



HAL
open science

Un revirement européen sur la neutralité du net ?

Annie Blandin, Patrick Maillé, Bruno Tuffin

► **To cite this version:**

Annie Blandin, Patrick Maillé, Bruno Tuffin. Un revirement européen sur la neutralité du net ?. 2022.
hal-03711114v1

HAL Id: hal-03711114

<https://inria.hal.science/hal-03711114v1>

Preprint submitted on 1 Jul 2022 (v1), last revised 4 Jul 2022 (v2)

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Un revirement européen sur la neutralité du net ?

A. Blandin* P. Maillé† B. Tuffin‡

1^{er} juillet 2022

Une annonce inattendue de la Commission européenne ?

À la fin de ce premier trimestre de 2022, la Commission européenne, via son commissaire chargé du marché intérieur Thierry Breton (également ancien PDG de France Telecom de 2002 à 2005 et de Atos, leader européen du Cloud, de 2009 à 2019) annonce d'ici la fin de l'année une initiative pour que les grandes plateformes de contenu numérique participent au coût de l'infrastructure des réseaux de communication¹. Sont visées en particulier les quelques plateformes qui occupent cumulativement plus de 50% de la bande passante mondiale. Il est même question de faire de ce projet un des principaux chantiers de l'espace numérique, suite au Digital Markets Act² et au Digital Services Act³.

Sous couvert d'équité en matière de financement des investissements, cette déclaration semble en tout cas remettre en cause les principes de neutralité du Net, jusqu'ici pourtant chers aux autorités européennes. En précisant de quelle manière cette éventuelle réorganisation de la rémunération des réseaux peut avoir des répercussions sur la neutralité, nous reviendrons sur les principes de cette neutralité, puis analyserons les arguments invoqués en faveur de la contribution des grandes plateformes, pour enfin discuter des éléments nouveaux, s'il y en a, qui justifient cette posture très polémique.

La neutralité du Net, un principe immuable ?

Pour rappel du contexte et des principes appliqués dans les réseaux, un vif débat se déroule donc depuis les années 2000 autour de la notion de réseau *ouvert* et de *neutralité du Net*. Le débat a été provoqué par le blocage ou le

*IMT Atlantique

†IMT Atlantique

‡Centre Inria de l'Université de Rennes

1. Voir par exemple <https://www.euractiv.fr/section/economie/news/la-commission-europeenne-souhaite-faire-contribuer-les-plateformes-en-ligne-aux-couts-de-linfrastructure-numerique/>

2. https://ec.europa.eu/competition-policy/sectors/ict/dma_fr

3. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/ip_22_2545

ralentissement de certains flux par des opérateurs, qui a suscité de fortes réactions et par la suite une promulgation de principes de neutralité pour réguler les comportements. Il existe plusieurs définitions plus ou moins similaires de la neutralité du Net, et leurs applications varient grandement selon les pays (et au cours du temps, avec notamment sous l'administration Trump aux États-Unis une remise en cause des principes précédemment actés). Dans l'Union Européenne, conformément aux dispositions du règlement de 2015 relatif à l'accès à un internet ouvert⁴, les utilisateurs ont le droit « d'accéder aux informations et aux contenus et de les diffuser, d'utiliser et de fournir des applications et des services et d'utiliser les équipements terminaux de leur choix, quel que soit le lieu où se trouve l'utilisateur final ou le fournisseur, et quels que soient le lieu, l'origine ou la destination de l'information, du contenu, de l'application ou du service, par l'intermédiaire de leur service d'accès à l'internet ». Les fournisseurs d'accès ont par conséquent le devoir de traiter « tout le trafic de façon égale et sans discrimination, restriction ou interférence, quels que soient l'expéditeur et le destinataire, les contenus consultés ou diffusés, les applications ou les services utilisés ou fournis ou les équipements terminaux utilisés ». Des exceptions sont tout de même autorisées dans des cadres précis : i) dans le cadre d'une décision de justice liée à des malversations ; ii) pour assurer la sécurité et l'intégrité du réseau face à des attaques ; iii) enfin en cas de congestion temporaire du réseau, mais sans qu'aucune considération commerciale ne soit prise en compte pour décider d'une différenciation de service : seuls des objectifs de qualité de service pour les différents types de trafic doivent être considérés. Des considérations commerciales ne peuvent pas justifier un traitement différencié, comme l'a confirmé l'arrêt Telenor⁵ de la Commission européenne en novembre 2020.

Ces principes de neutralité semblent ou tout du moins semblaient inamovibles pour les autorités européennes, d'où une certaine surprise face à la récente déclaration de Thierry Breton :

- Si certaines plateformes de contenu devaient participer au financement de l'infrastructure, cela ne signifierait-il pas que la transmission de leurs paquets deviendrait payante, contrairement aux autres fournisseurs, ce qui constituerait une discrimination ?
- De surcroît, peut-on imaginer que les intéressés payeraient, en échange de rien ? Seraient-elles tentées d'exiger un traitement préférentiel de leurs flux ? A l'inverse, si ces mêmes plateformes refusaient de payer, seraient-elles bloquées ou leur qualité de service détériorée, avec par conséquent un traitement inégal dans le réseau ?

Quels arguments nouveaux en faveur d'une contribution des plateformes ?

L'argument majeur (voire unique) développé par Thierry Breton en faveur de cette nouvelle règle est que

4. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R2120>

5. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=231042>

«Les règles en place depuis vingt ans s'essouffent et les opérateurs n'ont plus le bon retour sur leurs investissements. Il est nécessaire de réorganiser la juste rémunération des réseaux».

On peut remarquer que faire payer certains fournisseurs était très précisément l'argument développé dans les années 2000 par Ed Whitacre, le PDG d'AT&T, fournisseur d'accès majeur aux États-Unis, en déclarant que les fournisseurs de contenu parfois distants et connectés à Internet via un autre fournisseur accédaient gratuitement au réseau d'AT&T pour atteindre les utilisateurs, et devaient donc payer à AT&T une contribution aux investissements nécessaires dans les infrastructures réseau. Mais c'est aussi précisément ce qui a soulevé une série de réactions de la part d'associations d'utilisateurs et des fournisseurs de contenu, craignant que le trafic concerné soit bloqué ou freiné, et a conduit aux définitions de la neutralité du net et à leur application à travers le monde. Le but principal : empêcher que les fournisseurs de réseaux ne modifient les grands principes de liberté et d'Internet ouvert. La nouveauté aujourd'hui serait alors de se limiter aux «gros» fournisseurs de contenu.

L'argument d'investissement de Thierry Breton reprend ceux des opérateurs réseaux⁶ se plaignant

- que les grands fournisseurs ont une part importante des revenus générés grâce à l'Internet et une capitalisation en bourse croissante, et qu'il y a une asymétrie sur la puissance financière et de négociation entre plateformes et opérateurs ;
- que ces mêmes fournisseurs ne participent pas à l'infrastructure alors qu'ils en sont les principaux utilisateurs ;
- que l'utilisation accrue du réseau conduit à une forme de «tragédie du bien commun», phénomène bien connu en économie qui explique les conséquences négatives de la recherche de profit égoïste d'entités sur l'utilisation de ressources communes et gratuites.

Quelles évolutions du réseau Internet pour justifier un tel revirement ?

Cependant, quelles sont les nouveautés sur le réseau Internet qui justifient un changement de politique ? Les arguments développés par les opérateurs réseau sont ceux qu'on pouvait déjà entendre il y a 15-20 ans, qui avaient alors été perçus comme non recevables ou tout du moins surpassés par les grands principes d'Internet ouvert et de liberté.

Si on reprend les bases argumentaires des opérateurs décrites précédemment, on peut les atténuer par le fait que :

- Depuis 2021, le nombre de clients de Netflix et de membres du réseau Facebook ont diminué. La capitalisation en bourse des grandes plateformes suit cette tendance. Est-on dans une forme de stabilisation après un effet de bulle ? Si c'est le cas (ce sera à vérifier dans l'avenir), l'inquiétude sur l'asymétrie (croissante) serait à modérer. Et quand bien même

6. <https://www.etno.eu/library/reports/105-EU-internet-ecosystem.html>

l'asymétrie se confirmerait, il est difficile de juger de la validité d'un tel argument : dans la même idée que celle de la tertiarisation de l'industrie, il peut en effet sembler logique que le rôle de «fournisseur de tuyaux» des opérateurs génère moins de valeur que les services innovants utilisant ces tuyaux. Si on suivait l'argument avancé, devrait-on alors aussi comparer les chiffres d'affaires des fabricants de fibres optiques à ceux des opérateurs pour justifier une intervention ?

- Ce ne sont pas nécessairement les fournisseurs de contenu qui forcent à augmenter le volume de trafic, mais peut-être plutôt les utilisateurs qui demandent à obtenir ce trafic ; les utilisateurs ne devraient-ils pas alors être ceux qui doivent contribuer davantage ? (Cela signifierait alors des coûts d'abonnement à Internet plus élevés.) Par équivalence, les fournisseurs d'électricité vont-ils demander à Tesla de contribuer au réseau électrique en raison de la hausse du nombre de véhicules électriques, qui va forcer à augmenter les capacités du réseau ? Peut-on également demander une contribution aux constructeurs de machines à laver ou tout appareil électrique en fonction de sa consommation ?
- Les principales plateformes Google, Facebook, Amazon et Microsoft possèdent ou louent en fait plus de 50% de la bande passante sur les câbles sous-marins en 2018⁷, et développent de plus en plus leur propre réseau⁸. Ce développement s'est même accru par rapport à il y a 15-20 ans, réduisant donc en partie la portée de l'argument sur les investissements, déjà auparavant rejeté.
- Si l'infrastructure réseau est un bien commun (ce qui est discutable mais en partie imposé par les règles de neutralité), cette ressource n'est pas pour autant gratuite pour les utilisateurs, une caractéristique ne correspondant pas aux critères classiques de la tragédie du bien commun : ici les opérateurs ont un pouvoir d'action via les tarifs appliqués à leurs abonnés.

On peut toujours discuter de la pertinence de la neutralité du net (un principe qui semblait néanmoins acquis en Europe), tant ce concept est spécifique au réseau Internet et n'est pas appliqué aux autres «services publics» comme le réseau routier, le réseau postal, etc.. L'efficacité économique du principe est d'ailleurs toujours débattue. La question que nous soulevons ici est cependant toute autre : il semble que la Commission européenne devrait finalement admettre un revirement face aux principes, de manière similaire à celui de l'administration Trump aux États-Unis en 2017, pourtant largement décrié.

Une hypothèse peut être émise pour justifier la nouvelle vision : faire participer les grands fournisseurs de contenu via une nouvelle réglementation pourrait être motivé (de manière inavouée) par le fait que les autorités européennes peinent à taxer pour les bénéfices réalisés de ce côté de l'Atlantique.

7. <https://internethealthreport.org/2019/the-new-investors-in-underwater-seacables/>

8. Voir par exemple Google Fiber <https://fiber.google.com/>

Un nouveau contexte réglementaire propice à la mise au pas des grandes plateformes

On est donc conduit à s'interroger sur les raisons plus politiques qui expliquent ce revirement. L'heure est en effet à une réforme profonde de la régulation du numérique et de ses plateformes voire à un changement de paradigme. Lors de la phase de maturation de l'élaboration des nouvelles règles, on ne s'attendait pas à ce que l'on s'attaque de manière si frontale au pouvoir des grandes plateformes dans un contexte de promotion de la souveraineté numérique européenne. Tant le Digital Markets Act que le Digital Services Act prévoient en effet des obligations spécifiques pour certaines catégories d'acteurs, les contrôleurs d'accès dans le cas de la régulation des marchés et les très grandes plateformes dans le cas de la régulation des contenus. Le DMA par exemple apporte une contribution à la neutralité en prévoyant que le comportement des contrôleurs d'accès ne doit pas compromettre les droits des utilisateurs finaux à accéder à un internet ouvert.

Cette régulation est asymétrique, en ce qu'elle distingue différentes catégories d'acteurs. Thierry Breton estime que la réorganisation de l'espace informationnel étant réalisée, il faut désormais se préoccuper des infrastructures. L'asymétrie des règles a-t-elle dès lors sa place ? On peut en douter si l'on fait une application stricte du principe de neutralité du Net, mais on peut nuancer les choses en se rappelant que la régulation des télécommunications repose pour partie sur des règles asymétriques sous la forme d'obligations renforcées pesant sur les opérateurs exerçant une influence significative sur tel ou tel marché.

En tout état de cause, soit on considère que la neutralité du net est menacée par le projet de contribution, soit on prend acte du fait qu'elle doit être conciliée avec un principe figurant dans la récente déclaration de droits et principes numériques, celui selon lequel tous les acteurs du marché doivent participer de manière équitable et proportionnée aux coûts de biens, services et infrastructures publics. Sur un sujet connexe, on retrouve ce principe d'équité dans la proposition de loi sur les données de la Commission européenne (Data Act)⁹. Ce texte a pour but de « garantir l'équité dans la répartition de la valeur des données entre les acteurs de l'économie fondée sur les données ».

Quels nouveaux principes ?

Encore une fois, le but ici n'est pas d'être pro ou contre la neutralité, mais de s'interroger sur les raisons du changement de vision de la Commission européenne, et sur son ambiguïté face aux principes qu'elle avait elle-même instaurés. Les nouveaux principes énoncés, de participation équitable aux coûts des biens, pourraient d'ailleurs être interprétés dans un sens inverse à celui initialement prévu : les opérateurs ne devraient-ils pas participer au financement de la création de contenus, qui leur permettent d'attirer des abonnés ?

De notre point de vue, le revirement envisagé peut ainsi avoir des conséquences inattendues et potentiellement néfastes, nous ne voyons actuellement

9. <https://ec.europa.eu/newsroom/dae/redirection/document/85305>

pas de nouvelle raison majeure qui le justifie.