Un décret en Conseil d'État détermine les modalités d'application du présent article. Il fixe les conditions dans lesquelles les tarifs du service universel et sa qualité sont contrôlés **par l'Autorité de régulation des télécommunications**, et notamment les cas dans lesquels ces tarifs doivent faire l'objet d'une approbation **ou d'un avis public** préalable. »*

En ce qui concerne le contrôle tarifaire des opérateurs puissants, le projet prévoit qu'un décret fixe les modalités d'application de l'article L. 33-4. Or, conformément aux directives qui confient aux autorités réglementaires nationales le soin de fixer les obligations qui s'appliquent aux opérateurs puissants, tant sur les marchés de gros que sur les marchés de détail, il appartiendra à l'Autorité de déterminer les modalités du contrôle tarifaire sur les marchés de détail, dans les conditions fixées par l'article L. 36-7 (5°). Le décret prévu à l'article L. 33-4 ne devra donc pas déterminer les cas où l'Autorité approuve ces tarifs et les cas où elle émet un avis, contrairement au décret prévu à l'article L. 35-2.

Enfin, le 1° de l'article L. 33-4 pourrait également être rendu plus clair par l'introduction des modifications suivantes, permettant de distinguer le contrôle tarifaire et ses objectifs :

« Dans ce cadre, les opérateurs peuvent notamment être tenus de respecter des prescriptions en matière :

*« 1° De contrôle tarifaire, **visant** notamment à l'interdiction de pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction ou à l'obligation d'assurer que certains de leurs tarifs reflètent les coûts correspondants dans la mesure où ces tarifs ne sont pas contrôlés en application de l'article L. 35-2 ; »*

Sur l'article 24

Des dispositions permettant à l'Autorité de ne pas communiquer et de retirer du dossier des pièces soumises au secret des affaires pourraient être introduites au I. de l'article L. 36-8, afin de tenir compte de l'expérience de l'Autorité qui, confrontée à la communication de telles pièces, s'est trouvée face à une difficulté de procédure, cette situation n'étant pas prévue par les textes.

Ainsi, avant le quatrième alinéa du I de l'article L. 36-8, un alinéa s'inspirant des dispositions de l'article L. 463-4 du code de commerce pourrait être inséré :

« L'Autorité de régulation des télécommunications peut décider de ne pas communiquer et de retirer du dossier les pièces transmises par une partie qui mettent en jeu le secret des affaires, dès lors que la communication ou la consultation de ces documents n'est pas nécessaire à la procédure et ne porte pas atteinte au respect du débat contradictoire. »

Le II de l'article L. 36-8 prévoit que l'Autorité peut être saisie des différends relatifs à la mise en œuvre des obligations prévues au titre I^{er} du Livre II du code des postes et télécommunications, et notamment ceux prévus aux 1^o et 2^o. Or, le 1^o porte sur les conditions d'une utilisation partagée des infrastructures prévue aux articles L. 47 et L. 48, qui se trouvent dans le titre 2 du livre II du code des postes et télécommunications. Par souci de cohérence, il faudrait donc étendre le champ de la saisine à l'ensemble du livre II du code des postes et télécommunications, ce qui implique de modifier comme suit la rédaction du II de l'article L. 36-8 :

*« II. - En cas d'échec des négociations commerciales, l'Autorité de régulation des télécommunications peut également être saisie des différends relatifs à la mise en œuvre des obligations prévues par le présent **livre**, notamment ceux portant sur : »*

Par ailleurs, il serait utile de compléter le II de l'article L. 36-8 en prévoyant explicitement que l'Autorité peut être saisie par un opérateur d'un différend l'opposant à un gestionnaire du domaine public, notamment afin de faire respecter le principe de non-discrimination entre opérateurs pour l'accès au domaine public. En effet, l'Autorité s'est déjà trouvée saisie par des opérateurs soumis à des conditions d'accès discriminatoires de la part de gestionnaires du domaine public ; elle n'avait alors pas pu résoudre le litige né d'une telle situation, ne disposant pas des outils juridiques nécessaires. Il est à noter qu'une telle disposition ne concerne pas uniquement les collectivités territoriales, mais également les sociétés d'autoroute qui sont également gestionnaires du domaine public routier.

En conséquence, le II de l'article L. 36-8 pourrait être ainsi complété :

« 3^o. Les conditions d'accès au domaine public prévues aux articles L. 45-1 et L. 47, et notamment l'obligation de non-discrimination entre opérateurs. »

Sur l'article 26

Dans sa réponse à la consultation publique du Gouvernement sur l'évolution du droit français des communications électroniques, l'Autorité avait souligné que pour favoriser l'effectivité des décisions de sanction qu'elle prononce, il lui serait fort utile de pouvoir demander au juge d'assortir ses décisions d'astreintes en cas de non-respect. Le Conseil supérieur de l'audiovisuel est doté de telles compétences et l'actualité récente a montré l'efficacité d'un tel dispositif, le Conseil d'Etat ayant récemment pris un arrêt imposant de

telles astreintes à des sociétés de télévision dans le cadre du processus de libération des fréquences pour la télévision numérique terrestre.

En conséquence, il pourrait être introduit, après le 5° de l'article L. 36-11, un 6° ainsi rédigé :

« 6° Lorsque la poursuite d'un manquement constaté dans le cadre de la procédure prévue au présent article est susceptible d'entraîner un préjudice grave pour l'opérateur à l'origine de cette procédure ou pour l'ensemble du marché, le président de l'Autorité de régulation des télécommunications peut demander au Conseil d'Etat d'assortir sa décision d'une astreinte.

L'Autorité de régulation des télécommunications peut également demander au Conseil d'Etat de prononcer une astreinte lorsque les injonctions formulées dans une décision de sanction demeurent inappliquées.

La demande est portée devant le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat qui statue en référé.

Toute personne qui y a intérêt peut intervenir à l'action introduite par l'Autorité de régulation des télécommunications ou son président. »

Sur l'article 27

Le projet de loi modifie l'article L. 36-14 de façon à supprimer le caractère annuel de la fourniture d'informations statistiques. Cette évolution positive doit également être intégrée dans l'article 8 du projet de loi sur la transposition de la directive postale, afin d'assurer la cohérence entre les deux textes.

Par ailleurs, les articles 24 et 26 du projet de loi prévoient des dispositions permettant à l'Autorité de recourir à des expertises dans le cadre des procédures de règlement des différends et de sanction, aucune disposition relative au financement de ces expertises n'est prévue dans le texte. Or, une telle disposition est indispensable pour donner toute sa portée à cette nouvelle possibilité. En conséquence, l'Autorité suggère d'introduire dans le projet de loi, un article L. 36-15 ainsi rédigé :

« Article L. 36-15

« Lorsque l'Autorité de régulation des télécommunications fait appel à des expertises dans le cadre des procédures prévues aux articles L. 36-8 et L. 36-11, le financement de ces expertises est assuré soit par la partie qui les demande soit par l'Autorité si elles sont décidées d'office. Toutefois, lorsque ces expertises sont décidées d'office dans le cadre de l'article L. 36-11, l'Autorité peut faire peser la charge définitive sur la partie sanctionnée dans des proportions qu'elle détermine. »

« La mission et le délai impartis à l'expert sont précisés dans la décision qui le désigne. Les opérations d'expertise se déroulent de façon contradictoire. »

Sur l'article 28

L'article L. 37-1 prévoit que l'Autorité établit chaque année la liste des opérateurs puissants. Compte tenu du grand nombre de marchés et de la lourdeur du dispositif (notification concomitante à la Commission européenne des projets de décisions concernant la

définition des marchés, les opérateurs puissants et les obligations), le caractère annuel de cette procédure ne paraît pas réaliste. En conséquence, et conformément à ce que prévoient les directives, il conviendrait de modifier cet article de la façon suivante :

*« L'Autorité de régulation des télécommunications détermine, après avis du conseil de la concurrence, les marchés du secteur des communications électroniques pertinents aux fins de l'application des articles L. 33-4, L. 33-5 et L. 34-8-1, et analyse le développement de la concurrence sur ces marchés. **A intervalles réguliers et en tout état de cause après chaque mise à jour de la recommandation mentionnée à l'article 15 de la directive 2002/21/CE, elle établit, après avis du conseil de la concurrence, la liste des opérateurs considérés comme exerçant une influence significative sur ces marchés.** »*

L'article L. 37-2 prévoit que l'Autorité impose aux opérateurs puissants les obligations prévues aux articles L. 33-4 (tarifs de détail) et L. 34-8-1 (accès et interconnexion). En revanche, les obligations prévues à l'article L. 33-5 (ensemble minimal de liaisons louées), sont imposées par décret. Ce dispositif, peu cohérent avec les dispositions des directives, devrait être modifié pour prévoir que l'ensemble des obligations appliquées aux opérateurs puissants sont fixées par l'Autorité. Cela implique de modifier les articles L. 37-2 et L. 33-5.

L'article L. 37-2 devrait être modifié comme suit :

« L'Autorité de régulation des télécommunications fixe :

*« 1° Les obligations des opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques, prévues aux articles L. 33-4, **L. 33-5** et L. 34-8-1 ;*

« 2° Les obligations prévues au III de l'article L. 34-8.

En complément, l'article L. 33-5 devrait être modifié comme suit :

« Article L. 33-5

*« Les opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur tout ou partie du marché de la fourniture de l'ensemble minimal de liaisons louées mentionné à l'article 18 de la directive 2002/22/CE sont tenus de fournir ces liaisons dans des conditions techniques et tarifaires **fixées par l'Autorité de régulation des télécommunications, en conformité avec des règles définies par décret.** »*

La rédaction du deuxième alinéa de l'article L. 37-3 ne transpose pas fidèlement l'article 7.4 de la directive cadre. Elle devrait être ainsi modifiée :

*« L'autorité sursoit à l'adoption des mesures prises en application de l'article L. 37-1, **à l'exception des mesures ayant pour objet de déterminer un marché pertinent recensé dans la recommandation mentionnée à l'article 15 de la directive 2002/21/CE, si la Commission européenne lui indique qu'elles font obstacle au marché unique ou sont incompatibles avec le droit communautaire.** [...] »*

L'article 7.6 de la directive « cadre », qui prévoit la possibilité, pour l'autorité réglementaire nationale, de s'exonérer de la procédure de notification prévue aux articles 7.3 et 7.4 lorsqu'elle entend prendre des mesures d'urgence pour une durée limitée, n'est pas transposé par la rédaction de l'article L. 37-3 dans le projet de loi. Il faudrait ajouter un alinéa ainsi rédigé, après les alinéas 1 et 2 de cet article :

« Dans des circonstances exceptionnelles, l'Autorité peut déroger aux procédures prévues aux deux alinéas précédents, lorsqu'elle estime que la préservation de la concurrence ou la protection des intérêts des consommateurs requièrent l'adoption d'une mesure d'application immédiate et limitée dans le temps. Toute prolongation de l'application de cette mesure est soumise aux procédures prévues aux deux alinéas précédents. »

Sur l'article 36

Le projet de loi introduit un chapitre 4 au titre II du livre II du code des postes et télécommunications. Or ce chapitre 4 existe déjà et comprend des dispositions relatives aux câbles sous-marins. Il faudrait donc modifier l'article 36 de la façon suivante :

« Le titre II du livre II du code des postes et télécommunications est complété par un chapitre 5 ainsi rédigé : »

Les articles L. 87 et suivants font référence à « l'assignation de fréquences » par le Conseil supérieur de l'audiovisuel et par l'Autorité, alors que l'article L. 36-7 prévoit que l'Autorité « attribue aux opérateurs et aux utilisateurs les ressources en fréquences ». Il serait sans doute préférable d'harmoniser le vocabulaire utilisé dans le projet de loi. La loi du 30 septembre 1986 utilisant le terme « d'assignation », la solution la plus simple serait d'étendre ce dernier terme à l'ensemble des dispositions du code des postes et télécommunications, ce qui impliquerait de modifier l'article L. 36-7 (6°).

La partie B de l'annexe de la directive « autorisation » prévoit, parmi les conditions dont peuvent être assortis les droits d'utilisation des fréquences, les « *engagements pris lors d'une procédure de sélection concurrentielle ou comparative par l'entreprise ayant obtenu le droit d'utilisation* ». L'article L. 88-1, qui liste les obligations liées aux autorisations d'utilisation de fréquences, ne mentionne aucune disposition de cet ordre. Or l'expérience a montré qu'il s'agit d'une disposition très utile dans le cadre des appels à candidatures ; l'Autorité y a d'ailleurs à plusieurs reprises. En conséquence, il est essentiel d'ajouter un i) ainsi rédigé à l'article L. 88-1 :

« i) les engagements pris par l'exploitant dans le cadre de la procédure prévue à l'article L. 88-2 ; »

Une disposition analogue pourrait également être prévue pour l'attribution des ressources en numérotation, en cas d'appel à candidatures.

L'article L. 88-2 prévoit qu'en cas de limitation du nombre de fréquences à attribuer, le ministre chargé des télécommunications fixe les conditions d'attribution et de modification des autorisations, sur proposition de l'Autorité. Il conviendrait de revenir à la rédaction actuelle, dans laquelle le ministre publie ces conditions, sur proposition de l'Autorité, et qui s'applique dans des conditions satisfaisantes. Le deuxième alinéa de l'article L. 88-2 devrait en conséquence être modifié comme suit :

*« Le ministre chargé des télécommunications **publie** sur proposition de l'Autorité de régulation des télécommunications, les conditions d'attribution et de modification des autorisations d'utilisation correspondantes ainsi que la durée de la procédure d'attribution, qui ne peut excéder huit mois à compter de la réception des demandes.*

Afin de permettre une gestion efficace du spectre et compte tenu des contraintes liées aux négociations internationales en matière d'harmonisation des bandes de fréquences, il est

indispensable de prévoir la possibilité de retirer les fréquences en cas de réaménagement du spectre. L'introduction d'une telle disposition suppose d'ajouter un alinéa à l'article L. 88-3, qui serait ainsi rédigé :

« Les fréquences peuvent être retirées par l'Autorité de régulation des télécommunications au titulaire de l'autorisation avant le terme de cette dernière en cas de réaménagement du spectre des fréquences radioélectriques. »

II.2. modifications de la loi du 30 septembre 1986

Sur l'article 40

Le dispositif institué par le projet de loi, dans lequel les compétences du Conseil supérieur de l'audiovisuel sont circonscrites à l'édition et à la distribution de services de radiodiffusion sonore et de télévision devrait être complété par l'introduction d'une définition des services de radiodiffusion sonore et de télévision. Cela suppose de modifier comme suit l'article 2 de la loi du 30 septembre 1986 :

« L'article 2 de la loi du 30 septembre 1986 précitée est ainsi modifié :

I – Aux premier et deuxième alinéas, le mot « télécommunication » est remplacé par les mots « communication électronique ».

II – Après le deuxième alinéa, il est ajouté deux alinéas ainsi rédigés :

« On entend par service de télévision tout service de communication audiovisuelle accessible en temps réel et de manière simultanée pour l'ensemble du public ou d'une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des images et des sons, à l'exception des images consistant essentiellement en des lettres, des chiffres et des images fixes. »

« On entend par service de radiodiffusion sonore tout service de communication audiovisuelle accessible en temps réel et de manière simultanée pour l'ensemble du public ou d'une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des sons. »

Sur l'article 53

L'article 26 de la loi du 30 septembre 1986 prévoit que l'Autorité attribue les fréquences de transport audiovisuel aux éditeurs de contenus. Cette disposition n'est pas modifiée par le projet de loi. Or, il serait plus logique d'attribuer ces ressources à l'opérateur technique, car c'est lui qui peut garantir le respect des conditions techniques imposées. De plus, en ayant recours à des procédés numériques de multiplexage, il est aujourd'hui possible de réserver la même fréquence au bénéfice de plusieurs utilisateurs ; il est donc plus simple d'attribuer les fréquences à l'opérateur technique, à charge pour lui de les mettre à la disposition des éditeurs par des techniques de multiplexage, ce qui permet un usage plus efficace de la ressource radioélectrique.

En conséquence, il conviendrait de compléter l'article 53 du projet de loi par une modification du II de l'article 26 de la loi du 30 septembre 1986 :

« II. - Le Conseil supérieur de l'audiovisuel accorde en priorité aux sociétés mentionnées à l'article 44 le droit d'usage de la ressource radioélectrique de radiodiffusion nécessaire à l'accomplissement de leurs missions de service public. »

L'Autorité de régulation des télécommunications accorde en priorité aux opérateurs désignés par les sociétés mentionnées aux trois premiers alinéas du II du présent article le droit d'usage de la ressource de transmission nécessaire à l'accomplissement des missions de service public de ces sociétés. »

Sur l'article 68

Aujourd'hui, l'article 34 de la loi du 30 septembre 1986 prévoit que *« l'autorisation d'exploitation [des réseaux câblés] ne peut être délivrée qu'à une société, un organisme d'habitations à loyer modéré au sens de l'article L. 411-2 du code de la construction et de l'habitation ou à une régie communale ou intercommunale telle que prévue à l'article L. 2221-10 du code général des collectivités territoriales ou prévue par la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz, et ayant la personnalité morale et l'autonomie financière. »*

Le projet de loi prévoit que la déclaration nécessaire pour distribuer des services de radiodiffusion sonore et de télévision ne peut être présentée *« que par une société, un organisme d'habitations à loyer modéré au sens de l'article L 411-2 du code de la construction et de l'habitation, les collectivités territoriales et leurs groupements. »*

On peut se demander si cette nouvelle rédaction, qui étend les compétences des collectivités territoriales en matière de distribution de service de radiodiffusion sonore et de télévision ne risque pas de compliquer les négociations qui vont s'engager entre les câblo-opérateurs et les collectivités territoriales en ce qui concerne les conventions passées.

Ainsi, des difficultés juridiques nouvelles risquent d'émerger d'une telle rédaction. Dans ces conditions, il serait sans doute plus prudent de s'en tenir à la rédaction actuelle, en rédigeant ainsi la dernière phrase du premier alinéa de l'article 34 :

« Cette déclaration ne peut être présentée que par une société, un organisme d'habitations à loyer modéré au sens de l'article L 411-2 du code de la construction et de l'habitation, ou par une régie communale ou intercommunale telle que prévue à l'article L. 2221-10 du code général des collectivités territoriales ou prévue par la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz, et ayant la personnalité morale et l'autonomie financière. »

Sur les articles 69 et 70

Les articles 69 et 70 du projet de loi prévoient un régime de « must carry » différencié pour les distributeurs de services de radiodiffusion sonore et de télévision par satellite et pour les autres distributeurs. Les premiers se voient appliquer un régime allégé et automatique, alors que les seconds se voient appliquer des obligations supplémentaires mais subordonnées au fait que le Conseil supérieur de l'audiovisuel les désigne comme distributeur *« utilisé par un nombre significatif de téléspectateurs comme un de leurs modes principaux de réception de la télévision »*. Une telle distinction, qui ne respecte pas le principe de neutralité technologique, s'apparente à une discrimination. A cet égard, elle ne semble donc pas conforme aux dispositions de l'article 31 de la directive « service universel ». Il faut donc appliquer le même régime à l'ensemble des distributeurs.

En outre, s'il peut être justifié d'imposer l'obligation de diffuser les chaînes publiques, comme cela est prévu pour la distribution par satellite, l'obligation de diffuser l'ensemble des chaînes normalement reçues dans la zone semble plus contestable. Ainsi, l'Autorité suggère de retenir un régime de « must carry » portant uniquement sur les chaînes publiques.

Toutefois, le fait de subordonner l'imposition d'obligations de must carry à des conditions de desserte est conforme aux dispositions de l'article 31 de la directive service universel. C'est pourquoi, l'Autorité propose de conserver cette formulation pour l'ensemble des distributeurs.

Par ailleurs, l'article 69 du projet de loi n'indique rien sur les conditions financières associées au « must carry ». L'Autorité considère que le principe d'une rémunération appropriée devrait être prévu, afin de ne pas imposer aux distributeurs des obligations disproportionnées.

Enfin, compte tenu des implications que peuvent avoir les obligations de « must carry » appliquées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel sur le fonctionnement des réseaux de communications électroniques, et donc sur l'économie de ces réseaux, il serait logique que le régulateur des réseaux puisse être associé à la définition des critères permettant d'établir la liste des distributeurs auxquels s'applique ce régime, de façon symétrique à ce que prévoit le projet de loi pour les décisions prises par l'Autorité en application des articles L. 36-6 et L. 37-1. Pour tenir compte de cette dernière remarque, il est donc proposé de modifier ainsi le dernier alinéa de l'article 34-1 de la loi de 1986 :

« Le Conseil supérieur de l'audiovisuel arrête chaque année la liste des distributeurs de services et des réseaux ou catégories de réseaux de communications électroniques soumis aux dispositions du présent article.

Il définit par décision publiée au Journal officiel de la République française les critères selon lesquels il évalue le nombre significatif de téléspectateurs, après avis de l'Autorité de régulation des télécommunications. »

Sur les articles 65, 66, 68, 69 et 80

L'exposé des motifs du projet de loi précise que celui-ci « définit [...] un régime de distribution de services harmonisé pour l'ensemble des supports de communication ». Or la rédaction des articles 65, 66, 68, 69, et 80 n'apparaît pas satisfaisante au regard de cet objectif. En effet, les réseaux de distribution par satellite sont soumis à deux régimes distincts, selon qu'ils utilisent des fréquences attribuées par l'ART ou par le CSA, même si, dans les faits, les réseaux existants utilisent tous des fréquences attribuées par l'ART. Cette différence de régime ne se justifie nullement et complexifie inutilement le cadre juridique applicable.

Ainsi, les articles 65, 66, 68 et 80, qui ont vocation à s'appliquer à l'ensemble des supports de distribution de services de radiodiffusion sonore et de télévision, ont pour champ d'application la distribution de services « par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications ». Or l'article L. 33 prévoit que les réseaux par satellite établis en application de l'article 33-2 de la loi du 30 septembre 1986, c'est-à-dire ceux qui utilisent des fréquences attribuées par le CSA, sont exclus du champ de l'article L. 33-1 (cf. article 9). Ils sont donc également exclus du régime de distribution prévu par ces articles 65, 66, 68, et 80, ce qui est contraire à l'objectif affiché et au principe de neutralité technologique.

Il faudrait donc élargir le champ d'application de ces articles, en prévoyant qu'ils s'appliquent à la distribution de services « *par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi* ».

Par ailleurs, l'article 69 s'applique à la distribution de services par « *un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications autre que satellitaire* ». L'Autorité a déjà souligné que cette rédaction était contraire au principe de neutralité technologique retenu par les directives. En outre, dès lors que l'on souhaite harmoniser le régime juridique de l'ensemble des distributeurs, comme l'annonce l'exposé des motifs, il faut alors remplacer la mention « *par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications autre que satellitaire* » par la mention « *par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi* ».

II.3. Disposition diverses

Sur l'article 95

Comme le souligne le projet de loi lui-même, il sera nécessaire de modifier la numérotation de l'article L. 1425-1 introduit dans le code général des collectivités territoriales par le projet de loi, au regard de l'amendement gouvernemental à la loi pour la confiance dans l'économie numérique récemment adopté en première lecture à l'Assemblée nationale et qui prévoit l'introduction d'un article L. 1425-1 autorisant les collectivités territoriales à devenir opérateurs de télécommunications.

Sur l'article 99

Aujourd'hui, France Télécom est soumise à un cahier des charges spécifique au titre de l'article L. 35-2 du code des postes et télécommunications et de l'article 8 de la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990. Dans les faits, il n'existe qu'un seul cahier des charges, qui a été approuvé par le décret 96-1225 du 27 décembre 1996. Il contient en particulier des dispositions relatives à la fourniture du service public des télécommunications, ainsi qu'aux modalités de contrôle des tarifs du service universel et des services pour lesquels il n'existe pas de concurrents sur le marché.

Or, à l'article 17 du projet de loi, l'article L. 35-2 prévoit, pour tout opérateur chargé de fournir l'une des composantes du service universel, un cahier des charges portant sur les conditions techniques et tarifaires de fourniture de cette prestation. En outre France Télécom n'est plus désignée comme l'opérateur public chargé du service universel. Il n'y a donc plus *a priori* de cahier des charges spécifique à France Télécom. Par ailleurs, le même article prévoit qu'un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions dans lesquelles les tarifs du service universel et sa qualité sont contrôlés.

Cependant, le projet de loi ne modifie pas sur ce point l'article 8 de la loi du 2 juillet 1990, qui dispose, dans sa rédaction issue du projet de loi :

« Un cahier des charges approuvé par décret en Conseil d'Etat, après avis motivé et rendu public de la commission mentionnée à l'article L. 129-1 du code des postes et

télécommunications, fixe, pour chacun des exploitants publics, ses droits et obligations, le cadre général dans lequel sont gérées ses activités, les principes et procédures selon lesquels sont fixés ses tarifs et les conditions d'exécution des services publics qu'il a pour mission d'assurer. »

Il y a donc une incohérence entre les deux textes, puisque dans un cas, les conditions techniques et tarifaires de fourniture du service universel sont fixées par un cahier des charges non spécifique à France Télécom et par un décret, et dans l'autre cas, ces conditions sont fixées dans un cahier des charges spécifique à l'exploitant public qu'est France Télécom.

Afin de remédier à cette incohérence, deux solutions sont envisageables :

- Soit supprimer la référence au cahier des charges de France Télécom dans l'article 8 de la loi du 2 juillet 1990, dans la mesure où ce cahier des charges ne comporterait pas de dispositions spécifiques relatives au statut de France Télécom. Cela impliquerait également de modifier l'article 4 du projet de loi comme suite *« Elle [la CSSPPT] veille à l'évolution équilibrée des secteurs des postes et des communications électroniques, en donnant notamment un avis sur les projets de modification de la législation spécifique à ces secteurs, sur les projets de cahiers des charges et de contrat de plan de La Poste, ainsi que sur le projet de cahier des charges mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 35-2 du présent code »*.
- Si le cahier des charges prévu par la loi du 2 juillet 1990 doit être préservé en tant qu'il contient des dispositions relatives au statut de France Télécom et non aux conditions de fourniture du service public des communications électroniques, il faut alors modifier l'article 8 de la loi du 2 juillet 1990 comme suit *« Un cahier des charges approuvé par décret en Conseil d'Etat, après avis motivé et rendu public de la commission mentionnée à l'article L. 129-1 du code des postes et télécommunications, fixe, pour la Poste, ses droits et obligations, le cadre général dans lequel sont gérées ses activités, les principes et procédures selon lesquels sont fixés ses tarifs et les conditions d'exécution des services publics qu'elle a pour mission d'assurer, et pour France Télécom ses droits et obligations et le cadre général dans lequel sont gérées ses activités »*. Cela implique de modifier l'article 4 du projet de loi comme suit : *« Elle veille à l'évolution équilibrée des secteurs des postes et des communications électroniques, en donnant notamment un avis sur les projets de modification de la législation spécifique à ces secteurs, sur les projets de cahiers des charges de La Poste et de France Télécom et de contrat de plan de La Poste, ainsi que sur le projet de cahier des charges mentionnés au deuxième alinéa de l'article L. 35-2 du présent code »*.

Sur l'article 100

Le projet de loi apporte des modifications à la loi du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des télécommunications. Dans un souci de cohérence législative, il serait utile de remplacer, dans cette loi, le terme de « télécommunications » par celui de « communications électroniques », à l'image de ce qui est prévu pour le code des postes et télécommunications à l'article 1^{er} du projet de loi.

Par ailleurs, l'article 21 de la loi du 10 juillet 1991 fait référence à « l'exploitant public », notion qui ne figure plus dans le code des postes et télécommunications. Par souci de cohérence, cette mention devrait donc être supprimée.

II.4. Dispositions transitoires

L'Autorité souligne la nécessité de prévoir des mesures transitoires de large portée, afin d'éviter toute rupture dans l'application du cadre juridique des communications électroniques. Dans cet esprit, elle préconise de compléter les mesures transitoires qui figurent déjà dans le projet de loi par un certain nombre de dispositions :

Sur l'article 103

Certains réseaux, considérés comme indépendants dans le cadre actuel, deviendront des réseaux ouverts au public si le projet de loi est adopté dans la rédaction proposée. Cela concerne notamment les réseaux multi-GFU. Même si les dispositions transitoires figurant dans le projet de loi soumettent les exploitants de ces réseaux à la déclaration prévue à l'article L. 33-1, il est probable que la plupart des exploitants de ces réseaux n'auront pas conscience du nouveau régime qui leur sera applicable. Il serait donc souhaitable que les dispositions transitoires attirent l'attention sur ce point, en introduisant au I un alinéa spécifique prévoyant que :

« Les exploitants titulaires d'une autorisation au titre de l'article L. 33-2 dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi et dont l'activité relève désormais de l'article L. 33-1 sont tenus d'effectuer la déclaration prévue à cet article dans un délai de six mois à compter de cette date ».

Il est par ailleurs nécessaire de prévoir des dispositions pour permettre le maintien des obligations spécifiques aux opérateurs utilisant des fréquences (opérateurs mobiles et de boucle locale radio), jusqu'à ce qu'elles aient été transférées dans le cahier des charges lié aux attributions de fréquences.

Cela implique de compléter les dispositions transitoires relatives aux fréquences, puisque dans ce cas, une nouvelle décision d'attribution de fréquences sera nécessaire afin de transférer les obligations.

Il faudrait donc introduire un IV à l'article 103, le IV actuel devenant le V :

« IV. –Lorsqu'un opérateur autorisé en application des articles L. 33-1 et L. 34-1, dans leur rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi, est également autorisé à utiliser des fréquences, les obligations figurant dans le cahier des charges annexé à son autorisation et relevant des obligations visées aux a, b, c, d, e, f, g et h de l'article L. 88-1 inséré dans le code des postes et télécommunications par la présente loi restent applicables jusqu'à ce que l'Autorité de régulation des télécommunications ait adopté une nouvelle décision d'autorisation d'utilisation de fréquences soumettant l'opérateur aux mêmes obligations.

*V. - Les autorisations d'utilisation de fréquences en vigueur à la date de publication de la présente loi conservent leurs effets jusqu'au terme prévu par ces autorisations ou jusqu'au terme de l'autorisation d'établir et d'exploiter un réseau de télécommunications délivrée, en application de la loi n° 96-659 du 26 juillet 1996, aux exploitants titulaires de ces autorisations d'utilisation de fréquences. **La présente disposition ne s'applique pas aux cas visés au IV.** »*

Il est également nécessaire de prévoir des dispositions transitoires pour maintenir le contrôle des tarifs de détail de France Télécom jusqu'à la finalisation du processus d'analyse des marchés prévu aux articles L. 37-1 et L. 37-2, conformément à ce que prévoit l'article 16

de la directive « service universel », ou jusqu'à ce que le décret prévu à l'article L. 35-2 ait été adopté. Plus généralement, le cahier des charges de France Télécom a vocation à être maintenu en vigueur jusqu'à ce qu'il soit remplacé par de nouvelles dispositions législatives et réglementaires et par leurs décisions d'application.

Pour ce faire, il faut introduire un VI, ainsi rédigé :

« VI. - Les obligations imposées au titre du 5° de l'article L. 36-7 du code des postes et télécommunications dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi et au titre du cahier des charges de France Télécom approuvé par le décret 96-1225 du 27 décembre 1996 restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des articles L. 37-1 et L. 37-2 du code des postes et télécommunications lorsqu'elles concernent les tarifs des services pour lesquels il n'existe pas de concurrents sur le marché et jusqu'à l'adoption du décret mentionné au cinquième alinéa de l'article L. 35-2 du même code lorsqu'elles concernent la fourniture et les tarifs du service universel. »

Sur l'article 104

Afin de favoriser une négociation rapide relative à la mise en conformité des conventions liant les câblo-opérateurs et les collectivités territoriales, il est indispensable d'inscrire dans la loi une disposition en ce sens. Un alinéa ainsi rédigé pourrait être ajouté à cette fin à l'article 104 :

« Lorsqu'elles ont pour objet ou pour effet de restreindre la liberté d'établir et d'exploiter des réseaux ou de fournir au public des services de communications électroniques sur ces réseaux, telle qu'énoncée à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications, ou d'imposer aux opérateurs le respect d'obligations différentes de celles prévues à ce même article, les clauses des conventions en vigueur établies en application de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle et de l'article 34 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi, seront mises en conformité, en tant que de besoin, avec les dispositions de la présente loi, dans un délai de 6 mois à compter de cette même date. »

Fait à Paris le 29 avril 2003

Le Président

Paul CHAMPSAUR

Annexe : propositions de modifications du projet de loi

I. Modifications apportées au code des postes et télécommunications

Projet de loi	Rédaction proposée
<p style="text-align: center;">Article 2 (article L. 32)</p> <p>« 4° Réseau indépendant.</p> <p>« On entend par réseau indépendant un réseau de communications électroniques réservé à un usage privé ou partagé.</p> <p>« Un réseau indépendant est appelé :</p> <p>« - à usage privé, lorsqu'il est réservé à l'usage de la personne physique ou morale qui l'établit ;</p> <p>« - à usage partagé, lorsqu'il est réservé à l'usage de plusieurs personnes physiques ou morales constituant un groupe fermé d'utilisateurs, en vue d'échanger des communications internes au sein de ce groupe. »</p> <p>« 8° Accès.</p> <p>« On entend par accès toute mise à disposition ou fourniture de ressources, matérielles ou logicielles, ou de services en vue de permettre au bénéficiaire de fournir des services de communications électroniques. Ne sont pas visés par le présent code les systèmes d'accès conditionnel et les moteurs d'interactivité utilisés pour la réception des services de communication audiovisuelle tels que définis par l'article 95 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.</p> <p style="text-align: center;">Article 4</p>	<p>« 4° Réseau indépendant.</p> <p>« On entend par réseau indépendant un réseau de communications électroniques réservé à l'usage d'une ou plusieurs personnes physiques ou morales constituant un groupe fermé d'utilisateurs, en vue d'échanger des communications internes au sein de ce groupe. »</p> <p>« 8° Accès.</p> <p>« On entend par accès toute mise à disposition ou fourniture de ressources, matérielles ou logicielles, ou de services en vue de permettre au bénéficiaire de fournir des services de communications électroniques.</p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>(article L. 129-1)</p> <p>« Elle veille à l'évolution équilibrée des secteurs des postes et des communications électroniques, en donnant notamment un avis sur les projets de modification de la législation spécifique à ces secteurs et sur les projets de cahiers des charges de La Poste et de France Télécom et de contrat de plan de La Poste. [...] »</p>	<p>1. Cas de la suppression du cahier des charges de la loi du 2 juillet 1990</p> <p><i>« Elle veille à l'évolution équilibrée des secteurs des postes et des communications électroniques, en donnant notamment un avis sur les projets de modification de la législation spécifique à ces secteurs, sur les projets de cahiers des charges et de contrat de plan de La Poste, ainsi que sur le projet de cahier des charges mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 35-2 du présent code. »</i></p> <p>2. Cas du maintien du cahier des charges de la loi du 2 juillet 1990</p> <p><i>« Elle veille à l'évolution équilibrée des secteurs des postes et des communications électroniques, en donnant notamment un avis sur les projets de modification de la législation spécifique à ces secteurs, sur les projets de cahiers des charges de La Poste et de France Télécom et de contrat de plan de La Poste, ainsi que sur le projet de cahier des charges mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 35-2 du présent code »</i></p>
<p style="text-align: center;">Article 9</p> <p>I. de l'article L. 33-1, clause l) :</p> <p>« L'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public et la fourniture au public de services de communications électroniques sont soumis à l'application de règles portant sur : [...] »</p> <p style="padding-left: 40px;">« l) Les obligations qui s'imposent à l'exploitant pour permettre le contrôle par l'Autorité de régulation des télécommunications, la mise en œuvre des procédures prévues à l'article L. 37-1 ; »</p>	<p><i>« L'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public et la fourniture au public de services de communications électroniques sont soumis à l'application de règles portant sur : [...] »</i></p> <p style="padding-left: 40px;"><i>« l) Les obligations qui s'imposent à l'exploitant pour permettre le contrôle par l'Autorité de régulation des télécommunications, la mise en œuvre des procédures prévues à l'article L. 37-1 et la publication de bilan comparatifs concernant la qualité et le prix des services ; »</i></p>
<p>I. de l'article L. 33-1, avant-dernier alinéa :</p> <p>« Ces règles sont objectivement justifiées »</p>	<p><i>« Ces règles sont objectivement justifiées »</i></p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>au regard du type de réseaux ou de services concernés, non discriminatoires et proportionnés aux objectifs poursuivis. »</p>	<p><i>au regard du type de réseaux ou de services concernés, non discriminatoires et proportionnés aux objectifs poursuivis, notamment dans le cas où ces réseaux et services ont un caractère expérimental. »</i></p>
<p>Article L. 33-2 :</p>	
<p>« Sont établis et exploités librement :</p>	<p><i>« Sont établis et exploités librement :</i></p>
<p>« 1° Les réseaux indépendants ;</p>	<p><i>« 1° Les réseaux indépendants ;</i></p>
<p>« 2° Les installations radioélectriques n'utilisant pas de fréquences spécifiquement assignées à leur utilisateur ;</p>	<p><i>« 2° Les installations radioélectriques n'utilisant pas de fréquences spécifiquement assignées à leur utilisateur ;</i></p>
<p>« 3° Les installations radioélectriques permettant de rendre inopérants dans les salles de spectacles, tant pour l'émission que pour la réception, les téléphones mobiles de tous types dans l'enceinte des salles de spectacles. Les salles de spectacles sont tout lieu dont l'aménagement spécifique est destiné à permettre la représentation ou la diffusion au public d'une œuvre de l'esprit ;</p>	<p><i>« 3° Les installations radioélectriques permettant de rendre inopérants dans l'enceinte des établissements pénitentiaires, tant pour l'émission que pour la réception, les appareils de télécommunications mobiles de tous types.</i></p>
<p>« 4° Les installations radioélectriques permettant de rendre inopérants dans l'enceinte des établissements pénitentiaires, tant pour l'émission que pour la réception, les appareils de télécommunications mobiles de tous types.</p>	
<p>« L'établissement et l'exploitation de ces réseaux et installations radioélectriques, à l'exception de celles mentionnées au 4°, est soumis au respect de règles portant sur : [...] »</p>	<p><i>« L'établissement et l'exploitation de ces réseaux et installations radioélectriques, à l'exception de celles mentionnées au 3°, est soumis au respect de règles portant sur : [...] »</i></p>
<p>1° de l'article L. 33-4 :</p>	
<p>« Dans ce cadre, les opérateurs peuvent notamment être tenus de respecter des prescriptions en matière :</p>	<p><i>« Dans ce cadre, les opérateurs peuvent notamment être tenus de respecter des prescriptions en matière :</i></p>
<p>« 1° De contrôle tarifaire,</p>	<p><i>« 1° De contrôle tarifaire, visant</i></p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>notamment l'interdiction de pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction ou l'obligation d'assurer que certains de leurs tarifs reflètent les coûts correspondants dans la mesure où ces tarifs ne sont pas contrôlés en application de l'article L. 35-2 ; »</p>	<p><i>notamment à l'interdiction de pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction ou à l'obligation d'assurer que certains de leurs tarifs reflètent les coûts correspondants dans la mesure où ces tarifs ne sont pas contrôlés en application de l'article L. 35-2 ; »</i></p>
<p>Article L. 33-5 :</p> <p>« Les opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur tout ou partie du marché de la fourniture de l'ensemble minimal de liaisons louées mentionné à l'article 18 de la directive 2002/22/CE sont tenus de fournir ces liaisons dans des conditions techniques et tarifaires fixées par décret. »</p>	<p><i>« Les opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur tout ou partie du marché de la fourniture de l'ensemble minimal de liaisons louées mentionné à l'article 18 de la directive 2002/22/CE sont tenus de fournir ces liaisons dans des conditions techniques et tarifaires fixées par l'Autorité de régulation des télécommunications, en conformité avec des règles définies par décret. »</i></p>
<p align="center">Article 13</p>	
<p>I. de l'article L. 34-8 :</p>	
<p>« I. - L'interconnexion et l'accès font l'objet d'une convention de droit privé entre les parties concernées. Cette convention détermine, dans le respect des dispositions du présent code et des décisions prises pour son application, les conditions techniques et financières de l'interconnexion et de l'accès. »</p>	<p><i>« I. - L'interconnexion et l'accès font l'objet d'une convention de droit privé entre les parties concernées. Cette convention détermine, dans le respect des dispositions du présent code et des décisions prises pour son application, les conditions techniques et financières de l'interconnexion et de l'accès. Elle est communiquée à l'Autorité de régulation des télécommunications à sa demande. »</i></p>
<p>Ajouter après le III de l'article L. 34-8-1 :</p>	
<p align="center">Article 15</p>	
<p>Article L. 34-10 :</p>	<p><i>« IV. – Les conventions d'accès et d'interconnexion conclues par les opérateurs visés au présent article sont communiquées à l'Autorité de régulation des télécommunications ».</i></p>

Au premier alinéa du I :

« I. - Le plan national de numérotation téléphonique est établi et géré par l'Autorité de régulation des télécommunications. Il garantit un accès égal et simple des utilisateurs aux différents réseaux et services de communications électroniques et l'équivalence des formats de numérotation.

Aux deux premiers alinéas du II :

« L'Autorité de régulation des télécommunications attribue aux opérateurs des préfixes, des numéros ou blocs de numéros moyennant une redevance, fixée par décret en Conseil d'Etat.

La décision d'attribution précise les conditions d'utilisation de ces préfixes, numéros ou blocs de numéros, qui portent sur : [...] »

Au dernier alinéa du II :

« L'Autorité de régulation des télécommunications veille à la bonne utilisation des préfixes, numéros ou blocs de numéros, attribués. Ces préfixes, numéros ou blocs de numéros ne peuvent pas être protégés par un droit de propriété industrielle ou intellectuelle. Ils sont incessibles et ne peuvent faire l'objet d'un transfert qu'après accord de l'Autorité de régulation des télécommunications. »

Article 17

Au dernier alinéa de l'article L. 35-2

« Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article. Il fixe les conditions dans lesquelles les tarifs du service universel et sa qualité sont contrôlés, et notamment les

« I. - Le plan national de numérotation téléphonique est établi et géré par l'Autorité de régulation des télécommunications. Il garantit un accès égal et simple des utilisateurs aux différents réseaux et services de communications électroniques et l'équivalence des formats de numérotation. **Ce plan national de numérotation comprend des ressources à usage technique pour les utilisateurs et les réseaux** ».

*« L'Autorité de régulation des télécommunications attribue aux opérateurs des préfixes, des numéros ou blocs de numéros et des **ressources à usage technique** moyennant une redevance, fixée par décret en Conseil d'Etat.*

*La décision d'attribution précise les conditions d'utilisation de ces préfixes, numéros ou blocs de numéros, **ou ressources à usage technique**, qui portent sur : [...] »*

*« L'Autorité de régulation des télécommunications veille à la bonne utilisation des préfixes, numéros ou blocs de numéros, **et ressources à usage technique** attribués. Ces préfixes, numéros ou blocs de numéros **et ressources à usage technique** ne peuvent pas être protégés par un droit de propriété industrielle ou intellectuelle. Ils sont incessibles et ne peuvent faire l'objet d'un transfert qu'après accord de l'Autorité de régulation des télécommunications. »*

*« Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article. Il fixe les conditions dans lesquelles les tarifs du service universel et sa qualité sont contrôlés **par l'Autorité de régulation des***

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>cas dans lesquels ces tarifs doivent faire l'objet d'une approbation préalable par l'Autorité de régulation des télécommunications.</p> <p>II de l'article L. 35-3 :</p> <p>« La part des coûts nets que doit supporter chaque opérateur est calculée au prorata de son chiffre d'affaires sur le marché des communications électroniques à l'exclusion de celui réalisé au titre des prestations d'interconnexion faisant l'objet des conventions définies au I de l'article L. 34-8 et des autres prestations réalisées pour le compte d'opérateurs tiers.</p> <p>« Si un opérateur accepte de fournir l'offre, mentionnée au deuxième alinéa du 1° de l'article L. 35-1, de tarifs ou de dispositifs techniques spécifiques à certaines catégories d'abonnés en vue de leur assurer l'accès au service téléphonique, le coût net de cette offre est déduit de sa contribution.</p>	<p><i>télécommunications, et notamment les cas dans lesquels ces tarifs doivent faire l'objet d'une approbation ou d'un avis public préalable. »</i></p> <p>« <i>La part des coûts nets que doit supporter chaque opérateur est calculée au prorata de son chiffre d'affaires réalisé au titre des services de communications électroniques à l'exclusion de celui réalisé au titre des prestations d'interconnexion et d'accès faisant l'objet des conventions définies au I. de l'article L. 34-8. »</i></p> <p>« Toutefois, les opérateurs dont le chiffre d'affaire n'excède pas un seuil fixé par le décret en Conseil d'Etat prévu au III sont exonérés de contribution au financement du service universel. »</p> <p>« <i>Si un opérateur accepte de fournir l'offre, mentionnée au deuxième alinéa du 1° de l'article L. 35-1, de tarifs ou de dispositifs techniques spécifiques à certaines catégories d'abonnés en vue de leur assurer l'accès au service téléphonique, ou l'un des éléments du 2° du même article, le coût net de ces offres est déduit de sa contribution. »</i></p>
<p style="text-align: center;">Article 23</p> <p>Article L. 36-6 :</p> <p>« Dans le respect des dispositions du présent code et de ses règlements d'application, et, lorsque ces décisions ont un impact significatif sur la diffusion des services de radiodiffusion sonore et de télévision, après avis du Conseil supérieur de l'Audiovisuel, l'Autorité de régulation des télécommunications précise : [...] »</p> <p>« 4° Les conditions d'utilisation des fréquences et bandes de fréquences mentionnées à l'article L. 88.</p>	<p>« <i>Dans le respect des dispositions du présent code et de ses règlements d'application, et, lorsque ces décisions ont un impact significatif sur la diffusion des services de radiodiffusion sonore et de télévision, après avis du Conseil supérieur de l'Audiovisuel, l'Autorité de régulation des télécommunications précise : [...]</i> »</p> <p>« 4° <i>Les conditions d'utilisation des fréquences et bandes de fréquences mentionnées aux articles L. 88 et L. 88-1</i> »</p>

Article L. 36-7 :

« L'Autorité de régulation des télécommunications : [...] »

« 5° Le cas échéant, approuve ou émet un avis public sur les tarifs contrôlés en application des articles L. 33-4 et L. 35-2 ; »

Article 24

Avant le quatrième alinéa du I de l'article L. 36-8 :

Ajouter cet alinéa :

Au II de l'article L. 36-8 :

« II. - En cas d'échec des négociations commerciales, l'Autorité de régulation des télécommunications peut également être saisie des différends relatifs à la mise en œuvre des obligations prévues par le présent titre, notamment ceux portant sur :

« 1° Les possibilités et les conditions d'une utilisation partagée entre opérateurs, prévue à l'article L. 47, d'installations existantes situées sur le domaine public et, prévue à l'article L. 48, d'installations existantes situées sur une propriété privée.

« 2° Les conditions techniques et financières de la fourniture des listes d'abonnés prévue à l'article L. 34.

« *L'Autorité de régulation des télécommunications : [...]* »

« *5° Le cas échéant, approuve ou émet un avis public sur les tarifs **qu'elle contrôle** en application des articles L. 33-4 et L. 35-2 ; »*

« ***L'Autorité de régulation des télécommunications peut décider de ne pas communiquer et de retirer du dossier les pièces transmises par une partie qui mettent en jeu le secret des affaires, dès lors que la communication ou la consultation de ces documents n'est pas nécessaire à la procédure et ne porte pas atteinte au respect du débat contradictoire.*** »

« *II. - En cas d'échec des négociations commerciales, l'Autorité de régulation des télécommunications peut également être saisie des différends relatifs à la mise en œuvre des obligations prévues par le présent **livre**, notamment ceux portant sur :*

« *1° Les possibilités et les conditions d'une utilisation partagée entre opérateurs, prévue à l'article L. 47, d'installations existantes situées sur le domaine public et, prévue à l'article L. 48, d'installations existantes situées sur une propriété privée.*

« *2° Les conditions techniques et financières de la fourniture des listes d'abonnés prévue à l'article L. 34.*

Article 26

Après le 5° de l'article L. 36-11 :

Ajouter ces alinéas :

« 3°. Les conditions d'accès au domaine public prévues aux articles L. 45-1 et L. 47, et notamment l'obligation de non-discrimination entre opérateurs. »

« 6° Lorsque la poursuite d'un manquement constaté dans le cadre de la procédure prévue au présent article est susceptible d'entraîner un préjudice grave pour l'opérateur à l'origine de cette procédure ou pour l'ensemble du marché, le président de l'Autorité de régulation des télécommunications peut demander au Conseil d'Etat d'assortir sa décision d'une astreinte.

L'Autorité de régulation des télécommunications peut également demander au Conseil d'Etat de prononcer une astreinte lorsque les injonctions formulées dans une décision de sanction demeurent inappliquées.

La demande est portée devant le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat qui statue en référé.

Toute personne qui y a intérêt peut intervenir à l'action introduite par l'Autorité de régulation des télécommunications ou son président. »

Article 27

Après l'article L. 36-14, ajouter un nouvel article :

« Article L. 36-15

« Lorsque l'Autorité de régulation des télécommunications fait appel à des expertises dans le cadre des procédures prévues aux articles L. 36-8 et L. 36-11, le financement de ces expertises est assuré soit par la partie qui les demande soit par l'Autorité si elles sont décidées d'office. Toutefois, lorsque ces expertises sont décidées d'office dans le cadre de l'article

Article 28

Au 1^{er} alinéa de l'article L. 37-1 :

« L'Autorité de régulation des télécommunications détermine, après avis du conseil de la concurrence, les marchés du secteur des communications électroniques pertinents aux fins de l'application des articles L. 33-4, L. 33-5 et L. 34-8-1, et analyse le développement de la concurrence sur ces marchés. Elle établit chaque année, après avis du conseil de la concurrence, la liste des opérateurs considérés comme exerçant une influence significative sur ces marchés.

Article L. 37-2 :

« L'Autorité de régulation des télécommunications fixe :

« 1^o Les obligations des opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques, prévues aux articles L. 33-4 et L. 34-8-1 ;

« 2^o Les obligations prévues au III de l'article L. 34-8.

Article L.37-3 :

« L'Autorité de régulation des télécommunications informe la Commission européenne ainsi que les autorités compétentes des autres États

L. 36-11, l'Autorité peut faire peser la charge définitive sur la partie sanctionnée dans des proportions qu'elle détermine. »

« La mission et le délai impartis à l'expert sont précisés dans la décision qui le désigne. Les opérations d'expertise se déroulent de façon contradictoire. »

*« L'Autorité de régulation des télécommunications détermine, après avis du conseil de la concurrence, les marchés du secteur des communications électroniques pertinents aux fins de l'application des articles L. 33-4, L. 33-5 et L. 34-8-1, et analyse le développement de la concurrence sur ces marchés. **A intervalles réguliers et en tout état de cause après chaque mise à jour de la recommandation mentionnée à l'article 15 de la directive 2002/21/CE, elle établit, après avis du conseil de la concurrence, la liste des opérateurs considérés comme exerçant une influence significative sur ces marchés.** »*

« L'Autorité de régulation des télécommunications fixe :

*« 1^o Les obligations des opérateurs considérés, en application de l'article L. 37-1, comme exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques, prévues aux articles L. 33-4, **L. 33-5** et L. 34-8-1 ;*

« 2^o Les obligations prévues au III de l'article L. 34-8.

« L'Autorité de régulation des télécommunications informe la Commission européenne ainsi que les autorités compétentes des autres États

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>membres de la Communauté européenne des mesures qu'elle entend adopter en application des articles L. 37-1 et L. 37-2 et qui sont susceptibles d'avoir des incidences sur les échanges entre les États membres. Elle tient le plus grand compte de leurs observations.</p> <p>« L'autorité sursoit à l'adoption des mesures prises en application de l'article L. 37-1 si la Commission européenne lui indique qu'elles font obstacle au marché unique ou sont incompatibles avec le droit communautaire. Elle les retire ensuite si la commission le lui demande par un avis s'appuyant sur une analyse circonstanciée et objective, accompagné de propositions de modification.</p> <p>« Un décret fixe les modalités d'application du présent article. »</p>	<p><i>membres de la Communauté européenne des mesures qu'elle entend adopter en application des articles L. 37-1 et L. 37-2 et qui sont susceptibles d'avoir des incidences sur les échanges entre les États membres. Elle tient le plus grand compte de leurs observations.</i></p> <p><i>« L'autorité sursoit à l'adoption des mesures prises en application de l'article L. 37-1, à l'exception des mesures ayant pour objet de déterminer un marché pertinent recensé dans la recommandation mentionnée à l'article 15 de la directive 2002/21/CE, si la Commission européenne lui indique qu'elles font obstacle au marché unique ou sont incompatibles avec le droit communautaire. Elle les retire ensuite si la commission le lui demande par un avis s'appuyant sur une analyse circonstanciée et objective, accompagné de propositions de modification. »</i></p> <p><i>« Dans des circonstances exceptionnelles, l'Autorité peut déroger aux procédures prévues aux deux alinéas précédents, lorsqu'elle estime que la préservation de la concurrence ou la protection des intérêts des consommateurs requièrent l'adoption d'une mesure d'application immédiate et limitée dans le temps. Toute prolongation de l'application de cette mesure est soumise aux procédures prévues aux deux alinéas précédents. »</i></p>
<p style="text-align: center;">Article 36</p> <p>Le titre II du livre II du code des postes et télécommunications est complété par un chapitre 4 ainsi rédigé :</p> <p>A l'article L. 88-1 :</p> <p>Ajouter cet alinéa :</p>	<p><i>Le titre II du livre II du code des postes et télécommunications est complété par un chapitre 5 ainsi rédigé :</i></p> <p><i>« L'autorisation est soumise à l'application des règles portant sur : [...]</i></p> <p><i>« i) les engagements pris par l'exploitant dans le cadre de la procédure prévue à l'article L. 88-2 ; »</i></p>

Projet de loi

Rédaction proposée

Au deuxième alinéa de l'article L. 88-2 :

« Le ministre chargé des télécommunications fixe sur proposition de l'Autorité de régulation des télécommunications, les conditions d'attribution et de modification des autorisations d'utilisation correspondantes ainsi que la durée de la procédure d'attribution, qui ne peut excéder huit mois à compter de la réception des demandes.

A l'article L. 88-3 :

Ajouter cet alinéa :

*« Le ministre chargé des télécommunications **publie** sur proposition de l'Autorité de régulation des télécommunications, les conditions d'attribution et de modification des autorisations d'utilisation correspondantes ainsi que la durée de la procédure d'attribution, qui ne peut excéder huit mois à compter de la réception des demandes.*

« Les fréquences peuvent être retirées par l'Autorité de régulation des télécommunications au titulaire de l'autorisation avant le terme de cette dernière en cas de réaménagement du spectre des fréquences radioélectriques. »

II. Modifications apportées à la loi du 30 septembre 1986

Projet de loi	Rédaction proposée
<p style="text-align: center;">Article 40</p> <p>Aux premier et deuxième alinéas de l'article 2 de la loi du 30 septembre 1986 précitée, le mot « télécommunication » est remplacé par les mots « communication électronique ».</p>	<p style="text-align: center;"><i>L'article 2 de la loi du 30 septembre 1986 précitée est ainsi modifié :</i></p> <p><i>I – Aux premier et deuxième alinéas, le mot « télécommunication » est remplacé par les mots « communication électronique ».</i></p> <p><i>II – Après le deuxième alinéa, il est ajouté deux alinéas ainsi rédigés :</i></p> <p><i>« On entend par service de télévision tout service de communication audiovisuelle accessible en temps réel et de manière simultanée pour l'ensemble du public ou d'une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des images et des sons, à l'exception des images consistant essentiellement en des lettres, des chiffres et des images fixes. »</i></p> <p><i>« On entend par service de radiodiffusion sonore tout service de communication audiovisuelle accessible en temps réel et de manière simultanée pour l'ensemble du public ou d'une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des sons. »</i></p>
<p style="text-align: center;">Article 53</p> <p>Ajouter un alinéa modifiant le premier alinéa du II de l'article 26 :</p>	<p><i>« II. - Le Conseil supérieur de l'audiovisuel accorde en priorité aux sociétés mentionnées à l'article 44 le droit d'usage de la ressource radioélectrique de radiodiffusion nécessaire à l'accomplissement de leurs missions de service public.</i></p> <p><i>L'Autorité de régulation des télécommunications accorde en priorité aux opérateurs désignés par les sociétés mentionnées aux trois premiers alinéas du II du présent article le droit d'usage de la</i></p>

Article 65

Dans l'intitulé du chapitre 2 du titre II de la loi du 30 septembre 1986 précitée, dans les intitulés de la section 1 et de la section 2 du même chapitre de la loi du 30 septembre 1986 précitée et au premier alinéa de l'article 33 de la même loi, les mots « par câble et par satellite » sont remplacés par les mots « par les réseaux mentionnés à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications ».

Article 66

Au premier alinéa de l'article 33-1 de la loi du 30 septembre 1986 précitée, les mots : « diffusés par satellite ou distribués sur les réseaux câblés établis en application du présent chapitre » sont remplacés par les mots par « distribués par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications ».

Article 68

Au 1^{er} alinéa de l'article 34

« Sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer, tout distributeur de services autre que ceux mentionnés au I de l'article 30-2 qui met à la disposition du public, par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications, une offre de services de communication audiovisuelle comportant des services de radiodiffusion sonore ou de télévision effectue une déclaration préalable auprès du Conseil supérieur de l'audiovisuel. Cette déclaration ne peut être présentée que par une société, un organisme d'habitations à

ressource de transmission nécessaire à l'accomplissement des missions de service public de ces sociétés. »

*Dans l'intitulé du chapitre 2 du titre II de la loi du 30 septembre 1986 précitée, dans les intitulés de la section 1 et de la section 2 du même chapitre de la loi du 30 septembre 1986 précitée et au premier alinéa de l'article 33 de la même loi, les mots « par câble et par satellite » sont remplacés par les mots « par les réseaux mentionnés à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications **ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi**».*

*Au premier alinéa de l'article 33-1 de la loi du 30 septembre 1986 précitée, les mots : « diffusés par satellite ou distribués sur les réseaux câblés établis en application du présent chapitre » sont remplacés par les mots par « distribués par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications **ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi**».*

*« Sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer, tout distributeur de services autre que ceux mentionnés au I de l'article 30-2 qui met à la disposition du public, par un réseau mentionné à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications **ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi**, une offre de services de communication audiovisuelle comportant des services de radiodiffusion sonore ou de télévision effectue une déclaration préalable auprès du Conseil supérieur de l'audiovisuel.*

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>loyer modéré au sens de l'article L 411-2 du code de la construction et de l'habitation, les collectivités territoriales et leurs groupements. »</p> <p style="text-align: center;">Article 69</p> <p>Article 34-1 :</p> <p>Au premier alinéa :</p> <p>« Sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer, tout distributeur de services par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications autre que satellitaire, et utilisé par un nombre significatif de téléspectateurs comme un de leurs modes principaux de réception de la télévision, assure : [...] »</p> <p>Aux deux derniers alinéas :</p> <p>« Le Conseil supérieur de l'audiovisuel arrête chaque année la liste des distributeurs de services et des réseaux ou catégories de réseaux de communications électroniques soumis aux dispositions du présent article.</p> <p>Il définit par décision publiée au <i>Journal officiel</i> de la République française les critères selon lesquels il évalue le nombre significatif de téléspectateurs. »</p> <p style="text-align: center;">Article 80</p>	<p><i>Cette déclaration ne peut être présentée que par une société, un organisme d'habitations à loyer modéré au sens de l'article L 411-2 du code de la construction et de l'habitation, ou par une régie communale ou intercommunale telle que prévue à l'article L. 2221-10 du code général des collectivités territoriales ou prévue par la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz, et ayant la personnalité morale et l'autonomie financière. »</i></p> <p><i>« Sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer, tout distributeur de services par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi, et utilisé par un nombre significatif de téléspectateurs comme un de leurs modes principaux de réception de la télévision, assure : [...] »</i></p> <p>A compléter pour les obligations</p> <p><i>« Le Conseil supérieur de l'audiovisuel arrête chaque année la liste des distributeurs de services et des réseaux ou catégories de réseaux de communications électroniques soumis aux dispositions du présent article.</i></p> <p><i>Il définit par décision publiée au Journal officiel de la République française les critères selon lesquels il évalue le nombre significatif de téléspectateurs, après avis de l'Autorité de régulation des télécommunications. »</i></p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>Au I de l'article 43 :</p> <p>« Par dérogation à l'article 33-1, ne sont soumis qu'à déclaration préalable les services de radiodiffusion sonore et de télévision distribués par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications dont le chiffre d'affaires annuel net est inférieur à 75 000 € pour les services de radiodiffusion sonore et à 150 000 € pour les services de télévision. »</p>	<p><i>« Par dérogation à l'article 33-1, ne sont soumis qu'à déclaration préalable les services de radiodiffusion sonore et de télévision distribués par un réseau mentionné à l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications ou par des installations établies en application de l'article 33-2 de la présente loi dont le chiffre d'affaires annuel net est inférieur à 75 000 € pour les services de radiodiffusion sonore et à 150 000 € pour les services de télévision. »</i></p>

III. Dispositions diverses

Projet de loi	Rédaction proposée
<p style="text-align: center;">Article 99</p> <p>Article 8 de la loi du 2 juillet 1990 :</p> <p>« Un cahier des charges approuvé par décret en Conseil d'Etat, après avis motivé et rendu public de la commission instituée à l'article 35, fixe, pour chacun des exploitants publics, ses droits et obligations, le cadre général dans lequel sont gérées ses activités, les principes et procédures selon lesquels sont fixés ses tarifs et les conditions d'exécution des services publics qu'il a pour mission d'assurer.</p> <p>Il précise notamment les conditions dans lesquelles sont assurés :</p> <ul style="list-style-type: none"> Le service universel postal ; La desserte de l'ensemble du territoire national ; L'égalité de traitement des usagers ; La qualité et la disponibilité des services offerts ; La neutralité et la confidentialité des services ; La participation de l'exploitant à l'aménagement du territoire ; La contribution de l'exploitant à l'exercice des missions de défense et de sécurité 	<p>1. Cas de la suppression du cahier des charges de France Télécom dans la loi du 2 juillet 1990</p> <p><i>« Un cahier des charges approuvé par décret en Conseil d'Etat, après avis motivé et rendu public de la commission instituée à l'article 35, fixe, pour La Poste, ses droits et obligations, le cadre général dans lequel sont gérées ses activités, les principes et procédures selon lesquels sont fixés ses tarifs et les conditions d'exécution des services publics qu'elle a pour mission d'assurer.</i></p> <p><i>Il précise notamment les conditions dans lesquelles sont assurés :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <i>Le service universel postal ;</i> <i>La desserte de l'ensemble du territoire national ;</i> <i>L'égalité de traitement des usagers ;</i> <i>La qualité et la disponibilité des services offerts ;</i> <i>La neutralité et la confidentialité des services ;</i> <i>La participation de l'exploitant à l'aménagement du territoire ;</i>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>publique.</p> <p>Le cahier des charges précise les garanties d'une juste rémunération des prestations de service public assurées par chaque exploitant, notamment, pour La Poste, des prestations de transport et de distribution de la presse. »</p>	<p><i>La contribution de l'exploitant à l'exercice des missions de défense et de sécurité publique.</i></p> <p><i>Le cahier des charges précise les garanties d'une juste rémunération des prestations de service public assurées par l'exploitant, et notamment des prestations de transport et de distribution de la presse. »</i></p> <p>2. Cas du maintien du cahier des charges de France Télécom dans la loi du 2 juillet 1990</p> <p><i>« Un cahier des charges approuvé par décret en Conseil d'Etat, après avis motivé et rendu public de la commission mentionnée à l'article L. 129-1 du code des postes et télécommunications, fixe, pour la Poste, ses droits et obligations, le cadre général dans lequel sont gérées ses activités, les principes et procédures selon lesquels sont fixés ses tarifs et les conditions d'exécution des services publics qu'elle a pour mission d'assurer, et pour France Télécom ses droits et obligations et le cadre général dans lequel sont gérées ses activités »</i></p> <p>A compléter sur les alinéas suivants de l'article 8</p>

IV. Dispositions transitoires

Projet de loi	Rédaction proposée
<p style="text-align: center;">Article 103</p> <p>I. - Les personnes exerçant une des activités visées à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications à la date d'entrée en vigueur de la présente loi sont tenues d'effectuer la déclaration prévue à cet article dans un délai de six mois à compter de cette date. Toutefois, les personnes titulaires d'une autorisation d'exercer l'une de ces activités à la date d'entrée en vigueur de la présente loi sont réputées avoir satisfait, pour l'activité</p>	<p><i>I. - Les personnes exerçant une des activités visées à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications à la date d'entrée en vigueur de la présente loi sont tenues d'effectuer la déclaration prévue à cet article dans un délai de six mois à compter de cette date. Toutefois, les personnes titulaires d'une autorisation d'exercer l'une de ces activités à la date d'entrée en vigueur de la présente loi sont réputées avoir satisfait, pour l'activité</i></p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>autorisée, à l'obligation de déclaration prévue par cet article.</p>	<p><i>autorisée, à l'obligation de déclaration prévue par cet article.</i></p> <p>« Les exploitants titulaires d'une autorisation au titre de l'article L. 33-2 dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi et dont l'activité relève désormais de l'article L. 33-1 sont tenus d'effectuer la déclaration prévue à cet article dans un délai de six mois à compter de cette date ».</p>
<p>II. - Les obligations imposées aux opérateurs exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques à la date de publication de la présente loi, en application des articles L. 34-8 (II à V) et L. 33-1 (II) du code des postes et télécommunications dans leur rédaction en vigueur à la même date, et des textes pris pour leur application, restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des articles L. 37-1 et L. 37-2 du même code.</p>	<p><i>II. - Les obligations imposées aux opérateurs exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques à la date de publication de la présente loi, en application des articles L. 34-8 (II à V) et L. 33-1 (II) du code des postes et télécommunications dans leur rédaction en vigueur à la même date, et des textes pris pour leur application, restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des articles L. 37-1 et L. 37-2 du même code.</i></p>
<p>III. - Les obligations de fourniture du service public et de financement du service universel imposées aux opérateurs à la date d'entrée en vigueur de la présente loi en application du chapitre III du titre Ier du livre II du code des postes et télécommunications dans sa rédaction en vigueur à la même date, restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des procédures prévues aux articles L. 35-2 et L. 35-3 du code des postes et télécommunications.</p>	<p><i>III. - Les obligations de fourniture du service public et de financement du service universel imposées aux opérateurs à la date d'entrée en vigueur de la présente loi en application du chapitre III du titre Ier du livre II du code des postes et télécommunications dans sa rédaction en vigueur à la même date, restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des procédures prévues aux articles L. 35-2 et L. 35-3 du code des postes et télécommunications.</i></p>
	<p>« IV. –Lorsqu'un opérateur autorisé en application des articles L. 33-1 et L. 34-1, dans leur rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi, est également autorisé à utiliser des fréquences, les obligations figurant dans le cahier des charges annexé à son autorisation et relevant des obligations visées aux a, b, c, d, e, f, g et h de l'article L. 88-1 inséré dans le code des postes et télécommunications par la présente loi restent applicables jusqu'à ce que l'Autorité de régulation des télécommunications ait adopté une</p>

Projet de loi	Rédaction proposée
<p>IV. - Les autorisations d'utilisation de fréquences en vigueur à la date de publication de la présente loi conservent leurs effets jusqu'au terme prévu par ces autorisations ou jusqu'au terme de l'autorisation d'établir et d'exploiter un réseau de télécommunications délivrée, en application de la loi n° 96-659 du 26 juillet 1996, aux exploitants titulaires de ces autorisations d'utilisation de fréquences.</p>	<p><i>nouvelle décision d'autorisation d'utilisation de fréquences soumettant l'opérateur aux mêmes obligations.</i></p> <p><i>V. - Les autorisations d'utilisation de fréquences en vigueur à la date de publication de la présente loi conservent leurs effets jusqu'au terme prévu par ces autorisations ou jusqu'au terme de l'autorisation d'établir et d'exploiter un réseau de télécommunications délivrée, en application de la loi n° 96-659 du 26 juillet 1996, aux exploitants titulaires de ces autorisations d'utilisation de fréquences. La présente disposition ne s'applique pas aux cas visés au IV. »</i></p> <p><i>« VI. - Les obligations imposées au titre du 5° de l'article L. 36-7 du code des postes et télécommunications dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi et au titre du cahier des charges de France Télécom approuvé par le décret 96-1225 du 27 décembre 1996 restent applicables jusqu'à la mise en œuvre des articles L. 37-1 et L. 37-2 du code des postes et télécommunications lorsqu'elles concernent les tarifs des services pour lesquels il n'existe pas de concurrents sur le marché et jusqu'à l'adoption du décret mentionné au cinquième alinéa de l'article L. 35-2 du même code lorsqu'elles concernent la fourniture et les tarifs du service universel. »</i></p>
<p>Article 104</p> <p>Les distributeurs de services mentionnés à l'article 34 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication disposent d'un délai de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi pour effectuer la déclaration prévue à cet article. Toutefois, lorsque ces distributeurs étaient titulaires d'une autorisation d'exploitation délivrée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel préalablement à l'entrée en vigueur de la présente loi, cette autorisation est regardée comme une déclaration.</p>	<p>Les distributeurs de services mentionnés à l'article 34 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication disposent d'un délai de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi pour effectuer la déclaration prévue à cet article. Toutefois, lorsque ces distributeurs étaient titulaires d'une autorisation d'exploitation délivrée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel préalablement à l'entrée en vigueur de la présente loi, cette autorisation est regardée comme une déclaration.</p>

« Lorsqu'elles ont pour objet ou pour effet de restreindre la liberté d'établir et d'exploiter des réseaux ou de fournir au public des services de communications électroniques sur ces réseaux, telle qu'énoncée à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications, ou d'imposer aux opérateurs le respect d'obligations différentes de celles prévues à ce même article, les clauses des conventions en vigueur établies en application de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle et de l'article 34 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication dans sa rédaction en vigueur à la date de publication de la présente loi, seront mises en conformité, en tant que de besoin, avec les dispositions de la présente loi, dans un délai de 6 mois à compter de cette même date. »