

MANUEL SUR LA RÉGLEMENTATION DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

Module 2

Octroi de licences pour les services de télécommunication

Edité par

Hank Intven
Mc Carthy Tétrault

The logo for infoDev, featuring the word "infoDev" in a serif font. Above the "i" in "info" are five small dots arranged in a slight arc.

MANUEL SUR LA RÉGLEMENTATION DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

Sommaire

NOTE – Une table des matières détaillée figure au début de chaque module

Module 1	Vue d'ensemble de la réglementation des télécommunications	1-1
Module 2	Octroi de licences pour les services de télécommunication	2-1
Module 3	Interconnexion	3-1
Module 4	Réglementation des prix	4-1
Module 5	Politique en matière de concurrence	5-1
Module 6	Service universel	6-1

Appendices

A	Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base.....	A-1
B	Economie des prix et des coûts des services de télécommunication	B-1
C	Glossaire	C-1
D	Sources bibliographiques	D-1

© 2000 La Banque mondiale
1818 H Street, Washington, DC 20433, Etats-Unis

La Banque mondiale détient les droits d'auteur de cet ouvrage conformément au protocole 2 de la Convention universelle sur les droits d'auteur. Ce document peut néanmoins être reproduit à des fins de recherche ou d'enseignement, mais uniquement dans les pays membres de la Banque mondiale. Les opinions et interprétations présentées dans ce document n'engagent que les auteurs et ne doivent être attribuées ni à la Banque mondiale, ni à ses institutions affiliées, ni aux membres de son Conseil des Administrateurs ou aux pays qu'ils représentent.

Le présent ouvrage est diffusé avec la réserve suivante: si le lecteur a besoin d'une assistance juridique ou d'une autre assistance spécialisée, il ne doit pas invoquer les déclarations contenues dans le document mais recourir aux services d'un professionnel compétent. Ni McCarthy Tétrault, ni la Banque mondiale n'assume la responsabilité des conséquences d'initiatives prises par les lecteurs qui ne solliciteraient pas l'avis requis auprès de professionnels compétents, sur toute question juridique ou autre qui exige un avis spécialisé.

Première édition, novembre 2000

ISBN 0-9697178-7-3

Table des matières

Module 2 – Octroi de licences pour les services de télécommunication

	Page
2.1 Introduction	1
2.1.1 Licences de télécommunication	1
2.1.2 Objectifs de l'octroi de licences	2
2.1.3 Licences et autres instruments de réglementation.....	4
2.1.4 Règles régissant les échanges commerciaux multilatéraux	5
2.1.5 Lignes directrices de l'UE sur l'octroi de licences	7
2.2 Types de régimes de licence.....	9
2.3 Le processus d'octroi de licences.....	9
2.3.1 Licences octroyées à des opérateurs historiques.....	9
2.3.2 Licences accordées aux nouveaux venus – Licences individuelles	12
2.3.3 Autorisations générales.....	12
2.3.4 Licences en matière de spectre	12
2.3.5 Ventes aux enchères, loteries et processus d'évaluation comparative concernant le spectre	13
2.4 Pratiques suivies en matière d'octroi de licences.....	15
2.4.1 Transparence.....	16
2.4.2 Consultation publique	17
2.4.3 Droits de licence	18
2.4.4 Equilibre entre sécurité et souplesse	19
2.4.5 Octroi de licences et passation de marchés.....	20
2.4.6 Concessions, montages BOT et autres.....	21
2.4.7 Zones de service.....	22
2.4.8 Critères de qualification.....	23
2.4.9 Critères de sélection.....	24
2.5 Contenu des licences	27

Encadrés, Figures et Tableaux

Page

Liste des encadrés

Encadré 2.1 – Règles d'octroi de licences dans le <i>Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base</i>	6
Encadré 2.2 – Objectifs de la Directive de l'UE sur les licences.....	7
Encadré 2.3 – Règles de l'UE sur les conditions liées aux autorisations générales.....	8
Encadré 2.4 – Règles de l'UE sur les conditions liées aux licences individuelles.....	8
Encadré 2.5 – Caractéristiques des enchères à rondes multiples: l'exemple du Canada.....	16
Encadré 2.6 – Ventes aux enchères et évaluations comparatives – Etudes de cas sur les UMTS.....	17

Liste des figures

Figure 2.1 – Octroi de licences à des opérateurs en situation de concurrence.....	3
---	---

Liste des tableaux

Tableau 2.1 – Types de régimes de licence.....	10
Tableau 2.2 – Directive de l'UE sur les licences: Types de réglementation d'un opérateur concurrentiel du RTPC.....	11
Tableau 2.3 – Critères de qualification possibles.....	25
Tableau 2.4 – Critères de sélection possibles.....	26
Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent).....	27

MANUEL SUR LA RÉGLEMENTATION DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

Principaux auteurs

Hank Intven
Jeremy Oliver
Edgardo Sepúlveda

Les crédits nécessaires à l'élaboration du présent manuel ont été fournis
dans le cadre du Programme *infoDev* de la Banque mondiale



Des crédits supplémentaires ont été fournis par

McCarthy Tétrault
Telecommunications Lawyers and Consultants
(Cabinet-conseil en télécommunication)

Les crédits nécessaires à la traduction du présent manuel en français
et en espagnol ont été fournis par l'UIT

Les auteurs adressent leurs plus sincères remerciements à
l'Union internationale des télécommunications (UIT)
pour le soutien et l'assistance qu'elle leur a apportés
aux fins de l'élaboration du présent manuel

Les modules du présent manuel peuvent être consultés par voie électronique à l'adresse suivante:
www.infodev.org/projects/314regulationhandbook

Octroi de licences pour les services de télécommunication

2.1 Introduction

2.1.1 Licences de télécommunication

Une licence de télécommunication autorise une entité à fournir des services de télécommunication ou à exploiter des installations de télécommunication. De plus, les licences définissent en règle générale les modalités et les conditions de cette autorisation et décrivent les principaux droits et obligations d'un opérateur de télécommunication.

Les licences qui seront décernées aux nouveaux venus sur les marchés de télécommunication le sont souvent à l'issue d'un processus d'octroi de licences avec mise en concurrence, qui suppose le choix d'un ou de plusieurs opérateurs parmi un groupe de candidats. Dans d'autres cas, des autorisations générales sont accordées. En vertu de celles-ci, toute entité qui satisfait aux modalités et conditions fondamentales de l'autorisation peut fournir un service de télécommunication sans être obligée de disposer d'une licence individuelle.

L'octroi de licences est un phénomène relativement récent dans de nombreux marchés des télécommunications. Traditionnellement, les opérateurs historiques aux mains de l'Etat assuraient des services de télécommunication en régime de monopole sur la plupart des marchés. Les activités de télécommunication étaient considérées comme constituant une branche de l'administration publique, parallèlement aux services postaux, aux transports routiers et autres services publics, de sorte que les licences n'étaient pas jugées nécessaires.

Dans bien des cas, les licences destinées aux opérateurs historiques ont été conçues dans le cadre de leur processus de privatisation. En spécifiant les droits et obligations de ces opérateurs, les investisseurs étaient informés avec

un certain degré de certitude des affaires dans lesquelles ils étaient appelés à investir. La licence permet à toutes les parties prenantes, qu'il s'agisse des consommateurs, des concurrents et des pouvoirs publics, de bien comprendre ce qu'est l'opérateur et ce qu'il ne peut ou ne doit pas faire.

Les licences jouent un rôle particulièrement important dans le contexte des pays émergents et des pays en phase de transition. Les licences confèrent une sécurité aux investisseurs et aux bailleurs de fonds qui, de ce fait, disposent de la confiance nécessaire pour investir les millions, voire les milliards de dollars, qu'il faut déboursier pour mettre en place ou moderniser l'infrastructure de télécommunication dans ces types de pays.

Les licences ne revêtent pas la même importance dans tous les pays. Dans les quelques pays où les opérateurs de télécommunication en situation de monopole sont depuis longtemps aux mains du secteur privé, principalement aux Etats-Unis et au Canada, il n'existait pas jusqu'à présent de licences pour les services de télécommunication. Au lieu de cela, les modalités et conditions de la réglementation étaient imposées par le biais de décisions, d'ordonnances ou de processus d'approbation des tarifs émanant de l'autorité de régulation du gouvernement. Dans d'autres pays, dont les pays d'Amérique latine, des concessions ou des franchises ont généralement été attribuées aux entreprises de télécommunication relevant du secteur privé.

S'il est vrai que les termes de «licence», «concession» et «franchise» peuvent être définis différemment dans la législation de tel ou tel pays, ils renvoient généralement au même principe de base. Dans le contexte de la réglementation des télécommunications, ils désignent tous un document juridique octroyé ou approuvé par un régulateur ou une autre instance gouvernementale

qui définit les droits et les obligations d'un fournisseur de services de télécommunication. Dans un souci de simplicité, nous utiliserons uniquement le terme de «licence» dans le présent module. Toutefois, dans la plupart des cas, toute affirmation concernant les licences vaut aussi pour les concessions et les franchises.

L'octroi de licences aux opérateurs historiques et aux nouveaux venus incombe parfois à des organismes de régulation indépendants mais peut aussi émaner directement des pouvoirs publics ou des ministres. A toutes fins utiles, dans le présent module, le terme d'«organisme de régulation» ou de «régulateur» désignera généralement l'organisme de délivrance des licences. Ce terme est censé couvrir d'autres autorités de délivrance des licences, comme les ministres.

Indépendamment de l'instance gouvernementale responsable, l'octroi de licences est en règle générale l'un des processus «de réglementation» les plus importants entrepris dans le cadre de la réforme du secteur des télécommunications. Il est intégralement associé à la structure des marchés de télécommunication, au nombre et aux types d'opérateur, au degré de concurrence entre ceux-ci, aux recettes obtenues par les pouvoirs publics avec l'ouverture des marchés et, en dernière analyse, à l'efficacité dans la fourniture des services de télécommunication au public.

2.1.2 Objectifs de l'octroi de licences

Les pouvoirs publics et les organismes de régulation poursuivent en principe plusieurs objectifs différents lorsqu'ils octroient des licences aux opérateurs de télécommunication. Ces objectifs communs sont énoncés ci-après:

- i) **Réglementation de la fourniture d'un service public essentiel** – Les télécommunications de base sont considérées comme étant un service public essentiel dans la plupart des pays. Bien que l'on ait observé une tendance irréversible vers la privatisation et le recours au libre jeu des mécanismes du marché, la plupart des Etats continuent d'imposer certaines mesures de contrôle pour assurer que les services de télécommunication de base sont fournis dans l'intérêt du public. Les licences constituent un moyen important d'exercer un tel contrôle dans la plupart des pays.
- ii) **Expansion des réseaux et des services et autres objectifs du service universel** – Il s'agit là d'une raison majeure d'octroyer des licences à de nouveaux opérateurs de télé-

communication dans la plupart des pays. Des obligations de mise en œuvre du réseau et de couverture du service sont souvent consignés dans les licences. Cela est particulièrement vrai lorsqu'un opérateur historique aux mains de l'Etat (PTT) est privatisé ou lorsqu'un certain degré d'exclusivité est accordé (par exemple, une licence pour des systèmes cellulaires octroyée à deux entreprises, avec droit d'utilisation de la ressource limitée qu'est le spectre). Les licences sont un moyen important d'accroître les investissements dans l'infrastructure et de promouvoir les objectifs de service et d'accès universels dans les pays en développement (les objectifs du service universel sont traités en détail dans le Module 6).

- iii) **Privatisation ou commercialisation** – Une licence est nécessaire en cas de privatisation d'un opérateur historique aux mains de l'Etat (PTT). La licence qui spécifie les droits et les obligations de l'opérateur est un document clé du processus de privatisation. Il a pour objet d'indiquer ce que l'investisseur achète et ce que les pouvoirs publics attendent de l'opérateur et de l'investisseur.
- iv) **Réglementation de la structure du marché** – La réglementation vise pour une large part à définir la structure de marché du secteur des télécommunications et, en particulier, le nombre d'opérateurs titulaires d'une licence pour la fourniture des services de télécommunication. Dans bon nombre de pays, l'octroi de licences à de nouveaux opérateurs de télécommunication répond essentiellement à la nécessité d'intensifier la concurrence. De ce fait, la concurrence est devenue le principal mode d'approvisionnement dans certains marchés de télécommunication (par exemple, les systèmes cellulaires, les ISP), alors que ce n'est pas encore le cas dans d'autres marchés, dont celui des services de base. Le graphique de la Figure 2.1 rend compte des différents niveaux de concurrence existant dans les différents marchés de télécommunication du monde entier. Dans de nombreux marchés, l'octroi de licences a pour principal objectif de permettre à de nouveaux concurrents d'entrer sur le marché et de profiter des avantages ainsi offerts. En revanche, si l'octroi de licences peut avoir pour effet d'intensifier la concurrence, les exigences à respecter en matière de licences peuvent aussi contribuer à limiter l'accès au marché. Tel est, dans

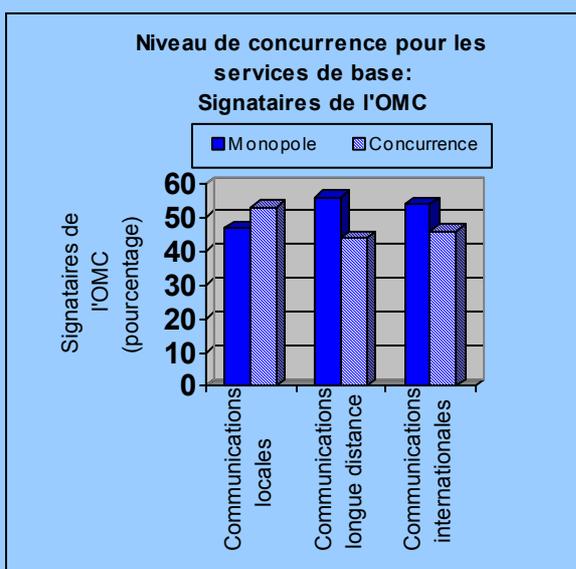
certain pays, l'objectif poursuivi par les organismes de délivrance des licences où celles-ci ont conféré ou conservé des droits de caractère monopolistique, duopolistique ou autres droits exclusifs. Ces droits sont souvent conservés pour des raisons d'ordre politique ou financier. Par exemple, les pouvoirs publics de bon nombre de pays ont augmenté le produit de la privatisation versé dans les caisses de l'Etat en accordant, pendant un délai déterminé, des droits de caractère monopolistique à l'opérateur nouvellement privatisé. S'il est vrai que le maintien des monopoles réduit en général l'efficacité des marchés de télécommunication, nombreux sont les gouvernements qui l'ont accepté comme problème «transitoire» afin de dégager des disponibilités servant notamment à la réduction de la dette. En pareils cas, la libéralisation se fait habituellement par étapes.

v) **Mise en place d'un cadre concurrentiel** – Parmi les conditions énoncées dans les licences il est fréquent de trouver l'obligation d'«offrir des chances égales» à tous les concurrents et d'éviter que les opérateurs historiques n'abusent de leur position

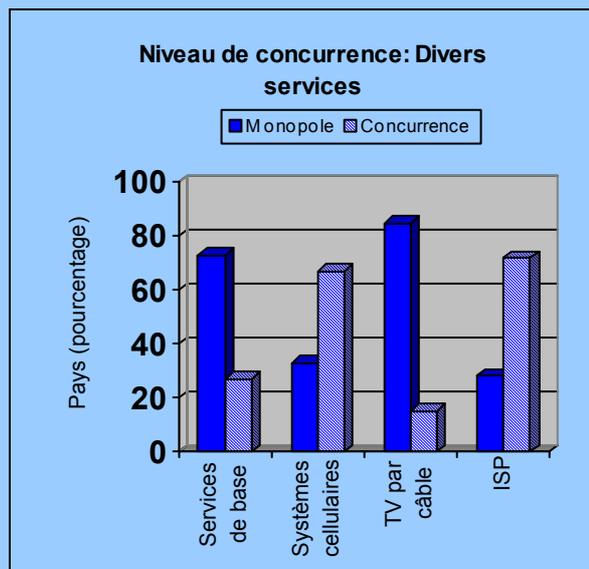
dominante sur les marchés des télécommunications. Dans le cadre des licences, ces conditions sont en général désignées par les termes de «sauvegardes anticoncurrences» ou de «conditions commerciales loyales». (Des exemples sont examinés plus en détail dans les Modules 3, 4 et 5.)

vi) **Attribution de ressources rares** – Les ressources limitées qui entrent dans le fonctionnement d'un service de télécommunication (le spectre radioélectrique, les numéros et les servitudes) devraient être réparties entre les opérateurs de manière équitable et efficace et dans l'intérêt du public. Cette répartition appelle souvent un dosage savant des intérêts et des priorités en jeu. Ainsi, le spectre peut être vendu aux enchères au soumissionnaire le plus offrant ou être attribué à un coût modique de façon à faire baisser les prix ou à encourager la mise en œuvre de nouveaux services. L'accès aux servitudes peut être une source de recettes pour les instances gouvernementales ou les services publics mais des restrictions, notamment d'ordre économique, imposées à l'accès peuvent différer la mise en œuvre des services et entraîner des prix à la consommation plus élevés.

Figure 2.1 – Octroi de licences à des opérateurs en situation de concurrence



Source: UIT (1999)



vii) *Recettes procurées aux pouvoirs publics* –

L'octroi de licences à des opérateurs de télécommunication ainsi que de licences en matière de spectre peut procurer des recettes importantes aux pouvoirs publics. La mise aux enchères de nouvelles licences peut dégager des recettes ponctuelles. De plus, les droits de licence perçus chaque année constituent souvent une source régulière de recettes pour financer les activités de l'organisme de régulation ou d'autres opérations. L'octroi de licences à de nouveaux opérateurs peut permettre en outre d'augmenter la dimension globale des marchés de télécommunication et donc, de produire des recettes fiscales plus élevées pour les pouvoirs publics.

viii) *Protection du consommateur* – Dans les licences de télécommunication, il est souvent question des conditions liées à la protection du consommateur qui peuvent concerner les sujets suivants: contrôle des prix, méthodes de facturation, mécanismes de réclamation des consommateurs, règlement des différends, restrictions de la responsabilité pour cause de défaillance du service et services obligatoires fournis aux consommateurs (par exemple, services d'annuaire, d'assistance de l'opératrice et d'urgence).

ix) *Sécurité réglementaire* – La licence, du fait qu'elle définit clairement les droits et les obligations de l'opérateur et de l'organisme de régulation peut susciter une plus grande confiance dans le régime réglementaire. Cette sécurité réglementaire est un élément critique du processus d'octroi de licences qui vise à attirer de nouveaux opérateurs et de nouveaux investissements. Cela est particulièrement vrai lorsqu'il s'agit d'attirer les investissements étrangers vers des pays où les risques sont plus grands comme les pays en développement ou les pays en phase de transition.

2.1.3 Licences et autres instruments de réglementation

Dans la plupart des pays, les licences ne constituent qu'un seul élément parmi d'autres du cadre réglementaire. D'autres règles applicables aux opérateurs sont consignées dans les lois sur les télécommunications, la politique du secteur, les règlements, les décrets, les ordonnances, les décisions, les lignes directrices, les orientations et autres documents d'application générale.

Habituellement, les deux facteurs suivants:

- les exigences de la législation locale; et
- le niveau de développement du cadre réglementaire local

permettent de déterminer s'il y a lieu d'énoncer les droits et les obligations d'un opérateur dans une licence ou de recourir à un autre moyen.

Il arrive que les mêmes questions dont traitent les licences de certains pays soient traitées par des instruments de réglementation différents dans d'autres pays. Par exemple, au Mexique, les normes et les objectifs de qualité de service devant être satisfaits par Telmex ont été inclus dans la licence (concession) établie pour cette entreprise avant sa privatisation. Au Canada, les normes et les objectifs de qualité de service sont fixés dans des décisions et des ordonnances de l'organisme de régulation, le CRTC.

Les premiers cas de privatisation et de libéralisation du secteur en Europe se sont produits au Royaume-Uni au début des années 80. A l'époque, le concept de réglementation des télécommunications y était nouveau et il n'existait pas de cadre réglementaire. De ce fait, la licence octroyée à British Telecom a été conçue pour l'essentiel comme un code réglementaire indépendant. La licence régissait la plupart des aspects des activités de BT et accordait un ensemble de droits exclusifs, comme un monopole limité pour les services téléphoniques de base et l'application de restrictions à la revente simple. De la même manière, la licence accordée à Mercury, premier concurrent dans le domaine des liaisons fixes au Royaume-Uni, contenait un code réglementaire relativement complet applicable à cet opérateur.

Un modèle analogue a été adopté dans un certain nombre d'autres pays d'Europe et sur d'autres continents à mesure que les opérateurs historiques étaient privatisés et que des licences étaient octroyées à de nouveaux opérateurs.

Comme cela est indiqué plus haut, certains pays, en particulier en Amérique du Nord, n'avaient pas pour habitude d'attribuer des licences complètes décrivant en détail les régimes réglementaires. Aux Etats-Unis et au Canada, c'est dans les règlements, les décisions, les ordonnances ou les tarifs établis ou approuvés par l'organisme de régulation que l'on trouve en principe des dispositions réglementaires détaillées. Par conséquent, lorsque le Canada a appliqué, pour la première fois en 1998, un régime de licence pour certains opérateurs de télécommunication, l'organisme de régulation a fait paraître deux licences

très courtes (2 pages) à l'intention des opérateurs du service international. L'importance relative des règles régissant ces opérateurs est indiquée dans d'autres instruments de réglementation.

Les pays qui n'ont pas de cadre réglementaire clairement défini et qui projettent d'octroyer des licences à de nouveaux opérateurs ou d'attirer les investissements au profit des opérateurs historiques, n'auront pas besoin d'élaborer de licences relativement complètes. Certains pays qui ont entrepris de privatiser et de libéraliser le secteur sans disposer de licences ou d'autres instruments de réglementation clairs et précis ont connu de graves problèmes du fait de l'absence de sécurité réglementaire.

Dans d'autres pays, en dépit de l'absence d'un cadre réglementaire bien défini, l'utilisation de licences détaillées a permis très tôt de garantir la sécurité réglementaire. Parmi ces pays, il y a lieu de citer la Hongrie, l'Ouganda, le Maroc et la Jordanie. L'établissement de licences plus détaillées a contribué au succès de la privatisation et de l'arrivée sur le marché de nouveaux concurrents. Le Tableau 2.5 donne un exemple de contenu relativement détaillé d'une licence octroyée à un opérateur de RTPC d'un pays en développement dont le cadre réglementaire n'est pas bien défini.

Étant donné que la concurrence s'intensifie dans les marchés de télécommunication, il devrait être possible de décrire moins en détail le cadre réglementaire qui figure dans les licences ou dans d'autres documents réglementaires. Il est fait état de cette tendance dans la Directive sur les licences adoptée par l'Union européenne en 1997 et dans les propositions ultérieures formulées sur le sujet en juillet 2000 qui préconisent l'adoption de conditions minimales pour les licences et l'élimination à terme de l'exigence d'octroyer des licences.

Toutefois, la situation reste différente dans les marchés de télécommunication moins développés et, en particulier, dans les pays où l'on s'attend à des risques élevés et à des problèmes économiques et de gestion des affaires publiques. La plupart de ces marchés ne disposent ni d'une politique ni d'un cadre réglementaire bien définis ou cohérents. Dans ces marchés, il importera d'élaborer des licences claires et détaillées dans le cadre des mesures de privatisation et de libéralisation du secteur. Dans la préparation de ces licences, il y a lieu de tenir compte des deux principaux objectifs suivants:

- *Sécurité réglementaire* – Si les opérations de privatisation et d'octroi de licences interviennent avant l'établissement d'un cadre réglementaire bien déterminé, il convient que les droits et les obligations des opérateurs soient clairement définis dans les licences. En effet, ce critère de sécurité réglementaire appliqué aux questions fondamentales (comme l'interconnexion, le contrôle des prix et les sauvegardes en matière de concurrence), facilitera le succès de la privatisation et les initiatives propres à stimuler l'arrivée de nouveaux concurrents sur le marché. L'absence de sécurité, en revanche, se traduira par un intérêt moindre de la part des investisseurs et entraînera aussi une réduction des recettes que les pouvoirs publics tirent des ventes dans le cadre de la privatisation ou des droits de licence.
- *Définition des droits d'exclusivité* – Conformément à la politique du secteur, il peut être nécessaire d'octroyer des licences à de nombreux opérateurs ou d'accorder des droits de caractère monopolistique (ou duopolistique) exclusifs pendant des périodes déterminées. L'octroi de droits d'exclusivité a généralement pour effet d'augmenter les recettes que les pouvoirs publics tirent des opérations de privatisation et d'octroi de licences. Toutefois, comme cela est indiqué dans les Modules 1, 4 et 6, le maintien des monopoles peut limiter la croissance du secteur et réduire l'efficacité des opérateurs au détriment des consommateurs. Quelle que soit la politique adoptée en matière d'exclusivité, elle devrait être clairement énoncée dans les licences des nouveaux opérateurs, l'objectif étant qu'ils disposent d'une sécurité réglementaire tout comme leurs investisseurs et bailleurs de fonds.

2.1.4 Règles régissant les échanges commerciaux multilatéraux

L'Accord général sur le commerce des services (AGCS) et l'Accord de l'OMC de 1997 sur les télécommunications de base (ATB) comportent des règles commerciales applicables à la réglementation des télécommunications et à l'octroi de licences pour les services de télécommunication. Les Signataires de l'Accord ATB ainsi que les pays qui souhaitent adhérer à l'OMC, doivent faire en sorte que leurs pratiques réglementaires et en matière d'octroi de licences soient conformes aux règles commerciales de l'OMC.

Les règles commerciales afférentes aux licences sont résumées ci-après et des détails supplémentaires sont fournis dans d'autres modules (par exemple, les règles commerciales régissant l'interconnexion, la concurrence loyale et le service universel). Toutes ces règles ont pour thèmes principaux: l'évolution vers l'instauration de marchés concurrentiels ouverts et l'établissement de processus transparents d'octroi de licences.

i) Exigences générales de l'AGCS

Tous les Etats membres de l'OMC sont liés par les «obligations et disciplines générales» de l'AGCS. Trois d'entre elles se rapportent directement à l'octroi de licences:

- a) Traitement de la nation la plus favorisée (Article II de l'AGCS) – un régime de licence doit permettre aux opérateurs d'un pays Membre de l'OMC d'accéder au marché à des conditions «non moins favorables» que celles qui s'appliquent aux opérateurs de «tout autre pays».
- b) Transparence (Article III de l'AGCS) – Toutes les lois et règles régissant le commerce des services doivent être publiées. L'Annexe sur les télécommunications de l'AGCS dispose expressément que des renseignements doivent être publiés notamment sur toutes les prescriptions en matière de notification, d'enregistrement ou d'octroi de licences, le cas échéant, ainsi que sur toute autre modalité de reconnaissance et d'approbation (par exemple, homologation des équipements terminaux)

nécessaire avant que les fournisseurs de services étrangers puissent commercer légalement dans un pays membre.

- c) Obstacles au commerce (Article VI de l'AGCS) – Les prescriptions en matière de licences ne doivent pas «constituer des obstacles non nécessaires au commerce».

ii) Engagements spécifiques de l'Accord ATB

Les listes de l'AGCS renferment des engagements commerciaux supplémentaires souscrits par différents pays membres en ce qui concerne certains services, dont les services de télécommunication de base. De plus, les engagements nationaux conclus dans le cadre de l'*Accord de l'OMC sur les télécommunications de base* oblige de nombreux pays à assurer un plus large accès au marché des télécommunications. Dans bon nombre de cas, la mise en œuvre de ces engagements s'échelonne sur une période de plusieurs années.

Le *Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base*, qui a été annexé aux engagements pris au titre de l'Accord ATB par de nombreux pays, les oblige à adopter certaines pratiques réglementaires applicables aux services de télécommunication de base. Deux de ces engagements, qui sont indiqués dans l'Encadré 2.1, se rapportent directement à l'octroi de licences.

Le texte complet du *Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base* figure dans l'Appendice A.

Encadré 2.1 – Règles d'octroi de licences dans le *Document de référence de l'OMC sur les télécommunication de base*

Document de référence de l'OMC sur les télécommunication de base – Engagements pris en matière d'octroi de licences

4. Accès du public aux critères en matière de licences

Lorsqu'une licence sera nécessaire, le public aura accès aux informations suivantes:

- a) tous les critères en matière de licences et le délai normalement requis pour qu'une décision soit prise au sujet d'une demande de licence; et
- b) les modalités et conditions des licences individuelles.

Les raisons du refus d'une licence seront communiquées au requérant sur demande.

6. Répartition et utilisation des ressources limitées

Toutes les procédures concernant l'attribution et l'utilisation des ressources limitées, y compris les fréquences, les numéros et les servitudes, seront mises en œuvre de manière objective, opportune, transparente et non discriminatoire. Les renseignements sur la situation courante des bandes de fréquences attribuées seront mis à la disposition du public, mais il n'est pas obligatoire d'indiquer de manière détaillée les fréquences attribuées pour des utilisations spécifiques relevant de l'Etat.

2.1.5 Lignes directrices de l'UE sur l'octroi de licences

La Directive adoptée en 1997 par l'UE sur l'octroi de licences fournit un cadre détaillé relatif à l'octroi de licences pour les services de télécommunication en Europe. Ce cadre est conforme aux engagements pris par l'UE auprès de l'OMC. Bien que cette Directive soit uniquement obligatoire au sein de l'UE, elle constitue un bon exemple pour d'autres pays qui envisagent d'élaborer leur propre régime d'octroi de licences.

Récemment, l'UE a publié une proposition de nouvelle directive sur l'octroi de licences (*Proposition de Directive relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques*, 12 juillet 2000). Toutefois, comme on le verra ci-après, cette nouvelle proposition n'est, pour l'essentiel, qu'une nouvelle tentative visant à mettre en œuvre la méthode harmonisée et déréglementée qui avait été adoptée dans la Directive de 1997. Dans la suite du texte, nous porterons essentiellement notre attention sur cette Directive de 1997.

Les objectifs poursuivis par l'UE dans la Directive précitée qu'elle a adoptée sont énoncés dans l'Encadré 2.2.

La Directive encourage l'utilisation des autorisations générales ou licences par catégorie, selon la terminologie utilisée par les Britanniques. Il est proposé que l'utilisation des licences individuelles soit limitée à la téléphonie vocale publique et aux services utilisant des ressources limitées. Les conditions afférentes aux autorisations générales devraient être limitées à celles qui se rapportent aux «exigences essentielles». La teneur de ce type de condition est décrite dans l'Encadré 2.3. Les conditions de la licence ainsi que les critères à remplir pour bénéficier d'autorisations générales

doivent être publiés par l'organisme de délivrance des licences. Toute personne qui satisfait aux critères sera autorisée à fournir le service sans qu'aucun nouveau processus de sélection ou qu'aucune décision réglementaire ou prescription en matière de licences ne lui soient imposés.

Conformément à la Directive de 1997 sur les licences, des restrictions sont également imposées aux différentes conditions pouvant être appliquées aux licences individuelles (voir la description dans l'Encadré 2.4). Des dispositions spécifiques de la Directive, afférentes à la forme et au contenu des licences, sont examinées plus en détail dans la suite du présent module.

Dans sa proposition de nouvelle Directive sur les licences (juillet 2000), la Commission européenne a renouvelé ses efforts en vue d'harmoniser et de réduire les exigences européennes en matière de licences. Bien que la Directive de 1997 sur les licences donne la priorité aux autorisations générales, la CE a reconnu qu'elle laissait aux Etats Membres une marge de manœuvre trop importante en matière d'utilisation de licences individuelles. En fait, la CE a reconnu que les licences individuelles étaient devenues la règle dans la plupart des régimes nationaux d'octroi de licences. Afin de favoriser davantage l'entrée sur le marché, la proposition formulée en juillet 2000 par la CE vise à soumettre tous les services et réseaux à une autorisation générale et à limiter l'utilisation de licences individuelles à l'attribution de fréquences radioélectriques et de numéros. La Directive proposée limite par ailleurs le nombre de conditions pouvant être imposées aux fournisseurs de services. Elle établit une distinction stricte entre les conditions relevant de la législation générale, qui sont applicables à tous les opérateurs, les conditions applicables au titre de l'autorisation générale et les conditions liées aux licences individuelles.

Encadré 2.2 – Objectifs de la Directive de l'UE sur les licences

Objectifs de la Directive (1997) de l'UE sur les licences

Développer la concurrence dans les marchés de télécommunication à l'aide d'un régime de licence qui:

- élimine tous les obstacles à l'entrée sur le marché, à l'exception des restrictions fondées sur des critères de sélection objectifs, non discriminatoires, proportionnés et transparents, liés à la disponibilité de ressources rares telles que les numéros, le spectre et les servitudes;
- simplifie et harmonise les processus d'octroi de licences dans l'ensemble de l'UE; et
- établisse des conditions de licence transparentes et qui constituent «la réglementation la moins contraignante possible, de nature à permettre le respect des exigences applicables».

Encadré 2.3 – Règles de l'UE sur les conditions liées aux autorisations générales

1. Toute condition attachée à une autorisation doit respecter le principe de proportionnalité et être compatible avec les règles de concurrence de l'UE.
2. Conditions qui peuvent être attachées à toutes les autorisations:
 - 2.1 Conditions visant à assurer le respect des exigences essentielles pertinentes.
 - 2.2 Conditions liées à la fourniture des informations raisonnablement exigées en vue de la vérification du respect des conditions applicables et à des fins statistiques.
 - 2.3 Conditions visant à prévenir un comportement anticoncurrentiel sur les marchés de télécommunication, et notamment mesures permettant d'assurer que les tarifs sont non discriminatoires et n'entraînent pas de distorsions de la concurrence.
 - 2.4 Conditions liées à l'utilisation effective et efficace de la capacité de numérotation.
3. Conditions spécifiques qui peuvent être attachées aux autorisations générales pour la fourniture de services et de réseaux de télécommunication accessibles au public:
 - 3.1 Conditions relatives à la protection des utilisateurs et des abonnés, notamment en ce qui concerne:
 - l'approbation préalable par l'autorité réglementaire nationale du contrat type conclu avec les abonnés;
 - la mise à disposition d'une facturation détaillée et précise;
 - la mise à disposition d'une procédure de règlement des litiges;
 - la publication des conditions d'accès aux services, y compris les tarifs, la qualité et la disponibilité, et une notification appropriée en cas de modification de ces conditions.
 - 3.2 Contribution financière à la fourniture du service universel conformément au droit communautaire.
 - 3.3 Communication des informations contenues dans les bases de données concernant les clients nécessaires pour la fourniture de services d'annuaire universels.
 - 3.4 Fourniture de services d'urgence.
 - 3.5 Prestations spéciales pour les personnes handicapées.
 - 3.6 Conditions touchant à l'interconnexion des réseaux et à l'interopérabilité des services, conformément à la Directive de l'UE relative à l'interconnexion et aux obligations découlant du droit communautaire.

Source: CCE (1997)

Encadré 2.4 – Règles de l'UE sur les conditions liées aux licences individuelles

Des conditions spécifiques peuvent être attachées aux licences individuelles, à savoir:

- Conditions particulières liées à l'attribution de droits en matière de numérotation (respect des plans de numérotation nationaux).
- Conditions particulières liées à l'utilisation et à la gestion efficaces des radiofréquences.
- Exigences particulières en matière d'environnement, d'urbanisme et d'aménagement du territoire, notamment les conditions liées à l'octroi d'un accès au domaine public ou privé et les conditions liées à la coïmplantation et au partage des installations.
- Durée maximale, qui ne doit pas être déraisonnablement courte, notamment afin de garantir l'utilisation efficace des radiofréquences et des numéros ou d'octroyer un accès au domaine public ou privé, et ce sans préjudice d'autres dispositions relatives au retrait ou à la suspension de licences.
- Obligations de service universel.
- Conditions applicables aux opérateurs puissants sur le marché, destinées à garantir l'interconnexion ou le contrôle de la puissance sur le marché.
- Conditions relatives aux droits de propriété, conformément au droit communautaire ou aux engagements de la Communauté vis-à-vis des pays tiers.
- Exigences liées à la qualité, à la disponibilité et à la permanence du service ou du réseau.
- Conditions spécifiques liées à la fourniture de lignes louées.

Source: CCE (1997)

La proposition de la CE (juillet 2000) vise à garantir qu'aucune information n'est demandée comme condition préalable à l'entrée sur le marché et impose aussi des limites au contrôle ultérieur du respect des conditions. De plus, la Directive proposée réduirait fortement les redevances administratives et demanderait aux autorités de régulation de publier tous les ans un bilan des coûts et des redevances. Ces autorités de régulation seraient par ailleurs invitées à réajuster le montant des redevances l'année suivante si la somme totale des redevances perçues dépasse les coûts administratifs.

2.2 Types de régimes de licence

D'une manière générale, trois types d'autorisations s'appliquent aux opérateurs et services de télécommunication:

- 1) les licences individuelles octroyées aux opérateurs;
- 2) les autorisations générales; et
- 3) aucune exigence de licence (c'est-à-dire, entrée sans restriction sur le marché).

On retrouve ces trois catégories dans le cadre réglementaire d'un certain nombre de pays. Elles sont par ailleurs indiquées dans la Directive sur les licences adoptée par l'UE en 1997. Si ces trois catégories ne figurent pas dans le cadre juridique de tous les pays, il s'agit néanmoins d'une classification utile lorsqu'il s'agit de déterminer si une licence est nécessaire. (Le cas de l'Amérique du Nord est, ici encore, différent. En effet, il n'existait en général aucune exigence de licence pour les opérateurs ou les services de télécommunication, à l'exception des licences en matière de spectre, des certificats pour installations conformément à la Section 214 de la FCC, des licences pour services internationaux du CRTC et, traditionnellement, dans certains Etats et provinces, les certificats de commodité et de nécessité publiques.)

Les principales caractéristiques de chacune des trois catégories de licence sont décrites dans le Tableau 2.1.

Le type de licence dépend du régime juridique de chaque pays mais n'est guère, pour l'essentiel, lié à la bonne application d'un système de licence. Il est beaucoup plus important, en effet, que les conditions associées à la licence soient claires, proportionnées et exécutoires.

Dans bon nombre de pays, l'octroi d'une licence de télécommunication est un acte unilatéral de

l'autorité de régulation. La licence est accordée à un ou à plusieurs titulaires de licence, sous réserve des modalités et des conditions spécifiées dans la licence. L'octroi d'une licence est un acte purement administratif.

Dans d'autres pays, une licence est un contrat conclu entre l'organisme de régulation et l'opérateur. Cette méthode s'utilise lorsque les licences sont octroyées par le biais de «concessions» traditionnelles. Dans ce type de licence, les droits et les obligations du régulateur et de l'opérateur sont généralement spécifiés en détail et sont signés par les deux parties. Cette forme «contractuelle» de licence est la plus courante et la plus utile dans les pays où le cadre juridique et réglementaire est moins développé.

Au fil du temps, il sera moins nécessaire d'octroyer des licences individuelles dans bon nombre de pays libéralisés. Dans un marché hautement concurrentiel, la principale justification des licences individuelles sera la nécessité d'assurer une attribution équitable des ressources limitées comme le spectre. C'est notamment pour cette raison qu'il convient de séparer l'octroi d'une licence pour l'utilisation du spectre des autres aspects de l'octroi de licences.

Quel que soit le type juridique et le processus d'octroi de licences considéré, les bons régimes de licence ont des caractéristiques communes: les conditions énoncées sont claires, transparentes et ne sont pas inutilement contraignantes. Ces caractéristiques sont examinées plus avant au paragraphe 2.4 du présent module.

2.3 Le processus d'octroi de licences

Alors que la section précédente était consacrée aux différents types de régimes de licence, nous examinerons ici les différents processus d'octroi de licences. Ce processus dépendra en effet des politiques en vigueur dans le secteur, de la législation et de la structure du marché dans un pays donné. On distingue cinq types courants de licences qui sont examinés ci-après.

2.3.1 Licences octroyées à des opérateurs historiques

Dans la plupart des pays, la réforme des télécommunications comprend la privatisation des PTT et l'octroi de licences concurrentielles dans plusieurs segments du marché. De nombreux pays ont déjà franchi cette étape qui est en cours dans d'autres pays et qui n'a même pas débuté chez certains d'entre eux.

Tableau 2.1 – Types de régimes de licence

Type de licence nécessaire	Principales caractéristiques	Exemples
Licences individuelles (Licences spécifiques des opérateurs)	<ul style="list-style-type: none"> – en règle générale, un document de licence personnalisé et détaillé – ce type de licence est souvent accordé dans le cadre d'un processus de sélection par voie de concours – est utile dans les cas suivants: <ul style="list-style-type: none"> i) la licence à octroyer se réfère à une ressource limitée ou à un droit (par exemple, le spectre) et/ou ii) l'organisme de régulation souhaite tout particulièrement que le service soit assuré d'une manière précise (par exemple, lorsque l'opérateur est puissant sur le marché) 	<ul style="list-style-type: none"> – services de base du RTPC dans un marché monopolistique – services hertziens mobiles et fixes – tout service nécessitant des fréquences
Autorisations générales (Licences par catégorie)	<ul style="list-style-type: none"> – utiles lorsque les licences individuelles ne sont pas justifiées mais lorsque d'importants objectifs réglementaires peuvent être atteints grâce à l'établissement de conditions générales – renferment généralement des dispositions relatives à la protection du consommateur et d'autres exigences essentielles – sont généralement octroyées sans faire l'objet d'une sélection par voie de concours; toutes les entités remplissant les conditions requises sont autorisées à fournir des services ou à exploiter des installations 	<ul style="list-style-type: none"> – services de transmission de données – services de revente – réseaux privés
Services pouvant être fournis sans licence (Services entièrement libéralisés)	<ul style="list-style-type: none"> – aucune licence ou condition à remplir n'est demandée – a son utilité lorsque l'activité considérée relève techniquement de la définition d'activités soumises à la réglementation (par exemple, offre d'un service de télécommunication au public) mais lorsqu'il n'existe aucune justification d'imposer une licence – des conditions générales (par exemple, enregistrement auprès de l'organisme de régulation) peuvent être imposées par le biais d'une réglementation ou d'une ordonnance générale 	<ul style="list-style-type: none"> – fournisseurs de services Internet (ISP) – services à valeur ajoutée

L'octroi d'une licence aux opérateurs historiques est une étape majeure de la privatisation et de la libéralisation dans bon nombre de pays. Cette étape n'entraîne généralement pas une sélection par voie de concours ou d'autres procédures publiques officielles. En vertu des nouvelles lois sur les télécommunications ou des amendements à

celles-ci, l'octroi de licences à l'opérateur historique est souvent autorisé. Dans la licence ainsi octroyée, les droits et obligations – existants et nouveaux – de l'opérateur sont définis en détail. Dans certains cas, des autorisations générales peuvent être délivrées aux opérateurs historiques. D'autres, dont les PTT, reçoivent en général des

licences individuelles. Bien que les propositions de Directive sur les licences de la CE préconisent de ne plus recourir aux licences individuelles dans les marchés concurrentiels bien développés, il reste néanmoins justifié d'octroyer des licences individuelles aux opérateurs historiques présents sur des marchés moins concurrentiels dont les cadres réglementaires sont moins bien définis.

Il faut en général que les droits et obligations qui figurent dans les nouvelles licences destinées aux opérateurs historiques soient adaptés à la nouvelle politique du secteur et au nouveau régime réglementaire choisis. En particulier, il faut souvent les adapter aux réalités d'une économie de marché, surtout lorsque l'opérateur doit être privatisé et qu'il doit affronter la concurrence pour la première fois sur certains marchés. Il est en principe conseillé de bien connaître les mécanismes du marché avant d'arrêter les modalités de ces licences. Pour ce faire, on peut s'en remettre à l'adjudication publique, encore qu'il soit plus fréquent de recourir à de bons conseillers possédant une expérience de la privatisation et de la libéralisation sur d'autres marchés.

Dans la pratique, l'octroi de licences aux opérateurs historiques fait souvent intervenir des négociations entre l'opérateur public de télécommunication (PTO) et l'organisme de régulation. Des données supplémentaires sont généralement fournies par des conseillers professionnels, dont les spécialistes des services de banques d'affaires et les avocats engagés par le PTO, les pouvoirs publics ou l'organisme de régulation. Il est important pour l'organisme de régulation (ou

organisme de délivrance des licences) de pouvoir se faire un jugement équilibré sur le contenu de la licence. A cet égard, il existe fréquemment des divergences d'intérêt entre le PTO, qui souhaite conserver un maximum d'exclusivité et la plus grande emprise possible sur les marchés, et ceux qui souhaitent promouvoir une politique concurrentielle dans le domaine des télécommunications. Il arrive souvent que les ministères des finances et les spécialistes des services de banques d'affaires travaillant pour les PTO privilégient l'octroi de l'exclusivité et les avantages offerts par le marché comme moyens d'accroître les recettes tirées de la privatisation. Quant aux ministères des communications et aux organismes de régulation, ils s'intéressent plus souvent à encourager la concurrence comme moyen d'accroître l'efficacité des marchés de télécommunication et de fournir de meilleurs services au public.

Licences parallèles pour les PTO et les nouveaux venus

Dans certains pays, les PTO établis reçoivent des licences pour de nouveaux services (par exemple, de type cellulaire, les communications de données, les ISP, les services à valeur ajoutée), alors que des licences pour ces services sont aussi accordées à de nouveaux arrivants sur le marché. En général, la licence accordée aux PTO ne se fait pas par voie de concours, procédé qui peut être utilisé pour sélectionner les nouveaux arrivants comme les nouveaux opérateurs de mobiles. Tel a été le cas pour les licences accordées aux systèmes mobiles cellulaires, tant dans les pays développés que dans les pays moins développés.

Tableau 2.2 – Directive de l'UE sur les licences: Types de réglementation d'un opérateur concurrentiel du RTPC

Type de réglementation	Mode de réglementation
– Attribution de fréquences	– octroi d'une licence individuelle d'exploitation des fréquences à l'issue d'une sélection par voie de concours
– Exigences essentielles	– autorisation générale d'exploitation ou licence par catégorie disponible à tous les opérateurs remplissant les conditions requises
– Pratiques anticoncurrentielles et service universel	– lois et réglementations générales applicables à tous les opérateurs du secteur

Ce processus fait intervenir des questions de concurrence loyale. Il arrive souvent que le nouvel arrivant, contrairement à l'opérateur historique, verse une somme importante pour la licence dans le cadre du processus de sélection par voie de concours. Pour régler ce problème, on a parfois obligé les opérateurs historiques à s'acquitter d'un droit équivalent au montant de la soumission gagnante ou d'un pourcentage fixe de ce montant. Tel a été le cas, récemment, lorsque la Jordanie a octroyé une licence à un deuxième opérateur de GSM. Lorsque la Colombie a octroyé une deuxième licence à des opérateurs cellulaires dans chacun des trois marchés régionaux, les opérateurs existants ont dû régler 95% du montant de la soumission gagnante dans la région concernée.

Dans d'autres pays, l'opérateur historique n'a pas été obligé de s'acquitter d'un droit de licence, même si les nouveaux arrivants ont dû le faire. Certains font valoir que l'octroi de la licence à l'opérateur historique s'est fait conformément à la pratique et à la loi en vigueur par le passé et qu'il ne serait pas juste de l'obliger rétroactivement à s'acquitter d'un droit. D'autres ont fait remarquer que l'opérateur historique avait peut-être pris des risques et encouru des dépenses pour développer le marché. De ce point de vue, on peut estimer que l'imposition rétroactive d'un droit de licence important est inappropriée. S'il est vrai qu'il n'est pas toujours facile de fournir la bonne réponse en pareils cas, il faut absolument veiller à offrir des chances égales à tous. Si un traitement préférentiel est accordé à un opérateur historique, il faut naturellement que le secteur public en tire des avantages, par exemple le maintien d'obligations de mise en œuvre du réseau ou d'autres objectifs précis en matière de service universel.

2.3.2 Licences accordées aux nouveaux venus – Licences individuelles

L'octroi de licences individuelles à de nouveaux opérateurs suppose l'application d'un processus de sélection. Lorsque aucun opérateur existant ne détient de licence, il est préférable de recourir à un processus d'octroi de licences concurrentiel et transparent, conformément aux pratiques détaillées ultérieurement dans le présent module (notamment au paragraphe 2.4).

2.3.3 Autorisations générales

L'octroi d'autorisations générales (licences par catégorie) suppose que les critères d'admissibilité et les conditions relatives à la licence aient été définis, et cela en toute logique, après une

consultation publique préalable. La transparence du processus d'octroi de licences s'en trouve améliorée et on a la certitude que tous les renseignements pertinents sont pris en considération. Aucun processus de sélection n'est exigé pour les autorisations générales car la licence sera octroyée à tous les opérateurs ou fournisseurs de services qui remplissent les conditions requises.

La mise en œuvre d'un régime d'autorisations générales peut s'avérer plus compliquée lorsque les licences individuelles existantes autorisent les mêmes services que ceux qui sont visés par les autorisations générales. Ainsi, on a souvent recours aux autorisations générales pour fixer les conditions applicables à la fourniture de services à valeur ajoutée. Toutefois, bon nombre d'opérateurs de PTO sont aussi autorisés à offrir des services à valeur ajoutée dans le cadre de leurs licences individuelles.

Pour garantir une concurrence loyale, les organismes de régulation devraient veiller à ce que les divergences éventuelles entre les conditions afférentes aux autorisations générales et les conditions afférentes aux licences individuelles n'aient aucune incidence sur le plan de la concurrence. La solution consiste à indiquer que les licences individuelles ne permettent pas d'offrir un service qui pourra l'être dans le cadre d'une autorisation générale. De cette manière, les organismes de régulation peuvent avoir la certitude que tous les fournisseurs du même service sont soumis aux mêmes conditions de licence.

2.3.4 Licences en matière de spectre

Nombreux sont les services de télécommunication qui ont besoin d'une autorisation pour utiliser les fréquences radioélectriques. Les licences en matière de spectre qui sont nécessaires pour offrir un service revêtent souvent la forme d'une licence individuelle. Il faut, par exemple, autoriser les opérateurs de télécommunications cellulaires à utiliser le spectre requis mais aussi les autoriser à exploiter les réseaux cellulaires.

Les autorisations d'exploiter un service de télécommunication et d'utiliser le spectre radioélectrique requis devraient être accordées en même temps. Il ne devrait y avoir ni retards ni risques d'exigences réglementaires incompatibles comme cela peut être le cas entre deux types d'autorisation. Si deux licences distinctes sont octroyées, il faut qu'elles le soient simultanément.

Pour ce faire, il est utile de joindre à des demandes de licences, un projet de licence en matière de spectre ainsi qu'un projet de licence pour opérateur. Cette méthode est expliquée plus avant dans le présent module.

Il est pratique, pour des raisons administratives de gestion du spectre, de conserver deux licences séparées. Dans la plupart des pays, la gestion du spectre est confiée à un groupe administratif différent du groupe qui régleme d'autres aspects des activités de télécommunication, comme le contrôle des prix ou le comportement anticoncurrence. Si l'on dispose d'un modèle de licence séparé et cohérent en matière de spectre, il sera possible de normaliser les exigences auxquelles doivent satisfaire tous les utilisateurs du spectre sur les plans technique, de l'établissement des rapports et de la conformité.

2.3.5 Ventes aux enchères, loteries et processus d'évaluation comparative concernant le spectre

Chacun sait que le spectre radioélectrique est une ressource publique précieuse et limitée, qui est donc soumise à la réglementation des pouvoirs publics. Les progrès technologiques ont eu pour effet d'élargir les parties utilisables du spectre et de permettre la transmission d'un plus grand nombre d'informations dans la même quantité de largeur de bande. En dépit de ces progrès, un nombre croissant de services et d'applications de télécommunication sont tributaires du spectre, si bien que la demande de bandes de fréquences dépasse souvent leur disponibilité. Il faut donc élaborer des mesures et des méthodes d'attribution des bandes de fréquences qui, malgré certaines différences, présentent néanmoins des similitudes avec d'autres processus d'octroi de licences.

A l'époque où les télécommunications publiques jouissaient d'un monopole, les administrations des PTT étaient souvent chargées d'attribuer les fréquences, qu'elles attribuaient d'ailleurs pour leur propre usage lorsque le besoin s'en faisait sentir. De nombreux pays ont depuis lors élaboré de nouvelles méthodes d'attribution des fréquences en remplacement de celles qui étaient en vigueur à l'époque des monopoles publics. C'est le *Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base* qui a favorisé l'essor de ces nouvelles méthodes. Au paragraphe 6 de ce document, il est dit que toutes les procédures concernant l'attribution et l'utilisation des ressources limitées, y compris les fréquences,

seront mises en œuvre de manière objective, opportune, transparente et non discriminatoire.

Différentes méthodes d'attribution des fréquences ont été adoptées pour les cas où la demande dépasse l'offre. Or, il n'existe aucun consensus quant à la méthode jugée la plus appropriée dans tel ou tel cas.

Traditionnellement, les pouvoirs publics ont souvent attribué des fréquences pour des applications déterminées, puis assigné des parties de spectre à des entités chargées de les utiliser à des fins spécifiques selon le principe du «premier arrivé, premier servi». Cette méthode est rapide, pratique et peu onéreuse mais ne convient guère dans le contexte concurrentiel d'aujourd'hui. Compte tenu de l'augmentation du nombre de concurrents et de demandes de fréquences, il a fallu élaborer des méthodes concurrentielles pour l'attribution des fréquences. Parmi celles-ci, il y a lieu de citer les loteries, les méthodes d'évaluation comparative et les ventes aux enchères. Plusieurs combinaisons de ces méthodes ont également été utilisées. Par exemple, des candidats peuvent être présélectionnés à l'issue d'une «évaluation comparative», puis participer à une vente aux enchères ou à une loterie pour l'attribution définitive des fréquences.

Loteries

Les loteries constituent une méthode rapide, peu onéreuse et transparente que l'on peut utiliser pour choisir entre des candidats aux qualifications très semblables ou équivalentes. Ces loteries devraient généralement être précédées d'une qualification officielle afin de sélectionner les candidats à la loterie, faute de quoi le recours à une telle méthode pourrait freiner le développement du secteur. Aux Etats-Unis, par exemple, l'expérience montre que dans des loteries antérieures les participants n'avaient pas l'intention d'exploiter des services de télécommunication mais souhaitaient simplement revendre les licences obtenues en matière de fréquences pour en retirer un profit. Il s'est avéré par ailleurs que des gagnants d'autres loteries n'avaient pas les moyens financiers de mettre en route un service.

Processus d'évaluation comparative

Dans le cadre de cette méthode, l'organisme de régulation (ou autre organisme gouvernemental) décide de l'entité à qui telle ou telle bande de fréquences doit être attribuée. Cette méthode permet de choisir entre de multiples applications

qui sont, pour l'essentiel, équivalentes. Elle permet aussi aux organismes de régulation d'adapter des objectifs sectoriels spécifiques aux opérateurs qui seront chargés de les atteindre.

Il existe de nombreuses modalités d'évaluation comparative. Dans certains cas, les licences en matière de fréquences sont octroyées à des candidats qui doivent en principe faire le meilleur usage possible du spectre pour répondre aux besoins du public. Les méthodes d'évaluation comparative peuvent faire intervenir divers critères de qualification et de sélection. Dans la plupart des cas, ces critères seront publiés à l'avance et les candidats s'efforceront de montrer que leurs demandes répondent mieux que d'autres aux critères définis.

Les exigences minimales de qualification sont en général les suivantes: justification de ressources financières, capacité technique et faisabilité commerciale de la demande de fréquences visée. Parmi les critères de sélection il y a lieu de citer notamment les tarifs proposés, la couverture (géographique et en termes d'utilisateurs), les objectifs de mise en œuvre du réseau, les engagements sur le plan de la qualité et de la gamme de service et enfin, l'utilisation efficace des fréquences. Une partie des critères précités s'applique dans certains cas comme critères de qualification et dans d'autres comme critères de sélection, selon le pays, voire selon les catégories de service dans un pays donné.

La méthode d'évaluation comparative a fait l'objet de nombreuses critiques, qui concernent généralement le manque de transparence. Même si les critères d'évaluation sont stricts, la plupart des méthodes d'évaluation comparative comportent un élément subjectif. De ce fait, elles sont parfois désignées par le terme de «concours de beauté». En raison de cet élément subjectif, les organismes de régulation ou autres décideurs sont souvent soupçonnés de ne pas faire preuve d'impartialité dans leur jugement. Dans certains cas, ces soupçons ont donné lieu à des litiges. Dans d'autres, ils n'ont pas été suivis d'effet mais ont néanmoins sapé la crédibilité du processus de licence, d'une part et des pouvoirs publics ou de l'organisme de régulation, d'autre part.

Parmi les autres critiques faites à l'adresse de la méthode d'évaluation comparative il y a lieu de citer sa lenteur d'exécution qui s'explique souvent par le fait que les évaluations minutieuses de la capacité financière, des plans techniques, etc., peuvent prendre du temps. Enfin, si les méthodes

d'évaluation comparative sont parfois critiquées c'est parce que la sélection des candidats (gagnants et perdants) suppose parfois une intervention réglementaire inappropriée ou douteuse. On prétend souvent qu'il faut préférer les ventes aux enchères aux méthodes d'évaluation comparative car elles s'en remettent davantage aux forces du marché qu'à une décision réglementaire pour déterminer les résultats du processus.

Ventes aux enchères

Les organismes de régulation ont de plus en plus souvent recours aux ventes aux enchères pour accorder des licences en matière de fréquences aux plus offrants. Pour ce qui est des ventes aux enchères, c'est le marché qui détermine, en fin de compte, le titulaire des licences de spectre. Toutefois, dans bon nombre de ventes aux enchères, les soumissionnaires sont qualifiés au préalable selon des critères analogues à ceux qui s'appliquent dans les méthodes d'évaluation comparative. De ce fait, la participation à certaines ventes aux enchères est limitée aux soumissionnaires disposant de moyens financiers et techniques avérés.

Il ressort des ventes aux enchères organisées pour l'attribution des fréquences aux Etats-Unis qu'il est important d'appliquer des critères stricts sur les plans technique, financier et commercial en vue d'établir l'admissibilité des soumissionnaires. En effet, dans ce pays, il est arrivé que certains adjudicataires se soient trouvés par la suite dans l'incapacité de financer leurs offres audacieuses. Il est apparu que d'autres soumissionnaires n'avaient ni les moyens techniques ni l'intention d'exploiter des services de télécommunication avec les fréquences pour lesquelles ils avaient fait une offre et qui avait finalement été retenue.

Il existe différents types de ventes aux enchères du spectre, dont les plus courants sont les suivants:

- les enchères à une ronde ou enchères simples (ouvertes ou fermées); et
- les enchères à rondes multiples (successives ou simultanées).

Elaborée initialement aux Etats-Unis dans le milieu des années 90, la vente aux enchères simultanée à rondes multiples est devenue la méthode la plus répandue. Bien qu'il en existe des variantes d'un pays à l'autre, cette méthode se caractérise généralement par la vente aux enchères simultanée de différentes licences de spectre. Des «rondes», c'est-à-dire une série d'offres consécutives, sont organisées pour chaque licence.

Durant ces rondes, les offres continuent d'augmenter jusqu'au moment où l'on détermine le plus offrant pour chaque licence.

Au début de chaque ronde, les soumissionnaires reçoivent des renseignements sur l'admissibilité du soumissionnaire à présenter des offres ainsi que sur l'offre la plus élevée pour chaque licence. Les nouvelles offres concernant une licence doivent en général dépasser, d'au moins la majoration minimale établie, l'offre la plus élevée. Dans certains cas, les soumissionnaires ont la possibilité de retirer les offres présentées dans une ronde antérieure mais ils sont alors généralement passibles d'une pénalité. Il arrive qu'une «règle d'activité» pénalise les soumissionnaires inactifs en réduisant leurs «points d'admissibilité». Les rondes se poursuivent jusqu'à ce que les soumissionnaires ne présentent plus d'offres pour acquérir une licence.

La vente aux enchères simultanée à rondes multiples est en principe informatisée, de sorte que les offres et autres informations relatives aux enchères peuvent être affichées et des calculs effectués rapidement. Les offres sont d'ordinaire codées à des fins de sécurité et soumises par voie électronique.

Les principales caractéristiques des ventes aux enchères simultanées à rondes multiples sont récapitulées dans l'Encadré 2.5 qui décrit le processus de ventes aux enchères en vigueur au Canada.

Il existe de nombreux arguments en faveur de la vente aux enchères du spectre. Les ventes aux enchères constituent un moyen efficace, transparent et objectif d'octroyer des licences de spectre aux soumissionnaires qui font les offres les plus élevées. En déterminant au préalable l'admissibilité des soumissionnaires, on pourra veiller à ce qu'ils aient les capacités techniques et financières requises pour la mise en œuvre rapide et efficace des services. Les investissements élevés à faire pour remporter une vente aux enchères peuvent être considérés comme autant d'encouragements à une mise en œuvre rapide de l'infrastructure et des services car c'est la seule façon pour l'adjudicataire de récupérer son investissement dans les droits de licence. Autre argument en faveur des ventes aux enchères du spectre: elles fournissent au public les «rentes» les plus élevées pour l'utilisation d'une ressource publique. Les gouvernements peuvent utiliser le produit des ventes aux enchères pour réduire les déficits et pour faire face à d'autres priorités d'ordre public.

Il existe aussi des arguments contre les ventes aux enchères du spectre, comme les coûts élevés versés par les adjudicataires qui sont généralement répercutés sur les consommateurs. Il peut en résulter des taxes excessives pour les consommateurs de services hertziens et une moindre pénétration, notamment chez les consommateurs à revenus modestes. Certains prétendent que les sommes versées pour régler des droits d'adjudication élevés ne pourront pas être investies dans l'infrastructure du réseau. S'il est vrai qu'un candidat possédant des ressources financières suffisantes devrait pouvoir à la fois s'acquitter des droits d'adjudication et investir dans l'infrastructure du réseau, il n'est pas possible d'éviter les offres faites dans un but stratégique, à savoir, l'acquisition de fréquences. Les banques, les agences d'évaluation financière ainsi que les conseillers financiers ont critiqué les droits d'adjudication records qui ont été payés récemment dans le cadre des UMTS dans plusieurs pays européens. Le cours des actions ainsi que les taux débiteurs de certains adjudicataires ont chuté car, de l'avis général, ceux-ci avaient versé des montants trop élevés dans les ventes aux enchères. Enfin, s'il faut s'acquitter de taxes d'adjudication élevées, les petits participants ne seront peut être pas incités à pénétrer sur un marché de télécommunication. Il pourrait en résulter une concentration accrue du marché et aussi, en fin de compte, des prix plus élevés à la consommation.

Des ventes aux enchères simultanées à rondes multiples ont eu lieu récemment dans les pays suivants: Australie, Canada, Espagne, Pays-Bas, Royaume-Uni et Allemagne, afin d'octroyer des licences aux fournisseurs de services hertziens. Les licences qui ont été accordées récemment pour les UMTS (systèmes cellulaires de troisième génération) constituent des études de cas intéressantes de différentes méthodes d'octroi de licences en matière de spectre. L'Encadré 2.6 décrit des méthodes assez différentes utilisées dans le cadre des UMTS par divers pays européens.

2.4 Pratiques suivies en matière d'octroi de licences

S'il est vrai que les méthodes d'octroi de licences en matière de télécommunications varient sensiblement d'un pays à l'autre, il existe des caractéristiques communes, surtout parmi les meilleures pratiques qui sont examinées ci-après et qui assureront le succès du processus de licence.

Encadré 2.5 – Caractéristiques des enchères à rondes multiples: l'exemple du Canada

1. **Points d'admissibilité de points:** on attribuera à chaque licence mise aux enchères un nombre de points proportionnel à la largeur de bande et à la population desservie. Chaque soumissionnaire doit indiquer les licences pour lesquelles il souhaite faire des offres et préciser le nombre total de «points» correspondant aux licences à l'égard desquelles il souhaite faire une offre.
2. **Règle d'activité:** le soumissionnaire est dit actif à l'égard d'une licence particulière s'il est l'auteur de l'offre la plus élevée présentée pendant la ronde précédente ou s'il présente une offre considérée comme acceptable dans la ronde en cours. A chaque étape, le soumissionnaire doit être actif à l'égard de licences totalisant un nombre de points qui correspond à un certain pourcentage de ses propres points d'admissibilité.
3. **Retrait d'une offre et pénalités connexes:** si un soumissionnaire souhaite modifier une offre qu'il a présentée antérieurement, il aura la possibilité de la retirer. Toutefois, une pénalité correspondant à la perte éventuelle de revenu attribuable au retrait lui sera imposée.
4. **Majoration minimale des offres:** la majoration minimale des offres est nécessaire pour accélérer la progression d'une enchère. Elle est établie en pourcentage ou en montant absolu, en dollars et sera modifiée pendant le déroulement d'une enchère.
5. **Dispense:** la dispense a pour objet de protéger le soumissionnaire des erreurs qu'il pourrait commettre en cas de problèmes d'ordre technique ou de communication. Elle a pour objet d'empêcher qu'un soumissionnaire perde ses points d'admissibilité lorsqu'il ne satisfait pas aux exigences d'activité à une étape donnée du processus de soumission.
6. **Règle de la fermeture:** l'enchère prend généralement fin si une ronde se termine sans qu'aucune offre acceptable n'ait été faite pour les licences ou sans qu'aucune licence n'ait fait l'objet d'une renonciation.
7. **Déchéance d'une offre:** un soumissionnaire qui a fait l'offre la plus élevée pour une licence mais qui ne respecte pas le calendrier de paiement prévu est déchu de son droit à la licence et doit payer une pénalité.

Source: Ministère d'Industrie Canada (1998)

2.4.1 Transparence

La transparence au niveau de la procédure est l'un des critères fondamentaux d'un processus réussi d'octroi de licences. Son importance est justifiée par le fait que ce critère a été inclus dans le *Document de référence de l'OMC sur les télécommunications de base* (voir l'Encadré 2.1).

Pour qu'il y ait transparence il faut que la licence soit octroyée ouvertement et que les décisions en la matière soient prises sur la base de critères publiés à l'avance. Ces critères s'appliquent à toutes les décisions en matière de licence, y compris à celles qui visent à accorder ou à révoquer une licence. Les principes de transparence sont mis en évidence dans les processus de licence décrits ultérieurement dans le présent module. Principales caractéristiques de ces processus:

- publication anticipée d'un appel aux candidatures avec énoncé des règles applicables (soumission), critères de qualification et de sélection;
- séparation des processus de qualification et de sélection;
- renvoi des offres financières non ouvertes aux candidats qui n'ont pas rempli les critères de qualification indiqués;

- ouverture en public des offres financières scellées des candidats qualifiés.

Un processus transparent peut être différent selon qu'il s'agit de demandes par voie électronique ou de ventes aux enchères. Il en est question plus haut sous la rubrique «Ventes aux enchères».

La meilleure façon d'évaluer la transparence consiste à connaître le point de vue des participants au processus d'octroi des licences. Il appartient au régulateur de prendre toutes les mesures acceptables pour veiller à ce que les participants au processus d'octroi de licences, les candidats, les titulaires de licence actuels et les concurrents ainsi que le public en général, considèrent que le processus est équitable.

Il semble parfois que l'application d'un processus transparent d'octroi de licences exige davantage de temps et soit plus difficile à mettre en œuvre que d'autres solutions moins transparentes. Par exemple, la publication anticipée de règles de procédure et de critères de sélection peut poser des difficultés à un organisme de régulation nouvellement formé dans un pays où la transparence de la procédure n'est pas une pratique établie des pouvoirs publics.

Encadré 2.6 – Ventes aux enchères et évaluations comparatives – Etudes de cas sur les UMTS

Allemagne – En août 2000, l'Allemagne a mis aux enchères 12 blocs de fréquences pour les UMTS. Le 18 février 2000, l'autorité allemande de régulation (RegTP) avait publié les règles applicables à l'attribution des fréquences UMTS, qui disposaient que les conditions à remplir pour prendre part aux enchères seraient déterminées par les conditions d'admissibilité de base figurant dans la Loi sur les télécommunications. Les candidats étaient tenus de faire des offres portant sur au moins 2 blocs de fréquences pour pouvoir remplir les conditions nécessaires à l'obtention d'une licence. La majoration minimale des offres a été fixée à 10%. D'autres règles ont été établies afin d'empêcher les soumissionnaires d'influer sur l'issue ou sur la progression des enchères. Alors que les enchères se déroulaient, de petits groupes de représentants de chaque soumissionnaire sont restés confinés de 8 heures jusqu'à 18 heures chaque jour, sous la surveillance permanente de deux observateurs de l'autorité allemande de régulation. Les soumissionnaires n'avaient pas le droit de connaître le montant proposé par leurs rivaux. Seules les offres les plus élevées pour chaque bloc ont été divulguées aux soumissionnaires.

Ces enchères allemandes ont duré 14 jours et ont pris fin au bout de 173 tours. A l'issue des enchères, 6 opérateurs ont obtenu chacun deux blocs de fréquences et des licences pour une durée de 20 ans. Conformément aux conditions énoncées dans les licences, les opérateurs doivent desservir au moins 50% de la population allemande d'ici à la fin 2002. Cette vente aux enchères s'est achevée avec des offres d'un montant sans précédent pour les licences UMTS: soit un total combiné de plus de 46 milliards USD. Compte tenu des sommes gigantesques versées, il est à craindre que certains opérateurs finissent par consacrer davantage d'argent à l'acquisition des licences qu'à la mise en place de leurs réseaux.

Royaume-Uni, Espagne et Pays-Bas – Les enchères britanniques qui ont eu lieu en avril 2000 ont permis de réunir un montant de 32,58 milliards USD. La vente a duré plus de 100 tours, pendant une période supérieure à un mois. En juillet 2000, les Pays-Bas ont mis aux enchères 5 licences pour un montant de 2,3 milliards USD. L'Espagne, en revanche, n'a pu récolter que 425 millions USD des 4 licences UMTS qu'elle a vendues en mars 2000.

Norvège – Plutôt que de recourir à la vente aux enchères pour l'octroi des licences UMTS, la Norvège a appliqué une méthode d'évaluation comparative. Les candidats étaient tenus de remplir des conditions minimales d'admissibilité: s'engager à s'acquitter de certaines obligations en matière de couverture et de mise en service et pouvoir attester d'une situation et de moyens financiers solides. Les deux principaux critères de sélection étaient la couverture (géographique et en termes de population) et la mise en œuvre. Les aspects financiers, la qualité de service, l'incidence sur l'environnement et les expériences antérieures étaient des critères secondaires.

En octroyant des licences pour les systèmes mobiles de troisième génération, la Norvège ne cherchait pas à réunir le plus grand nombre de capitaux, mais plutôt à encourager le développement rapide du réseau et à accroître la compétitivité globale du pays. En Norvège, le montant que les opérateurs de systèmes hertziens doivent verser au titre des redevances administratives et des droits de gestion des fréquences est modéré. Les opérateurs à qui des licences UMTS ont été accordées ont dû verser un montant annuel spécial d'environ 2 millions USD. De plus, sous réserve d'approbation par le Parlement, les titulaires de licences pour systèmes de troisième génération devaient verser en une seule fois une indemnité unique d'un montant d'environ 11 millions USD. Ces sommes sont très faibles par rapport aux résultats des enchères d'attribution des licences au Royaume-Uni et en Allemagne.

Suède – En Suède, les licences pour les systèmes de communication mobile de troisième génération seront également attribuées selon une méthode d'évaluation comparative. La législation suédoise prévoit que les licences en matière de fréquence doivent être attribuées selon des critères précis. Tout comme en Norvège, les principaux critères de sélection retenus sont la couverture et la mise en œuvre des services. Les licences en matière de fréquence seront assujetties au versement de droits modiques. Cette méthode est jugée bénéfique car elle permettra aux opérateurs d'investir dans le développement du réseau. Les droits élevés dont doivent s'acquitter les opérateurs pour l'acquisition des licences ne seront pas répercutés sur les consommateurs.

Toutefois, l'absence de transparence fragilise la confiance que l'investisseur peut avoir placée dans l'équité du processus réglementaire tout entier ainsi que dans le marché de télécommunication lui-même. Un manque de transparence peut ralentir sensiblement le processus de libéralisation et réduire les avantages de la privatisation.

2.4.2 Consultation publique

Il est conseillé d'engager une consultation publique avant et pendant le processus d'octroi de licences. Avant que le processus proposé ne commence, il est souvent utile que l'organisme de régulation demande au public de faire des

commentaires sur la méthode qui sera choisie. La consultation des intéressés renforce l'idée selon laquelle le processus est transparent. L'organisme de régulation qui procède à une consultation peut ainsi avoir directement connaissance des opinions des consommateurs, des opérateurs existants et des candidats éventuels à une licence proposée. Cette méthode permet d'affiner les modalités et les conditions de la licence ainsi que les procédures d'octroi de licences, de sorte que le processus proprement dit a toutes les chances de donner des résultats satisfaisants.

La consultation est surtout importante lorsqu'il faut octroyer une autorisation générale. C'est essentiellement à l'occasion de la publication anticipée des conditions proposées pour les autorisations générales que le grand public peut formuler des commentaires. En revanche, dans un processus d'octroi de licences faisant jouer la concurrence, les parties prenantes ont généralement d'autres façons de faire connaître leurs points de vue, par exemple dans le cadre de conférences avant la soumission des offres et grâce à des échanges de questions et de réponses par écrit.

La consultation peut être réalisée en bonne et due forme ou non. Lorsqu'il s'agit d'octroyer un grand nombre de licences, il est généralement conseillé à l'organisme de régulation de prévoir d'engager un processus de consultation transparent et selon les règles. L'organisme de régulation a intérêt à publier une note pour indiquer son intention de lancer un processus d'octroi de licences et pour demander que des commentaires soient formulés sur la méthode proposée. Cette note devrait décrire en détail la méthode proposée et signaler les questions précises qui doivent faire l'objet de commentaires. Lorsque l'organisme de régulation ne sait pas avec certitude quelle est la meilleure méthode, des commentaires peuvent être formulés sur différentes options.

Les notes de ce genre devraient être envoyées à toutes les parties intéressées, dont les candidats potentiels, les titulaires de licence existants, les groupes d'intérêt des consommateurs et du secteur privé. Dans certains cas, une réunion publique est organisée pour permettre aux parties intéressées d'échanger leurs points de vue en public. Il est possible aussi de publier des copies des commentaires écrits.

Avec la tenue d'une consultation avant le lancement du processus d'octroi de licences, il y a plus de chance que la méthode choisie par

l'organisme de régulation tienne dûment compte de toutes les considérations pertinentes. Cette consultation permet aussi d'assurer que même ceux qui pourraient se trouver en désaccord avec la méthode proposée par l'organisme de régulation estimeront qu'il a été tenu compte de leur point de vue.

2.4.3 Droits de licence

Dans le secteur des télécommunications, le terme de «droit de licence» sert à décrire plusieurs choses, c'est-à-dire un ou plusieurs des aspects suivants:

- un droit versé comme prime ou «rente» à un gouvernement ou à un organisme de délivrance des licences pour le droit d'exploiter un réseau, de fournir un service ou d'utiliser une ressource limitée comme le spectre radioélectrique ou les numéros;
- des redevances administratives visant à dédommager l'organisme de régulation des coûts qu'il a engagés pour gérer et superviser l'utilisation du spectre radioélectrique;
- des redevances administratives visant à dédommager l'organisme de régulation des coûts encourus pour s'acquitter d'autres fonctions de réglementation, comme l'octroi de licences à des opérateurs, pour assurer le respect des modalités de la licence, pour résoudre les différends en matière d'interconnexion, pour élaborer et superviser d'autres aspects du cadre réglementaire, etc.

Il est judicieux d'établir une distinction entre les types de droits susmentionnés. La transparence peut ainsi être améliorée et il est alors plus facile de prouver que les redevances administratives liées au recouvrement des coûts sont réellement fondées sur les coûts. En séparant les redevances administratives liées à la gestion du spectre des autres redevances administratives, on améliore la transparence et l'obligation redditionnelle. La gestion du spectre est généralement assurée par une branche séparée qui est parfois un ministère/ une agence totalement séparé de l'organisme de régulation des télécommunications.

Il est généralement admis que les redevances administratives ne devraient pas imposer de coûts inutiles au secteur des télécommunications. Pour atteindre cet objectif, la méthode la plus transparente à utiliser consiste à recourir à un système explicite de recouvrement des coûts. Dans ce type de système, les droits de licence sont établis en fonction des coûts projetés ou réels de

l'organisme de régulation. Une fois que le cadre global du système de recouvrement des coûts a été établi, il faut répartir les coûts entre les titulaires de licences et les participants du marché. Cette répartition repose sur différents facteurs dont les recettes des télécommunications, les zones desservies par les titulaires de licences ou les types de services. Les recettes constituent le facteur de répartition le plus courant.

Dans sa proposition de Directive en date du mois de juillet 2000 qui vise à remplacer la Directive sur les licences de 1997, la CE a critiqué les Etats Membres qui la composent pour le manque de transparence dont ils font preuve et pour les droits élevés qu'ils appliquent. Dans cette proposition de Directive, on trouve la proposition suivante:

«15) Des redevances administratives peuvent être imposées aux fournisseurs de services de communications électroniques afin de financer les activités de l'autorité réglementaire nationale en matière de gestion du système d'autorisation et d'octroi de droits d'utilisation. Ces redevances devraient uniquement couvrir les coûts administratifs résultant de ces activités. A cet effet et à des fins de transparence, les recettes et les dépenses des autorités réglementaires nationales sont rendues publiques dans un rapport annuel indiquant la somme totale des redevances perçues et des coûts administratifs supportés. Les entreprises pourront ainsi vérifier que les coûts administratifs et les redevances s'équilibrent. Les redevances administratives ne doivent pas faire obstacle à l'entrée sur le marché. Elles doivent donc être réparties proportionnellement au chiffre d'affaires réalisé par l'entreprise avec les services correspondants, calculé à partir de l'exercice comptable précédant l'année où la redevance administrative est due. Les petites et moyennes entreprises sont exemptées du paiement de la redevance administrative.

16) Outre les redevances administratives, des taxes peuvent être prélevées pour l'utilisation des radiofréquences et des numéros, afin de garantir une exploitation optimale des ressources. Ces taxes ne devraient pas empêcher le développement de services novateurs ni la concurrence sur le marché.»

2.4.4 Equilibre entre sécurité et souplesse

Les licences en matière de télécommunications devraient concilier la sécurité réglementaire et la souplesse nécessaire pour faire face à l'évolution future dans les domaines de la technologie, de l'organisation du marché et de la politique des pouvoirs publics.

Dans bon nombre de pays, il est possible de concilier la sécurité réglementaire et la souplesse en ayant recours à des instruments réglementaires autres que les licences en tant que principaux éléments du cadre de réglementation. Toutefois, lorsque le régime réglementaire d'un pays n'est pas bien développé, il faut souvent doter la licence d'une codification relativement complète du régime réglementaire de base existant. Cela est nécessaire pour assurer la sécurité requise qui permettra d'attirer les nouveaux venus ainsi que des investissements importants dans le secteur.

Les conditions afférentes à la licence devraient être suffisamment souples pour faciliter leur intégration dans le cadre général de réglementation du secteur à mesure que celui-ci se met en place. L'octroi d'une licence à un opérateur ne devrait pas faire obstacle aux réformes futures de la réglementation.

Cette souplesse peut être assurée par différents moyens, à savoir:

- permettre à l'organisme de régulation de modifier unilatéralement les licences;
- établir des modalités abrégées pour les licences;
- apporter des amendements à la licence, avec le consentement mutuel du titulaire de la licence et de l'organisme de régulation; et
- permettre au seul organisme de régulation d'apporter des amendements unilatéraux aux conditions spécifiques de la licence qui devraient faire partie du régime réglementaire général du pays, pour autant que ces amendements soient mis en œuvre dans des conditions équitables sur le plan de la procédure et d'une manière neutre au niveau de la concurrence.

Les deux premières méthodes ne sont pas compatibles avec la sécurité réglementaire. Si elles sont appliquées, il sera en général difficile, voire impossible, d'attirer les investissements et le financement nécessaires pour une licence importante, comme une licence pour systèmes filaires ou pour systèmes cellulaires.

La quatrième méthode est plus intéressante à cet égard puisqu'on peut établir une distinction entre les conditions de nature réglementaire de la licence et les conditions qui ne peuvent être modifiées qu'avec l'accord du titulaire de la licence. Ainsi, les conditions de la licence imposées aux mécanismes du service universel dans le secteur tout entier ou les conditions générales de l'interconnexion peuvent faire l'objet d'amendements de la part de l'organisme de régulation. D'autres conditions qui ont un caractère purement contractuel ou qui sont essentielles pour la valeur économique de la licence ne peuvent être modifiées qu'avec le consentement de l'opérateur. Parmi ces conditions il y a lieu de citer, en principe, les modalités de la licence et le droit d'acquisition de cette licence.

Lorsque l'organisme de régulation a le droit de modifier les conditions réglementaires générales d'une licence, ces modifications doivent être apportées en toute transparence et de manière neutre sur le plan de la concurrence. Il convient que ces modifications soient précédées d'une consultation du titulaire de la licence et d'autres parties intéressées. Dans certains cas, un droit d'appel ou de réexamen peut être accordé.

2.4.5 Octroi de licences et passation de marchés

L'octroi de licences à un opérateur de télécommunication doit être distingué de la procédure de passation des marchés par les pouvoirs publics. En effet, la confusion qui a pu exister à cet égard, dans bon nombre de pays, peut parfois avoir des conséquences négatives pour l'octroi des licences.

Un organisme de régulation qui attribue une licence à un opérateur de télécommunication ne cherche pas à acquérir des biens ou des services avec des fonds publics. L'octroi de licences consiste, pour l'essentiel, à offrir un créneau commercial à des investisseurs qualifiés qui acceptent de se conformer aux conditions de la licence. L'organisme de régulation doit être conçu davantage comme un vendeur que comme un acheteur.

Cette observation nous amène à formuler les deux recommandations importantes ci-après en matière d'octroi de licences:

- L'organisme de régulation doit offrir aux candidats à la licence un créneau susceptible d'être financièrement intéressant pour les opérateurs de télécommunication expérimentés et compétents. Si certaines licences se

vendent sans problème, d'autres, en particulier sur les marchés des pays émergents et en phase de transition, doivent être structurées et commercialisées avec soin pour attirer des candidats qualifiés. L'expérience montre que presque toutes les demandes pour des licences d'exploitation des télécommunications attirent des soumissionnaires. Or, bon nombre d'entre eux n'ont pas les moyens financiers ou techniques de répondre aux objectifs de l'organisme de régulation qui sont le développement et l'amélioration des services.

- Les procédures de passation des marchés par les pouvoirs publics ne se prêtent normalement pas à l'octroi d'une licence pour des services de télécommunication. Nombreux sont les pays qui disposent de services bureaucratiques centralisés pour la passation des marchés. Les procédures détaillées de passation des marchés par les pouvoirs publics sont souvent élaborées pour une raison précise: réduire la corruption. Néanmoins, l'application de ces procédures peut occasionner des tracas juridiques et administratifs et être à l'origine de retards et de confusions quant aux objectifs réels du processus de licence. Par exemple, les fonctionnaires du gouvernement qui s'occupent de la passation des marchés voudront en général s'appuyer sur des spécifications détaillées de chaque aspect des biens et des services mis en vente et veilleront à inspecter et à contrôler minutieusement l'installation et l'exécution après le choix et la livraison de la marchandise. Ce type de microgestion s'avère inapproprié dans un processus d'octroi de licences pour des services de télécommunication. Comme il en est question ci-après, il convient de fixer des critères précis de qualification. A noter, toutefois, que seuls les résultats importent pour l'organisme de régulation qui ne se soucie guère de savoir si les conditions de la licence sont respectées. De ce point de vue, les questions telles que les choix de technologies, les structures de la gestion et les stratégies de commercialisation ne devraient pas faire partie des conditions de la licence ou des critères de sélection.

D'autres problèmes se posent lorsqu'on cherche à appliquer des procédures types de passation des marchés par les pouvoirs publics à un processus d'octroi de licences pour les services de télécommunication. Il est généralement préférable d'éviter ces procédures et de recourir à un processus

simple et transparent d'octroi de licences dans des conditions concurrentielles, reposant sur des procédures de licence acceptées sur le plan international en matière de télécommunications.

2.4.6 Concessions, montages BOT et autres

On peut définir la licence comme étant l'octroi, par les pouvoirs publics, d'un droit d'exploiter un service, sous réserve des modalités et des conditions spécifiées dans la licence ou dans d'autres instruments réglementaires. Par conséquent, l'octroi et la mise en application d'une licence dépendent toujours, dans une certaine mesure, du droit public ou du droit administratif. Comme cela est indiqué plus haut, les licences, les concessions et autres types d'autorisations gouvernementales d'exploiter des moyens et des services de télécommunication possèdent un grand nombre de caractéristiques communes.

Toutefois, dans certains cas, les investisseurs du secteur privé ont conclu des arrangements commerciaux avec des pouvoirs publics ou avec des opérateurs publics qui ressemblent davantage à des coentreprises avec des organismes gouvernementaux qu'à des droits indépendants d'exploiter des moyens de télécommunication ou de fournir des services.

Avant de décrire ces montages, il convient de définir le terme «concession». Dans la plupart des pays, ce terme sert à désigner un document qui scelle un accord commercial entre un gouvernement et le constructeur, propriétaire ou opérateur privé d'un élément de l'infrastructure publique (comme une route à péage, une centrale énergétique ou un réseau de télécommunication) ou une entreprise implantée sur le domaine public. En cas d'infraction aux conditions de la concession, des recours contractuels sont disponibles (par exemple des dédommagements financiers), auprès des tribunaux civils ou des instances d'arbitrage. Les pouvoirs publics peuvent affiner les modalités de la concession de façon à fournir la protection et les incitations nécessaires pour attirer les investisseurs et garantir la prestation du titulaire de la concession.

Certaines licences possèdent à la fois des caractéristiques réglementaires et des caractéristiques relevant de la concession. Il est important de distinguer ces deux aspects. Il est conseillé de traiter des aspects relevant de la concession dans un contrat de concession conclu entre le gouvernement hôte (et non l'organisme de régulation) et l'investisseur. En termes de finan-

cement d'un projet, un tel accord serait qualifié d'accord bénéficiant de l'appui du gouvernement.

Il convient de noter que le concept de concession a des acceptions différentes selon les pays. Par exemple, dans certains pays d'Amérique latine comme le Mexique, la concession désigne un document (par exemple, la concession de Telmex) qui est pour l'essentiel une licence et non un accord commercial, bien qu'il soit signé par le gouvernement et par le titulaire de la licence.

Certains pays, surtout en Asie, ont accordé des concessions assimilables à des accords de coentreprises plutôt que des licences d'exploitation complètes de réseaux de télécommunication indépendants des pouvoirs publics.

Nombreuses sont les variations possibles sur le thème des «coentreprises» entre les investisseurs du secteur privé, d'une part, et les pouvoirs publics ou les PTT, d'autre part. A cet égard, il y a lieu de mentionner les montages construction-exploitation-transfert (BOT), construction-transfert-exploitation (BTO), construction-propriété-exploitation (BOO) et un ensemble infini de sigles dont la seule limite est l'imagination des juristes et des banquiers participant au financement des projets. De tels montages ont été mis en œuvre, par exemple, dans les pays suivants:

- BTO: Thaïlande, Philippines
- BOT: Liban, Inde, Indonésie (programmes d'exploitation conjointe ou KSO)
- BOO: Malaisie, Iles Salomon.

En règle générale, toutes ces structures de financement de projets visent à attirer les investissements et les compétences requises en matière de gestion pour élaborer une infrastructure de télécommunication. A titre de variante, on peut citer les contrats aux termes desquels un investisseur ne construit pas ou ne possède pas d'installations mais partage les recettes avec un opérateur public en contrepartie des moyens de financement ou de gestion (ou les deux à la fois) qu'il met à la disposition de ce dernier. Des contrats financiers de ce type ont été conclus en Chine et en Indonésie. Le «contrat de coopération entre entreprises», au Viet Nam, est un exemple de contrat de gestion avec partage des recettes.

La plupart des types de structures dont il a été question dans le présent paragraphe ont permis, dans un premier temps, de favoriser l'expansion des réseaux. Ce succès s'explique en partie par le fait qu'il ne s'agissait pas de licences accordées à

des opérateurs privés mais plutôt de contrats en vertu desquels les entrepreneurs privés mettaient en place et exploitaient des services de télécommunication dont les pouvoirs publics ou un opérateur public étaient les propriétaires. De cette façon, les opérateurs de télécommunication pouvaient jouer un rôle dans le secteur privé sans enfreindre les lois ou les politiques qui empêchaient les opérateurs de détenir des biens du secteur privé.

Toutefois, il ressort de l'expérience acquise tant au Liban qu'en Indonésie ou dans d'autres pays que ces modèles ne sont pas viables à long terme. En effet, les investisseurs des projets BOT ne peuvent se prévaloir, comme le titulaire d'une licence, d'une sécurité à long terme ni d'une prise de participation. Ils sont donc incités à développer au maximum la rentabilité à court terme aux dépens du développement à long terme du réseau ou des services. Un montage BOT doit s'achever avec le retrait de l'investisseur privé ou être converti en une licence véritable. En cas de retrait de l'investisseur, l'opérateur peut ou non être à même de continuer à développer et à gérer lui-même le service. Si la concession devient une licence, de graves questions peuvent se poser en ce qui concerne l'impartialité et la transparence du processus de licence.

2.4.7 Zones de service

La définition des zones de service géographiques devant être couvertes par une nouvelle licence suscite des problèmes uniques en leur genre. Les méthodes qui ont été adoptées varient selon les pays. Des licences nationales sont octroyées dans certains cas, alors que dans d'autres, une distinction est établie entre les régions ou entre les zones rurales et les zones urbaines. Il arrive parfois que des licences nationales soient offertes parallèlement à des licences régionales concurrentielles pour le même service.

S'il est vrai qu'il n'existe pas une seule bonne méthode pour désigner les zones de service, certaines auront plus de chance de réussir que d'autres. Ainsi, la méthode utilisée dans un certain nombre de pays, qui consiste à garder les marchés urbains rentables pour les PTT publics et à inviter les opérateurs du secteur privé à ne desservir que les zones rurales moins rentables sur le plan financier, n'a guère été satisfaisante. Dans certains cas, on a pris pour prétexte les mauvais résultats obtenus par les opérateurs du secteur privé dans ces zones pour s'élever contre toute nouvelle libéralisation du secteur.

Pour choisir les zones de service devant être couvertes par une licence, il y a lieu de tenir compte des points suivants:

- La viabilité financière doit être déterminante. Si des zones rurales non viables sur le plan financier ou dont les coûts de revient sont élevés doivent être couvertes par une licence, il convient de prévoir un fonds universel ou un mécanisme analogue. En pareil cas, il faut de préférence choisir un titulaire de licence entre différents candidats en lice d'après la plus faible indemnité demandée. Ces mécanismes de financement et méthodes de mesure de la viabilité financière sont analysés dans le Module 6.
- L'expérience montre que les titulaires de licences à l'échelle régionale fusionnent souvent avec d'autres titulaires régionaux (ou sont même achetés par eux) pour desservir des régions plus importantes ou pour former des opérateurs nationaux. Exemples: les opérateurs colombiens de systèmes cellulaires ou les compagnies d'exploitation régionales Bell aux Etats-Unis. Un tel regroupement est souvent motivé par la nécessité de réaliser des économies d'échelle. Les organismes de régulation souhaiteront peut-être tenir compte de cette tendance et octroyer d'emblée plusieurs licences à des opérateurs nationaux en concurrence plutôt qu'à de nombreux opérateurs régionaux ayant une assise financière plus faible. De ce fait, le coût des transactions pour le secteur sera moindre et la désorganisation imputable à l'intégration de différents systèmes d'exploitation moins importante.
- Le fait d'octroyer des licences à des opérateurs qui desserviront de plus grandes zones permettra à ces derniers d'arriver à un équilibre entre les zones plus rentables et les autres zones qui le sont moins. On peut recourir à cette méthode pour étendre le service à des zones moins rentables. Toutefois, elle peut aboutir à une conduite anticoncurrentielle en ce sens que l'opérateur historique conserve le droit de desservir des marchés urbains rentables ainsi que des marchés ruraux qui le sont moins, alors que les nouveaux venus ne peuvent desservir que les marchés ruraux. Les problèmes posés par la pratique, contraire à la concurrence, du financement d'un secteur par un autre sont évoqués en détail dans le Module 5.
- L'existence de licences nationales et de zones de service étendues va dans le sens des

intérêts des consommateurs qui souhaitent bénéficier d'un service «à guichet unique» ininterrompu de la part d'un seul fournisseur de services. Cela est particulièrement vrai lorsque des obstacles techniques ou autres font obstacle à une interconnexion ou à une itinérance efficace.

2.4.8 Critères de qualification

Il est important d'établir une distinction entre les critères de qualification d'un candidat à un processus d'octroi de licences et les critères de sélection du titulaire de la licence qui sera retenu parmi les candidats qualifiés.

Dans le cas d'une autorisation générale, seuls les critères de qualification sont applicables car il n'y a pas de sélection à opérer, alors que pour une licence individuelle on élabore en général des critères de qualification et des critères de sélection. Le processus d'octroi de licences devrait, en toute logique, se dérouler en deux étapes au moins, l'étape de qualification devant être achevée en premier. De plus, seuls les candidats qualifiés participent à la seconde étape au cours de laquelle le titulaire de la licence sera sélectionné.

Les critères de qualification sont les exigences minimales à remplir pour avoir le droit de participer au processus de sélection. En règle générale, ces critères ont pour seul objet d'assurer que les candidats possèdent les moyens financiers et techniques ainsi que l'expérience nécessaire pour exploiter avec succès le service faisant l'objet d'une licence.

Certains pays imposent des restrictions à la participation étrangère qui déterminent le pourcentage minimal de biens locaux que peuvent posséder les opérateurs titulaires de licence. De telles restrictions sont en général contraires à l'esprit, sinon à la lettre des accords sur les échanges internationaux, y compris l'AGCS. Toutefois, plusieurs pays signataires de l'OMC ont fait inscrire dans l'Accord des exceptions qui leur permettent de continuer d'appliquer des restrictions à la participation étrangère. Au fil du temps, ces restrictions seront probablement éliminées dans la plupart des pays.

L'importance qu'il y a de fixer des critères de qualification clairs et rigoureux dépend du niveau de concurrence pour le service en question. S'agissant des titulaires de licence individuels qui bénéficieront d'un monopole ou d'autres droits

exclusifs, il est essentiel de veiller à ce que l'opérateur titulaire de la licence puisse remplir ses obligations de licence sur les plans financier et technique. Dans le cas contraire, ce titulaire pourrait ne pas satisfaire à d'importantes conditions de la licence comme celle qui concerne la mise en œuvre du réseau, la couverture et la qualité du service. Le processus qui consiste à veiller au respect des conditions de la licence ou encore à annuler une licence ou à lancer un appel d'offres en cas de non-respect des conditions prend beaucoup de temps, s'avère coûteux et engendre de graves perturbations pour les consommateurs.

Dans le cas de services concurrentiels, c'est le marché qui régule en général la concurrence. Lorsqu'un marché est suffisamment concurrentiel, les consommateurs qui ne sont pas satisfaits des services fournis par un opérateur donné se tourneront vers l'opérateur qui fournira un service satisfaisant, si bien que le processus de qualification est moins important.

Toutefois, il ressort de l'expérience récente de la vente aux enchères des fréquences que même dans des pays assez compétitifs, comme celui des services mobiles au Brésil et aux États-Unis, il est important de fixer des critères minimaux de qualification. De cette façon, on aura la certitude que des ressources précieuses comme les fréquences et d'autres ressources limitées sont attribuées à des candidats ayant ainsi les moyens financiers et techniques d'assurer un service au grand public.

Certains processus d'octroi de licences font intervenir plusieurs étapes de qualification. Lorsqu'il s'agit d'octroyer une licence individuelle importante, une exigence de préqualification est souvent établie, avec pour effet d'imposer des limites à l'admissibilité des candidats pouvant participer à la qualification finale. Cette mesure est justifiée, par exemple, lorsque l'organisme de régulation – et les candidats – ont des sommes importantes à régler pour mener à bien un processus de qualification détaillé ou lorsqu'un accès confidentiel à l'information ou à des installations est accordé aux candidats.

En pareils cas, il est préférable de ne pas encourager la participation des candidats qui ne seraient pas en mesure de remplir les critères de qualification ou de soumettre une candidature compétitive. Il existe plusieurs options de préqualification, à savoir:

- le versement d'un droit d'inscription élevé;

- l'acquittement d'un droit élevé pour l'achat de documents; et
- l'utilisation d'un indicateur indirect en termes d'expérience et de ressources (par exemple, le nombre minimal de clients ou de lignes en service pour des services analogues sur d'autres marchés).

Il importe de préciser si les critères de qualification s'appliquent d'une façon ou d'une autre à la sélection. Compte tenu de l'obligation de transparence, les candidats sauront si le simple respect des critères de qualification est suffisant. Il y a lieu de signaler des cas de litiges avec des organismes de régulation de certains pays: bien que des critères de qualification aient été fixés, certaines candidatures ont été rejetées au motif que les intéressés étaient moins qualifiés que d'autres candidats.

Le Tableau 2.3 énonce les critères de qualification possibles applicables à différents services.

2.4.9 Critères de sélection

Il existe deux types fondamentaux de méthodes de sélection:

- La sélection ouverte qui s'appuie sur un critère quantitatif unique, avec notamment comme exemples:
 - une vente aux enchères où le plus offrant est celui qui emporte la vente;
 - un concours pour un service rural subventionné, où le gagnant est l'opérateur qui propose la subvention la plus faible.
- L'évaluation comparative qui repose sur une évaluation plus subjective d'un ou de plusieurs critères quantitatifs/qualitatifs.

Les avantages et les inconvénients de ces deux méthodes sont examinés plus haut sous les rubriques «Ventes aux enchères des fréquences, loteries et processus d'évaluation comparative». La méthode la plus transparente et la plus simple à utiliser est celle qui fait appel à un critère unique. C'est à la fois celle qui est la plus compatible avec les accords commerciaux internationaux mais aussi celle qui est la plus fréquemment recommandée par les institutions financières internationales et les organisations internationales de développement qui encouragent la réforme du secteur des télécommunications. A noter qu'elle ne permet pas toujours de sélectionner le candidat le

mieux qualifié et, dans le cas d'une vente aux enchères, qu'elle peut imposer des coûts excessifs au secteur.

Il existe de nombreuses variantes de ces deux méthodes fondamentales. Par exemple, il arrive parfois qu'il existe plusieurs critères quantitatifs, avec un système de pondération des différents critères débouchant sur une «note» unique. Il arrive aussi que l'on donne des notes chiffrées à des mesures essentiellement subjectives, comme les antécédents d'un candidat ou la qualité de sa gestion.

Le choix des critères de sélection appelle plusieurs observations:

- Les candidats qualifiés sont incités à consacrer des ressources financières et autres aux aspects de leurs demandes qui formeront la base de la décision en vue de leur sélection. La sélection pour l'octroi de licences correspond à une situation de gagnant-perdant. En effet, chaque candidat dispose d'un montant donné de liquidités et d'autres ressources à consacrer au service proposé. Les ressources qui sont attribuées à un aspect de la candidature sur laquelle la sélection se fonde (par exemple, l'offre financière ou les engagements de mise en œuvre accélérée) ne sont pas disponibles pour financer d'autres aspects de l'opération non liés aux critères de sélection (par exemple, le service universel, l'application de prix moins élevés, l'introduction de services améliorés).
- La transparence est améliorée grâce à l'application de critères quantitatifs simples de sélection. Une méthode de sélection ouverte fondée sur des critères subjectifs ou qualitatifs sera moins transparente. La même remarque s'applique si l'on prend des critères multiples qui ne peuvent être comparés facilement. Le manque de transparence nuit à la fois à la crédibilité du processus et à celle de l'organisme de régulation, sans compter qu'il ouvre aussi la voie à des contestations pour cause de partialité, de corruption ou d'incompétence. Pour développer au maximum la transparence, il convient d'utiliser un seul critère financier ou d'autres critères quantitatifs de sélection en appliquant une formule qui combine un certain nombre de critères de sélection en un seul facteur numérique, si besoin est.

Tableau 2.3 – Critères de qualification possibles

Type de licence	Critères de qualification possibles	Motif
Premier nouveau service fixe concurrentiel (service local ou international)	<ul style="list-style-type: none"> – Le candidat ne dispose pas actuellement d'une licence lui permettant d'offrir un service compétitif; il n'est pas associé à l'opérateur historique – Le candidat dispose d'un nombre minimal de lignes fixes en service dans d'autres pays/marchés (a pour partenaire un PTO international) – Expérience appropriée de marchés analogues (directement ou par contrat) – Lettre d'appui financier fournie par une banque de réputation établie – Plan d'entreprise, y compris des états financiers types et un plan de marketing – Plan technique, y compris des précisions sur la planification du réseau et les choix opérés en matière de mise en œuvre et de technologie 	<ul style="list-style-type: none"> – Aucune concurrence véritable ne s'établira entre des entités connexes – Seuls les opérateurs expérimentés peuvent relever les défis importants que doit affronter un nouveau concurrent dans le domaine des lignes fixes – L'expérience du marché local et des contacts noués sur place augmente les possibilités d'un lancement réussi – Accès attesté au financement requis – Élément attestant la viabilité financière et les chances de succès du projet mais, en revanche, coût important de l'établissement du plan – Le plan d'entreprise et le plan technique peuvent faire état de plans détaillés et viables du service et de la connaissance des conditions économiques ou autres en vigueur sur place
Service cellulaire concurrentiel (premier nouvel arrivant sur un marché émergent)	<ul style="list-style-type: none"> – Semblable à la description ci-dessus, mais en moins onéreux 	<ul style="list-style-type: none"> – Du fait de la concurrence, un échec entraînera des coûts publics moins élevés (qui ne sont pas pour autant supprimés) – Un lancement réussi permettra d'atteindre d'importants objectifs en matière de développement économique et sectoriel – La ressource précieuse et limitée qu'est le spectre sera attribuée à l'opérateur sélectionné sur une base exclusive
Service de transmission de données dans un marché hautement concurrentiel	<ul style="list-style-type: none"> – Néant 	<ul style="list-style-type: none"> – Une autorisation générale est préférée – Aucune ressource limitée n'entre en ligne de compte – L'existence d'une concurrence a relativement peu d'incidences sur le succès ou sur l'échec de cet opérateur
Services hertziens à large bande dans un marché hautement concurrentiel	<ul style="list-style-type: none"> – Lettre d'appui financier – Expérience avérée de l'exploitation d'entreprises analogues dans n'importe quel marché 	<ul style="list-style-type: none"> – Le spectre est une ressource limitée et précieuse. L'organisme de régulation a un rôle important à jouer pour en assurer l'utilisation efficace et éviter son «entreposage»

Tableau 2.4 – Critères de sélection possibles

Critères de sélection	Avantages	Inconvénients
Evaluation comparative – sur la base d'une évaluation subjective et d'une comparaison des demandes par l'organisme de régulation. Ces demandes répondent elles-mêmes à une série de critères qualitatifs et/ou quantitatifs	<ul style="list-style-type: none"> – Un maximum de souplesse et de discrétion dans le choix du candidat le plus intéressant – Les candidats peuvent insister sur les éléments qui leur semblent importants et convaincre l'organisme de régulation en conséquence 	<ul style="list-style-type: none"> – Absence de transparence – Les soumissionnaires perdants peuvent se livrer à des accusations pour cause de partialité ou de corruption qu'il est difficile de réfuter et qui nuisent à la crédibilité de la réglementation – Risque de confusion entre les soumissionnaires qui ne comprennent peut-être pas parfaitement les priorités en matière de réglementation
Vente aux enchères pure – choix entre les soumissionnaires qualifiés d'après l'offre financière la plus élevée	<ul style="list-style-type: none"> – Transparence maximale – Efficacité du marché – la licence est octroyée au soumissionnaire qui fait l'offre la plus élevée – Le plus offrant sera déterminé à mettre en œuvre le service sans délai pour récupérer son offre – Convient à l'octroi de licences dans des marchés compétitifs 	<ul style="list-style-type: none"> – Le versement d'un droit peut détourner les ressources financières de la fourniture du service vers le paiement de droits d'adjudication (recettes des pouvoirs publics) – Encourage les candidats à limiter les ressources consacrées à d'autres priorités importantes (par exemple, mise en œuvre, couverture, etc.)
Vente aux enchères pure – sélection fondée sur des critères quantitatifs autres que les liquidités, en rapport avec le service (par exemple, temps nécessaire pour tenir le délai de mise en œuvre, engagements à fixer des prix maximaux pour les consommateurs)	<ul style="list-style-type: none"> – Comme ci-dessus – L'organisme de régulation peut consacrer les ressources du soumissionnaire au développement de services ou à d'autres priorités, par opposition aux recettes des pouvoirs publics 	<ul style="list-style-type: none"> – Encourage les candidats à consacrer moins de ressources à des priorités autres que les critères de sélection, sauf si elles sont utiles sur le plan commercial
Sélection combinée vente aux enchères/évaluation comparative (formule pondérée)	<ul style="list-style-type: none"> – Solution de compromis présentant les nombreux avantages de la vente aux enchères et de l'évaluation comparative – Des points sont attribués aux candidats en fonction des critères de sélection 	<ul style="list-style-type: none"> – Difficile d'élaborer une formule judicieuse qui compare ce qui est comparable – La solution de compromis présente les inconvénients de la méthode d'évaluation comparative et de la vente aux enchères – Méthode moins transparente que les ventes aux enchères pures

Le recours à un seul critère financier ne signifie pas pour autant que d'autres facteurs ou objectifs en matière de licence n'entrent pas en ligne de compte. Les facteurs et objectifs importants qui ne

sont pas pris en considération comme critères de sélection peuvent être inclus indirectement dans le processus de qualification. Par exemple, la couverture, les engagements de mise en œuvre et

de fourniture du service universel peuvent être expressément intégrés comme conditions afférentes à la licence que tout candidat devra remplir. Il appartiendra ensuite à tous les candidats de tenir compte de ces exigences minimales dans le calcul de leur offre financière.

Le Tableau 2.4 décrit les types possibles de critères de sélection et résume leurs avantages et inconvénients.

2.5 Contenu des licences

Le contenu des documents de la licence varie sensiblement selon le pays, le service et l'opérateur considéré. Comme cela est indiqué plus haut, le niveau de développement du régime réglementaire d'un pays donné joue un rôle essentiel à cet égard. Lorsque le régime réglementaire est bien établi, les licences ont tendance à être plus courtes, alors que s'il est encore mal défini, les licences doivent souvent être beaucoup plus détaillées afin de fournir un cadre réglementaire complet à l'opérateur ou au service qui bénéficiera d'une licence. Par exemple, s'il existe déjà un régime de réglementation des prix dans un pays, il ne sera pas nécessaire d'en préciser les détails dans une licence alors qu'en l'absence d'une telle réglementation, il est indispensable d'en préciser les règles dans le document de la licence (même pour indiquer que les prix ne seront pas réglementés). La sécurité est le maître mot d'un bon processus d'octroi de licences.

On trouvera au Tableau 2.5 un exemple de contenu, relativement détaillé, d'une licence d'un opérateur de RTPC qui exerce ses activités dans un pays émergent dont le cadre réglementaire n'est pas très développé. Cette licence a été choisie comme exemple car elle est assez détaillée. De plus, elle couvre bon nombre de domaines souvent abordés dans des licences octroyées à d'autres services comme les services mobiles – sauf que les licences accordées à ces autres services sont généralement beaucoup moins détaillées. Il faudra prévoir des conditions supplémentaires, voire différentes, pour les licences octroyées à des services particuliers.

Tous les points indiqués dans le Tableau 2.5 ne se retrouveront pas nécessairement dans toutes les licences applicables aux services du RTPC. Dans bon nombre de pays, une partie des points récapitulés dans le tableau seront déjà couverts par les législations, réglementations ou politiques à caractère général. A titre d'exemple, il y a lieu de citer la réglementation générale sur le service universel ou les droits de licence, le droit sur la concurrence ou des règles générales sur les pratiques et les procédures régissant la fourniture d'informations par le titulaire de la licence ou encore la résiliation ou le renouvellement de la licence par son titulaire. Le type de document juridique à utiliser pour répondre à ces questions n'est généralement pas important, pourvu que les dispositions soient énoncées clairement et soient exécutables en application de la législation locale.

Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent)

Contenu	Notes
Partie 1 – Contexte et identification des parties	
Préambule	<ul style="list-style-type: none"> – Informations générales, législation en vigueur, conditions de la licence, etc. – Important pour la postérité ainsi que pour les tribunaux et les pouvoirs publics qui devront interpréter la licence
Dénomination des parties	<ul style="list-style-type: none"> – Veiller au bien-fondé juridique et financier de l'entité titulaire de la licence
Définitions	<ul style="list-style-type: none"> – Essentielles pour la clarté des conditions de la licence – Devraient reprendre les définitions pertinentes provenant des législations, réglementations, etc., car elles peuvent changer

Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent) (suite)

Partie 2 – Octroi de la licence	
Description de sa portée: services, moyens et licences en matière de fréquences	<ul style="list-style-type: none"> – Les méthodes choisies peuvent varier (par exemple, octroi de licences pour des moyens ou des services) – Le spectre fait souvent l'objet de licences octroyées séparément – voir licences séparées – Il est parfois utile de définir des exceptions – par exemple, ce que le titulaire n'est pas autorisé à faire – Indiquer les services que le titulaire de la licence ne peut pas offrir (par exemple, appliquer une politique de la concurrence)
Droits d'exclusivité	<ul style="list-style-type: none"> – Définir avec précision, y compris les délais, les prorogations possibles et toute condition préalable à ces prorogations
Modalités de la licence	<ul style="list-style-type: none"> – Durée de la licence et modalités de renouvellement, le cas échéant – Y compris la date effective de la licence
Partie 3 – Droits de licence	
Droit d'acquisition de la licence	<ul style="list-style-type: none"> – Repose généralement sur une soumission en régime de concurrence ou est fixé à l'avance – Droit à acquitter en une seule fois – Peut être acquitté par versements échelonnés, moyennant une pénalité en cas d'annulation
Droits de licence d'exploitation	<ul style="list-style-type: none"> – Droits périodiques (annuels en général) – Visent souvent à recouvrer les coûts administratifs de la réglementation – Les droits ne devraient pas dépasser les coûts administratifs avérés – Une évaluation impartiale des coûts devrait être effectuée dans l'ensemble du secteur
Droits en matière de fréquences	<ul style="list-style-type: none"> – Sont généralement prévus dans la licence qui sera octroyée en matière de fréquences – Recouvrement des coûts pour la gestion du spectre – Les droits sont parfois plus élevés (en l'absence d'un droit d'acquisition de la licence)
Partie 4 – Conditions générales de la licence	
Demande	<ul style="list-style-type: none"> – Enoncer les exigences essentielles ainsi que les questions d'intérêt public applicables à la totalité ou à la plupart des licences pour les services de télécommunication
Admissibilité	<ul style="list-style-type: none"> – Enoncer les conditions à remplir pour pouvoir être admis comme titulaire d'une licence (le cas échéant)
Règles régissant la propriété et la responsabilité du titulaire de la licence	<ul style="list-style-type: none"> – Spécifier toute restriction imposée à la propriété et à la responsabilité du titulaire de la licence (par exemple, propriété mixte avec les principaux concurrents, restrictions quant à la participation étrangère)
Moyens et équipements	<ul style="list-style-type: none"> – Règles applicables à l'équipement pouvant être utilisé (par exemple, règles d'homologation)
Comptes, registres et rapports	<ul style="list-style-type: none"> – N'importe quelle règle applicable (par exemple, pour vérifier la réglementation des prix ou la réglementation sur les prix plafonds) – Indiquer les exigences en matière de rapport ainsi que les règles applicables à la fourniture de renseignements à l'organisme de régulation
Coopération avec l'organisme de régulation	<ul style="list-style-type: none"> – Préciser les obligations à remplir pour que l'organisme de régulation fournisse l'accès à l'information ou aux locaux et coopérer avec cet organisme à des fins réglementaires précises

Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent) (suite)

Coopération avec d'autres autorités gouvernementales	<ul style="list-style-type: none"> – Préciser les obligations à remplir pour coopérer avec d'autres autorités (par exemple, la police et les forces de sécurité nationale pour l'interception des communications, la protection de l'environnement, les règles de santé et de sécurité si celles-ci ne font pas l'objet d'une législation d'application générale)
Accès aux servitudes et autres biens du domaine public	<ul style="list-style-type: none"> – Droits de l'opérateur d'accéder aux rues, trottoirs, emplacements affectés aux routes et autres propriétés du domaine public et servitudes pour les besoins de la construction, de l'exploitation et de la maintenance des installations – Indiquer le fondement juridique de ces droits – Indiquer les règles régissant l'accès si elles ne sont pas énoncées ailleurs (par exemple, paiement, si nécessaire, sécurité et bien-être du public, esthétique, respect de la législation applicable)
Accès à la propriété privée	<ul style="list-style-type: none"> – Les droits de l'opérateur d'accéder à la propriété privée (par exemple, servitudes pour les câbles ou les artères hyperfréquences) y compris les droits d'expropriation, le cas échéant – Indiquer le fondement juridique de ces droits
Partie 5 – Conditions spécifiques de la licence	
Utilisation du spectre radioélectrique	<ul style="list-style-type: none"> – Fait souvent l'objet d'une licence de fréquences séparée – Comprend des règles sur l'utilisation efficace du spectre
Numérotage	<ul style="list-style-type: none"> – Attribution de numéros, si nécessaire – Référence au plan national de numérotage, si nécessaire – Droits et obligations relatifs à la mise en œuvre d'arrangements de portabilité des numéros
Services d'annuaire et d'urgence	<ul style="list-style-type: none"> – Obligations de fournir ces services et coopération avec d'autres opérateurs pour les fournir ensemble
Obligations en matière d'accès universel et/ou de service universel	<ul style="list-style-type: none"> – Voir le Module 6 – Service universel
Obligations de mise en œuvre du réseau et de couverture du service	<ul style="list-style-type: none"> – Obligations spécifiques (généralement énoncées dans un appendice, y compris les cartes, le nombre de lignes d'accès, etc.) – Voir le Module 6
Qualité du service	<ul style="list-style-type: none"> – Obligations spécifiques (généralement énoncées dans un appendice, y compris les indicateurs spécifiques, les normes à respecter à des dates précises, les procédures d'établissement de rapport, etc.) – D'autres documents réglementaires peuvent traiter de ce sujet ou le compléter
Documents de sécurité pour l'exécution des obligations afférentes à la licence	<ul style="list-style-type: none"> – Référence sur les cautions ou autres méthodes à appliquer pour veiller à l'exécution des obligations afférentes à la licence – Des cautions ou document(s) de sécurité peuvent être annexés à la licence
Partie 6 – Relations avec les clients	
Modalités et conditions de service	<ul style="list-style-type: none"> – Les modalités et les conditions sont généralement énoncées dans des documents réglementaires – Le contenu obligatoire des contrats des clients peut en faire partie – L'«énoncé des droits» des consommateurs peut en faire partie
Réclamations des clients	<ul style="list-style-type: none"> – Règles applicables au traitement et à l'enregistrement des réclamations – Peuvent figurer dans les documents réglementaires

Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent) (suite)

Protection des consommateurs	<ul style="list-style-type: none"> – Des dispositions peuvent être énoncées dans des documents réglementaires ou dans des contrats clients agréés (avis fourni aux clients) – La protection de la confidentialité en fait également partie – Les règles sont souvent publiées dans les annuaires téléphoniques
Réglementation des prix	<ul style="list-style-type: none"> – Le régime de réglementation des prix (tarification) est généralement spécifié (par exemple, prix plafonds) – Indiquer les services auxquels s'applique le régime de réglementation des prix – La période de révision et les règles afférentes à la révision sont souvent indiquées – Élément clé de la viabilité financière de la licence – Précisions fournies dans des appendices ou dans des documents réglementaires fournis en référence – Voir le Module 4 – Réglementation des prix
Règlement des différends	<ul style="list-style-type: none"> – Méthode visant à régler les différends concernant les demandes de licence
Partie 7 – Relations avec les autres opérateurs	
Interconnexion	<ul style="list-style-type: none"> – Voir le Module 3 – Comprend les droits et les obligations en matière d'interconnexion
Pratiques anticoncurrentielles	<ul style="list-style-type: none"> – Voir le Module 5 – Comprend les solutions et les sanctions, si elles ne sont pas spécifiées ailleurs
Accès à des installations partagées (poteaux et conduites)	<ul style="list-style-type: none"> – Droits et obligations concernant la coïmplantation et l'accès aux poteaux, pylônes, conduites, etc. – Voir le Module 3
Revente	<ul style="list-style-type: none"> – Droits et obligations concernant la revente par le titulaire de la licence et par d'autres fournisseurs de services (par exemple, pour les publiphones, les services Internet, la revente à valeur ajoutée et la revente simple)
Règlement des différends	<ul style="list-style-type: none"> – Méthode visant à résoudre les différends avec d'autres titulaires de licence, par exemple, en ce qui concerne l'interconnexion (voir le Module 3)
Partie 8 – Modification, renouvellement et annulation	
Amendement apporté par l'organisme de régulation	<ul style="list-style-type: none"> – Voir le paragraphe 2.4.4 – Les modifications unilatérales ne devraient s'appliquer qu'à certaines questions réglementaires et non aux modalités commerciales essentielles de la licence – Garanties d'ordre procédural – La neutralité sur le plan de la concurrence devrait être maintenue
Amendement par consentement mutuel	<ul style="list-style-type: none"> – Garantit la sécurité lorsque cela est nécessaire – En général, les principales conditions commerciales ne peuvent être modifiées qu'après accord entre le titulaire de la licence et l'organisme de régulation – La neutralité sur le plan de la concurrence devrait être maintenue
Conformité	<ul style="list-style-type: none"> – Préciser les sanctions et les pénalités pour non-respect des différentes modalités de la licence (par exemple, amendes, suppression des garanties de bonne exécution, annulation)
Renouvellement	<ul style="list-style-type: none"> – Comprend les droits de renouvellement (par exemple, s'il faut réaliser certains objectifs de performance)

Tableau 2.5 – Contenu d'une licence d'opérateur de RTPC (cas d'un pays émergent) (*fin*)

Résiliation motivée	<ul style="list-style-type: none"> – Il peut s'agir de la résiliation, de l'annulation et/ou de la suspension – Motifs (en général, seules certaines infractions importantes, non résolues) – Procédure (y compris la procédure de recours) – Comprend des pénalités moindres (par exemple, les amendes) qui n'entraîneront pas de désorganisation du service
Résiliation pour cause de non-renouvellement	<ul style="list-style-type: none"> – Préciser les droits restants du titulaire de la licence, les droits de propriété, le traitement des biens et les autres effets du non-renouvellement
Partie 9 – Généralités	
Force majeure	<ul style="list-style-type: none"> – Explication de la qualité d'exécution lorsqu'il se produit certains types d'événements qui ne relèvent pas de la responsabilité du titulaire de la licence
Attribution	<ul style="list-style-type: none"> – Souvent, non-attribution (du moins sans consentement) – Règles et restrictions applicables à l'attribution de la licence
Dispositions transitoires	<ul style="list-style-type: none"> – Règles et calendrier à respecter pour assurer la conformité parfaite avec la licence (important dans le cas de l'octroi de licences des PTT ou d'un autre opérateur historique)

