

N° 362878
Société Sogelink

6^{ème} et 1^{ère} sous-sections réunies
Séance du 21 mai 2014
Lecture du 11 juin 2014

CONCLUSIONS

Mme Suzanne von COESTER, rapporteur public

La France est traversée par des millions de kilomètres de réseaux de transport et de distribution d'eau, d'électricité, de gaz ou encore de communications électroniques, sans oublier le transport de personnes.

Les chantiers et travaux entrepris à proximité de ces réseaux ne sont pas sans risque, pour l'intégrité des réseaux, pour la continuité du service fourni et aussi pour la sécurité publique.

Un régime de prévention de ces dommages a été mis en place au début des années 90, avec un décret n° 91-1147 du 14 octobre 1991. Il prévoyait le dépôt en mairie des plans de localisation des ouvrages de réseau et, lorsque des travaux étaient envisagés à proximité, l'envoi d'une « déclaration d'intention de commencement des travaux » aux exploitants de ces ouvrages.

La loi dite « Grenelle II » du 12 juillet 2010 a inséré dans le code de l'environnement, aux articles L. 554-1 et suivants, de nouvelles dispositions relatives à la sécurité des réseaux souterrains, aériens ou subaquatiques de transport ou de distribution. Est notamment instauré un guichet unique, chargé de recueillir les éléments nécessaires à l'élaboration d'une base de données centralisée sur les zones d'implantation des ouvrages de réseau, en lieu et place du recensement qui se faisait jusqu'alors commune par commune. Ce guichet unique est institué au sein de l'Institut national de l'environnement industriel et des risques (INERIS), dans le cadre d'une mission de service public confiée à l'INERIS pour contribuer à la préservation de la sécurité des réseaux.

En vertu de l'article R.554-4 dans sa version issue du décret n°2010-1600 du 20 décembre 2010 relatif au guichet unique, cette base de données est mise gratuitement à la disposition des personnes prévoyant l'exécution de travaux à proximité d'ouvrages de réseaux, afin de leur permettre de remplir leurs obligations en application de l'article L.554-1 : une fois qu'elles ont pris connaissance des réseaux situés à proximité des travaux qu'elles projettent, elles adressent aux exploitants concernés une « déclaration de projet » des travaux situés à moins de 50 mètres de l'ouvrage. Elles reçoivent en retour les informations nécessaires à la sécurité des réseaux – et de leurs propres travaux. Le moment venu, elles sont tenues de déclarer leur intention de commencer les travaux.

Le décret aujourd'hui attaqué est celui du 20 août 2012, qui a notamment modifié ces dispositions de l'article R.554-4 pour y ajouter une incise, selon laquelle ce ne sont pas

seulement des informations qui sont mises gratuitement à la disposition des responsables de projets, mais aussi des « outils dématérialisés » leur permettant de remplir leurs obligations.

Si la société SOGELINK demande l'annulation de cet ajout, c'est parce qu'elle est spécialisée dans le développement et la commercialisation de solutions de gestion en ligne des procédures permettant la localisation des réseaux et les échanges de données entre les entreprises de travaux et les exploitants de réseau. Elle gère un site, Dcit.fr, qui y est dédié.

Son offre devient moins intéressante dès lors que l'INERIS met elle-même en ligne des outils dématérialisés de gestion des procédures requises.

A l'appui de sa requête, elle conteste tout d'abord la compétence du pouvoir réglementaire pour exiger de l'INERIS qu'il mette des outils dématérialisés à la disposition des exploitants. Mais il nous semble que cette précision se rapporte à l'office du guichet unique, contrairement à ce qui est allégué. Elle n'emporte nullement de modification des missions ni même des attributions de cet établissement public. Le décret du 7 décembre 1990 précisait déjà que l'INERIS avait pour mission « de fournir toute prestation destinée à faciliter l'adaptation des entreprises à cet objectif [de prévention des risques] » (article 2). Sans doute même l'INERIS aurait-il pu dématérialiser les procédures gérées par le guichet unique sans texte.

La requérante argue ensuite de l'irrégularité et de l'insuffisance des consultations menées.

Mais il ressort des procès-verbaux produits en défense que le conseil supérieur de l'énergie s'est bien prononcé, lors d'une séance du 27 mars 2012, sur le principe de la mise en place, par le guichet unique, d'outils dématérialisés favorisant les relations entre acteurs. Si cette question est apparue à la faveur d'un amendement présenté par le gouvernement, cet amendement n'a soulevé aucune opposition, bien au contraire : il y a été dit que « la dématérialisation est une demande unanime de l'observatoire » et son caractère consensuel a été souligné.

De même, la commission consultative d'évaluation des normes a bien été consultée – même si elle s'est prononcée sur le projet de texte au terme d'un examen global et non détaillé, conformément à sa pratique de points I et II prévue par son règlement intérieur.

La requérante invoque enfin la méconnaissance des dispositions de l'article D.99-4 du code des postes et communications électroniques en l'absence de consultation de la commission consultative des communications électroniques. Mais si les installations de communications électroniques sont au nombre des réseaux concernés par le dispositif modifié, le projet de texte ne relevait d'aucune des mesures sur lesquelles cette commission doit être obligatoirement consultée : il ne s'agissait nullement d'un texte visant à modifier, par lui-même, les conditions techniques et d'exploitation des réseaux. Il est vrai que le décret n'est pas sans lien avec les conditions de sécurité et d'intégrité du réseau au sens du a) de l'article L.33-1 du code des postes et communications électroniques, en ce qu'il se rapporte aux obligations de notification des atteintes à son intégrité. Mais il ne modifie pas par lui-même ces conditions, seule hypothèse dans laquelle la consultation de la commission est requise en vertu de l'article L.33-4.

Les moyens de légalité externe sont donc voués à être écartés.

Sur le fond, la société requérante dénonce une atteinte illégale à la liberté du commerce et de l'industrie et au libre jeu de la concurrence, du fait de la prestation de services offerte à titre gratuit par l'INERIS, au détriment des acteurs économiques ayant développé une offre de service d'aide aux déclarations.

Elle invoque votre décision d'Assemblée *Ordre des avocats au barreau de Paris* du 31 mai 2006, n° 275531, p.272, en soutenant ici, pour l'application des critères que vous aviez dégagés, que l'offre de services en ligne excéderait les compétences attribuées à l'INERIS et ne répondrait à aucun intérêt public dûment identifié.

Nous sommes assurément d'un avis contraire sur l'un comme sur l'autre point, mais il nous semble de toute façon que la question n'a pas à se poser en ces termes. Pour qu'il y ait atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie et a fortiori au droit de la concurrence, encore faut-il caractériser une activité économique exercée sur un marché. Ainsi que l'expliquait de façon limpide Julien Boucher dans ses conclusions sous la décision d'Assemblée *Association pour la promotion de l'image et autres* du 26 octobre 2011, que nous ne faisons que citer, votre décision de 2006 a permis de préciser les principes applicables à la décision de prise en charge d'une activité économique par une personne publique et aux conditions d'exercice de cette activité : le principe de l'intervention publique est encadré par la liberté du commerce et de l'industrie tandis que ses modalités doivent être compatibles avec le libre jeu de la concurrence sur le marché considéré. Mais ces principes ne s'appliquent que lorsqu'une collectivité publique offre des biens ou des services sur un marché. Ce qui n'est pas le cas de prestations répondant aux besoins propres de l'administration (29 avril 1970, *Société Unipain*, n°77935, p.280), mais aussi aux besoins propres à l'exercice des missions confiées à l'administration, ainsi que vous l'avez jugé dans la décision d'Assemblée du 26 octobre 2011, pour la réalisation des photographies d'identité exigées pour l'établissement des passeports.

En l'espèce, la mise à disposition gratuite, par l'INERIS, des outils dématérialisés nous semble se situer en amont des prestations commerciales de service aux entreprises.

Concrètement, l'arrêté du 22 décembre 2010 pris pour l'application du décret attaqué, modifié à plusieurs reprises et en dernier lieu par un arrêté du 19 février 2013, précise à son article 3 la consistance du nouveau service offert par l'INERIS : il s'agit de la mise à disposition à titre gratuit, via internet, d'informations sur les exploitants d'ouvrages, de cartes sur les implantations de ces ouvrages et de formulaires de déclaration préremplis correspondant à chaque étape de la procédure (déclaration de projets de travaux, déclaration d'intention de commencement de travaux). Sont aussi mis à la disposition des entreprises des fichiers électroniques comprenant l'ensemble des formulaires établis, ainsi qu'un récapitulatif de l'ensemble de la consultation. Les entreprises concernées comme l'administration y ont accès.

L'exploitant dispose ainsi de documents en format électronique, ce qui facilite sa tâche ainsi que celle de l'administration, et les informations mises en réseau sont partagées dans l'intérêt de tous les intervenants, maîtres d'ouvrage et exploitants de réseaux.

Il s'agit donc de remplir des obligations préexistantes, prévues par le code de l'environnement, par voie dématérialisée ; c'est-à-dire de faciliter l'exercice des ces

obligations, indispensables à la prévention d'éventuelles atteintes accidentelles à l'intégrité des réseaux. Rappelons que la dématérialisation des procédures a été reconnue d'intérêt public (JR, 18 octobre 2010, *Ordre des avocats du barreau de Marseille et autres*, n°343365 à propos du service public de la justice).

Il est vrai qu'il ne s'agit pas seulement de la mise à disposition d'informations publiques, comme par exemple dans l'affaire ayant donné lieu à votre décision du 28 mai 2010 *Société Enfanceconfiance*, n°328731, citée par le ministre, concernant la diffusion gratuite sur un site internet d'informations sur les structures d'accueil de la petite enfance.

Ici, les informations concernent des activités de personnes privées. Mais compte tenu de son objet indissociable des obligations requises par les textes, ce service de dématérialisation relève à notre avis pleinement de la mission de service public de l'INERIS, qui consiste comme nous l'avons dit à centraliser les procédures et diffuser l'information pour les rendre moins coûteuses et plus utiles pour tout le monde, l'administration comme les usagers.

Juger le contraire irait à notre avis à rebours des efforts entrepris par l'administration pour dématérialiser les démarches administratives, notamment depuis l'ordonnance n° 2005-1516 du 8 décembre 2005 relative aux échanges électroniques entre les usagers et les autorités administratives et entre les autorités administratives, qui préconise la mise en place de téléservices.

Rien n'empêche ensuite les particuliers et entreprises concernées de se faire aider ou conseiller par un prestataire pour la gestion de leur dossier de prévention des risques : cela peut s'avérer utile pour créer des liens avec d'autres procédures (par exemple pour solliciter des autorisations de voirie) ; ou pour intégrer ce suivi à des outils adaptés aux besoins de l'exploitant (par exemple en insérant la procédure de déclaration de travaux dans les applications de suivi du chantier de travaux, en automatisant les réponses ou en coordonnant les procédures menées à bien par différents acteurs sur un même chantier de travaux).

Les textes continuent en effet à mentionner le cas de procédures menées « par l'intermédiaire de prestataires ». Ces derniers bénéficient, il faut le souligner, d'un accès spécifique aux informations gérées par le guichet unique, contre paiement d'une redevance prévue par la loi et après signature d'une convention annuelle avec l'INERIS, sur la nature des données qui leur sont accessibles et les règles de sécurité applicables (article R.554-6).

Nous vous invitons donc à considérer qu'ici, pour reprendre les termes de Didier Casas dans ses conclusions sous la décision d'Assemblée, l'INERIS « se borne à remplir la mission qui est la sienne » de centralisation de la procédure de prévention des risques, par sa dématérialisation qui facilite l'échange d'informations.

Vous pourrez vous fonder comme vous l'aviez fait dans la décision du 26 octobre 2011, n°317827, dans une configuration un peu différente, sur le principe selon lequel les personnes publiques ont toujours la possibilité d'accomplir les missions de service public qui leur incombent par leurs propres moyens, même si cette décision est susceptible d'affecter les activités privées de sociétés telles que la requérante.

PCMNC au rejet de la requête.