

Texte intégral

Rejet

ECLI : ECLI:FR:CECHR:2023:461082.20230407

Recours : Excès de pouvoir

Mentionné au recueil Lebon

Vu la procédure suivante :

La société Orange a demandé au tribunal administratif de Paris, à titre principal, d'annuler la décision du 13 avril 2018 par laquelle le chef du service national des enquêtes de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) lui a infligé une amende de 315 000 euros et a ordonné la publication de cette décision sur son site Internet pendant une durée de deux mois et, en conséquence, d'enjoindre à la DGCCRF de publier sur son site Internet et ses comptes Facebook et Twitter la décision d'annulation du tribunal pendant un délai de deux mois, ainsi qu'à titre subsidiaire, de réformer cette décision pour réduire le montant de cette amende. Par un jugement n° 1809943 du 2 juin 2020, le tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande.

Par un arrêt n° 20PA02027 du 6 décembre 2021, la cour administrative d'appel de Paris a rejeté l'appel formé par la société Orange contre ce jugement.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et un mémoire en réplique, enregistrés les 3 février et 25 avril 2022 et le 13 février 2023 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société Orange demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à son appel ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du

11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen ;

- le règlement d'exécution (UE) 2019/2243 de la Commission du 14 décembre 2019 ;

- le code de la consommation ;

- l'arrêté du 3 décembre 1987 relatif à l'information du consommateur sur les prix ;

- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. A de Sainte Lorette, maître des requêtes,

- les conclusions de Mme Céline Guibé, rapporteure publique ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SARL Jérôme Ortscheidt, avocat de la société Orange ;

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société Orange a fait l'objet de contrôles diligentés par les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) le 2 février et le 9 février 2018 dans six boutiques et sur le site internet de la société, à l'issue desquels l'administration a estimé que sept supports commerciaux présents en boutique et quatorze pages internet ne permettaient pas au consommateur de prendre connaissance d'emblée du prix dont il devrait s'acquitter pour un abonnement internet ligne fixe. Un procès-verbal a été dressé le

22 février 2018 et communiqué à la société par un courrier en date du 26 février 2018 l'informant des sanctions envisagées. Par une décision du 13 avril 2018, le chef du service national des enquêtes de la DGCCRF a infligé à la société Orange, en raison de ces manquements, une amende d'un montant total de 315 000 euros et a ordonné la publication de cette décision sur le site Internet de la DGCCRF pendant une durée de deux mois. La société Orange se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 6 décembre 2021 par lequel la cour administrative d'appel de Paris a rejeté son appel contre le jugement du 2 juin 2020 par lequel le tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision de sanction.

Sur le pourvoi :

2. Aux termes de l'article L. 131-5 du code de la consommation : " Tout manquement aux dispositions de l'article L. 112-1 définissant les modalités d'information sur le prix et les conditions de vente ainsi qu'aux dispositions des arrêtés pris pour son application est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 euros pour une personne physique et 15 000 euros pour une personne morale ". Aux termes de l'article L. 112-1 du même code : " Tout vendeur de produit ou tout prestataire de services informe le consommateur, par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre procédé approprié, sur les prix et les conditions particulières de la vente et de l'exécution des services, selon des modalités fixées par arrêtés du ministre chargé de l'économie, après consultation du Conseil national de la consommation ". Aux termes de l'article 1er de l'arrêté du 3 décembre 1987 relatif à l'information du consommateur sur les prix susvisé : " Toute information sur les prix de produits ou de services doit faire apparaître, quel que soit le support utilisé, la somme totale toutes taxes comprises qui devra être effectivement payée par le consommateur, exprimée en euros. / Toutefois, peuvent être ajoutés à la somme annoncée les frais ou rémunérations correspondant à des prestations supplémentaires exceptionnelles expressément réclamées par le consommateur et dont le coût a fait l'objet d'un accord préalable ". Aux termes de l'article 3 du même arrêté : " Lorsque le prix annoncé ne comprend pas un élément ou une prestation de services indispensables à l'emploi ou à la finalité du produit ou du service proposés, cette particularité doit être indiquée explicitement ".

3. Les dispositions des articles 1^{er} et 3 de l'arrêté du 3 décembre 1987, prises sur le fondement de l'article L. 112-1 du code de la consommation, imposent à tout vendeur d'un produit et à tout prestataire d'un service d'informer le consommateur de la somme totale toutes taxes comprises qui devra être effectivement payée par le consommateur pour le produit ou le service qu'il propose, et, lorsqu'un élément ou une prestation de services indispensable à l'emploi ou à la finalité du produit ou du service proposé n'est pas compris dans ce dernier, de l'indiquer explicitement. Par suite, les dispositions de l'article 3 de cet arrêté ne dispensent pas un professionnel proposant une offre d'accès à l'internet par ligne fixe comportant la location payante du modem indispensable à ce service de l'obligation, en vertu de l'article 1^{er} du même arrêté, d'afficher un prix total incluant l'ensemble de ces prestations.

4. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société Orange soutenait devant la cour que les dispositions de l'article 3 de l'arrêté du 3 décembre 1987 l'autorisaient à annoncer un prix qui n'incluait pas un élément indispensable à l'emploi ou à la finalité de son service d'accès à l'Internet, tel que son modem Livebox, à la seule condition qu'elle l'indique explicitement. Il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que, pour écarter l'argumentation de la société, la cour a jugé que les dispositions de l'article 3 de cet arrêté visent le seul cas où un équipement ou une prestation complémentaire mais indispensable pour l'emploi du produit ou du service considéré n'est pas fourni par l'opérateur en question. En donnant une telle portée à l'article 3 de l'arrêté alors qu'il résulte de ce qui a été dit au point précédent que les dispositions qu'il prévoit s'appliquent tant au cas où l'élément manquant indispensable ne peut être recherché que chez un autre fournisseur qu'au cas où le vendeur le propose également, comme produit ou prestation séparés, la cour a commis une erreur de droit. Par suite, la société Orange est fondée, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens de son pourvoi, à demander l'annulation de l'arrêt qu'elle attaque.

5. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative.

Sur le règlement au fond :

En ce qui concerne la régularité du jugement :

6. D'une part, informée avant l'audience, par note du président du tribunal administratif, de la possibilité de produire une note en délibéré, la société Orange a transmis au greffe du tribunal une production enregistrée le 18 mai 2020, veille de l'audience. S'agissant d'un mémoire produit avant l'audience et l'ouverture du délibéré, la société Orange n'est pas fondée à soutenir qu'il revêtirait le caractère d'une note en délibéré, ni, par suite, en tout état de cause, que son visa comme mémoire produit postérieurement à la clôture de l'instruction entacherait le jugement attaqué d'un vice de forme.

7. D'autre part, devant les juridictions administratives et dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, le juge a toujours la faculté de rouvrir l'instruction, qu'il dirige, lorsqu'il est saisi d'une production postérieure à la clôture de celle-ci. Il lui appartient, dans tous les cas, de prendre connaissance de cette production avant de rendre sa décision et de la viser. S'il décide d'en tenir compte, il rouvre l'instruction et soumet au débat contradictoire les éléments contenus dans cette production qu'il doit, en outre, analyser. Dans le cas particulier où cette production contient l'exposé d'une circonstance de fait ou d'un élément de droit dont la partie qui l'invoque n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction et qui est susceptible d'exercer une influence sur le jugement de l'affaire, le juge doit alors en tenir compte, à peine d'irrégularité de sa décision.

8. Il résulte de l'instruction que le mémoire intitulé " note en délibéré " déposé par la société Orange avant l'audience mais postérieurement à la clôture de l'instruction devant le tribunal administratif faisait valoir l'incompatibilité de la position défendue par le ministre dans sa décision du 13 avril 2018 avec les dispositions de la directive (UE) 2018/1972 du 11 décembre 2018 établissant un code européen des communications électroniques. Toutefois, il n'est pas établi que la société n'était pas en mesure de faire état de ce moyen avant la clôture de l'instruction. Elle n'est, par suite, pas fondée à soutenir que le tribunal administratif aurait méconnu le principe du caractère contradictoire de la procédure en ne rouvrant pas l'instruction.

En ce qui concerne la légalité de la décision de sanction :

9. En premier lieu, si la requérante soutient que la décision administrative qu'elle attaque aurait été prise au terme d'une procédure irrégulière, en méconnaissance du caractère contradictoire de toute procédure préalable à une mesure de sanction et des droits de la défense, elle n'assortit ce moyen d'aucune précision permettant d'en apprécier le bien-fondé.

10. En deuxième lieu, il résulte de l'instruction, notamment des déclarations d'un représentant de la société Orange consignées dans le procès-verbal de constat du 22 février 2018, dont la teneur n'est pas contestée par la société Orange, que pour toutes les offres internet ligne fixe commercialisées par la société, " l'utilisation de la totalité des services nécessitait la location de la box ". Il résulte également de l'instruction que les publicités, communication et annonces tarifaires en boutique et sur le site internet de la société requérante concernant les offres internet haut-débit en ADSL et fibre présentaient néanmoins de façon séparée le prix de l'abonnement et le prix de location d'une box, sans faire apparaître la somme totale toutes taxes comprises devant être effectivement payée par le consommateur pour l'offre souscrite. Ces constats ne sont pas utilement remis en cause par la société requérante, qui se borne à soutenir qu'en mars 2020, environ 114 000 clients et en octobre 2021, environ 145 000 clients ayant souscrit à une offre d'accès Internet Orange ne voyaient pas le prix de location d'un modem Livebox leur être facturé, ou que certains clients pourraient acquérir un modem sans souscrire d'abonnement Internet auprès de la société.

11. Il résulte de ce qui a été dit aux points 3 et 10 ci-dessus que la société requérante n'est pas fondée à soutenir qu'elle était dispensée par les dispositions de l'article 3 de l'arrêté du 3 décembre 1987 de l'obligation qui était la sienne, en vertu de l'article 1er du même arrêté, d'afficher un prix total incluant le prix de l'abonnement et celui de la location de la box, qui ne constituaient pas des prestations séparées.

12. En troisième lieu, la société requérante soutient que les dispositions du droit national applicable doivent être interprétées conformément à celles de la directive (UE) 2018/1972 du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen et du règlement d'exécution (UE)

2019/2243 de la Commission du 17 décembre 2019 établissant un modèle de récapitulatif contractuel devant être utilisé par les fournisseurs de services

de communications électroniques accessibles au public en application de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil.

13. Toutefois, aux termes du 1 de l'article 102 de la directive du 11 décembre 2018 : " Avant qu'un consommateur ne soit lié par un contrat ou par une offre du même type, les fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public, autres que les services de transmission utilisés pour la fourniture de services de machine à machine, communiquent les informations visées aux articles 5 et 6 de la directive 2011/83/UE, ainsi que les informations énumérées à l'annexe VIII de la présente directive, dans la mesure où ces informations concernent un service qu'ils fournissent ". En vertu des articles 5 et 6 de la directive 2011/83/UE, respectivement applicables aux contrats autres que ceux conclus à distance ou hors établissement et à ces derniers contrats, le professionnel est tenu de fournir au consommateur, avant que ce dernier ne soit lié par le contrat, de manière claire et compréhensible, le prix total du bien ou du service toutes taxes comprises ou, lorsque le prix ne peut raisonnablement être calculé à l'avance du fait de la nature du bien ou du service, le mode de calcul du prix et, s'il y a lieu, tous les frais supplémentaires de transport, de livraison ou d'affranchissement ou, lorsque ces frais ne peuvent raisonnablement être calculés à l'avance, la mention que ces frais peuvent être exigibles. Aux termes de l'article 6 de la même directive 2011/83/UE, lorsque le contrat est assorti d'un abonnement, " le prix total inclut le total des frais par période de facturation. Lorsque de tels contrats sont facturés à un tarif fixe, le prix total inclut également le total des coûts mensuels ".

14. Aux termes du A de l'annexe VIII de la directive du 11 décembre 2018 susvisée : " Les fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public, autres que les services de transmission utilisés pour la fourniture de services de machine à machine, communiquent les informations ci-après. / () 2) Dans le cadre des informations sur les prix: dans les cas et dans la mesure

applicable, les montants dus respectivement pour l'activation du service de communications électroniques et au titre de tout coût récurrent ou lié à la consommation " .

15. Aux termes de l'article 1er du règlement d'exécution (UE) 2019/2243 de la Commission du 14 décembre 2019 : " Les fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public, autres que les services de transmission utilisés pour la fourniture de services de machine à machine, utilisent le modèle figurant en Partie A de l'annexe, en se conformant aux instructions énoncées en Partie B de l'annexe, lorsqu'ils fournissent le récapitulatif contractuel ". Aux termes de la partie B de l'annexe à ce règlement : " Pour les contrats d'abonnement, est indiqué le prix récurrent, taxes comprises, par période de facturation ainsi que par mois, si la période de facturation est autre que mensuelle. Tous les prix fixes supplémentaires, applicables par exemple à l'activation du service, et, s'il y a lieu, le prix de l'équipement sont indiqués, de même que toute remise limitée dans le temps, le cas échéant " .

16. Les dispositions rappelées aux points 13 à 15 ci-dessus font obligation aux Etats-membres de prévoir que les professionnels doivent informer les consommateurs, d'une part, du prix total du service qu'ils proposent, d'autre part, des montants dus respectivement pour l'activation du service et au titre de tout coût récurrent ou lié à la consommation. Ces dispositions ne font ainsi, en tout état de cause, pas obstacle à l'application des règles nationales rappelées aux points 2 et 3 ci-dessus. Par suite, la société requérante n'est pas fondée à soutenir que ces dispositions font obstacle au maintien de la sanction qui lui a été infligée.

17. En quatrième lieu, lorsque l'administration sanctionne un manquement en application de dispositions telles que celles citées au point 2, le juge vérifie si la règle en cause est suffisamment claire, de sorte qu'il apparaisse de façon raisonnablement prévisible par les professionnels concernés, eu égard aux textes définissant leurs obligations professionnelles et à l'interprétation en ayant été donnée jusqu'alors par l'administration, que le comportement litigieux constitue un tel manquement.

18. Si la société requérante se prévaut de plusieurs avis rendus par le Conseil national de la consommation qui auraient préconisé de distinguer entre prix du forfait et prix du modem, ni les avis du

Conseil national de la consommation ni les dispositions rappelées aux point 13 à 15 ne font obstacle à ce que la sanction attachée à la méconnaissance des dispositions de l'article L. 112-1 du code de la consommation et de l'arrêté du 3 décembre 1987 puisse être regardée comme ayant été raisonnablement prévisible, alors, au demeurant, qu'il résulte de l'instruction que l'administration avait rappelé aux opérateurs, par un courrier du 11 août 2017, que la pratique du fractionnement tarifaire était contraire à la réglementation en vigueur.

19. En cinquième lieu, il résulte de l'instruction que la société Orange n'a pas modifié sa pratique dans le délai courant jusqu'au 1er février 2018 laissé par ce courrier du 11 août 2017, alors que d'autres opérateurs et fournisseurs d'accès à l'internet l'ont fait. Il résulte également de l'instruction que les contrôles diligentés les 2 février et 9 février 2018 ayant donné lieu au procès-verbal de constat du 22 février 2018 ont révélé que le prix indiqué par la société Orange pour les vingt-et-un supports commerciaux en cause n'incluait pas le prix du modem devant être obligatoirement loué en complément.

20. Il résulte de ce qui précède que les infractions relevées justifient, eu égard à l'ampleur et à la nature des fautes reprochées à la société Orange, la sanction de 15 000 euros prononcée par le chef du service national des enquêtes de la DGCCRF pour chacun des vingt-et-un manquements relevés, assortie d'une publication sur le site internet de la DGCCRF pendant une durée de deux mois.

21. Il résulte de tout ce qui précède que la société Orange n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Paris a refusé d'annuler la décision du 13 avril 2018 par laquelle le chef du service national des enquêtes de la DGCCRF lui a infligé la sanction contestée. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de l'État, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante pour l'essentiel.

DECIDE :

Article 1er : L'arrêt du 6 décembre 2021 de la cour administrative d'appel de Paris est annulé.

Article 2 : La requête de la société Orange devant la cour administrative d'appel de Paris est rejetée.

Article 3 : Les conclusions présentées par la société Orange au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la société Orange et au ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique.

Délibéré à l'issue de la séance du 15 mars 2023 où siégeaient :

Mme Christine Maugüé, présidente adjointe de la section du contentieux, présidant ; M. Bertrand Dacosta, Mme Anne Egerszegi, présidents de chambre ; M. Nicolas Polge, M. Vincent Daumas, Mme Nathalie Escaut, M. Alexandre Lallet, M. Didier Ribes, conseillers d'Etat et M. Matias de Sainte Lorette, maître des requêtes-rapporteur.

Rendu le 7 avril 2023.

La présidente :

Signé : Mme Christine Maugüé

Le rapporteur :

Signé : M. Matias de Sainte Lorette

La secrétaire :

Signé : Mme Wafak Salem

La République mande et ordonne au ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,

Pour la secrétaire du contentieux, par délégation :

Copyright 2023 - Dalloz - Tous droits réservés.