

Affaire C-922/19

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

17 décembre 2019

Juridiction de renvoi :

Hoge Raad der Nederlanden (Nederland)

Date de la décision de renvoi :

13 décembre 2019

Partie requérante :

Stichting Waternet

Partie défenderesse :

MG

[omissis] [informations générales sur la décision de renvoi]

ARRÊT

Dans le litige opposant

STICHTING WATERNET,

[omissis]

DEMANDERESSE en cassation,

ci-après « Waternet », [Or. 2]

[omissis]

à

MG

défendeur

domicilié à [domicile],

DÉFENDEUR en cassation

ci-après « [le défendeur] »

[omissis]

1. Le déroulement de la procédure

S'agissant de la procédure devant les juridictions de fond, le Hoge Raad (Cour suprême, Pays-Bas) (ci-après la « juridiction de renvoi ») se réfère à son arrêt du 8 novembre 2019 (ECLI :NL :HR :2019 :1730).

[omissis] [la procédure devant la juridiction de renvoi]

2. Antécédents et faits

2.1 La procédure en cassation s'appuie sur les éléments de fait suivants :

(i) Waternet est un distributeur d'eau qui est chargé en exclusivité, en vertu de la Wet van 18 juli 2009, houdende nieuwe bepalingen met betrekking tot de productie en distributie van drinkwater en de organisatie van de openbare drinkwatervoorziening (Drinkwaterwet) (loi du 18 juillet 2009, portant de nouvelles dispositions relatives à la production et la distribution d'eau ainsi qu'à l'organisation de l'approvisionnement public en eau) (ci-après la « loi sur l'eau »), de la distribution d'eau potable par canalisations dans la commune d'Amsterdam

- i) [Le défendeur] occupe une habitation (ci-après l'« habitation ») à Amsterdam depuis septembre 2012. Il n'a pas signalé à Waternet qu'il emménageait dans l'habitation en tant que nouvel occupant, et le précédent occupant n'a pas signalé son déménagement. Waternet a distribué de l'eau à l'adresse en question.
- ii) Le précédent occupant de l'habitation a payé les factures de distribution d'eau portant sur la période courant jusqu'au 1^{er} janvier 2014.
- iii) Le 12 novembre 2014, Waternet a envoyé au [défendeur] un « courrier de bienvenue ».
- iv) À compter du 18 novembre 2014, Waternet a adressé au [défendeur] des factures de distribution d'eau portant sur la période démarrant le 1^{er} janvier 2014.
- v) [Le défendeur] n'a payé aucune des factures, adressées par Waternet, portant sur la période du 1^{er} janvier 2014 au 18 novembre 2016.

- vi) Il n'est possible de couper le raccordement à l'eau qu'à partir de l'intérieur de l'habitation.

2.2 Dans la présente procédure [omissis], Waternet demande la condamnation du [défendeur] au paiement de 283,79 euros, à augmenter des intérêts au taux légal et des frais.

En première instance, Waternet demandait à titre subsidiaire l'autorisation de couper le raccordement à l'eau, dans l'hypothèse où le kantonrechter (juge cantonal, Pays-Bas) conclurait qu'**[Or. 3]** aucun contrat ne s'est formé entre les parties. À la suite de la modification de l'objet de la demande en appel, le Hoge Raad (Cour suprême) ne doit plus statuer en cassation sur cette demande subsidiaire.

À l'appui de sa demande, Waternet a fait valoir à titre principal qu'elle avait conclu un contrat de distribution d'eau avec [le défendeur]. En appel, elle a fondé à titre subsidiaire sa demande sur l'enrichissement sans cause.

La défense du [défendeur] a consisté, en substance, à soutenir qu'il n'avait conclu aucun contrat avec Waternet et que cette dernière l'avait approvisionné en eau de manière non demandée.

2.3 Le kantonrechter (juge cantonal) a rejeté la demande principale de Waternet en paiement de l'eau distribuée. À cet égard, le kantonrechter (juge cantonal) a jugé, en substance, que [le défendeur] n'avait accompli aucun acte qui aurait permis à Waternet de supposer légitimement qu'il avait accepté l'offre de distribution d'eau. De ce fait, le kantonrechter (juge cantonal) a jugé qu'il y avait fourniture non demandée au sens de l'article 7:7, paragraphe 2, du Burgerlijk Wetboek (code civil, ci-après le « BW »).

Le kantonrechter (juge cantonal) a fait droit à la demande subsidiaire d'autorisation de coupure du raccordement à l'eau, à condition que [le défendeur] ne manifeste pas expressément à Waternet, dans les quatorze jours suivant la signification du jugement, son intention de se voir approvisionner en eau.

2.4 Le hof (cour d'appel d'Amsterdam, Pays-Bas) a confirmé le jugement du kantonrechter (juge cantonal), dans la limite de sa saisine. Les passages suivants de la motivation du hof (cour d'appel) intéressent la procédure en cassation.

À la suite du jugement du kantonrechter (juge cantonal), [le défendeur] a, par courrier du 12 novembre 2016, demandé à Waternet de l'approvisionner en eau, de sorte que la demande de Waternet, sur laquelle le hof (cour d'appel) doit statuer, ne porte que sur la réclamation du paiement de la consommation d'eau du 1^{er} janvier 2014 au 18 novembre 2016, d'un montant de 283,79 euros (voir point 3.5 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]).

Il convient de rejeter la thèse de Waternet selon laquelle il existerait un contrat de distribution d'eau entre les parties depuis 2014. Relativement peu de temps après

que Waternet s'est adressé à lui en novembre 2014, [le défendeur] lui a en effet fait savoir, tant par téléphone que par écrit, qu'il n'avait aucun contrat avec Waternet et – comme aurait dû le comprendre Waternet – qu'il n'en souhaitait d'ailleurs aucun. La seule circonstance que [le défendeur] a bel et bien consommé l'eau distribuée par Waternet ne saurait conduire à une appréciation différente (voir point 3.9 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]]). La demande de Waternet ne saurait dès lors être accueillie en tant qu'elle est fondée sur la thèse de l'existence d'un contrat invoquée à titre principal (voir point 3.10 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]]).

Il convient de qualifier l'eau que Waternet a distribuée à partir du 13 juin 2014 au [défendeur] de fourniture non demandée au sens de l'article 7:7, paragraphe 2, BW. Il y a lieu de qualifier l'eau que Waternet a distribuée avant le 13 juin 2014 de bien non commandé par [le défendeur] au sens de l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW. En conséquence, la demande de Waternet ne saurait être accueillie pour aucune des deux périodes en tant qu'elle se fonde à titre subsidiaire sur un enrichissement sans cause (voir points 3.11 à 3.12 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]]).

La thèse de Waternet, selon laquelle cette conclusion ne tient aucunement compte, à tort, des particularités applicables à l'approvisionnement en eau aux Pays-Bas, est rejetée. Ni le texte de l'article 7:7 BW (dans ses versions applicables avant ou après le 13 juin 2014) ni les directives européennes que cette disposition vise à transposer ne soutiennent une interprétation des notions de « bien non commandé » ou de « fourniture non demandée » restrictive au point de ne pas inclure la fourniture non demandée, par un monopoliste au prix de revient, d'un produit qui, comme l'affirme Waternet, est un bien de première nécessité (voir point 3.13 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]]).

Les problèmes pratiques qui se poseront, selon Waternet, s'il faut couper l'approvisionnement en eau des habitations en l'absence de conclusion d'un contrat avec ses occupants, ne sont pas plausibles, quelle que soit l'incidence qu'une autre approche pourrait avoir sur ce point (voir point 3.14 [de l'arrêt du hof [cour d'appel]]). **[Or. 4]**

3. Appréciation du moyen

Les griefs en cassation

- 3.1.1 La première branche du moyen fait grief au hof (cour d'appel), entre autres, de partir (aux points 3.12 à 3.14 [de son arrêt]) d'une analyse juridique erronée de la notion de « fourniture non demandée » visée à l'article 7:7, paragraphe 2, BW. Il n'y a pas « fourniture non demandée » au sens de cet article lorsque le consommateur, dont il convient de supposer qu'il a besoin d'eau à son propre domicile, choisit lui-même de prélever de l'eau en tirant profit d'une obligation légale de raccordement et de distribution par le distributeur d'eau. C'est en tout

état de cause le cas aux Pays-Bas, où le distributeur d'eau est en position de monopole sur un marché aux tarifs réglementés dans lequel la concurrence ne joue pas, ce qui exclut, en principe, la possibilité d'une pratique commerciale agressive. Il importe en outre [de souligner] que le distributeur d'eau ne peut pas réellement empêcher l'utilisation de l'eau.

Cette branche fait en outre grief au hof (cour d'appel), entre autres, de partir (au point 3.12 [de son arrêt]) d'une analyse juridique erronée de l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW. Cette disposition n'est pas applicable à la distribution d'eau ; elle n'empêche pas qu'un contrat se forme du (seul) fait de consommer de l'eau et de l'absence de réaction de l'occupant par suite de la distribution d'eau ; elle n'empêche pas davantage la naissance d'obligations de paiement.

3.1.2 La deuxième branche fait grief au hof (cour d'appel) d'avoir jugé (aux points 3.9 à 3.10 [de son arrêt]) qu'aucun contrat ne s'était formé entre Waternet et [le défendeur]. Selon cette branche, c'est à tort que le hof (cour d'appel) s'est fondé, pour motiver sa décision, uniquement sur la déclaration du [défendeur], selon laquelle il ne souhaitait pas contracter. Ce faisant, le hof (cour d'appel) n'a pas tenu compte dans sa motivation des circonstances dont se prévaut Waternet, à savoir : i) que [le défendeur], à l'instar de tout autre consommateur, savait que la distribution d'eau n'était pas gratuite, ii) que [le défendeur] a néanmoins consommé de l'eau de façon habituelle pendant presque quatre ans iii) que [le défendeur] a continué à consommer de l'eau, même après avoir reçu le courrier de bienvenue de Waternet et les factures et mises en demeure qui l'ont suivi, et iv) que [le défendeur] a exprimé son intention de contracter quand même avec Waternet après qu'une autorisation judiciaire de coupure du raccordement d'eau de l'habitation a été délivrée.

3.1.3 Ces questions se prêtent à un traitement conjoint.

La question principale et le plan de la suite du présent arrêt

3.2.1 La question principale dans la présente affaire est de savoir, en substance, si l'eau prélevée par [le défendeur] est une fourniture non demandée de la part de Waternet au sens de l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW ou de la version actuelle de l'article 7:7, paragraphe 2, BW et, dans l'affirmative, si le [défendeur] n'est, de ce fait, pas tenu de verser une contreprestation.

3.2.2 Le Hoge Raad (Cour suprême) exposera d'abord le droit de la consommation applicable (voir points 3.3 à 3.5.4 ci-dessous). Il précisera ensuite la question à trancher dans la présente affaire (voir points 3.6.1 à 3.6.2 ci-dessous). Le Hoge Raad (Cour suprême) abordera subséquemment le régime légal néerlandais relatif à l'approvisionnement public en eau (voir points 3.7.1 à 3.7.4 ci-dessous), la pratique courante applicable aux Pays-Bas au prélèvement d'eau potable par les consommateurs (voir point 3.8 ci-dessous) et les circonstances propres à la présente affaire (voir points 3.9.1 à 3.9.4 ci-dessous). Ce qui précède amènera le

Hoge Raad (Cour suprême) à poser des questions préjudicielles à la Cour (voir points 3.10.1 à 3.10.3 ci-dessous). Le Hoge Raad (Cour suprême) expliquera également les raisons pour lesquelles les questions en cause dans la présente affaire se distinguent d'un arrêt de la Cour auquel les parties font référence (voir points 3.11.1 à 3.11.3 ci-dessous). **[Or. 5]**

Droit de la consommation

3.3 La demande de Waternet porte sur la période du 1^{er} janvier 2014 au 18 novembre 2016. Une modification de l'article 7:7, paragraphe 2, BW, est entrée en vigueur le 13 juin 2014. De ce fait, le cadre légal régissant la demande de Waternet portant sur la distribution d'eau du 1^{er} janvier 2014 au 12 juin 2014 est différent de celui régissant la demande portant sur la distribution d'eau du 13 juin 2014 au 18 novembre 2016 ¹.

3.4.1 Le cadre légal suivant régit la demande de Waternet portant sur la distribution d'eau du 1^{er} janvier 2014 au 12 juin 2014.

3.4.2 L'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW, interdisait d'envoyer à une personne physique n'agissant pas dans l'exercice d'une activité professionnelle ou commerciale (ci-après un « consommateur ») un bien qu'elle n'avait pas commandé, en exigeant le paiement d'un prix, le renvoi de ce bien ou sa conservation. Au cas où un bien était tout de même envoyé, le consommateur avait le droit de le conserver gratuitement. Au vu de la genèse de la loi, la finalité de cette disposition était d'éviter qu'un contrat de vente ne se forme parce que le consommateur avait conservé le bien qui lui avait été envoyé sans qu'il l'ait demandé ².

L'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW, transposait l'article 9 de la directive 97/7/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 20 mai 1997, concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance (JO 1997, L 144, p. 19) (ci-après la « directive sur la vente à distance ») ³, telle que modifiée par l'article 15 de la directive 2005/29/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du

¹ Voir les dispositions combinées de l'article X de l'Implementatiewet richtlijn consumentenrechten (loi de transposition de la directive relative aux droits des consommateurs) [Stb. (journal officiel, Pays-Bas) 2014, p. 140] et de l'article 196, paragraphe 4 de l'[Overgangswet Nieuw Burgerlijk Wetboek] loi portant dispositions transitoires relatives au nouveau BW.

² Voir travaux parlementaires II, 1999/00, 26 861, n° 3, p. 11 et 12.

³ Voir travaux parlementaires II, 1999/00, 26 861, n° 3, p. 11 et 12.

Conseil (JO 2005, L 149, p. 22) (ci-après la « directive sur les pratiques commerciales déloyales »)⁴ et il convient dès lors de l'interpréter de manière conforme aux directives.

3.4.3 Dans son considérant 16, la directive sur la vente à distance⁵ part du principe que la technique promotionnelle consistant à envoyer un produit ou à fournir un service à titre onéreux au consommateur sans demande préalable ou accord explicite de sa part ne peut être admise. Les États membres étaient tenus, au titre de l'article 9 de la directive sur la vente à distance, de prendre les mesures nécessaires pour interdire la fourniture de biens ou de services à un consommateur sans commande préalable de celui-ci, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement, et pour dispenser le consommateur de toute contre-prestation en cas de fourniture non demandée, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

La directive sur la vente à distance laissait la possibilité aux États membres, en vertu de son article 14, d'adopter des dispositions plus strictes pour assurer un niveau de protection plus élevé aux consommateurs et visait ainsi une harmonisation minimale.

3.4.4 Lors de la transposition de la directive sur la vente à distance dans l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW, le législateur néerlandais a considéré que la disposition précitée s'appliquait également à l'eau distribuée aux consommateurs par canalisations⁶. Il faut supposer que ce postulat respecte le caractère d'harmonisation minimale que revêt la directive sur la vente à distance. La première branche du moyen procède, de ce fait, d'une analyse juridique erronée dans la mesure où elle soutient que l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW, ne s'appliquait pas à la distribution d'eau par canalisations.

3.4.5 Lors de son entrée en vigueur, la directive relative aux pratiques commerciales déloyales⁷ a modifié l'article 9 de la directive sur la vente à distance. En vertu de l'article 15 de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales, la directive sur la vente à distance et la directive sur les pratiques commerciales déloyales ont recours à la même notion de « fourniture non demandée ».

⁴ Voir travaux parlementaires II, 2007/08, 30 928, n° 10, p. 3.

⁵ Directive 97/7/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 20 mai 1997, concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JO 1997, L 144, p. 19.

⁶ Voir travaux parlementaires II, 1999/00, 26 861, n° 3, p. 15.

⁷ Directive 2005/29/CE, du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil, JO 2005, L 149, p. 22.

3.4.6 La directive sur les pratiques commerciales déloyales a pour objet de rapprocher les législations des États membres relatives aux pratiques commerciales déloyales portant directement atteinte aux intérêts économiques des consommateurs et, par conséquent, indirectement aux intérêts économiques des concurrents légitimes (voir considérant 6). La directive sur les pratiques commerciales déloyales porte sur les pratiques commerciales qui visent directement à influencer les décisions commerciales des consommateurs à l'égard de produits (voir considérant 7) et qui, dès lors, **[Or. 6]** altèrent le comportement économique des consommateurs (voir considérant 11).

La directive sur les pratiques commerciales déloyales prévoit l'interdiction des pratiques commerciales déloyales (voir article 5, paragraphe 1). L'article 5, paragraphe 2, dispose qu'une pratique commerciale est déloyale si a) elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et b) elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'une pratique commerciale est ciblée vers un groupe particulier de consommateurs. En particulier, sont déloyales les pratiques commerciales qui sont trompeuses au sens des articles 6 et 7, ou agressives au sens des articles 8 et 9 (voir article 5, paragraphe 4).

3.4.7 L'annexe I de la directive contient la liste des pratiques commerciales réputées déloyales en toutes circonstances (voir article 5, paragraphe 5). Les pratiques commerciales mentionnées dans cette annexe sont réputées déloyales sans qu'elles doivent faire l'objet d'une évaluation au cas par cas au titre des dispositions des articles 5 à 9 (voir considérant 17)⁸. Le point 29 de cette annexe mentionne, sous l'intitulé « pratiques commerciales agressives », le fait d'« exiger le paiement immédiat ou différé de produits fournis par le professionnel sans que le consommateur les ait demandés, ou exiger leur renvoi ou leur conservation ».

La Cour a jugé qu'il faut entendre ce qui suit⁹ par une fourniture non demandée au sens de l'annexe I, point 29 :

« 45. À cet égard, il convient de rappeler que l'article 8 de la directive 2005/29 définit la notion de "pratique commerciale agressive" notamment par le fait qu'elle altère ou est susceptible d'altérer de manière significative la liberté de choix ou de conduite du consommateur moyen à l'égard d'un

⁸ Arrêts du 13 septembre 2018, Wind Tre et Vodafone Italia (C-54/17 et C-55/17, EU:C:2018:710, point 40), et du 7 septembre 2016, Deroo-Blanquart (C-310/15, EU:C:2016:633, point 29).

⁹ Arrêt du 13 septembre 2018, Wind Tre et Vodafone Italia (C-54/17 et C-55/17, EU:C:2018:710).

produit. Il s'ensuit que la demande d'un service doit consister en un choix libre de la part du consommateur. (...) ».

3.4.8 Il ressort de ce qui précède qu'une interprétation de l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW conforme à la directive requiert de vérifier, lors de l'application de cette disposition, s'il y a fourniture non demandée au sens de l'article 9 de la directive sur la vente à distance et, ainsi, s'il y a fourniture non demandée interdite au sens de l'article 5, paragraphe 5, et de l'annexe I, point 29, de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales.

3.5.1 Le cadre légal suivant régit la demande de Waternet portant sur la distribution d'eau à partir du 13 juin 2014.

3.5.2 En application de la version actuelle de l'article 7:7, paragraphe 2, BW, aucune obligation de paiement ne naît à charge du consommateur en cas de fourniture non demandée, notamment d'un bien, d'un produit financier, d'eau, de gaz, d'électricité ou de chauffage urbain ; l'absence de réponse du consommateur dans un tel cas de fourniture ou de prestation non demandée ne vaut pas acceptation. Aucun contrat ne se forme et aucune obligation de paiement ne naît dans de tels cas, ni sur un fondement contractuel ni sur un autre fondement ¹⁰.

L'article 7:7, paragraphe 2, BW, dans sa version actuelle, transpose l'article 27 de la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil (JO 2011, L 304, p. 64) (ci-après la « directive relative aux droits des consommateurs » ¹¹ et il convient dès lors de l'interpréter de manière conforme à la directive.

3.5.3 Selon son considérant 60, la directive relative aux droits des consommateurs ¹² a notamment pour objet de dispenser le consommateur de l'obligation de verser toute contreprestation en cas de fourniture de biens ou de prestation de services non demandées, qui sont toutes deux interdites au titre de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales.

Selon son article 3, paragraphe 1, la directive relative aux droits des consommateurs s'applique également aux contrats portant sur la fourniture

¹⁰ Voir travaux parlementaires II, 2012/13, 33 520, n° 3, p. 58.

¹¹ Voir travaux parlementaires II, 2012/13, 33 520, n° 3, p. 57 à 58.

¹² Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2011, relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, JO 2011, L 304, p. 64.

d'eau, de gaz, d'électricité ou de chauffage urbain, y compris par des fournisseurs publics, dans la mesure où ces biens sont fournis sur une base contractuelle. **[Or. 7]**

L'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs prévoit que le consommateur est dispensé de l'obligation de verser toute contreprestation en cas de fourniture non demandée notamment d'eau, de gaz, d'électricité ou de chauffage urbain, en violation de l'article 5, paragraphe 5, et de l'annexe I, point 29, de la directive sur les pratiques commerciales déloyales (voir ci-dessus points 3.4.6 et 3.4.7 concernant ces dernières dispositions). L'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs précise ensuite que l'absence de réponse du consommateur dans un tel cas de fourniture ou de prestation non demandée ne vaut pas consentement. L'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs vise ainsi à empêcher un professionnel d'imposer au consommateur une relation contractuelle à laquelle ce dernier n'a pas librement consenti ¹³.

Il ressort des dispositions combinées de l'article 4 de la directive relative aux droits des consommateurs et de son article 27, que cette directive vise une harmonisation maximale s'agissant de ce qu'elle prévoit à son article 27.

3.5.4 Il ressort de ce qui précède qu'une interprétation de l'article 7:7, paragraphe 2, BW conforme à la directive requiert de vérifier, lors de l'application de cette disposition, s'il y a fourniture non demandée au sens de l'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs et, de ce fait, s'il y a fourniture non demandée, interdite au sens de l'article 5, paragraphe 5, et de l'annexe I, point 29, de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales.

Précision de la question en cause dans la présente affaire

3.6.1 Eu égard aux considérations exposées aux points 3.4.1 à 3.4.8 et 3.5.1 à 3.5.4, la présente affaire porte sur la question de savoir s'il y a, dans les circonstances de l'espèce, distribution d'eau au titre d'un contrat ou si elle était non demandée et interdite au titre de l'article 5, paragraphe 5, et de l'annexe I, point 29, de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales, et ce tant dans le cadre de l'article 7:7, paragraphe 2, (de l'ancien) BW, fondé sur l'article 9 de la directive sur la vente à distance, que dans le cadre de la version actuelle de l'article 7:7, paragraphe 2, BW, fondée sur l'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs.

3.6.2 Il peut exister un doute raisonnable quant à la réponse à apporter à la question posée ci-dessus au point 3.6.1, eu égard à la réglementation

¹³ Arrêt du 5 décembre 2019, EVN Bulgaria Toplofikatsia et Toplofikatsia Sofia (C-708/17 et C-725/17, EU:C:2019:1049, point 65).

encadrant l'approvisionnement public en eau aux Pays-Bas ¹⁴, à la pratique courante applicable aux Pays-Bas au prélèvement d'eau par les consommateurs et aux circonstances de la présente affaire. Le Hoge Raad (Cour suprême) s'en explique à présent.

L'approvisionnement public en eau aux Pays-Bas

3.7.1 Le régime légal néerlandais relatif à l'approvisionnement public en eau aux Pays-Bas est constitué de la loi sur l'eau et de ses modalités d'exécution. La loi sur l'eau et ses modalités d'exécution définissent l'« eau potable » comme « toute eau destinée, exclusivement ou en partie, à être bue, à la cuisine ou à la préparation d'aliments, ou bien à d'autres finalités domestiques, à l'exception de l'eau chaude du robinet, et distribuée aux consommateurs ou aux autres usagers par canalisations » (article 1^{er}, paragraphe 1, initio et [verbo drinkwater], de la loi sur l'eau).

3.7.2 Aux Pays-Bas, l'approvisionnement public en eau est considéré comme étant une mission essentielle des pouvoirs publics. L'approvisionnement public en eau n'a pas été privatisé. En lieu et place, les pouvoirs publics ont (indirectement) la propriété et le contrôle des distributeurs d'eau établis aux Pays-Bas. Il n'existe pas de marché concurrentiel de l'eau aux Pays-Bas ¹⁵.

La responsabilité de l'approvisionnement public en eau incombe au propriétaire d'un distributeur d'eau (article 3 de la loi sur l'eau). Il est interdit à des personnes autres que le propriétaire **[Or. 8]** d'un distributeur d'eau de distribuer de l'eau (article 4 de la loi sur l'eau).

Tout distributeur d'eau est, en vertu de la loi, habilité en exclusivité à distribuer de l'eau dans la zone de distribution que lui a attribué le ministre compétent et tenu de le faire (article 5, paragraphe 1, de la loi sur l'eau). L'approvisionnement public en eau ne fait dès lors l'objet d'aucune concurrence dans cette zone de distribution.

La loi oblige le distributeur d'eau, qui est habilité en exclusivité à distribuer de l'eau dans une certaine zone de distribution et qui est tenu de le faire, à faire offre de raccorder quiconque en fait la demande au réseau de distribution géré par lui et à faire offre de distribution d'eau au travers de ce réseau à quiconque en fait la demande (article 8, paragraphes 1 et 2, de la loi sur l'eau).

¹⁴ Voir également Commission Staff Working Document – Evaluation of the Consumer Rights Directive (document de travail des services de la Commission – évaluation de la directive relative aux droits des consommateurs), Bruxelles, 23 mai 2017, SWD(2017) 169 final, p. 27.

¹⁵ Voir travaux parlementaires II, 2006/07, 30 895, n° 3, p. 26.

3.7.3 Les distributeurs d'eau sont légalement tenus de mener une politique visant à éviter d'interrompre l'approvisionnement public en eau des consommateurs (article 9 de la loi sur l'eau).

À cet égard, la regeling van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu, van 17 april 2012, nr. IENM/BSK-2012/14677, houdende regels met betrekking tot het afsluiten van kleinverbruikers van drinkwater (Regeling afsluitbeleid voor kleinverbruikers van drinkwater) (règlement du secrétaire d'État aux infrastructures et à l'environnement, du 17 avril 2012, n° IENM/BSK-2012/14677, portant règlementation des coupures d'eau à l'égard des petits usagers)¹⁶ (ci-après le « règlement relatif à la politique de coupure de l'eau à l'égard des petits usagers »), pris en application de l'article 9 de la loi sur l'eau, contient des règles qu'un distributeur d'eau doit respecter avant de pouvoir interrompre la distribution d'eau chez un consommateur.

En application des articles 2 à 4 de ce règlement, le distributeur d'eau ne peut pas couper [la distribution d'eau] chez un consommateur pour défaut de paiement avant d'avoir envoyé un rappel écrit à ce consommateur et de s'être efforcé d'entrer en contact personnel avec ce dernier.

En application de l'article 6 de ce règlement, le distributeur d'eau peut couper la distribution d'eau chez un consommateur dont la santé risquerait d'être très gravement compromise du fait de cette coupure uniquement a) lorsque le consommateur en fait la demande, b) en cas de fraude ou d'abus, c) lorsque la sécurité de l'installation rend cette coupure nécessaire ou d) en cas de défaut de paiement, sauf si le consommateur présente, dans un délai raisonnable, une déclaration d'un médecin indiquant les risques très graves pour la santé qu'entraînerait la coupure de l'eau.

3.7.4 En application de la loi, un distributeur d'eau peut uniquement appliquer des tarifs à prix coûtant, transparents et non discriminatoires (article 11 de la loi sur l'eau). La loi sur l'eau (articles 10 à 13), le besluit van 23 mei 2011, houdende bepalingen inzake de productie en distributie van drinkwater en de organisatie van de openbare drinkwatervoorziening (Drinkwaterbesluit) (arrêté du 23 mai 2011, portant règlementation en matière de production et de distribution d'eau ainsi que d'organisation de l'approvisionnement public en eau)¹⁷ (ci-après l'« arrêté relatif à l'eau »), pris en application de la loi sur l'eau, et la regeling van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu van 14 juni 2011, nr. BJZ2011046947 houdende nadere regels met betrekking tot enige onderwerpen inzake de voorziening van drinkwater, warm tapwater en huishoudwater (Drinkwaterregeling) (règlement du secrétaire d'État aux infrastructures et à l'environnement, du 14 juin 2011,

¹⁶ Stcrt. 2012, p. 7 964.

¹⁷ Stb. 2011, p. 293.

n° BJZ2011046947, modalisant certains aspects de l’approvisionnement en eau potable, en eau chaude du robinet et en eau à usage domestique¹⁸ (ci-après le « règlement sur l’eau ») contiennent des règles détaillées sur le mode de calcul des coûts et précisent quels coûts peuvent être répercutés dans le prix et de quelle manière. Le ministre compétent veille au respect de ces règles. Le distributeur d’eau publie chaque année un barème des prix qui s’appliqueront à la distribution d’eau l’année civile suivante et précise, dans la foulée, la manière dont ces prix sont calculés sur les coûts.

La pratique courante applicable aux Pays-Bas au prélèvement d’eau par les consommateurs

- 3.8 Lors du déménagement d’un consommateur, la pratique aux Pays-Bas est de ne pas (immédiatement) couper le raccordement en eau de l’habitation, même dans le cas où l’occupant sortant a résilié son contrat avec le distributeur d’eau et l’occupant entrant n’a (encore) conclu aucun contrat avec ce distributeur. Cette pratique résulte tout d’abord des obligations légales du distributeur d’eau de i) mener une politique visant à éviter d’interrompre l’approvisionnement public en eau des consommateurs, ii) faire offre, sur demande, de raccordement au réseau de distribution, et iii) faire offre, sur demande, de distribution d’eau (voir points 3.7.2 et 3.7.3 ci-dessus). Cette pratique résulte ensuite du fait qu’il est nécessaire, dans un nombre élevé de cas, de s’introduire dans l’habitation afin de pouvoir couper le raccordement sans [Or. 9] devoir prendre des mesures radicales, telles que dépaver la rue devant l’habitation.

Cette pratique a pour conséquence que le consommateur moyen aux Pays-Bas qui emménage dans une habitation qui était précédemment occupée sait – et il s’y attend même – que cette habitation est raccordée au réseau public de distribution d’eau potable et que la distribution d’eau va se poursuivre.

Le consommateur moyen aux Pays-Bas sait que la distribution d’eau n’est pas gratuite.

Les circonstances de la présente affaire

3.9.1 L’habitation du [défendeur] se trouve dans la zone de distribution que Waternet est habilité en exclusivité à desservir en eau, ce qu’il est tenu de faire. [Le défendeur] ne pouvait pas, et ne peut pas, choisir de s’approvisionner en eau potable auprès d’un autre distributeur d’eau.

3.9.2 L’habitation du [défendeur] était déjà raccordée – nous supposons à la demande d’un des précédents propriétaires ou occupants de l’habitation – au réseau public de distribution d’eau potable lorsqu’il y a emménagé. [Le défendeur] n’a pas demandé de couper le raccordement de l’habitation au

¹⁸ Stcrt. 2011, p. 10 842.

réseau public de distribution d'eau potable. Conformément à la pratique décrite au point 3.8 ci-dessus, Waternet n'a pas coupé le raccordement de l'habitation au réseau public de distribution d'eau potable.

3.9.3 Le raccordement de l'habitation du [défendeur] au réseau public de distribution d'eau potable n'étant pas coupé, les canalisations dans l'habitation du [défendeur] sont restées sous pression. En conséquence, Waternet a approvisionné [le défendeur] en eau potable à chaque fois que ce dernier ouvrait le robinet. Par « ouverture du robinet », il faut également entendre dans ce contexte les autres opérations qui ont, en toute logique, pour effet de prélever de l'eau, comme la mise en marche d'une machine à laver ou d'un lave-vaisselle. Tant que [le défendeur] n'ouvrait pas le robinet, il ne prélevait pas d'eau et Waternet ne lui facturait aucun frais de consommation d'eau.

Cela veut dire que [le défendeur] a toujours dû accomplir un acte délibéré afin de prélever effectivement de l'eau auprès de Waternet. La présente affaire se distingue en ce sens de situations dans lesquelles un produit est envoyé ou fourni au consommateur de manière tout à fait spontanée et sans requérir la moindre action à cet égard de la part du consommateur.

3.9.4 [Le défendeur] a effectivement prélevé de l'eau en ouvrant le robinet. C'est ce qui ressort de la motivation du hof (cour d'appel), non contestée au stade de la cassation, selon laquelle [le défendeur] a consommé de l'eau distribuée par Waternet (point 3.9), conjuguée au fait que [le défendeur] n'a pas contesté de manière suffisamment motivée avoir utilisé cette eau (même si ce n'était pas pour la boire). Les frais qu'a facturés Waternet se rapportent à l'eau ainsi prélevée et répondent aux exigences que la loi sur l'eau et ses modalités d'exécution posent à cet égard.

Questions en interprétation de dispositions du droit de l'Union

3.10.1 Sur la base de ce qui précède, la pratique commerciale de Waternet peut se résumer comme suit :

- i) Waternet est, en exclusivité dans sa zone de distribution, habilitée, en vertu de la loi, à distribuer de l'eau par canalisations et tenue de le faire ;
- ii) La loi oblige Waternet à faire offre, à qui en fait la demande, [Or. 10] de raccordement au réseau public de distribution d'eau et à faire offre, à qui en fait la demande, de distribution d'eau ;
- iii) Waternet a maintenu le raccordement de l'habitation du [défendeur] au réseau public de distribution d'eau qui existait déjà lorsque le [défendeur] a emménagé dans l'habitation, les canalisations dans l'habitation du [défendeur] restant de ce fait sous pression ; en conséquence, [le défendeur] a pu, à sa guise, prélever de l'eau en accomplissant un acte délibéré, à savoir

en ouvrant le robinet ou en réalisant une action similaire, même après avoir exprimé son intention de ne pas conclure de contrat de distribution d'eau ; et

iv) Waternet a facturé l'eau que [le défendeur] avait effectivement prélevée conformément aux tarifs règlementés par la loi.

3.10.2 Le Hoge Raad (Cour suprême) doit répondre à la question de savoir si la pratique commerciale de Waternet décrite au point 3.10.1 ci-dessus est déloyale en raison de l'existence d'une fourniture non demandée d'eau potable, interdite au titre de l'article 5, paragraphe 5, et de l'annexe I, point 29, de la directive relative aux pratiques commerciales déloyales, et donc, de l'existence d'une fourniture non demandée au sens de l'article 9 de la directive sur la vente à distance et de l'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs.

Le Hoge Raad (Cour suprême) estime à ce stade que cette question appelle une réponse négative au motif que la pratique commerciale de Waternet ne porte pas directement atteinte à l'intérêt économique du consommateur moyen ni n'altère sa liberté de conduite à l'égard du prélèvement de l'eau. Il n'est pas davantage porté indirectement atteinte aux intérêts économiques des concurrents légitimes de Waternet, puisque la distribution d'eau n'est pas soumise au marché ni au jeu de la concurrence aux Pays-Bas. Dans ces circonstances, on peut raisonnablement affirmer ne pas être en présence d'une pratique commerciale que la directive sur les pratiques commerciales déloyales a pour objet d'interdire.

Le Hoge Raad (Cour suprême) pose ci-dessous une question [préjudicielle] à la Cour à cet égard. Cette question est nécessaire à l'examen de la problématique soulevée en l'espèce par la première branche du moyen (voir point 3.1.1 ci-dessus).

3.10.3 Se pose ensuite la question de la signification à donner aux dispositions du droit de l'Union énoncées au point 3.10.2 ci-dessus dans le cadre de l'examen du grief de la deuxième branche du moyen, à l'encontre de l'appréciation du hof (cour d'appel) selon laquelle aucun contrat ne s'est formé entre Waternet et [le défendeur] (voir point 3.1.2 ci-dessus). Les dispositions susvisées du droit de l'Union empêchent-elles de considérer qu'un contrat s'est formé entre Waternet et [le défendeur], eu égard aux circonstances dont Waternet se prévaut, à savoir : i) que [le défendeur], à l'instar de tout autre consommateur, savait que la distribution d'eau n'était pas gratuite, ii) que [le défendeur] a néanmoins consommé de l'eau de façon habituelle pendant presque quatre ans, iii) que [le défendeur] a continué à consommer de l'eau, même après avoir reçu le courrier de bienvenue de Waternet et les factures et mises en demeure qui l'ont suivi, et iv) que [le défendeur] a exprimé son intention de contracter quand même avec Waternet, après qu'une autorisation judiciaire de coupure du raccordement d'eau de l'habitation a été délivrée ?

Le Hoge Raad (Cour suprême) pose ci-dessous une question [préjudicielle] à la Cour à cet égard.

La distinction à opérer avec l'arrêt Wind Tre et Vodafone Italia

3.11.1 Les circonstances en cause en l'espèce diffèrent sur des points importants de l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt *Wind Tre et Vodafone Italia*¹⁹. Partant, il ne semble pas possible de s'inspirer de cet arrêt afin de répondre aux questions posées dans la présente affaire. **[Or. 11]**

3.11.2 L'arrêt *Wind Tre et Vodafone Italia* portait sur une pratique commerciale consistant en la commercialisation de cartes SIM sur lesquelles étaient préinstallés et préalablement activés certains services. Les frais de ces services étaient facturés au consommateur s'ils n'avaient pas été désactivés à la demande expresse de celui-ci. Le consommateur n'avait pas été informé de manière adéquate du fait que ces services étaient préinstallés et préalablement activés, ni de leurs coûts. La Cour fut saisie de la question de savoir si une telle pratique commerciale pouvait être qualifiée de fourniture non demandée au sens de l'annexe I, point 29, de la directive sur les pratiques commerciales déloyales. La Cour a considéré – dans la mesure qui nous intéresse ici – que

« 48. [...]. Or, lorsque le consommateur n'a été informé ni des coûts des services en cause ni même de leur préinstallation et de leur activation préalable sur la carte SIM qu'il a achetée, il ne saurait être considéré que celui-ci a librement choisi la fourniture de tels services.

49. À cet égard, il est indifférent que l'utilisation des services en cause au principal ait pu, dans certains cas, nécessiter une action consciente de la part du consommateur. En effet, en l'absence d'information adéquate relative aux coûts de la navigation sur Internet et de la messagerie vocale, une telle action ne peut être considérée comme établissant l'existence d'un libre choix dans la fourniture de ces services. En outre, le service de navigation sur Internet pouvait donner lieu à des connexions Internet effectuées à l'insu du consommateur, générant des frais sans que ce dernier en soit conscient. »

3.11.3 Au contraire des faits qui ont donné lieu à l'arrêt *Wind Tre et Vodafone Italia*, le régime légal néerlandais relatif à l'approvisionnement public en eau potable et la pratique courante ont pour conséquence i) que le consommateur ne peut pas choisir librement le distributeur d'eau qui l'approvisionnera en eau potable par canalisations, ii) que des frais ne sont facturés qu'après que le consommateur a accompli un acte délibéré, iii) que le consommateur moyen aux Pays-Bas sait que cet acte délibéré entraîne la distribution d'eau potable, qui n'est pas gratuite, et iv) que les frais facturés

¹⁹ Arrêt du 13 septembre 2018, *Wind Tre et Vodafone Italia*, C-54/17 et C-55/17, EU:C:2018:710

par le distributeur d'eau sont à prix coûtant, transparents et non discriminatoires, le tout sous le contrôle des pouvoirs publics.

Les autres griefs du moyen

3.12 À ce stade, les autres griefs du moyen ne requièrent pas d'examen.

4. Description des faits et hypothèses auxquels il convient d'appliquer l'interprétation à donner par la Cour

Il convient de partir des faits et éléments mentionnés ci-dessus aux points 2.1, 3.7.1 à 3.7.4 et 3.9.1 à 3.9.4, auxquels le Hoge Raad (Cour suprême) renvoie.

5. Questions en interprétation

1. Convient-il d'interpréter l'article 9 de la directive sur la vente à distance et l'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs, lus conjointement avec l'article 5, paragraphe 5, et l'annexe I, point 29, de la directive sur les pratiques commerciales déloyales, en ce sens qu'il y a fourniture non demandée d'eau potable au sens de ces dispositions lorsque la pratique commerciale du distributeur d'eau est la suivante :

i) en vertu de la loi, le distributeur d'eau est a) habilité, en exclusivité, à distribuer de l'eau par canalisations dans la zone de distribution qui lui est attribuée et tenu de le faire, et b) tenu de faire offre, à qui en fait la demande, de raccordement au réseau public de distribution d'eau potable d'une part, et de distribution d'eau, d'autre part ; [Or. 12]

ii) le distributeur d'eau maintient le raccordement de l'habitation du consommateur au réseau public de distribution d'eau qui existait avant l'emménagement du consommateur dans l'habitation, ce qui a pour conséquence que les canalisations dans l'habitation du consommateur sont sous pression et que le consommateur peut, à sa guise, prélever de l'eau en accomplissant un acte délibéré, à savoir en ouvrant le robinet ou en réalisant une action similaire, même après avoir exprimé son intention de ne pas conclure de contrat de distribution d'eau ; et

iii) le distributeur d'eau facture des frais pour autant que le consommateur ait effectivement prélevé de l'eau en accomplissant un acte délibéré, les tarifs appliqués étant à prix coûtant, transparents et non discriminatoires, le tout sous le contrôle des pouvoirs publics ?

2. L'article 9 de la directive sur la vente à distance et l'article 27 de la directive relative aux droits des consommateurs, lus conjointement avec l'article 5, paragraphe 5, et l'annexe I, point 29, de la directive sur les pratiques commerciales déloyales, empêchent-ils de considérer qu'un contrat de distribution

d'eau se forme entre le distributeur d'eau et le consommateur lorsque i) le consommateur, à l'instar du consommateur moyen aux Pays-Bas, sait que la distribution d'eau n'est pas gratuite, ii) le consommateur consomme néanmoins de l'eau de façon habituelle pendant une longue période, iii) le consommateur continue à consommer de l'eau, même après avoir reçu un courrier de bienvenue du distributeur d'eau et les factures et mises en demeure qui l'ont suivi, et iv) le consommateur exprime son intention effective de contracter avec le distributeur d'eau après qu'une autorisation judiciaire de coupure du raccordement d'eau de l'habitation a été délivrée ?

6. Dispositif

Le Hoge Raad (Cour suprême) :

- demande qu'il plaise à la Cour statuer sur les questions énoncées [sous le titre] 5 qui précède ;
- sursoit à statuer et suspend la procédure jusqu'à ce que la Cour ait statué à cet égard.

[omissis] [signatures]