ARRÊT DE LA COUR (deuxième chambre)

12 novembre 2009 *

Dans l'affaire C-192/08,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par le Korkein hallinto-oikeus (Finlande), par décision du 8 mai 2008, parvenue à la Cour le même jour, dans la procédure

TeliaSonera Finland Oyj,

en présence de:

iMEZ Ab,

LA COUR (deuxième chambre),

composée de M. J.-C. Bonichot, président de la quatrième chambre, faisant fonction de président de la deuxième chambre, MM. C. W. A. Timmermans, K. Schiemann, P. Kūris (rapporteur) et L. Bay Larsen, juges,

* Langue de procédure: le finnois.

avocat général: M. D. Ruiz-Jarabo Colomer,
greffier: Mme C. Strömholm, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 2 avril 2009,

considérant les observations présentées:

— pour TeliaSonera Finland Oyj, par M. K. Mattila, oikeustieteen kandidaatti,

— pour iMEZ Ab, par Me S. Aalto, asianajaja,

— pour le gouvernement finlandais, par Mme A. Guimaraes-Purokoski, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement italien, par Mme I. Bruni, en qualité d'agent, assistée de M. P. Gentili, avvocato dello Stato,

— pour le gouvernement lituanien, par M. I. Jarukaitis, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement néerlandais, par Mmes C. Wissels et M. de Mol, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement polonais, par M. M. Dowgielewicz, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement roumain, par M. A. Ciobanu-Dordea, en qualité d'agent, assisté de Mme E. Gane et M. L. Nicolae, consilieri,

— pour la Commission des Communautés européennes, par MM. I. Koskinen et A. Nijenhuis, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 14 mai 2009,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 4, paragraphe 1, 5 et 8 de la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive «accès») (JO L 108, p. 7).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un recours opposant TeliaSonera Finland Oyj (ci-après «TeliaSonera»), venant aux droits de Sonera Mobile Networks Oy, à la Viestintävirasto (autorité de réglementation des télécommunications, ci-après l'«ART») et à iMEZ Ab (ci-après «iMEZ») au sujet d'une décision arrêtée le 11 décembre 2006 par l'ART à l'égard de TeliaSonera.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

3 Les cinquième, sixième, huitième et dix-neuvième considérants de la directive «accès» énoncent:

«(5) Sur un marché ouvert et concurrentiel, il ne devrait y avoir aucune restriction qui empêche les entreprises de négocier des accords d'accès et d'interconnexion entre elles, et notamment des accords transfrontières, dans la mesure où les règles de concurrence inscrites dans le traité [CE] sont respectées. Dans le cadre de la réalisation d'un véritable marché paneuropéen, avec une efficacité accrue, une concurrence effective, davantage de choix et des services plus concurrentiels pour les consommateurs, les entreprises qui reçoivent une demande d'accès ou d'interconnexion devraient, en principe, conclure de tels accords sur une base commerciale et négocier de bonne foi.

(6) Sur les marchés où subsistent de grosses différences de puissance de négociation entre les entreprises et où certaines entreprises sont tributaires, pour la fourniture de leurs services, d'infrastructures fournies par d'autres, il convient d'établir un cadre de règles pour garantir un fonctionnement efficace du marché. Les autorités réglementaires nationales devraient avoir le pouvoir de garantir, en cas d'échec de la négociation commerciale, un accès et une interconnexion

adéquats, ainsi que l'interopérabilité des services, dans l'intérêt des utilisateurs finals. Elles peuvent notamment assurer la connectivité de bout en bout en imposant des obligations proportionnées aux entreprises qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals; […]

[…]

(8) Les opérateurs de réseaux qui contrôlent l'accès à leurs propres clients ont un numéro ou une adresse d'identification unique dans une série de numéros ou d'adresses publiée. Il faut que d'autres opérateurs de réseaux puissent acheminer du trafic vers ces clients, et donc qu'il existe des possibilités d'interconnexion réciproque directe ou indirecte. Il convient donc de maintenir les droits et obligations existants en matière de négociation de l'interconnexion. […]

[…]

(19) Le fait de rendre obligatoire l'octroi de l'accès aux infrastructures de réseau peut être justifié dans la mesure où cela permet d'accroître la concurrence, mais les autorités réglementaires nationales doivent établir un équilibre entre, d'une part, le droit pour un propriétaire d'exploiter son infrastructure à son propre avantage et, d'autre part, le droit pour d'autres fournisseurs de services d'accéder à des ressources qui sont indispensables pour la fourniture de services concurrentiels. Lorsque les opérateurs sont soumis à des obligations qui leur imposent de répondre à des demandes raisonnables visant à obtenir l'accès et le droit d'utiliser des éléments de réseau et leurs ressources associées, ces demandes ne devraient être rejetées que sur la base de critères objectifs tels que la faisabilité technique ou la nécessité de préserver l'intégrité du réseau. […]»

4 Aux termes de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive «accès»:

«La présente directive […] harmonise la manière dont les États membres réglementent l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi que leur interconnexion. L'objectif consiste à établir, pour les relations entre fournisseurs de réseaux et de services, un cadre réglementaire qui favorisera l'instauration d'une concurrence durable et garantira l'interopérabilité des services de communications électroniques tout en procurant des avantages aux consommateurs, et ce conformément aux principes du marché intérieur.»

5 L'article 2 de cette directive contient notamment les définitions suivantes:

«[…]

a) 'accès': la mise à la disposition d'une autre entreprise, dans des conditions bien définies et de manière exclusive ou non exclusive, de ressources et/ou de services en vue de la fourniture de services de communications électroniques. Cela couvre notamment: l'accès à des éléments de réseaux et à des ressources associées et éventuellement la connexion des équipements par des moyens fixes ou non (cela inclut en particulier l'accès à la boucle locale ainsi qu'aux ressources et services nécessaires à la fourniture de services via la boucle locale); l'accès à l'infrastructure physique, y compris les bâtiments, gaines et pylônes; l'accès aux systèmes logiciels pertinents, avec notamment les systèmes d'assistance à l'exploitation; l'accès à la conversion du numéro d'appel ou à des systèmes offrant des fonctionnalités équivalentes; l'accès aux réseaux fixes et mobiles, notamment pour l'itinérance; l'accès aux systèmes d'accès conditionnel pour les services de télévision numérique; l'accès aux services de réseaux virtuels;

b) ‘interconnexion’: la liaison physique et logique des réseaux de communications publics utilisés par la même entreprise ou une entreprise différente, afin de permettre aux utilisateurs d’une entreprise de communiquer avec les utilisateurs de la même entreprise ou d’une autre, ou bien d’accéder aux services fournis par une autre entreprise. Les services peuvent être fournis par les parties concernées ou par d’autres parties qui ont accès au réseau. L’interconnexion constitue un type particulier d’accès mis en œuvre entre opérateurs de réseaux publics;

c) ‘opérateur’: une entreprise qui fournit ou est autorisée à fournir un réseau de communications public ou une ressource associée;

[…]»

6 Aux termes de l’article 3, paragraphe 1, de la directive «accès»:

«Les États membres veillent à ce qu’il n’existe aucune restriction qui empêche les entreprises d’un même État membre ou de différents États membres de négocier entre elles des accords établissant les modalités techniques et commerciales de l’accès et/ou de l’interconnexion, conformément à la législation communautaire. L’entreprise qui demande l’accès ou l’interconnexion ne doit pas nécessairement disposer d’une autorisation d’exercer des activités dans l’État membre où l’accès ou l’interconnexion est demandé, si elle ne fournit pas de services et n’exploite pas de réseau dans cet État membre.»

7 L'article 4 de cette directive, intitulé «Droits et obligations des entreprises», se lit comme suit:

«1. Les opérateurs de réseaux publics de communications ont le droit et, lorsque d'autres entreprises titulaires d'une autorisation le demandent, l'obligation de négocier une interconnexion réciproque pour fournir des services de communications électroniques accessibles au public, de façon à garantir la fourniture de services et leur interopérabilité dans l'ensemble de la Communauté. Les opérateurs offrent l'accès et l'interconnexion à d'autres entreprises selon des modalités et conditions compatibles avec les obligations imposées par l'autorité réglementaire nationale conformément aux articles 5, 6, 7 et 8.

[…]»

8 L'article 5 de ladite directive, intitulé «Pouvoirs et responsabilités des autorités réglementaires nationales en ce qui concerne l'accès et l'interconnexion», dispose:

«1. Pour réaliser les objectifs exposés à l'article 8 de la directive 2002/21/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive 'cadre') (JO L 108, p. 33)], les autorités réglementaires nationales encouragent et, le cas échéant, assurent, conformément aux dispositions de la présente directive, un accès et une interconnexion adéquats, ainsi que l'interopérabilité des services et elles s'acquittent de leur tâche de façon à promouvoir l'efficacité économique, à favoriser une concurrence durable et à procurer un avantage maximal à l'utilisateur final.

En particulier, sans préjudice des mesures qui pourraient être prises à l'égard d'entreprises disposant d'une puissance significative sur le marché conformément à l'article 8, les autorités réglementaires nationales doivent être en mesure d'imposer:

a) dans la mesure de ce qui est nécessaire pour assurer la connectivité de bout en bout, des obligations aux entreprises qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals, y compris, dans les cas le justifiant, l'obligation d'assurer l'interconnexion de leurs réseaux là où elle n'est pas encore réalisée;

[…]

2. Lorsqu'elles imposent à un opérateur l'obligation de fournir l'accès conformément à l'article 12, les autorités réglementaires nationales peuvent fixer des conditions techniques ou opérationnelles auxquelles le fournisseur et/ou les bénéficiaires de cet accès devront satisfaire, conformément à la réglementation communautaire, lorsque cela est nécessaire pour assurer le fonctionnement normal du réseau. Les conditions relatives à la mise en œuvre de normes ou de spécifications techniques particulières sont conformes aux dispositions de l'article 17 de la directive 2002/21/CE (directive 'cadre').

3. Les obligations et les conditions imposées au titre des paragraphes 1 et 2 sont objectives, transparentes, proportionnées et non discriminatoires et elles sont mises en œuvre conformément aux procédures prévues aux articles 6 et 7 de la directive 2002/21/CE (directive 'cadre').

4. En ce qui concerne l'accès et l'interconnexion, les États membres veillent à ce que l'autorité réglementaire nationale puisse intervenir de sa propre initiative, lorsque cela se justifie, ou à la demande d'une des parties concernées, en l'absence d'accord entre les entreprises, afin de garantir le respect des objectifs fondamentaux prévus à l'article 8 de la directive 2002/21/CE (directive 'cadre'), conformément aux dispositions de la présente directive et aux procédures visées aux articles 6, 7, 20 et 21 de la directive 2002/21/CE (directive 'cadre').»

9 Les articles 6 à 13 de la directive «accès» définissent les obligations imposées aux opérateurs et les procédures d'analyse du marché.

10 En particulier, les articles 8 à 12 de cette directive définissent les obligations et les procédures applicables aux opérateurs désignés comme disposant d'une puissance significative sur un marché donné.

11 Aux termes dudit article 12, intitulé «Obligations relatives à l'accès à des ressources de réseau spécifiques et à leur utilisation»:

«1. Les autorités réglementaires nationales peuvent, conformément aux dispositions de l'article 8, imposer à des opérateurs l'obligation de satisfaire les demandes raisonnables d'accès à des éléments de réseau spécifiques et à des ressources associées et d'en autoriser l'utilisation, notamment lorsqu'elles considèrent qu'un refus d'octroi de l'accès ou des modalités et conditions déraisonnables ayant un effet similaire empêcheraient l'émergence d'un marché de détail concurrentiel durable, ou risqueraient d'être préjudiciables à l'utilisateur final.

Les opérateurs peuvent notamment se voir imposer:

a) d'accorder à des tiers l'accès à des éléments et/ou ressources de réseau spécifiques, y compris l'accès dégroupé à la boucle locale;

b) de négocier de bonne foi avec les entreprises qui demandent un accès;

[…]

g) de fournir les services spécifiques nécessaires pour garantir aux utilisateurs l'interopérabilité des services de bout en bout, notamment en ce qui concerne les ressources destinées aux services de réseaux intelligents ou permettant l'itinérance sur les réseaux mobiles;

[…]

i) d'interconnecter des réseaux ou des ressources de réseau.

Les autorités réglementaires nationales peuvent associer à ces obligations des conditions concernant le caractère équitable ou raisonnable et le délai.

[…]»

12 Pour sa part, la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électro-

niques (directive «autorisation») (JO L 108, p. 21), contient à son article 2, paragraphe 2, sous a), la définition suivante:

«‘autorisation générale’: un cadre juridique mis en place par l’État membre, qui garantit le droit de fournir des réseaux ou des services de communications électroniques et qui fixe les obligations propres au secteur pouvant s’appliquer à tous les types de réseaux et de services de communications électroniques, ou à certains d’entre eux, conformément à la présente directive».

13 L’article 4 de cette directive, intitulé «Liste des droits minimaux découlant de l’autorisation générale», se lit comme suit:

«1. Les entreprises ayant reçu l’autorisation [générale] sont habilitées à:

a) fournir des réseaux et des services de communications électroniques;

[…]

2. Lorsque ces entreprises offrent des réseaux ou des services de communications électroniques au public, l’autorisation générale les habilite aussi à:

a) négocier l'interconnexion avec d'autres fournisseurs de réseaux et de services de communications publics titulaires d'une autorisation générale et, s'il y a lieu, obtenir l'accès ou l'interconnexion à leurs réseaux dans n'importe quelle partie de la Communauté, conformément à la directive 2002/19/CE (directive 'accès') et selon les conditions qu'elle fixe;

[…]»

14 L'article 6 de la directive «autorisation» prévoit:

«1. L'autorisation générale s'appliquant à la fourniture de réseaux ou de services de communications électroniques […] peu[t] être soumis[e] uniquement aux conditions énumérées dans [la partie] A […] de l'annexe. Ces conditions se justifient objectivement par rapport au réseau ou au service en question; elles sont non discriminatoires, proportionnées et transparentes.

2. Les obligations spécifiques qui peuvent être imposées aux fournisseurs de réseaux et de services de communications électroniques, au sens de l'article 5, paragraphes 1 et 2, et des articles 6 et 8 de la directive ['accès'], sont distinctes sur le plan juridique des obligations et des droits visés par l'autorisation générale. […]

[…]»

15 Selon la partie A de l'annexe de ladite directive, l'une des conditions dont peut être assortie une autorisation générale est d'assurer l'interopérabilité des services et l'interconnexion des réseaux conformément à la directive «accès».

16 Quant à la directive «cadre», elle contient à son article 2 notamment les définitions suivantes:

«[…]

c) 'service de communications électroniques': le service fourni normalement contre rémunération qui consiste entièrement ou principalement en la transmission de signaux sur des réseaux de communications électroniques, y compris les services de télécommunications et les services de transmission sur les réseaux utilisés pour la radiodiffusion, mais qui exclut les services consistant à fournir des contenus à l'aide de réseaux et de services de communications électroniques ou à exercer une responsabilité éditoriale sur ces contenus; il ne comprend pas les services de la société de l'information tels que définis à l'article 1er de la directive 98/34/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques (JO L 204, p. 37)] qui ne consistent pas entièrement ou principalement en la transmission de signaux sur des réseaux de communications électroniques;

d) 'réseau de communications public': un réseau de communications électroniques utilisé entièrement ou principalement pour la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public;

[…]»

17 Les articles 8 à 13 de la directive «cadre» définissent les tâches que les autorités réglementaires nationales doivent accomplir pour satisfaire aux objectifs de concurrence, de développement du marché intérieur et de soutien des intérêts des citoyens de l'Union européenne.

Le droit national

18 L'article 2 de la loi sur le marché de la télécommunication [Viestintämarkkinalaki (393/2003)] du 23 mai 2003, intitulé «Définitions», dispose ce qui suit:

«Aux fins de la présente loi, on entend par:

[…]

13) 'interconnexion': la liaison physique et logique de différents réseaux et services de communications, aux fins de garantir l'accès des utilisateurs au réseau et aux services de communications d'une autre entreprise de télécommunications;

[…]

17) ‘entreprise de réseau’: une entreprise qui fournit un réseau de communications en sa possession ou qu’elle détient pour un autre motif en vue de transmettre, de distribuer ou de fournir des messages;

[…]

19) ‘entreprise de services’: une entreprise qui transmet des messages au moyen d’un réseau de communications qu’elle possède ou qu’elle a acquis auprès d’une entreprise de réseau en vue de l’utiliser ou qui distribue ou fournit des messages dans un réseau de communications de masse;

[…]

21) ‘entreprise de télécommunications’: toute entreprise de réseau ou toute entreprise de services;

[…]»

19 Conformément à l’article 39 de cette loi, intitulé «Obligations d’interconnexion incombant aux entreprises de télécommunications», une entreprise de télécommunications est tenue de négocier l’interconnexion avec une autre entreprise de télécommunications. En application du paragraphe 2 de cet article, l’ART peut, par décision, imposer à une entreprise disposant d’une puissance significative sur le marché l’obligation de connecter un réseau ou service de communications à un réseau ou service de communications d’une autre entreprise de télécommunications. Le

paragraphe 3 dudit article habilite également l'ART à instituer une obligation identique à la charge d'entreprises qui ne disposent pas d'une puissance significative sur le marché à condition que les entreprises de télécommunications concernées contrôlent les connexions des utilisateurs au réseau de communications et que cette obligation soit nécessaire en vue de garantir l'interconnexion des réseaux de communications.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

20 Il ressort de la décision de renvoi que, le 10 mai 2006, iMEZ a demandé à l'ART, autorité réglementaire nationale finlandaise, de prendre les mesures nécessaires en vue d'assurer la conclusion avec TeliaSonera d'un accord d'interconnexion portant sur la transmission de messages textes (ci-après les «SMS») et de messages multimédias (ci-après les «MMS»).

21 Le 18 mai 2006, l'ART a renvoyé l'affaire en procédure de conciliation, à l'issue de laquelle l'échec des négociations a été constaté.

22 Le 7 août 2006, iMEZ, société établie en Suède, a demandé à l'ART de contraindre TeliaSonera à négocier l'interconnexion de bonne foi en lui proposant un accord réciproque à des conditions raisonnables. À titre subsidiaire, et à défaut, iMEZ demandait que soit imposée à TeliaSonera une obligation d'interconnexion réciproque pour les SMS ainsi que pour les MMS et de fixation des tarifs de terminaison pour ces deux types de messages sur la base des coûts exposés, et ce de façon non discriminatoire. À titre encore plus subsidiaire, iMEZ demandait que soit définie comme marché pertinent des télécommunications la terminaison des SMS et des MMS sur le réseau mobile particulier et que TeliaSonera soit reconnue comme entreprise disposant d'une puissance significative sur ledit marché, lui permettant ainsi d'accéder à l'interconnexion.

23 Par décision du 11 décembre 2006, l'ART a constaté que TeliaSonera avait manqué à l'obligation de négociation qui lui incombait en vertu de l'article 39 de la loi sur le marché de la télécommunication et lui a ordonné de négocier de bonne foi l'interconnexion des services de SMS et de MMS avec iMEZ. Conformément à cette décision, les négociations devaient tenir compte des objectifs visés par l'interconnexion et partir du postulat selon lequel le bon fonctionnement des services de SMS et de MMS entre les systèmes pouvait être assuré à des conditions raisonnables permettant à l'utilisateur de faire usage des services de messagerie des entreprises concernées.

24 TeliaSonera a formé un recours contre cette décision devant le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), soutenant que l'ART n'avait pas compétence pour imposer des exigences substantielles quant aux termes d'un accord devant être négocié en ce qui concerne l'interconnexion des services de SMS et de MMS. Dans le cadre de ce recours, TeliaSonera demande, d'une part, qu'il soit constaté qu'elle s'est conformée à l'obligation de négociation prévue à l'article 39 de la loi sur le marché de la télécommunication et, d'autre part, que soit annulée la décision de l'ART du 11 décembre 2006.

25 Dans ce contexte, le Korkein hallinto-oikeus a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'article 4, paragraphe 1, de la directive ['accès'], […] lu en combinaison, d'une part, avec les cinquième, sixième et huitième considérants du préambule de cette directive et, d'autre part, avec les articles 5 et 8 de ladite directive, doit-il être interprété en ce sens:

a) qu'une législation nationale puisse prévoir, au sens de l'article 39, paragraphe 1, de la [loi sur le marché de la télécommunication], que n'importe quelle entreprise de télécommunications ait l'obligation de négocier en matière d'interconnexion avec une autre entreprise de télécommunications, et, dans l'affirmative,

b) qu'une autorité réglementaire nationale puisse considérer que l'obligation de négociation n'est pas remplie lorsqu'une entreprise de télécommunications qui n'a pas une puissance significative sur le marché a proposé une interconnexion à une autre entreprise à des conditions que cette autorité considère comme entièrement unilatérales et dont ladite autorité estime qu'elles sont propres à faire obstacle au développement d'un marché de détail concurrentiel lorsqu'elles ont empêché en pratique la seconde entreprise de proposer à ses clients la possibilité de transmettre des [MMS] à des utilisateurs finals connectés au réseau de cette entreprise de télécommunications, et, dans l'affirmative,

c) qu'une autorité réglementaire nationale puisse, par sa décision, ordonner à ladite entreprise de télécommunications, qui n'a donc pas une puissance significative sur le marché, de négocier de bonne foi l'interconnexion de services de SMS et de MMS entre les systèmes des [deux] entreprises [concernées] de telle sorte que, dans le cadre des négociations commerciales, il y ait une prise en compte des objectifs visés par l'interconnexion et que ces négociations aient lieu à partir du postulat selon lequel le bon fonctionnement des services de SMS et de MMS entre lesdits systèmes peut être assuré dans des conditions raisonnables offrant aux utilisateurs la possibilité d'utiliser les services de communications des entreprises de télécommunications?

2) La nature du réseau d'iMEZ et le point de savoir si iMEZ doit être considérée comme un opérateur de réseaux publics de communications électroniques ont-ils un impact sur l'appréciation des questions susmentionnées?»

Sur les questions préjudicielles

Sur la première partie de la première question et la seconde question

26 Par la première partie de sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès», lu en combinaison avec les cinquième, sixième et huitième considérants ainsi qu'avec les articles 5 et 8 de celle-ci, s'oppose à une réglementation nationale qui, telle celle en cause au principal, ne limite pas la possibilité d'invoquer l'obligation de négocier en matière d'interconnexion aux seuls opérateurs de réseaux publics de communications. Par sa seconde question, qu'il convient d'examiner conjointement, cette juridiction cherche également à savoir si, par voie de conséquence, le statut et la nature du réseau d'une entreprise invoquant à son bénéfice l'obligation de négociation a une incidence sur les relations avec l'autre entreprise concernée.

27 À titre liminaire, il convient de préciser que, compte tenu des définitions données à l'article 2 de la loi sur le marché de la télécommunication telles qu'exposées au point 18 du présent arrêt, la première question posée vise en réalité à savoir si l'obligation de négociation prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès» peut être invoquée par des prestataires de services en vue d'assurer une interopérabilité de services de communications.

28 Il ressort des termes dudit article 4, paragraphe 1, que l'obligation de négocier une interconnexion incombe à l'ensemble des opérateurs de réseaux publics de communications dès lors qu'une autre entreprise, titulaire d'une autorisation, le demande.

29 S'agissant de l'autorisation, il convient d'observer que l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive «autorisation» définit l'«autorisation générale», délivrée aux entreprises en vertu de l'article 3, paragraphe 2, de cette directive, comme «un cadre juridique mis

en place par l'État membre, qui garantit le droit de fournir des réseaux ou des services de communications électroniques».

30 Ladite autorisation concerne donc également les entreprises de services.

31 Toutefois, l'article 4, paragraphe 2, sous a), de la directive «autorisation» précise que les entreprises titulaires d'une telle autorisation qui offrent des réseaux ou des services de communications électroniques au public sont habilitées à négocier l'interconnexion avec d'autres fournisseurs de réseaux ou de services de communications conformément à la directive «accès».

32 Or, l'article 2, sous b), de la directive «accès» définit l'«interconnexion» comme «la liaison physique et logique [de] réseaux de communications publics», avant de souligner qu'elle «constitue un type particulier d'accès mis en œuvre entre opérateurs de réseaux publics».

33 En outre, la réciprocité de l'interconnexion, prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès», implique que les deux parties à la négociation soient des opérateurs de réseaux publics.

34 Par suite, l'obligation de négociation édictée à la même disposition ne porte que sur l'interconnexion de réseaux, à l'exclusion d'autres formes d'accès aux réseaux (voir, en

ce sens, arrêt du 13 novembre 2008, Commission/Pologne, C-227/07, Rec. p. I-8403, point 36), et n'incombe qu'aux opérateurs de réseaux publics de communications à l'égard d'autres opérateurs de réseaux publics de communications.

35 Par conséquent, les fournisseurs de services de communications électroniques n'appartenant pas à la catégorie des opérateurs de réseaux publics de communications ne peuvent pas invoquer l'obligation de négociation prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès».

36 En tout état de cause, il convient de constater que ladite obligation de négociation est indépendante de la détention par l'entreprise concernée d'une puissance significative sur le marché et n'implique pas l'obligation de conclure un accord d'interconnexion, mais seulement la négociation d'un tel accord.

37 Il convient dès lors d'examiner si, comme le fait valoir le gouvernement néerlandais, les États membres peuvent prévoir par une réglementation générale telle que la loi sur le marché de la télécommunication, concernée dans l'affaire au principal, la possibilité pour les fournisseurs de services de télécommunications d'invoquer l'obligation de négociation s'appliquant aux opérateurs de réseaux publics de communications.

38 À cet égard, il y a lieu de relever, en premier lieu, que le nouveau cadre réglementaire mis en œuvre en 2002 dans le secteur des télécommunications, composé de la directive «cadre» ainsi que de directives particulières, dont les directives «autorisation» et

«accès», a pour but de créer un cadre harmonisé pour la réglementation des services de communications électroniques, des réseaux de communications électroniques ainsi que des ressources et des services associés dans un environnement de concurrence effective.

39 En deuxième lieu, tant le cinquième considérant que l'article 3, paragraphe 1, de la directive «accès» consacrent, pour les entreprises, une liberté de négocier et de contracter. Cette liberté s'inscrit dans l'objectif de la directive «accès», défini à l'article 1er, paragraphe 1, de celle-ci, consistant à établir «un cadre réglementaire qui favorisera l'instauration d'une concurrence durable et garantira l'interopérabilité des services de communications électroniques tout en procurant des avantages aux consommateurs».

40 Il s'ensuit que, comme le soutient le gouvernement roumain, une obligation de négociation telle que celle prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès» constitue une exception et doit, par conséquent, faire l'objet d'une interprétation stricte.

41 En troisième lieu, les articles 5 à 8 de ladite directive définissent de façon précise les obligations que les États membres doivent respecter quant à la détermination des pouvoirs et des responsabilités des autorités réglementaires nationales.

42 Ainsi, le pouvoir du législateur national est dûment encadré.

43 En quatrième lieu, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 64 et suivants de ses conclusions, et contrairement à ce que soutient le gouvernement néerlandais, l'article 6,

paragraphe 1, de la directive «autorisation» ne saurait fonder une législation nationale telle que celle concernée dans l'affaire au principal.

44 En effet, l'article 6, paragraphe 1, de la directive «autorisation» ne prévoit qu'une autorisation générale soumise aux conditions énumérées dans la partie A de l'annexe de cette directive, qui renvoie, à son point 3, à la directive «accès».

45 Il s'ensuit que la directive «accès» fixe le cadre dans lequel se déroulent les négociations ou se déterminent les obligations à mettre à la charge des entreprises de communications.

46 Eu égard à ce qui précède, il convient de constater que la nature du réseau d'une entreprise invoquant à son bénéfice l'obligation de négociation prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès» et la question de savoir si cette entreprise est un opérateur de réseaux publics de communications ont une incidence sur les relations avec l'autre entreprise concernée dans la mesure où les États membres ne peuvent imposer cette obligation à des opérateurs autres que ceux de réseaux publics de communications.

47 Il appartient à la juridiction de renvoi, en retenant les définitions données à l'article 2 de la directive «accès» et de la directive «cadre», de déterminer si, eu égard au statut et à la nature des opérateurs en cause au principal, ceux-ci peuvent être qualifiés d'opérateurs de réseaux publics de communications.

48 Il résulte de ce qui précède qu'il convient de répondre à la première partie de la première question ainsi qu'à la seconde question posée que l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès», lu en combinaison avec les cinquième, sixième, huitième et dix-neuvième considérants ainsi qu'avec les articles 5 et 8 de cette directive, s'oppose à une législation nationale telle que la loi sur le marché de la télécommunication en ce que celle-ci ne limite pas la possibilité d'invoquer l'obligation de négociation en matière d'interconnexion de réseaux aux seuls opérateurs de réseaux publics de communications. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si, eu égard au statut et à la nature des opérateurs en cause au principal, ceux-ci peuvent être qualifiés d'opérateurs de réseaux publics de communications.

Sur la deuxième partie de la première question

49 Par la deuxième partie de sa première question, la juridiction de renvoi cherche à savoir si une autorité réglementaire nationale peut considérer qu'il a été porté atteinte à l'obligation de négocier une interconnexion prévue à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès» lorsqu'une entreprise ne disposant pas d'une puissance significative sur le marché propose l'interconnexion à une autre entreprise à des conditions unilatérales propres à faire obstacle au développement d'un marché de détail concurrentiel lorsque ces conditions empêchent les clients de la seconde entreprise de bénéficier des services de cette dernière.

50 Il convient de relever, en premier lieu, que la Cour a jugé que les tâches de réglementation de l'autorité réglementaire nationale sont définies aux articles 8 à 13 de la directive «cadre». Elle a également interprété ledit article 8 comme assignant aux États membres l'obligation de s'assurer que les autorités réglementaires nationales prennent toutes les mesures raisonnables visant à promouvoir la concurrence dans la

fourniture des services de communications électroniques, en veillant à ce que la concurrence ne soit pas faussée ni entravée dans le secteur des télécommunications électroniques et en supprimant les derniers obstacles à la fourniture desdits services au niveau européen (arrêt Commission/Pologne, précité, points 62 et 63 ainsi que jurisprudence citée).

51 En deuxième lieu, le cinquième considérant de la directive «accès» énonce que les entreprises qui reçoivent une demande d'accès ou d'interconnexion doivent, en principe, conclure des accords sur une base commerciale et négocier de bonne foi.

52 À cet égard, l'article 5, paragraphe 4, de cette directive permet aux autorités réglementaires nationales d'intervenir en l'absence d'accord afin de garantir le respect des objectifs prévus à l'article 8 de la directive «cadre».

53 En troisième lieu, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 103 de ses conclusions, afin d'assurer un effet utile à l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès», qui prévoit une obligation de négociation dans les conditions rappelées aux points 28 à 36 du présent arrêt, il doit être admis que la négociation doit se dérouler de bonne foi.

54 En quatrième lieu, contrairement à ce que fait valoir le gouvernement finlandais, l'article 12, paragraphe 1, de la directive «accès» ne peut servir de fondement à une appréciation telle que celle visée par la juridiction de renvoi aussi longtemps que

l'opérateur destinataire de la demande d'interconnexion n'a pas été désigné comme disposant d'une puissance significative sur le marché concerné conformément à l'article 8, paragraphe 2, de la même directive.

55 Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de répondre à la deuxième partie de la première question posée qu'une autorité réglementaire nationale peut considérer qu'il a été porté atteinte à l'obligation de négocier une interconnexion lorsqu'une entreprise ne disposant pas d'une puissance significative sur le marché propose l'interconnexion à une autre entreprise à des conditions unilatérales propres à faire obstacle au développement d'un marché de détail concurrentiel lorsque ces conditions empêchent les clients de la seconde entreprise de bénéficier des services de cette dernière.

Sur la troisième partie de la première question

56 Par la troisième partie de sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si une autorité réglementaire nationale peut ordonner à une entreprise qui n'a pas de puissance significative sur le marché de négocier de bonne foi avec une autre entreprise l'interconnexion de services de SMS et de MMS entre les systèmes de ces deux entreprises.

57 À titre liminaire, il convient de préciser que la prémisse nécessaire à la réponse à cette partie de la première question est soit que l'article 4, paragraphe 1, de la directive «accès» s'applique à l'affaire en cause au principal dès lors que les deux opérateurs concernés sont des opérateurs de réseaux publics de communications, mais les obligations imposées à cet article n'ont pas été respectées par l'opérateur auquel il a été demandé de négocier une interconnexion, soit que la situation en cause au principal se situe hors du champ d'application de cet article dès lors que l'un des opérateurs en cause ne peut être qualifié d'opérateur de réseaux publics de communications.

58 Partant, il y a lieu de relever, en premier lieu, qu'il résulte des termes de l'article 5, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive «accès» que les autorités réglementaires nationales ont pour mission d'assurer un accès et une interconnexion adéquats ainsi que l'interopérabilité des services par des moyens qui ne sont pas limitativement énumérés.

59 Dans ce cadre, conformément audit article 5, paragraphe 1, second alinéa, sous a), lesdites autorités doivent être en mesure d'imposer «des obligations aux entreprises qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals, y compris, dans les cas le justifiant, l'obligation d'assurer l'interconnexion de leurs réseaux», dans le seul but d'assurer la connectivité de bout en bout.

60 En second lieu, l'article 5, paragraphe 4, de la directive «accès» concerne également l'accès et l'interconnexion, et impose l'attribution aux autorités réglementaires nationales d'une autonomie d'intervention, puisqu'il dispose que lesdites autorités peuvent notamment intervenir de leur propre initiative afin de garantir le respect des objectifs fixés à l'article 8 de la directive «cadre», et ce sans définir ou limiter les modalités de cette intervention.

61 Il apparaît ainsi que les dispositions pertinentes de la directives «cadre» et de la directive «accès» permettent à une autorité réglementaire nationale de prendre une décision ordonnant à une entreprise qui n'a pas de puissance significative sur le marché mais qui contrôle l'accès aux utilisateurs finals de négocier soit une interconnexion des deux réseaux concernés si le demandeur d'un tel accès doit être qualifié d'opérateur de réseaux publics de communications, soit une interopérabilité des services de SMS et de MMS si ce demandeur ne relève pas de cette qualification.

62 Il résulte de ce qui précède qu'il convient de répondre à la troisième partie de la première question posée qu'une autorité réglementaire nationale peut ordonner à une entreprise qui n'a pas de puissance significative sur le marché mais qui contrôle l'accès aux utilisateurs finals de négocier de bonne foi avec une autre entreprise soit une interconnexion des deux réseaux concernés si le demandeur d'un tel accès doit être

qualifié d'opérateur de réseaux publics de communications, soit une interopérabilité des services de SMS et de MMS si ce demandeur ne relève pas de cette qualification.

Sur les dépens

63 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

1) L'article 4, paragraphe 1, de la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive «accès»), lu en combinaison avec les cinquième, sixième, huitième et dix-neuvième considérants ainsi qu'avec les articles 5 et 8 de cette directive, s'oppose à une législation nationale telle que la loi sur le marché de la télécommunication (Viestintämarkkinalaki) du 23 mai 2003 en ce que celle-ci ne limite pas la possibilité d'invoquer l'obligation de négociation en matière d'interconnexion de réseaux aux seuls opérateurs de réseaux publics de communications. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si, eu égard au statut et à la nature des opérateurs en cause au principal, ceux-ci peuvent être qualifiés d'opérateurs de réseaux publics de communications.

2) Une autorité réglementaire nationale peut considérer qu'il a été porté atteinte à l'obligation de négocier une interconnexion lorsqu'une entreprise ne disposant pas d'une puissance significative sur le marché propose l'interconnexion à une autre entreprise à des conditions unilatérales propres à faire obstacle au développement d'un marché de détail concurrentiel lorsque ces

conditions empêchent les clients de la seconde entreprise de bénéficier des services de cette dernière.

3) Une autorité réglementaire nationale peut ordonner à une entreprise qui n'a pas de puissance significative sur le marché mais qui contrôle l'accès aux utilisateurs finals de négocier de bonne foi avec une autre entreprise soit une interconnexion des deux réseaux concernés si le demandeur d'un tel accès doit être qualifié d'opérateur de réseaux publics de communications, soit une interopérabilité des services de messages textes et de messages multimédias si ce demandeur ne relève pas de cette qualification.

Signatures