

République française

Au nom du peuple français

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE délivrées aux parties le : AU NOM
DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 4 - Chambre 8

ARRÊT DU 08 OCTOBRE 2020 (n° , pages)

Décision déferée à la cour : jugement du 19 mars 2019 - juge de l'exécution
de Paris - RG n° 18/83728

APPELANTES

SA ILIAD agissant poursuites et diligences de tous représentants légaux
domiciliés en cette qualité audit siège siret n°342 376 332 00082

...

...

SAS FREE agissant poursuite et diligences de son président en exercice et
de tous les représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège
siret n°421 938 861 00034

...

...

SAS FREE INFRASTRUCTURE

SAS à associé unique agissant poursuites et diligences de son président
et/ou tous représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège
siret n°488 095 803 00026

...

...

Représentées par Me François Teytaud de l'aarpi Teytaud Saleh, avocat au
barreau de Paris, toque : J125 ayant pour avocat plaçant Me Olivier Freget
de l'aarpi Freget Tasso de Panafieu, avocat au barreau de Paris, toque :
L0261

INTIMÉES

SOCIETE FRANÇAISE DU RADIOTELEPHONE - SFR agissant poursuites et diligences
en la personne de son directeur général domicilié en cette qualité audit
siège siret n°343 059 564 00959

...

...

Représentée par Me Florence Guerre de la selarl Pellerin - de Maria -
Guerre, avocat au barreau de Paris, toque : L0018

Représentée par Me Thibaud d'Alès du Partnerships Clifford Chance Europe
Llp, avocat au barreau de Paris, toque : K0112

SASU SFR FIBRE SAS agissant poursuites et diligences en la personne de son
président domicilié en cette qualité audit siège siret n°400 461 950 00034

...

...

Représentée par Me Florence Guerre de la selarl Pellerin - de Maria -
Guerre, avocat au barreau de Paris, toque : L0018

Représentée par Me Thibaud D'Alès du Partnerships Clifford Chance Europe
Llp, avocat au barreau de Paris, toque : K0112

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 16 septembre 2020, en audience publique, devant
la cour composée de :

Emmanuelle Lebée, conseillère faisant fonction de présidente de chambre

Gilles Malfre, conseiller, chargé du rapport

Bertrand Gouarin, conseiller qui en ont délibéré

Greffière, lors des débats : Juliette Jarry

ARRÊT :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en
ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième
alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Emmanuelle Lebé, conseillère faisant fonction de présidente de chambre et par Juliette Jarry, greffière, présente lors de la mise à disposition.

Par jugement du 29 janvier 2018 rectifié par jugement du 12 février 2018 quant à l'exécution provisoire de la décision, signifiés les 29 mai et 4 juin 2018, le tribunal de commerce de Paris a enjoint à la société Numéricable et à la société Sfr de :

- communiquer à chaque client ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme « fibre » dans son appellation (hors offre « 'Ftth' »), quatre vingt dix jours à compter de la signification du jugement, des informations concernant la nature précise de sa connexion, à savoir la distance le séparant du point de connexion en fibre optique, le nombre d'abonnés partageant la connexion coaxiale et les débits moyens constatés en heures pleines et en heures creuses, le tout sur support électronique et support papier ;

- informer leurs clients ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme « fibre » dans son appellation (hors offre Ftth), dans les quatre vingt dix jours à compter de la signification du jugement, qu'ils bénéficient d'une possibilité de résiliation unilatérale, avec effet immédiat.

Le premier président de la cour d'appel de Paris a, par ordonnance du 30 octobre 2018, rejeté la demande d'arrêt de l'exécution provisoire de ce jugement.

Par jugement du 19 mars 2019, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Paris a rejeté la demande de fixation d'une astreinte destinée à exécuter le jugement du 29 janvier 2018.

Les sociétés Iliad, Free et Free Infrastructure ont relevé appel de ce jugement, par déclaration du 1er avril 2019.

Par conclusions du 6 mai 2020, elles poursuivent l'infirmité du jugement et demandent à la cour, statuant à nouveau, d'assortir le jugement du 29 janvier 2018 d'une astreinte de 2 000 000 euros par jour de retard et par injonction à compter du prononcé du « 'jugement' » et de condamner les intimées à payer la somme de 25 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par conclusions du 23 avril 2020, les sociétés Sfr et Sfr Fibre (ex Numéricable) demandent à la cour de confirmer le jugement et de condamner les appelantes à payer la somme de 20 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

SUR CE

Sur la fixation d'une astreinte :

En application de l'article L. 131-1 du code des procédures civiles d'exécution, le juge de l'exécution peut assortir d'une astreinte une décision rendue par un autre juge si les circonstances en font apparaître la nécessité. Le juge apprécie souverainement l'opportunité d'assortir d'une astreinte un jugement qui lui est soumis.

La « 'Ftth' » (Fiber to the home ; fibre jusqu'au domicile de l'abonné) est un type de réseau de télécommunications permettant l'accès à internet à très haut débit et dans lequel la fibre optique est déployée jusqu'au domicile de l'abonné. La technologie « 'Ftth' » exige l'installation d'un point de terminaison optique chez chaque abonné et est donc coûteuse. Existe également la « 'Fttla' » (Fiber to the last amplifier ; fibre jusqu'au dernier amplificateur), également dénommée Hfc (Hybrid Fiber Coaxial), technologie de fourniture d'accès à internet dans laquelle la fibre est déployée jusque dans la rue, où un n'ud optique est installé dans une armoire de rue ou directement dans l'immeuble à partir duquel le signal « 'fibre' » se transforme en coaxial. Il est ensuite utilisé le câblage coaxial existant dans les habitations, pour le raccordement final chez l'abonné. Il s'agit d'une technologie hybride visant à réutiliser les réseaux par câble existants pour les derniers mètres jusqu'à l'abonné tout en installant la fibre optique jusqu'au n'ud optique. Les investissements à réaliser sont donc plus faibles que pour une installation Ftth. Lorsque le

dernier amplificateur est situé en bas de l'immeuble de l'abonné, cette technologie se dénomme «'Fttb'» (Fiber to the building ; fibre jusqu'à l'immeuble), qui est donc une variante de la technologie «'Fttla'». Ainsi que le rappelle le tribunal de commerce dans les motifs de sa décision ordonnant diverses injonctions à l'encontre des sociétés Numéricable et Sfr, les performances du système Fttla sont moindres que celles du Fttb. C'est dans ces conditions que les sociétés Free et Iliad ont reproché aux intimées de faire une présentation fallacieuse de leurs offres en les dénommant «'la fibre'» alors qu'elles n'utilisent pas la technologie Fttb.

Dans leurs écritures, les parties discutent de la suspension du délai pour se conformer aux injonctions judiciaires, du fait de l'introduction de l'instance en suspension de l'exécution provisoire du jugement du 29 janvier 2018, et de la date exacte à laquelle chacune des injonctions auraient été ou non exécutées. Il ne sera pas statué sur ces points, le cour devant uniquement apprécier si, à la date où elle se prononce, tout ou partie des injonctions ont été exécutées.

1°) Sur la première injonction consistant à communiquer, sur support électronique et support papier, à chaque client ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme «fibre» dans son appellation (hors offre Fttb), des informations concernant la nature précise de sa connexion :

- sur la distance séparant l'abonné du point de connexion en fibre optique Pour satisfaire à cette injonction, les intimées ont fourni à leur client l'information suivante : "Votre ligne très haut débit utilise la technologie Fttb (Fibre jusqu'au pied de l'immeuble) avec une terminaison par câble coaxial. La fibre optique d'une longueur de plusieurs kilomètres s'arrête au niveau d'un n'ud optique, la plupart du temps situé dans une armoire de rue ou dans un boîtier en bas d'un immeuble. On utilise alors un câble coaxial pour acheminer la connexion jusqu'à chez vous.". Elles ont également précisé que : "La distance moyenne vous séparant du n'ud optique est généralement comprise entre X mètres et X mètres."

Comme le relèvent justement les appelantes, cette information n'est pas satisfaisante du fait de son imprécision sur la distance séparant l'abonné de son point de connexion, outre qu'elle évoque la technologie «'Fttb'» non mentionnée par le tribunal de commerce. Cette technologie «'Fttb'» est d'ailleurs évoquée à tort puisqu'il est visé des cas dans lesquels le point de connexion se situe dans une armoire de rue et non en bas de l'immeuble, ce qui ne correspond pas à du «'Fttb'».

Les sociétés Sfr ne sauraient soutenir qu'elles ne sont pas en mesure techniquement de fournir une information plus précise alors qu'elles n'ont pas fait état de cette impossibilité devant le tribunal de commerce.

- sur le nombre d'abonnés partageant la connexion coaxiale

Il a été fournie aux clients des sociétés Sfr l'information suivante :

"Comme pour la technologie «'Fttb'», plusieurs abonnés sont connectés sur le n'ud optique proche de chez vous afin de vous raccorder au c'ur de notre réseau. Vous êtes xxx abonnés connectés sur le même n'ud optique.'"

Les intimées rappellent que lorsqu'il n'a pas été possible de déterminer un nombre exact d'abonnés, soit dans 3% des cas, l'abonné s'est vu communiquer une indication sous forme de fourchette. Dans la très grande majorité des cas (97%), elles ont communiqué ce nombre exact d'abonnés connectés partageant la connexion coaxiale.

Cette injonction a été exécutée, peu important que, comme le soutiennent les appelantes, les sociétés Sfr auraient laissé entendre que si plusieurs abonnés étaient reliés au même n'ud, chaque abonné était toutefois relié à ce n'ud par un câble spécialement dédié à son logement, alors que dans les réseaux coaxiaux, tous les abonnés reliés à un même n'ud le sont par l'intermédiaire d'un même câble déployé en série, ces précisions techniques étant superfétatoires par rapport à l'injonction prononcée.

- sur les débits moyens constatés en heures pleines et en heures creuses

L'information donnée aux abonnés a été la suivante : "Votre offre vous permet d'atteindre un débit descendant jusqu'à xxx Mb/s et un débit montant jusqu'à xxx Mb/s." Il a été fourni un lien internet pour effectuer un test de connexion ("http://www.sfr.fr/mire_test_debit/").

Cette information n'est pas satisfaisante dans la mesure où il est communiqué des débits descendant et montant, à un instant donné en utilisant un test de connexion, et non des débits moyens en heures pleines et d'heures creuses exigés par le tribunal de commerce. Les sociétés Sfr ne sont pas recevables à soutenir que les notions d'heures pleines et d'heures creuses ne seraient pas définies réglementairement, n'ayant nullement soulevé ce point devant le juge du fond.

2°) Sur la seconde injonction : informer les clients ayant souscrit une offre comportant le terme « fibre », hors offre Ftth, qu'ils bénéficient d'une possibilité de résiliation unilatérale, avec effet immédiat, en raison du défaut d'information préalable sur les caractéristiques exactes. Cette injonction n'a pas été respectée dans la mesure où la mention relative à cette résiliation est reprise uniquement in fine et en bas de page d'un document dont l'objet est d'informer les abonnés sur le type de connexion dont ils bénéficient et non sur leur possibilité de résilier leur contrat. Même si le tribunal de commerce n'a pas indiqué un corps de caractère minimum à respecter, l'information donnée est moins lisible que le reste du document, du fait des caractères réduits employés. En outre, il est précisé que : «'En raison du défaut d'information préalable sur les caractéristiques exactes de votre offre «'Fttb'» lors de votre souscription, il vous est possible de mettre un terme à ce contrat.", de sorte que n'apparaît pas la possibilité d'une résiliation avec effet immédiat, les intimés ne pouvant soutenir que les consommateurs déduisent nécessairement de l'absence d'indication d'un préavis une résiliation immédiate possible.

Le jugement sera par conséquent infirmé et des mesures d'astreinte ordonnées comme précisé au dispositif du présent arrêt.

Sur les autres demandes' :

Au titre des frais exposés et non compris dans les dépens, les sociétés Free seront condamnées au paiement de la somme globale de 20 000 euros.

PAR CES MOTIFS

Infirme le jugement ;

Statuant à nouveau' ;

Fixe une astreinte provisoire de 500 000 euros par jour de retard et par injonction, passé le délai de trois mois à compter de la signification du présent arrêt et pendant une durée de trois mois, à la charge de la Sa Sfr et de la Sas Sfr Fibre, afin d'exécuter les injonctions suivantes fixées par le jugement du tribunal de commerce de Paris du 29 janvier 2018 :

- communiquer à chaque client ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme «fibre» dans son appellation (hors offre «'Ftth'», c'est-à- dire fiber to the home ; fibre jusqu'au domicile de l'abonné), la distance le séparant du point de connexion en fibre optique, sur support électronique et support papier ;

- communiquer à chaque client ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme «fibre» dans son appellation (hors offre «'Ftth'», c'est-à- dire fiber to the home ; fibre jusqu'au domicile de l'abonné), les débits moyens constatés en heures pleines et en heures creuses, sur support électronique et support papier ;

- informer les clients ayant souscrit auprès de Sfr ou de Numéricable une offre comportant le terme « fibre » dans son appellation (hors offre «'Ftth'», c'est-à- dire fiber to the home ; fibre jusqu'au domicile de l'abonné) qu'ils bénéficient d'une possibilité de résiliation unilatérale, avec effet immédiat.

Condamne la Sa Sfr et de la Sas Sfr Fibre à payer à la Sa Iliad, la Sas Free et la Sas Free Infrastructure la somme de 20 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la Sa Sfr et de la Sas Sfr Fibre aux dépens de première instance
et d'appel.
La greffière La présidente