



28.06.2006

---

# Audition sur la révision des dispositions d'exécution de la LTC

## Rapport explicatif

---

### 1. Généralités

Le 24 mars 2006, les Chambres fédérales ont adopté la modification de la loi sur les télécommunications (LTC). Il convient maintenant d'adapter les dispositions d'exécution contenues dans les ordonnances du Conseil fédéral, de la Commission fédérale de la communication (ComCom), du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) et de l'Office fédéral de la communication (OFCOM). Il est prévu que les nouvelles dispositions entrent en vigueur dans le courant du premier trimestre 2007.

La présente audition des milieux concernés porte sur quatre ordonnances du Conseil fédéral (OST, ORAT, OGC et OIT). Elle est ouverte par le DETEC sur la base de l'art. 10 de la loi fédérale du 18 mars 2005 sur la procédure de consultation (RS 172.061). Parallèlement, la Commission fédérale de la communication soumet aux milieux intéressés une modification de son ordonnance du 17 novembre 1997 relative à la loi sur les télécommunications.

Les dispositions d'exécution nécessaires à la mise en oeuvre de la modification de l'art. 10 de la loi fédérale du 9 octobre 1992 sur la statistique fédérale (RS 431.01; cf. ch. 2 de l'annexe à la modification de la LTC) seront élaborées par le Département fédéral de l'intérieur (Office fédéral de la statistique). Quant aux modifications apportées à la loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (RS 241; cf. ch. 1 de l'annexe à la modification de la LTC) et à la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (RS 780.1; cf. ch. 3 de l'annexe à la modification de la LTC), elles ne nécessitent l'adoption d'aucune disposition d'exécution particulière.

### 2. Ordonnance sur les services de télécommunication (OST)

Vu l'ampleur des modifications qui y sont apportées, l'ordonnance sur les services de télécommunication (OST) subit une révision totale. Afin d'en faciliter la lecture, les modifications par rapport à l'OST du 31 octobre 2001 sont soulignées de la manière suivante:

- s'il s'agit de la modification d'une disposition existante, seul le texte est souligné;
- s'il s'agit d'une nouvelle disposition, le numéro de l'article, de l'alinéa ou du chiffre ou la lettre est également soulignée;
- le seul changement de numérotation (chiffres ou lettres) n'est pas souligné.

Par ailleurs, une table de concordance permet d'identifier à quels articles de l'ordonnance actuelle correspondent les dispositions du projet d'OST révisée.

Du point de vue matériel, les principales nouveautés concernent la protection des consommateurs (chapitre 5: services à valeur ajoutée, chapitre 6: organe de conciliation) et l'accès aux ressources et services des fournisseurs occupant une position dominante sur le marché (chapitre 7).

Afin d'éliminer les obstacles à l'entrée sur le marché et de s'adapter à la réglementation européenne sur les télécommunications, le législateur a décidé de supprimer le régime de la concession pour la fourniture de services de télécommunication. Après l'entrée en vigueur de la loi révisée sur les télécommunications, les fournisseurs de services de télécommunication ne seront plus soumis qu'à une obligation unifiée d'annoncer. Ce changement exige un remaniement purement formel de l'OST. Le terme "concessionnaire de services de télécommunication" est remplacé par "fournisseur de services de télécommunication". De même, la dénomination "autorité concédante" est généralement remplacée par "Commission fédérale de la communication" ("commission") ou "Office fédéral de la communication" ("office") suivant la compétence de ces autorités.

Quant aux termes "abonné" et "usager", ils sont systématiquement remplacés par les termes déjà existants "client" et "utilisateur".

Rappelons qu'en vue de l'octroi de la concession de service universel à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2008, les dispositions en la matière font l'objet d'une modification séparée qui a été soumise à l'avis des cantons, des partis politiques et des milieux intéressés jusqu'au 31 mai 2006. Le présent projet reprend cette proposition et signale dans des notes de bas de page les modifications correspondantes. Il est prévu que le Conseil fédéral adopte la modification partielle de l'OST relative au contenu du service universel dans le courant de l'automne. Certaines dispositions n'entreront toutefois en vigueur que le 1<sup>er</sup> janvier 2008. Il convient dès lors de préciser que les dispositions correspondantes de l'ordonnance actuelle, en dépit de son abrogation (cf. art. 103), resteront en vigueur jusqu'à cette date (cf. art. 107, al. 2). Quant aux modifications apportées aux dispositions relatives au service universel en raison de la modification de la LTC du 24 mars 2006, elles sont soulignées et sont commentées ci-dessous.

## **Chapitre 1: Définitions**

### **Art. 1, let. a et b**

Les termes "abonné" et "usager" sont systématiquement remplacés par les termes déjà existants "client" et "utilisateur".

### **Art. 1, let. c**

Les services à valeur ajoutée ne sont pas des services de télécommunication au sens de l'art. 3, let. b, LTC. Ils ont toutefois un rapport étroit avec ces derniers, car ils sont fournis au moyen de services de télécommunication et encaissés par le fournisseur de services de télécommunication, que ce soit via la facture de téléphone ou par le débit d'une carte prépayée (ou d'un compte prépayé).

La palette des prestations fournies pour ce type de services est très vaste et en constante évolution. Elle peut aller du conseil en ligne (informatique, juridique, médical ou autre), à la transmission d'information (bourse, météo, horoscope), en passant par la livraison de sonneries et logos, la commande et l'impression de tickets (de concert ou de train) en ligne ou le paiement de biens et services divers au moyen d'un téléphone portable. Peu importe que la livraison ou la consommation de la prestation soit immédiate ou différée. Ainsi, la souscription d'un abonnement à un journal en ligne et son paiement par le biais de la facture de téléphone (ou du débit d'une carte prépayée) est à considérer comme un service à valeur ajoutée, quand bien même la livraison dudit journal s'effectue ensuite sur plusieurs mois ou semaines. Il en va de même pour le recours à un service de réveil téléphonique, pour lequel la prestation ne sera délivrée qu'ultérieurement, selon les indications fournies par l'utilisateur (heure de réveil désirée). Une consultation médicale ou juridique par téléphone, pour laquelle une facture séparée est établie par le fournisseur de la prestation, ne sera pas à considérer

comme un service à valeur ajoutée au sens de l'OST, alors que la même consultation portée par exemple sur la facture téléphonique du client devrait être considérée comme tel.

Cette définition des services à valeur ajoutée est plus restreinte que celle de l'ordonnance du 11 décembre 1978 sur l'indication des prix (OIP; RS 942.211). L'OIP vise en effet également les services qui sont facturés par des tiers. Seules les règles sur l'indication du prix et sur l'acceptation de l'offre s'appliquent à tout service fourni par téléphone. Les règles relevant du droit des télécommunications (prix plafonds, identification des services à valeur ajoutée sur la base du numéro, possibilités de blocage données aux clients, obligation d'avoir un siège en Suisse, interdiction de résilier le contrat portant sur la fourniture de services de télécommunication en cas de non-paiement des services à valeur ajoutée) ne sont nécessaires et justifiées que dans la mesure où les services à valeur ajoutée sont facturés avec les services de télécommunication. Pour tous les autres services, les règles générales du droit civil sont tout à fait suffisantes pour protéger le client contre des abus, car celui-ci reçoit une facture directement du prestataire de services. Il ne paie pas s'il n'est pas d'accord avec la facture. Il incombe ensuite au prestataire de services d'exiger du client le paiement de la facture, le cas échéant devant le tribunal.

#### **Art. 1, let. d à f**

La définition de trois formes de colocalisation a été ajoutée.

La colocalisation physique (let. d) désigne l'utilisation commune d'un emplacement sur lequel le fournisseur dominant exploite des installations soumises au régime de l'accès au sens de l'art. 11 LTC et le fournisseur ayant droit est présent avec ses propres installations. Les fournisseurs occupent sur ces emplacements des espaces où ils mettent en place et exploitent leurs propres installations reliées à leurs réseaux.

La colocalisation ouverte (let. e) est une forme particulière de colocalisation physique. C'est en général la plus avantageuse et celle qui permet les plus grandes économies d'espace. Les fournisseurs de services de télécommunication mettent en place et exploitent leurs propres installations dans un même local sans que celles-ci soient séparées par des éléments de construction. Pour obtenir une utilisation optimale de l'espace, les installations de différents fournisseurs peuvent même être placées sur le même support. Lorsque les installations des différents fournisseurs sont séparées par des éléments de construction, il n'est plus question de colocalisation ouverte, mais d'une autre forme de colocalisation physique.

La colocalisation virtuelle (let. f), contrairement à la colocalisation physique, n'exige pas la présence effective sur les lieux du fournisseur ayant droit avec ses propres installations. Le raccordement des installations des deux parties à la colocalisation virtuelle ne doit pas forcément être effectué sur l'emplacement.

## **Chapitre 2: Services de télécommunication**

### **Art. 3**

Suite à l'abandon du régime de la concession de services de télécommunication, cet article a été reformulé et adapté à l'obligation d'annoncer.

Certaines concessions de radiocommunication ne sont octroyées que pour quelques jours, en particulier dans le domaine des services mobiles et par satellite, par exemple pour des retransmissions et des reportages (VSAT/SNG, ENG/OB). Aussi, pour des raisons pratiques, les fournisseurs de tels services sont-ils exemptés de l'obligation d'annoncer (al. 1, let. b).

#### **Art. 4**

Comme l'explique le message relatif à la LTC, le nouvel art. 4, al. 3, LTC habilite le Conseil fédéral à rayer de la liste des fournisseurs de services de télécommunication ceux qui ont cessé toute activité. Le Conseil fédéral délègue cette tâche à l'OFCOM, de même que l'établissement et la mise à jour de la liste. Pour constater qu'un fournisseur a cessé ses activités, l'office peut, selon le message, entre autre utiliser les données statistiques qui lui ont été communiquées conformément à l'art. 59, al. 2<sup>bis</sup>, let. d, LTC.

#### **Art. 5**

Il s'agit ici aussi d'une simple adaptation de la terminologie au régime de l'obligation d'annoncer.

#### **Art. 6, al. 2**

La modification apportée à cette disposition est d'ordre rédactionnel et supprime une redondance.

#### **Art. 8**

Selon le système actuel, les fournisseurs de services de télécommunication qui utilisent le spectre des fréquences reçoivent une concession de radiocommunication dans le cadre de la concession de services. Comme le nouveau système abandonne le régime de la concession de services, la concession de radiocommunication permettant de fournir des services de télécommunication en utilisant des fréquences leur est octroyée de manière séparée selon les dispositions de l'ordonnance sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication (OGC; RS 784.102.1). L'art. 6, al. 2, de l'OST actuelle a été introduit dans l'OGC.

#### **Art. 9**

Selon l'art. 6, let. d, de la LTC modifiée, les fournisseurs de services de télécommunication doivent proposer un nombre adéquat de places d'apprentissage. Les données de l'Office fédéral de la statistique (OFS) indiquent que la part de places d'apprentissage par rapport aux postes de travail (à plein temps) se situent entre 3 et 5% toutes branches économiques confondues (indicateur de formation professionnelle). Pour ce qui est de la branche des télécommunications, le pourcentage de places d'apprentissage diverge tellement d'entreprise à entreprise qu'aucun indicateur de formation professionnelle raisonnable ne peut en être déduit.

Les dispositions proposées visent à garantir que les fournisseurs de services de télécommunication offrent un nombre de places d'apprentissage minimum. Comme les places d'apprentissage ne peuvent toutefois en règle générale pas être offertes sous la forme de temps partiel, le nombre de places d'apprentissage requis peut être arrondi au prochain nombre entier. Il en résulte que les entreprises occupant moins de 33 personnes à temps complet ne doivent former aucun apprenti.

Afin de garantir dans tous les cas un minimum de places d'apprentissage, l'obligation est indirectement étendue aux tiers auxquels le fournisseur recourt pour fournir ses services de télécommunication.

Comme la mise à disposition initiale de places d'apprentissage exige des ressources importantes, un délai de 18 mois à compter de l'entrée en vigueur de l'ordonnance est accordé pour l'introduction de cette obligation (art. 107, al. 3).

Les prises de position relatives aux dispositions proposées sont les bienvenues.

## Art. 10

### *al. 1, 1ère phrase*

Il est généralement plus coûteux d'appeler les clients d'autres fournisseurs de services de télécommunication. Or, le numéro de téléphone de l'appelé ne permet pas à l'appelant de déterminer s'il est client chez le même fournisseur, et donc de connaître à l'avance le prix d'un appel. C'est pourquoi, en cas de communications vers des clients d'autres fournisseurs dont le prix est différent de celui qui s'applique à des communications vers des clients du même fournisseur, le fournisseur qui facture le service est tenu d'informer préalablement ses clients d'éventuelles taxes plus élevées. L'information doit être gratuite, brève, dépourvue de publicité et non discriminatoire à l'égard d'autres fournisseurs. Si un service est fourni sur le même réseau par un autre fournisseur, on est également en présence d'un réseau tiers (p. ex. les principales offres de téléphonie mobile à prix réduit: yallo vis-à-vis de sunrise, m-budget vis-à-vis de Swisscom Mobile, ainsi que coopmobile et orangeclick vis-à-vis d'Orange). Pour les communications sur le même réseau, il est possible de renoncer aux informations sur les tarifs dans la mesure où le client peut aisément connaître ceux qui s'appliquent.

Il appartient aux fournisseurs de services de télécommunication de déterminer comment ils entendent appliquer cette disposition, mais le client doit pouvoir connaître clairement le tarif qui s'applique (p. ex. grâce à une annonce automatique des tarifs diffusée avant l'établissement de la communication).

Les solutions envisagées sous forme de demandes par SMS ou sur une hotline d'information permettant de définir à quel réseau est rattaché un numéro portable se sont avérées trop lourdes pour les consommateurs.

### *al. 1, 2e phrase*

En principe, les informations relatives à la transparence des prix doivent toujours être fournies. Toutefois, il se peut que certains clients soient agacés et dérangés par les indications à propos des tarifs. Il doit donc être possible d'obtenir ou non ces indications, de manière générale ou au cas par cas, par exemple en passant par le site internet de l'opérateur, par une hotline ou au moyen d'un code.

### *al. 2*

Certaines offres de services de télécommunication prévoient par exemple que le client dispose chaque mois d'un nombre déterminé de minutes de communications téléphoniques gratuites. Dans ce cas, le client doit savoir quand ce quota est épuisé, et ainsi pouvoir décider s'il souhaite consommer d'autres services de télécommunication.

## Art. 11

L'art. 12d, al. 2, de la LTC modifiée charge le Conseil fédéral de définir le contenu minimal d'une inscription dans les annuaires. Il s'agit ici de définir ce contenu de manière générique quel que soit le service de télécommunication.

Les annuaires ont pour but premier de faciliter le contact entre les utilisateurs d'un service de télécommunication. Il est également dans l'intérêt des fournisseurs de services de télécommunication de publier des annuaires afin de favoriser et de faciliter l'établissement de communications et de générer ainsi des revenus.

L'élément de base dans l'établissement d'un annuaire est bien évidemment la ressource d'adressage par le biais de laquelle un utilisateur pourra être contacté par les autres (al. 1, let. a). Les autres informations composant l'inscription dans un annuaire doivent permettre de désigner un utilisateur sans risque de confusion avec d'autres utilisateurs portant le même nom, par exemple. En plus du nom et du prénom ou de la raison sociale dans le cas d'une personne morale (al. 1, let. b), l'adresse complète de l'utilisateur (al. 1, let. d) permet de le désigner sans risque de confusion. Afin de permettre une recherche plus efficace dans les annuaires, les utilisateurs ont la possibilité de désigner la rubrique professionnelle sous laquelle ils souhaitent apparaître (al. 1, let. c). Ceci est particulièrement intéressant dans le cadre de l'édition d'annuaires commerciaux (pages jaunes).

Le signe distinctif permettant aux utilisateurs de signaler leur souhait de ne pas recevoir de messages publicitaires de tiers et que les données les concernant ne soient pas communiquées à des fins de prospection publicitaire directe (al. 1, let. e) fait également partie des données minimales d'une inscription dans l'annuaire, ceci en conformité avec l'art. 83, al. 1.

Si l'inscription se réfère à un élément d'adressage utilisé pour l'offre de services à valeur ajoutée, le prix du service conformément à l'art. 13, al. 1<sup>bis</sup>, OIP fait partie des données minimales qui constituent une inscription dans l'annuaire (al. 1, let. f). Ainsi, le fournisseur d'un tel service est obligé de garantir une transparence tarifaire s'il veut faire figurer son numéro dans un annuaire. D'autre part, le fait que ces informations tarifaires soient intégrées au contenu minimal d'une inscription dans l'annuaire assure leur propagation lors de l'acquisition par des tiers des données d'annuaires et garantit qu'elles figurent dans tous les annuaires suisses.

Pour des raisons de respect de la sphère privée, l'al. 2 prévoit que les utilisateurs peuvent demander de faire figurer leur prénom ou leur adresse sous forme abrégée. Cela ne doit cependant pas occasionner de confusions avec d'autres inscriptions dans l'annuaire.

### **Chapitre 3: Service universel**

L'expression «contribution à l'investissement» est rebaptisée «compensation financière» à l'art. 19 LTC. Cette modification est reflétée aux art. 12, 13 et 25. Il en va de même pour les «redevances de concession de services de télécommunication» qui sont remplacées par l'expression «redevances destinées au financement du service universel». Cette dernière modification touche les art. 26 et 27.

#### **Art. 12**

##### *al. 1*

L'art. 14, al. 4, LTC prévoit que lorsqu'il apparaît d'emblée que l'appel d'offres ne pourra pas se dérouler dans des conditions de concurrence, la ComCom peut désigner un ou plusieurs fournisseurs de services de télécommunication pour assurer le service universel. L'al. 1 est donc modifié pour permettre une telle éventualité. Pour fonder sa décision, la ComCom examine en détail la structure de l'offre sur le marché. Si au terme de cette analyse, il semble hautement vraisemblable qu'il ne peut y avoir qu'un candidat, elle peut renoncer à mener une procédure d'appel d'offres public.

##### *al. 3, 4 et 5, let. c*

Ces dispositions sont adaptées afin de préciser le mécanisme conduisant à l'octroi de la concession de service universel. Les conditions d'octroi (art. 15 LTC) doivent dans tous les cas être remplies. La concession est ensuite en premier lieu octroyée à un candidat qui ne demande pas de compensation financière. A défaut, le rapport entre les résultats de l'évaluation qualitative et la compensation financière requise est déterminant. Lorsqu'aucun candidat ne remplit les conditions d'octroi, le ou les concessionnaires du service universel sont désignés d'autorité par la ComCom.

##### *al. 5*

Suite à la modification des art. 14, al. 2, et 16, al. 1, LTC, tout ou partie des prestations du service universel peuvent être fournies par un ou plusieurs concessionnaires. La modification de l'art. 12, al. 5, tient compte de cette nouvelle possibilité en prévoyant que, le cas échéant, la ComCom désigne un ou plusieurs fournisseurs de services de télécommunication pour assurer le service universel. Il est également possible que la ComCom juge opportun d'octroyer plusieurs concessions territoriales avec l'obligation de fournir tout ou partie des prestations du service universel. La ComCom a ainsi la liberté de choisir la configuration la plus pertinente tant du point de vue économique qu'administratif.

Afin d'uniformiser les alinéas de l'art. 12, le terme «concession» est mis systématiquement au singulier. L'expression doit être comprise au sens général et ne fournit pas d'indications sur le nombre de concessions de service universel effectivement attribuées. Ces modifications concernent les al. 1 et 7.

## Art. 15

L'art. 15 a été reformulé de manière à tenir compte de la nouvelle possibilité pour la ComCom d'octroyer une ou plusieurs concessions pour la fourniture de tout ou partie des prestations du service universel (art. 14, al. 2, et 16, al. 1, LTC).

## Art. 26

### al. 1

Une fois le coût total net du service universel et les frais imputables à la gestion du mécanisme de financement déterminés pour une année donnée, il convient de répartir le financement de cette charge entre tous les fournisseurs de services de télécommunication (FST) enregistrés par l'OFCOM. La base de la répartition est constituée par le chiffre d'affaires réalisé dans les services de télécommunication offerts. Pour répartir proportionnellement la charge annuelle entre tous les contributeurs, comme la loi le prévoit, il convient de la rapporter au total des chiffres d'affaires réalisés, puis d'appliquer le pourcentage ainsi obtenu au chiffre d'affaires de chaque FST assujéti au paiement de la redevance destinée au financement du service universel.

L'art. 3, let. b, LTC définit un service de télécommunication comme étant la transmission d'informations pour le compte de tiers au moyen de techniques de télécommunication. La mise à disposition d'un raccordement aux clients finaux est implicitement comprise, dans la mesure où il n'est pas possible d'utiliser un service de télécommunication sans le raccordement idoine.

Du point de vue économique, le chiffre d'affaires devrait comprendre la totalité des prestations vendues, y compris les revenus fixes et variables, récurrents et exceptionnels facturés à des tiers au titre de services de télécommunication. Sont notamment inclus les frais de mise en service, les frais d'installation, les frais d'abonnement, les frais facturés proportionnellement à la consommation, les frais de résiliation, etc. Lorsque des services de télécommunication sont fournis à des tiers, en particulier à d'autres FST sur la base d'accords de compensation (par exemple accords d'échange de trafic ou "peering"), sans que cela ne donne lieu à une facturation, il conviendra de les valoriser.

Le fait que les FST soient appelés un jour à participer au financement des frais non couverts du service universel produira inmanquablement des effets sur le marché, d'une manière ou d'une autre. Il convient dès lors de mettre sur pied un système, certes transparent et non discriminatoire, mais surtout qui soit le plus neutre possible au niveau des effets produits. Dans cette perspective, il paraît opportun de prévoir que les services de télécommunication achetés à d'autres FST sur le marché de gros et servant d'inputs à la fourniture de services, tels par exemple les services d'interconnexion, puissent être déduits du chiffre d'affaires. Précisons qu'une telle disposition ne concerne en revanche pas la mise à disposition, par l'opérateur occupant une position dominante sur le marché, d'une infrastructure de télécommunication (cf. accès totalement dégroupé à la boucle locale et accès aux canalisations de câbles). En effet, si les opérateurs doivent payer une redevance de manière à financer le service universel, il est fort probable qu'ils répercuteront cette charge supplémentaire sur le prix des prestations qu'ils facturent, qu'il s'agisse de prestations offertes sur le marché de détail ou sur le marché de gros<sup>1</sup>. La possibilité de déduire du chiffre d'affaires le coût des services en gros payés à d'autres opérateurs a pour avantage d'éviter qu'une même prestation ne participe plusieurs fois au financement du service universel dans certains cas et qu'une seule fois dans d'autres. Comme exemple, on peut citer le cas d'une conversation téléphonique entre deux clients. Un opérateur qui dispose d'un réseau de bout en bout répercutera le financement du service universel sur les prix de détail facturés aux clients, en les majorant par exemple de 5%<sup>2</sup>. En revanche, un opérateur qui ne dispose pas de réseaux d'accès majorera aussi ses prix de détail de 5%, mais il aura dû avant, pour pouvoir offrir le service, payer à un ou à plusieurs fournisseurs un tarif d'interconnexion pour la prise en charge de l'appel initié jusqu'au point d'interconnexion et un tarif pour la terminaison de l'appel, tous deux éga-

<sup>1</sup> L'on postule ainsi qu'un fournisseur soumis à l'obligation de calculer des prix de gros alignés sur les coûts répercutera également la charge destinée à financer le service universel sur lesdits produits à l'aide d'une clef de répartition pertinente (i.e. dans le respect du principe de proportionnalité).

<sup>2</sup> On fait ici l'hypothèse que la proportion entre le coût du service universel et le total des chiffres d'affaires réalisés se monte à 5% (valeur totalement fantaisiste) et que ce taux est appliqué uniformément à tous les services de télécommunication commercialisés.

lement majorés de 5%. On assiste donc à un effet boule de neige susceptible de créer des distorsions du point de vue du niveau et de la structure des prix de détail, effet qu'il convient, dans la mesure du possible, d'éviter. Plus concrètement, cela signifie qu'un fournisseur soumis à cet effet boule de neige aura plus de peine à offrir des prix qui concurrencent ceux des fournisseurs détenteurs de réseaux. Chaque fournisseur contribue toutefois ainsi au service universel proportionnellement à son chiffre d'affaires.

Par ailleurs, cette possibilité de déduction a pour effet d'établir une certaine concordance entre la contribution de chaque FST assujetti au financement du coût du service universel et sa participation concrète au processus de création de valeur sur le marché des services de télécommunication. Une telle répartition de l'effort de financement a pour avantage de limiter le nombre de perturbations que l'introduction de cette nouvelle redevance pourrait provoquer au niveau de l'offre (diminution notamment de la diversité de l'offre).

Enfin, la possibilité de déduire le coût des services de télécommunication achetés auprès d'autres FST permet de faire mieux coïncider la base de répartition du financement du service universel avec la valeur des services commercialisés sur le territoire suisse. D'une manière générale, on relèvera qu'une telle approche se justifie dans la mesure où le service universel a pour objectif de garantir qu'un set minimum de services de télécommunication soit offert à toutes les catégories de la population et dans tout le pays à des prix abordables et à une qualité déterminée. Dans cette perspective, il ne serait pas tellement opportun que les FST doivent, par exemple, déclarer le chiffre d'affaires lié à la consommation de services de leurs clients sur des territoires étrangers et ce tant bien même qu'ils facturent ces prestations (cas des accords d'itinérance, par exemple). A l'inverse, il paraît logique que les FST annoncent le chiffre d'affaires qu'ils tirent de la terminaison des appels émis de l'étranger. Finalement, il est également opportun de prévoir que les services de télécommunication facturés pour le compte de tiers puissent être déduits du chiffre d'affaires qui servira de base à la répartition du coût du service universel. En revanche, l'opérateur qui fournit le service de télécommunication doit annoncer la valeur des services produits.

#### *al. 6*

La loi du 30 avril 1997 sur les télécommunications prévoit que les frais non couverts du service universel sont répartis entre tous les fournisseurs au bénéfice d'une concession. La loi révisée abolissant les concessions de services, non seulement les concessionnaires, mais tous les fournisseurs de services de télécommunication sont désormais soumis à la redevance. Toutefois, le Conseil fédéral peut exonérer les fournisseurs qui n'atteignent pas un certain chiffre d'affaires.

Cette valeur seuil est fixée à 5 millions de francs. Dans les faits, probablement plus de la moitié des fournisseurs seront ainsi exonérés de la redevance. La réduction du nombre de fournisseurs soumis à la redevance ne constitue néanmoins qu'une faible charge supplémentaire pour les fournisseurs dont le chiffre d'affaires est supérieur à la valeur seuil. Ceux-ci réalisent en effet environ 98% du chiffre d'affaires de la branche; leur contribution supplémentaire commune n'est donc que de 2% environ. Grâce à cette solution, l'existence des petits fournisseurs disposant d'une faible marge n'est pas menacée; de leur côté, les fournisseurs soumis à la redevance ne sont pas exposés à une lourde charge supplémentaire. En outre, le nombre de fournisseurs soumis à la redevance étant réduit, les frais d'encaissement – qui constituent des frais administratifs relevant du mécanisme de financement – sont peu élevés. La branche ne doit pas être pénalisée par des frais administratifs évitables.

## **Chapitre 4: Obligations découlant de la fourniture de services spécifiques**

### **Art. 28**

En ce qui concerne l'al. 3, voir les explications relatives à l'art. 89.

Les al. 4 et 7 règlent la collaboration entre le concessionnaire du service universel et les fournisseurs de prestations relevant du service universel en relation avec le financement du service de localisation de la provenance des appels d'urgence. Cette collaboration doit s'établir sur la base du principe de l'orientation sur les coûts conformément aux dispositions de l'art. 52.



Selon l'al. 6, le concessionnaire du service universel a l'obligation de fournir, en collaboration avec les autres fournisseurs de prestations relevant du service universel et en faveur des centrales d'alarme, un service permettant de localiser tous les utilisateurs des prestations relevant du service universel. Cette obligation ne s'applique pas seulement aux appels d'urgence provenant des réseaux fixes, mais également à ceux provenant des réseaux mobiles. Une telle obligation engendre naturellement des investissements importants de la part des fournisseurs de services et les coûts qui en découlent doivent être supportés par le concessionnaire du service universel, respectivement par les fournisseurs de prestations relevant du service universel. L'art. 28, al. 4, de l'OST actuelle stipule que le service de localisation des appels d'urgence doit être fourni aux centrales d'alarme contre rémunération. Or, cela a constamment fait l'objet de désaccords entre les fournisseurs de services de télécommunication et les exploitants des services d'urgence. En fait, seuls les coûts liés à l'accès à la banque de données des services d'urgence peuvent être pris en compte pour déterminer cette rémunération. Les coûts liés à la transmission par les fournisseurs de services à la banque de données des services d'urgence, aux investissements qui ont été nécessaires dans les réseaux de télécommunication pour la production de ces données ainsi qu'à l'amortissement des investissements consentis ne peuvent en aucun cas être reportés sur les exploitants des centrales d'alarme. Ils doivent être répartis entre les différents fournisseurs selon les principes de l'art. 52.

#### **Art. 29**

Cet article reprend les al. 4 à 8 de l'art. 29 de l'OST actuelle avec une précision concernant les conditions de mise à disposition des données d'annuaires à d'autres entités. En effet, conformément à l'art. 21, al. 2 et 3, de la LTC modifiée, les fournisseurs de prestations relevant du service universel garantissent aux autres fournisseurs de services de télécommunication ou de services basés sur les données d'annuaires l'accès à des conditions transparentes et non discriminatoires et à des prix orientés en fonction des coûts aux données d'annuaires. A cet égard, seuls les coûts relatifs à la mise à disposition effective des données peuvent être pris en compte pour le calcul des prix. Les coûts de production, de collecte et d'éventuelle mise en forme des données ne peuvent en aucun cas être rebalancés sur le prix de ces données. Ceci est conforme à un arrêt de la première chambre de la Cour européenne de justice suite à un recours déposé par KPN contre une décision du régulateur hollandais OPTA (affaire C109/03).

#### **Art. 30**

Outre l'obligation d'interopérabilité qui s'applique déjà aux prestations relevant du service universel sous le régime actuel, l'al. 2 du nouvel art. 21a LTC donne au Conseil fédéral la compétence d'étendre cette obligation à d'autres services de télécommunication qui sont accessibles au public et répondent à une large demande. Cela pourrait être notamment le cas du service de messages courts (*Short Message Service*, SMS) disponible sur les réseaux de téléphonie mobile et qui fait également son apparition sur les réseaux de téléphonie fixe. Même si ce service est largement répandu, le besoin de garantir son interopérabilité entre les différents réseaux fixes et mobiles n'est pas avéré dans la pratique. Aussi le présent projet renonce-t-il à proposer une extension de l'obligation d'interopérabilité à d'autres services que ceux relevant du service universel..

Les al. 2 et 3 précisent que la procédure et les critères sur la base desquels la ComCom rend sa décision sont, exception faite de la question de la position dominante, les mêmes que pour les litiges en matière d'accès selon ce que prévoit l'art. 21a, al. 3, LTC, qui renvoie notamment à l'art. 11a, al. 1 et 3, LTC (voir aussi l'art. 71, al. 3, du projet de nouvelle OST).

#### **Art. 33**

Le nouvel art. 33 englobe les art. 14 et 15 de l'actuelle OST. Vu la nouvelle systématique, il a été intégré dans le chapitre 4 "Obligations découlant de la fourniture de services spécifiques". Conformément à l'art. 21b de la LTC modifiée, il appartient désormais à la Commission fédérale de la communication (ComCom) d'obliger au besoin le fournisseur de services de télécommunication le plus approprié à

fournir des lignes louées. Par ailleurs, l'article a été revu au niveau formel et adapté au régime de l'obligation d'annoncer.

Les nouveaux al. 3 et 4 remplacent l'art. 15 de l'actuelle OST, qui définit la présentation des comptes et les tarifs pour les lignes louées. Etant donné que la fixation des prix en fonction des coûts est maintenant prévue à l'art. 21*b* LTC, le renvoi à la loi a dû être adapté.

## **Chapitre 5: Services à valeur ajoutée**

### **Art. 34**

Les dispositions du présent chapitre se basent sur l'art. 12*b* LTC, qui donne au Conseil fédéral la compétence de réglementer les services à valeur ajoutée dans le but d'empêcher les abus. Certaines prestations correspondant à la définition d'un service à valeur ajoutée selon l'art. 1, let. b, de la présente ordonnance présentent toutefois un potentiel d'abus extrêmement faible, voire inexistant. Pour cette raison, les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux services fournis par l'intermédiaire des numéros suivants:

- numéros d'appel gratuit de type 0800, puisque selon les conditions d'utilisation de ces numéros, un appel vers un tel numéro est en principe gratuit pour l'appelant (cf. art. 24*e*, al. 2, ORAT).
- numéros d'appel à coûts partagés de type 084x ou numéros personnels 0878, puisque selon la description de ces numéros dans les prescriptions techniques et administratives de l'OFCOM concernant la répartition des numéros E.164 (RS 784.101.113 / 2.8), les appelants ne doivent pas payer, pour ces numéros, une taxe de communication supérieure au montant maximum fixé à l'art. 23 al. 1, let. b, du projet de nouvelle OST pour une communication nationale en direction d'un raccordement fixe (7,5 centimes par minute).

A noter que les numéros courts au sens de l'art. 28 ORAT ne sont pas considérés comme des numéros de services à valeur ajoutée. Il s'agit de numéros de services d'appel d'urgence pour lesquels le tarif de la communication est réglementé par l'art. 28, al. 1, du projet de nouvelle OST: l'accès à ces numéros doit être gratuits pour les appelants, à l'exception de l'accès au numéro 143 pour lequel une taxe forfaitaire de 20 centimes ainsi que la taxe de 50 centimes pour l'utilisation d'un poste téléphonique payant public peuvent être prélevées.

### **Art. 35**

Afin de garantir une transparence suffisante pour les consommateurs et la possibilité d'une mise en œuvre effective des mesures de protection prévues (par ex: blocage de l'accès aux numéros à valeur ajoutée), il importe que les services à valeur ajoutée soient facilement reconnaissables.

L'al. 2 énumère les numéros du plan de numérotation E.164 par le biais desquels ces services doivent exclusivement être fournis pour pouvoir être portés sur la facture téléphonique ou débités d'une carte prépayée. L'utilisation de tout autre numéro du plan de numérotation E.164, par exemple les numéros géographiques, est donc exclue.

L'al. 3 stipule quant à lui que les services à valeur ajoutée offerts par l'intermédiaire de services SMS et MMS ne peuvent être fournis que par des numéros courts pour services SMS et MMS au sens des art. 15*a* ss de l'ORAT, à l'exclusion de tout autre numéro.

L'al. 4 traite enfin des services à valeur ajoutée offerts par le biais de services de télécommunication qui sont accessibles directement sans que le client n'ait besoin de composer ou d'utiliser des numéros spécifiques. Il s'agit par exemple des services mobiles WAP, GPRS ou UMTS. Peu diffusés aujourd'hui, ces services vont se développer fortement dans les prochaines années avec l'essor des réseaux mobiles de troisième génération (3G) et le développement des réseaux de télécommunication

de nouvelle génération (Next Generation Networks). Ces services sont le plus souvent payants et figurent sur la facture téléphonique du fournisseur de services de télécommunication (ou sont débités de l'avoir sur la carte prépayée). Il importe qu'à l'avenir les fournisseurs de services de télécommunication puissent continuer à offrir et à facturer ce type de services de cette façon. Il importe également que les clients puissent clairement identifier qu'il s'agit de services à valeur ajoutée. Etant donné que ces services ne sont pas offerts par le biais de ressources d'adressage permettant de faciliter cette identification, le fournisseur de services de télécommunication doit indiquer clairement à ses clients qu'il s'agit de services à valeur ajoutée et offrir pour ce type de services également toutes les mesures de protection qui sont prévues par la législation en vigueur. De plus, afin d'avoir une même pratique, il est nécessaire de permettre au consommateur d'identifier clairement les services à caractère érotique ou pornographique (appelés aussi services de divertissement pour adultes). L'établissement d'une telle catégorie permet de donner la possibilité aux consommateurs de bloquer l'accès à de tels services, pour des motifs de protection des mineurs par exemple.

Relevons encore que la présente disposition n'a pas pour portée d'interdire la fourniture de services payants par le biais d'autres ressources d'adressage (numéros géographiques par exemple), mais la facturation de ces services ne pourra pas être effectuée via la facture de téléphone ou par le débit d'une carte prépayée et devra avoir lieu par d'autres moyens (carte de crédit, facture séparée, etc.).

### **Art. 36**

La fourniture de services à valeur ajoutée concerne généralement plusieurs acteurs: des fournisseurs de services de télécommunication (celui qui facture le service au client, celui chez qui le numéro de services à valeur ajoutée est mis en service, celui qui assure le transit), des fournisseurs de contenu, voire éventuellement des exploitants de plateformes de services à valeur ajoutée.

Etant donné que des obligations spécifiques incombent aux fournisseurs de services à valeur ajoutée (cf. art. 12*b*, 12*c*, et 13 de la LTC modifiée), il importe de pouvoir déterminer qui doit être considéré comme tel.

L'identification du fournisseur de service à valeur ajoutée est relativement aisée lorsque le service est fourni par le biais de l'un des numéros mentionnés à l'art. 35, al. 2 et 3, dans la mesure où on peut toujours considérer qu'il s'agit du titulaire du numéro.

On admet généralement que le fournisseur de services à valeur ajoutée correspond au titulaire de la ressource d'adressage. C'est pourquoi l'art. 13 LTC, qui évoque les fournisseurs de services de télécommunication et de services à valeur ajoutée, concerne également les titulaires de numéros. Au cas où les titulaires de numéros étaient différents des fournisseurs visés à l'art. 13 LTC, les informations à leur sujet devraient uniquement être délivrées par analogie. Par sécurité, il faudrait donc réglementer la fourniture d'informations concernant les titulaires de numéros, par exemple aux art. 9 ou 11 ORAT. Une telle réglementation est cependant superflue car, d'après le système actuel, le fournisseur de services et le titulaire du numéro sont bel et bien identiques.

Lorsque les services à valeur ajoutée sont accessibles directement sans utilisation d'un des numéros spécifiques mentionnés à l'art. 35, al. 2 et 3 (services WAP par ex.), il devient difficile pour l'utilisateur d'identifier le fournisseur. Quand bien même le fournisseur de services de télécommunication qui facture cette prestation entretient des relations contractuelles directes ou indirectes (régulant notamment la fourniture, la facturation et l'encaissement) avec le ou les fournisseurs de contenus, il n'est pas toujours aisé – étant donné le nombre d'acteurs impliqués à des degrés divers – de déterminer lequel de ces acteurs doit être considéré comme le fournisseur du service à valeur ajoutée et assumer en tant que tel les obligations qui en découlent.

Pour cette raison, on considère qu'il incombe au fournisseur de services de télécommunication qui facture ces services au client d'assumer ce rôle.

Ad al. 2: Actuellement, certains fournisseurs de services à valeur ajoutée peu scrupuleux utilisent de façon abusive le système de facturation de ces services. En vertu des contrats d'interconnexion passés avec les fournisseurs de services de télécommunication, ils obtiennent le paiement des taxes qui leur sont dues immédiatement après l'utilisation du service. Les clients reçoivent la facture relative à l'utilisation du service à valeur ajoutée beaucoup plus tard – les clients utilisant une carte à prépaiement ne reçoivent même pas de facture. Lorsqu'un client veut s'opposer aux taxes qui lui ont été facturées pour l'utilisation du service à valeur ajoutée, les fournisseurs de services de télécommunication le renvoient aux fournisseurs de services à valeur ajoutée. Pour pouvoir continuer à utiliser les services de télécommunication, le client paie sa facture de téléphone, y compris les taxes pour les services à valeur ajoutée, et tente ensuite de réclamer en justice au fournisseur de services à valeur ajoutée le remboursement des taxes. Beaucoup de fournisseurs sont toutefois domiciliés à l'étranger, où ils sont souvent difficilement atteignables. Ils comptent sur le fait que les clients pourront très difficilement prouver que la publicité faite pour un service à valeur ajoutée ne correspond pas aux exigences de l'ordonnance sur l'indication des prix, que le service fourni ne vaut pas le prix payé ou qu'ils ont sciemment été trompés sur le contenu du service. Dans les faits, la demande de remboursement demeure sans effet.

Une autre solution consisterait à consentir au fournisseur de services de télécommunication vis-à-vis du fournisseur de services à valeur ajoutée des droits de rétention sur les taxes d'interconnexion pour les services à valeur ajoutée jusqu'à ce que le client soit disposé à payer. Toutefois cette solution empiète sur la liberté contractuelle et immobilise des montants élevés durant une période pouvant s'étendre jusqu'à six mois (soit le temps qu'il faut pour clarifier si le client est disposé à payer la facture de téléphone). Elle n'est donc pas acceptable.

L'obligation faite au fournisseur de services à valeur ajoutée de disposer d'un siège (ou d'une succursale) en Suisse devrait non seulement simplifier les démarches entreprises par les clients pour obtenir la restitution de montants facturés, mais aussi en règle générale faciliter le règlement des litiges relatifs à un service à valeur ajoutée.

L'art. 36, al. 2, est nécessaire au maintien des dispositions existantes visant à empêcher les pratiques commerciales frauduleuses et trompeuses. Il permet aux clients d'obtenir le remboursement des taxes indûment perçues. Il est autorisé en tant qu'exception générale au sens de l'article XIV, let. c) i) de l'annexe 1.B de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce (RS 0.632.20).

Il y est question d'exploitation. Cela devrait empêcher que des fournisseurs de services à valeur ajoutée ne puisse échapper à une action en justice pour le motif que leur siège en Suisse ne soit pas pertinent par rapport à la fourniture du service à valeur ajoutée en question (cf. art. 5 de la loi fédérale sur les fors en matière civile, RS 272). La prestation elle-même ne doit toutefois pas forcément être fournie depuis la Suisse. Il suffit de pouvoir la mettre sur le compte du siège en Suisse.

Un délai transitoire est prévu à l'art. 106 pour les fournisseurs de services à valeur ajoutée déjà en activité.

L'art. 15f, al. 1, let. d, ORAT devient ainsi superflu. En effet, les titulaires de numéros courts pour services SMS et MMS fournissent des services à valeur ajoutée. Ils sont donc visés par l'art. 36, al. 2, qui est au demeurant plus strict que l'art. 15f, al. 1, let. d.

## **Art. 37**

Afin d'assurer une certaine transparence et de permettre aux clients d'avoir une possibilité de contrôle effective des montants portés sur leur facture de téléphone, il est nécessaire non seulement que les services à valeur ajoutée soient facturés dans une rubrique séparée des autres services de télécommunication, mais également que figurent sur la facture toutes les indications nécessaires pour en permettre son contrôle et son éventuelle contestation, telles que: la ressource d'adressage par laquelle le service à valeur ajoutée est offert (ce qui va généralement permettre indirectement d'identifier le fournisseur du service à valeur ajoutée); une brève description du service fourni ; la date

et l'heure de la fourniture du service ainsi que la durée de la communication si celle-ci est déterminante pour la facturation.

Ces mêmes indications doivent être gratuitement fournies pour les raccordements, mobiles ou fixes, avec prépaiement des services lorsque le client en fait la demande.

La divulgation de l'identité du titulaire de la ressource d'adressage n'est pas toujours de la compétence du fournisseur de services de télécommunication. En effet, si certaines ressources sont effectivement directement attribuées par ce dernier (en particulier les numéros courts pour services SMS et MMS, pour lesquels l'art. 15f ORAT fixe les données qui doivent être mises à la disposition du public), d'autres le sont par l'OFCOM (c'est notamment le cas des numéros E.164 attribuées individuellement). Pour cette raison, la solution retenue consiste à imposer au FST d'indiquer sur la facture de manière claire le moyen d'obtenir l'identité et l'adresse du fournisseur de services à valeur ajoutée.

Le client doit enfin avoir la possibilité de contester auprès de son fournisseur de services de télécommunication la partie de sa facture de téléphone ayant trait à la consommation de services à valeur ajoutée sans que cela n'occasionne la coupure de son raccordement. L'expérience a en effet démontré qu'aujourd'hui, les possibilités de contester partiellement la facture sont très limitées – hormis le cas de la concession de service universel (cf. art. 24 du projet de nouvelle OST) – et que dans la pratique le client se retrouve souvent confronté à deux possibilités seulement: payer intégralement sa facture et conserver son numéro et son raccordement, ou contester tout ou partie de la facture et risquer la coupure de son raccordement, la résiliation anticipée de son abonnement (souvent de surcroît liée au paiement d'une pénalité) et la perte de son numéro.

La possibilité de ne contester qu'une partie de la facture devrait contribuer à améliorer sensiblement les moyens de protection des consommateurs contre les abus liés à des services à valeur ajoutée. Il convient en outre de relever que les différends opposant les clients aux fournisseurs de services à valeur ajoutée pourront à l'avenir être portés devant l'organe de conciliation créé sur la base de l'art. 12c de la LTC.

### **Art. 38**

Afin de protéger les clients, le Parlement a, dans le cadre de la modification de la LTC, chargé le Conseil fédéral de fixer des prix plafonds pour les services à valeur ajoutée. Les prix plafonds visent à empêcher qu'un client, en cas d'erreur ou d'abus, subisse des dommages pécuniaires élevés. Une protection des consommateurs n'est cependant possible que si les offres sérieuses ne peuvent également être portées sur la facture du téléphone que dans les limites des prix plafonds. Une séparation entre offres abusives et offres sérieuses n'est objectivement pas possible. Il sera toujours possible de proposer des services à des tarifs supérieurs aux prix plafonds. Mais le fournisseur ne pourra les porter sur la facture du téléphone.

#### *al. 1*

L'art. 11a, al. 4, OIP exige une confirmation expresse de la part du client lorsque les taxes fixes dépassent dix francs. Les prix plafonds pour les taxes de base et les taxes fixes devraient par conséquent être plus élevés. D'un autre côté, le législateur exige des prix plafonds pour éviter des abus. Un prix plafond de 40 francs se justifie au vu des expériences faites dans la pratique.

#### *al. 2*

L'art. 11a, al. 4, OIP exige également une confirmation expresse de la part du client lorsque le prix par minute est supérieur à 5 francs. Le prix plafond devrait ainsi être plus élevé. L'utilisation de services à valeur ajoutée tarifés en fonction du temps peut toutefois rapidement entraîner des montants élevés sans qu'une nouvelle confirmation ne soit exigée. C'est pourquoi le prix plafond est fixé à 10 francs seulement.

#### *al. 3*

En ce qui concerne les services fournis par SMS ou MMS ainsi que les autres services à valeur ajoutée qui impliquent la réception de plusieurs unités d'informations, les clients ne savent en règle générale

rale pas à l'avance combien de messages payants ils vont recevoir. En outre, la procédure permettant de stopper la réception de tels services est souvent compliquée. La plupart du temps, il faut d'abord chercher puis envoyer le code correspondant. La fixation d'un prix plafond de 5 francs par unité d'information et par minute tient compte de ces préoccupations.

#### *al. 4*

Ce prix plafond protège les clients qui ne parviennent pas à résilier un service à valeur ajoutée ou qui ne sont pas ou plus conscients d'avoir demandé un tel service. Le montant de 200 francs est équitable et n'empêche pas la fourniture de services à valeur ajoutée de qualité.

### **Art. 39**

La possibilité de demander le blocage de l'accès aux services à valeur ajoutée constitue une mesure nécessaire de protection des clients contre les risques d'abus. Dans la législation en vigueur, cette possibilité existe déjà tant pour les services à valeur ajoutée offerts via des numéros attribués individuellement de type 090x (art. 31 OST) que pour les services SMS et MMS payants (art. 15d, al. 3, ORAT). Etant donné que des services à valeur ajoutée peuvent également être fournis sans utilisation de numéros spécifiques conformément à l'art. 35, al. 4, du projet de nouvelle OST, la possibilité de blocage de l'accès à ce type de services doit également être offerte.

De cette façon, le client a la possibilité de faire bloquer l'accès à tous les services à valeur ajoutée qui figurent sur la facture téléphonique ou qui sont débités de l'avoir sur une carte prépayée. Dans les trois cas précités, le client doit pouvoir demander soit le blocage de l'accès à tous les services à valeur ajoutée offerts, soit seulement le blocage de l'accès à la catégorie des services à caractère érotique ou pornographique.

Ces blocages doivent pouvoir être aisément et gratuitement activés et désactivés par les clients. Cette activation ou désactivation peut se faire automatiquement à l'aide d'une combinaison de touches que le client effectue directement sur son téléphone (par exemple \* 33 \*). Lorsqu'une telle possibilité n'est pas envisageable d'un point de vue technique, les fournisseurs de services de télécommunication doivent offrir à leurs clients la possibilité d'activer et de désactiver le blocage en tout temps en déposant une demande auprès du service clientèle (par téléphone ou par email par exemple), pour autant que la mise en oeuvre de cette demande ait lieu dans un délai raisonnable.

Les fournisseurs de services de télécommunication doivent en outre rendre attentifs leurs clients à la possibilité de blocage lors de la conclusion du contrat, et ensuite au moins une fois par année.

### **Art. 40**

Le nombre de clients mineurs, notamment dans le domaine de la téléphonie mobile, va en s'accroissant. En effet, aujourd'hui, de nombreux adolescents possèdent déjà un téléphone portable. Dans ce contexte, et afin d'améliorer la protection des mineurs contre les risques d'exposition à des services à valeur ajoutée à caractère érotique ou pornographique, il importe que les fournisseurs de services de télécommunication veillent à ce que, par défaut, l'accès à ce type de services soit bloqué aussi longtemps que le client est mineur. Le client est considéré comme mineur aussi longtemps qu'il n'a pas atteint sa 16<sup>ème</sup> année, conformément aux dispositions du titre cinquième du livre deuxième du Code pénal suisse.

## **Chapitre 6: Organe de conciliation**

Conformément à l'art. 12c, al. 4, LTC, le Conseil fédéral fixe les modalités entourant l'institution de l'organe de conciliation chargé de résoudre les litiges entre les clients et les fournisseurs de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. Cet organe tente de trouver des solutions équitables à tous les litiges, en particulier à ceux qu'il ne vaut pas la peine de porter devant un juge en raison de leur faible valeur litigieuse. Il ne s'agit donc pas forcément de déterminer qui a tort ou raison

par rapport au droit, mais de vider le conflit de sa substance et de trouver une solution acceptable pour les deux parties. L'organe de conciliation constitue en définitive l'ombudsman des télécommunications qui offre un accès facilité à un règlement équitable des litiges.

L'organe de conciliation a pour but d'aborder les litiges de manière rapide, simple et à moindre coût. Il fait partie des processus que l'on désigne sous la dénomination anglophone de "Alternative Dispute Resolution" (ADR), c'est-à-dire l'ensemble des processus de résolution extrajudiciaire des litiges conduits par une tierce personne neutre. Le droit européen prévoit déjà l'obligation d'instaurer un service de règlement des différends à l'article 34 de la Directive 2002/22/CE du 7 mars 2002 sur le service universel (JOCE n° L 108 du 24.4.2002 p. 51) et à l'article 17 de la Directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 sur le commerce électronique (JOCE n° L 178 du 17.7.2000 p. 1).

La création, par la branche des fournisseurs de services de télécommunication, d'un organe tenant compte des intérêts des consommateurs a toujours paru préférable à la conciliation des litiges par l'OFCOM. C'est pour cette raison que, lors de la libéralisation du marché des télécommunications en 1998, le législateur avait renoncé à prévoir une telle procédure (cf. Message du 12 novembre 2003 relatif à la modification de la loi sur les télécommunications, FF 2003, p. 7267). Jusqu'à peu, les fournisseurs de services de télécommunication n'avaient rien entrepris à ce sujet. Depuis le 2 mai 2005 toutefois, quatre des principaux opérateurs (Swisscom, Orange, Cablecom, Sunrise) ont mis en place un office de conciliation des télécommunications appelé "ombudscom" (<http://www.ombudscom.ch>).

## **Art. 41**

### *al. 1*

L'organe de conciliation offre une procédure de règlement extrajudiciaire qui vise à solutionner équitablement les litiges opposant des clients à leurs fournisseurs de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. La procédure n'a en revanche pas pour but de régler les litiges entre fournisseurs de services de télécommunication, entre ces derniers et les fournisseurs de services à valeur ajoutée ou entre fournisseurs de services à valeur ajoutée.

La notion de différend se réfère à toute contestation de droit civil portant exclusivement sur la fourniture de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. Dans ce cadre, une contestation peut concerner des faits ou des questions de droit comme l'existence d'une créance, l'interprétation de conditions générales, les modalités de l'exercice d'un droit, etc. Les litiges ayant pour objet d'autres questions que la fourniture au sens strict de ces services ne relèvent en revanche pas de l'organe de conciliation, même s'ils sont de près ou de loin liés au monde des télécommunications. En particulier, l'organe de conciliation ne peut s'occuper des autorisations de construire ou d'exploitation pour les antennes de téléphonie mobile et les questions de rayonnements non ionisants qui leur sont liées. En outre, la notion de litige limite l'intervention de l'organe de conciliation à des différends concrets, ce qui exclut des questions générales comme la politique commerciale suivie par un prestataire. L'organe de conciliation n'est en effet pas un consultant à qui l'on peut soumettre des questions économiques ou juridiques de caractère général ou demander des avis de droit.

La notion de client se réfère aux personnes qui concluent ou sont censées avoir conclu un contrat de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. Il importe peu que le client consomme les services de télécommunication ou à valeur ajoutée à titre privé ou en rapport avec son activité commerciale ou professionnelle.

### *al. 2*

Un organe de conciliation ne constitue une alternative crédible à une procédure judiciaire que s'il présente des avantages en termes d'efficacité, tout en respectant certaines garanties minimales quant aux droits fondamentaux des parties (cf. art. 43). Cela signifie que l'organe de conciliation doit offrir les garanties suivantes:

- L'indépendance en tant que condition indispensable pour fonder la crédibilité de l'organe de conciliation et partant créer la confiance nécessaire auprès des clients. L'organe doit en particulier n'être soumis à aucune directive générale ou particulière concernant la solution d'un litige, quel qu'en soit l'auteur. Le devoir d'indépendance s'applique également aux personnes chargées de traiter les litiges soumis à l'organe de conciliation. Il est notamment essentiel que ces personnes

n'aient pas été au service de l'une des parties pendant une certaine période avant de commencer leur activité de médiation; elles se doivent en outre de faire part, tant à l'organe qu'aux parties, de tout élément pouvant mettre en doute leur indépendance dans le cadre d'un litige donné. Elles doivent évidemment s'engager à ne pas agir en tant que représentant ou conseiller d'une partie dans les procédures arbitrales ou judiciaires relatives au conflit dont elles s'occupent. L'organe devra veiller à remplacer la personne chargée d'un litige donné lorsqu'il existe des doutes fondés quant à son indépendance ou son impartialité;

- L'impartialité qui implique que l'organe de conciliation mène la procédure en toute objectivité et prenne une décision en équité. L'organe doit en particulier assurer qu'il comprend le point de vue de chacune des parties et décide sans préjugé;
- La transparence qui comprend notamment la publication de toute information utile afin de renforcer la confiance du public en l'organe de conciliation. Doivent en particulier être mis à disposition des clients en différentes langues la description des activités de l'organe de conciliation, son règlement, des guides et des documents-types facilitant le dépôt d'une requête de conciliation, la liste des personnes chargées de traiter les litiges et leurs qualifications. L'organe de conciliation est en outre tenu de publier au moins le résumé de ses principales décisions (cf. art. 46, al. 4);
- L'efficacité qui s'évalue d'une part en termes de compétence et de diligence du personnel et de l'organe en tant que tel, et d'autre part en termes de simplicité, de rapidité et de coût modique de la procédure. Les personnes chargées de traiter les litiges soumis à l'organe de conciliation doivent présenter toutes les compétences professionnelles requises. L'organe de conciliation traite au plus vite les litiges qui lui sont soumis et prend toutes les mesures nécessaires afin d'arriver rapidement à une solution négociée entre les parties, ou à défaut à une décision. Le recours à l'organe de conciliation doit présenter un avantage significatif pour les parties en comparaison avec une procédure judiciaire civile ou pénale, tant en terme de temps qu'en terme de coûts.

## Art. 42

Selon les termes de l'art. 12c, al. 1, LTC, l'office crée un organe de conciliation ou charge un tiers de le faire. Un organe de conciliation mis en place par la branche des télécommunications peut donc être chargé des tâches de conciliation (Mess. LTC 2003, p. 7268). Si tel est le cas, il est indispensable de prévoir des règles qui garantissent la neutralité, l'impartialité et l'indépendance de l'organe vis-à-vis de la branche et des prestataires (Mess. LTC 2003, p. 7268). Il est en particulier essentiel que l'organe remplisse sa tâche en étant libre de toute directive de la part des fournisseurs de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. La mise sur pied de l'organe de conciliation doit avoir lieu dans les 15 mois qui suivent l'entrée en vigueur des dispositions y relatives.

L'OFCOM choisit librement un délégataire parmi ceux qui remplissent les conditions mises à une délégation (al. 2, let. a à c). La transparence doit non seulement s'exercer à l'égard de l'office (par ex. en matière de comptes ou de statistiques), mais aussi vis-à-vis de l'ensemble de la collectivité pour les informations présentant un intérêt public déterminant. Dans ces conditions, le délégataire se doit notamment de publier chaque année un rapport d'activité qui fasse un bilan des questions auxquelles l'organe est confronté et des litiges qu'il a traités. Les exigences d'indépendance, d'impartialité, de transparence et d'efficacité sont pour le reste équivalentes à celles figurant à l'art. 41, al. 2.

L'art. 12c, al. 1, LTC, aménage à l'OFCOM une très grande liberté d'appréciation. Il appartient à l'office de décider s'il souhaite effectuer de son propre chef la tâche de conciliation, ou au contraire la déléguer. En cas de délégation, l'office peut procéder à une désignation d'autorité, ou organiser un appel d'offres public (sélection en fonction de critères, adjudication au plus offrant ou procédure mixte). Le choix d'un délégataire devra se faire sur la base de considérations objectives. Si l'office opte pour un appel d'offres public, il devra veiller à ce que celui-ci obéisse aux principes de l'objectivité, de la non-discrimination et de la transparence. Pour le reste, il est libre de déterminer les modalités de l'appel d'offres. Il n'est pas soumis aux art. 32 ss de l'ordonnance du 11 décembre 1995 sur les marchés publics (OMP; RS 172.056.11). L'exclusion de l'application des art. 32 ss OMP, qui règlent subsidiairement l'ensemble des marchés publics n'entrant pas dans le champ d'application de la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics (LMP; RS 172.056.1), se justifie pour plusieurs raisons. En premier lieu, la délégation de la tâche ne donne pas lieu à une rétribution du



déléataire par l'OFCOM. En deuxième lieu, le "marché public" que constitue la tâche de conciliation présente des spécificités évidentes de par sa portée "politique". En troisième lieu, il ne s'agit pas d'une activité lucrative. L'exclusion au niveau de l'ordonnance des art. 32 ss OMP est envisageable dans la mesure où les dispositions de l'OMP en question règlent au niveau d'une ordonnance le domaine des marchés publics "autonome", c'est-à-dire le domaine sans aucune obligation internationale contraignante pour la Suisse.

La délégation se fait sous la forme d'un contrat de droit administratif de durée déterminée. Cette forme est particulièrement bien adaptée à la délégation d'une tâche comme la conciliation dans la mesure où elle laisse aux parties la possibilité de négocier si besoin les structures, le mode de financement, l'organisation, la procédure de conciliation et les autres composantes de l'organe de conciliation qui ne font pas l'objet de règles de droit public contraignantes. L'OFCOM pourrait en particulier négocier les critères de qualité (pourcentage de plaintes traitées dans un délai donné par exemple).

En cas de délégation, l'OFCOM se doit de laisser au déléataire le maximum de liberté pour définir son organisation interne, les détails de la procédure de conciliation, les modalités permettant d'assurer le financement de l'organe de conciliation, etc. La nomination de la personne responsable de l'organe de conciliation doit cependant obtenir l'aval de l'OFCOM; celle-ci ne peut prendre ses fonctions au sein de l'organe tant que l'OFCOM n'a pas approuvé sa nomination. La nécessité d'une approbation de l'OFCOM se justifie du fait de l'importance de cet "Ombudsman" qui a la responsabilité de prendre, d'assumer et éventuellement de défendre les décisions de l'organe de conciliation.

### **Art. 43**

L'art. 43 fixe les principes directeurs de la procédure de conciliation. Il appartient à l'organe de conciliation de définir lui-même en détail les modalités de la procédure, soit dans une ordonnance de l'OFCOM si l'office se charge lui-même de la tâche, soit dans le règlement interne de l'organe déléataire. L'organe de conciliation a en fait une grande liberté pour organiser la procédure de conciliation, pour autant que celle-ci demeure conforme aux principes fixés dans le présent chapitre.

#### *al. 1*

La procédure de conciliation doit avant tout être équitable, rapide et avantageuse (cf. art. 41, al. 2, et art. 42, al. 2, let. b). Il importe que chacune des parties soit traitée de manière égale et qu'elle ait la possibilité de présenter son cas de façon adéquate. Le principe du contradictoire doit être garanti, c'est-à-dire que les parties doivent non seulement avoir la possibilité de s'exprimer, mais aussi d'être en mesure de prendre connaissance et de discuter des arguments de l'autre partie concernant le litige.

#### *al. 2*

Cette disposition exige de la partie requérante qu'elle ait cherché une solution auprès de l'autre partie avant toute requête en conciliation. Il s'agit d'éviter que des clients saisissent l'organe de conciliation pour des problèmes qui pourraient être résolus rapidement et simplement en prenant directement contact avec leur fournisseur de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée. L'organe de conciliation fixe lui-même librement dans son règlement les conditions mises au dépôt d'une requête de conciliation. Ces conditions ne doivent cependant pas limiter arbitrairement l'accès à l'organe de conciliation. Celui-ci peut par exemple exiger que la demande soit déposée par écrit au moyen d'un formulaire type et qu'elle soit accompagnée d'éléments de preuve. Lorsque les conditions de dépôt d'une requête ne sont pas remplies, l'organe de conciliation est en droit de refuser d'entrer en matière. Il peut faire de même lorsque la requête est manifestement abusive, soit qu'elle n'a de façon évidente aucune chance de succès, que le préjudice subi n'est pas clairement identifiable ou qu'elle a été déposée dans l'unique but de nuire à la partie citée.

#### *al. 3 à 6*

L'organe de conciliation doit être en mesure de traiter les litiges qui lui sont soumis en allemand, en français ou en italien. En tant que tiers impartial, l'organe de conciliation a notamment pour rôle d'assurer la compréhension claire des points de vue et d'identifier les points communs afin de travail-

ler vers une solution acceptable pour les parties en présence. Il a dans ce contexte le pouvoir d'intervenir et de suggérer une solution. L'entente, si elle intervient à ce moment-là, découle des parties. Si un accord acceptable paraît d'emblée exclu ou si les tentatives dans ce sens ont échoué, l'organe de conciliation décide de la solution à donner au litige. Il se justifie de laisser l'organe de conciliation trancher en équité, dans la mesure où celui-ci a plus pour vocation de "vider" le conflit de sa substance que de réellement déterminer qui a tort ou raison par rapport au droit. Cela signifie qu'il peut bien entendu décider en fonction du droit suisse, voire même sur la base d'un droit étranger dont l'application apparaît équitable dans un cas donné.

La décision prise par l'organe de conciliation est à considérer comme une recommandation de solution au litige que les parties sont libres ou non d'accepter. Si ces dernières l'acceptent, la recommandation acquiert alors la nature juridique d'une transaction, c'est-à-dire un accord de nature contractuel qui oblige les parties. La force juridique d'un tel accord repose sur les règles du Code des obligations.

*al. 7*

Le contrôle du respect par le délégataire des principes de procédure se fait au moyen d'une approbation de l'office. Une telle approbation constitue un moyen de "légitimer" le règlement de l'organe de conciliation. L'approbation a un effet constitutif. En d'autres termes, le règlement ne peut être appliqué par le délégataire avant que l'office n'ait donné son approbation.

**Art. 44**

L'organe de conciliation n'offre pas des services d'arbitrage, mais une procédure de règlement des litiges extrajudiciaire. Les parties conservent en effet toujours le droit d'agir en justice, ce qui serait exclu si l'on avait à faire à une procédure d'arbitrage.

Lorsque l'une des parties choisit la voie plus longue et contraignante d'une procédure devant un tribunal, l'organe de conciliation suspend la procédure de conciliation jusqu'à droit connu. Le conciliateur chargé d'une affaire peut même décider de mettre un terme à la procédure sur la base de son pouvoir d'appréciation, lorsque cette décision apparaît justifiée au regard des circonstances du cas d'espèce. La légitimité d'un tribunal de se saisir d'une affaire et son pouvoir d'adopter une solution contraignante justifient cette mise à l'écart de l'organe de conciliation.

Le risque existe que le client qui recourt aux tribunaux après la décision de l'organe se voie opposer la prescription de sa prétention. L'introduction d'un régime de suspension des délais de prescription pendant la procédure de conciliation permet d'éviter l'éventuelle extinction de l'action à l'issue de cette procédure. Les parties gardent ainsi intacte leur possibilité de recourir aux voies de droit ordinaires devant les juridictions compétentes.

Il est en outre essentiel que les parties à une procédure devant l'organe de conciliation se sentent libres d'échanger des arguments et de discuter de leur différend sans devoir craindre que l'expert chargé de leur litige n'intervienne par la suite à leur dépens d'une quelconque manière. Le fait que les experts ne puissent être cités en tant que témoins participe en définitive à l'indépendance de l'organe de conciliation (cf. art. 41, al. 2, et 42, al. 2, let. b).

**Art. 45**

*al. 1*

Les fournisseurs de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée sont tenus de participer à la procédure de conciliation. Tout retard ou éventuel refus de coopérer ne peut en aucun cas mettre fin à la procédure. Le fournisseur cité doit, quel que soit son comportement, s'acquitter des frais liés à la procédure (cf. ci-dessous art. 47).

*al. 3*

Il est essentiel que les clients aient connaissance de l'existence de l'organe de conciliation. Dans ce but, l'art. 45 prévoit l'obligation pour les fournisseurs de services de télécommunication et pour les fournisseurs de services à valeur ajoutée d'en informer leurs clients. Les fournisseurs de services de

télécommunication doivent le faire lors de la conclusion d'un contrat, puis au moins une fois par année, par exemple au moyen d'une mention figurant sur les factures destinées à leurs clients. L'exigence précise imposée aux seuls fournisseurs de services de télécommunication ne signifie pas que les fournisseurs de services à valeur ajoutée n'ont aucune obligation d'information. Ces derniers doivent recourir à d'autres moyens d'information du fait que leurs services sont offerts et facturés par l'intermédiaire des fournisseurs de services de télécommunication. Ils peuvent par exemple signaler l'existence de l'organe de conciliation sur leur site Internet.

#### **Art. 46**

L'art. 46 a pour objet de fixer les contours des traitements de données personnelles que l'organe de conciliation est en droit d'effectuer afin de remplir sa tâche (al. 1). L'organe doit être largement habilité à traiter les données personnelles des parties. L'al. 2 fixe une obligation de confidentialité étendue des personnes chargées de tâches au sein de l'organe. L'obligation de confidentialité s'étend en particulier à l'existence d'une procédure, au contenu des dossiers traités et à l'éventuelle entente obtenue durant un processus de conciliation. Sur la base de cette disposition, l'organe de conciliation est en droit de traiter les données qui lui sont transmises par l'OFCOM (al. 3) ou par les fournisseurs de services de télécommunication et les fournisseurs de services à valeur ajoutée conformément à l'art. 45, al. 2.

Il est souvent déterminant pour la solution d'un litige que l'organe de conciliation connaisse de certains faits pour pouvoir juger d'une affaire en toute équité (ouverture d'une procédure par l'OFCOM, révocation d'un numéro, etc.). Il convient dans ces conditions d'autoriser l'OFCOM à communiquer ces informations à l'organe (al. 3 et 4; cf. art. 19, al. 1, de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD), RS 235.1).

La faculté de l'organe de publier des décisions, de manière anonymisée ou non, prévue à l'al. 4 réalise l'obligation générale de transparence imposée à l'organe par les art. 41, al. 2, et 42, al. 2, let. b.

#### **Art. 47**

##### *al. 1*

Les différentes parties à une procédure de conciliation paient des émoluments de procédure (art. 40, al. 1, let. c, et 2, LTC). Lorsque l'office exerce la tâche de conciliation, il appartient au DETEC de fixer le montant des émoluments (art. 41, al. 2, LTC). Lorsque cette tâche est confiée à un délégataire, il appartient à ce dernier de fixer librement le prix de ses services, sous réserve de l'art. 40, al. 2 et 3, LTC. Le délégataire peut être notamment tenu de soumettre le prix de ses services à l'approbation de l'office (cf. al. 4).

Il est essentiel que les émoluments de procédure et les autres sources de revenu assurent le financement à long terme et donc la pérennité de l'organe de conciliation. Il est fort probable que les seuls émoluments de traitement de requête ou émoluments de procédure ne suffisent pas pour garantir le financement de base d'une structure viable et pérenne. C'est pourquoi il est indispensable de laisser au délégataire la liberté de décider du mode de financement le plus approprié pour garantir un fonctionnement sain et efficace à long terme. Il est ainsi tout à fait envisageable que certains prestataires de la branche contribuent au financement du service par une contribution annuelle.

##### *al. 2*

L'émolument à payer pour le traitement d'une demande par le requérant qui a la qualité de client doit rester modique. Il doit être suffisamment abordable pour qu'il soit possible d'avoir recours à la conciliation même pour les litiges mineurs (Mess. LTC 2003, p. 7268).

##### *al. 3*

Afin de respecter le principe de causalité tel que mentionné à l'art. 12c, al. 2, LTC, il importe que le financement de l'organe de conciliation dépende pour une grande part des émoluments de procédure payés par les fournisseurs de services de télécommunication ou de services à valeur ajoutée impliqués dans les procédures de conciliation. De cette façon, on incite en outre les fournisseurs à éviter les litiges par un comportement correct envers leurs clients.

## **Art. 48**

Cet article prévoit la procédure et les mesures de surveillance envisageables à l'encontre d'un délégué qui ne respecterait pas ou plus ses obligations.

## **Chapitre 7: Accès aux ressources et services des fournisseurs occupant une position dominante**

En règle générale, les art. 40 à 59 de l'OST actuelle sont repris et adaptés pour tenir compte des nouvelles formes d'accès prévues par le législateur en sus de l'interconnexion. Le chapitre comprend des dispositions générales, valables pour toutes les formes d'accès (section 1), et des dispositions spécifiques à chacune d'elles (section 2). Il se conclut par des règles sur les contrats en matière d'accès aux ressources et services des fournisseurs dominants et sur la procédure de règlement des litiges par la ComCom (section 3).

L'art. 47 de l'actuelle OST (exigences relatives à la présentation des comptes) n'a pas été repris dans la mesure où la compétence d'édicter des dispositions d'exécution à ce sujet a été déléguée par le législateur à la ComCom (art. 11 a, al. 4, LTC). De même, l'art. 59 de l'OST actuelle, qui prévoit un examen des règles relatives à l'interconnexion tous les deux ans, se révèle trop contraignant pour l'OFCOM. Comme l'évaluation législative est une tâche permanente de tout office fédéral, l'OFCOM n'interviendra qu'en cas de nécessité.

Les prestations en matière d'accès devront être offertes par le fournisseur dominant dès l'entrée en vigueur de la modification de la LTC. Aucun délai supplémentaire ou entrée en vigueur différée de certaines dispositions n'est prévue.

### **Section 1: Dispositions générales**

#### **Art. 49**

Contrairement à la formulation de l'art. 42 de l'actuelle OST, seuls les fournisseurs qui se sont effectivement annoncés ont droit à l'accès aux ressources et services des fournisseurs dominants. Un tel accès peut dès lors être refusé par ces derniers à tout fournisseur qui aurait omis d'annoncer ses services selon l'art. 4, al. 1, LTC et qui ne figurerait donc pas sur la liste des fournisseurs de services de télécommunication enregistrés par l'OFCOM.

#### **Art. 50**

Les nouveaux al. 3 et 4 sont des applications concrètes du principe de non-discrimination. Ils visent à empêcher des pratiques abusives rencontrées fréquemment à l'étranger.

L'al. 3 considère que le fournisseur occupant une position dominante ne doit pas constituer de réserves à son profit, exception faite des réserves techniques nécessaires. Les plans d'aménagement de son infrastructure ne bénéficient par conséquent d'aucune priorité et doivent être traités, en vertu du principe de non-discrimination, de la même manière que ceux des autres fournisseurs. Sur demande, les autres fournisseurs peuvent visiter les installations du fournisseur en position dominante avant de passer une commande ferme. S'il ne peut pas mettre de capacités à disposition de tiers, le fournisseur occupant une position dominante doit, sur demande, en justifier les raisons.

L'al. 4 établit la procédure pour le traitement des commandes dans l'ordre de leur arrivée, ce qui exclut tout traitement de faveur. De même, ni le fournisseur occupant une position dominante, ni un autre fournisseur ne peuvent passer de précommandes.

## **Art. 51**

La disposition générale sur la transparence se limite à l'obligation de publier annuellement une offre de base actualisée (al. 1 et 2) et de mettre à disposition des fournisseurs intéressés un système informatique leur permettant de traiter leurs commandes en ligne (al. 3 et 4). Il est en outre précisé que le fournisseur dominant qui entend modifier son offre de base doit le faire savoir au moins trois mois à l'avance, non seulement aux fournisseurs concernés mais aussi à l'OFCOM. Des dispositions particulières sur la transparence sont par ailleurs prévues pour chaque forme d'accès (cf. art. 55 à 60).

## **Art. 52**

La méthode des coûts incrémentaux à long terme (long run incremental costs, LRIC) reste en principe applicable à toutes les formes d'accès. La facturation du raccordement constitue toutefois un cas particulier (cf. art. 57).

Sans altérer le sens de la disposition, la version française de l'al. 2 doit être adaptée à l'allemand et à l'italien. Il doit bien ici s'agir d'un fournisseur "efficace" et non pas "rentable".

## **Art. 53**

L'al. 4 est nouveau et permet au fournisseur requérant d'opter pour une interface utilisée par le fournisseur dominant pour offrir ses propres services, en application du principe de non-discrimination.

## **Art. 54**

Les nouvelles formes d'accès prévues dans la loi requièrent en règle générale la mise en place et l'exploitation par le fournisseur requérant d'installations propres sur l'emplacement du fournisseur occupant une position dominante. On appelle "colocalisation" cette utilisation commune d'un emplacement. Quant aux emplacements, il peut s'agir d'un central local, d'une chambre d'accès à des canalisations de câbles, d'un distributeur, d'un emplacement de concentrateurs ou d'un central de transit. D'une façon générale, il est question de tous les emplacements sur lesquels un accès peut raisonnablement être demandé.

L'art. 54, al. 1 définit une offre minimale qui devrait permettre d'assurer aux fournisseurs de services de télécommunication demandant l'accès la colocalisation physique de manière non discriminatoire. Bien sûr, le fournisseur occupant une position dominante a la possibilité de proposer d'autres formes de colocalisation, par exemple prévoir la construction de séparations entre les installations des différents fournisseurs. Il doit cependant respecter certaines conditions lorsque la place disponible est restreinte (al. 3). Ainsi, en cas de colocalisation virtuelle, il doit mettre en place et exploiter des installations au nom et pour le compte d'un fournisseur tiers aux mêmes conditions techniques et d'exploitation que si ce dernier le faisait lui-même. En lieu et place de la colocalisation virtuelle, le fournisseur dominant doit permettre aux fournisseurs demandant l'accès de mettre en place et d'exploiter leurs installations dans des locaux ou bâtiments adjacents ou voisins, et de raccorder ces installations au réseau du fournisseur dominant. Il ne doit pas dans tous les cas construire lui-même ces locaux ou bâtiments, les louer ou les acheter et ensuite les équiper, mais seulement lorsque les fournisseurs demandant l'accès ne peuvent les occuper à des conditions équivalentes à celles dont il pourrait bénéficier. Le cas échéant, il doit examiner la répartition dans l'espace et la disposition des installations; il doit vérifier notamment si celles-ci ne peuvent pas être positionnées de façon à gagner de la place. Cela signifie que des supports doivent éventuellement être utilisés en commun ou des installations déplacées à l'intérieur de l'espace disponible. Le fournisseur dominant est également tenu d'équiper les emplacements qui ne sont pas appropriés pour l'exploitation des installations (climatisation, sol renforcé, lutte contre les incendies, etc.).

Il n'est pas interdit au fournisseur occupant une position dominante de prendre des mesures de sécurité particulières concernant l'accès à ses emplacements (p. ex. permissions d'accès lisibles électroniquement, identification des personnes autorisées). Il peut alors facturer les coûts correspondants conformément à l'art. 52. Il ne peut toutefois fixer aucune condition contraire à un accès non accom-

pagné en tout temps; en particulier il ne peut exiger de s'annoncer à l'avance ni prévoir des horaires déterminés.

L'al. 2 garantit la diversité des possibilités de liaison entre les services et les installations des différents fournisseurs. Il assure en particulier la connexion des différentes formes d'accès entre elles, leurs transports vers les espaces de colocalisation, le raccordement aux réseaux des fournisseurs ainsi que l'interconnexion des fournisseurs sur l'emplacement lui-même. Les fournisseurs présents sur l'emplacement peuvent également fournir une colocalisation virtuelle à des tiers. Seuls les coûts du fournisseur dominant offrant la colocalisation virtuelle se calculent sur la base de l'art. 52. Les autres fournisseurs négocient librement le prix d'une telle colocalisation. Ainsi, un fournisseur ne doit pas relier physiquement chaque emplacement ni exploiter des installations sur place pour disposer d'une offre géographiquement étendue. Il peut par exemple, dans le cadre de la colocalisation ouverte, mettre en place et exploiter ses propres installations sur l'emplacement du fournisseur occupant une position dominante, tout en assurant le raccordement de ces installations à son réseau par l'intermédiaire d'un autre fournisseur également présent sur l'emplacement. Sur les emplacements de capacité restreinte, une surface de colocalisation, sollicitée pour une longue période mais non utilisée effectivement, doit en cas de besoin être libérée au profit d'autres fournisseurs (al. 4).

Quant à l'al. 5, il vise à empêcher des modifications abusives de l'offre en garantissant que la prestation commandée sera effectivement fournie pendant un certain temps telle que convenue, à l'image de ce qui est prévu pour les différentes formes d'accès (cf. ci-dessous le commentaire général des art. 55 à 60).

## **Section 2: Dispositions particulières**

Pour chaque forme particulière d'accès prévue à l'art. 11, al. 1, LTC, des dispositions précisent ce que doit notamment contenir l'offre de base du fournisseur dominant (cf. al. 1 des art. 55 à 60). D'autres dispositions posent les conditions auxquelles des modifications techniques peuvent être apportées aux prestations en matière d'accès une fois la commande passée. Elles visent à empêcher des modifications abusives de l'offre en garantissant que la prestation commandée sera effectivement fournie pendant un certain temps telle que convenue (cf. art. 55, al. 2, 56, al. 3, 58, al. 4, 59, al. 2, 60, al. 3).

### **Art. 56**

L'al. 2 garantit que l'accès à haut débit peut être demandé indépendamment du service téléphonique du fournisseur dominant. Ainsi, même si un client a résilié le service téléphonique du fournisseur dominant et ne dispose donc plus auprès de ce dernier d'un raccordement actif, un autre fournisseur peut exiger l'accès à haut débit du fournisseur dominant afin de desservir ce client, pour autant que le fournisseur dominant serait techniquement également en mesure de le faire lui-même.

La 2ème phrase vise à empêcher que le fournisseur dominant n'interrompe l'accès à haut débit parce que le client résilie le service téléphonique qu'il lui fournissait.

### **Art. 57**

L'al. 2 établit clairement que l'art. 52 OST ne s'applique pas (on n'a recours ici ni au concept d'évaluation MEA [modern equivalent assets] ni à la méthode LRIC). Le fournisseur dominant déduit au contraire, selon le principe "retail minus", du prix qu'il exige pour un raccordement, proportionnellement les coûts actuels qu'il n'aurait plus s'il ne facturait plus le raccordement à l'ensemble de ses clients. L'al. 3 précise que le raccordement ne peut être facturé que par le fournisseur choisi par le client comme fournisseur présélectionné.

#### **Art. 58**

L'al. 1 reprend la partie spécifique de l'art. 44, al. 1, de l'actuelle OST relative à l'interconnexion qui ne fait pas déjà l'objet des dispositions générales de l'art. 51 (transparence). Quant aux al. 2 et 3, ils reprennent les dispositions de l'art. 43 de l'actuelle OST relatives au service téléphonique public.

#### **Art. 60**

L'al. 2 précise certaines informations relatives à l'accès aux canalisations de câbles que doit notamment contenir le système en ligne du fournisseur dominant prévu de manière générale par l'art. 51, al. 3.

### **Section 3: Contrats et procédure**

#### **Art. 61**

Les modalités de la mise hors service de l'accès doivent être précisées au même titre que celles de la mise en oeuvre et du fonctionnement (let. d).

#### **Art. 63**

L'al. 2 est nouveau. Il lève une ambiguïté de l'actuelle OST.

#### **Art. 64**

La modification apportée à l'al. 2 précise que la possibilité de cacher des clauses contenant des secrets d'affaires ne se justifie que par rapport à des tiers et non par rapport à l'OFCOM. Cela correspond à la pratique actuelle.

Vu l'obligation générale imposée aux fournisseurs de services de télécommunication d'avoir une adresse de correspondance en Suisse (cf. art. 5), il n'est pas nécessaire de reprendre l'al. 3 de l'art. 52 de l'OST actuelle.

#### **Art. 65**

La perception d'émoluments administratifs couvrant les frais repose sur l'art. 40 LTC. Il incombe au DETEC de fixer le montant de ces émoluments (art. 41, al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase, LTC). Le DETEC peut déléguer à l'OFCOM la fixation du montant des redevances d'importance mineure (art. 41, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase, LTC). En exécution de l'art. 46, al. 2, let. a, de l'ordonnance du DETEC du 22 décembre 1997 sur les émoluments dans le domaine des télécommunications (RS 784.106.12), l'OFCOM a fixé le montant de l'émolument perçu pour la consultation des accords et des décisions en matière d'interconnexion à l'art. 1 de son ordonnance du 22 décembre 1997 sur les redevances dans le domaine des télécommunications (RS 784.106.11). Il n'est donc pas nécessaire de reprendre l'al. 2 de l'art. 53 de l'OST actuelle.

#### **Art. 66**

Comme c'est le cas aujourd'hui, les dispositions relatives aux négociations des accords en matière d'accès, au contenu de ces derniers, à leur notification à l'office et à leur consultation par des tiers ainsi qu'à la confidentialité des informations sur les négociations ou sur les clients s'appliquent à l'ensemble des accords et non seulement à ceux qui sont conclus par les fournisseurs occupant une position dominante. En ce qui concerne la remise des accords à l'office et leur consultation, cela résulte clairement du message du Conseil fédéral du 12 novembre 2003 relatif à la modification de la LTC (FF 2003 p. 7264). Comme les art. 61 à 65 font partie du chapitre réglant l'accès aux ressources

et services des fournisseurs dominants, il convient d'étendre leur champ d'application dans une disposition ad hoc.

#### **Art. 67**

Les exigences liées à la demande sont renforcées et les conditions permettant à la ComCom de déclarer une demande irrecevable sont précisées. Le requérant doit en particulier indiquer avec clarté dans quel sens les points litigieux doivent être réglés par la ComCom. L'art. 67 s'inspire de l'art. 52 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021).

#### **Art. 70**

Actuellement, l'OFCOM doit tenter de concilier les parties. A l'avenir, il sera plus libre de mener ou non une procédure de conciliation en fonction des chances de succès.

#### **Art. 71**

L'al. 2 lève toute ambiguïté par rapport à l'actuelle OST en précisant qu'il s'agit aussi pour les prix de conditions.

L'al. 3 précise la portée des prescriptions de la ComCom sur la nature et la présentation des informations comptables et financières que les fournisseurs occupant une position dominante doivent produire dans le cadre d'une procédure en matière d'accès (art. 11a, al. 4, LTC). Si ces prescriptions ne sont pas respectées et qu'il n'est ainsi pas possible de déterminer les coûts pertinents du fournisseur dominant, la ComCom fixera les prix des prestations de ce dernier en fonction de valeurs comparables ("benchmark"). Si une comparaison ne peut être établie faute de valeurs existantes, elle recourra à ses propres modélisations de prix et de coûts selon les approches "top-down" et/ou "bottom-up" ou à d'autres méthodes appropriées (comme les méthodes dites "retail minus", "gliding path" ou en prenant en considération les prix et les rendements, etc.)

### **Chapitre 8: Utilisation de terrains du domaine public et co-utilisation**

Le titre du chapitre a été complété conformément à son contenu. Si les art. 72 à 75 concernent bien l'utilisation de terrains du domaine public (art. 35 LTC), l'art. 76 a en effet pour objet le droit de co-utilisation (art. 36, al. 2 et 3, LTC). A ce sujet, les emplacements destinés aux émetteurs sont des installations selon la loi et n'ont donc pas besoin d'être mentionnés spécifiquement dans l'ordonnance.

### **Chapitre 9: Secret des télécommunications et protection des données**

#### **Art. 77**

La règle figurant à l'actuel art. 60, al. 2<sup>er</sup>, OST est reprise, sous une autre forme, à l'art. 37, al. 3, qui traite de la facturation des services à valeur ajoutée.

#### *al. 4*

Les titulaires de raccordements, mobiles ou fixes, avec prépaiement des frais de communication ne reçoivent pas de facture, et les montants dus sont directement débités de la carte prépayée. Cette façon de procéder ne permet pas d'effectuer un contrôle sur le détail des montants qui sont ainsi débités. C'est pourquoi il se justifie que ces clients aient également la possibilité, par analogie avec ce qui existe pour les clients titulaires d'abonnements, d'obtenir sur demande le détail des données utilisées pour effectuer le débit de la carte prépayée.



*al. 5*

L'art. 46 LTC habilite le Conseil fédéral à régler l'utilisation des données relatives au trafic des télécommunications. Il s'agit d'une compétence législative générale de prévoir des exceptions au secret des télécommunications que justifient des intérêts publics prépondérants. Sur cette base, le Conseil fédéral a en particulier réglé l'utilisation par les fournisseurs de services de télécommunication des données relatives au trafic à des fins de facturation (art. 60, al. 1 à 2<sup>bis</sup>, de l'OST actuelle).

L'utilisation de données relatives au trafic des télécommunications collectées par les fournisseurs de services de télécommunication se pose également en relation avec le paiement des services à valeur ajoutée. Les prestataires de ces services facturés et encaissés par les opérateurs ne disposent d'aucun accès direct aux données. Lorsqu'un client conteste avoir consommé un service à valeur ajoutée, le secret des télécommunications interdit aux opérateurs de communiquer aux fournisseurs de services à valeur ajoutée les données accessoires de leurs clients prouvant la consommation de services à valeur ajoutée. Dans la mesure où l'encaissement par facture téléphonique tend à se développer et que le Parlement a consacré les services à valeur ajoutée dans la LTC, il se justifie de créer une base légale autorisant cette communication. Sur la base de l'art. 46 LTC, le Conseil fédéral est en droit de régler la communication de données relatives au trafic des télécommunications aux prestataires de services à valeur ajoutée pour permettre à ces derniers de facturer et d'encaisser leurs prestations.

*al. 6 à 8*

Le Parlement a décidé d'étendre le champ d'application de l'art. 45 LTC aux messages publicitaires et aux envois de masse sans indication de l'expéditeur réel. Les dispositions d'exécution y relatives doivent donc être complétées dans l'OST.

La question de la faisabilité technique se pose en particulier lorsqu'il s'agit de messages publicitaires et d'envois de masse. Pour des raisons de coûts, les expéditeurs de fax non sollicités se trouvent généralement en Suisse et peuvent par conséquent être identifiés. Par contre, les SMS non sollicités sont souvent envoyés depuis l'étranger, et le fournisseur de services de télécommunication ne peut identifier que le réseau de l'expéditeur. Suivant la technique d'envoi, l'origine des pourriels ne peut la plupart du temps même pas être déterminée.

## **Art. 78**

Il faut en premier lieu protéger les courriels, SMS et autres MMS. Les nouveaux services, tels que la messagerie instantanée (SPIM - Spam Over Instant Messaging) et le VoIP (SPIT - Spam Over IP-Telephony), peuvent eux aussi être utilisés de manière abusive pour envoyer de la publicité de masse déloyale. Pour cette raison, les dispositions doivent être technologiquement neutres; elles doivent être applicables aux messages comme aux communications (appels téléphoniques).

La lutte contre les spams peut, selon l'état de la technique, impliquer également d'autres mesures comme l'analyse du contenu des messages. Cela est aujourd'hui déjà le cas. Le filtrage des spams se base en effet entre autre sur une telle analyse. Celle-ci est admissible.

Si une norme internationale de lutte contre les spams devait s'imposer pour l'un ou l'autre service, l'OFCOM pourrait obliger les fournisseurs de l'appliquer en édictant des prescriptions techniques et administratives.

L'al. 6 permet au seco d'agir en tant que guichet central pour les demandes en provenance de l'étranger relatives à des envois non sollicités effectués depuis la Suisse, notamment pour identifier les auteurs des envois et rassembler les preuves. Il existe aujourd'hui un réseau mondial d'autorités nationales chargées de lutter contre les spams, dont fait aussi partie le seco. Ces autorités doivent pouvoir coopérer. Les conditions de l'entraide administrative internationale devront être fixées dans la LCD. Une modification partielle de cette loi concernant ce point est en cours.

## **Art. 79**

L'art. 79 OST correspond à l'actuel art. 61. Il est toutefois proposé de supprimer l'al. 2. Selon cet alinéa, les fournisseurs de services de télécommunication doivent actuellement offrir aux abonnés appelés la possibilité de refuser les appels entrants pour lesquels l'affichage de l'identification de la ligne appelante a été supprimé, pour autant que cela soit techniquement réalisable à des conditions raisonnables.

La possibilité d'afficher le numéro de téléphone de l'appelant est aujourd'hui disponible sur presque tous les raccordements téléphoniques, ainsi que sur la plupart des appareils téléphoniques ou téléphones mobiles usuels du marché. Ceci permet à celui qui est appelé d'identifier par lui-même les appels anonymes et de les rejeter de cas en cas.

De plus, le service de « rejet des appels anonymes » ne fonctionne de façon satisfaisante que pour des appels effectués en Suisse. En cas d'appel effectué depuis l'étranger, le numéro de l'appelant n'est souvent pas transmis pour diverses raisons techniques. Selon l'implémentation du service, il se peut qu'une partie des appels effectués depuis l'étranger ne soit plus présentée à celui qui est appelé, alors même que l'appelant n'a pas supprimé volontairement son numéro; il se peut également que des appels anonymes effectués depuis l'étranger soient malgré tout présentés à la personne appelée.

Pour ces raisons, il semble préférable de supprimer cet alinéa et de laisser les fournisseurs de services de télécommunication libres d'offrir ce service à leurs clients. L'al. 2 (actuellement 3) est adapté en conséquence.

Les milieux consultés sont tout particulièrement invités à se prononcer sur cette modification.

## **Chapitre 10: Intérêts nationaux importants**

### **Section 1: Prestations lors de situations extraordinaires**

#### **Art. 86**

Cette disposition a été revue au niveau formel. Le terme "concessionnaire de services de télécommunication" a été remplacé par "fournisseur de services de télécommunication". L'al. 3 de l'actuel art. 68 est obsolète, l'obligation d'avoir une concession de services de télécommunication ayant été supprimée.

### **Section 2: Restrictions des télécommunications**

#### **Art. 89**

La solution permettant de rendre prioritaire le trafic sur le réseau fixe est appelée à disparaître. Seule une solution fonctionnant par le réseau mobile sera dorénavant utilisée.

S'agissant du réseau mobile, il faut faire la distinction entre le mécanisme actuel permettant de rendre prioritaire les communications des utilisateurs ayant des tâches à remplir dans des situations extraordinaires et une nouvelle solution favorisant le trafic prioritaire de manière dynamique. Celle-ci ne prévoit de favoriser les communications des utilisateurs ayant des tâches à remplir dans des situations extraordinaires que dans le cas où la capacité n'est plus suffisante pour le trafic prioritaire. Elle nécessite une configuration préalable du profil de l'utilisateur et prévoit une mise en fonction par ce dernier en cas de besoin, alors que la solution actuelle est activée par l'opérateur sur ordre des organismes compétents.

Comme la solution actuelle est activée statiquement, il est judicieux de conserver au niveau de l'ordonnance une notion de durée maximale de limitation des communications qui, par ailleurs, pourrait également avoir son importance dans le contexte d'autres produits de priorisation (al. 2 et 3).

De plus, la nouvelle formulation doit rester suffisamment neutre afin de prendre en compte autant une activation par l'utilisateur qu'une activation par l'opérateur sur ordre de l'autorité compétente pour répondre à l'important critère de neutralité technologique.

Comme la disponibilité d'un nouveau produit de priorisation du trafic susceptible d'intéresser non seulement les organisations de secours mais également toute autre personne ou société privée est envisageable, il est nécessaire de prévoir un niveau de priorité supérieur pour les utilisateurs ayant des tâches à remplir dans des situations extraordinaires. La formulation devrait être autant valable pour une situation où le produit est disponible que pour une situation où seule une solution pour les utilisateurs ayant des tâches à remplir dans des situations extraordinaires est fournie.

Cependant, en donnant la compétence à l'OFCOM de régler, dans des prescriptions techniques et administratives, les détails relatifs à la priorité du trafic, il serait possible de définir ultérieurement certains aspects liés à la disponibilité d'un produit de priorisation (al. 4).

L'art. 28 OST prévoit que l'accès aux numéros d'urgence doit être assuré à partir de n'importe quel raccordement téléphonique. D'un point de vue technique toutefois, en rendant prioritaire le trafic des utilisateurs ayant des tâches à remplir dans des situations extraordinaires, l'interruption d'un appel de secours ou l'indisponibilité des ressources du réseau de télécommunication pour effectuer un appel de secours ne peut pas toujours être évitée. Compte tenu qu'en cas de situations extraordinaires, de nombreux appels de secours concernent le même cas, les organes désignés par le Conseil fédéral pour la coordination de la télématique tolèrent cette situation. Il convient donc de préciser cette particularité à l'art. 28, al. 3, OST.

### **Section 3: Sécurité et disponibilité (art. 91)**

Les dispositions du nouvel art. 91 n'étant pas seulement valables lors de situations extraordinaires, une nouvelle section 3 "Sécurité et disponibilité" a été introduite.

Le Conseil fédéral souhaite que les fournisseurs de services de télécommunication annoncent à l'OFCOM tout dérangement important de leur réseau, afin que l'office puisse prendre les mesures nécessaires.

A l'al. 2, la compétence d'édicter des prescriptions techniques et administratives en matière de sécurité et disponibilité des infrastructures et des services de télécommunication est déléguée à l'OFCOM, compte tenu du caractère particulier de ce genre de prescriptions. Pour l'heure, l'OFCOM n'a publié que des lignes directrices dont la mise en œuvre est vivement recommandée. Si besoin est, ces recommandations pourraient à l'avenir être transformées en prescriptions techniques et administratives.

## **Chapitre 11: Statistique officielle sur les télécommunications**

### **Art. 95**

Dans la mesure où l'art. 59, al. 2<sup>bis</sup>, LTC mentionne dorénavant les cas dans lesquels les données collectées ou communiquées à des fins statistiques peuvent être utilisées, il n'est pas nécessaire de reprendre l'al. 1 de l'art. 76 de l'OST actuelle.

## **Art. 96**

Les al. 3<sup>quater</sup> et 3<sup>quinquies</sup> de l'art. 10 de la loi sur la statistique fédérale (LSF; RS 431.01) autorisent l'Office fédéral de la statistique (OFS) à créer un registre d'échantillonnage sur la base des données que doivent lui livrer les fournisseurs de services téléphoniques sur leurs clients. Ces informations concernent tous les clients, y compris ceux qui ont décidé de ne pas figurer dans l'annuaire, et contiennent leur numéro d'appel, leur nom, leur prénom et leur adresse ainsi que d'autres indications, si elles sont disponibles, comme en particulier leur langue, le type de service téléphonique et une éventuelle interdiction d'adresser de la publicité ou décision de ne pas figurer dans l'annuaire.

Pour ce qui concerne les clients du réseau fixe, l'essentiel de ces données est d'ores et déjà livré par les fournisseurs de service téléphonique au concessionnaire du service universel pour permettre l'identification et la localisation des appels d'urgence. La livraison de ces données à l'OFS par le concessionnaire du service universel permettra par conséquent de répondre aux besoins de l'art. 10 LSF sans charger davantage les fournisseurs de services téléphoniques sur réseau fixe.

Les détails de ces livraisons seront réglés dans l'ordonnance sur l'exécution des relevés statistiques fédéraux (RS 431.012.1). Celle-ci contiendra également les dispositions réglant la livraison à l'OFS de données analogues par les fournisseurs de services téléphoniques mobiles.

Pour cette raison, l'OST donne à l'OFS la compétence d'obtenir et de traiter les données du service de localisation prévu à l'art. 28, al. 6.

## **Chapitre 12: Dispositions finales**

### **Modification du droit en vigueur (art. 104)**

#### **Art. 10, al. 1, let. q, OIP**

Cette adaptation vise à englober sous le terme "services à valeur ajoutée" ceux qui sont fournis au sens de la LTC (et donc figurant sur la facture téléphonique), ainsi que tous les services payants fournis par le biais d'un service de télécommunication, mais payés par un autre moyen que la facture téléphonique. Les dispositions de l'OIP continuent à s'appliquer à tous les services payants fournis par le biais des services de télécommunication, qu'ils soient ou non facturés au moyen de la facture téléphonique.

#### **Art. 11a et 11b OIP**

Concernant les services à valeur ajoutée, l'OIP contient déjà des dispositions en matière d'indication des prix et de confirmation par le client. Il est donc justifié de modifier et de compléter les art. 11a et 11b OIP. Deux nouvelles dispositions fixant des prix plafonds ont en revanche été inscrites dans l'OST.

##### *Art. 11a, al. 4, OIP*

A l'origine, cette disposition concernait principalement les services vocaux à valeur ajoutée offerts par le biais de numéros 090x. Son domaine d'application est désormais étendu aux services de données à valeur ajoutée. En conséquence, le terme "signal particulier" a été remplacé par une formulation technologiquement neutre.

##### *Art. 11a, al. 5, OIP*

Cette disposition a été notamment introduite suite à l'emploi de PC-dialers lors de l'utilisation d'un numéro 090x. L'emploi de PC-dialers a entretemps été interdit. Actuellement, de nouveaux services à valeur ajoutée sont proposés directement par internet et par communications de données (p. ex. par WAP). Pour ces services aussi, le prix de la prestation doit être communiqué au préalable. Le recours à un compteur de taxes ne se justifie pas parce qu'il ne correspond ni à l'état de la technique ni aux

solutions techniques choisies dans d'autres pays. Par ailleurs, tous les nouveaux fournisseurs de raccordements téléphoniques ne permettent pas l'activation d'un compteur de taxes. Afin d'empêcher les abus, une confirmation expresse du client – tout comme à l'al. 4 – est donc exigée avant l'utilisation du service à valeur ajoutée.

#### *Art. 11b OIP*

Les expériences faites avec les services par SMS ont montré qu'une fois inscrits, les clients de ces services sont souvent "bombardés" de messages. L'art. 11b, al. 1, let. d, vise à contenir de tels abus. Les services par abonnement comportent un énorme potentiel d'abus, une inscription pouvant provoquer l'envoi d'un nombre indéterminé d'unités d'informations. Pour cette raison, l'al. 2 exige dans tous les cas la confirmation expresse de tels services, indépendamment du montant de la taxe de l'unité d'information. Contrairement aux informations consultées individuellement, une procédure d'activation en deux temps semble tolérable pour les services par abonnement, même si les taxes par message sont peu élevées. Une telle procédure s'inscrit dans le cadre de la protection des consommateurs.

### **3. Ordonnance sur les ressources d'adressage dans le domaine des télécommunications (ORAT)**

#### **Art. 4, al. 1**

L'art. 4 décrit les principes régissant l'attribution des ressources d'adressage. Il manque toutefois une disposition précisant que l'attribution garantit un droit d'utilisation, mais n'implique pas de droit de propriété. Pour les éléments de numérotation en particulier, la décision d'attribution le précise déjà aujourd'hui

#### **Art. 12, al. 1 et 1<sup>bis</sup>**

La révocation d'éléments de numérotation est réglée dans l'ORAT depuis 1998. A l'époque, on avait envisagé une procédure technique simple. L'expérience a entretemps montré, en particulier dans le domaine des numéros attribués individuellement, que l'exécution de la révocation posait en règle générale des problèmes juridiques. La règle selon laquelle la révocation entre en force 18 mois après la notification de la décision devait permettre aux fournisseurs de services de télécommunication d'attribuer à leurs clients des numéros d'autres blocs que ceux qui avaient été révoqués. Lors des 7 années passées, aucun bloc dont les numéros ont été attribués à des utilisateurs finals n'a été révoqué. Une telle révocation toucherait durement les utilisateurs et ne serait envisageable que dans des cas dûment motivés.

Avec le développement de nouvelles technologies, comme la téléphonie sur Internet (VoIP), les numéros de téléphone ne sont plus forcément techniquement rattachés à un raccordement en Suisse. Ils peuvent ainsi en principe être offerts et utilisés n'importe où dans le monde entier. Des instruments efficaces sont de plus en plus nécessaires pour imposer l'utilisation des numéros en Suisse. Parmi eux figure la révocation de blocs de numéros en cas de non-respect des prescriptions et des conditions d'utilisation par le fournisseurs de services de télécommunication ayant le droit d'utiliser ces blocs de numéros.

Pour ces deux raisons, le principe de l'entrée en force de la révocation doit être renversé: l'entrée en force de la révocation est immédiate, mais l'OFCOM peut la repousser à une date ultérieure.

#### **Art. 14f, al. 6**

Les prescriptions techniques et administratives du 12 septembre 2005 concernant l'attribution et la gestion des noms de domaine de deuxième niveau qui dépendent du domaine .ch (RS 784.101.113/2.13; ci-après PTA) précisent la réglementation sur la gestion et l'attribution des noms de domaine du ".ch" qui relève des art. 28, al. 2, LTC et 13 ss ORAT. Les PTA règlent en particulier la question du transfert d'un nom de domaine du ".ch".

Le transfert d'un nom de domaine constitue, selon le chiffre 5.1 des PTA, une renonciation du titulaire initial qui est suivie d'une (ré)attribution simultanée au nouveau titulaire. Si la figure juridique du transfert a été clairement réglée dans les PTA, il n'en va pas de même de la question du modèle de facturation qui est lui applicable. Conformément à la liberté que lui accordent les PTA en la matière, le registre des noms de domaine du ".ch" a choisi de soumettre le transfert d'un nom de domaine non seulement à la taxe ou prix d'enregistrement unique, mais d'exiger en outre une nouvelle taxe annuelle d'abonnement pour la gestion d'un nom de domaine. Cela signifie que le montant de la taxe annuelle d'abonnement déjà payé par celui qui transfère un nom de domaine est perdu pour la période non écoulée lorsqu'un transfert intervient avant le terme d'une période annuelle d'abonnement. En d'autres termes, le modèle de facturation choisi par le registre a ceci de particulier qu'il conduit souvent à une double taxation de la gestion d'un nom de domaine lors d'un transfert.

Les titulaires de noms de domaine considèrent à juste titre cette double taxation comme injuste et nombreux sont ceux qui s'en sont plaints auprès des autorités. L'OFCOM ne peut cependant intervenir sur la base de la réglementation actuelle, les questions de structure tarifaire relevant de la seule liberté économique et d'appréciation du registre puisqu'elles ne sont réglées ni dans l'ORAT ni dans les PTA. L'art. 14f, al. 6, vise à mettre un terme à la pratique inéquitable du registre des noms de domaine.

#### **Art. 14h, al. 3**

Faute d'une base légale expresse, il n'est pour l'heure pas possible de mettre à disposition de tiers ou de rendre public le contrat de droit administratif conclu entre l'OFCOM et le registre réglant la délégation de la tâche publique de gestion et d'attribution des noms de domaine du ".ch" (art. 14a, al. 1, et 14e ORAT). Or il apparaît essentiel que cette tâche soit exercée dans la plus grande transparence possible compte tenu de l'intérêt public qu'elle sous-tend et vu l'importance économique et pratique qu'ont désormais pris les noms de domaine pour les particuliers, les entreprises et les administrations de notre pays. Cette transparence est d'autant plus nécessaire que le registre des noms de domaine a un monopole de droit sur la gestion des noms de domaine du ".ch", monopole qui sous-entend clairement que les conditions imposées à Switch par l'OFCOM quant à son activité d'intérêt public puissent être connues de tous.

L'OFCOM est tenu de remettre le contrat précité aux personnes qui en font la demande. Il pourra également publier ce contrat, y compris sur l'Internet.

#### **Art. 15d, al. 2 et 3**

Le nouvel art. 39 OST regroupe toutes les dispositions relatives au blocage de l'accès aux services à valeur ajoutée. L'art. 15d, al. 3, ORAT, concernant le service de blocage de l'accès aux services SMS et MMS payants, y a de ce fait été déplacé (cf. art. 39, al. 2, OST). Il est de ce fait abrogé. Par ailleurs, afin d'harmoniser dans l'art. 39 OST la terminologie utilisée pour les différents types de services à valeur ajoutée, on y parle maintenant de "services à caractère érotique ou pornographique" au lieu de "services de divertissement pour adultes". L'art. 15d, al. 2, est modifié en conséquence.

#### **Art. 15f, al. 1, let. d**

Cette disposition devient superflue dans la mesure où selon l'art. 36, al. 2, OST, les titulaires de ressources d'adressage utilisées pour la fourniture de services à valeur ajoutée doivent avoir un siège ou un établissement en Suisse.

#### **Art. 17, al. 1, let. b**

Cet article définit les conditions requises pour l'attribution des indicatifs E.164. Les exemples donnés dans l'actuel art. 17, al. 1, let. b, comme le trafic frontalier ou les services fournis à au moins 400 000

clients ne conviennent plus. En effet, l'indicatif 059 pour le trafic frontalier a été supprimé fin 2000. Quant au nombre de clients par service, il s'agit d'un critère inadéquat.

Par "service spéciaux" on entend par exemple le service de messagerie vocale ou l'accès à un réseau privé virtuel. Les indicatifs utilisés pour l'accès à des services spéciaux sont définis dans les prescriptions techniques et administratives concernant la répartition des numéros E.164 (RS 784.101.113 / 2.8).

#### **Art. 18, al. 2 et 3**

L'actuel al. 2 peut être abrogé. Au besoin, les informations nécessaires peuvent être demandées sur la base de l'art. 59, al. 1, de la LTC modifiée qui vise désormais également les utilisateurs d'indicatifs sans attribution formelle. Cela concerne actuellement les indicatifs 0860, 0989 et 099.

Aucun émolument n'est perçu pour la gestion d'indicatifs sans attribution formelle, à l'instar de celle des numéros d'appel utilisés sans attribution formelle, selon l'art. 24a ORAT.

Il manquait jusqu'ici un alinéa prévoyant que l'OFCOM édicte les prescriptions techniques et administratives nécessaires, même si l'office s'en charge déjà depuis 1998. Des obligations d'annoncer spéciales pourraient y être inscrites pour chaque indicatif concerné.

#### **Art. 24b, al. 1, 3 et 4**

La dénomination "numéros d'appel servant à l'identification de services" mentionnée à l'al. 1 ne figure dans aucune autre base légale et n'est pas définie dans le plan de numérotation E.164. Elle n'apporte aucune information utile et ne permet pas de déterminer quels numéros sont concernés. Pour cette raison, il est proposé de supprimer cet alinéa.

Par ailleurs, la dernière phrase de l'al. 3 est transférée dans le nouvel al. 4, afin de rendre l'édition de prescriptions techniques et administratives applicable à l'ensemble de l'art. 24b.

#### **Art. 24c, al. 3**

Le titulaire d'un numéro de services à valeur ajoutée peut déterminer et modifier en tout temps lui-même le contenu des prestations dans le cadre de la catégorie de services définie par l'OFCOM. Dans ce contexte dynamique, il convient que le titulaire soit tenu d'informer l'OFCOM des prestations fournies à un moment déterminé par le biais d'un numéro de services à valeur ajoutée. Ces informations seront utiles en particulier pour l'examen de plaintes, de réclamations ou de signalements de comportements contraires à la loi. Elles permettent à l'OFCOM d'établir ou de réfuter le bien-fondé des griefs formulés et, le cas échéant, d'ouvrir une procédure de révocation.

#### **Art. 24g, al. 3**

L'attribution d'un numéro individuel prend fin dès lors que celui-ci est révoqué ou que le titulaire y renonce. Le numéro est alors disponible et peut être réattribué après un certain délai, voire immédiatement dans des cas exceptionnels. Si le titulaire d'un numéro attribué individuellement a été radié du registre du commerce à la suite d'une faillite ou d'une liquidation, il n'y a plus de titulaire. Dans ce cas, l'al. 3 garantit que le droit d'utilisation revient automatiquement à l'office compétent, qui peut dès lors réattribuer le numéro.

#### **Art. 31a, al. 1<sup>bis</sup> et 3<sup>bis</sup>**

##### *al. 1<sup>bis</sup>*

Le but de ce nouvel alinéa est de régler clairement la fourniture de services supplémentaires liés aux services de renseignements sur les annuaires. Le terme de "service connexe" implique un rapport de dépendance ou de proximité évident entre le service offert et les renseignements sur les annuaires. Peut en particulier être qualifié de service connexe le service d'établissement de liaison (services

« push 5 » ou « connect »), qui permet à un utilisateur d'être relié directement avec le correspondant recherché. Tel est également le cas du service de transmission hors ligne des informations d'annuaires par SMS, qui permet à l'utilisateur de recevoir les coordonnées du correspondant recherché directement sur son portable. On peut également imaginer que les fournisseurs de services de renseignements sur les annuaires complètent ces SMS avec des informations comprenant un plan de situation ou un itinéraire d'accès. Ces services connexes donnent la possibilité aux fournisseurs de services de renseignements sur les annuaires de développer des services différenciés, ce qui favorise une certaine concurrence. Cependant, il convient d'éviter une multiplication anarchique de toutes sortes de services connexes payants. Dans ce but, l'ordonnance prévoit qu'il appartient à l'OFCOM de déterminer les services connexes autorisés, c'est-à-dire présentant un lien jugé approprié avec les services de renseignements.

*al. 3<sup>bis</sup>*

La transparence est un élément essentiel de l'offre de services de renseignements et de services supplémentaires liés aux renseignements. Les règles relatives à l'indication des prix en matière de services à valeur ajoutée telles que définies dans la nouvelle ordonnance sur les services de télécommunication et dans l'ordonnance du 11 décembre 1978 sur l'indication des prix s'appliquent à ces services. Le présent alinéa a valeur de rappel à cet égard. Il est en particulier essentiel que le prix des services connexes soit indiqué pendant la connexion au service de renseignement, avant que le service connexe ne soit offert. Les clients sont ainsi prévenus des prix pratiqués. Cette indication est importante lors de l'utilisation du service d'établissement de liaison: le tarif qui s'applique peut être soit celui généralement pratiqué par la branche pour la destination nationale ou internationale choisie, soit celui - généralement beaucoup plus élevé - de la communication initialement établie vers le numéro court du service de renseignement; il importe dans les deux cas que le client soit informé du prix avant que la liaison ne soit établie.

**Art. 54, al. 6<sup>bis</sup> et 6<sup>ter</sup>**

*al. 6<sup>bis</sup>*

Les numéros courts des services de renseignements sur les annuaires 18xy peuvent offrir le service d'établissement de liaisons en tant que service connexe. De ce fait, le maintien de numéros courts non formellement attribués uniquement réservés pour les commutations manuelles (internationales et mobiles) ne se justifie plus.

Un seul fournisseur de services exploite encore ces numéros. Ceux qui offrent le service de liaison le font par l'intermédiaire de numéros de renseignements 18xy.

Beaucoup de personnes utilisent toutefois encore les services fournis par ces numéros, ce qui justifie le fait que l'on accorde un délai pour leur mise hors service.

*al. 6<sup>ter</sup>*

Le service des dérangements est aujourd'hui généralement offert par les fournisseurs de services par l'intermédiaire d'un numéro "vert" (0800 ...) et non plus par le numéro non formellement attribué 175. De plus, un client s'adresse aujourd'hui à son fournisseur pour tout type de dérangements (large bande, mail, communications mobiles, connexion à l'Internet, etc.) et non uniquement pour ceux liés au service téléphonique public.

Là encore une suppression abrupte de la fourniture du service pourrait créer des problèmes.

## **4. Ordonnance sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication (OGC)**

**Art. 1, al. 2**

Avec l'abolition des concessions de services de télécommunication (art. 4 LTC), les art. 6, al. 2, et 8 à 13 de l'actuelle ordonnance sur les services de télécommunication (OST) ne concernent plus que les



concessions de radiocommunication et peuvent donc, sous réserve de quelques modifications, être transférés dans l'OGC (cf. art. 17a à 17h). L'utilisation des fréquences radioélectriques par les fournisseurs de services de télécommunication étant ainsi à l'avenir exclusivement réglée dans l'OGC, la réserve en faveur de l'OST contenue à l'art. 1, al. 2, peut être supprimée.

#### **Art. 17, al. 1, 3 et 4**

Comme toutes les dispositions relatives à l'octroi d'une concession de radiocommunication à un fournisseur de services de télécommunication sont regroupées dans l'OGC, l'al. 1 peut être abrogé. Il est en outre précisé à l'al. 3 que toute demande de concession doit être adressée à l'OFCOM, et ce même si l'autorité concédante est la ComCom (cf. art. 24a LTC et art. 1 de l'ordonnance de la Commission fédérale de la communication du 17 novembre 1997 relative à la loi sur les télécommunications [RS 784.101.112]). L'al. 4 fait dorénavant référence à l'utilisation du spectre des fréquences au lieu de l'installation de radiocommunication, ce qui plus en ligne avec l'art. 22, al. 1, LTC.

#### **Art. 17a à 17h (chapitre 3a)**

Le nouveau chapitre 3a hébergeant les art. 17a à 17h reprend les art. 6, al. 2, et 8 à 13 de l'actuelle OST.

#### **Art. 17b**

Par rapport à l'art. 9 de l'actuelle OST, cette disposition doit être adaptée aux spécificités des futures concessions de radiocommunication servant à la fourniture de services de télécommunication. Le respect des exigences légales, telles que la portabilité des numéros, le libre choix du fournisseur ou les appels d'urgence ne peut plus être imposé comme condition d'octroi de la concession. Cela serait en effet contraire au principe de l'autorisation générale consacré par le législateur à l'art. 4 LTC. Il va toutefois de soi que le fournisseur de services de télécommunication titulaire d'une concession de radiocommunication reste soumis à ces exigences de par la loi et que toute violation de cette dernière peut entraîner des mesures de la part de l'autorité de surveillance (art. 58 et 60 LTC). Les capacités techniques dont doit disposer le requérant selon l'art. 23, al. 1, let. a, LTC sont en outre précisées à l'al. 2.

#### **Art. 17e et 17f**

Les dispositions sur l'octroi des concessions de radiocommunication faisant l'objet d'un appel d'offres public sont réparties sur deux articles selon qu'elles sont adjudgées selon certains critères ou au plus offrant. Elles sont en outre complétées par des règles de procédure dérogeant à la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021) selon ce que prévoit l'art. 24, al. 2, LTC (cf. art. 17e, al. 2 à 4, et art. 17f, al. 3).

#### **Art. 17h, al. 2**

Le délai imparti au concessionnaire pour demander le renouvellement de sa concession peut varier en fonction du type de concession. Par exemple, dans le cadre des concessions GSM et UMTS, le délai prescrit est de 2 ans. L'art. 13, al. 2, de l'actuelle OST est donc adapté en conséquence.

#### **Titre précédant l'art. 23**

La version française de l'OGC contient une erreur qu'il s'agit ici de corriger. La concession de radioamateur fait en effet l'objet de la section 3 (et non 2) du chapitre 4.

#### **Art. 24, al. 3, let. c**

Cette disposition est abrogée car elle a été maintenue par erreur lors de la modification de l'art. 24, al. 3, le 5 décembre 2003 (RO 2003 4773).

#### **Art. 36a-36d (Chapitre 4a)**

Les autorités qui exécutent des tâches dans l'intérêt de la sécurité publique se voient de plus en plus contraintes d'utiliser divers appareils électroniques pour lutter contre la criminalité. Cela concerne en particulier deux catégories d'installations de télécommunication: les installations de télécommunication perturbatrices et les systèmes de localisation et de surveillance (voir aussi les explications relatives aux art. 6, al. 4, et 17, al. 1<sup>bis</sup>, OIT). Ces installations nécessitent une réglementation particulière. Aux art. 32a et 34, al. 1<sup>bis</sup>, la LTC modifiée prévoit la possibilité de régler l'utilisation d'installations de télécommunication que les autorités acquièrent et exploitent dans l'intérêt de la sécurité publique. Les autorités de police et d'exécution des peines sont explicitement autorisées à exploiter des installations de télécommunication perturbatrices.

Une différence fondamentale existe entre les deux catégories d'installations. Les installations de télécommunication perturbatrices ne satisferont jamais aux prescriptions. Leur acquisition et leur exploitation doivent donc être réglementées dans chaque cas particulier. Il en va différemment pour les systèmes de localisation et de surveillance. Diverses applications existent aujourd'hui déjà sur le marché qui satisfont aux prescriptions applicables et qui ne nécessitent aucune autorisation. L'OFCOM n'autorise l'acquisition et l'exploitation de tels systèmes que s'il n'existe pas d'installations conformes.

L'offre et la mise sur le marché sont réglées dans l'OIT ainsi que dans l'ordonnance de l'OFCOM sur les installations de télécommunication (OOIT, RS 784.101.21), alors que les conditions pour l'exploitation de ces installations sont fixées dans l'OGC et dans l'ordonnance de l'OFCOM sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication (OOGC, RS 784.102.11).

Un nouveau chapitre intitulé "Autorisations pour l'utilisation de systèmes de localisation, de systèmes de surveillance et d'installations de télécommunication perturbatrices" est introduit dans l'OGC. L'utilisation de ces appareils est réglementée dans le cadre d'une autorisation. Avant d'octroyer une autorisation, l'OFCOM compare à chaque fois les intérêts de la sécurité publique et ceux d'une utilisation efficace du spectre. Il a fallu renoncer au régime de la concession pour ce type d'appareils, car les fréquences correspondantes sont déjà attribuées par concession.

#### **Art. 36a**

Cette norme établit l'obligation formelle de disposer d'une autorisation pour exploiter les installations susmentionnées. Elle donne en outre à l'OFCOM la possibilité d'interdire les utilisations qui ne sont absolument pas compatibles avec le plan national d'attribution des fréquences (PNAF).

En cas d'infractions peu graves à l'autorisation, l'OFCOM peut également prendre des mesures plus légères que le retrait sans dédommagement.

#### **Art. 36b**

La formule "de manière excessive" est tirée de l'art. 34, al. 1<sup>er</sup>, de la LTC révisée. L'art. 34 LTC prévoit les instruments nécessaires pour remédier de manière rapide et efficace aux perturbations après que celles-ci sont survenues.

Etant donné que les installations perturbatrices mobiles ne sont pas exploitées dans un périmètre délimité, et que, par conséquent, le risque de porter atteinte aux intérêts de tiers est nettement plus élevé qu'avec des installations fixes, les conditions d'utilisation doivent être très strictes. Ce type d'installations mobiles ne doit être exploité qu'en cas de grave danger immédiat pour la vie ou l'intégrité corporelle. Il appartient aux autorités locales compétentes d'évaluer les intérêts en jeu, une évaluation qui ne peut pas être effectuée à l'avance de manière générale et abstraite.

## **Art. 36c**

Toutes les installations perturbatrices fixes doivent être soumises à un essai de mise en service; les concessionnaires concernés reçoivent préalablement les informations nécessaires. Le rapport sur l'essai doit prouver que dans les prisons en question, l'exploitation d'une installation perturbatrice aux conditions prévues à l'art. 36b, al. 1, est en principe possible. Les concessionnaires reçoivent ce rapport pour prise de position. L'OFCOM n'octroie une autorisation d'exploitation qu'après avoir reçu ces documents.

En principe, une fois autorisées, les installations perturbatrices ne doivent plus être modifiées. Si des modifications sont nécessaires, les installations seront considérées comme de nouvelles installations et seront donc soumises à autorisation. Les modifications importantes exigent qu'un nouvel essai de mise en service soit effectué; l'OFCOM prend alors les décisions d'octroi au cas par cas, selon l'importance des modifications. Les détails seront réglés dans l'OOGC (art. 36d).

## **5. Ordonnance sur les installations de télécommunication (OIT)**

### **Art. 6, al. 4**

Les nouveaux articles 32a et 34, al. 1<sup>er</sup>, LTC donnent la possibilité au Conseil fédéral de réglementer l'utilisation des installations de télécommunication acquises et exploitées par les autorités dans l'intérêt de la sécurité publique. Cela concerne en particulier deux catégories d'installations de télécommunication. D'une part les installations de télécommunication qui servent à perturber les communications mobiles; elles ne satisferont jamais aux prescriptions générales sur l'offre, la mise sur le marché et l'exploitation. D'autre part les systèmes de localisation et de surveillance qui peuvent tout à fait être conformes aux exigences applicables. Si aucun système de localisation ou de surveillance conforme n'est disponible sur le marché, l'OFCOM peut en autoriser l'offre et la mise sur le marché dans des cas particuliers. L'offre et la mise sur le marché sont réglées dans l'OIT ainsi que dans l'ordonnance de l'OFCOM sur les installations de télécommunication (OOIT, RS 784.101.21), alors que les conditions pour l'exploitation de ces installations sont fixées dans l'OGC et dans l'ordonnance de l'OFCOM sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication (OOGC, RS 784.102.11).

L'art. 6, al. 4, établit que les installations de télécommunication perturbatrices, les systèmes de localisation et les systèmes de surveillance engagés dans l'intérêt de la sécurité publique par des autorités de police ou des autorités d'exécution des peines doivent remplir uniquement les exigences essentielles prévues à l'art. 7, al. 1 (sécurité relative au matériel électrique). Le respect des autres exigences (compatibilité électromagnétique et utilisation efficace du spectre des fréquences) est examiné au cas par cas (voir à ce sujet les nouveaux art. 36a ss OGC). Le fait que les autorités d'exécution des mesures pénales ne soient pas expressément mentionnées parmi les ayants droit sert à une meilleure compréhension. Les autorités d'exécution des peines et celles chargées de l'exécution des mesures pénales se trouvent en général sous le même toit et peuvent ainsi être réunies sous le même terme. S'agissant des autorités de police, il faut préciser ici que toute autorité assumant des tâches de police est bien entendu concernée, comme le Ministère public de la Confédération ou un juge d'instruction.

### **Art. 16, let. i, et art. 19**

L'art. 19 n'a pratiquement jamais été appliqué par le passé. On peut donc renoncer à l'autorisation qui y est prévue. Seule la durée maximale doit subsister dans l'ordonnance, de sorte à pouvoir exclure les faits constitutifs d'un contournement des dispositions légales (art. 16, let. i).

#### **Art. 17, al. 1<sup>bis</sup> et 1<sup>er</sup>**

Ces dispositions visent à garantir que les installations de télécommunication perturbatrices ainsi que les systèmes de localisation et de surveillance non conformes aux prescriptions ne soient pas disponibles dans le commerce. Ces appareils ne peuvent être offerts et remis de manière ciblée qu'à des autorités de police et d'exécution des peines.

#### **Art. 20 et 20a (chapitre 3)**

Les titres du chapitre 3 et de l'art. 20 sont modifiés afin de tenir compte également de la mise en service et de l'exploitation d'installations de télécommunication usagées, et non plus seulement de leur offre et mise sur le marché.

En application de l'art. 32 LTC révisé, le nouvel art. 20a autorise l'office à prendre des mesures concernant les installations usagées mises en place et exploitées, à la condition expresse que les normes techniques applicables aient été modifiées de manière substantielle, comme la largeur de canal occupée par exemple. L'office édictera les prescriptions administratives nécessaires.

#### **Art. 23, al. 1, 3, 4 et 6**

Afin de pouvoir se prononcer sur tous les aspects de la conformité d'une installation de télécommunication, il est obligatoire de procéder à des essais (mesures techniques) de l'installation. Pour des raisons de rapidité et de coûts, ces mesures sont effectuées par l'OFCOM. En cas de doute, la personne a toujours la possibilité de demander (nouvelle let. e de l'art. 23, al. 3, OIT) à ce que les essais soient effectués par un laboratoire accrédité (art. 15 OIT).

#### **Art. 26 et 27 à 29**

La mise sur le marché d'installations de télécommunication homologuées, tout comme celle d'installations ayant suivi une procédure d'évaluation de la conformité selon la Directive 98/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 février 1998 concernant les équipements terminaux de télécommunications et les équipements de stations terrestres de communications par satellite, incluant la reconnaissance mutuelle de leur conformité (JOCE n° L 74 du 12.3.1998 p. 1), étaient uniquement autorisées jusqu'au 31 décembre 2005. Cette date passée, les dispositions transitoires peuvent être mises à jour.

Il convient de rappeler que cela n'a pas de conséquences pour les installations de télécommunication exploitées, sauf exception au sens du nouvel art. 20a.