

N° 337320

**PIWNICA & MOLINIÉ**  
AVOCAT AU CONSEIL D'ETAT  
ET A LA COUR DE CASSATION  
62, Boulevard de Courcelles  
75017 PARIS - 01 46 22 83 77

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. PITTE

M. Nicolas Labrune  
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux  
(Section du contentieux, 10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> sous-sections réunies)

Mme Delphine Hedary  
Rapporteur public

Sur le rapport de la 10<sup>ème</sup> sous-section  
de la Section du contentieux

Séance du 17 mai 2013  
Lecture du 10 juin 2013

Vu la requête, enregistrée le 8 mars 2010 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée par M. Mathieu Pitté, demeurant 8, rue Michel-Peter à Paris (75013) ; M. Pitté demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir l'arrêté du 19 février 2010 du ministre auprès de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, chargé de l'industrie désignant l'office d'enregistrement chargé d'attribuer et de gérer les noms de domaine des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au « .fr » ainsi que la convention entre l'Etat et l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) portant sur l'attribution et la gestion du nom de domaine de premier niveau correspondant au « .fr » ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 200 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....  
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 21 mai 2013, présentée pour l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) ;

Vu la directive 98/34/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques ;

Vu la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998 portant modification de la directive 98/34/CE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu le décret n° 2011-926 du 1er août 2011 ;

Vu la décision du 9 juillet 2010 par laquelle le Conseil d'Etat statuant au contentieux a renvoyé au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par M. Pitté ;

Vu la décision n° 2010-45 QPC du 6 octobre 2010 du Conseil constitutionnel statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par M. Pitté ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Nicolas Labrune, Auditeur,
- les conclusions de Mme Delphine Hedary, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Piwnica, Molinié, avocat de l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) ;

1. Considérant que, par un arrêté du 19 février 2010, le ministre auprès de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, chargé de l'industrie, a précisé, en application de l'article R. 20-44-36 du code des postes et des communications électroniques alors en vigueur, les prescriptions qui s'imposent à l'office d'enregistrement du domaine de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au « .fr » et désigné, pour une durée de sept ans, l'Association française pour le nommage internet en coopération pour exercer cette fonction d'office d'enregistrement et mettre en œuvre ces prescriptions ; que, pour compléter cet arrêté, qui, en vertu de l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques dans sa rédaction alors applicable, peut faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat, l'Etat a passé avec l'Association française pour le nommage internet en coopération une convention portant sur l'attribution et la gestion du nom de domaine de premier niveau correspondant au « .fr » ; que M. Pitté demande l'annulation de cet arrêté et de cette convention ;

Sur la fin de non-recevoir opposée par l'Association française pour le nommage Internet en coopération :

2. Considérant que la convention dont M. Pitté demande l'annulation édicte des règles générales et impersonnelles s'imposant à l'ensemble des titulaires de noms de domaine ; qu'elle a de ce fait un caractère réglementaire ; qu'elle peut, par suite, être contestée devant le juge de l'excès de pouvoir ;

Sur le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 8 de la directive 98/34/CE :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la directive 98/34/CE du 22 juin 1998 dans sa rédaction résultant de la directive 98/48/CE : « 1. (...) les Etats membres communiquent immédiatement à la Commission tout projet de règle technique, sauf s'il s'agit d'une simple transposition intégrale d'une norme internationale ou européenne, auquel cas une simple information quant à la norme concernée suffit. Ils adressent également à la Commission une notification concernant les raisons pour lesquelles l'établissement d'une telle règle technique est nécessaire, à moins que ces raisons ne ressortent déjà du projet. » ; que constituent notamment une règle technique au sens de la directive, selon les termes du 11) de son article 1<sup>er</sup>, une « règle relative aux services, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont l'observation est obligatoire de jure ou de facto, pour la commercialisation, la prestation de services, l'établissement d'un opérateur de services ou l'utilisation dans un Etat membre ou dans une partie importante de cet Etat, de même que, sous réserve de celles visées à l'article 10, les dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres interdisant (...) de fournir ou d'utiliser un service ou de s'établir comme prestataire de services » ; que la « règle relative aux services » est définie au 5) du même article comme : « une exigence de nature générale relative à l'accès aux activités de services visées au point 2 et à leur exercice, notamment les dispositions relatives au prestataire de services, aux services et au destinataire de services, à l'exclusion des règles qui ne visent pas spécifiquement les services définis au même point » ; qu'enfin, selon le 2) du même article, on entend par « service », pour l'application de la directive : « tout service de la société de l'information, c'est-à-dire tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services » ;

4. Considérant que les services d'enregistrement des noms de domaine, vendus par voie électronique aux utilisateurs de l'internet par les bureaux d'enregistrement dans le cadre des contrats que ces bureaux concluent avec l'Association française pour le nommage Internet en coopération, doivent être regardés comme des services de la société de l'information au sens des dispositions citées de la directive ; qu'il ressort des dispositions des actes attaqués que ceux-ci s'imposent à toute personne, qu'elle ait la qualité de bureau d'enregistrement, de titulaire ou de tiers, pour l'ensemble des opérations d'attribution ou de gestion des noms de domaine en « .fr » ; qu'il en résulte que l'arrêté et la convention attaqués constituent, pour l'attribution et la gestion des noms de domaine en « .fr », des exigences de nature générale visant spécifiquement l'accès à ces services et leur exercice et constituent, de ce fait, des règles techniques au sens de l'article 8 de la directive ; qu'est sans incidence à cet égard la circonstance, à la supposer avérée, que les règles posées par les actes attaqués s'inspireraient des principes adoptés par l'Union européenne pour la mise en œuvre et les fonctions du domaine de premier niveau « .eu », dès lors que cette analogie ne résulte d'aucune disposition contraignante d'un acte de l'Union européenne ; que l'arrêté et la convention attaqués devaient, par suite, être notifiés à la Commission européenne en application des dispositions de l'article 8 de la directive ; qu'il est constant qu'ils n'ont pas fait

l'objet d'une telle notification ; qu'il en résulte que ces deux actes ont été pris à l'issue d'une procédure irrégulière ; que le requérant est dès lors fondé à en demander l'annulation ; que le vice de procédure affectant les actes attaqués doit entraîner leur annulation totale, la désignation de l'Association française pour le nommage Internet en coopération ne pouvant être regardée, conformément à l'article R. 20-44-35 du code des postes et des communications électroniques dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011, comme ayant été opérée indépendamment des conditions dans lesquelles celle-ci devait exécuter le service pour lequel elle était choisie ;

Sur les conséquences de l'illégalité de l'arrêté et de la convention attaqués :

5. Considérant qu'il n'y a, en tout état de cause, pas lieu de différer l'effet de l'annulation de l'arrêté et de la convention attaqués, dès lors qu'aucun de ces deux actes n'est plus aujourd'hui en vigueur et que cette annulation n'emporte pas d'effet sur les décisions individuelles relatives à l'attribution de noms de domaine devenues définitives à la date de la présente décision ;

Sur les conclusions de M. Pitté présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

6. Considérant que M. Pitté ne justifie d'aucun frais qui permettrait de faire droit à ses conclusions présentées au titre de ces dispositions ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : L'arrêté du 19 février 2010 du ministre auprès de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, chargé de l'industrie, et la convention entre l'Etat et l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) portant sur l'attribution et la gestion du nom de domaine de premier niveau correspondant au « .fr » sont annulés.

Article 2 : Les conclusions présentées par M. Pitté au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à M. Mathieu Pitté, à l'Association française pour le nommage Internet en coopération, au ministre du redressement productif et à la ministre de la culture et de la communication.

Copie en sera transmise pour information à l'Institut national de recherche en informatique et en automatique.

N° 327375

REPUBLIQUE FRANÇAISE

M. PITTE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Nicolas Labrune  
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux  
(Section du contentieux, 10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> sous-sections réunies)

Mme Delphine Hedary  
Rapporteur public

Sur le rapport de la 10<sup>ème</sup> sous-section  
de la Section du contentieux

Séance du 17 mai 2013  
Lecture du 10 juin 2013

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 24 avril et 19 mai 2009 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés par M. Mathieu Pitté, demeurant 8, rue Michel-Peter à Paris (75013) ; M. Pitté demande au Conseil d'Etat d'annuler pour excès de pouvoir, d'une part, la Charte de nommage du .fr – règles d'enregistrement pour les noms de domaine se terminant en .fr et, d'autre part, le règlement de la procédure de résolution des cas de violations manifestes des dispositions du décret du 6 février 2007, dit règlement PREDEC, en date du 30 mars 2009, pris par l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) ;

.....  
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 21 mai 2013, présentée pour l'Association française pour le nommage internet en coopération (AFNIC) ;

Vu la Constitution, notamment ses articles 61-1 et 62 ;

Vu la directive 98/34/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques ;

Vu la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998 portant modification de la directive 98/34/CE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu la loi n° 2011-302 du 22 mars 2011 ;

Vu le décret n° 2010-164 du 22 février 2010 ;

Vu le décret n° 2011-926 du 1<sup>er</sup> août 2011 ;

Vu la décision n° 2010-45 QPC du 6 octobre 2010 du Conseil constitutionnel statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par M. Pitté ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Nicolas Labrune, Auditeur,

- les conclusions de Mme Delphine Hedary, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Pivnicia, Molinié, avocat de l'Association française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) :

1. Considérant qu'aux termes du I de l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques, dans sa rédaction applicable antérieurement au 1<sup>er</sup> juillet 2011 : « Le ministre chargé des communications électroniques désigne, après consultation publique, les organismes chargés d'attribuer et de gérer les noms de domaine, au sein des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet, correspondant au territoire national. L'exercice de leur mission ne confère pas aux organismes ainsi désignés des droits de propriété intellectuelle sur les noms de domaine. / L'attribution d'un nom de domaine est assurée par ces organismes dans l'intérêt général, selon des règles non discriminatoires rendues publiques et qui veillent au respect, par le demandeur, des droits de la propriété intellectuelle. / En cas de cessation de l'activité de ces organismes, l'Etat dispose du droit d'usage de la base de données des noms de domaine qu'ils géraient. / Le ministre chargé des communications électroniques veille au respect par ces organismes des principes énoncés au deuxième alinéa. Il peut procéder au retrait de la désignation d'un organisme, après avoir mis ce dernier à même de présenter ses observations, en cas de méconnaissance par celui-ci des dispositions du présent article. La décision du ministre chargé des communications électroniques tendant à la désignation, ou au retrait de la désignation, d'un organisme peut faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat. Chaque organisme adresse au ministre chargé des communications électroniques un rapport d'activité annuel. / L'attribution et la gestion des noms de domaine rattachés à chaque domaine de premier niveau sont centralisées par un organisme unique. (...) » ; que, par sa décision n° 2010-45 QPC du 6 octobre 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution cet article L. 45 ; qu'en vertu de l'article 2 de sa décision,

cette déclaration d'inconstitutionnalité « prend effet le 1<sup>er</sup> juillet 2011 dans les conditions fixées au considérant 7 », aux termes duquel « il y a lieu de reporter au 1<sup>er</sup> juillet 2011 la date de son abrogation pour permettre au législateur de remédier à l'incompétence négative constatée » ; qu'avant le terme du délai fixé par le Conseil constitutionnel, l'article 19 de la loi du 22 mars 2011 a introduit dans le code des postes et des communications électroniques, à compter du 30 juin 2011, un nouvel article L. 45 qui dispose que « l'attribution et la gestion des noms de domaine rattachés à chaque domaine de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant aux codes pays du territoire national ou d'une partie de celui-ci sont centralisées par un organisme unique dénommé « office d'enregistrement ». / Le ministre chargé des communications électroniques désigne, par arrêté, l'office d'enregistrement de chaque domaine, après consultation publique, pour une durée fixée par voie réglementaire. / Chaque office d'enregistrement établit chaque année un rapport d'activité qu'il transmet au ministre chargé des communications électroniques. / Le ministre chargé des communications électroniques veille au respect par les offices d'enregistrement des principes énoncés aux articles L. 45-1 à L. 45-6. En cas de méconnaissance par un office de ces dispositions ou d'incapacité financière ou technique à mener à bien ses missions, le ministre peut procéder au retrait de la désignation de cet office, après l'avoir mis à même de présenter ses observations.» et un article L. 45-1, qui dispose que « les noms de domaine sont attribués et gérés dans l'intérêt général selon des règles non discriminatoires et transparentes, garantissant le respect de la liberté de communication, de la liberté d'entreprendre et des droits de propriété intellectuelle. (...) » ;

2. Considérant que l'article R. 20-44-34 du même code précise, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011, que : « Les personnes morales chargées d'attribuer et de gérer les noms de domaine de l'internet mentionnés à l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques sont dénommées "offices d'enregistrement". / Les personnes morales qui, dans le cadre de contrats conclus avec un office d'enregistrement, fournissent des services d'enregistrement de nom de domaine sont dénommées "bureau d'enregistrement". » ; que l'article R. 20-44-35 dispose, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011 : « Chaque office est choisi, après consultation publique, par arrêté du ministre chargé des communications électroniques. La consultation publique comporte un appel de candidatures publié au Journal officiel de la République française, précisant notamment, s'il y a lieu, la partie du territoire national concernée et les prescriptions dont pourra être assortie la désignation en application de l'article R. 20-44-36. » ; que selon l'article R. 20-44-36 dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011 : « La désignation d'un office peut être assortie de prescriptions portant notamment sur : / - les règles de désignation et d'enregistrement des noms de domaine ; / - les critères d'éligibilité à l'attribution d'un nom de domaine ; / - les termes dont l'enregistrement n'est pas autorisé, notamment en raison de leur caractère illicite ou contraire à l'ordre public, ou est réservé à l'office ou aux pouvoirs publics ; / - les procédures d'accès aux services des bureaux d'enregistrement ; / - les dispositions nécessaires pour assurer la concertation avec l'ensemble des parties intéressées par les décisions de l'office, notamment les bureaux d'enregistrement, les demandeurs de noms de domaine et les utilisateurs d'internet ; / - la mise en place de procédures de règlement des différends ; / - les exigences de permanence, de qualité et de disponibilité du service ; / - la mise en place d'un dispositif permettant à toute personne de porter à la connaissance de l'office un nom de domaine présentant un caractère illicite ou contraire à l'ordre public. » ;

3. Considérant que, par un arrêté du 19 février 2010, le ministre auprès de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, chargé de l'industrie a désigné l'Association

française pour le nommage Internet en coopération (AFNIC) en qualité d'office d'enregistrement chargé d'attribuer et de gérer les noms de domaine au sein des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au « .fr » et assorti cette désignation des prescriptions prévues à l'article R. 20-44-36 du code des postes et des communications électroniques ; que cet arrêté a été annulé par une décision de ce jour du Conseil d'Etat statuant au contentieux sur la requête n° 337320 de M. Pitté ;

4. Considérant que M. Pitté demande au Conseil d'Etat l'annulation pour excès de pouvoir de la Charte de nommage du « .fr » - règles d'enregistrement pour les noms de domaine se terminant en « .fr », dans ses versions en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010, 16 mars 2010 et 1<sup>er</sup> juillet 2011, ainsi que du règlement de la procédure de résolution des cas de violations manifestes des dispositions du décret du 6 février 2007, dit règlement PREDEC, en date du 30 mars 2009, par lesquels l'Association française pour le nommage Internet en coopération a défini certaines des règles d'attribution et de gestion des noms de domaine au sein des domaines de premier niveau correspondant au « .fr » ;

Sur la compétence de la juridiction administrative :

5. Considérant qu'indépendamment des cas dans lesquels le législateur a lui-même entendu reconnaître ou, à l'inverse, exclure l'existence d'un service public, une personne privée qui assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique est chargée de l'exécution d'un service public ; que, même en l'absence de telles prérogatives, une personne privée doit également être regardée, dans le silence de la loi, comme assurant une mission de service public lorsque, eu égard à l'intérêt général de son activité, aux conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, aux obligations qui lui sont imposées ainsi qu'aux mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, il apparaît que l'administration a entendu lui confier une telle mission ;

6. Considérant qu'il résulte des termes, cités ci-dessus, du I de l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques dans sa rédaction applicable antérieurement au 1<sup>er</sup> juillet 2011 ainsi que des termes précités des nouveaux articles L. 45 et L. 45-1, que l'attribution et la gestion des noms de domaine au sein des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au territoire national, constituent une mission d'intérêt général ;

7. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, en particulier des statuts de l'Association française pour le nommage Internet en coopération adoptés en 1998, que le fonctionnement de cette association est placé sous le contrôle de l'administration dès lors, notamment, que les membres de son conseil d'administration sont désignés pour moitié par les personnes publiques fondatrices que sont l'Etat et l'établissement public Institut national de recherche en informatique et en automatique, que le président de ce conseil, qui dispose d'une voix prépondérante, ne peut être élu que parmi les représentants des fondateurs publics, qu'un commissaire du gouvernement, nommé auprès de l'association par le ministre chargé des communications électroniques, dispose d'un droit de veto suspensif sur les décisions et délibérations qui mettent en jeu l'existence et le bon fonctionnement de l'association et, qu'au surplus, l'association reçoit des subventions publiques ;

8. Considérant que la mission d'attribution et de gestion des noms de domaine au sein des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au « .fr », confiée à l'Association française pour le nommage Internet en coopération, s'exerce dans le cadre des obligations imposées aux offices d'enregistrement, résultant des articles R. 20-44-34 à R. 20-44-50 du code des postes et des communications électroniques dans leur rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011, ainsi que des mesures prévues par ces dispositions pour vérifier que les objectifs assignés aux offices sont atteints ; que, notamment, chaque office adresse annuellement au ministre chargé des communications électroniques un rapport sur son activité de l'année précédente ; qu'il est tenu de répondre aux demandes du ministre relatives au contrôle du respect des principes d'intérêt général régissant l'attribution des noms de domaine ; que le ministre peut procéder au retrait de la désignation d'un office avant son terme en cas d'incapacité technique ou financière à faire face durablement aux obligations résultant des conditions d'exercice de son activité ou de méconnaissance par lui des obligations fixées par le code des postes et des communications électroniques ; que la définition, par l'office d'enregistrement, des règles d'attribution des noms de domaine, au sein de chaque domaine de premier niveau correspondant au territoire national, est régie par les principes d'intérêt général prévus aux articles R. 20-44-42 à R. 20-44-47 du code des postes et des communications électroniques, dans leur rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011, et que le rôle de l'office est précisé par les articles R. 20-44-48 à R. 20-44-50 du même code dans leur rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011 ;

9. Considérant, enfin, qu'il résulte des mêmes dispositions du code des postes et des communications électroniques que le législateur et le pouvoir réglementaire ont entendu doter les offices d'enregistrement des prérogatives de puissance publique indispensables à l'exercice de leur mission ; que les offices disposent notamment du monopole d'attribution et de gestion des noms de domaine rattachés à chaque domaine de premier niveau et sont habilités à fixer, dans le cadre posé par le code des postes et des communications électroniques, des règles d'attribution et de gestion de ces noms qui s'imposent aux bureaux d'enregistrement et aux demandeurs et titulaires de noms de domaine ; que les offices peuvent supprimer ou transférer des noms de domaine de leur propre initiative, dans les conditions prévues par l'article R. 20-44-49 dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011 ; que l'article R. 20-44-50, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'intervention du décret du 1<sup>er</sup> août 2011, impose à tous les bureaux d'enregistrement de s'engager contractuellement envers les offices à se conformer aux principes d'intérêt général régissant l'attribution et la gestion des noms de domaine ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'Association française pour le nommage Internet en coopération, en qualité d'office d'enregistrement chargé d'attribuer et de gérer les noms de domaine au sein des domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet correspondant au « .fr », doit être regardée comme chargée d'une mission de service public ;

11. Considérant que l'Association française pour le nommage Internet en coopération a assumé, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1998, conformément à ses statuts et avec l'accord des autorités régulatrices de l'internet hors de France, la mission d'attribuer et de gérer les noms de domaine au sein des domaines de premier niveau correspondant au « .fr » ; qu'il ressort des travaux parlementaires préalables à l'adoption de la loi du 9 juillet 2004, desquels sont issues les dispositions citées ci-dessus de l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques, dans sa rédaction applicable antérieurement au 1<sup>er</sup> juillet 2011, que le législateur a

entendu assurer la continuité de cette mission jusqu'à la désignation, dans les formes prévues par cette loi, de l'office d'enregistrement des noms de domaine en « .fr » ; qu'ainsi, la circonstance que l'Association française pour le nommage Internet en coopération n'avait pas, à la date à laquelle ont été pris les versions du 30 mars 2009 et du 1<sup>er</sup> janvier 2010 de la Charte de nommage et le règlement PREDEC du 30 mars 2009, été désignée en qualité d'office d'enregistrement par arrêté du ministre chargé des communications électroniques, est sans incidence sur la nature de la mission de service public qu'assurait l'association ; qu'est également sans incidence sur la nature de cette mission le fait que l'arrêté du 19 février 2010 du ministre auprès de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, chargé de l'industrie ait été annulé par une décision de ce jour du Conseil d'Etat statuant au contentieux ;

12. Considérant qu'en regard à leur contenu, qui fixe, respectivement, les règles d'attribution et de gestion des noms de domaine correspondant au « .fr » et une procédure alternative de règlements des différends portant sur ces noms de domaine, la Charte de nommage et le règlement PREDEC, dont l'annulation est demandée, sont au nombre des décisions qui s'imposent aux bureaux d'enregistrement et aux demandeurs et titulaires de noms de domaines, dans le cadre des conditions générales fixées par les dispositions précitées du code des postes et des communications électroniques ; qu'il suit de là qu'elles constituent des actes administratifs, de nature réglementaire, sur la légalité desquels la juridiction administrative est compétente pour se prononcer ;

Sur la recevabilité des conclusions additionnelles présentées par M. Pitté contre la Charte de nommage dans ses versions en date des 1<sup>er</sup> janvier 2010, 16 mars 2010 et 1<sup>er</sup> juillet 2011 :

13. Considérant que ces conclusions se réfèrent expressément aux moyens de la requête introductive d'instance de M. Pitté ainsi qu'aux moyens de ses différents mémoires ; que, dans ces conditions, l'Association française pour le nommage Internet en coopération n'est pas fondée à soutenir qu'elles sont irrecevables comme non motivées ;

Sur les conclusions aux fins d'annulation dirigées contre les versions en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010, 16 mars 2010 et 1<sup>er</sup> juillet 2011 de la Charte de nommage du « .fr » et contre le règlement de la procédure de résolution des cas de violations manifestes des dispositions du décret du 6 février 2007, dit règlement PREDEC :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ;

14. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la directive 98/34/CE du 22 juin 1998, dans sa rédaction résultant de la directive 98/48/CE : « 1. (...) les Etats membres communiquent immédiatement à la Commission tout projet de règle technique, sauf s'il s'agit d'une simple transposition intégrale d'une norme internationale ou européenne, auquel cas une simple information quant à la norme concernée suffit. Ils adressent également à la Commission une notification concernant les raisons pour lesquelles l'établissement d'une telle règle technique est nécessaire, à moins que ces raisons ne ressortent déjà du projet. » ; que constituent notamment une règle technique au sens de la directive, selon les termes du 11) de son article 1<sup>er</sup>, une « règle relative aux services, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont l'observation est obligatoire de jure ou de facto, pour la commercialisation, la prestation de services, l'établissement d'un opérateur de services ou l'utilisation dans un Etat membre ou dans

*une partie importante de cet Etat, de même que, sous réserve de celles visées à l'article 10, les dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres interdisant (...) de fournir ou d'utiliser un service ou de s'établir comme prestataire de services » ; que la « règle relative aux services » est définie au 5) du même article comme : « une exigence de nature générale relative à l'accès aux activités de services visées au point 2 et à leur exercice, notamment les dispositions relatives au prestataire de services, aux services et au destinataire de services, à l'exclusion des règles qui ne visent pas spécifiquement les services définis au même point » ; qu'enfin, selon le 2) du même article, on entend par « service », pour l'application de la directive : « tout service de la société de l'information, c'est-à-dire tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services » ;*

15. Considérant que les services d'enregistrement des noms de domaine, vendus par voie électronique aux utilisateurs de l'internet par les bureaux d'enregistrement dans le cadre des contrats que ces bureaux concluent avec l'Association française pour le nommage Internet en coopération, doivent être regardés comme des services de la société de l'information au sens des dispositions précitées de la directive ; qu'il ressort des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> des versions de la Charte de nommage en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010 et 16 mars 2010 ainsi que des dispositions de l'article 2 de la version en date du 1<sup>er</sup> juillet 2011 que la Charte de nommage s'impose à toute personne, physique ou morale, qu'elle ait la qualité de bureau d'enregistrement, de titulaire ou de tiers, pour l'ensemble des opérations d'attribution ou de gestion des noms de domaine en « .fr » ; que l'article 18 des versions de la Charte de nommage en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010 et 16 mars 2010 prévoit que le titulaire d'un nom de domaine est tenu de se soumettre aux procédures de résolution de litiges qu'il prévoit, au nombre desquelles figure la procédure de résolution des cas de violations manifestes des dispositions du décret du 6 février 2007, dite PREDEC ; qu'il en résulte que les versions en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010, 16 mars 2010 et 1<sup>er</sup> juillet 2011 de la Charte de nommage et le règlement PREDEC attaqués constituent, pour l'attribution et la gestion des noms de domaine en « .fr », des exigences de nature générale visant spécifiquement l'accès à ces services et leur exercice et constituent, de ce fait, des règles techniques au sens de l'article 8 de la directive ; qu'est sans incidence à cet égard la circonstance, à la supposer avérée, que les règles posées par la Charte de nommage et le règlement s'inspireraient des principes adoptés par l'Union européenne pour la mise en œuvre et les fonctions du domaine de premier niveau « .eu », dès lors que cette analogie ne résulte d'aucune disposition contraignante d'un acte de l'Union européenne ;

16. Considérant qu'il est constant que ni les quatre versions successives de la Charte de nommage ni le règlement PREDEC n'ont fait l'objet de la procédure d'information dans le domaine des règles relatives aux services de la société de l'information prévue par la directive ; que le requérant est dès lors fondé à en demander l'annulation à raison du vice de procédure qui les affecte ;

#### Sur les conséquences de l'illégalité des actes attaqués :

17. Considérant qu'il n'y a, en tout état de cause, pas lieu de différer l'effet de cette annulation dès lors qu'aucun des actes annulés n'est plus aujourd'hui en vigueur et que cette annulation n'emporte pas d'effet sur les décisions individuelles relatives à l'attribution de noms de domaine devenues définitives à la date de la présente décision ;

DECIDE :  
-----

Article 1<sup>er</sup> : Les versions de la Charte de nommage du .fr – règles d'enregistrement pour les noms de domaine se terminant en .fr – en date des 30 mars 2009, 1<sup>er</sup> janvier 2010, 16 mars 2010 et 1<sup>er</sup> juillet 2011 et le règlement de la procédure de résolution des cas de violations manifestes des dispositions du décret du 6 février 2007, dit règlement PREDEC, sont annulés.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à M. Mathieu Pitté, à l'Association française pour le nommage Internet en coopération, à l'Institut national de recherche en informatique et en automatique, au ministre du redressement productif et à la ministre de la culture et de la communication.