

Réponses au questionnaire sur la régulation économique  
*Responses to the questionnaire on economic regulation*

**Italie**  
**Conseil d'Etat**

***Italy***  
***Council of State***

# QUESTIONNAIRE SUR LA RÉGULATION ÉCONOMIQUE SECTORIELLE DANS LES PAYS DE L'UNION EUROPÉENNE

## I. Le champ et l'objet de la régulation économique sectorielle

1. La régulation économique sectorielle porte en priorité sur les secteurs visés par des actes de droit dérivé de l'Union européenne (transports, énergie, activités postales, communications électroniques, médias audiovisuels). D'autres secteurs sont-ils soumis à une telle régulation dans votre pays ?

Au-delà des domaines mentionnés, les régimes réglementaires complets et structurés administrés par des organismes de contrôle indépendants sont en place dans les secteurs de l'eau, de la banque, des services financiers et d'assurance.

2. L'ensemble des actes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de régulation économique sectorielle ont-ils été transposés en droit interne et/ou sont-ils mis en œuvre en pratique ?

Oui. Le dernier régulateur sectoriel indépendant – l'Autorité des transports - a été créé en décembre 2011 et a commencé ses opérations le 15 janvier 2014.

3. La régulation économique sectorielle a-t-elle uniquement pour objet d'ouvrir à la concurrence des secteurs dans lesquels il existe un monopole d'État ? Dans la négative, quels sont ses autres objectifs (mise en place d'un marché intérieur, définition d'obligations de service universel, protection des consommateurs, etc.) ?

La réglementation économique du secteur répond à tous ces objectifs au-delà de la garantie de concurrence: soit pour démarrer et tenir un marché intérieur dans le secteur, soit pour la fixation de niveaux généraux de performance, soit pour la protection des consommateurs.

Néanmoins, dans la plupart des cas, la concurrence est en soi la plus efficace à l'outil à fournir aux consommateurs des services de qualité supérieure à un prix inférieur, tout en fournissant en même temps des incitations correctes et sans distorsion à l'innovation et les investissements.

Dans certains secteurs économiques, cependant, les effets de réseau et les économies d'échelle peuvent limiter la viabilité d'une concurrence effective dans le marché. À long terme, la surveillance réglementaire indépendante peut donc jouer un rôle déterminant pour la sauvegarde de la qualité des services et les intérêts des consommateurs, en fournissant une procuracy pour la concurrence.

4. La régulation économique sectorielle est-elle une régulation *ex ante*, visant à définir *a priori* des obligations applicables aux entreprises des secteurs régulés, ou *ex post*, visant à faire respecter les règles en matière de concurrence en cas d'infraction ?

Les deux. L'approche de l'application de la concurrence *ex post* est souvent en contraste avec la structure typique de la réglementation sectorielle, dont les dispositions spécifiques sont souvent source à droits et obligations *ex ante*. Par exemple, les

régulateurs peuvent plafonner les prix que les entreprises dominantes peuvent facturer à leurs clients, l'équilibre et l'équité de la promotion de l'efficacité tout en permettant un bon retour sur les actifs et les investissements. La distinction est quelque peu brouillée par la volonté croissante des autorités de la concurrence à adopter des mesures *ex ante* quasi-réglementaires, par des décisions d'engagement ou des remèdes structurels et comportementaux.

5. La mise en œuvre d'une régulation économique sectorielle a-t-elle conduit à l'instauration d'une concurrence dans les secteurs en cause ? Les nouveaux entrants sont-ils parvenus à intégrer les marchés régulés ? Dans la négative, pour quelles raisons ?

Des cadres réglementaires sectoriels sont conçus pour empêcher le titulaire d'actifs essentiels - qui ne peut être concouru à distance - de tirer parti de leur position privilégiée sur les marchés voisins, où la rivalité entre les entreprises est viable. Dans l'expérience italienne, la supervision réglementaire et de contrôle de la concurrence ont contribué avec succès à faire en sorte que les nouveaux arrivants puissent entrer sur les marchés libéralisés et exercer une pression concurrentielle importante sur les titulaires.

6. La mise en œuvre d'une régulation économique sectorielle a-t-elle conduit, directement ou indirectement, à la privatisation totale ou partielle d'entreprises publiques ?

Régimes réglementaires indépendantes ont été créées en Italie en même temps de la grande vague de privatisation, qui a conduit le gouvernement à renoncer à son contrôle sur l'opérateur historique de télécommunications, tandis que les entreprises publiques dans les secteurs de l'électricité et du gaz ont subi une privatisation partielle par flottation de bourse. La propriété des chemins de fer est encore détenue en totalité par l'État.

7. Quels secteurs de la vie économique souhaiteriez-vous aborder plus particulièrement sous l'angle de la régulation ?

Le secteur postal est probablement le réglage le plus arriéré ainsi que le transport puisque l'autorité a été établie récemment et n'a pas encore pris les actes importants

## **II. L'organisation de la régulation économique sectorielle**

8. La régulation économique sectorielle est-elle mise en œuvre par une ou plusieurs autorités indépendantes du Gouvernement ? Dans l'affirmative, quels motifs ont présidé à ce choix et par quels moyens leur indépendance est-elle garantie ?

Autorités indépendantes opèrent dans les secteurs des télécommunications, postes, transports, électricité, gaz et eau. Les secteurs des banques, des services financiers et d'assurances sont également sous le contrôle d'organismes indépendants.

**9.** Ces autorités sont-elles indépendantes des secteurs économiques régulés ? Dans l'affirmative, par quels moyens cette indépendance est-elle garantie ?

Les autorités indépendantes soient juridiquement distinctes et fonctionnellement séparés de toutes les autres entités publiques ou privées.

Leur direction et le personnel ne prennent d'instructions d'aucun Ministère ou Autorité gouvernementale et prennent ses décisions réglementaires indépendamment de tout intérêt de marché acquises.

Elles ont une allocation budgétaire annuelle séparée, une autonomie dans l'exécution du budget alloué à celle-ci, et des ressources humaines et financières pour mener à bien leurs tâches statutaires.

**10.** Ces autorités disposent-elles d'un pouvoir réglementaire ? Dans l'affirmative, ce pouvoir réglementaire est-il général dans les secteurs en cause ou strictement limité à certains aspects de la régulation ?

Les Autorités indépendantes peuvent adopter des mesures réglementaires prévues par la législation pertinente. Ils peuvent adopter des dispositions réglementaires avec un champ d'application sectorielle.

**11.** Ces autorités participent-elles, par exemple par des procédures d'avis, à l'élaboration de la législation applicable aux secteurs régulés ?

Il n'y a pas des dispositions législatives qu'obligent de consultation les organismes indépendants sur les réformes normatives. Mais en fait les Autorités interviennent régulièrement dans le processus de réforme, soit par leur propre initiative soit sur la base d'un document de consultation. Elles sont souvent invités à des auditions *ad hoc* devant les commissions parlementaires compétentes.

**12.** Ces autorités disposent-elles d'un pouvoir de sanction à l'égard des entreprises des secteurs régulés ?

Dans l'affirmative, quels types de sanction peuvent-elles prononcer et selon quelles procédures ? Ces procédures de sanction assurent-elles le respect des stipulations de l'article 6§1 de la CESDH ?

Les Autorités indépendantes peuvent imposer des sanctions pécuniaires aux entreprises pour défaut de se conformer aux prescriptions réglementaires.

Ces sanctions sont de nature administrative.

Les procédures administratives devant les autorités indépendants sont très formalisées et veillent à que les entreprises concernées aient la possibilité d'y se faire entendre.

Les droits de la défense sont pleinement protégés.

Encore, on peut affirmer que les garanties procédurales existantes sont suffisantes pour se conformer aux normes de CESDH strictes. La question de la conformité avec les dispositions de CESDH n'a surgi jusqu'à présent en référence à la portée du contrôle judiciaire des décisions rendues par l'autorité de la concurrence.

**13.** Chaque secteur économique est-il régulé par une instance différente (qu'il s'agisse d'un organe issu du Gouvernement ou d'une autorité indépendante) ou certaines instances exercent-elles cette compétence dans plusieurs secteurs ?

*L'Autorità per le Garanzie nelle Telecomunicazioni* supervise à la fois les secteurs des télécommunications et des postes, tandis que *L'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas* est en charge des services d'électricité, de gaz et d'eau.

14. Comment les compétences des instances responsables de la régulation économique sectorielle s'articulent-elles, le cas échéant, avec celles d'une instance transversale en charge du respect du droit de la concurrence ?

L'Autorité de la concurrence et du marché (*Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato - AGCM*), connu aussi comme l'Autorité antitrust, a été créé en Italie en 1990. Elle veille au respect des règles de concurrence dans tous les secteurs de l'économie italienne. L'application de la concurrence n'est pas entravée par la réglementation, et peut utilement compléter les efforts de l'AGCM pour favoriser l'accès aux marchés nouvellement libéralisés et fournir des services efficaces et fiables pour les consommateurs.

Normalement, L'AGCM ne doit pas acquérir l'avis d'autres autorités indépendantes lors d'enquêtes sur des secteurs réglementés (à l'exception des assurances et des banques). La coopération avec les autres organismes de réglementation fonctionne bien. Mais il y a des questions *de actio finium regundorum* qui ne sont pas résolues par la loi et sont confiées à la pratique et à la jurisprudence administrative.

L'AGCM a signé des protocoles d'entente avec les autorités des télécommunications et de l'énergie, prévoyant l'échange d'informations et la coordination de l'exécution, et a dirigé des enquêtes sectorielles conjointes avec ces autorités.

### **III. Le contrôle juridictionnel des décisions des instances responsables de la régulation économique sectorielle**

15. Toutes les décisions des instances responsables de la régulation économique sectorielle sont-elles soumises à un contrôle juridictionnel ? Dans la négative, quelles décisions n'y sont pas soumises et pour quelles raisons ?

Toutes les décisions rendues par les régulateurs sectoriels sont soumis à un contrôle judiciaire.

16. Quel ordre de juridiction est compétent pour assurer le contrôle de ces décisions ? Le cas échéant, le même ordre de juridiction est-il compétent pour contrôler les décisions de l'instance en charge du respect des règles de concurrence ?

Les décisions rendues par des organismes indépendants peuvent être portées en pourvoi devant les juridictions administratives. La même chose s'applique pour les décisions prises par l'autorité de concurrence.

17. Quels types de recours sont ouverts contre ces décisions ? Quelles sont les procédures juridictionnelles applicables en la matière ?

Ces décisions peuvent être contestées au motif d'incompétence, de détournement de pouvoir ou violation d'une obligation légale. Les tribunaux administratifs peuvent suspendre les décisions contestées, et les annuler complètement ou partiellement.

**18.** Quel est le contrôle opéré par le juge sur ces décisions ? Contrôle-t-il la forme, la procédure et/ou les motifs de ces décisions ? Pour quels types de décisions exerce-t-il un contrôle limité ? À l'inverse, pour quels types de décisions exerce-t-il un contrôle approfondi ?

Une distinction doit être établie entre le contrôle judiciaire des mesures réglementaires qui ont un contenu normatif, et le contrôle des décisions constatant une infraction à la réglementation et imposant une sanction.

Dans le premier cas, le contrôle judiciaire se porte sur le respect du principe d'une procédure régulière.

En effet, l'essence même d'autorités indépendantes, c'est à dire leur autonomie par rapport aux organes élus, provoque un déficit de légitimité, qui à son tour demande des garanties procédurales plus strictes des intérêts privés.

Par conséquent, les pouvoirs de réglementation ne peuvent être valablement exercés par des organismes indépendants que dans le respect d'un principe fondamental de l'équité procédurale (procédure équitable), de sorte que tous les intervenants aient une chance de participer au processus de réglementation et de faire entendre leur voix.

Ce nouveau paradigme, inspiré au contrôle judiciaire, fait que le principe du procès équitable est appliqué à une fonction normative. Cela a contribué à l'amélioration de la qualité du cadre réglementaire.

Les décisions de sanction envers les infractions font l'objet d'un examen rigoureux par les juges administratifs, qui ne se limite pas à une évaluation externe des conditions de forme ou à la cohérence de la motivation.

En effet, le contrôle par les juges administratifs (Tribunaux administratifs, Conseil d'Etat) s'étend aux éléments factuels qui sous-tendent les décisions contestées.

Une sorte de «*judicial deference*» ne s'affiche par les juges que quand l'évaluation objective des faits laisse une marge d'appréciation. Dans ces cas, les juges ne peuvent substituer leur propre appréciation à celle de l'autorité indépendante si l'on a raison pour déclarer celui-ci illégale.

Enfin, les juges administratifs exercent la plénitude de juridiction en ce qui concerne les sanctions pécuniaires : ils peuvent annuler, réduire ou augmenter le niveau des sanctions imposées par les organismes indépendants.

**19.** Dans le cadre de l'exercice de son contrôle juridictionnel, comment le juge s'informe-t-il (désignation d'experts, mesures d'instruction spécialisées et contradictoires, recours aux universités, consultation de sources internationales, etc) ?

Puisque la portée du contrôle judiciaire comprend la vérification et l'évaluation du contexte factuel des décisions contestées, les juges ont besoin d'instruments appropriés d'accès et évaluer les preuves pertinentes.

Le Code de procédure administrative permet aux juges de nommer des experts-conseils, si estiment nécessaire d'acquérir une expertise technique supplémentaire.

Des consultants experts peuvent aider les juges à évaluer l'exactitude des faits et de la cohérence logique du raisonnement des agences indépendantes dans les décisions contestées, ainsi que de fournir à la cour les données techniques dont ils ont besoin pour statuer sur le cas. Mais, dans la pratique, il est absolument très rare qu'on en dispose.

**20.** Quel est le rôle de la juridiction administrative suprême à l'égard de ces décisions ? Quelles sont les grandes décisions de la juridiction administrative suprême en matière de régulation économique sectorielle ?

Les recours contre les décisions rendues par les tribunaux administratifs de première instance peuvent être présentés auprès du Conseil d'Etat (*Consiglio di Stato*), dont les décisions sont définitives, sauf que pour des conflits de compétence de juridiction, qui ressortent de la Cour de cassation (en Italie il n'y a pas de Tribunal des conflits).