

Le contrôle de l'ARCEP par les juges

Les conditions dans lesquelles les décisions adoptées par l'Autorité au titre des diverses compétences qui lui sont confiées peuvent faire l'objet d'un contrôle juridictionnel peuvent apparaître complexes. En fait, le contentieux de ces décisions obéit à des règles parfaitement logiques.



Les recours devant les juridictions administratives

En sa qualité d'Autorité administrative⁽¹⁾, l'ARCEP, prend des décisions dont le contrôle juridictionnel relève, en principe des juridictions administratives.

Au sein des juridictions administratives, en vertu de l'article R311-1 du Code de justice administrative qui dispose que « *Le Conseil d'Etat est compétent pour connaître en premier et dernier ressort : (...) 4°) Des recours dirigés contre les décisions administratives des organismes collégiaux à compétence nationale* », les décisions de l'ARCEP, c'est à dire du collège qui incarne l'Autorité, relèvent directement du Conseil d'Etat. Tel est le cas, par exemple, des décisions d'analyse de marché, de celles affectant ou refusant des fréquences, ou du plan de numérotation.

De même, les décisions de sanction prises par l'Autorité sur le fondement de l'article L. 36-11 ou L. 5-3 du Code des Postes et des Communications Electroniques (CPCE) peuvent faire l'objet d'un recours de pleine juridiction ou d'une demande de suspension devant le Conseil d'Etat⁽²⁾. Les décisions de rejeter une demande de sanction initiée par un tiers⁽³⁾ peuvent également être attaquées devant le Conseil d'Etat.

En revanche, les décisions du Président de l'Autorité, prises en vertu de ses pouvoirs propres, telles que celles qu'il prend en sa qualité d'ordonnateur des dépenses et des recettes de l'ARCEP⁽⁴⁾ comme les décisions du Directeur des services de l'Autorité, relèvent des juridictions administratives de droit commun, c'est à dire du tribunal administratif.

Les recours devant la Cour d'Appel de Paris

Le cas particulier est celui des décisions de l'Autorité statuant sur les règlements de différend sur le fondement des articles L. 5-5⁽⁵⁾ ou L. 36-8 I et II⁽⁶⁾ du CPCE. Dans ce cas, bien que les décisions prises par l'ARCEP sur ce fondement restent des décisions « exécutoires » prises, par une « autorité administrative » dans « l'exercice de prérogatives de puissance publique »⁽⁷⁾, les recours contre ces décisions

relèvent de la compétence de la Cour d'appel de Paris, en vertu des articles L. 5-6 et L. 36-8 du Code.

Le Conseil Constitutionnel a reconnu⁽⁸⁾ que cette dérogation au principe fondamental reconnu par les lois de la République selon lequel ressortissent de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice de prérogatives de puissance publique, par les autorités administratives, avait été prise dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Ce qui justifie cette compétence dérogatoire de la Cour d'appel de Paris est que les décisions de l'Autorité, en règlement de différends, tranchent « *des litiges relevant du droit de la concurrence ou des différends de nature commerciale ou technique survenus dans la négociation ou l'exécution des conventions d'interconnexion, lesquelles constituent des conventions de droit privé ; (...) qu'au cas où les opérateurs n'auront pas choisi de saisir l'Autorité de régulation, les litiges seront portés selon le cas, soit devant le Conseil de la concurrence et, en cas de contestation, devant la cour d'appel de Paris, soit devant le juge du contrat* »⁽⁹⁾.

Cette dérogation est totalement comparable à celle qui régit le contentieux des décisions du Conseil de la Concurrence, également reconnu comme autorité administrative indépendante, et dont l'annulation ou la réformation, ainsi que le sursis à exécution, relèvent de la Cour d'appel de Paris⁽¹⁰⁾, au même motif d'unifier sous l'autorité de la cour de Cassation l'ensemble de ce contentieux spécifique et ainsi à éviter ou à supprimer des divergences qui pourraient apparaître dans l'application et dans l'interprétation du droit de la concurrence⁽¹¹⁾.

Les règles de procédures applicables devant l'ARCEP et la Cour d'Appel pour les règlements de différends sont précisées aux articles R. 11-1 à R. 11-9 du CPCE⁽¹²⁾.

La spécificité de cette procédure tient à ce que l'ARCEP présente ses observations et est convoquée à l'audience pour les débats dans lesquels elle s'exprime. Elle s'explique par le fait que l'ARCEP, statuant en règlement de différend, n'est pas une autorité juridictionnelle⁽¹³⁾ –

qui ne saurait défendre son jugement devant son juge d'appel – mais bien une autorité administrative, qui défend la légalité de sa décision.

Bien que les textes ne précisent pas expressément les conditions dans lesquelles l'Autorité pourrait s'exprimer devant la Cour de Cassation, dans l'hypothèse d'un pourvoi en cassation contre la décision de la Cour d'appel, la Cour de Cassation a admis, par ses décisions du 14 novembre 2000 Copper et du 5 mars 2002 Spacotel Communications, la recevabilité d'un mémoire et des observations présentées pour l'Autorité, regardée comme défenderesse à la Cassation.

A ce jour, l'ARCEP s'est prononcée sur 79 décisions de règlements de différends (et 8 demandes de mesures conservatoires), qui ont fait l'objet de 21 décisions de la Cour d'appel de Paris. ■

¹ Si la loi du 26 juillet 1996 qui a créé l'Autorité de régulation des télécommunications et lui a confié la mission d'exercer, au nom de l'Etat, la régulation du secteur des télécommunications, en commun avec le ministre chargé des télécommunications électroniques ne l'a pas qualifiée expressément d'autorité administrative indépendante, elle lui a donné toutes les prérogatives d'une telle autorité et la décision du Conseil constitutionnel 96-378 DC du 23 juillet 1998, fait expressément référence à la qualification d'« autorité administrative indépendante » au sujet des pouvoirs de sanction de l'Autorité. n

² CE 17 mars 2006 Sté le Renseignement français n° 289403

³ CE 28 juillet 2000 Sté Copper Communication n° 199773

⁴ Article L. 133 et D 291 du CPCE

⁵ En matière postale

⁶ En matière de communications électroniques

⁷ Décision du Conseil constitutionnel 96-378 DC du 23 juillet 1996 n° 21.

⁸ Décision du Conseil constitutionnel 96-378 DC du 23 juillet 1996 n° 22

⁹ Décision du Conseil constitutionnel 96-378 DC du 23 juillet 1996 n° 23

¹⁰ Article L. 464-8 du Code du Commerce

¹¹ Décision du Conseil constitutionnel n° 86-224 DC du 23 janvier 1987

¹² En matière postale, ce sont les articles R.1-2-11 à R.1-2-13 du Code qui renvoient aux articles R. 11-3 à R. 11-6 et R. 11-8 et R. 11-9 du code.

¹³ Ce qui n'empêche évidemment pas que, comme de nombreuses autorités administratives statuant sur des questions entrant dans le champ de l'article 6-1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, elle soit regardée, comme un « tribunal » au sens de cet article.