

Télécommunications et commerce électronique : l'apologie du marché et de la concurrence

Yahya El Yahyaoui

I- Introduction : le contexte

Dans un langage technique, difficile même d'accès aux initiés les plus avertis, la partie afférente aux télécommunications et au commerce électronique occupe les treizième et quatorzième rangs dans l'Accord de Libre Échange entre le Maroc et les Etats-Unis d'Amérique.

Libellés, de surcroît, dans des termes et formules concis frôlant les généralités habituelles dans ce type d'accord, les deux chapitres se présentent comme le complément logique des chapitres traitant des marchés publics, de l'investissement, des services ou encore de la propriété industrielle.

Car l'accord, dans sa forme comme dans sa substance, constitue un tout dont il est fort malaisé d'en séparer les parties ou d'en procéder à la lecture de l'une d'entre elles sans grande référence à l'autre **(1)**.

Quoique l'accord ne fait que reprendre (en les élargissant parfois) les principaux termes des contrats standards que les opérateurs et exploitants de réseaux passent souvent et généralement avec le(s) pays hôte(s) (ou leurs opérateurs et exploitants), il a hormis cela la spécificité unique, celle de lier une puissance industrielle et technologique à un simple pays du Tiers Monde aux structures économiques et industrielles sous développées, fort précaires et classées en queue de liste dans la plupart des rapports des organisations internationales.

Tablant sur une « expérience » de démonopolisation de l'opérateur principal des télécommunications (et sa privatisation

chemin faisant), sur une libéralisation progressive du marché y afférent et sur un agenda ambitieux d'être un pôle d'attraction des grands acteurs de télécommunications (industriels, exploitants et prestataires de services), le Maroc en signant cet accord voit en ce dernier (nous laisse - t - on dire) le pivot de son insertion dans une économie mondialisée, de plus en plus libéralisée, à forte teneur compétitive et fondée de surcroît sur l'information, le savoir et la connaissance **(2)**.

Dans le même temps, fidèle à sa « nouvelle » stratégie reléguant au dernier rang la logique multilatérale (quoique pionnière dans la création et la mise en place des structures de l'Organisation Mondiale de Commerce)**(3)** en faveur des options libérales (chères à l'actuelle administration conservatrice), l'Amérique voit en cet accord un instrument supplémentaire pour renforcer sa présence au Maghreb et contrecarrer à long terme les ambitions européennes dont les projets, dans cette région, sont par ailleurs boiteux et par plusieurs aspects dictés par des considérations en grande partie sécuritaires.

C'est dire autrement, que ce ne sont certainement pas l'importance du marché ou les purs enjeux économique et financier qui ont dicté la conclusion d'un tel accord (du moins pour ce qui est des télécommunications et du commerce électronique), mais plutôt des enjeux stratégiques dont les termes de l'accord ne dévoilent pas les soubassements ou les véritables finalités **(4)**.

II- Une rapide présentation des termes de l'accord : le poids des chapitres 13 et 14

Sur un total de 22 chapitres, l'Accord de Libre Echange entre le Maroc et les USA réserve le chapitre 13 aux télécommunications et le chapitre 14 au commerce électronique.

II- 1- Les télécommunications

Le chapitre de l'accord consacré aux télécommunications comprend 17 articles (dont le dernier est un simple lexique des termes techniques utilisés).

Désordonnés à première vue quant à leur degré d'importance, ces articles peuvent être lus selon une grille de lecture articulée autour de six axes :

+ Le premier stipule, s'agissant de la portée et du champ d'application, que le chapitre 13 s'applique essentiellement à l'accès aux réseaux, au recours aux services publics de télécommunications (en termes de conditions et d'obligations), à la fourniture des services à valeur ajoutée et ne concerne pas la diffusion ou la distribution par câbles d'émissions radiophoniques ou télévisuelles sauf quand ces dernières sont de nature à préserver l'accès et la fourniture des services de télécommunications par des entreprises exploitant des stations de diffusion et de distribution par câbles.

Par ailleurs, les deux parties s'engagent à ne pas contraindre une ou plusieurs entreprises (dont celles opérant dans le domaine de la diffusion) à créer des réseaux non destinés au public (c'est à dire des réseaux privés ou internes).

En même temps, les parties contractantes s'engagent à faire en sorte que les fournisseurs de services puissent mutuellement accéder, recourir à tout service public de télécommunications, acheter, louer et raccorder leurs équipements terminaux à leurs réseaux publics des télécommunications respectifs et permettre toutes les fonctions techniques nécessaires à la transmission des informations ou l'accès et la consultation de celles contenues dans les différentes bases de données en toute sécurité et en respect des principes de confidentialité, de non discrimination et sans restrictions autres que celles prévues par l'accord notamment pour ce qui est de l'interconnexion des réseaux et de la revente des services.

Les fournisseurs principaux des services publics de télécommunications (ceux ayant des parts de marché consistantes) des deux parties sont tenus, d'un autre côté, de faire en sorte pour préserver le même traitement des fournisseurs desdits services dans des conditions non moins favorables à celles qu'ils accordent à leurs filiales, à leurs sociétés affiliées ou à tout autre fournisseur.

Un accent spécial est mis toutefois sur l'interdiction des pratiques anti concurrentielles pouvant provenir des subventions croisées **(5)** ou d'une tarification des services discriminatoire c'est-à-dire non basée sur les coûts qu'il s'agisse de l'interconnexion, de la location des circuits ou de la revente des services et des capacités ; les fournisseurs de services des deux parties étant de ce fait tenus de la publication des tarifs (des services publics comme des services à valeur ajoutée) et des modalités d'interconnexion en vigueur.

+ Le deuxième axe, basé sur l'article 13.7, **(6)** est de nature purement organisationnelle et réglementaire et renvoie aux instances de réglementation des télécommunications que les parties contractantes veulent éminemment indépendantes, c'est-à-dire :

°- distinctes de tout fournisseur de services publics de télécommunications , ne relevant pas d'un seul fournisseur et ne devant avoir aucun intérêt financier avec un quelconque fournisseur de service ou exerçant à titre opérationnel dans les activités de ce dernier.

°- et impartiales « à l'égard de toutes les personnes intéressées »...Sur ce point les deux parties se sont mis d'accord sur le fait que si l'une d'elles détient un intérêt financier dans un fournisseur de services publics de télécommunications, il faudrait qu'un tel état « n'influence pas les décisions et procédures de son agence de réglementation ».

+ Le troisième axe (article 13.7) est non seulement clair mais est libellé de façon à ce qu'il ne se prête à aucune confusion ou ambiguïté d'interprétations. Il dit clairement que « chaque partie maintiendra l'absence de toute participation du gouvernement national dans tout fournisseur national des services publics de télécommunications ou s'en défera. Si une partie détient une participation dans un fournisseur de services publics de télécommunications, elle notifiera à l'autre partie de son intention de se défaire de ladite participation dès que possible »**(7)**.

+ Le quatrième axe se rapporterait à ce que l'accord appelle dans son article 13.8 le « service universel ».

Les contractants, à ce niveau, ne conviennent pas uniquement de l'obligation du service universel que chaque partie doit maintenir « de manière transparente, non discriminatoire et neutre du point de vue de la concurrence », mais aussi de la nécessité de veiller « à ce que cette obligation ne soit pas plus rigoureuse qu'il n'est nécessaire pour le type de service universel qu'elle a défini »**(8)**.

+ Le cinquième axe concernerait l'obligation de transparence que chaque partie doit respecter en veillant à ce que les organes de réglementation en publient les règles ou les notifient aux personnes intéressées notamment pour ce qui est des technologies adoptées, du raccordement des terminaux, des spécifications des interfaces techniques, des conditions d'accès aux services et de leur mode de tarification...etc.**(9)**.

+ Le sixième axe met un accent spécifique (dans son article 13.15) sur l'importance reconnue par les deux parties « de se fier aux forces du marché pour que de larges choix soient offerts en matière de fourniture de services de télécommunications ».

Le principe d'abstention, retenu à ce propos, vise la promotion et le « renforcement de la concurrence entre les fournisseurs de services publics de télécommunications » **(10)**.

En définitive, l'essentiel du chapitre 13 est technique de par sa substance comme de par les termes choisis pour le mettre en forme . Peut être même à cause de cela qu'il est pour les deux parties le plus important puisqu'à l'article 13.16 on lit qu' « en cas d'incompatibilité entre le présent chapitre et un autre chapitre de l'accord, le présent chapitre l'emportera pour ce qui a trait à l'incompatibilité ».

II- 2 Le commerce électronique

Le chapitre relatif au commerce électronique de l'accord (le chapitre 14) ne contient que quatre articles fort condensés dont le premier et le dernier ne sont que de simples généralités, de pures définitions techniques ou de renvois aux multiples obligations contenus dans les chapitres sur les investissements, sur le commerce transfrontière de services ou encore sur les services financiers.

Il définit le commerce électronique comme étant « la production, la distribution, le marketing, la vente ou la livraison des produits ou services à travers des moyens électroniques ».

L'article 14.3 peut être donc considéré comme la clef de voûte de ce chapitre puisqu'il stipule :

+ que les parties contractantes n'appliquent pas « de droits de douane ou autres droits, redevances ou frais à l'importation ou à l'exportation ou en rapport avec l'importation ou l'exportation par transmission électronique de produits numériques... ceux-ci désignant « les programmes d'ordinateurs, textes, vidéo, images, enregistrements audio ainsi que d'autres produits à codage numérique qu'ils soient stockés sur un support informatique ou transmis par voie électronique »(11).

+ que la valeur douanière des supports informatiques des produits numériques importés ne prendra en compte que le

coût ou la valeur du support utilisé et non pas le produit numérique stocké sur ce dernier ou l'empruntant.

+ qu'il ne pourra pas y avoir de traitement moins favorable aux produits numériques de l'une des parties sur le territoire de l'autre. En ce sens que si une partie a réservé, dans le passé, un traitement favorable aux produits numériques d'une tierce partie, les deux parties du contrat doivent faire mutuellement de même.

Ceci est valable pour lesdits produits comme pour les auteurs dont il sont à l'origine, tout comme pour les produits numériques transmis électroniquement à condition qu'un tel traitement prenne en compte les exceptions contenues dans les chapitres 10, 11 et 12.

Voilà donc pour l'essentiel des articles concernant le commerce électronique. Courts et fort techniques, ils traduisent probablement la nouveauté du domaine et les difficultés inhérentes à sa réglementation en ces temps de mutations technologiques.

Or, dans la forme comme dans la substance, les deux chapitres brièvement présentés ci-dessus, appellent remarques, questionnements et réserves.

III- Remarques préliminaires provisoires

D'un point de vue global et s'agissant d'un accord de ce type liant la première puissance mondiale à un simple pays du Tiers Monde, il semblerait qu'un tel accord prête le flanc à plusieurs remarques :

+ La première est qu'un tel accord ne pourrait que porter la marque de deux pays et de deux marchés dont il serait déraisonnable d'en tenter une quelconque comparaison : l'un disposant d'une très longue assise dans le domaine de l'industrie des télécommunications (en termes de R&D, en

termes du nombre d'opérateurs et de chiffres d'affaires des prestataires de services entre autres) et l'autre sortant à peine d'une culture monopolistique makhzénienne, rigide et dont l'opérateur principal ne pourrait rivaliser avec la dernière des filiales du dernier des exploitants des réseaux américains des télécommunications ou encore avec une simple petite start-up californienne de création récente.

Une telle disproportion ne pourrait, par conséquent, que se refléter dans les termes de l'accord conclu et en porter, présentement et à l'avenir, la marque et les cicatrices.

De ce point de vue, il semblerait qu'un tel accord ne pourrait nullement bénéficier de la même grandeur aux parties contractantes.

+ La seconde remarque, et vraisemblablement en raison de la nature des secteurs concernés, l'accord prêche par sa technicité notamment lorsqu'il s'agit de la problématique d'accès, ses mécanismes, ses conditions et les obligations y afférentes.

Bien plus même, l'essentiel du chapitre 13 (et 14 aussi) est centré autour de l'accès aux réseaux et aux infrastructures laissant de côté la dimension des contenus et de la substance que ceux-ci sont supposés transmettre et véhiculer à tel point qu'il serait en grande partie fondé de dire qu'il s'agirait d'un contrat ordinaire en vertu duquel les deux parties s'offrent mutuellement leurs supports, rien que les supports.

Or, si la dimension des contenus est mise de côté c'est effectivement parce qu'une des parties (en l'occurrence le Maroc) n'a pas grande chose à offrir sur les réseaux ; auquel cas, le marché marocain se cantonnerait, aujourd'hui et à l'avenir, dans une fonction de consommation pure et simple de ce que les américains vont offrir en termes de production audiovisuelle, cinématographique, de divertissement et de produits culturels (soft et hard).

+ La troisième remarque se rapporterait à ce que l'accord appelle « services publics de télécommunications » et plus loin (dans un article indépendant) le « service universel ».

Lié aux clauses de l'article 13.7 (où il est manifestement stipulé que le gouvernement marocain doit se déferer de la part qui lui reste dans l'opérateur principal), la notion de service en découlant ne serait en définitive qu'une catégorie résiduelle... d'autant plus résiduelle qu'elle doit incarner la suppression des subventions croisées entre services et entre catégories sociales).

Or, si les télécommunications aux USA ont été de tout temps l'affaire du secteur privé (qui a par ailleurs servi l'économie, le territoire et la population), les télécommunications au Maroc n'ont pas encore rempli les missions économiques et sociales dont elles sont supposées incarner notamment pour ce qui est de la péréquation entre les couches sociales et surtout entre les régions géographiques.

C'est dire, autrement, que cet accord (surtout lorsqu'il met un accent spécial sur le nécessaire alignement des prix aux coûts) signe la fin de ce qui demeure jusqu'à ces derniers temps service public au Maroc.

+ La quatrième remarque se rapporterait au chapitre du commerce électronique où, encore une fois, il ne s'agit que d'une simple prestation des réseaux et des infrastructures (de la part du Maroc en faveur des USA) et ce pour trois raisons au moins :

°- D'abord parce que les produits numériques dont il s'agit à ce propos (matériel et services) ne sont et ne pourront être à l'avenir que l'apanage des américains dans la conception (R&D et propriété industrielle) tout comme dans la production et la commercialisation desdits produits...n'ont-ils, après tout, pas le monopole mondial de cette activité et rares sont les pays ou groupes de pays qui peuvent rivaliser avec eux ?

°- Ensuite, parce que les américains, réputés pionniers dans le domaine du commerce électronique et disposant de surcroît d'une économie développée et diversifiée (comparativement à une économie agro primaire) seront les seuls à pouvoir en tirer gains et bénéfices, la partie marocaine ne pouvant tabler que sur quelques produits d'artisanat ou de cuir entre autres pour intégrer le monde du commerce électronique.

°- Enfin, parce que la sécurité dans les moyens de paiement électroniques tout comme le faible taux de bancarisation des marocains et leur méfiance à l'égard d'un secteur bancaire encore trébuchant, tout cela serait de nature à mettre plus d'un grain de sable dans ce projet de commerce via les réseaux électroniques.

+ La cinquième remarque consisterait à dire que si l'implantation prévisible de quelques firmes américaines spécialisées au Maroc pourrait contribuer à dynamiser le marché national des télécommunications, y insuffler une dose quelconque de concurrence, il faudrait observer que l'étroitesse du marché tout comme la quasi saturation dont il est l'objet (en téléphonie notamment) constituerait une entrave structurelle à l'expansion desdites firmes...auquel cas, elles finiraient par s'orienter vers la partie sud du continent africain que le gouvernement américain en a déjà situé les enjeux et dressé la politique.

Notes

(1)- Le dénominateur commun du chapitre 14 étant la toute puissance technique.

(2)- Les niches technologiques que le Maroc inaugure par ci par là s'inscrit dans ce cadre.

(3)- A laquelle elle n'est même pas fait référence par l'accord.

(4)- N'ayant pu disposer de suffisamment de données (notamment de la part du Ministère en charge du dossier), on suppose que l'accord signé n'est que la face apparente d'engagements (de la part du Maroc) tacites et non écrits.

(5)- On parle de subventions croisées en télécommunications (comme en transports) quand les recettes des services excédentaires couvrent les déficits des services (et donc des couches et des régions) ne pouvant pour des raisons diverses aligner leurs prix aux coûts réels.

(6)- L'association des agences de réglementation et de la privatisation dans un même article est pleine de signification.

(7)- L'on ne sait pas ce qu'advierait du pourcentage que le gouvernement marocain promet de maintenir dans le capital de l'opérateur Maroc Telecom devenu dans la littérature en vogue simple filiale de Vivendi Universal.

(8)- C'est-à-dire que le contenu du service universel sera négocié entre les opérateurs en fonction des rapports des forces.

(9)- L'accord parle de « technologies adaptées » dont on ne sait pas la substance ni les contours.

(10)- C'est essentiellement sur la base de cet article qu'on considère que l'accord fait l'apologie du marché et de la concurrence.

(11)- Qu'il s'agisse des données stockées sur un support informatique ou transmises par voie électronique, la partie support l'emporte largement sur le contenu.