

COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPEENNE - GRANDE CHAMBRE, 15 SEPTEMBRE 2020, AFFAIRES JOINTES C-807/18 ET C-39/19, TELENOR MAGYARORZAG ZRT. CONTRE NEMZETI MEDIA – ES HIROZLESI HATOSAG ELNÖKE

MOTS CLEFS : neutralité du net – accès à internet – FAI – questions préjudicielles – Internet ouvert – règlement 2015/2120 – utilisateurs finals – communications électroniques

La Cour de justice de l'union européenne s'est prononcée pour la première fois sur l'application du principe de la neutralité du net en vertu du règlement 2015/2120 établissant des mesures relatives à un internet ouvert. Dans une affaire hongroise, la Cour rappelle que les fournisseurs d'accès à internet (FAI) doivent permettre un accès non discriminatoire à Internet pour tous les utilisateurs finals. En outre, si des mesures de restriction du trafic sont possibles, elles doivent être strictement objectives, à des fins de régulation technique du trafic et non fondées sur des considérations commerciales.

FAITS : Telenor, acteur notable du numérique en Hongrie, est notamment un FAI. Il proposait deux offres groupées « MyChat » et « MyMusic » qui proposaient chacune un forfait de volume de données d'accès aux services et applications, parmi lesquels figuraient quelques services et applications de communication au public en ligne pour la première et de transmission de musique et de radiophonie pour la seconde qui n'étaient pas décomptés du volume de données. Concrètement, une fois ce volume épuisé, l'accès à ces services reste possible sans restriction alors que les autres services ne bénéficiant pas de ce « tarif nul » voient leur accès altéré par des mesures de blocage et de ralentissement du trafic.

PROCEDURE : L'autorité nationale des communications et des médias hongroise (ANCM) considère dans deux décisions que les deux offres sont contrevenantes au paragraphe 3 de l'article 3 du règlement 2015/2120, en l'espèce sur l'obligation de traitement égal et non discriminatoire du trafic. Le président de l'ANCM valide ces deux décisions, qui sont alors contestées par Telenor, soutenant qu'il relève plutôt du paragraphe 2, imposant d'analyser les incidences concrètes d'une pratique commerciale du FAI sur l'exercice des droits des utilisateurs finals, alors que le paragraphe 3 vise selon lui à interdire toutes les mesures de gestion du trafic inégales ou discriminatoires, sans considérer si celles-ci relèvent de la rencontre des volontés. La juridiction de renvoi décide de sursoir à statuer pour poser quatre questions préjudicielles à la Cour.

PROBLEME DE DROIT : Lorsqu'ils sont épuisés, des forfaits d'accès aux services et applications d'internet restreignant l'utilisation de certains d'entre eux par des mesures de blocage et de ralentissement du trafic contreviennent-ils au principe de la neutralité du net ?

SOLUTION : La Cour répond par la positive, en affirmant que de telles offres restreignent l'exercice des droits des utilisateurs finals et sont incompatibles avec l'article 3 du règlement 2015/2120, dès lors que ces restrictions sont fondées sur des considérations commerciales, donc non objectives.

SOURCES :

Chrichton (C.), « Neutralité du net : la Cour de justice rend son premier arrêt », 21 septembre 2020, IP/IT et Communication, Dalloz Actualité

Quilton (A.), « [Jurisprudence] L'arrêt de la CJUE en date du 15 septembre 2020 et les contours de la neutralité du net : quelles conséquences pour les offres dites de "zero rating" ? », La lettre juridique n° 841, Internet, 29 octobre 2020, Lexbase



NOTE :

Pour rappel, la neutralité du net est un principe selon lequel les flux de données qui transitent sur le réseau subissent un traitement égal sans considération de leur provenance, leur destination, leur contenu ou encore des modalités techniques de leur transmission. En outre, il n'est pas possible en vertu de ce principe de discriminer l'accès à un contenu en raison des critères évoqués. Ce principe est consacré à l'article 3 du règlement UE 2015/2120, dit règlement « internet ouvert », mis en cause dans cet arrêt.

La violation du principe de neutralité du net par la limitation des droits des utilisateurs finals

Dans un premier temps, la Cour relève que les accords conclus avec les clients qui ont souscrits aux offres « MyChat » et « MyMusic » sont de nature à restreindre les droits des utilisateurs finals au sens du paragraphe 2 de l'article 3 du règlement « Internet ouvert ».

En l'espèce, une fois le volume de données écoulé, les forfaits permettaient aux clients de continuer à utiliser certains services et applications. Cela étant, par une lecture négative, ces forfaits avaient également pour objet d'altérer le trafic de données vers des services non compris dans le « tarif nul » jusqu'à aller au blocage de ceux-ci, ce qui constitue bien une limitation des droits des utilisateurs finals, particulièrement celui de pouvoir accéder par le biais de leur service d'accès à internet aux contenus de leur choix sans considération du service et de son contenu.

La violation du principe de neutralité du net par le traitement inégal et discriminatoire du trafic

Dans un second temps, le FAI Telenor a tenté de se couvrir derrière la dérogation de mesures de gestion du trafic inscrite au paragraphe 3 de l'article 3 dudit règlement, qui doivent être proportionnées, transparentes et en raison de considérations objectives et techniques. La Cour rappelle fermement que ces dérogations ne sauraient s'appliquer à des motifs d'ordre commercial.

Or, les deux forfaits en cause au litige sont précisément fondés sur des considérations commerciales. En effet, outre le « tarif nul » dont bénéficient quelques services et applications, des mesures de ralentissement du trafic voire de blocage entravent voire bloquent techniquement l'accès aux autres services ne relevant pas de ce « tarif nul ». On a donc des traitements différenciés selon le service ou l'application en raison de critères purement subjectifs.

Un rappel de la hiérarchie des normes

Plus généralement, la Cour pointe du doigt le fait que les accords commerciaux ne sauraient outrepasser les instruments législatifs. Le FAI Telenor a tenté de se couvrir derrière la force obligatoire des conventions, invoquant le paragraphe 2 pour bénéficier d'une interprétation lui étant favorable, en avançant la disproportionnalité du paragraphe 3. Des accords fondés sur des considérations commerciales ne sauraient atteindre la plénitude de l'exercice des droits des utilisateurs finals.

Pierre-Paul BROURHANT

Master 2 Droit des médias électroniques
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2021



ARRET :

CJUE (grande chambre), 15 septembre 2020, affaires C-807/18 et C-39/19, Telenor Magyarország Zrt. contre Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke

[...]

30. S'agissant, en premier lieu, de l'article 3, paragraphe 2, du règlement 2015/2120, lu conjointement avec l'article 3, paragraphe 1, de ce règlement, il doit être observé, d'emblée, que la seconde de ces dispositions prévoit que les droits qu'elle garantit aux utilisateurs finals de services d'accès à Internet ont vocation à être exercés « par l'intermédiaire de leur service d'accès à [I]nternet », et que la première exige qu'un tel service n'implique pas de limitation de l'exercice de ces droits.

[...]

47. En second lieu, s'agissant de l'article 3, paragraphe 3, du règlement 2015/2120, il convient d'observer, tout d'abord, que, ainsi qu'il découle du point 24 du présent arrêt, le premier alinéa de cette disposition, lu à la lumière du considérant 8 de ce règlement, impose aux fournisseurs de services d'accès à Internet une obligation générale de traitement égal, sans discrimination, restriction ou interférence du trafic, à laquelle il ne saurait en aucun cas être dérogé au moyen de pratiques commerciales mises en œuvre par ces fournisseurs ou d'accords conclus par ceux-ci avec des utilisateurs finals.

[...]

54. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux questions posées que l'article 3 du règlement 2015/2120 doit être interprété en ce sens que des offres groupées mises en œuvre par un fournisseur de services d'accès à Internet au moyen d'accords conclus avec des

utilisateurs finals, aux termes desquelles ces derniers peuvent acheter un forfait leur donnant le droit d'utiliser sans restrictions un volume de données déterminé, sans que soit décomptée l'utilisation de certaines applications et de certains services spécifiques relevant d'un « tarif nul », et, une fois épuisé ce volume de données, peuvent continuer à utiliser sans restrictions ces applications et ces services spécifiques, pendant que des mesures de blocage ou de ralentissement de trafic sont appliquées aux autres applications et services disponibles :

– sont incompatibles avec le paragraphe 2 de cet article, lu conjointement avec le paragraphe 1 de celui-ci, dès lors que ces offres groupées, ces accords et ces mesures de blocage ou de ralentissement limitent l'exercice des droits des utilisateurs finals, et

– sont incompatibles avec le paragraphe 3 dudit article dès lors que lesdites mesures de blocage ou de ralentissement sont fondées sur des considérations commerciales.

[...]

