

ASSEMBLÉE NATIONALE

26 mai 2008

MODERNISATION DE L'ÉCONOMIE - (n° 842)

Commission	
Gouvernement	

AMENDEMENT

N° 1314

présenté par
MM. Dionis du Séjour, de Courson, Vigier
et les membres du groupe Nouveau centre

ARTICLE 29

Supprimer l'alinéa 26 de cet article.

EXPOSÉ SOMMAIRE

Cette disposition qui a pour objet d'attribuer à l'ARCEP un pouvoir réglementaire de prescription technique et financière en matière d'accès aux installations en fibre optique dans les immeubles doit être supprimée en raison de sa non-conformité aux principes de régulation du marché des communications électroniques établis par le code des postes et communications électroniques et des problèmes de constitutionnalité qu'elle soulève.

Les obligations relatives à l'accès doivent en effet être imposées au terme d'une procédure d'analyse de marché de l'ARCEP qui nécessite la définition préalable du marché considéré et la démonstration que le droit commun de la concurrence ne suffit pas à assurer son bon fonctionnement surtout sur des marchés émergents comme celui du très haut débit.

L'exercice des pouvoirs des autorités en charge de la régulation du marché est de plus toujours strictement encadré par les garanties offertes aux acteurs du marché (motivation des décisions, principe de proportionnalité aux objectifs poursuivis des remèdes imposés aux opérateurs, consultation du marché pour toute décision impactante...).

Outre sa contrariété au code des postes et communications électroniques, la modification de l'article L.36-6 ne va pas sans poser des problèmes de constitutionnalité.

Rappelons à cet égard que l'article L. 36-6 du Code des postes et communications électroniques a déjà fait l'objet d'une décision du Conseil constitutionnel le 23 juillet 1996

(décision n°96-378). Le Conseil relevait alors que si les dispositions de l'article 21 de la Constitution « *ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique [à l'époque l'ART] autre que le Premier ministre le soin de fixer les normes permettant de mettre en œuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu* ».

Le pouvoir réglementaire délégué à l'ARCEP doit ainsi nécessairement ne concerner que des mesures de portée limitée, tant par leur champ d'application que par leur contenu.

Or, s'agissant du champ d'application, il convient de remarquer qu'il touchera non seulement des opérateurs mais également des personnes physiques ou morales n'ayant pas ce statut (des copropriétés par exemple). De même, il donnera à l'ARCEP le droit exorbitant sur ces personnes de régir et de limiter les attributs de leur droit de propriété, ce que seule la loi et, dans certains cas, le juge judiciaire peuvent en principe faire.

La possibilité pour l'ARCEP d'intervenir sur le marché soit dans le cadre de règlements de différends soit dans le cadre d'une analyse de marché suffit à répondre à l'objectif de développement des réseaux très haut débit en fibre optique sur le territoire.