

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR DE CASSATION  
CHAMBRE CRIMINELLE  
21 MARS 2018

Pourvoi n° 16-87189

M. SOULARD président,

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par

- La société Free Mobile,
- La société Free,
- La société Iliad,

Contre l'ordonnance n° 42 du premier président près la cour d'appel de PARIS, en date du 23 septembre 2015, qui a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à effectuer des opérations de visite et de saisie en vue de rechercher la preuve de pratiques commerciales prohibées ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 31 janvier 2018 où étaient présents dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Soulard, président, M. Wyon, conseiller rapporteur, Mme de la Lance, conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre M. Bétron ;

Sur le rapport de M. le conseiller WYON, les observations de la société civile professionnelle CÉLICE, SOLTNER, TEXIDOR et PÉRIER, de Me RICARD, avocats en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général BONNET ;

Vu les mémoires en demande et en défense, et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance attaquée et des pièces de procédure que, statuant sur une requête du chef du service national des enquêtes de la DGCCRF, présentée dans le cadre d'une enquête relative à des agissements de la société Free Mobile, ayant pour effet de restreindre le service d'accès à l'internet 3G mobile offert à ses abonnés, et susceptibles de constituer une pratique commerciale trompeuse contraire aux articles L. 121-1 et L. 121-11 du code de la consommation, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris a autorisé, par ordonnance, en date du 21 mai 2013, les opérations de visite et de saisie dans les locaux occupés à Paris par les sociétés Free Mobile, Groupe Iliad et Free SAS ; que les opérations de visite et de saisie se sont déroulées les 28 et 29 mai 2013 ; que le 5 juin 2013, les sociétés Free, Free Mobile et Groupe Iliad ont toutes trois formé un recours devant

le premier président de la cour d'appel de Paris contre l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant les opérations de visite et saisie, et a demandé l'annulation de ces opérations effectuées les 28 et 29 mai 2013, ainsi que la restitution de l'ensemble des pièces saisies ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles L.121-1 et suivants du code de la consommation, L.141-1 du code de la consommation et L. 450-4 du code de commerce, 56-2 et 593 du code de procédure pénale et, en tant que de besoin, de l'article 58 de la loi 2016-731, 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, 6, 8 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, 2 de la Déclaration des droits de l'homme, 66 de la Constitution, défaut de motifs et manque de base légale ;

"en ce que l'ordonnance attaquée a rejeté le recours des sociétés Free mobile, Free SAS et Groupe Iliad et a confirmé l'autorisation de visite domiciliaire au sein de ces entreprises ;

"aux motifs que sur le statut spécifique des sociétés Free et Iliad : que les sociétés Free, et Iliad soutiennent qu'elles auraient dû bénéficier du statut spécifique d'entreprises de presse et de communication audiovisuelle, prévu à l'article 56-2 du code de procédure pénale ; qu'en vertu de ce texte, l'ordonnance aurait dû désigner le magistrat chargé de diriger les opérations; que ces dispositions n'ayant pas été respectées, l'ordonnance du juge des libertés et de la détention serait nulle ; que le ministre de l'économie conteste, d'une part, l'application des dispositions de l'article L. 56-2 du code de procédure pénale, estimant que l'article 56-2 du code de procédure pénale ne s'applique qu'aux perquisitions pénales et non aux opérations administratives de visite et saisies et, d'autre part, s'appuie sur une jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. 11 janvier 2012 n 10-85446), aux termes de laquelle : " attendu que pour infirmer cette décision, l'ordonnance attaquée énonce que les présomptions doivent être d'autant plus précises, graves et concordantes, qu'il s'agit d'une entreprise de presse, les perquisitions dans ces lieux étant en outre soumises aux exigences de l'article 56-2 du code de procédure pénale ; mais attendu qu'en statuant ainsi, le juge a ajouté à la loi des conditions qu'elle ne comporte pas" ; que, par voie de conséquence, le fait de soumettre l'autorisation des opérations de visite et saisies dans des entreprises de presse à des conditions particulières n'est pas exigé par les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce ; qu'il résulte de l'article 56-2 du code de procédure pénale que " Les perquisitions dans les locaux d'une entreprise de presse, d'une entreprise de communication audiovisuelle, d'une entreprise de communication au public en ligne, d'une agence de presse, dans les véhicules professionnels de ces entreprises ou agences ou au domicile d'un journaliste lorsque les investigations sont liées à son activité professionnelle ne peuvent être effectuées que par un magistrat. Ces perquisitions sont réalisées sur décision écrite et motivée du magistrat qui indique la nature de l'infraction ou des infractions sur lesquelles portent les investigations, ainsi que les raisons justifiant la perquisition et l'objet de celle-ci. Le contenu de cette décision est porté dès le début de la perquisition à la connaissance de la personne présente en application de l'article 57: Le magistrat et la personne présente en application de l'article 57 ont seuls le droit de prendre connaissance des documents ou des objets découverts lors de la perquisition préalablement à leur éventuelle saisie. Aucune saisie ne peut concerner des documents ou des objets relatifs à d'autres infractions que celles mentionnées dans cette décision. Ces dispositions sont édictées à peine de nullité " ; qu'il n'est pas contesté que les sociétés Free et Iliad soient des entreprises de communication ; que l'objet de l'ordonnance contestée est d'autoriser des visites et saisies au siège de Free Mobile, Iliad et Free pour rechercher des

pratiques commerciales trompeuses ; que les pratiques commerciales trompeuses, énoncées aux articles L.121-1 à L. 121-7 du code de la consommation (à la sous section 1 de la section 1 du chapitre Ier du titre II du livre Ier du même code) sont recherchées dans les conditions fixées par l'article L. 450-4 du code de commerce, l'article L.141-1 du code de la consommation, stipulant : " Sont recherchés et constatés, dans les conditions fixées par les articles L. 450-1, L. 450-3 à L. 450-4, L. 450-7 et L. 450-8 du code de commerce, les infractions ou manquements aux dispositions suivantes du présent code : ( ... ) 2 Les sections 1 à 4 bis, 8, 9, 12 et 15 du chapitre Ier du titre II du livre Ier " ; que l'article L. 450-4 du code de commerce régit le régime des " visites et saisies " réalisées par la DGCCRF, notamment dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles, des pratiques restrictives de concurrence et des pratiques commerciales trompeuses ; que cet article énonce que " Le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite. (...). La visite et la saisie s'effectuent sous l'autorité et le contrôle du juge qui les a autorisées. Il désigne le chef du service qui devra nommer les officiers de police judiciaire chargés d'assister à ces opérations et d'apporter leur concours en procédant le cas échéant aux réquisitions nécessaires, ainsi que de le tenir informé de leur déroulement. Lorsqu'elles ont lieu en dehors du ressort de son tribunal de grande instance, il délivre une commission rogatoire pour exercer ce contrôle au juge des libertés et de la détention dans le ressort duquel s'effectue la visite. L'ordonnance comporte la mention de la faculté pour l'occupant des lieux ou son représentant de faire appel à un conseil de son choix. (...) " ; que cet article ne renvoie à aucun moment à l'article 56-2 du code de procédure pénale, le seul renvoi figurant dans l'article L. 450-4 du code de commerce étant le renvoi à l'article 56 ; qu'en l'absence de renvoi exprès à cet article, l'article 56-2 du code de procédure pénale ne saurait s'appliquer aux visites et saisies administratives ; qu'en effet, cet article régit les perquisitions pénales réalisées en flagrance diligentées " dans les locaux d'une entreprise de presse, d'une entreprise de communication **audiovisuelle**, d'une entreprise de communication au public en ligne, d'une agence de presse, dans les véhicules professionnels de ces entreprises ou agences ou au domicile d'un journaliste lorsque les investigations sont liées à son activité" ; que les opérations de visites et saisies administratives obéissent à un régime distinct de celui des perquisitions pénales et ce régime particulier ne prévoit aucune procédure spéciale pour les visites et saisies effectuées au siège d'entreprises de presse ou de communication ; que les appelantes soutiennent que la cour d'appel de Paris a, dans un arrêt du 16 novembre 2009, annulé divers procès-verbaux dans le cadre d'une procédure pénale qui concernait l'UFC Que choisir, Free et Iliad, au visa des articles 56-2 et 96 du code de procédure pénale, le juge n'ayant pas personnellement dirigé les opérations de perquisition au sein des entreprises de communication ; que cet arrêt se contente d'appliquer les articles 56-2 et 96 du code de procédure pénale au déroulement des perquisitions effectuées dans le cadre d'une procédure pénale, visant Free et Iliad ; que cet arrêt est dépourvu de pertinence pour démontrer que l'article 56-2 s'appliquerait aussi dans le cadre d'opérations administratives de visite et saisie ; que les appelantes citent encore la circulaire du 27 janvier 1993 relative à la présentation de l'ensemble des dispositions de la loi du 4 janvier 1993, ayant créé l'article 56-2 du code de procédure pénale, aux termes de laquelle " aucune perquisition dans les locaux d'une entreprise de presse écrite ou **audiovisuelle** ne pourra être réalisée hors la présence d'un magistrat, juge d'instruction ou procureur de la République " ; que cette circulaire est relative aux seules perquisitions pénales ; que les appelantes exposent que le juge des libertés et de la détention de Bobigny a, le 12 mai 2009, autorisé des opérations de visite et saisie au visa exprès des articles L. 450-4 du code de commerce et 56-2 du code de procédure pénale ; que cette ordonnance a été annulée par une ordonnance du magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de Paris du 17 juin 2010, elle-même cassée par un arrêt de la Cour

de cassation du 11 janvier 2010 ; que la Cour de cassation a estimé que la cour d'appel avait "ajouté à la loi des conditions qu'elle ne comportait pas", en énonçant que " les présomptions (de pratiques anticoncurrentielles) doivent être d'autant plus graves et concordantes, qu'il s'agit d'autoriser des opérations de visite et saisie dans les locaux d'entreprises de presse, les perquisitions dans ces lieux étant en outre soumises aux exigences de l'article 56-2 du code de procédure pénale " ; que la Cour de cassation corrige au passage dans l'attendu en cause, les termes utilisés par le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel, en ce qu'il avait exigé des présomptions renforcées de pratiques, en prenant en compte " que le législateur national impose aussi depuis de nombreuses années, dans l'article 56-2 du code de procédure pénale, qu'une visite ou perquisition ne puisse porter atteinte au libre exercice de la profession de journaliste " ; que la Cour de cassation applique le régime de droit commun des visites de l'article L.450-4 du code de commerce aux entreprises de presse et communication et ne parle, dans son attendu, que de " perquisition (...) soumises aux exigences de l'article 56-2", à l'exclusion de " visite " ; que la seconde ordonnance du magistrat délégué, rendue à la suite de la cassation, du 31 août 2012, ne fait d'ailleurs plus aucune référence à cet article 56-2 du code de procédure pénale ; que les appelantes ne peuvent tirer argument des différences de protection entre les entreprises, selon que les entreprises feraient l'objet de visite domiciliaire ou de perquisitions pénales, pour démontrer que l'article 56-2 du code de procédure pénale ne peut que s'appliquer dans les deux cas ; qu'en effet, le régime des perquisitions pénales est très différent de celui des visites domiciliaires ; qu'elles sont effectuées par des agents différents, fonctionnaires pour les visites et saisies, OPJ pour les perquisitions ; qu'elles font l'objet de recours différents, les perquisitions de flagrance n'étant susceptibles que d'un recours avec le fond, alors que les visites le sont à bref délai, tant au niveau de l'autorisation que du déroulement ; que la présence d'un avocat, de droit pour les visites domiciliaires, ne l'est pas lors des perquisitions ; qu'il résulte de ce qui précède qu'en n'appliquant pas les dispositions de l'article L.56-2 du code de procédure pénale, et en ne prévoyant pas, dans son ordonnance, qu'il procéderait lui-même aux opérations de visite et saisie ou qu'un autre juge y procéderait, conformément à cet article, le juge a fait une juste application de l'article L. 450-4 du code de commerce ; qu'en conséquence, ce moyen sera rejeté ; que sur l'origine de l'enquête : que les sociétés appelantes soutiennent qu'aucun texte ne prévoit que le procureur de la République puisse ordonner aux enquêteurs de la DGCCRF de diligenter une enquête ; qu'il apparaît que les actes de procédure effectués par la DGCCRF sont dans la dépendance directe du soit-transmis du procureur de la République et de la plainte pénale de l'UFC Que Choisir ; qu'ainsi, les opérations de visite et saisie seraient irrégulières ; que le ministre de l'économie conteste ce moyen, soulignant que " c'est bien la demande d'enquête du ministre de l'économie, dont le service national des enquêtes était également saisi, qui a justifié la demande d'autorisation formée par ce service auprès du juge des libertés et de la détention et non le soit-transmis " que l'ordonnance attaquée n'est donc pas fondée sur le soit-transmis ; que le parquet peut déclencher une enquête de la DGCCRF, qui agit alors sous son autorité ; qu'en effet, il résulte de l'article L. 121-2 du code de la consommation que : " Les agents de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, ceux de la direction générale de l'alimentation du ministère de l'agriculture et ceux du service de métrologie au ministère de l'industrie sont habilités à constater, au moyen de procès-verbaux sur l'ensemble du territoire national les pratiques commerciales trompeuses. (...). Les procès-verbaux sur l'ensemble du territoire national dressés en application du présent article sont transmis au procureur de la République " ; qu'ils sont donc investis d'une mission de police judiciaire pour constater ces infractions, sous la direction du parquet ; que par soit-transmis du 5 février 2013, le procureur de la République du tribunal de grande instance de Paris a saisi le chef du Service National des Enquêtes de la DGCCRF d'une demande d'enquête ; que selon les dispositions de l'article L.141-1 du code de la consommation, déjà cité, " I.-Sont recherchés et constatés, dans les

conditions fixées par les articles L. 450-1, L. 450-3 à L. 450-4, L. 450-7 et L. 450-8 du code de commerce, les infractions ou manquements aux dispositions suivantes du présent code : (...) 2 Les sections I à 4 bis, 8, 9, 12 et 15 du chapitre Ier du titre II du livre 1er " ; que d'autre part, selon l'article L. 450-4 du code de commerce, " Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 ne peuvent procéder aux visites en tous lieux ainsi qu'à la saisie de documents et de tout support d'information que dans le cadre d'enquêtes demandées par la Commission européenne, le ministre chargé de l'économie ou le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence sur proposition du rapporteur, sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les lieux à visiter. (...) " ; que, par délégation du ministre de l'économie, Mme la directrice générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes a désigné M. Didier ..., directeur fonctionnel, chef du service national des enquêtes, pour mener une enquête sur les pratiques en cause et, éventuellement, obtenir l'autorisation de visite et saisie prévue par l'article L. 450-4 du code de commerce ; que c'est cette décision du ministre de l'économie qui a habilité M. Didier ... à saisir le juge des libertés et de la détention ; que cette décision n'est pas contestée ; qu'il est indifférent, pour l'application de l'article L. 450-4 du code de commerce, que le ministre de l'économie ait agi à la demande du parquet, ou d'initiative, sur la seule plainte de l'association UFC Que choisir, le 25 juin 2012 ; (...) ; que les appelantes soutiennent encore que le juge s'est basé sur des pièces dénuées de pertinence et de force probante ; que l'ordonnance affirme au visa des annexes 12 à 20 que le service d'accès à l'internet mobile 3G offert par Free Mobile serait illimité, ce qui ne ressortirait pas de ces pièces ; que l'ordonnance mentionne aussi que les dysfonctionnements se seraient poursuivis jusqu'à ce jour, au visa de l'annexe 31 qui ne contient pas cette information ; que l'annexe 18 n'a rien à voir avec le partenariat entre Free Mobile et France Telecom ; que les indices des dysfonctionnements relevés par l'ordonnance en page 7 (annexes 8, 10 et 33) sont constitués de copies d'écran de sites internet auxquelles ne saurait être conférée une valeur probante, car réalisées dans des conditions ignorées ; que l'ordonnance prétend que " les stratégies élaborées par la société Free Mobile (...) le sont suivant des modalités secrètes ", alors qu'une pratique commerciale trompeuse s'appuie sur des éléments diffusés publiquement et est suffisamment établie par un décalage entre le contenu de l'offre et ses caractéristiques réelles, sans avoir besoin de recourir aux enquêtes lourdes pour établir les origines de la pratique, nullement exigées pour l'établir ; que le ministre de l'économie soutient à juste titre que l'accès à l'internet mobile 3G sans limitation figure dans le communiqué de presse en annexe 11, et dans les offres tarifaires de Free Mobile (annexe 14) ; que si le terme " accès illimité " ne figure pas sur ces offres, aucune restriction de durée n'y est prévue, ce qui équivaut de facto à un accès illimité, la seule restriction portant sur le volume (jusqu'à 3 Go) ; que l'ordonnance ne vise l'annexe 31 que pour illustrer le lancement des offres commerciales litigieuses de Free Mobile et non pour illustrer leur persistance dans le temps ; que l'annexe 18 intitulée " copie des conditions générales d'abonnement de Free Mobile au 2-1 janvier 2012 " comporte la mention, relative au contrat d'itinérance, selon laquelle le service concerné est proposé " en itinérance 2G/3G sur tout ou partie du réseau d'un opérateur historique partenaire " ; qu'il appartient au magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de s'assurer que le juge des libertés a suffisamment caractérisé l'existence de présomptions de pratiques commerciales trompeuses, justifiant la mesure autorisée ; que ces présomptions résultent d'indices et de preuves librement produites par l'administration, sous réserve de leur licéité apparente et de leur recueil dans des conditions loyales ; que les copies d'écran versées aux débats ne sont pas dépourvues de toute valeur probante, au seul motif que les conditions de leur réalisation sont ignorées ; qu'elles constituent des indices, non utilement contestés par les appelantes, selon lesquels les utilisateurs des forfaits Free Mobile se sont plaints des dysfonctionnements en cause, la circonstance que seuls quelques milliers d'entre eux en aient

témoigné n'enlevant pas à ces indices leur valeur probatoire ; que la réunion de ces indices avec les autres indices relevés par le juge caractérise le niveau de présomptions requis ; qu'il résulte des éléments présentés au juge que Free Mobile commercialisait des abonnements à des forfaits de téléphonie mobile, comportant des accès à internet sans restriction de durée ; que l'opérateur a fortement communiqué sur ce point dans les médias ; que les problèmes d'accès aux services d'internet de Free Mobile ont été signalés (plaintes de mobinautes, pétition en ligne, plainte de l'UFC) ; que des tests ont confirmé les dysfonctionnements constatés ; qu'il résulte de ces éléments une présomption de pratiques commerciales trompeuses, contraires aux articles L. 121-1 et L. 121-1-1 du code de la consommation ; que cette présomption justifie le recours à l'enquête lourde, afin de déterminer le caractère délibéré des pratiques, allant au delà d'une simple négligence ; qu'en effet, était suspecté le bridage volontaire des accès à internet dans le but de minimiser les frais d'itinérance ; que ce bridage résulterait d'une stratégie nécessairement cachée de l'entreprise, que seule une enquête lourde pouvait permettre d'établir, la révélation spontanée des pratiques par les chefs d'entreprises étant plus qu'improbable ; que, par ailleurs, le recours à l'enquête lourde n'est nullement subordonné à la réalisation préalable d'une enquête simple ;

"1 ) alors que l'article 58 de la loi du 3 juin 2016 qui précise que l'obligation de prendre toutes les mesures utiles au respect du secret professionnel et des droits de la défense pendant l'accomplissement d'une visite domiciliaire, comme le prévoit l'article 56 du code de procédure pénale, doit jouer " sans préjudice " de l'application de l'article 56-2 du même code aménageant des dispositions propres aux entreprises de presse ou de communication a un caractère interprétatif et justifie, à ce titre, l'annulation de l'ordonnance attaquée qui, par une interprétation contraire, a précisément exclu les sociétés demanderesse de ce dispositif protecteur de la liberté de la presse ;

"2 ) alors qu'ayant admis que les agents de la DGCCRF étaient dans les circonstances de l'espèce, en raison de l'existence d'une plainte et des diligences du parquet, " saisis d'une mission de police judiciaire ", en vue de rechercher une infraction aux articles L.121-1 et suivants du code de la consommation, passible d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros, le premier président ne pouvait sans priver sa décision de toute base légale et sans priver la Cour de cassation de toute possibilité de contrôle, écarter l'article 56-2 du code de procédure pénale par la considération inopérante " que les opérations de visites et saisies administratives obéissent à un régime distinct de celui des perquisitions pénales et que ce régime particulier ne prévoit aucune procédure spéciale pour les visites et saisies effectuées au siège d'entreprises de presse et de communication " ;

"3 ) alors que la mise en oeuvre de l'article 56-2 du code de procédure pénale qui, en termes généraux, répond à l'objectif général de protéger la liberté particulièrement essentielle de la presse, tel qu'il est évoqué dans les articles 6, 11 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme ainsi que dans l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, s'impose à toutes les autorités judiciaires et n'est nullement subordonnée à la présence d'un renvoi exprès dans chacun des textes autorisant une enquête lourde ; qu'en l'espèce les articles L.141-1 du code de la consommation applicable à l'époque et L. 450-4 du code de commerce n'excluaient en rien les précautions particulières à respecter pour les entreprises de presse ou de communication ; qu'en décidant le contraire, le premier président a violé l'ensemble des textes susvisés ;

"4 ) alors que si l'article L.141-1 du code de la consommation avait pour objet de permettre des visites domiciliaires et des saisies dans les entreprises de presse sans imposer ni au juge

qui délivre l'autorisation ni aux enquêteurs des mesures spécifiques pour prévenir toute atteinte à la liberté de la presse, il appartiendrait à la juridiction de l'ordre judiciaire de sanctionner cette carence par une mise à l'écart du texte susvisé pour faire prévaloir la Convention européenne des droits de l'homme et les principes conjugués de l'inviolabilité du domicile et de la liberté de la presse ; qu'en décidant au contraire que les dispositions ordinaires de l'article L.141-1 du code de la consommation suffisaient à justifier une intrusion libre des enquêteurs aux domiciles respectifs des sociétés Free mobileSAS, Free SAS et du Groupe Iliad, le juge délégué par le premier président a méconnu les principes et les textes susvisés ;

"5 ) alors que la déclaration d'inconstitutionnalité de l'article L.141-1 du code de la consommation qui ne manquera pas d'intervenir en considération des questions prioritaires de Constitutionnalité que les sociétés demanderesse formulent dans un mémoire distinct entraînera, par voie de conséquence, l'annulation de l'ordonnance attaquée ;

"6 ) alors que l'intérêt qui s'attache à la protection des locaux où s'exerce une activité de presse ou de communication constitue, au regard de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'homme, un objectif prépondérant auquel le juge judiciaire ne saurait renoncer au profit de considérations procédurales entièrement étrangères à celui-ci, tirées, au cas présent, de l'origine des poursuites, du statut des enquêteurs, du rôle des avocats ; qu'en s'abstenant de préciser en quoi une enquête entreprise sur la base de l'article L.141-1 du code de la consommation qui permettrait une intrusion sans précaution au siège des entreprises de presse et une saisie de documents par les agents de la force publique serait moins dommageable pour le principe susvisé de la liberté de la presse qu'une perquisition pénale, le juge délégué par le premier président a privé l'ordonnance attaquée de toute base légale au regard des principes et des textes susvisés ;

"7 ) alors que l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 11 janvier 2012 en ce qu'il confirme la possibilité incontestée d'effectuer des visites domiciliaires dans toutes les entreprises, y compris les entreprises de presse et en ce que, sans se fonder sur l'article 56-2 du code de procédure pénale qui avait été respecté en l'espèce, il censure une cour d'appel qui avait exigé, à tort, un renforcement des " indices " prévus par l'article L.450-4 ne remet pas en cause l'applicabilité de mesures propres à protéger les entreprises de presse lors des intrusions décidées par les autorités publiques ; qu'en déduisant de cette décision un abandon des principes susrappelés, l'ordonnance attaquée viole de plus fort l'article 593 du code de procédure pénale ;

"8 ) alors que, eu égard à la protection dont doivent bénéficier, par principe, les entreprises de presse et de communication, il incombe à tout le moins au juge des libertés et de la détention et, en appel, au juge délégué par le premier président de vérifier concrètement la nécessité d'une intrusion des agents de la puissance publique dans les locaux de celles-ci, laquelle doit, selon la jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme, " n'être envisagé qu'en dernier recours " et uniquement si a été démontré " un besoin social impérieux " ; qu'en se contentant de justifier le recours, en l'espèce, à une enquête lourde par la recherche du " caractère délibéré des pratiques allant au-delà d'une simple négligence " tandis que les pratiques commerciales trompeuses au sens des articles L.121-1 et suivants notamment L.121-5 du code de la consommation se trouvent normalement établies, comme le rappelaient les exposantes, par le seul décalage entre les éléments que l'auteur de l'offre a choisi de faire figurer dans ses allégations commerciales et les caractéristiques réelles du produit sans qu'il soit nécessaire d'inventorier les procédés techniques éventuellement utilisés, le juge délégué

par le premier président, en se déterminant par des motifs inopérants, a privé sa décision de base légale au regard des principes et des textes susvisés et a méconnu le principe selon lequel l'usage des visites domiciliaires doit rester proportionné à l'objectif recherché" ;

Attendu que, pour écarter le moyen soutenu par les sociétés Free Mobile, Free SAS et Groupe Iliad, qui faisait valoir que l'intrusion des agents de la puissance publique dans leurs locaux risquait de porter une atteinte disproportionnée à la liberté de la presse et exigeait des mesures de précaution spéciales, l'ordonnance attaquée relève que les opérations de visites et saisies administratives obéissent à un régime distinct de celui des perquisitions pénales, et que ce régime particulier ne prévoit aucune procédure spéciale pour les visites et saisies effectuées au siège d'entreprises de presse ou de communication ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, dépourvues d'insuffisance comme de contradiction, et dès lors qu'il résulte des dispositions spécifiques de l'article L. 450-4 du code de commerce qu'après avoir vérifié que la demande qui lui est soumise est fondée, le juge des libertés et de la détention peut autoriser des opérations de visite et saisie dans toute entreprise, quelle que soit son activité, de telles opérations ayant pour seul objet la recherche de preuves de pratiques commerciales prohibées, le premier président a justifié sa décision ;

D' où il suit que le moyen doit être écarté ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, 8-1, 13 et 46 de la Convention européenne des droits de l'homme, 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, 47 de la Charte des droits fondamentaux, 102 du code civil, L.450-1, L.450-4 et R.450-2 du code de commerce, 520 et 593 du code de procédure pénale, 17 du code de procédure civile, 4, 6 et 72 de la loi du 31 décembre 1971, défaut de motifs et manque de base légale ;

"en ce que l'ordonnance attaquée a rejeté les appels des sociétés demanderesse contre l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, en date du 21 mai 2013 autorisant les opérations de visite et saisie et a validé ladite autorisation ;

"aux motifs que les agents qui procèdent à la visite n'ont pas l'obligation légale de faire connaître aux intéressés la faculté de soumettre les difficultés d'exécution au juge, lequel n'est tenu de mentionner, dans l'ordonnance d'autorisation, ni la possibilité ni les modalités de sa saisine en vue de la suspension ou l'arrêt de la visite ; que par ailleurs l'article L. 450-4 du code de commerce n'oblige pas à mentionner les coordonnées du juge compétent sur les ordonnances d'autorisation ; que l'article 6, alinéa 1, de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit que " toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) " ; que l'ordonnance mentionne les recours offerts aux entreprises faisant l'objet d'une visite domiciliaire, à savoir l'appel contre l'ordonnance elle-même, et le recours en contestation du déroulement de la visite et des saisies effectuées en exécution de celle-ci ; qu'il n'est pas allégué par les appelantes que les modalités du recours porté devant le magistrat délégué du premier président de la cour d'appel sur le déroulement des opérations seraient contraires à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que les appelantes soutiennent, en revanche, que l'absence des mentions litigieuses sur l'ordonnance d'autorisation les priverait d'un recours effectif sur le déroulement des opérations ; que, cependant, les appelantes ne sauraient soutenir que l'absence d'un accès automatique au juge pendant les opérations elles-

mêmes, leur permettant de lui soumettre toute difficulté en l'appelant directement sur sa ligne téléphonique, serait contraire à l'article 6 ; que la présence sur les lieux d'un officier de police judiciaire, chargé de tenir le juge informé du déroulement des opérations, ainsi que de tout incident pouvant survenir, garantit suffisamment le droit des entreprises à ce que les difficultés rencontrées soient correctement consignées, éventuellement traitées et prises en compte dans l'appréciation finale du déroulement des opérations, lors du recours sur le déroulement prévu par la loi ; que c'est l'officier de police judiciaire qui est l'intermédiaire entre les parties et le juge et décide de l'opportunité de lui soumettre un problème particulier ; que l'accès au juge s'exerce donc par son intermédiaire ou directement par un fax adressé au juge en son tribunal ; qu'au surplus, que le moyen, non fondé en droit, manque aussi en fait ; qu'en effet, la possibilité ou les modalités de la saisine du juge des libertés et de la détention en vue de la suspension ou de l'arrêt des visites sont nécessairement connues des parties par l'intermédiaire de leur service juridique, ou de leur avocat ; que si les coordonnées du juge des libertés et de la détention n'ont pas à être transmises aux parties, en toute hypothèse, le juge des libertés qui a rendu l'ordonnance est nécessairement accessible dans son tribunal ; que les appelantes échouent donc à démontrer que l'absence des mentions litigieuses les auraient privées d'un accès effectif au juge ; que les parties invoquent, à tort, au soutien de leurs prétentions, un arrêt Ravon du 21 février 2008 de la CEDH (requête numéro 18 497/03), qui aurait énoncé que l'accès au juge des libertés était plus théorique qu'effectif pendant le déroulement des opérations de visites et saisies et en aurait conclu à l'absence de recours effectif ; qu'en effet, ce n'est que dans le cadre d'une appréciation globale de la procédure de visite domiciliaire prévue par l'article L. 16 B du Livre des procédures fiscales, que la Cour européenne des droits de l'homme a recherché si l'absence de recours effectif, en fait comme en droit, à l'encontre de la décision prescrivant les opérations de visites et de saisie pouvait être rachetée par le contrôle du déroulement de celles-ci ; qu'à aucun moment la cour n'a conclu à la non-conformité, à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, du contrôle du déroulement des opérations, n'étant saisie que du contrôle de l'ordonnance les ayant autorisées ;

"1 ) alors que la formalité obligatoire de la notification, sur place et au début des opérations, de l'ordonnance délivrée par le juge des libertés et de la détention a bien pour objet d'informer immédiatement l'occupant des lieux de ses droits notamment celui de bénéficiaire, jusqu'à la fin de la visite domiciliaire, d'un contrôle du juge habilité à se rendre personnellement dans les locaux et à décider, " à tous moments ", de la suspension ou de l'arrêt de l'action des enquêteurs ; que vide de toute leur substance les dispositions susvisées de l'article L. 450-4 du code de commerce et viole celui-ci le premier président qui décide que l'ordonnance n'aurait pas à informer l'occupant des lieux de l'existence d'un contrôle du juge, ni de la possibilité et des modalités de sa saisine, cette information devant être renvoyée au service juridique ou à l'avocat de l'occupant des lieux ;

"2 ) alors qu'en subordonnant l'information de l'occupant des lieux sur l'existence d'un contrôle du juge à la délivrance, en cours de visite, d'une éventuelle consultation par un service juridique ou par un avocat, le premier président méconnaît le principe selon lequel le respect des droits de la défense doit être assuré " dès le début de l'enquête " et ne saurait donc être retardé par un silence de l'ordonnance notifiée à l'ouverture des opérations ; qu'en statuant comme il l'a fait le premier président a de plus fort violé l'article L.450-4 du code de commerce ;

"3 ) alors qu'en estimant que l'absence de mention d'un contrôle du juge, dans l'acte notifié par les enquêteurs, se trouverait compensée par la présence d'un officier de police apte à servir "

d'intermédiaire " entre le justiciable et le juge compétent tandis que l'article L. 450-4 du code de commerce limite le rôle de ces agents de la force publique à une simple assistance aux opérations et à une exécution des " réquisitions " émanant des juridictions elles-mêmes, comme le prévoient les articles 14 et 17 du code de procédure pénale, le premier président a violé, ensemble les textes susvisés et les articles 4-6 et 72 de la loi 71-1130 du 31 décembre 1971, qui réserve aux avocats le pouvoir de représentation des parties, ainsi que l'article 6-3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"4 ) alors qu'un recours, postérieur à la visite, devant le premier président de la cour d'appel n'a ni pour objet, ni pour effet de prévenir des irrégularités en train de se commettre, notamment d'empêcher la saisie de documents, tels que les correspondances avec les avocats que les enquêteurs ne sont pas en droit d'appréhender, de sorte qu'en substituant au contrôle du juge des libertés et de la détention qui s'exerce pendant le cours des opérations une vérification a posteriori exercée par le premier président, laquelle ne peut donner lieu qu'à une illusoire " restitution " des pièces litigieuses sans remédier au préjudice irréparable résultant de la connaissance qu'en aurait eu, entre temps, les enquêteurs, le premier président n'a pas légalement justifié la compensation de l'absence de contrôle du juge des libertés et de la détention en temps réel par un appel ultérieur de la décision d'autorisation et a, pour cette raison, violé l'ensemble des textes susvisés ;

"5 ) alors qu'en se contentant d'affirmer que " le juge des libertés qui a rendu l'ordonnance est nécessairement accessible dans son tribunal et que les appelantes échouent donc à démontrer que l'absence des mentions litigieuses les auraient privé d'un accès effectif au juge " sans répondre aux conclusions des demanderessees qui soutenaient que, en l'absence de mentions à cet effet dans l'ordonnance, " un débat contradictoire avec le Juge de permanence leur a été formellement refusé (iii), que les OPJ ont refusé de leur fournir ses coordonnées ou celles du juge de permanence afin qu'elles puissent le contacter ensuite directement (iv) qu'au moment où des difficultés sont apparues et que les droits de la défense des appelantes ont été méconnus, le tribunal était fermé, le juge ne pouvant dès lors pas être considéré comme nécessairement accessible dans son tribunal ", le premier président n'a pas justifié la régularité d'une ordonnance notifiée en occultant les coordonnées de ce juge notamment lorsque celui-ci effectue une permanence pour assurer la continuité de son contrôle sur des opérations que les enquêteurs sont habilités à poursuivre au-delà des heures d'ouverture du tribunal ; qu'en statuant comme il l'a fait, le premier président a privé sa décision de toute base légale au regard des textes susvisés ;

"6 ) alors qu'indépendamment de l'interprétation restrictive de l'article L. 450-4 du code de commerce par les autorités nationales, il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne que, même en l'absence d'obligation légale, les enquêteurs doivent faire connaître aux parties visitées les coordonnées du juge compétent pour lui soumettre " toute difficulté " et provoquer l'arrêt ou la suspension de la visite en cours (arrêt Ravon du 21 mai 2008, n 1849/03), que loin de pouvoir être privées d'un recours devant ce juge, les parties intéressées doivent au contraire l'avoir exercé pour satisfaire l'exigence de l'épuisement des voies de recours (arrêt Canal+ du 21 décembre 2010, n 29408/08§67), que la saisine du juge des libertés et de la détention par l'occupant des lieux est fondée et doit aboutir à un contrôle concret de ce juge (arrêt Vinci 2/4/2015, n 63629§79), que le fait d'avoir été privé d'un recours susceptible de " prévenir " les irrégularités au cours de la visite est un grief recevable par la CEDH (société GSX 7 mai 2015 n 53222/12) de sorte qu'en décidant au contraire que les entreprises Free n'avaient pas à être informées d'un contrôle du juge des libertés et de la détention et qu'elles n'avaient pas un accès direct à ce dernier le premier président qui était tenu d'appliquer les principes énoncés

par le juge européen, a violé ensemble les articles 6, 8 et 46 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"7 ) alors que selon la Cour européenne, " l'accès des personnes concernées à ce juge (des libertés) apparaît plus théorique qu'effectif. En effet - cela ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation - les agents qui procèdent à la visite n'ont pas l'obligation légale de faire connaître aux intéressés leur droit de soumettre toute difficulté au juge, lequel n'est tenu de mentionner dans l'ordonnance d'autorisation ni la possibilité ni les modalités de sa saisine en vue de la suspension ou de l'arrêt de la visite ; qu'en outre, les coordonnées du juge compétent... n'ont pas été fournies aux requérants par les agents qui ont procédé aux visites " ; qu'en écartant cette jurisprudence par la considération inopérante qu'elle serait intervenue en matière fiscale, qu'elle aurait eu un caractère global et qu'elle concernait pas le déroulement de la visite mais l'autorisation de visite - ce qui est le cas de la présente espèce - le premier président a, violé par refus d'application les articles 46 et accessoirement 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme" ;

Attendu que, pour rejeter le grief tiré de la violation des droits de la défense en ce que l'ordonnance n'organiserait pas un accès effectif et concret au juge, la décision attaquée prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations exemptes d'insuffisance comme de contradiction, le premier président a, sans méconnaître les dispositions conventionnelles et légales invoquées, justifié sa décision ;

Qu'en effet, d'une part, l'article L. 450-4 du code de commerce ne prévoit pas que l'occupant des lieux dans lesquels ont été autorisées, par le juge des libertés et de la détention, des opérations de visite et saisie aux fins de rechercher la preuve de pratiques prohibées, doive être informé de la possibilité de recourir à ce juge afin qu'il exerce son contrôle sur la régularité des mesures en cours, des modalités de sa saisine, ou encore de ses coordonnées, d'autre part, si l'occupant des lieux ne dispose pas du droit de saisir lui-même le juge qui a délivré l'autorisation, il appartient aux officiers de police judiciaire, chargés d'assister aux opérations, de tenir ce magistrat informé des difficultés rencontrées au cours de la visite ;

Que dès lors le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 450-4 du code de commerce, 171, 427 et 593 du code de procédure pénale, méconnaissance des principes de la liberté et de la loyauté de la preuve, ainsi que de l'obligation de toute partie qui fait état d'une pièce de la communiquer aux autres parties à l'instance, telle qu'elle est exprimée dans l'article 132 du code de procédure civile, et des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale ;

"en ce que le premier président de la cour d'appel de Paris a refusé d'annuler l'autorisation délivrée aux agents de la DGCCRF de procéder à des visites domiciliaires ;

"aux motifs que sur les droits de la défense et le principe de loyauté dans l'administration de la preuve : que les sociétés Free, Free Mobile et Iliad soutiennent que la DGCCRF a présenté au juge des libertés et de la détention un dossier incomplet ; qu'elle n'a pas communiqué au juge des libertés et de la détention les annexes des procès-verbaux de France Télécom des 28 février et 18 mars 2013, les études techniques visées dans la requête de la DGCCRF et les

annexes de la plainte pénale de l'UFC Que CHOISIR et, que pourtant, le juge des libertés et de la détention se réfère à ces pièces dans son ordonnance ; que la DGCCRF n'a pas communiqué les procès-verbaux d'audition réalisés auprès de Bouygues Telecom et SFR, ni les résultats de l'étude non officielle menée par l'un des opérateurs ; que ce défaut de communication constituerait une méconnaissance de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et du principe d'égalité des armes, car ces pièces, susceptibles de constituer des éléments à décharge, n'ont pas pu être discutées par les appelantes ; qu'ayant opéré un tri parmi les pièces, la DGCCRF a méconnu le principe de loyauté dans l'administration de la preuve ; que les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce et du principe de l'égalité des armes et du contradictoire de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ont été violées " en raison du caractère incomplet du dossier présenté par la DGCCRF au juge des libertés et de la détention " ; que le ministre de l'économie, représenté par le chef du service national des enquêtes de la DGCCRF soutient, s'agissant du caractère incomplet du dossier présenté au juge des libertés et de la détention, " que le texte de l'article L-150-4 du code de commerce n'impose la fourniture que des seuls éléments utiles à la décision du juge des libertés et de la détention et non de l'intégralité des pièces en possession des services d'enquête " ; qu'ainsi, la DGCCRF n'était tenue de produire, à l'appui de sa requête, que les éléments d'information de nature à la justifier et non l'ensemble des éléments dont elle disposait ; que, s'agissant de l'atteinte au principe de loyauté dans l'administration de la preuve invoquée par les sociétés Free, Free Mobile et Iliad, si certains documents ont, comme l'affirment les appelantes, été transmis au juge sans certaines de leurs annexes, ou avec une reproduction partielle de celles-ci, le juge a néanmoins trouvé, dans les autres documents transmis, des indices qu'il a estimés suffisants ; qu'il est ainsi, notamment, fait référence, pour démontrer que le juge s'est fondé sur des indices suffisants, à un rapport " très complet et très détaillé " de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes intitulé " la qualité des services de voix et de données des opérateurs mobiles 2G et 3G en France métropolitaine " et auquel l'ordonnance critiquée fait expressément référence en pages 8 et 9 ; qu'il résulte de l'alinéa 2 de l'article L.450-4 du code de commerce que " Le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite " ; qu'il ne ressort pas de cet article l'obligation de l'administration de communiquer au juge des libertés et de la détention tous les éléments en sa possession ; que seuls les éléments de nature à justifier la visite sont communiqués au juge des libertés et de la détention ; que l'administration est donc libre de choisir les éléments qu'elle estime devoir présenter au soutien de sa demande d'autorisation, sous réserve que ce choix n'ait pas eu pour effet de tromper le juge des libertés et de la détention ; que l'accès au dossier complet constitué par l'administration au soutien de ses griefs ne s'exerce que lors de la phase ultérieure éventuelle d'accusation, et non lors de la phase d'enquête ; que la procédure d'autorisation des opérations de visite et saisie devant le juge des libertés et de la détention n'est pas contradictoire ; que le moyen de tromperie du juge des libertés et de la détention n'est pas soulevé par les appelantes ; qu'ainsi, la DGCCRF n'avait pas à communiquer les annexes du procès-verbal du 18 mars 2013, les tests en eux-mêmes, à l'exception de l'étude de l'ARCEP et les investigations périphériques ; qu'il n'en résulte aucune contradiction avec le principe de l'égalité des armes, selon lequel chaque partie doit se voir offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de désavantage par rapport à son adversaire ; que ce principe garantit, notamment, que chaque partie a un égal accès aux pièces communiquées au juge, afin de pouvoir assurer sa défense ; qu'en l'espèce, il convient de vérifier que les appelantes ont eu accès aux mêmes pièces que le juge ;

"et que sur le moyen relatif à l'absence de contrôle juridictionnel effectif du bien fondé de la demande d'enquête lourde ; que les appelantes soutiennent que l'absence de contrôle juridictionnel effectif du juge résulte du fait que l'ordonnance d'autorisation se fonde sur des études et tests qu'il n'a pas examinés ou sur des pièces incomplètes ; qu'il a déjà été répondu sur ce point ; que les appelantes soutiennent encore que le juge s'est basé sur des pièces dénuées de pertinence et de force probante ; que l'ordonnance affirme au visa des annexes 12 à 20 que le service d'accès à l'internet mobile 3G offert par Free Mobile serait illimité, ce qui ne ressortirait pas de ces pièces ; que l'ordonnance mentionne aussi que les dysfonctionnements se seraient poursuivis jusqu'à ce jour, au visa de l'annexe 31 qui ne contient pas cette information ; que l'annexe 18 n'a rien à voir avec le partenariat entre Free Mobile et France Telecom, que les indices des dysfonctionnements relevés par l'ordonnance en page 7 (annexes 8, 10 et 33) sont constitués de copies d'écran de sites internet auxquelles ne saurait être conférée une valeur probante, car réalisées dans des conditions ignorées ; que l'ordonnance prétend que les stratégies élaborées par la société Free Mobile (...) le sont suivant des modalités secrètes ", alors qu'une pratique commerciale trompeuse s'appuie sur des éléments diffusés publiquement et est suffisamment établie par un décalage entre le contenu de l'offre et ses caractéristiques réelles, sans avoir besoin de recourir aux enquêtes lourdes pour établir les origines de la pratique, nullement exigées pour l'établir ; mais que le ministre de l'économie soutient à juste titre que l'accès à l'internet mobile 3G sans limitation figure dans le communiqué de presse en annexe II, et dans les offres tarifaires de Free Mobile (annexe 14) ; que si le terme " accès illimité " ne figure pas sur ces offres, aucune restriction de durée n'y est prévue, ce qui équivaut de facto à un accès illimité, la seule restriction portant sur le volume (jusqu'à 3 Go) ; que l'ordonnance ne vise l'annexe 31 que pour illustrer le lancement des offres commerciales litigieuses de Free Mobile et non pour illustrer leur persistance dans le temps ; que l'annexe 18 intitulée " copie des conditions générales d'abonnement de Free Mobile au 24 janvier 2012 " comporte la mention, relative au contrat d'itinérance, selon laquelle le service concerné est proposé " en itinérance 2G/3G sur tout ou partie du réseau d'un opérateur historique partenaire " ; qu'il appartient au magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de s'assurer que le juge des libertés et de la détention a suffisamment caractérisé l'existence de présomptions de pratiques commerciales trompeuses, justifiant la mesure autorisée ; que ces présomptions résultent d'indices et de preuves librement produites par l'administration, sous réserve de leur licéité apparente et de leur recueil dans des conditions loyales ; que les copies d'écran versées aux débats ne sont pas dépourvues de toute valeur probante, au seul motif que les conditions de leur réalisation sont ignorées ; qu'elles constituent des indices, non utilement contestés par les appelantes, selon lesquels les utilisateurs des forfaits Free Mobile se sont plaints des dysfonctionnements en cause, la circonstance que seuls quelques milliers d'entre eux en aient témoigné n'enlevant pas à ces indices leur valeur probatoire ; que la réunion de ces indices avec les autres indices relevés par le juge caractérise le niveau de présomptions requis ; qu'il résulte des éléments présentés au juge que Free Mobile commercialisait des abonnements à des forfaits de téléphonie mobile, comportant des accès à internet sans restriction de durée ; que l'opérateur a fortement communiqué sur ce point dans les médias ; que les problèmes d'accès aux services d'internet de Free Mobile ont été signalés (plaintes de mobinautes, pétition en ligne, plainte de L'TFC) ; que des tests ont confirmé les dysfonctionnements constatés ; qu'il résulte de ces éléments une présomption de pratiques commerciales trompeuses, contraires aux articles L. 121-1 et L. 121-1-1 du code de la consommation ; que cette présomption justifie le recours à l'enquête lourde, afin de déterminer le caractère délibéré des pratiques, allant au-delà d'une simple négligence ; qu'en effet, était suspecté le bridage volontaire des accès à internet dans le but de minimiser les frais d'itinérance ; que ce bridage résulterait d'une stratégie nécessairement cachée de l'entreprise, que seule une enquête lourde pouvait permettre

d'établir, la révélation spontanée des pratiques par les chefs d'entreprises étant plus qu'improbable ; que, par ailleurs, le recours à l'enquête lourde n'est nullement subordonné à la réalisation préalable d'une enquête simple ;

"1 ) alors qu'en approuvant la pratique des enquêteurs de procéder, parmi l'ensemble des pièces invoquées au soutien de leur requête, à une sélection de celles que pourra consulter effectivement le juge des libertés et de la détention, le premier président donne à l'Administration l'entière maîtrise du procès et prive l'autorité judiciaire, statuant de façon non contradictoire mais demeurant pourtant gardienne des libertés, de sa fonction juridictionnelle de vérifier librement et en toute impartialité si la requête est fondée au sens de l'article L.450-4 du code de commerce ; qu'en statuant comme il l'a fait, le premier président, qui, confirme l'autorisation de visite, en admettant l'opposabilité des tests non produits, a violé, outre le texte susvisé, le principe de la loyauté de la preuve et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"2 ) alors que les principes de l'égalité des armes, de la liberté de la preuve et de la contradiction doivent jouer pleinement lorsque le contradictoire est rétabli dans le cadre de l'appel porté devant le premier président en application de l'article L. 450-4, alinéa 5, et que, à ce stade, la partie qui fait l'objet de la mesure attentatoire à son domicile doit avoir accès, non pas seulement aux pièces que l'administration a sélectionnées à l'usage du juge des libertés et de la détention, ainsi que le décide le premier président, mais à l'ensemble des pièces dont son adversaire avait fait état dans sa requête et qu'il continue à invoquer ; qu'en s'inclinant cependant devant le refus de la DGCCRF de verser au débat d'appel de nombreux documents qui avaient servi de base à la demande de visite domiciliaire, dont le groupe Free réclamait la communication, pour pouvoir amener le premier président à rendre une décision infirmative, le premier président a violé le texte susvisé, le principe constant exprimé notamment dans l'article 132 du CPC selon lequel " la partie qui fait état d'une pièce s'oblige à la communiquer à toute autre partie à l'instance ", et partant l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"3 ) alors que, mises en cause sur les performances de prestations hautement techniques consistant à fournir à la clientèle un accès à un réseau de communication, les sociétés du groupe Iliad devaient pouvoir examiner la validité et la sincérité des tests réalisés par des prestataires de service officieux pour le compte des journalistes de Capital et de Que Choisir, de sorte qu'en décidant que la DGCCRF et le juge des libertés et de la détention pouvaient justifier une mesure coercitive en se contentant de faire état des " résultats " déduits de tels tests invérifiés et invérifiables en l'état, qui n'auraient pas à être versés aux débats, le premier président a mis les entreprises de communication dans une situation de net désavantage et n'a justifié sa décision ni au regard de l'article L. 450-4, alinéa 2, du code de commerce, ni au regard des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"4 ) alors que, mises en cause sur un chef de pratique commerciale trompeuse à l'égard de la clientèle, les entreprises de communication concernées devaient être en mesure de combattre sans délai la valeur des constats servant de base aux prétendus indices qui leur étaient opposés et qu'en différant, au contraire, la production des pièces nécessaires à l'examen de cette question à une phase lointaine de la poursuite résultant d'une éventuelle accusation, le premier président a usé de motifs inopérants et méconnu ensemble les notions de délai raisonnable et de procès équitable, applicables à ce type de contentieux, violant de plus fort les textes et principes susvisés" ;

Attendu que, pour refuser d'annuler l'ordonnance du juge des libertés et de la détention au motif que l'occupant des lieux n'aurait pas eu accès à la totalité des pièces invoquées par l'Administration, dans des conditions lui permettant de les contester ensuite utilement devant le premier président, l'ordonnance prononcée par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, le premier président, qui retient que l'Administration est libre de choisir les éléments qu'elle estime devoir présenter au soutien de sa demande d'autorisation, dès lors que les pièces produites à l'appui de la requête ont une origine apparemment licite, et qui s'est assuré que le juge des libertés, qui apprécie souverainement le caractère suffisant des présomptions d'agissements frauduleux en se référant aux éléments d'information fournis par l'administration, et qui, s'il ne s'estime pas suffisamment informé, peut réclamer des pièces complémentaires, a caractérisé l'existence de présomptions de pratiques commerciales trompeuses, a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions conventionnelles et légales invoquées, dès lors que l'accès au complet dossier et la discussion des pièces produites pourra s'exercer en cas d'engagement des poursuites pendant la phase juridictionnelle, dont rien ne permet de présumer de la durée, et lors de laquelle les principes du contradictoire et de l'égalité des armes sont garantis ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ; Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

**REJETTE** le pourvoi ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le vingt et un mars deux mille dix-huit ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.