



3.11.1998
DAJ

**REPONSE COMPLEMENTAIRE DE L'UER
AU LIVRE VERT SUR LA CONVERGENCE**

(Réponse aux trois questions complémentaires posées par la Commission européenne)

NOVEMBRE 1998

Table des matières

Introduction.....	1
Question 1 : Accès aux réseaux et passerelles numériques dans un environnement convergent.....	1
a) Concernant les réseaux (c'est-à-dire les réseaux d'accès local, etc.).....	1
b) Concernant les passerelles numériques (systèmes d'accès conditionnel, EPG, API) 3	
i) Principes généraux d'accès équitable, raisonnable, et non discriminatoire.....	4
ii) Règles spécifiques pour les navigateurs de base GEP.....	5
iii) Intéropérabilité : la promotion de normes ouvertes.....	5
iv) La protection des consommateurs.....	6
Question 2 : Créer un cadre favorable à l'investissement et à l'innovation.....	6
a) L'avenir et la promotion de la production, de la distribution et de la mise à disposition de contenus audiovisuels européens dans un environnement numérique.....	6
b) Dans quelle mesure et de quelle façon le cadre réglementaire doit-il tenir compte du niveau d'investissement nécessaire à la mise en place de plates-formes, réseaux et services numériques ?.....	9
Question 3 : Adopter une approche réglementaire équilibrée.....	9
a) Principes et mesures.....	10
b) Critères.....	11
c) Autoréglementation.....	11

Introduction

La réponse de l'UER au Livre vert de la Commission européenne, transmise à celle-ci le 30 avril 1998, répond d'ores et déjà à la plupart des interrogations posées dans les trois questions posées dans le document de travail. Les éléments de réponse complémentaires fournis ci-après doivent dès lors être lus en lien avec la réponse initiale, en particulier les passages de cette réponse auxquels il est renvoyé explicitement.

De manière générale, L'UER se réjouit du fait que les principaux éléments de cette réponse sont partagés par l'ensemble des acteurs de l'audiovisuel, ainsi qu'en témoignent les conclusions de la Conférence européenne organisée en avril 1998 à Birmingham. L'UER insiste, à ce propos, pour que les consensus développés à cette occasion soient utilisés par la Commission pour alimenter la rédaction du plan d'action annoncé dans le Livre vert sur la convergence¹.

Question 1 : Accès aux réseaux et passerelles numériques dans un environnement convergent

(Réponse initiale de l'UER : voir en particulier la réponse à la question 3, sous B "Facteurs importants en matière d'infrastructure et d'accès", pp. 15-16, ainsi que la réponse à la question 5, sous "Accès au réseau, systèmes conditionnels et autres goulots d'étranglement", pp. 24-27).

a) Concernant les réseaux (c'est-à-dire les réseaux d'accès local, etc.)

- *Quels sont les problèmes d'accès essentiels (problèmes de concurrence, choix du consommateur, protection du consommateur, création d'un environnement favorable à l'investissement, etc.) et pourquoi ?*

Les infrastructures de communication sont des "facilités essentielles" pour les radiodiffuseurs, nécessaires à ceux-ci pour qu'ils agissent sur leur marché. Or, il faut reconnaître que ces infrastructures, pour des raisons historiques et de coût, présentent une structure économique particulière et gardent une position de fait, sinon monopolistique, du moins dominante et sans substituabilité réelle. Les réseaux câblés de télévision normalement disposent toujours d'un monopole de fait à l'égard des foyers dans leurs zones respectives. Par ailleurs, il faut insister sur le fait que les réseaux câblés font et ont toujours fait partie intégrante de la fonction de radiodiffusion.

¹ Voir les conclusions des divers Groupes de travail, notamment celles du Groupe "Cadre réglementaire adéquat pour une économie des médias créative". Ces conclusions sont résumées en annexe à la Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 14 juillet 1998, intitulée "Politique audiovisuelle : les prochaines étapes" (COM (1998) 446 final).

A cela, il faut ajouter la rareté des fréquences sur les réseaux câblés, qui ne disparaîtra pas soudainement, par le simple fait de la compression des signaux. Non seulement l'offre de services et de programmes augmente mais, de plus, le passage de l'analogique au numérique risque bien de causer un problème important de capacité.

- ***Dans quelle mesure doit-on envisager des règles et des principes sectoriels, en plus de l'application au cas par cas des règles de concurrence ?***

La distribution de services de radiodiffusion sur les réseaux câblés de télévision doit dès lors continuer à être réglementée, notamment par le biais des règles de must-carry, de manière à :

1. Protéger les opérateurs de services et les utilisateurs eu égard du rôle de passerelles joué par les opérateurs de réseaux. Le risque d'abus de position de la part des opérateurs de réseaux est particulièrement aigu lorsque le fournisseur de réseau a également des intérêts propres dans la radiodiffusion ou d'autres services de contenu (y compris l'assemblage ou le marketing). Par exemple, l'imposition abusive d'un concept de distribution ou de marketing, qui participe, par essence, des tâches des radiodiffuseurs, doit être empêchée.
2. Garantir que les services des radiodiffuseurs de service public (et sans doute également certains services régionaux, services de communauté, de minorités ou services étrangers) soient accessibles à tous. Les services publics gratuits doivent être accessibles aux abonnés du câble sans paiement complémentaire (c'est-à-dire dans l'offre de base).

- ***Au cas où ces règles et principes sectoriels seraient nécessaires, par quels moyens conviendrait-il de les mettre en œuvre (réglementation, autodiscipline, etc.) et suivant quel calendrier ?***

La position privilégiée de certains opérateurs d'infrastructure justifie, dans une certaine mesure, une intervention réglementaire spécifique. L'activité des opérateurs de réseaux est soumise à plusieurs types de règles : des règles générales de concurrence (i)), des règles spécifiques ONP, en ce qui concerne les services de télécommunication (ii)), et des règles de must-carry (iii)). Ces règles sont complémentaires et non exclusives.

- i) Les règles générales de concurrence du Traité CEE (articles 85, 86, 90, etc.) sont applicables aux réseaux. A cet égard, on ne peut que saluer la publication récente, par la Commission européenne, de lignes directrices à propos des accords d'accès aux facilités essentielles des réseaux de télécommunications. La Commission est encouragée à appliquer, comme elle le propose, les principes indiqués dans cette communication aux questions d'accès dans le secteur des communications numériques au sens général, tout en les adaptant si nécessaire et en tenant compte des règles sectorielles. Il reste qu'on ne peut faire l'économie de véritables règles générales, adoptées à l'avance, garantissant une sécurité juridique suffisante.

- ii) Depuis le début de la libéralisation du secteur des télécommunications, des règles dites ONP encadrent le jeu de la concurrence dans le secteur des réseaux de télécommunications. Ces règles ONP, en imposant notamment des principes de transparence, de non-discrimination et de proportionnalité pour l'interconnexion à l'infrastructure publique de télécommunications, ont pour objectif d'éviter certains abus, en particulier en cas d'intégration verticale, dans le choix et les conditions appliquées aux prestataires de services qui dépendent de cette infrastructure. Pour les cas où, à long terme, le problème de la rareté des fréquences ne se poserait plus, l'utilisation d'une approche de type ONP pour la fourniture de capacité nécessaire à l'offre de services audiovisuels commerciaux pourrait être utilement étudiée par la Commission européenne, si le droit commun de la concurrence (voir i)) s'avérait insuffisant. Il semble cependant prématuré de déterminer tout calendrier précis.
- iii) Les réflexions qui précèdent n'enlèvent rien à la légitimité des règles de must-carry étudiées sous la question précédente et qui poursuivent des objectifs différents. Le must-carry constitue notamment la seule garantie d'accessibilité universelle d'un service public pour lequel le citoyen a payé, directement ou indirectement.

- ***Quel doit être le champ d'application d'une approche sectorielle ?***

Le Livre vert et la consultation renforcent l'idée d'une réglementation neutre sur le plan technologique, ce qui doit être soutenu, à tout le moins dans le sens de la déspecialisation des réseaux. Il reste que des différences objectives existent encore entre les divers réseaux. Les réseaux câblés disposeront, à tout le moins jusqu'à l'upgrading de leur infrastructure, d'une capacité relativement limitée. Ceci justifie une politique forte de must-carry plutôt qu'une politique de type ONP. En ce qui concerne le satellite, une approche ONP pourrait s'avérer utile, puisque la capacité permet de transporter un grand nombre de programmes. Par ailleurs, des règles doivent garantir la disponibilité de fréquences pour certains services spécifiques moins rentables, telles que le Digital Audio Broadcasting.

b) Concernant les passerelles numériques (systèmes d'accès conditionnel, GEP, API)

- ***Quels sont les problèmes d'accès essentiels (problèmes de concurrence, choix du consommateur, protection du consommateur, création d'un environnement favorable à l'investissement, etc.) et pourquoi ?***

Les enjeux des passerelles numériques ont déjà été longuement expliqués dans la réponse de l'UER d'avril 1998 (voir réponse initiale de l'UER, pp. 24-27). De plus, il est improbable qu'il y ait, avant longtemps, de véritable substituabilité (au sens du droit de la concurrence) entre les services offerts sur les différentes infrastructures. On peut ajouter que, pour le consommateur, même si les plates-formes numériques se multiplient, il est probable que le coût de l'accès aux systèmes de distribution numériques empêche de souscrire à plusieurs de celles-ci ou d'en changer facilement. Ceci sera particulièrement le cas si les décodeurs – ou, même dans le futur, des récepteurs numériques de télévision intégrés (idTVs) – sont construits avec une technologie propriétaire dépourvue d'interface ouverte.

- *Dans quelle mesure doit-on envisager des règles et des principes sectoriels, en plus de l'application au cas par cas des règles de concurrence ?*
- *Au cas où ces règles et principes sectoriels seraient nécessaires, par quels moyens conviendrait-il de les mettre en œuvre (réglementation, autodiscipline, etc.) et suivant quel calendrier ?*
- *Quel doit être le champ d'application de toute approche sectorielle tant du point de vue des services (diffusion, distribution) que des composants (décodeurs, GEP, API) couverts ?*

De la même manière qu'à l'égard des réseaux, il importe d'insister sur la complémentarité du droit de la concurrence et des règles sectorielles. De manière générale, on peut dire que l'application des règles générales de concurrence (et, en particulier, de la doctrine des "facilités essentielles") aux passerelles numériques est nécessaire, mais non suffisante. Les passerelles numériques peuvent en effet constituer un objet "mouvant", ce qui comporte comme risque que des règles sectorielles, *ex ante*, ne couvriront pas les nouvelles passerelles qui pourraient émerger.

Des lignes directrices sur l'application des règles de concurrence aux passerelles dans le secteur de la télévision numérique, telles que celles publiées récemment par la Commission, peuvent certes, aider, dans une certaine mesure, à accroître la sécurité juridique². Mais les défauts du droit de la concurrence persisteront : manque de sécurité juridique et examen au cas par cas. En conséquence, des règles spécifiques sont nécessaires, et ce, dans les domaines suivants : i) l'accès aux passerelles, ii) les GEP, iii) les normes, iv) la protection des consommateurs.

i) Principes généraux d'accès équitable, raisonnable, et non discriminatoire

De manière comparable au secteur des télécommunications, des règles spécifiques ont été adoptées dans le secteur de la télévision, par le biais de la directive 95/47/CE relative aux normes pour la transmission de signaux de télévision. Ses règles d'accès aux services techniques et licences à des conditions équitables, raisonnables et non discriminatoires, ainsi que son principe de transparence, devraient être étendus à certaines autres catégories de passerelles, à savoir :

- aux décodeurs numériques (technologie relative au set-top box, y compris dans les récepteurs numériques intégrés (idTVs)) et
- aux services/systèmes d'accès aux services de radiodiffusion numérique et pour la navigation de base.

² Voir la Communication de la Commission relative à l'application des règles de concurrence aux accords d'accès dans le secteur des télécommunications - Cadre général, marchés en cause et principes, (SEC (1998) 551 final), JOCE du 22.08.1998. Il est probable que l'attention des autorités responsables de la concurrence devra se concentrer sur les tentatives d'utilisation des passerelles numériques pour privilégier ses propres bouquets et services. L'intégration verticale est, à cet égard, une source d'inquiétude légitime.

Ceci inclurait, en particulier, les API propriétaires et les systèmes de navigation de base. La Commission devrait également examiner l'opportunité, à l'instar de la doctrine des facilités essentielles, d'une exigence d'information technique suffisante en matière d'interface. Il reviendrait aux autorités nationales de réglementation de définir plus en détail les passerelles numériques spécifiques.

ii) Règles spécifiques pour les navigateurs de base GEP

Des règles spécifiques, qui pourraient être établies dans un cadre réglementaire approprié par les autorités indépendantes des médias des Etats membres, devraient assurer le caractère impartial ("unbiased") des systèmes de navigation de base offerts par des tiers, ainsi qu'un accès direct aux programmes de service public. Ceci est principalement une question de contenu, qui découle de principes déjà reconnus dans le droit des médias (comme, par exemple, les règles sur l'impartialité des services d'information, sur le pluralisme interne, sur l'accessibilité universelle des services de radiodiffusion publique, des règles de must-carry, etc.)

Alors que l'exigence de non-discrimination est absolument essentielle pour les navigateurs de base GEP et, en particulier, pour les navigateurs intégrés basés sur "l'information de service" (SI) DVB, ceci ne s'applique pas aux applications GEP. Lorsqu'un radiodiffuseur fournit son propre GEP pour présenter et intégrer son programme et ses offres de services, le GEP devient partie intégrante du service de radiodiffusion et participe à l'autonomie du programme du radiodiffuseur. Cependant, lorsqu'un tel GEP acquiert une position dominante, et devient l'outil de navigation principal des spectateurs, il ne peut échapper aux exigences de non-discrimination³. Dans cette optique, le code de conduite de l'Independent Television Commission (ITC) sur les GEP pourrait utilement servir d'exemple⁴.

iii) Interopérabilité : la promotion de normes ouvertes

Les normes sont souvent déterminées par les développements du marché et l'auto-réglementation. Toutefois, le régulateur doit intervenir :

- lorsque le marché ou l'autoréglementation ne réussissent pas et
- pour aider à la migration vers une norme communément admise.

Parallèlement, la Commission doit encourager, autant que possible, la définition et l'utilisation de normes ouvertes, c'est-à-dire non propriétaires. Dans ce sens, la Commission doit soutenir les efforts volontaires produits par la plate-forme Digital Video Broadcasting (DVB) dans la recherche de normes ouvertes pour une plate-forme multimédia ("MHP"). Ceci vaut également pour les efforts du Forum mondial Digital Audio Broadcasting (World DAB).

³ Pour plus d'information, en particulier en ce qui concerne la distinction entre navigateur de base GEP et application de GEP, voir UER, "Difficile de faire simple - Le guide électronique de programmes", 1998.

⁴ Voir le point 14 de ce code concernant les cas où un radiodiffuseur fournissant un service de GEP ne peut empêcher l'accès à son GEP par d'autres radiodiffuseurs.

En effet, si une interface (API) commune est définie et utilisée par les opérateurs et les fabricants en Europe, voire au plan mondial, la problématique des passerelles numériques pour la radiodiffusion numérique pourrait considérablement être simplifiée. En particulier, une API commune pourrait former la base d'un marché ouvert, compétitif et pluraliste pour les GEP. Des incitants et, si nécessaire, des mesures obligatoires pourraient assister l'introduction efficace d'une API commune et la migration vers celle-ci.

iv) La protection des consommateurs

Tant qu'il n'y a pas d'interopérabilité, et tant que les décodeurs (ou les récepteurs numériques intégrés) sont partiellement "aveugles" et n'autorisent pas l'accès à tous les services de radiodiffusion numériques disponibles, les consommateurs doivent être mis en garde et recevoir une information complète sur ces éléments aveugles ("blind spots") avant tout achat ou location. L'on pourrait également envisager la création d'un label protégé (par exemple, "décodeur TV universel") à l'attention des récepteurs capables de fonctionner avec plusieurs systèmes (grâce à des interfaces ouvertes ou une API commune).

Enfin, l'exigence découlant de la directive 95/47/CE sur les normes de télévision, selon laquelle les récepteurs numériques doivent être capables de montrer les signaux transmis en clair, devrait être clarifiée et appliquée de manière à assurer un accès *facile* et *convivial* des consommateurs à tous les services d'accès gratuit.

Question 2 : Créer un cadre favorable à l'investissement et à l'innovation

(Réponse initiale de l'UER : voir principalement la réponse à la question 2, en particulier sous "Effet potentiel de la convergence et de la mondialisation sur l'économie sous-jacente", pp. 8-9, ainsi que la réponse à la question 4, sous "La raison d'être du droit des médias et de la radiodiffusion", pp. 17-19).

a) L'avenir et la promotion de la production, de la distribution et de la mise à disposition de contenus audiovisuels européens dans un environnement numérique.

L'UER a rappelé dans sa réponse initiale que, tant sur le plan social et culturel que sur le plan purement économique, le succès des services numériques dépend des contenus proposés aux consommateurs. Ceci a été confirmé, notamment lors de la conférence de Birmingham d'avril 1998. Les contenus ont, par ailleurs, des aspects culturels, démocratiques qui sont autant d'objectifs d'intérêt général.

Or, le Livre vert et, aujourd'hui, le document de travail de la Commission ont cependant trop peu insisté sur l'accessibilité des contenus, la qualité ou la compétitivité de ceux-ci, au profit d'une optique surtout liée à la distribution ou à l'infrastructure. Comme il a été dit, les instruments réglementaires traditionnels utilisés pour le soutien de l'industrie du contenu en

Europe deviendront moins efficaces. La mondialisation et l'augmentation de la demande liées aux développements technologiques n'impliquent pas en eux-mêmes, pour des raisons de structure des marchés en Europe, une augmentation de la qualité (voir réponse initiale de l'UER, pp. 8-9). Le risque de délocalisation et, partant, la tentation de dumping réglementaire, ne sont d'ailleurs pas négligeables. Face à cette problématique, un service public de radiodiffusion, moins dépendant des marchés, constitue une garantie de production et de diffusion européenne de qualité (voir la réponse initiale de l'UER, pp. 9-10).

Ensuite, l'objet même de la politique actuelle de soutien à l'industrie européenne du contenu est surtout centré sur la production indépendante et le cinéma. Les divers fonds sont peu coordonnés. Les objectifs distincts de compétitivité mondiale et de cohésion (soutien aux PME et aux "petits" États) sont poursuivis au moyen de ressources très limitées. Cette politique ne permet pas la constitution de pôles de production forts.

En réalité, il faut bien constater que la politique de soutien à l'industrie européenne du contenu n'est pas axée sur un des atouts principaux dont l'Europe dispose, à savoir un secteur de la radiodiffusion européen fort, en particulier la radiodiffusion de service public. En effet, pour des raisons liées à leur mission, à leur structure et en lien direct avec leur financement public (voir la réponse initiale de l'UER, pp. 9-10) :

- les radiodiffuseurs de service public sont des investisseurs essentiels en termes de production originale européenne et nationale (par exemple, plus de 90 % de la programmation de la TV publique allemande est d'origine européenne, essentiellement nationale) ;
- les radiodiffuseurs de service public peuvent, dans une mesure plus grande, résister aux pressions du marché en ce qui concerne la qualité et investir dans la production européenne (ils ne cherchent pas d'abord le profit mais la réalisation de leur mission) ;
- les radiodiffuseurs de service public financent une bonne part du secteur de la production indépendante et du cinéma ;
- les radiodiffuseurs de service public disposent d'archives et de productions originales qui contribueront à une forte industrie européenne des nouveaux services;
- les radiodiffuseurs de service public sont des fournisseurs-clés d'emploi dans les secteurs culturels, par exemple, grâce à leurs orchestres propres.

Dans la mesure où les radiodiffuseurs de service public sont de grands investisseurs (à côté des médias commerciaux et du cinéma) et où, par ailleurs, ils poursuivent des objectifs d'intérêt général non négligeables (accessibilité, qualité), ils doivent être considérés comme des atouts. Ils opèrent au centre d'une industrie évoluant rapidement et doivent être aidés dans leur adaptation au nouvel environnement, car leur fonction sera encore plus importante dans le monde numérique (voir réponse de l'UER, pp. 17-19).

En tenant compte des éléments de fait susmentionnés, une politique de compétitivité au niveau mondial doit être basée sur l'investissement dans l'industrie du contenu et permettre la création de distributeurs forts. Cet investissement fort peut être généré grâce à :

- un ensemble d'incitants fiscaux,
- un cadre réglementaire solide assurant l'interopérabilité et une concurrence loyale,
- une saine politique de droit d'auteur facilitant la production et l'exploitation,
- des politiques permettant un "retour sur investissements" et une diminution des risques.

Il est dès lors recommandé :

1. de rassembler et de coordonner les différents fonds européens qui visent à soutenir la production et la distribution de contenus dans le marché unique (Programme-cadre européen pour le contenu). En réalité, il faut une mise en commun des ressources et une rationalisation de leur utilisation dans le cadre d'une politique européenne globale du contenu, plutôt que le maintien d'une séparation - voire d'une concurrence - entre la politique audiovisuelle (Media) et les politiques "Multimédia" ;
2. d'ouvrir ces fonds aux radiodiffuseurs, publics et autres ;
3. de mettre en place des instruments positifs de promotion des contenus européens : taux de TVA diminués ou garanties financières accordées soumis à des conditions de production ou autres, etc. ;
4. de mettre en place des systèmes d'aide automatique, destinés en particulier à accroître la circulation des programmes ;
5. d'assurer que le droit d'auteur place tous les droits chez le producteur, afin de faciliter l'exploitation efficace des productions audiovisuelles européennes dans un marché hautement concurrentiel, tout en réservant une rémunération équitable aux contributeurs ;
6. d'assurer que les radiodiffuseurs soient en position, en vertu du droit d'auteur, d'utiliser leurs propres productions d'archives audiovisuelles dans le cadre de nouveaux services numériques, sous réserve de la rémunération équitable de ceux qui ont contribué à ces productions ;

7. d'assurer que les producteurs de phonogrammes ne puissent empêcher la mise à disposition, dans le cadre de nouveaux services en ligne, de productions radio ou TV incorporant des phonogrammes ;
8. dans le contexte de certains marchés en voie de développement, de prévoir l'affectation de budgets à la recherche et au développement ;
9. d'encourager le développement de systèmes de distribution forts, par le biais d'incitants financiers et réglementaires ;
10. de promouvoir les exportations vers les pays tiers (suppression des barrières à l'entrée des marchés extra-européens, développement du marketing).

b) Dans quelle mesure et de quelle façon le cadre réglementaire doit-il tenir compte du niveau d'investissement nécessaire à la mise en place de plates-formes, réseaux et services numériques ?

Il n'apparaît pas nécessaire, au-delà de ce qui vient d'être dit au sujet du développement d'une industrie européenne du contenu, de prévoir des exemptions réglementaires complémentaires à ce qui existe d'ores et déjà en droit de la concurrence. Le cadre juridique actuel prévoit la prise en compte des caractéristiques des marchés dits "innovants", en particulier les articles 85 et 86 du Traité de Rome, ainsi que le règlement sur les concentrations entre entreprises (voir la réponse initiale de l'UER, question 4, pp. 18 et 19). La décision récente dans l'affaire Kirch le confirme.

On risquerait, au demeurant, de voir apparaître ou se renforcer des monopoles ou de fortes positions dominantes, qui n'auraient comme "avantage" que de permettre à ces sociétés de tirer des bénéfices de leur position dominante. Même envisagées de manière transitoire, de telles possibilités, évaluées non seulement selon le droit de la concurrence, mais également par rapport aux exigences de pluralisme en Europe, apparaissent inacceptables. Par contre, on rappellera qu'il est important de soutenir la recherche et le développement dans des secteurs aussi dynamiques que celui de la radiodiffusion numérique.

Question 3 : Adopter une approche réglementaire équilibrée

(Réponse initiale de l'UER : voir notamment la réponse à la question 5, en particulier sous "Nécessité accrue d'une différenciation", pp. 22-23, ainsi que les réponses à la question 6 "Protection d'objectifs d'intérêt général dans le cadre de la convergence", pp. 30-33, à la question 7 "La forme future de la réglementation", pp. 33-36, ainsi qu'à la question 9 "Principes et approches possibles pour tenir compte de la convergence", pp. 38-39).

- a) *Quels seront les principes et mesures les plus appropriés (compte tenu de la nature du service, de sa pénétration et de ses caractéristiques techniques, ainsi que des enjeux d'intérêt public incluant les aspects de protection des consommateurs) pour parvenir au juste équilibre entre la réalisation de ces objectifs d'intérêt général et la promotion du développement de marchés ouverts et concurrentiels, et suivant quel calendrier convient-il de les mettre en œuvre ?*

Le développement de nouveaux services exigera, dans une certaine mesure, une différenciation adéquate entre les services, de même que l'adaptation évolutive et la coordination des réglementations applicables, que celles-ci relèvent du droit des médias, du droit des télécommunications ou du droit de la concurrence (voir réponse initiale de l'UER, p. 22). Ceci ne remet cependant pas en cause les principes sous-jacents à ces réglementations, dont l'ambition générale est, par essence, de réaliser un équilibre entre la poursuite d'objectifs d'intérêt général légitimes et le développement de nouveaux marchés ouverts et concurrentiels (voir la réponse initiale de l'UER, p. 39). On insistera également sur le rôle souvent positif (et non inhibant) joué par la réglementation, que ce soit dans le développement d'un secteur créatif, innovateur ou encore pour la promotion de standards de qualité.

Les principes de réglementation repris dans le Livre vert (principe de proportionnalité, principe d'adéquation aux besoins et à l'intérêt général, principe de sécurité juridique, principe d'accessibilité, notamment grâce au service public, principes de régulation indépendante et efficace)⁵ ne doivent pas être remis en cause par la convergence. L'UER y a ajouté, dans sa réponse initiale, les principes de coordination, de cohérence et de continuité (voir la réponse initiale de l'UER, pp. 38-39).

Concernant en particulier la protection des consommateurs, on rappellera la nécessité de distinguer la protection des consommateurs qui est, bien entendu, essentielle, des droits fondamentaux tels que la protection de la vie privée, qui valent en-dehors de toute relation contractuelle ou commerciale (réponse initiale de l'UER, p. 29).

Sur le plan des mesures concrètes à prendre, deux recommandations peuvent être exprimées. D'une part, on ne peut qu'encourager la coopération entre les autorités nationales de régulation (principe de cohérence, coordination des compétences), étant donné le caractère transnational des questions posées. D'autre part, étant donné le consensus existant sur la nécessité d'une approche évolutive, on doit également développer les systèmes de monitoring, qui, seuls, doivent permettre de maîtriser les développements de marchés et leurs implications réglementaires et, le cas échéant, de pouvoir intervenir sur un plan réglementaire. A cet égard, il s'agit de prendre en compte le fait que le rôle des autorités de régulation est sans doute appelé à se déplacer. D'instance de contrôle détaillé, ces autorités devront probablement évoluer vers le contrôle du seul respect des principes généraux, intervenant, pour le surplus, au cas par cas et sur plainte.

⁵ Livre vert, p. 33-34.

b) Est-il possible de définir des critères qui garantissent la proportionnalité d'une réglementation sectorielle, c'est-à-dire qui tiennent compte de la nature du service concerné et de la légitimité des objectifs d'intérêt général poursuivis ?

Il ne semble ni justifié, ni réaliste, de déterminer des critères garantissant la "proportionnalité" absolue d'une réglementation sectorielle. Nombre de réglementations poursuivent des objectifs d'intérêt général reconnus en tant que tels par la Cour européenne de justice, par la Cour Européenne des Droits de l'Homme, ou encore par les juridictions (constitutionnelles) nationales (protection des consommateurs, pluralisme, protection du patrimoine culturel, etc.). La méthode, empirique, employée par celles-ci pour tester (essentiellement) la compatibilité de ces réglementations avec les libertés individuelles, y compris la libre prestation des services, paraît la plus à même de fonctionner efficacement dans le cadre de l'approche évolutive souhaitée par tous.

Par contre, le principe de cohérence, et le caractère graduel d'une approche évolutive peuvent aider les autorités responsables à respecter les exigences de proportionnalité.

S'agissant du principe de cohérence, il a été dit que des services similaires (par exemple, télévision analogique et télévision numérique) devraient être réglementés de manière similaire quel que soit le système de distribution, afin d'éliminer les distorsions anticoncurrentielles (voir la réponse initiale de l'UER, p. 39). Il faut en tout cas éviter autant que possible les réglementations ayant comme critères des technologies particulières, dans la mesure où le développement technique les rendrait rapidement obsolètes.

Il a également été dit que l'application du droit des médias à de nouveaux services doit s'effectuer de manière graduelle (voir la réponse initiale de l'UER, p. 35). Par exemple, en ce qui concerne les services en ligne qui impliquent la communication de contenus audiovisuels au public (ou, plus précisément, aux différents individus qui constituent ce public), des critères tels que l'accessibilité publique, la pertinence du contenu d'un service déterminé ou le degré réel de contrôle donné au consommateur, pourront peut-être servir à déterminer la proportionnalité d'une règle. Il reste que la prudence est de mise. Ainsi, le simple fait de payer par chaîne (ou par séance, par exemple) ne procure pas, en soi, un contrôle plus grand au consommateur sur le contenu en question.

c) Dans quels domaines l'autoréglementation pourrait-elle jouer un rôle dans la réalisation de cet équilibre ; et qui devrait participer à l'élaboration et à la mise en place des mécanismes nécessaires ?

La mondialisation de l'économie rend difficile l'application effective de certaines réglementations. La mise en œuvre d'une alternative autoréglementaire, digne de ce nom, n'est pas plus aisée, si elle découle d'une volonté réelle d'équilibre entre les objectifs d'intérêt général et le développement de nouveaux marchés ouverts et concurrentiels. Une telle alternative doit ainsi :

1. respecter les compétences des Etats (parfois réservées, comme par exemple en matière fiscale ou d'ordre public) et, en tout cas, être encadrée par des principes de base définis par voie législative et réglementaire ;
2. garantir l'équilibre parfois complexe existant en Europe entre les droits des divers intervenants (vie privée, propriété intellectuelle, service public), qui risque d'être balayé au profit de plus petits communs dénominateurs ;
3. garantir sa représentativité par la participation de tous les acteurs au processus : opérateurs, utilisateurs, consommateurs finaux, gouvernements, autorités nationales de réglementation ;
4. prévoir des sanctions, ainsi que des recours devant les juridictions traditionnelles.

A ces conditions, il semble que l'autoréglementation, dans certains domaines tels que les normes techniques ouvertes, la publicité, ou encore la protection des mineurs, puisse utilement compléter la réglementation. On rappellera, d'ailleurs, que nombre de services publics de radiodiffusion connaissent déjà souvent, par le biais de leur structure et de leur organisation propres, des formes d'autoréglementation ou d'autocontrôle (contrôle ou consultation de la société civile, des auditeurs ou spectateurs, etc.). Cependant, les obligations statutaires ou légales qui pèsent sur eux diminuent parfois les possibilités, voire l'opportunité, de l'autoréglementation.
