

DEMANDERESSE

N° R.G. : 04/02838

L'U. []
C. []
11, rue G
750 PARIS

représentée par Me Françoise BOURROUX, avocat postulant au
barreau des HAUTS DE SEINE, vestiaire : PN139 et par la SCP Ch.
BRASSEUR & Y. M'BAREK, avocats plaidants au barreau de
GRENOBLE

AFFAIRE

A. U.

C/

S.A. F. T.
venant aux droits de
W F

DEFENDERESSE

S.A. F. T.
venant aux droits de la Sté W F
dont le siège social est situé place d'A. 75 PARIS et
domiciliée pour les besoins des présentes, rue C
D 92 I L Cédex

représentée par le Cabinet DS Avocats (Mes Bertrand POTOT et
Alexandre LIMBOUR), avocats au barreau de PARIS,
vestiaire : T0700

L'affaire a été débattue le 14 Décembre 2005 en audience publique
devant le tribunal composé de :

Francine LEVON-GUERIN, premier vice-président
Marie-Claude HERVE, vice-président
Marianne RAINGEARD, vice-président

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : **Emmanuelle MALPIECE**

JUGEMENT

prononcé publiquement, en premier ressort, par décision
Contradictoire et mise à disposition au greffe du tribunal
conformément à l'avis donné à l'issue des débats

Fht

EXPOSE DU LITIGE :

Le 27 janvier 2004, l'a. U. a fait assigner la société W F devant le tribunal de grande instance de Nanterre sur le fondement des articles L 421-1 et L 132-1 du Code de la consommation afin de voir déclarer illicites ou abusives 42 clauses contenues dans les conditions générales du contrat d'accès à internet, dans les contrats "Intégrales W" "Accès libre" et les packs ADSL. Elle sollicite que ces clauses soient supprimées, que leur usage à l'avenir soit interdit et qu'il lui soit alloué la somme de 100 000 € à titre de dommages-intérêts. Elle demande, en outre, l'exécution provisoire du jugement, sa publication dans trois quotidiens nationaux et en page d'accueil du portail de la défenderesse ainsi que l'envoi par cette dernière de la copie du dispositif de la décision aux abonnés antérieurs au jugement. Elle réclame enfin 3 000 € sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Les contrats visés par l'assignation en justice sont ceux mis en ligne en juillet 2003 et début 2004. L'U a repris ses demandes et moyens dans des dernières conclusions du 3 novembre 2005 en les complétant afin de tenir compte des modifications apportées au contrat par la défenderesse en juin et octobre 2005.

Dans ses dernières conclusions du 9 novembre 2005, la société F t venant aux droits de la société W F déclare que dans les nouvelles éditions de son contrat réalisées en août et octobre 2005, elle a procédé à la modification ou à la suppression de certaines des clauses visées dans l'assignation en justice et elle sollicite que les demandes les concernant soient déclarées sans objet. Elle conclut en toutes hypothèses au mal-fondé des écritures de l'U et réclame 5 000 € sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

MOTIFS DE LA DECISION :

Sur l'incident de rejet des dernières conclusions de la société F t

L'U demande que soient écartées des débats des conclusions signifiées le 9 novembre 2005, comme étant tardives, la clôture ayant été prononcée le 10.

Cependant, il n'est pas allégué que ces dernières conclusions contiennent des demandes ou moyens nouveaux et elles ne font que reprendre, avec quelques précisions sur certains points, les arguments développés dans les précédentes écritures et auxquels la demanderesse a répondu de manière exhaustive dans ses conclusions du 3 novembre 2005. Elles ne portent donc pas atteinte au principe du contradictoire et elles seront en conséquence déclarées recevables.

Sur la recevabilité des demandes :

La qualité et l'intérêt à agir du demandeur s'apprécient à la date de l'assignation en justice.

Les associations agréées de consommateurs sont en droit dans le cadre de l'exercice de leur action préventive en suppression de clauses abusives devant les juridictions civiles, de demander la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé au consommateur.

Les clauses, objet de la présente instance étaient toutes en vigueur au moment de l'introduction de l'instance et l'U doit donc être déclarée recevable à agir pour l'ensemble de ces clauses même si celles-ci ont été modifiées ou supprimées quelques semaines avant la clôture de l'instruction de l'affaire.

Néanmoins, il n'y aura pas lieu d'ordonner la suppression de ces clauses non plus que leur interdiction pour l'avenir

Sur le bien fondé des demandes :

1/ Les conditions générales d'utilisation

L'article 2§ 3 du contrat versions 2003 et 2004 prévoit que "la signature du formulaire d'inscription ou la validation en ligne des identifiants fournis lors de l'enregistrement en ligne **entraîne l'acceptation** de l'ensemble des conditions générales et particulières.

L'article 2§3 in fine prévoit également que le paiement de la première facture vaut acceptation des termes du contrat.

Ces dispositions ont été supprimées dans la version d'octobre 2005 du contrat.

L'U soutient que cette clause est abusive car elle emporte consentement implicite du consommateur sans que celui-ci ait une connaissance effective des conditions du contrat. L'U déclare en outre que cette clause persuade le consommateur qu'il ne peut contester les dispositions illicites ou abusives.

La société F t répond que le consommateur dispose des différentes formules proposées par les fournisseurs d'accès à internet et qu'il lui appartient d'effectuer un choix au vu des conditions générales qui lui sont remises à sa demande et qui sont en outre constamment disponibles sur internet. Elle ajoute que le consommateur doit nécessairement cocher la case attestant qu'il a pris connaissance des conditions générales avant que la délivrance des identifiants n'intervienne. Enfin, elle déclare que le paiement de la première facture ne peut avoir lieu qu'après que l'abonné eut souscrit un contrat et pris connaissance des conditions générales.

Sur ce

La rédaction de cette clause n'assure pas que le consommateur a eu une connaissance effective des conditions du contrat au moment où il s'engage.

Par ailleurs, le consentement du consommateur ne peut résulter du paiement de la facture dès lors qu'il n'est pas justifié qu'il a reçu une communication réelle des conditions du contrat au moment où il y a souscrit.

Ces dispositions qui sous-tendent une acceptation implicite des conditions du contrat avant même que l'intéressé en ait eu connaissance présente un caractère abusif.

L'article 3 § 1 devenu l'article 3§ 3 du contrat version 2005 prévoit que l'accès au service est possible 24 H sur 24,7 jours sur 7 sauf en cas ... d'un **événement hors du contrôle** de W

L'U fait valoir que cette disposition est abusive au regard des articles R 132-1 et R132-2 du Code de la consommation car le professionnel est tenu à une obligation de résultat et seul un événement de force majeure peut lui permettre de s'exonérer de sa responsabilité en cas d'inexécution des prestations. Elle ajoute que le déséquilibre créé entre le professionnel et le consommateur est aggravé par l'imprécision des termes "hors du contrôle".

La société F t répond qu'elle est tenue à une obligation de moyen compte tenu de la nature même des prestations qu'elle doit assurer et de la multiplicité des intervenants permettant en définitive au consommateur d'accéder au réseau internet. Elle invoque l'article L 121-83 du Code de la consommation issu de la loi du 9 juillet 2004 qui prévoit que le contrat conclu avec un fournisseur de services de communications électroniques doit définir le niveau de qualité des services offerts et en conclut qu'elle est effectivement soumise à une obligation de moyen.

Sur ce

La société F t s'engage à fournir l'accès au service 24 h sur 24, 7 jours sur 7. Cette disposition qui ne définit pas un niveau de qualité, met à la charge de la défenderesse une obligation de résultat. En conséquence elle ne peut s'exonérer de la responsabilité lui incombant qu'en apportant la preuve d'un événement de force majeure qui comme le rappelle l'article 15 II de la loi du 21 juin 2004 sur la confiance en l'économie numérique, doit être extérieur, imprévisible et irrésistible.

Aussi, les termes "événement hors de contrôle" qui n'implique pas nécessairement imprévisibilité et irrésistibilité confèrent à la clause un caractère abusif au sens de l'article R132-1 du Code de la consommation et doivent en conséquence être supprimés.

Le même article, dans ses dispositions finales, prévoit une seconde exception "sous réserve des éventuelles pannes et interventions de maintenance nécessaires au bon fonctionnement du service et des matériels" et précise que W peut être amené à interrompre le service ou une partie du service pour des raisons de maintenance, sans droit à indemnité.

Des dispositions identiques sont reprises dans l'article 3§3 de la version 2005 du contrat, seul le mot panne ayant été supprimé.

L'U fait valoir que cette clause est légalement abusive au regard des articles R 132-1 et R 132-2 du Code de la consommation. Elle relève que la clause ne fixe pas la durée des interventions que le consommateur se verrait imposer et dont il devrait supporter le coût. Elle conclut qu'en dispensant le professionnel d'exécuter ses obligations alors que celle du consommateur sont maintenues, le contrat crée un déséquilibre significatif au détriment de ce dernier. Elle ajoute qu'aucune information sur les risques d'interruption n'est prévue.

La société F t déclare également que ces dispositions sont la conséquence de son obligation de moyen compte tenu de l'importance des aléas techniques. Ces arguments sont les mêmes que ceux développés dans le cadre de la précédente discussion.

Sur ce

Les dispositions en cause ont pour effet de dispenser le professionnel d'exécuter ses obligations dans des circonstances qui ne relèvent pas nécessairement de la force majeure et alors que celles du consommateur sont maintenues sans qu'il puisse prétendre à aucune indemnité, quelque soit l'importance de l'interruption du service qu'il aura eu à supporter.

Ces dispositions qui créent un déséquilibre significatif entre les parties présentent un caractère abusif et doivent être supprimées.

L'article 3§3 du contrat version 2003 prévoit que "toute **connexion** au service d'accès sera **interrompue** au bout de 17 heures et toute connexion non active sera interrompue au bout d'une heure".

La version octobre 2005 prévoit que la connexion sera interrompue au bout de 24 heures.

L'U relève que la société France telecom est dispensée d'exécuter ses obligations passé un certain délai sans qu'aucune indemnisation du consommateur ne soit prévue. Elle conclut au caractère abusif de la clause au sens de l'article R 132-2 du Code de la consommation. Elle relève le caractère imprécis de la définition de la connexion non active alors que l'abonné peut être en train de regarder la télévision par ce biais ou consulter sa messagerie.

L'U déclare également que la société F. t. modifie les conditions contractuelles en violation de l'article R 132-2 du Code de la consommation et suspend ses prestations au motif que le consommateur les utilise, ce qui crée un déséquilibre.

La société F. t. réplique que cette disposition protège les intérêts de l'abonné dans la mesure où l'interruption prévue permet la mise à jour des protocoles IP et une meilleure défense contre les risques de piratage. Elle ajoute qu'elle vise également à assurer une meilleure disponibilité du réseau et que l'abonné a la possibilité de se re-connecter. Elle précise enfin que les termes "connexion inactive" sont définis par le contrat et que l'accès à la télévision qui engendre un échange de données ne serait pas susceptible d'être suspendu.

Sur ce

Dans un contrat synallagmatique, une partie n'est autorisée à ne pas exécuter ses prestations que lorsque son co-contractant commet lui-même une violation de ses propres obligations. La société F. t. s'est engagée à assurer l'accès au réseau 24 h sur 24 et l'usage prolongé que l'abonné effectue de ses services ne constitue pas une faute susceptible d'autoriser une exception d'inexécution.

La clause qui autorise ainsi la société F. t. à suspendre l'exécution de ses obligations -que la connexion soit active ou inactive- crée ainsi un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur et doit être déclarée abusive.

Il convient en outre de relever que les écritures de la société F. t. ne précisent pas si la seule consultation par le client de sa messagerie constitue ou non une connexion inactive susceptible d'entraîner une interruption du service passé une heure.

L'article 4§3 du contrat édition 2003 et 2004 prévoit qu'en cas de perte ou de vol des identifiants, dès information, la société W procédera à l'annulation immédiate et indique que les nouveaux éléments d'identification seront transmis au client par courrier.

L'édition 2005 dans son article 12 stipule que la transmission des nouveaux identifiants s'effectuera par un appel téléphonique confirmé par courrier.

L'U déclare que cette clause est abusive car elle ne contient aucune disposition sur le délai utile ni sur l'obligation du consommateur de continuer à payer. Elle en déduit que le client est contraint de continuer à payer alors qu'il n'est responsable ni de la perte ni du vol.

La société F. t. réplique qu'elle procède immédiatement par téléphone à la transmission de nouvelles données personnelles et qu'en toutes hypothèses, celle-ci s'est toujours effectuée dans les plus brefs délais.

Sur ce

Cette clause ne précise pas dans quel délai la société F. t. communique de nouveaux identifiants à l'abonné. Or, même si les modalités pratiques sont satisfaisantes, il est nécessaire que le consommateur puisse connaître, dès le départ, le temps maximum pendant lequel il peut être privé de l'accès au réseau internet. Il n'est pas non plus informé du maintien ou non de son obligation au paiement pendant cette période.

Cette clause n'enserme pas l'obligation du professionnel de délivrer à l'abonné les moyens d'accéder au réseau dans un délai déterminé ou déterminable, alors qu'elle ne contient aucune disposition relative à l'obligation au paiement du client pendant le temps nécessaire au fournisseur d'accès pour rétablir cet accès. Dès lors, elle crée un déséquilibre significatif. Il convient donc d'en ordonner la suppression afin que la société F. t. puisse la compléter.

5



L'article 4§5 du contrat version 2003 et 2004 prévoit que la modification des identifiants ou toutes modifications à apporter au dossier du client **pourront de plein droit** faire l'objet de **conditions tarifaires particulières**.

Cette clause ne figure pas dans la version d'octobre 2005 du contrat.

L'U soutient que cette clause est déséquilibrée en ce que la facturation relève du libre choix du professionnel et que le consommateur se voit privé de toute possibilité de contestation. Elle ajoute que le déséquilibre résulte également du fait que la clause est générale et destinée à s'appliquer à toutes modifications, même celles résultant du fait du professionnel. Elle déclare enfin qu'elle crée une incertitude faute de définir les hypothèses et conditions de modifications à apporter au dossier.

La société F t répond qu'elle n'a jamais appliqué cette clause et qu'elle l'a supprimée.

Sur ce

Cette clause qui autorise la société F t à modifier ses tarifs dans des conditions et circonstances imprécises et qui ne résultent pas nécessairement du comportement du consommateur, sans que celui-ci ait de possibilité contractuelle de s'y opposer, crée un déséquilibre significatif au préjudice de ce dernier. La clause doit donc être déclarée abusive.

L'article 4§ 6 version 2003 et 2004 du contrat stipule que tout usage des éléments d'identification est fait sous **l'entière responsabilité** de l'abonné.

La version d'octobre 2005 prévoit désormais dans son article 5-1 § 11 que la communication des mots de passe, codes confidentiels et, de manière générale, de tous identifiants communiqués par F t, s'effectue aux risques et périls de l'abonné. Cette clause dans cette nouvelle rédaction ne fait pas l'objet de critique de la part de la demanderesse.

L'U fait valoir que les versions d'origine étaient abusives en ce qu'elles considéraient l'abonné comme responsable même s'il n'était pas à l'origine de la communication de ses données (piratage), qu'elles dispensaient le professionnel de ses obligations lorsqu'il existait une défaillance de ses services et qu'elle interdisait au consommateur d'établir qu'il n'avait commis aucune faute.

La société F t réplique que l'usage par un tiers des identifiants strictement personnels laissait présumer une faute de l'abonné et que cette clause ne présentait donc pas de caractère abusif ainsi qu'il a déjà été jugé par ce tribunal dans une décision confirmée par la cour d'appel.

Sur ce

La méthode spécifique de connexion à internet grâce à un code d'accès confidentiel choisi par l'abonné laisse effectivement présumer d'une faute ou d'une négligence de sa part et la société F t qui ne connaît pas le code confidentiel de son client ne peut être tenue pour responsable de l'utilisation du compte en l'absence de faute commise par elle.

Cependant, la clause loin de seulement présumer la responsabilité de l'abonné, lui impute l'entière responsabilité d'un usage litigieux sans même envisager la possibilité de démontrer l'existence d'une fraude imputable à un tiers. En raison de cette circonstance, cette clause sera déclarée abusive.

L'article 4§7 prévoit la suppression de l'accès à internet sans préavis en cas de tentative de connexion simultanée avec les mêmes identifiants et indique que, dans ce cas, le client autorise de plein droit la société F... t... à supprimer cet accès sans préavis.

Dans sa dernière version d'octobre 2005, l'article 12 du contrat stipule que le service n'autorise qu'une connexion à la fois par identifiant et que toute tentative de connexion simultanée avec le même identifiant pourra faire l'objet d'une suspension sans préavis du service par F... t...

L'U... considère que cette clause est abusive car elle ne prévoit aucun avertissement et le consommateur peut se trouver privé de l'accès à internet alors qu'il ne commet aucune faute et que la société F... t... a la possibilité de vérifier qui se connecte à son service.

La société F... t... réplique que cette clause répond au souci de protéger l'abonné d'une utilisation effectuée sans son consentement et qui la contraint à agir dans l'urgence alors qu'elle ne dispose pas, contrairement à l'affirmation de l'U..., de la possibilité de vérifier si c'est son client ou un tiers qui est en train de se connecter.

Sur ce

La connexion simultanée de deux personnes au moyen du même identifiant ne peut résulter que d'un dysfonctionnement contre lequel la société F... t... doit pouvoir agir immédiatement dans l'intérêt même de son abonné.

Cette clause notamment dans sa dernière version constitue un moyen adapté de lutter contre les risques de piratage et ne présente pas de caractère déséquilibré au préjudice du consommateur. Il n'y a pas lieu de la déclarer abusive.

L'article 5§ 3 du contrat dans ses versions 2003 et 2004 prévoit que la société F... t... n'exerce aucun contrôle de quelque forme que ce soit sur la nature ou les caractéristiques des données qui pourraient transiter par l'intermédiaire de son centre serveur. L'article 5§ 10 ajoute qu'elle ne dispose d'aucun moyen de **contrôle sur le contenu**.

Dans sa version 2005, l'article 5.1 § 8 indique que F... t... propose à ses clients des moyens techniques permettant de restreindre l'accès à certains services et contenus ou de les sélectionner, l'article 5§10 étant supprimé.

L'U... soutient que cette clause est illicite car elle méconnaît les dispositions de l'article 43.6.1 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée par la loi du 1^{er} août 2000 qui impose au fournisseur d'accès de fournir à son abonné des moyens de filtrage, ledit fournisseur étant le seul en mesure de réaliser ce filtrage.

Elle fait valoir subsidiairement que la clause est abusive en ce qu'elle laisse au moins croire au consommateur que le professionnel peut se dispenser d'appliquer la législation. Elle ajoute que la société F... t... qui crée des hyper liens pour faciliter l'accès vers certains sites, doit assumer la responsabilité de ceux-ci.

La société F... t... réplique qu'elle fournit des moyens de filtrage à ses abonnés depuis 2002 et qu'elle respecte l'obligation mise à sa charge par l'article 6 de la loi sur la confiance en l'économie numérique. Elle ajoute que selon cette loi, les fournisseurs d'accès ne sont pas soumis à une obligation générale de contrôler les informations qu'ils transmettent ou qu'ils stockent. Elle rappelle que seule la responsabilité des hébergeurs de sites internet peut être retenue dans des conditions restrictives. Enfin, elle conclut qu'en rappelant qu'elle n'assume aucune responsabilité et qu'elle n'exerce aucun contrôle sur les services accessibles par internet, elle ne crée pas un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

Sur ce

L'article 5§ 10 du contrat qui indiquait que la société F t ne disposait d'aucun moyen de contrôle était contraire à la loi qui impose au fournisseur d'accès de proposer au consommateur des moyens de filtrage des contenus indésirés.

En revanche, l'article 5§ 3 en ce qu'il rappelle que le fournisseur d'accès ou l'hébergeur n'exerce aucun contrôle sur le contenu diffusé ou stocké, ne constitue pas une disposition contraire à la loi qui n'impose aucun contrôle a priori. Il n'a pas non plus pour effet d'exclure la responsabilité de la société F t dans les cas prévus par celle-ci.

L'article 5 § 8 stipule qu'il existe un **code de bonne conduite** consultable en ligne, dont la violation peut avoir pour effet d'exclure le contrevenant de l'accès à internet.

L'U fait valoir que la clause impose à l'abonné des dispositions non contractuelles, qui ne lui ont pas été remises. Elle considère aussi que cette clause qui implique un consentement implicite du consommateur, permet en outre à la société F t de modifier ses conditions de manière unilatérale sans en informer son client.

La société F t explique qu'elle a créé un lien hyper texte permettant une consultation directe en ligne et donc une acceptation par le consommateur du contenu de ce code. Elle rappelle qu'il s'agit de la charte de bonne conduite applicable tant aux utilisateurs professionnels que consommateurs et que l'article 5§ 3 ne crée pas de déséquilibre significatif.

Sur ce :

La clause telle qu'elle est rédigée ne garantit pas que l'abonné aura pris connaissance du code de bonne conduite alors que son non respect peut entraîner la mise en oeuvre de sanctions contractuelles à son encontre.

A raison de cette circonstance, la clause crée un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur et doit être déclarée abusive.

En revanche, cette clause n'est pas susceptible de permettre à la société F t de modifier unilatéralement ses conditions contractuelles dès lors qu'elle n'est pas l'inspiratrice de ces règles mais que celles-ci sont dégagées par la communauté des utilisateurs d'internet.

L'article 6 §7 stipule que W dégage sa **responsabilité** sur l'intégralité des **messages** déposés dans les boîtes aux lettres des abonnées.

Cette clause a disparu dans la version d'octobre 2005 du contrat.

L'U soutient que cette clause est abusive au sens de l'article R 133-1 du Code de la consommation. Elle fait valoir que la société F t qui s'engage à fournir un système de messagerie électronique ne peut s'exonérer de l'obligation fondamentale de cette prestation. Elle déclare que le professionnel doit répondre de l'intégrité des messages sauf à apporter la preuve d'une cause exonératoire. Elle ajoute qu'en l'espèce, l'exonération de responsabilité concerne même les hypothèses où le défaut de stockage des données résulterait d'une défaillance ou d'une faute de la société F t.

La société F t répond que cette clause a été supprimée.

Sur ce

La clause est abusive au sens de l'article R 132-1 du Code de la consommation en ce qu'elle supprime le droit à réparation du consommateur alors que le professionnel est tenu à une obligation de résultat et qu'il ne peut s'exonérer de sa responsabilité qu'en cas de force majeure.

L'article 6 § 8 du contrat dans ses versions 2003 et 2004 stipule que l'abonné autorise la défenderesse à faire figurer ses coordonnées dans l'**annuaire des adresses e mail** de F t

Ces dispositions ne figurent plus dans les éditions 2005 du contrat.

L'U fait valoir que le terme "coordonnées" est imprécis et peut comprendre, outre l'adresse e mail, des informations de nature personnelle (état civil, adresse personnelle). Elle ajoute que la clause n'est pas conforme aux dispositions du décret du 1^{er} août 2003 relatif à l'annuaire universel en matière de téléphonie.

La société F t réplique qu'il s'agit d'un annuaire d'adresses e mail et que seules ces dernières y figurent.

Sur ce

La clause était insuffisamment protectrice des droits de l'intéressé dans la mesure où il n'était informé de la possibilité de s'opposer à son inscription qu'au moment de la notification qui lui était faite de celle-ci. Par ailleurs, elle ne précisait pas quelles conditions étaient imposées au consommateur pour faire connaître son refus. Elle doit donc être déclarée abusive.

L'article 7 § 2 stipule que la société défenderesse se réserve la possibilité de **modifier** à tout moment le **volume de stockage** alloué moyennant un préavis de 30 jours ... qui sera porté à la connaissance du client par un message envoyé sur sa boîte aux lettres électronique personnelle ou par diffusion sur le site W celui-ci vaudra preuve entre les parties.

La dernière édition du contrat ne comprend plus cette clause.

L'U fait valoir que cette clause est contraire aux dispositions de l'article R 132-2 du Code de la consommation ainsi qu'au principe d'intangibilité de l'article 1134 du Code civil en ce qu'elle autorise la modification unilatérale des conditions du contrat. Elle ajoute que le déséquilibre est aggravé en ce qu'elle ne prévoit aucune acceptation du consommateur ni aucune motivation à la modification apportée. L'U relève enfin que la procédure d'avertissement du consommateur est insuffisante.

L'U soutient par ailleurs que la société F t ne peut utilement invoquer les nouvelles dispositions de la loi du 9 juillet 2004 (postérieure à l'assignation en justice) car la clause n'offre pas de possibilité de résiliation du contrat dans un délai de quatre mois et la diffusion sur le site internet de la défenderesse ne constitue pas la communication obligatoire prévue par ce texte.

La société F t invoque les dispositions de l'article L 121-84 du Code de la consommation tel qu'issu de la loi du 9 juillet 2004 et déclare que les conditions contractuelles respectent les exigences de ce nouveau texte.

Sur ce

Les nouvelles dispositions législatives autorisent le fournisseur d'accès à internet à modifier unilatéralement ses prestations dès lors qu'il respecte un délai de préavis de 30 jours et qu'il

confère au consommateur une faculté de résiliation pendant un délai de quatre mois après l'entrée en vigueur de la modification, sauf acceptation expresse.

Les conditions générales relatives à la modification des contrats prévoient dans leur version d'août 2005 que le client est informé de toute modification le concernant au moins un mois avant son entrée en vigueur et qu'il dispose de la faculté de résilier le contrat sans frais jusque dans un délai de quatre mois à compter de cette entrée en vigueur.

La société F... t... a donc mis ses conditions générales en conformité en ce qui concerne la faculté de résiliation et le délai accordé au consommateur pour refuser les modifications unilatérales à son contrat.

Cependant la diffusion des modifications envisagées sur le site de la société défenderesse ne constitue pas une information suffisante du consommateur qui n'est pas tenu de le consulter. Ainsi, dès lors que la clause autorise une information par cette seule voie, elle doit être déclarée illicite comme contraire aux nouvelles dispositions de l'article L 121-84 du Code de la consommation.

L'article 8 §2 prévoit la possibilité d'un accès au service Minitel et stipule que le client reconnaît que l'accès à ce service est soumis à des **conditions tarifaires particulières** spécifiées sous la rubrique **Minitel** du service d'accès à internet offert par W...

Ces dispositions sont reprises à l'article 5.1.3. du contrat édition octobre 2005

L'U... soutient que la clause est abusive car le client n'est pas mis en mesure de connaître les conditions tarifaires qui lui seront appliquées.

La société F... t... expose qu'elle ne fixe pas les tarifs d'utilisation du Minitel et qu'elle ne peut faire autrement que renvoyer à la rubrique Minitel des services d'accès à internet offert par W...

Sur ce

Il ressort des termes de la clause incriminée que l'abonné a la possibilité de connaître les tarifs appliqués avant d'utiliser le service Minitel en consultant le site W... . Aussi, celle-ci ne crée pas de déséquilibre entre le consommateur et le professionnel qui ne maîtrise pas les tarifs en cause. Il n'y a donc pas lieu de la déclarer abusive.

L'article 8 § 3 prévoit que toute consultation effectuée à **partir de l'identifiant** du client sera réputée faite par le client lui-même. (article 5.1.3. de la version octobre 2005).

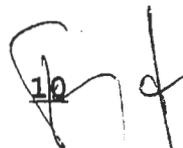
L'U... fait valoir que cette clause est abusive et se rapporte aux arguments qu'elle a déjà développés à propos de la clause 4§ 6.

La société F... t... rappelle le caractère strictement confidentiel des identifiants et considère qu'elle ne crée aucun déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

Sur ce

Ainsi qu'il a déjà été indiqué, la méthode spécifique de connexion par internet laisse effectivement présumer que l'usage de l'identifiant de l'abonné se réalise avec son accord ou à la suite d'une faute ou d'une négligence commise par lui, raison la plus évidente et commune de l'utilisation de son compte sans son consentement. En revanche, la société F... t... connaît pas le code de son abonné et ne peut être tenue pour responsable de l'utilisation de son compte.

10



Ainsi la clause qui ne fait que créer une présomption, n'est pas source d'un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

L'article 10 §1 prévoit que le professionnel s'engage à mettre en oeuvre tous les moyens dont il dispose pour assurer l'accès à internet.

Ces dispositions ne figurent plus dans la version d'octobre 2005 du contrat.

L'U soutient que le professionnel définit son obligation comme étant de moyen alors qu'il est tenu à une obligation de résultat. Elle déclare que la loi du 21 juin 2004 a rendu une telle clause illicite.

La société F. t considère que cette clause ne crée pas de déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

Sur ce

En sa qualité de prestataire de services, la société F t est tenue à une obligation de résultat et est en conséquence responsable de plein droit de la bonne exécution des prestations prévues par le contrat qui la lie à l'abonné ainsi qu'il est prévu par l'article L 121-20-3 du Code de la consommation complété par la loi du 21 juin 2004.

En définissant son obligation comme étant de moyen, la société F modifie le régime de sa responsabilité en limitant celle-ci à des cas de fautes établies.

Cette clause doit donc être déclarée illicite.

L'article 10 § 3 stipule que le client reconnaît que W ne pourra en aucun cas être tenu pour responsable d'un préjudice quelconque, matériel ou immatériel, direct ou indirect tels que perte de clientèle, ou de chiffres d'affaires

Ces dispositions sont reprises dans l'article 13.1. §15 de la version d'octobre 2005 du contrat.

L'U déclare que cette clause par laquelle la société F t s'exonère de sa responsabilité en toutes hypothèses, est contraire aux dispositions de l'article R 132-1 du Code de la consommation Elle ajoute qu'elle crée un déséquilibre au détriment du consommateur qui ne bénéficie d'aucune contrepartie.

La société F. t répond que cette clause n'a d'autre objet que de signaler que le fournisseur d'accès ne contrôle pas ce que le client fait de son abonnement et renvoie à l'article 6 de la loi du 21 juin 2004.

Sur ce

Il résulte des termes de cette clause que la société F t dégage sa responsabilité en toutes circonstances même si le dommage causé a pour origine une défaillance de son matériel ou de ses services.

Une telle disposition est contraire à l'article R 132-1 du Code de la consommation qui prohibe les clauses par lesquelles le professionnel, en cas de manquement à l'une quelconque de ses obligations, supprime ou réduit le droit à réparation du consommateur. Une telle clause doit donc être déclarée abusive au sens de l'article L 132-1 du Code de la consommation.

L'article 10 § 9 prévoit que le client doit informer W de la perte ou du vol de ses identifiants par lettre recommandée avec accusé de réception et que sa responsabilité ne sera



dégagée à l'égard du fournisseur d'accès qu'à compter de la date mentionnée sur l'accusé de réception.

Les éditions 2005 du contrat prévoit que l'abonné peut informer F t . par tous moyens et que sa responsabilité se trouve dérogée dès cette information.

L'U fait valoir que cette clause est abusive dans la mesure où l'échange d'informations peut se réaliser par courrier électronique. Elle ajoute que le fournisseur d'accès s'exonère de sa responsabilité en cas de carence à la suite de la réception d'un courrier électronique et qu'il est en outre partiellement maître de la date de retrait de la lettre recommandée.

La société F t . répond qu'elle a modifié sa clause dès le mois de juillet 2003 en supprimant tout délai afin de tenir compte de la recommandation en ce sens de la commission des clauses abusives.

Sur ce

La société F t . verse aux débats un exemplaire de ses conditions générales portant la date du 21 octobre 2003. Cette version du contrat pour son article 10 § 9 est identique à celle dénoncée par la demanderesse. La société F t . ne justifie donc pas d'une modification intervenue avant 2005.

Or le fait de différer la prise en compte de la perte ou du vol des identifiants est abusif en ce qu'il fait supporter les conséquences de ces événements à l'abonné alors qu'il en a averti le fournisseur d'accès qui peut seul suspendre la connexion.

L'article 10§10 stipule que le fournisseur d'accès ne pourra **en aucun cas être responsable** de la fiabilité de la transmission des données, des temps d'accès, des éventuelles restrictions d'accès au réseau.

L'U déclare que cette clause par laquelle la société F t . s'exonère de sa responsabilité en toutes hypothèses est contraire aux dispositions de l'article R 132-1 du Code de la consommation.

La société F t . déclare qu'elle a supprimé ces dispositions et mis le contrat en conformité avec les nouvelles règles issues de la loi du 9 juillet 2004 en indiquant qu'"en cas de non atteinte de ces niveaux de qualité de service d'accès à internet le client pourra obtenir le remboursement de son forfait au prorata pour la période d'indisponibilité constatée."

Sur ce

Il résulte des termes de la clause dans sa version antérieure à octobre 2005 que la société F t . dégage sa responsabilité en toutes circonstances même si le dommage causé a pour origine une défaillance de son matériel ou de ses services.

Une telle disposition est contraire à l'article R 132-1 du Code de la consommation qui prohibe les clauses par lesquelles le professionnel, en cas de manquement à l'une quelconque de ses obligations, supprime ou réduit le droit à réparation du consommateur. Une telle clause doit donc être déclarée abusive au sens de l'article L 132-1 du Code de la consommation.

L'article 10§ 14 prévoit que le titulaire d'une boîte aux lettres est seul responsable de l'utilisation de sa boîte aux lettres.

Dans son édition d'octobre 2005, l'article 5 1.1. indique que le client reste en tout état de cause seul responsable à l'égard de France telecom de ses propres boîtes aux lettres.

12

L'U soutient que cette clause est abusive en ce que le consommateur ne saurait être d'office responsable d'un éventuel piratage d'autant que les fournisseurs d'accès doivent se donner les moyens d'éviter ceux-ci.

La société F t réplique que comme il a été précédemment relevé, le caractère strictement confidentiel du code ou du pseudonyme permettant de s'identifier et de se connecter laisse présumer une faute ou une négligence de la part de l'abonné.

Sur ce

Ainsi qu'il a déjà été indiqué, la méthode spécifique de connexion par internet laisse effectivement présumer que l'usage de l'identifiant de l'abonné se réalise avec son accord ou à la suite d'une faute ou d'une négligence commise par lui, raison la plus évidente et commune de l'utilisation de sa boîte aux lettres sans son consentement. En revanche, la société F t ne connaît pas le code de son abonné et ne peut être tenue pour responsable de l'utilisation de celle-ci.

Ainsi cette clause n'est pas source d'un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

L'article 11 §2 prévoit que l'événement de force majeure suspend les obligations nées du contrat; cependant si le cas de force majeure avait une **durée d'existence supérieure à 30 jours consécutifs**, il ouvrirait droit à la résiliation de plein droit du contrat par l'une ou l'autre des parties 8 jours après l'envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception.

Le contrat édition octobre 2005 contient des dispositions identiques dans son article 15§2.

L'U fait valoir que la durée de 30 jours est abusivement longue .

La société F t s'en remet à l'appréciation souveraine du tribunal

Sur ce

La durée de trente jours apparaît excessivement longue alors qu'internet est devenu un mode de communication habituel et dans certaines hypothèses le seul moyen de réaliser certaines formalités ou d'obtenir l'accès à certains services ou informations.

Cette clause crée donc un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur qui ne peut résilier son contrat malgré une indisponibilité longue et continue du service. Elle doit être déclarer abusive.

Il convient en outre de relever que cette clause est difficilement conciliable avec la clause relative aux justes motifs de résiliation du client, qui inclut les cas de force majeure, sans imposer de durée.

L'article 13§ 1 déclare que les **tarifs en vigueur** sont disponibles sur le site et sur demande chez W

L'U fait valoir que cette clause est abusive car elle impose au consommateur des conditions dont il n'a pas nécessairement eu connaissance lors de la conclusion du contrat. Par ailleurs, la demanderesse fait valoir que de telles dispositions induisent que le fournisseur d'accès peut modifier ses tarifs simplement sur son site. Aussi, elle déclare qu'elles sont illicites au regard de l'article R122 -3 du Code de la consommation car, en l'absence de clause de révision, le professionnel ne peut modifier ses prix sans l'accord préalable du consommateur. Elle ajoute qu'elles sont également abusives au regard de l'article R132-2 du Code de la consommation qui reprend le principe d'intangibilité de l'article 1134 du Code civil.

1.3
F t

Enfin, l'U... relève que la clause litigieuse ne respecte pas les conditions posées par l'article L 121-84 issu de la loi du 9 juillet 2004 de telle sorte que la modification unilatérale des tarifs ne peut intervenir de façon régulière. Elle ajoute que la clause est également devenue illicite au regard du nouvel article L 121-83 du Code de la consommation qui prévoit l'indication des détails des tarifs pratiqués.

La société F... t... répond que l'abonné a d'évidence connaissance des conditions tarifaires de son engagement au moment de sa souscription, qu'il est par la suite informé de toute évolution du prix et se voit ouvrir une faculté de résiliation sans frais.

Elle conclut qu'il n'est pas déséquilibré de rappeler que les tarifs sont constamment disponibles sur son site internet ou qu'ils peuvent être envoyés sur simple demande.

Dans la version d'octobre 2005, l'article 11 reprend des dispositions similaires. Cependant, une clause 18 inscrite dans le chapitre Modifications, précise qu'en cas de modification des tarifs, le consommateur en ait avisé un mois à l'avance et peut résilier son contrat sans frais dans les quatre mois qui suivent l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

Sur ce

La clause pourrait se comprendre comme étant la seule indication que le client peut consulter les tarifs applicables en se rendant sur le site internet du fournisseur d'accès.

Cependant, il convient de relever que dans la version du contrat datée du 21 octobre 2003, telle que produite par la défenderesse, cette clause constitue quasiment à elle seule le chapitre "tarifs et conditions de paiement" et n'est complétée que par une autre disposition précisant que "pour les autres stipulations, il convient de se reporter aux conditions particulières et spécifiques des offres".

Dès lors dans un tel contexte, il doit en effet se déduire que l'information du client sur les tarifs se réalise par la consultation du site internet. Or une telle modalité de communication n'est pas satisfaisante car elle ne garantit pas que le client a nécessairement eu connaissance des tarifs applicables lors de son engagement.

Par ailleurs, il se déduit également de cette clause que le client se voit appliquer le tarif qui figure sur le site internet sans avoir été avisé et sans avoir accepté les modifications éventuellement survenues depuis la conclusion de son contrat.

Enfin, l'article L121-83 du Code de la consommation tel qu'il résulte de la loi du 9 juillet 2004 impose que le détail des tarifs pratiqués soit inclus dans le contrat.

Ainsi la clause incriminée telle que reproduite dans l'article 13§ 1 et actuellement dans l'article 11, doit être déclarée illicite.

L'article 14 §1 prévoit que toute **résiliation** à l'initiative du client reçue le 20 du mois produira ses **effets** à la fin du mois suivant.

Cette disposition est reprise de manière identique dans l'article 10.2§3 de la version d'octobre 2005.

L'U... soulève le caractère illicite de cette disposition pour les contrats à durée déterminée car la seule survenance du terme suffit. Elle ajoute que dès lors que la conclusion du contrat peut s'effectuer en ligne immédiatement, il doit en être de même pour la résiliation. Elle ajoute que la clause crée un second déséquilibre en ce qu'elle ne prévoit pas une disposition identique applicable à la société F... t... .

14

La société F t répond que l'existence d'un délai de préavis d'un mois ne crée pas de déséquilibre ainsi qu'il a déjà été jugé par ce tribunal et qu'une prise en compte immédiate de la résiliation ne pourrait s'effectuer qu'aux frais du client. Elle ajoute que l'abonné peut résilier son contrat pour motif légitime avant l'arrivée du terme et que la clause trouve donc à s'appliquer.

Sur ce :

Cette clause n'est pas applicable lorsque le contrat à durée déterminée arrive à son terme puisque l'on ne se trouve pas dans une hypothèse de résiliation du contrat à l'initiative du client.

En cas de motifs légitimes tels qu'énumérés par l'article 10.2 du contrat (version octobre 2005) et qui incluent les cas de force majeure et d'impossibilité matérielle pour le client d'utiliser le service (déménagement dans une zone non couverte, détention dans un établissement pénitentiaire, handicap physique), celui-ci peut rester tenu dans les liens contractuels près de quarante jours après avoir fait connaître sa décision.

Aucune contrainte technique ne justifie un tel délai alors que la résiliation à l'initiative de la société F t peut prendre effet 2 jours après l'envoi d'une mise en demeure.

Ainsi, il y a lieu de considérer que cette clause crée un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur compte tenu de la longueur du délai qui lui est imposé. Elle doit être déclarée abusive.

L'article 14 § 2 stipule que dans le cas de résiliation anticipée pour des offres avec engagement dans la durée, le client restera redevable des mensualités restant dues.

L'U explique que cette clause a pour effet de maintenir le consommateur dans les liens contractuels pendant la durée initiale même s'il dispose de motifs légitimes de résiliation.

La société F t demande qu'il lui soit donné acte qu'elle a inscrit dans ses conditions générales la faculté de résilier le contrat pour juste motif sans paiement des mensualités restant dues et qu'elle a en pratique toujours accepté les résiliations pour de tels motifs.

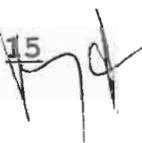
Sur ce

Cette clause entraîne un déséquilibre excessif au détriment du consommateur dans la mesure où elle a pour effet de lui imposer de rester dans les liens du contrat pendant toute la durée de la période initiale sans lui permettre de le résilier pour motif légitime. Elle doit donc être déclarée abusive.

L'article 14 § 6 prévoit que le fournisseur d'accès peut résilier le contrat sans préavis ni indemnité, en cas de non respect par le client d'une quelconque des clauses mentionnées dans les présentes.

Cette clause a été profondément modifiée dans les versions 2005 du contrat.

L'U fait valoir que de telles dispositions sont déséquilibrées car elles autorisent une résiliation pour un manquement bénin du client à ses obligations ou pour une circonstance non fautive, et qu'elle laisse à la seule appréciation de la société F t le degré de gravité du manquement justifiant la rupture du contrat.

15


L'U relève également que cette clause ne prévoit pas de préavis et de possibilité de régularisation de la part du client, non plus que d'obligation de motiver. Enfin, elle souligne le caractère unilatéral de cette faculté de résiliation qui n'est pas accordée au consommateur.

La société F t déclare que la clause attaquée comportait une liste non limitative des cas de résiliation et qu'elle l'a modifiée en établissant une liste exhaustive.

Sur ce

La clause qui autorisait la société F t à résilier de manière très imprécise pour tout manquement du consommateur fut-il bénin ou exclusif d'une faute présentait un caractère abusif en ce qu'elle créait un déséquilibre excessif au préjudice du consommateur.

L'article 15 relatif à la vente à distance stipule que les marchandises voyagent aux risques et périls de l'acheteur et que la charge des risques de perte, de vol et de détérioration du produit lui est transférée dès l'expédition.

Cette disposition a été supprimée dans l'édition d'octobre 2005 du contrat.

L'U fait valoir que l'acheteur ne conclut pas de contrat de transport et que le vendeur qui se charge de l'expédition du matériel, doit assumer les risques liés à celle-ci. Elle précise que l'article L 121-20-3 du Code de la consommation impose au vendeur de livrer sous les trente jours et depuis la loi sur la confiance en l'économie numérique, rend le professionnel responsable de plein droit de la bonne exécution du contrat conclu à distance. Enfin, l'U déclare que cette clause laisse penser au consommateur qu'il est contraint de respecter les dispositions du contrat de transport alors qu'il bénéficie d'un délai de rétractation de 7 jours dont il peut user sans motif.

La société F t demande qu'il lui soit donné acte qu'elle a modifié cette clause et qu'au surplus, elle ne l'a jamais appliquée.

Sur ce

Cette clause n'était pas conforme à l'article 121-20-3 en ce qu'elle ne reprenait pas l'obligation pour le vendeur de livrer la chose dans les trente jours de la transmission de la commande.

Cette clause par sa généralité présentait en outre un caractère abusif en ce qu'elle mettait à la charge de l'acquéreur tous les risques de perte ou de détérioration de la chose alors même que celles-ci pouvaient résulter de circonstances sur lesquelles il ne disposait d'aucun moyen d'action ni de contrôle.

L'article 16 §2 relatif aux informations nominatives détenues sur le consommateur prévoit que "l'utilisation des adresses de courriers électroniques à des fins commerciales autres que celles relatives aux informations délivrées par les services W n'est effectuée que sur consentement exprès du client. S'agissant des informations délivrées sur le service W , le client peut faire valoir son droit à opposition à l'exception des informations nécessaires au bon fonctionnement de la formule d'abonnement. S'agissant des autres données nominatives ... y compris les adresses postales, le client peut faire valoir son droit d'opposition à toute utilisation commerciale ..."

Cette clause a été modifiée. Dans sa version d'octobre 2005, elle indique "s'agissant de l'utilisation de l'adresse postale du client, F t pourra en effectuer une utilisation commerciale et notamment la céder à des tiers sauf opposition expresse du client effectuée auprès du service clients.

36 d

L'U indique que les données nominatives personnelles comprennent non seulement le nom et l'adresse électronique mais aussi l'adresse postale, le numéro de téléphone, l'état civil et les coordonnées bancaires.

Elle déclare que la clause est contraire à l'article L 32-3-1 du Code des postes et télécommunications qui impose un accord préalable de l'intéressé. Elle ajoute que les seules informations pouvant être transmises et utilisées à des fins commerciales sont les données relatives à l'identification des personnes, ce qui comprend le nom et l'adresse mais non pas les coordonnées bancaires.

Subsidiairement, elle soulève le caractère abusif de ces dispositions à défaut de consentement exprès du consommateur à la divulgation de ses données à des fins commerciales. Elle conclut qu'elle crée un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur dont le professionnel exploite les données sans contrepartie.

L'U relève enfin que la clause telle qu'elle a été modifiée en octobre 2005 reste contraire à la loi dans la mesure où elle requiert le consentement exprès du consommateur sans cependant préciser qu'il doit être préalable et que pour l'adresse postale, elle ne vise qu'un seul droit d'opposition.

La société F t répond qu'elle a modifié la clause et qu'il n'existe pas de déséquilibre significatif.

Sur ce

La clause ancienne qui permettait l'utilisation des données nominatives du client sans son consentement préalable n'assurait pas une protection suffisante de son droit au respect de la vie privée et à la tranquillité. Elle présentait en outre un caractère spécialement déséquilibré puisqu'elle concédait un avantage au professionnel sans aucune contrepartie pour le consommateur. La nouvelle version de cet article reste abusive puisque le professionnel continue à s'octroyer le droit d'utiliser l'adresse postale de son client à des fins commerciales avant d'avoir recueilli son consentement exprès. Cette clause doit donc être supprimée.

L'article 18 §1 prévoit que les conditions générales et particulières **en ligne prévalent** sur les conditions générales imprimées.

Le contrat dans sa version d'octobre 2005 intègre les exigences de la loi du 9 juillet 2004 mais conserve cependant le principe de la prévalence des conditions en ligne sur les conditions imprimées.

L'U déclare que cette disposition est contraire au principe d'intangibilité des contrats. Elle ajoute qu'elle est légalement abusive comme contraire à l'article R132-2 du Code de la consommation. Elle soutient que le déséquilibre est aggravé par l'absence de préavis et de motivation et par ce qu'elle implique le consentement implicite du consommateur, faisant prévaloir des conditions non acceptées sur des conditions acceptées.

La société F. t. déclare que la clause est actuellement conforme aux prescriptions de la loi du 9 juillet 2004 qui autorise les modifications contractuelles sous réserve d'une notification au moins un mois à l'avance et d'une possibilité de résiliation sans frais dans un délai de quatre mois sauf acceptation expresse. Elle relève que ce texte nouveau retient le principe d'un consentement tacite du consommateur. Elle précise que la mise en ligne des nouvelles conditions contractuelles fait suite à leur entrée en vigueur et donc à leur communication au consommateur.

17

Sur ce :

Antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 9 juillet 2004, la clause litigieuse autorisait la société F. t. à modifier le contrat accepté par le consommateur en y apportant des modifications portées à sa connaissance par une simple mise en ligne sur internet et sans que son consentement préalable ait été requis. Elle portait donc atteinte à l'intangibilité des conventions et était abusive au sens de l'article R 132-2 du Code de la consommation

La loi du 9 juillet 2004 autorise désormais le professionnel à modifier unilatéralement le contenu du contrat sauf à en aviser le consommateur et à lui laisser une faculté de résiliation sans frais, ce dans des conditions de délai défini par le texte.

Cependant, le maintien de la formule "les conditions générales et particulières prévalent sur les conditions générales imprimées" au début de l'article 18 du contrat édition octobre 2005 fait présumer que toute modification dès lors qu'elle a été communiquée en ligne doit prévaloir sur les conditions souscrites par le client. Sa généralité ne permet pas de retenir que l'application de la règle qu'elle édicte est soumise au respect des prescriptions de l'article L 121-84 issu de la loi du 9 juillet 2004 et la seule affirmation de la société F. t. selon laquelle la mise en ligne n'est effectuée que lorsque les modifications sont entrées en vigueur, ne constitue pas une garantie suffisante du respect des droits du consommateur tel que définis par les nouvelles dispositions législatives.

Ainsi la phrase "les conditions générales et particulières prévalent sur les conditions générales imprimées" doit être supprimée.

L'article 18 al 2 stipule que les parties ont convenu que W peut de plein droit **modifier son service** sans autre formalité que de porter ces modifications dans les conditions générales et particulières, en ligne. Dans ce cas, le client peut résilier le contrat dans un délai de 30 jours à compter de l'entrée en vigueur de ces modifications.

Le contrat dans ses éditions de juin et d'octobre 2005 reprend ces dispositions en modifiant les délais afin de se conformer aux exigences de la loi du 9 juillet 2004.

L'U déclare que cette clause était légalement abusive au regard de l'article R 132-2 du Code de la consommation et fait valoir que la faculté de résiliation octroyée au consommateur ne suffisait pas à rétablir l'équilibre puisqu'il ne lui laissait d'autre choix que d'accepter ou de renoncer au bénéfice d'un contrat qu'il avait choisi.

Elle ajoute que son information par une mise en ligne des modifications était également insuffisante puisqu'elle n'assurait pas une information personnelle du client et qu'en toutes hypothèses, elle ne pouvait se substituer à l'exigence d'un consentement préalable.

L'U relève que l'article L 121-84 du Code de la consommation est contraire à l'article L 132-1 dudit code pris en application d'une directive européenne, ce qui pourrait donner lieu à une question préjudicielle. Elle maintient que même après l'entrée en vigueur de l'article L121-84 du Code de la consommation, cette clause restait abusive dans la mesure où elle ne prévoyait pas un délai de quatre mois pour le droit à résiliation du consommateur.

La société F. t. soutient que cette clause ne crée pas de déséquilibre et que depuis juin 2005, elle reprend les dispositions de la loi du 9 juillet 2004.

Sur ce

Avant l'entrée en vigueur de l'article L 121-84 du Code de la consommation résultant de la loi du 9 juillet 2004, la clause incriminée était abusive au sens de l'article R 132-1 du Code de la consommation comme portant atteinte au principe d'intangibilité des contrats au détriment du consommateur.

18
Fd

Elle est restée illicite tant qu'elle n'a pas pris en compte les exigences de délai de la loi du 9 juillet 2004. Les éditions 2005 sont, en revanche, conformes à la nouvelle loi.

Les dispositions de l'article L 121-84 du Code de la consommation peuvent paraître contraires à celles de l'article L 132-1 du Code de la consommation . Cependant le défaut de conformité de nouvelles dispositions législatives aux règles du droit européen doit être apprécié par le juge de la constitutionnalité et non pas par la Cour de justice des communautés européenne. Il n'y a donc pas lieu à question préjudicielle sur la validité de l'article L 121-84 au regard du droit européen.

La même motivation doit être reprise pour les clauses identiques se trouvant dans les conditions particulières du contrat ADSL.

2/ les conditions particulières du contrat "intégrales W

L'article 5 § 4 prévoit que les **conversations téléphoniques** entre le client d'une part et le personnel assurant l'assistance technique ou commerciale d'autre part pourront faire l'objet d'un enregistrement dans le seul but de veiller à la qualité du service et d'en assurer l'amélioration. Les informations ne seront pas conservées au delà d'un délai de 60 jours.

Des dispositions identiques se retrouvent dans les conditions particulières dites "accès libre" (art 4 in fine) ainsi que dans les conditions particulières de l'ADSL (art 5§ 9)

L'U. relève le caractère illicite de ces dispositions comme contraires à l'article L 32-3-1 du Code des postes et télécommunications qui impose d'effacer toute donnée relative à une communication dès qu'elle est achevée. Elle précise que les motifs invoqués par la société F t ne correspondent pas aux exceptions prévues par la loi.

La société F t indique que cette clause a été supprimée des conditions générales "Haut débit" et doit l'être également dans les conditions générales de l'offre "Bas débit".

Sur ce

Cette disposition qui porte atteinte au principe du respect de la vie privée du consommateur, tel qu'exprimé dans l'article 9 du Code civil, doit être déclarée illicite et doit être supprimée.

L'article 6 prévoit que si la responsabilité de W était retenue dans l'exécution du présent contrat, le client abonné ne pourrait prétendre à d'autres **indemnités et dommages-intérêts** que le remboursement des règlements effectués, au titre des frais d'abonnement au service W au cours des six derniers mois.

L'U fait valoir que cette clause, qui réduit le droit à réparation du consommateur en cas de manquement à ses obligations contractuelles, est abusive au regard de l'article R132-1 du Code de la consommation et du principe de réparation intégrale du préjudice. Elle ajoute que le nouvel article L 121-83 du Code de la consommation résultant de la loi du 9 juillet 2004 est sans incidence sur cette clause.

La société F t réplique que la Commission des clauses abusives n'a recommandée d'éliminer que les clauses prévoyant une réduction excessive de la responsabilité du fournisseur d'accès et qu'en l'espèce, la limitation n'est pas excessive. Elle fait valoir que l'article R132-1 du Code de la consommation n'est pas applicable aux contrats de prestations de service. Enfin, elle déclare qu'elle a modifié la clause comprise dans les conditions générales "Haut débit" W. et qu'elle va modifier celle incluse dans les conditions générales de l'offre "bas débit" afin de les mettre en harmonie avec le nouvel article L121-83 du Code de la consommation.

Sur ce

La limitation de la réparation due par la société F t à six mois de frais d'abonnement est abusive en ce qu'elle réduit de façon excessive la responsabilité du fournisseur d'accès au détriment du consommateur car l'indemnisation ainsi définie qui restera toujours modeste, est déterminée sans aucune référence au préjudice subi et peut être sans commune mesure avec lui.

Cette clause doit donc être supprimée.

L'article 7 §3 (2003) et 8§1(2004) prévoit que la **durée minimale d'abonnement** est d'un mois en cas d'abonnement sans engagement dans la durée et de la durée mentionnée sur le formulaire d'abonnement en cas d'abonnement avec engagement de durée.

L'U considère que cette clause crée un déséquilibre en ce qu'elle impose une durée minimale de l'abonnement alors que le client peut avoir intérêt à y mettre fin pour un motif légitime. Elle explique que ce qui rend la clause abusive n'est pas l'existence d'une durée minimale d'abonnement mais l'absence de possibilité de résiliation pour motif légitime. Elle ajoute que si les conditions générales prévoient une possibilité de résiliation pour justes motifs - énumérés par la société F t - l'exercice de cette faculté entraîne toujours la nécessité de payer les mensualités jusqu'à la fin de la période prévue.

La société F t répond que cette clause se contente de rappeler la durée minimale d'abonnement sans que l'existence d'une telle durée soit par principe abusive. Elle ajoute qu'ainsi qu'il a été indiqué à propos de l'article 14 §2 des conditions générales, elle a d'ores et déjà prévu une résiliation pour motif légitime et que l'exercice de cette faculté n'entraîne pas le paiement des mensualités restant dues.

Sur ce

Le principe d'une durée minimale d'abonnement n'est pas constitutif d'un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur dès lors qu'il est assorti de la possibilité de le résilier par anticipation pour un motif légitime.

La clause incriminée doit donc s'analyser en tenant compte des dispositions sur la résiliation du contrat à l'initiative du client contenues dans les conditions générales.

L'article 10-2 des conditions générales version octobre 2005 prévoit qu'en cas de résiliation anticipée pendant la période initiale d'abonnement, le client restera redevable des mensualités dues. Cette disposition qui laisse à la charge du consommateur le coût de son abonnement, prive de toute portée et efficacité la faculté de résiliation qui lui est offerte pour juste motif.

Aussi, en l'absence de possibilité réelle de résiliation pour juste motif pendant la période initiale d'abonnement, la clause qui fixe une durée minimale, doit être déclarée abusive comme créant un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur.

L'article 7§ 5 stipule qu'au delà de la période initiale d'abonnement, le présent contrat est **renouvelable** par tacite reconduction par **périodes égales** à la période minimale d'abonnement.

L'U déclare que cette disposition qui ne permet pas au consommateur de choisir une période d'abonnement conforme à ses besoins est abusive. Elle ajoute qu'elle ne prévoit pas une faculté de résiliation anticipée pour motif légitime. Enfin, elle relève qu'elle est désormais contraire à l'article L 136-1 du Code de la consommation résultant de la loi du 28 janvier 2005 qui impose une information du consommateur.

La société F t réplique qu'elle offre un large éventail de durées possibles et que l'abonné peut donc trouver une proposition adaptée à ses besoins; elle ajoute qu'il existe une faculté de résiliation sans frais pour motif légitime. Enfin, elle indique que cette clause a été supprimée des conditions générales.

Sur ce

La clause présente un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur en ce qu'elle lui impose le renouvellement de son contrat pour une durée égale à la durée initiale alors que ses besoins ont pu changer depuis la date de conclusion du contrat et qu'il peut souhaiter le poursuivre pour une durée plus courte. Or la modification des besoins de l'abonné ne constituera pas nécessairement un motif légitime de résiliation, une fois que le contrat aura été reconduit.

Ainsi cette clause doit être déclarée abusive et être supprimée.

L'article 8 § 10 version 2003 prévoit que dans le cas où le paiement des sommes dues ne serait pas parvenu dans les délais indiqués, le montant restant dû pourra être majoré du **taux d'intérêt au taux légal** majoré d'un point.

Des dispositions identiques existent dans les conditions particulières ADSL 2003 et 2004.

L'U fait valoir que cette disposition est abusive en ce qu'elle :

- est contraire au droit commun défini par l'article 1153 du Code civil et à l'application duquel le consommateur peut s'attendre,
- ne prend pas en compte le motif légitime de retard et l'absence de faute du consommateur,
- ne prévoit ni préavis ni mise en demeure,
- est arbitraire, son application étant laissée à l'appréciation de la société F t

La société F t déclare que des intérêts à un taux conventionnel sont autorisés dans les contrats de prestation de service. Elle indique qu'elle a modifié récemment la clause pour informer le consommateur du point de départ de ces intérêts : à savoir le premier jour suivant la date d'échéance de la facture impayée figurant sur ladite facture. Elle précise qu'elle n'a, à ce jour, jamais facturé d'intérêts de retard.

Sur ce

Les contrats de prestation de service qui n'entrent pas dans le cadre des obligations visées par l'article 1153 du Code civil, peuvent contenir des dispositions prévoyant un taux conventionnel d'intérêt en cas de retard de paiement. Cependant, la clause dans sa rédaction soumise à l'appréciation du tribunal était abusive en ce qu'elle ne permettait pas au consommateur de connaître la date à laquelle les intérêts seraient dus.

L'article 8 §10 (version 2003) prévoit également qu'en cas de retard de paiement excédant dix jours, la société W peut de **plein droit interrompre** l'accès au service, sans préavis.

Une disposition aggravée puisque prévoyant la résolution, figure dans les conditions particulières du pack ADSL.

L'U fait valoir que cette clause ne prend pas en compte le motif légitime de retard dans le paiement pouvant notamment tenir en une contestation justifiée de la facture. Elle ajoute que le déséquilibre est d'autant plus avéré que la clause ne prévoit aucune mise en demeure ni possibilité de régularisation.

La société F t répond qu'elle a toujours adressé un préavis à ses abonnés et qu'elle a modifié la clause en prévoyant une mise en demeure restée infructueuse pendant huit jours.

Sur ce :

Le défaut de paiement de l'abonnement constitue une violation d'une des obligations essentielles du client, et la société F t doit être admise à se prévaloir de l'exception d'inexécution. Cependant, afin d'assurer l'équilibre entre les intérêts des parties, notamment dans l'hypothèse où le non paiement résulterait d'une contestation justifiée de la facture, il y a

lieu de considérer que l'interruption des prestations ne peut intervenir qu'après une mise en demeure et un délai suffisant afin que l'intéressé puisse régulariser sa situation ou faire éventuellement connaître les motifs de son abstention de nature à faire obstacle à cette sanction.

La rédaction de l'article 8 §10 dans sa rédaction soumise à l'appréciation du tribunal doit donc être supprimée.

L'article 8§ 10 in fine stipule que les éventuels **frais d'impayés** seront supportés par le client.

L'U soutient que cette clause est illicite car contraire aux dispositions de l'article 32 de la loi du 9 juillet 1991 et subsidiairement abusive en ce qu'elle n'indique ni la nature ni le montant des frais d'impayé à la charge du consommateur.

La société F. t. déclare qu'elle n'a jamais appliqué cette clause et qu'elle l'a retirée du contrat actuellement en ligne.

Sur ce

L'article 32 de la loi du 9 juillet 1991 laisse les frais à la charge du créancier à l'exception des frais de recouvrement engagés après l'obtention d'un titre exécutoire.

Les dispositions in fine de l'article 8§10 dans sa rédaction soumise à l'appréciation du tribunal sont contraires à ces dispositions et doivent être déclarées illicites.

L'article 8§ 14 stipule que le décompte des sommes impayées effectué par W fait **seul preuve des opérations** ou achats réalisés par le client via le service.

L'U fait valoir que des défaillances techniques de la société F. t. peuvent entraîner des prestations indues et que l'admission comme seul mode de preuve du décompte établi par cette dernière constitue une disposition abusive et que le consommateur doit pouvoir faire preuve par tous moyens.

L'U relève que dans la version en ligne des conditions particulières, le mot "seul" a été supprimé mais que la clause reste cependant abusive car la preuve contraire n'est pas réservée au consommateur.

La société F. t. déclare que le but de cette clause est seulement d'indiquer que la facture qu'elle émet suffit à apporter la preuve des opérations réalisées et des services utilisés par le consommateur. Elle ajoute qu'elle a supprimé le mot "seul" de la version actuelle de son contrat.

Sur ce :

La version ancienne de l'article 8 §14 était abusive en ce qu'elle ne permettait pas au consommateur d'apporter la preuve contre les mentions figurant sur la facture émise par la société F. t. et créait ainsi un déséquilibre significatif à son détriment.

Néanmoins, la nouvelle formulation ne peut être déclarée abusive dans la mesure où elle n'a pas pour effet de priver le consommateur de la possibilité de contester la facture par tous moyens.

L'article 8 §16 prévoit que W se réserve le **droit de réviser ses tarifs** à tout moment sous réserve d'en informer les clients abonnés au moins un mois à l'avance si les nouveaux tarifs sont moins favorables aux clients.

22/7/14

L'U souève le caractère illicite de ces dispositions au regard du principe d'intangibilité des contrats et de l'article L122-3 du Code de la consommation qui exige un accord exprès et préalable du client. Elle fait en outre valoir que cette clause n'est pas une simple clause de révision des tarifs mais qu'elle confère au fournisseur d'accès le pouvoir de pratiquer à sa convenance. Subsidiatement, l'U soutient que cette clause est abusive au regard de l'article R132-1 du Code de la consommation, puisqu'elle emporte une modification unilatérale. Elle ajoute que l'information du consommateur un mois à l'avance n'a pas pour effet de modifier le caractère illicite et abusif de la clause puisqu'elle est sans incidence sur les pouvoirs conférés au professionnel.

La société F t répond que l'annexe de l'article L 132-1 du Code de la consommation n'exige pas une acceptation expresse des modifications des conditions contractuelles mais seulement pour le consommateur une information préalable et un droit de résiliation. Elle ajoute que compte tenu du climat extrêmement concurrentiel, les modifications ont essentiellement consisté en une baisse des tarifs. Elle déclare qu'elle s'est conformée aux prescriptions de l'article L 121-84 du Code de la consommation et qu'elle a modifié ses conditions générales ainsi que ses conditions particulières. Enfin, elle soutient que l'article R 132-1 du Code de la consommation n'est pas applicable au contrat de prestation de service.

Sur ce

Le tarif dans un contrat à durée déterminée est un élément décisif du consentement du consommateur et ce dernier peut légitimement croire à sa pérennité pour le temps pour lequel les parties se sont engagées et qui, en raison de son caractère déterminé et limité, leur permet de prévoir l'évolution du contexte de leur engagement contractuel.

La clause autorisant une modification du tarif dans le cadre d'un tel contrat était donc abusive.

Elle était par ailleurs abusive pour les contrats à durée indéterminée puisque l'avantage consenti au professionnel de modifier son tarif à tout moment n'était pas compensé par la faculté offerte au consommateur de résilier son contrat.

La même motivation doit être reprise pour les clauses identiques figurant dans les conditions particulières du contrat ADSL.

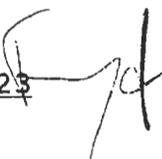
3/ les dispositions applicables aux contrats dits "Accès libre":

L'article 6 prévoit qu'à défaut de connexion au service par un client pendant une période de six mois consécutifs, W se réserve le droit de **résilier le contrat** sans préavis ou avertissement quelconque.

L'U. fait valoir qu'une telle clause a pour effet d'imposer l'utilisation du service à un consommateur dont les besoins sont épisodiques et qui a fait choix, en conséquence, d'une formule sans abonnement, facturée à la seconde (sauf la première minute). Elle ajoute que le déséquilibre est aggravé par l'absence de tout préavis et le caractère discrétionnaire de la mesure.

La société F t répond qu'une telle disposition correspond à la nécessité pour elle de faire le comptage le plus strict possible de son parc d'abonnés. Elle rappelle que le client bénéficie durant six mois, outre de la possibilité de se connecter à internet, de l'accès à 5 boîtes aux lettres et de 100 mega octets de pages personnelles sur le serveur de W Elle précise que le client a la possibilité de récupérer son adresse mail pendant encore six mois après la résiliation du contrat. Elle conclut donc à l'absence de déséquilibre.

23



Sur ce

La grande souplesse conférée au client par cette formule peut avoir pour contrepartie la possibilité pour le fournisseur d'accès qui constate que ses services sont immobilisés pendant une durée de six mois sans être utilisés et en conséquence sans qu'il perçoive de rémunération, de résilier le contrat à l'issue de cette durée.

Cependant, la résiliation de plein droit est dérogatoire au droit commun alors surtout qu'elle n'est pas la conséquence d'une faute de l'autre partie. Aussi afin de préserver l'équilibre, il y a lieu de considérer qu'elle ne devrait intervenir qu'après un avertissement préalable attirant l'attention du client.

Cette clause sera donc déclarée abusive en ce qu'elle ne prévoit pas de préavis.

4/ Les conditions particulières relatives au pack ADSL :

L'article 5 §1 prévoit qu'à défaut de règlement à son échéance d'une seule fraction du prix de vente, W peut suspendre, voire résilier le contrat et ajoute que les **sommes** éventuellement **payées** par le client resteront **acquises**.

L'U. relève le caractère abusif de ces dispositions qui autorisent le fournisseur d'accès à conserver des sommes prépayées, alors qu'il résilie le contrat sans mise en demeure ni possibilité de régulariser la situation. Elle ajoute que cette clause a vocation à s'appliquer même lorsque le client peut avoir des motifs légitimes de retard.

La société F t répond qu'elle n'a jamais appliqué cette clause et qu'elle l'a supprimée.

Sur ce

La clause crée un déséquilibre significatif au préjudice du consommateur et présente un caractère abusif alors qu'elle prévoit une résiliation de plein droit sans mise en demeure préalable permettant au client de régulariser sa situation et en ce qu'elle prévoit la conservation des sommes éventuellement pré-payées alors que le retard dans le paiement peut être non fautif et ne pas ouvrir droit à l'allocation de dommages-intérêts.

L'article 6 stipule que W se réserve la possibilité **sans altérer la qualité** du produit et/ou du service ni en augmenter le prix, d'y apporter des **modifications**, même après réception de la commande, sans toutefois que leurs caractéristiques essentielles puissent s'en trouver affectées.

L'U. fait valoir que cette clause est abusive au regard de l'article R132-2 du Code de la consommation en ce qu'elle omet de rappeler que le client doit avoir la faculté de mentionner les caractéristiques auxquelles il subordonne son engagement. Elle précise que la version en ligne en juin 2005 ne comporte plus cette disposition.

La société F t s'en rapporte aux arguments déjà développés pour les articles 7§2, 18§1 et §2 des conditions générales ainsi que pour l'article 8§16 des conditions Particulières de l'offre "Intégrales W". Elle précise que ces dispositions ont été supprimées afin de s'en tenir au strict respect des dispositions de l'article L 121-84 du Code de la consommation.

Sur ce :

L'article 6 était abusif au regard de l'article R 132-2 du Code de la consommation en ce qu'il omettait de réserver au consommateur la possibilité de préciser les caractéristiques auxquelles il subordonnait son engagement de telle sorte que la détermination de celles-ci étaient laissées à l'appréciation du professionnel.

5/ Sur les autres demandes :

Il y a lieu de constater que l'U... a été contrainte d'agir en justice pour défendre les intérêts des consommateurs soumis à un contrat contenant de nombreuses clauses illicites ou abusives par lesquelles le fournisseur d'accès supprimait ou limitait sa responsabilité et s'octroyait la possibilité de modifier unilatéralement les conditions contractuelles. Compte tenu de ces éléments mais aussi des modifications réalisées - en cours de procédure - par la société F... afin de tenir compte des critiques effectuées, il y a lieu de la condamner à payer à la demanderesse la somme de 20 000 € à titre de dommages-intérêts.

La publication d'un communiqué judiciaire aux frais de la société F... dans les trois quotidiens Le Monde, Le Figaro et Libération ainsi que la publication en page d'accueil du portail de la défenderesse du dispositif du jugement apparaissent nécessaire afin que la présente décision puisse produire son plein effet en assurant une information générale des consommateurs et des abonnés.

Par ailleurs, le texte du communiqué judiciaire devra être adressé à l'adresse e mail des clients de la société F... , selon les conditions fixées au dispositif du jugement.

Il apparaît nécessaire d'ordonner l'exécution provisoire compatible avec la nature de l'affaire

Il sera alloué à l'U... la somme de 3 500 € sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Déclarons les conclusions de la société France telecom signifiées le 9 novembre 2005 recevables,

Déclarons recevables les demandes relatives aux clauses désormais supprimées du contrat de fourniture d'accès à internet de la société France telecom,

Déclarons les clauses suivantes illicites ou abusives

- dans les conditions générales de vente :

article 2§3 qui présume acceptées les conditions contractuelles (et art 3§3 des conditions particulières du contrat ADSL versions 2003, 2004, 6/2005),

- article 2§ 6 qui présume les conditions contractuelles acceptées du fait du paiement de la 1ere facture (versions 2003, 2004, 6/2005),

- article 3 §1 qui exonère F... de ses obligations en cas d'événement hors son contrôle (versions 2003, 2004, 6/2005 art 3§3 de la version 10/2005),

- article 3§ 1 et 2 qui exonère F... de ses obligations sans indemnité en cas d'interruption du service pour panne ou défaut de maintenance (et 10§5, art 5 des conditions particulières ADSL versions 2003 et 2004, 06/2005 et 3§3 version 10/ 2005),

- article 3§3 qui prévoit une interruption du service après une certaine durée de connexion (les quatre versions et art 3§11 des conditions particulières ADSL versions 2003 et 2004),

- article 4§3 qui prévoit le remplacement des identifiants sans prévoir de délai ni de suspension des paiements (versions 2003, 2004, 06/2005 et art 12§4 version 10/2005),

- article 4 §5 qui prévoient des conditions tarifaires particulières en cas de modification des identifiants (versions 2003 et 2004),

- article 4§6 qui retient l'entière responsabilité du client pour l'usage de ses identifiants (et 10§8 versions 2003, 2004 et 06/2005),

- article 5 §3 et 10 relatif à l'absence de moyen de contrôle du contenu (versions 2003 et 2004)

- article 5§8 relatif au code de bonne conduite (versions 2003, 2004 et 06/2005, art 5.1 §13 version 10/2005),

- article 6§7 qui dégage la responsabilité de F... en cas d'erreur dans les contenus des messages transmis, (versions 2003, 2004, 06/2005),

- article 6§8 relatif à la publication des coordonnées des abonnés dans un annuaire(versions 2003 et 2004),
- article 7§2 qui autorise la modification du volume de stockage (versions 2003, 2004, 06/2005)
- article 10§1 qui fait peser sur F t une obligation de moyen (et art 3§5 des conditions particulières Extense versions 2003, 2004 06/2005 et 5.1.3. version 10/2005),
- article 10 §3 qui exonère F t de toute responsabilité en cas de préjudice (versions 2003, 2004, 06/2005, 5.5.§11 et 13;1 §15 version 10/2005),
- article 10 §9 qui donne effet à la déclaration de perte ou de vol des identifiants à la réception d'une LR (versions 2003, 2004),
- article 10§10 (versions 2003, 2004et 06/2005),
- article 11 §2 qui interdit de résilier avant un délai de 30 jours en cas d'événement de force majeure (versions 2003, 2004 et 06/2005 art 15 version 10/2005),
- article 13 §1 et 2 qui prévoit que les tarifs sont consultables sur site ou au siège (versions 2003, 2004 et 06/2005, art 11 § 1 version 10/2005),
- article 14 §1 qui reporte les effets de la résiliation versions 2003, 2004 et 06/2005, art 10.2§ 3 version 2005),
- article 14 § 2 qui impose le paiement de mensualités après résiliation (versions 2003, 2004 et 06/2004, art 10.2 §4 version 10/2005),
- article 14§6 qui autorise la résiliation par F t pour tout amnquement aux CGV (versions 2003, 2004 et 06/2004),
- article 15 qui laisse les risques de transport à la charge du consommateur en cas de vente à distance (versions 2003, 2004 et 06/2004),
- article 16 §2 et3 qui autorise l'utilisation des données nominatives du client (versions 2003, 2004 et 06/2004, art 17 § 5 relatif à l'adresse postale version 10/2005),
- article 18 §1 qui fait prévaloir les conditions en ligne sue les conditions écrites,
- article 18 §2 qui prévoit les modifications du contrat par F t (versions 2003 et 2004).

Dans les conditions particulières du contrat Intégrales :

- article 5 §4 qui permet de conserver les conversations avec le service assistance (et art 4in fine des conditions particulières acces libre, 5 §9des conditions particulières ADSL 3 versions),
- article 6 qui limite l'indemnisation du consommateur (et art 5 §1 des conditions particulières Accès libre, 5§8 des conditions particulières ADSL),
- article 7 § 3 qui prévoit une durée minimale d'abonnement sans possibilité de résilier pour juste motif (et art 8§ 1 des conditions particulières ADSL 2004),
- article 7 §5 qui impose une durée de renouvellement (version 2003 et 2005 art 8§2 des conditions particulières ADSL),
- article 8§ 10 sur l'intérêt conventionnel (et art 4§2 des conditions particulières ADSL),
- art 8§10 qui autorise à interrompre le service en cas d'impayé (version 2003 et art 5§ 1 des conditions particulières ADSL 2003 et 2004),
- article 8§10 sur les frais d'impayé (version 2003, art 9 §7 des conditions particulières ADSL),
- article 8 §14 qui donne seul valeur probante à la facture (version 2003 art 9 §II des conditions particulières ADSL 2004),
- article 8§16 qui permet une modification unilatérale des tarifs (3 versions art 9 §13 des conditions particulières ADSL versions 2003 et 2004).

Dans les conditions particulières du contrat Accès libre :

- article 6 §3 et7 qui autorise la résiliation sans préavis en cas de non utilisation pendant six mois.

Dans les conditions particulières du contrat ADSL :

- article 5 §1 qui autorise de conserver des sommes pré-payées en cas de résiliation (versions 2003 et 2004),
- article 6 qui autorise des modifications techniques sans que le client ait eu la faculté de mentionner les caractéristiques qu'il estime essentielles pour lui (versions 2003 et 2004),

Enjoint à la société F. de supprimer les clauses ci-dessus énumérées toujours présentes dans son contrat version octobre 2005, dans le délai d'un mois suivant la signification du jugement et sous astreinte de 300 € par clause maintenue et par jour, passé ce délai.

Dit n'y avoir lieu à question préjudicielle sur l'article L 121-84 du code de la consommation.

Condamne la société F. à payer à l'U. la somme de **VINGT MILLE EUROS (20 000 €)** à titre de dommages-intérêts.

Autorise l'U. à faire publier aux frais de la société F. dans la limite de **CINQ MILLE EUROS (5 000 €)** par insertion le communiqué judiciaire suivant dans les quotidiens Le Monde, Le Figaro et Libération sous le titre "publication judiciaire" en lettres d'un demi centimètre de hauteur :

"A la demande de l'a U., le tribunal de grande instance de Nanterre, par une décision du 9 février 2006 susceptible d'appel, a condamné la société F. à payer la somme de **VINGT MILLE EUROS (20 000 €)** à titre de dommages-intérêts, en raison de la présence dans son contrat d'accès à internet éditions 2003, 2004 et 2005 de clauses illicites ou abusives. La liste de ces clauses peut être consultée pendant une durée d'un mois sur la page d'accueil du portail de la société F.

Enjoint à la société F. d'assurer la mise en ligne du dispositif du jugement pendant une durée d'un mois, dans les deux jours suivant la date publication du communiqué judiciaire, qui devra lui être communiquée au préalable par l'U. sous astreinte journalière provisoire de **CINQ MILLE EUROS (5 000 €)**.

Enjoint à la société F. d'adresser à l'adresse e mail de ses abonnés à la date du jugement le contenu du communiqué judiciaire dans le délai de deux jours suivant la date de la publication du communiqué judiciaire indiquée au préalable par l'U. sous astreinte journalière provisoire de **CINQ MILLE EUROS (5 000 €)** et,

Se réserve la liquidation des astreintes.

Ordonne l'exécution provisoire

Condamne la société F. à payer à l'U. la somme de **TROIS MILLE CINQ CENTS EUROS (3 500 €)** sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Condamne la société F. aux dépens avec droit de recouvrement direct au profit de maître Bourroux, selon les règles de l'article 699 du nouveau Code de procédure civile.

signé par Francine LEVON-GUERIN, premier vice-président et par Emmanuelle MALPIECE, greffier présent lors du prononcé.

LE GREFFIER
Emmanuelle MALPIECE

LE PRESIDENT
Francine LEVON-GUERIN


REDACTEUR : Marie-Claude HERVE

