Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour I
A-6758/2011

Arrêt du 16 mai 2013

Composition

Jérôme Candrian (président du collège),
Kathrin Dietrich, Markus Metz, juges,
Olivier Bleicker, greffier.

Parties

B._____,
recourant,

contre

Office fédéral de la communication OFCOM,
rue de l'Avenir 44, case postale 1003, 2501 Bienne,
autorité inférieure.

Objet

Non-conformité d'installations de télécommunication.

Faits :

A.
Par décision du 2 juin 2009, l'Office fédéral de la communication (l'OFCOM) a constaté que B._____ avait offert, respectivement mis sur le marché, quatre installations de télécommunication GSM qui n'étaient pas conformes aux prescriptions en vigueur. L'OFCOM a prononcé leur non-conformité pour le marché suisse et a confisqué les installations en cause, sous la commination de la peine d'amende prévue par la loi.

Non contestée, cette décision est entrée en force.

B.
B.a Le 28 janvier 2010, un collaborateur de l'OFCOM a effectué une visite au domicile de B._____ et a emporté à des fins de contrôle (…) 23 lots d'installations de télécommunication GSM (environ 600 pièces) (…).

L'OFCOM a ensuite procédé à différents essais sur ces appareils, entre le 3 février et le 19 avril 2010, et a constaté que les prescriptions en vigueur pour l'offre et la mise sur le marché n'étaient pas conformes.

B.b Le 18 mars 2010, l'OFCOM a invité B._____ à lui communiquer la documentation technique et la décision de conformité de ces 23 lots d'installations de télécommunication GSM jusqu'au 17 avril 2010.

B.c Le 12 avril 2010, B._____ a produit différents documents en lien avec les appareils (…), et a réservé la production ultérieure de documents complémentaires.

B.d Le 30 avril 2010, l'OFCOM a prononcé, par décision incidente, une interdiction provisoire de vente sur les 23 lots d'appareils.

B.e Le 2 juin 2010, l'OFCOM a offert la possibilité à B._____ de déposer ses observations sur la procédure en cours. Il n'a pas donné suite à ce courrier.

C.
Par décision du 17 novembre 2011, l'OFCOM a constaté que les 23 lots d'installations de télécommunication GSM qui avaient été offerts sur le site internet "Ricardo.ch", respectivement mis sur le marché par B._____ n'étaient pas conformes aux prescriptions en vigueur, et a prononcé à leur égard une interdiction d'offre et de mise sur le marché.

L'OFCOM a mis à la charge de B._____ les frais de procédure, y compris le coût des essais, par Fr. 11'870.-.

Pour l'essentiel, l'OFCOM retient que les essais effectués par ses techniciens ont montré de manière suffisamment probante qu'aucune des 23 installations ne respecte les exigences formelles et que 16 lots ne sont de surcroît pas conformes aux exigences essentielles et susceptibles de perturber les services de téléphonie mobile GSM. Il a dès lors réparti les appareils en deux groupes, selon qu'ils respectent ou non les exigences essentielles, en précisant de quel lot il s'agissait chaque fois. Le premier groupe de 16 lots ne remplit pas les exigences essentielles. Le second groupe contient la totalité des 23 lots, lesquels présentent tous des défauts de nature formelle. Il s'agit, pour l'essentiel, de la documentation technique et de la déclaration de conformité absentes et non présentées (les 23 lots), de la procédure d'évaluation de la conformité non effectuée ou incomplète (13 lots), de la caractérisation incomplète ou absente (22 lots) et d'informations à l'usager incomplètes (les 23 lots).

L'OFCOM en conclut que les 16 lots qui constituent le premier groupe ne peuvent plus être offerts ou mis sur le marché, tandis que les 7 installations de télécommunication GSM (…) qui ne présentent que des défauts formels ne peuvent plus être offertes ni mises sur le marché aussi longtemps que leurs défauts n'auront pas été corrigés.

D.
Le 10 décembre 2011, B._____ (le recourant) a interjeté un recours contre cette décision devant le Tribunal administratif fédéral, en sollicitant l'assistance judiciaire partielle. Il estime qu'il a agi en qualité d'importateur et qu'on ne saurait lui imposer les mêmes règles qu'à l'égard d'un fabricant. Il tient dès lors la décision de l'OFCOM (l'autorité inférieure) comme une immixtion inadmissible dans les règles de la libre concurrence. En outre, il affirme s'être acquitté des taxes d'importation des téléphones GSM en cause et n'avoir nullement été inquiété par les autorités douanières. Or, seules ces autorités douanières seraient habilitées à l'empêcher de mettre sur le marché ces produits. La circonstance que l'autorité inférieure publierait sur son site internet la liste des installations de télécommunication non conformes n'y changerait rien, du moment que cette autorité n'intervient pas auprès des douanes pour les bloquer à la frontière. Le recourant conteste en outre les frais mis à sa charge, qu'il estime "exorbitants" au vu de sa situation financière précaire. Enfin, il revient sur la perquisition du 27 janvier 2010 et estime qu'elle était abusive, en ce sens que l'autorité inférieure ne s'est pas bornée à

emporter des échantillons, mais de très nombreux lots de téléphones GSM.

E.
Par décision incidente du 31 janvier 2012, le Tribunal administratif fédéral a rejeté la requête d'assistance judiciaire du recourant, et l'a invité à verser une avance de frais de Fr. 1'000.-. Cette somme a été versée le 20 février 2012 sur le compte du Tribunal.

F.
Le 28 mars 2012, l'autorité inférieure a déposé sa réponse au recours et conclu à son rejet, sous suite de frais, dans la mesure où il est recevable. L'autorité inférieure souligne, pour l'essentiel, que les mesures prononcées dans sa décision sont nécessaires pour éviter des perturbations du réseau et justifiées pour garantir une saine concurrence sur le marché. En effet, l'absence de mesures prononcées contre des installations de télécommunication non conformes prétériterait les autres acteurs du marché qui ont dû investir du temps et de l'argent pour développer et fabriquer des installations conformes.

G.
Le recourant n'a pas déposé d'observations finales.

H.
Les parties ont ensuite été informées que la cause était gardée à juger, puis de la modification intervenue dans la composition du collège.

I.
Les autres faits et éléments de la cause seront abordés, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit :

1.
1.1 La procédure de recours devant le Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), à moins que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) n'en dispose autrement (art. 37 LTAF). Le Tribunal examine d'office sa compétence (art. 7 PA) et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

1.2 Conformément à l'art. 31 LTAF, le Tribunal est compétent pour connaître des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En l'occurrence, le prononcé attaqué satisfait aux conditions qui prévalent à la reconnaissance d'une décision et n'entre pas dans le champ d'exclusion matériel de l'art. 32 LTAF. L'OFCOM, qui est une unité de l'administration fédérale centrale (cf. annexe 1/VII de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [OLOGA, RS 172.010.1], par renvoi de son art. 8 al. 1 let. a), constitue une autorité précédente au sens de l'art. 33 let. d LTAF. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du litige (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-5964/2007 du 8 septembre 2008 consid. 1).

1.3 Le recourant, destinataire de la décision attaquée, a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 let. a PA). Présenté dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) prescrits par la loi, le recours s'avère recevable.

Il convient donc d'entrer en matière.

2.

2.1 Selon l'art. 49 PA, le Tribunal contrôle les décisions qui lui sont soumises sous l'angle de la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), de la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et de l'inopportunité (let. c). Il dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit.

2.2 Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, n. 2.165, p. 78). Il se limite, en principe, aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATAF 2007/27 consid. 3.3).

2.3 Lorsque le Tribunal administratif fédéral vérifie la mise en œuvre du droit fédéral, le droit déterminant est, sous réserve d'une disposition transitoire, celui en vigueur au moment où l'acte en question a été accompli. Un changement de loi intervenu postérieurement n'a donc en principe pas à être pris en considération. En l'occurrence, l'offre dans des médias électroniques et la mise sur le marché des produits en cause s'est

déroulée durant les mois d'octobre 2009 à janvier 2010. La révision du 12 juin 2009, entrée en vigueur le 1er juillet 2010 (RO 2010 2626), de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les entraves techniques au commerce (LETC, RS 946.51) n'est par conséquent pas applicable.

3.
3.1 Le contenu de la décision attaquée – plus particulièrement son dispositif – délimite, dans la mesure où il est contesté, l'objet du litige sur recours (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-2664/2012 du 17 décembre 2012 consid. 1.3.2). En l'espèce, l'objet du litige porte sur la légalité des mesures prises par l'autorité inférieure pour empêcher la mise sur le marché suisse de 23 types (ou lots) d'installations de télécommunication GSM importés. Le recourant conteste en outre les frais mis à sa charge.

3.2 Dans la mesure où le recourant revient, en revanche, sur des éléments de la procédure pénale administrative, et plus particulièrement sur la visite domiciliaire du 27 janvier 2010, ces griefs sortent du cadre du litige, tel que défini par la décision attaquée. Ils sont donc irrecevables.

4.
Il convient de commencer par déterminer les dispositions applicables au fond du litige.

4.1
4.1.1 La loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les entraves techniques au commerce (LETC) établit des règles uniformes qui, applicables dans les domaines où la Confédération est compétente pour légiférer, visent à empêcher, éliminer ou réduire la création d'entraves aux échanges internationaux de produits résultant de la divergence des prescriptions ou des normes techniques, de l'application divergente de telles prescriptions ou de telles normes, ou de la non-reconnaissance notamment des essais, des évaluations de la conformité, des enregistrements ou des homologations (art. 1 al. 1 LETC en relation avec l'art. 3 let. a ch. 1, 2 et 3 LETC). Cette législation-cadre (ATF 124 IV 225 consid. 3a/aa) consacre certains principes communs horizontaux et des notions homogènes dans le domaine des règlements techniques, domaine qui était jusqu'alors réglé secteur par secteur (cf. Message du Conseil fédéral du 15 février 1995 concernant la loi fédérale sur les entraves techniques au commerce [ci-après : Message LETC], publié in : FF 1995 II 486 ss, p. 507).

Parmi ces principes, le législateur a repris, pour l'essentiel, les principes et concepts du droit européen harmonisé (dit "nouvelle approche" et "approche globale" ou "modulaire" ; cf. NINA MERKT-MATTHEY, Les entraves non tarifaires aux commerces : les obstacles techniques et les mesures sanitaires et phytosanitaires, publié in : Schweizerisches Aussenwirtschats- und Binnenmarktrecht, Bâle 1999, p. 7 ss). Il en va notamment ainsi de la distinction entre "prescriptions techniques" et "normes techniques" (cf. art. 3 let. b et c LETC) ou de la définition donnée aux notions "d'évaluation" et "d'attestation de la conformité" (art. 3 let. h et i LETC), de "surveillance du marché" (art. 3 let. p LETC) ou "d'exigences essentielles" (art. 4 al. 5 let. a LETC), ou encore de la présomption voulant qu'un produit fabriqué conformément aux "normes désignées" (soit les normes internationales harmonisées) satisfait aux "exigences essentielles" (art. 4 al. 5 let. c LETC ; cf. ATF 138 II 134 consid. 4.3.6). Il s'ensuit que la preuve de la conformité, soit le fait qu'un produit déterminé réponde aux prescriptions ou aux normes techniques (art. 3 let. g LETC), doit être établie par le producteur lui-même (évaluation première partie) ou par des organismes tiers (évaluation tierce partie), dont les compétences, l'indépendance et l'impartialité ont été reconnues au terme d'une procédure d'accréditation (cf. ATF 138 II 134 consid. 4.3.6 et la réf. cit.). Les produits fabriqués selon les normes techniques désignées sont supposés satisfaire aux exigences essentielles pour ce qui est de leurs aspects soumis à ladite disposition.

Ces principes sont ensuite concrétisés par la législation propre à chaque secteur de produits (cf. FLAMINIA BRIDY/NINA MERKT, in : Martenet/Tercier, Commentaire romand du Droit de la Concurrence [ci-après : CR Concurrence], Bâle 2013, p. 2186 n. 3).

4.1.2 L'art. 2 LETC règle le rapport de la législation-cadre avec la législation sectorielle. Il précise que la LETC s'applique à tous les domaines dans lesquels la Confédération édicte des prescriptions techniques (al. 1), sauf si d'autres lois fédérales ou traités internationaux contiennent des dispositions allant au-delà ou y dérogeant (al. 2 1ère phrase).

4.2

4.2.1 L'art. 31 de la loi du 30 avril 1997 sur les télécommunications (LTC, RS 784.10) prévoit, en lien avec l'art. 3 let. d LTC, que le Conseil fédéral peut édicter des prescriptions techniques sur l'offre, la mise sur le marché et la mise en service d'appareils, lignes ou équipement destinés à transmettre des informations au moyen de techniques de

télécommunication ou utilisés à cette fin ("installations de télécommunication"), en particulier en ce qui concerne les exigences essentielles en matière de techniques de télécommunication, l'évaluation de la conformité, l'attestation de conformité, la déclaration de conformité, la caractérisation, l'enregistrement et la preuve obligatoire (art. 3 LETC).

4.2.2 Le législateur a concrétisé ces notions dans l'ordonnance du 14 juin 2002 sur les installations de télécommunication (OIT, RS 784.101.2). En vertu de l'art. 6 al. 1 OIT, des installations de télécommunication ne peuvent être offertes ou mises sur le marché que si elles satisfont aux exigences essentielles mentionnées à l'art. 7 OIT et aux autres dispositions pertinentes de l'ordonnance. Le deuxième alinéa de l'art. 6 OIT précise que leur conformité auxdites exigences doit être prouvée, sous réserve de l'art. 16 ("Installations de télécommunication non soumises à l'évaluation et à la caractérisation"), au moyen des procédures d'évaluation de la conformité prévues aux art. 13 ("Installations de radiocommunication") et 14 ("Installations terminales de télécommunication filaires").

Toute personne qui offre ou met sur le marché une installation de télécommunication doit y joindre une déclaration de conformité aux exigences essentielles (art. 10 al. 1 OIT ; "déclaration de conformité"), les informations sur l'usage auquel elle est destinée, les éventuelles restrictions d'utilisation ainsi que les éventuelles interfaces réseau de télécommunication auxquelles elle peut être raccordée (art. 11 al. 1 OIT ; "informations aux usagers"), la documentation technique prouvant sa conformité aux exigences essentielles (art. 12 OIT ; "documentation technique") et y apposer de façon durable et facilement lisible le type, le nom du fabricant ou de la personne responsable de la mise sur le marché, le numéro du lot ou de la série, le cas échéant l'identificateur de la catégorie d'installation, et la marque de conformité (art. 21 al. 1 OIT ; "caractérisation").

Des règles spécifiques – non applicable au cas d'espèce – sont en outre prévues lorsque l'installation de radiocommunication pour radioamateurs n'est pas disponible dans le commerce (art. 7 al. 2, 16 let. e et let. e^{bis}, ainsi que art 26 al. 6 OIT).

4.3

4.3.1 Le législateur a estimé que la libre circulation des marchandises ne peut néanmoins être garantie à long terme que dans la mesure où les restrictions légales justifiées auxquelles elle est liée sont effectivement

respectées (cf. Message LETC, p. 573). L'ouverture du marché suisse connaît par conséquent comme corollaire la mise sur pied d'un système dit de "surveillance du marché" par l'Etat (art. 19 LETC ; cf. NINA MERKT-MATTHEY, op. cit., p. 9 n. 26). La tâche des autorités chargées de la surveillance consiste alors à contrôler si les produits qui se trouvent *déjà* sur le marché ou qui sont *déjà* utilisés satisfont aux règlements techniques (contrôle postérieur). A la différence de l'homologation ou de l'évaluation de la conformité, ces autorités de surveillance du marché ne délivrent pas une autorisation pour la commercialisation ou pour l'utilisation des produits (cf. FLAMINIA BRIDY/NINA MERKT, CR Concurrence, p. 2207 n. 66) qui pourrait être contrôlée par les douanes.

Il est ainsi essentiel que celui qui offre, met sur le marché ou met en service un produit, selon les dispositions sectorielles applicables, soit en mesure de prouver aux organes effectuant les contrôles postérieurs que le produit est "conforme". Il doit donc exiger de la part du fabricant qu'un contact puisse être établi et la remise de la documentation et des informations pertinentes au plus tard lors du contrôle.

4.3.2 En matière d'installations téléphoniques, l'art. 33 al. 1 et al. 3 LTC prévoit qu'afin de contrôler que les prescriptions sur l'offre, la mise sur le marché, la mise en place, la mise en service et l'exploitation des installations de télécommunication sont respectées, l'OFCOM a accès, pendant les heures de travail habituelles, aux locaux où se trouvent ces installations (al 1). Si une installation de télécommunication ne répond pas aux prescriptions, l'OFCOM prend les mesures nécessaires. Il peut en particulier limiter ou interdire la mise en place et l'exploitation ainsi que l'offre et la mise sur le marché de l'installation, ordonner son rappel ou son rétablissement à un état conforme aux prescriptions, ou encore la séquestrer sans dédommagement (al 3). L'OFCOM procède à ces contrôles par sondages (art. 22 al. 2 OIT). Il effectue aussi un contrôle lorsqu'il y a des raisons de penser qu'une installation de télécommunication ne satisfait pas aux dispositions de l'OIT et de celles établies par ses soins.

Dans le cadre de ces contrôles, l'OFCOM est habilité à exiger de la personne responsable de l’offre ou de la mise sur le marché les documents et les informations contribuant à prouver la conformité des installations de télécommunication aux dispositions de l'OIT et à ses propres prescriptions, ainsi qu’à exiger la remise gratuite des installations de télécommunication nécessaires pour procéder ou faire procéder à des essais par un laboratoire (art. 23 al. 1 OIT). Lors des contrôles, l’usager

est tenu de fournir les documents en sa possession relatifs à l'installation de télécommunication, ainsi que les informations permettant d'identifier la personne responsable de l'offre et de la mise sur le marché (art. 23 al. 2 OIT). Le coût des essais est pris en charge par la personne responsable de l'offre ou de la mise sur le marché si elle n'a pas pu fournir tout ou partie des pièces et renseignements demandés dans le délai fixé par l'OFCOM ou s'il ressort des essais que les installations de télécommunication ne respectent pas les exigences requises (art. 23 al. 5 OIT). Enfin, si le contrôle ou la vérification après essai révèle que les dispositions de l'OIT ou les prescriptions de l'OFCOM ont été violées, celui-ci peut, après avoir entendu la personne responsable de l'offre, de la mise sur le marché ou de l'exploitation, ordonner les mesures prévues à l'art. 33 al. 3 LTC. Il peut également publier ces mesures ou les rendre accessibles en ligne (art. 24 al. 1 OIT).

4.3.3 En d'autres termes, la personne responsable de l'offre ou de la mise sur le marché d'une installation de télécommunication doit pouvoir garantir qu'elle est en mesure de transmettre à l'OFCOM les informations nécessaires relatives au produit, le cas échéant en prenant contact avec le fabricant. Si le contrôle ou la vérification après essai révèle que les dispositions de l'OIT ou les prescriptions ont été violées, l'OFCOM est habilité à prendre les mesures nécessaires. Il peut en particulier limiter ou interdire la mise en place et l'exploitation ainsi que l'offre et la mise sur le marché de l'installation, ordonner son rappel ou son rétablissement à un état conforme aux prescriptions, ou encore la séquestrer sans dédommagement (art. 33 al. 3 LTC).

5.

5.1 Dans le cas présent, l'autorité inférieure a constaté que les 23 lots en question présentent des défauts formels, tandis que 16 d'entre eux ne respectent en sus pas les exigences essentielles. Pour ces motifs, elle a prononcé une interdiction d'offre et de mise sur le marché des installations de télécommunication GSM incriminées. Elle s'est toutefois déclaré prête à revoir sa décision en ce qui concerne les 7 lots qui ne présentent que des défauts formels, et a conditionné leur offre ou leur mise sur le marché suisse à leur rétablissement.

Pour sa part, sans remettre en cause qu'il a effectivement importé ces produits depuis la Chine, qu'il les a offerts ou mis sur le marché suisse et que les 23 lots présentent des défauts, le recourant estime qu'en raison de sa qualité d'importateur, il est tenu de respecter la seule réglementation douanière. Du moment qu'il a payé les droits de douane et

les frais de livraison, il affirme qu'il serait autorisé à mettre les produits sur le marché suisse selon les lois de la seule libre concurrence.

5.2 Comme nous l'avons vu ci-dessus (consid. 4.2.2), l'art. 6 al. 1 OIT prévoit que les installations de télécommunication ne peuvent être offertes ou mises sur le marché que si elles satisfont aux exigences essentielles mentionnées à l'art. 7 et aux autres dispositions pertinentes de l'OIT. Il importe par conséquent à la personne responsable de l'offre ou de la mise sur le marché de ces produits de veiller à leur conformité. Elle ne saurait ainsi attendre des douanes suisses qu'elles se substituent à ses propres obligations. La déclaration de principe de la libre pratique, réglementé à l'art. 48 de la loi du 18 mars 2005 sur les douanes (LD, RS 631), implique d'ailleurs l'application des actes législatifs de la Confédération autres que douaniers.

Ainsi, le recourant devait s'assurer que le fabricant avait établi la documentation technique (art. 12 OIT), que le produit portait le ou les marquages de conformité requis (art. 21 OIT), qu'il était accompagné des documents requis (art. 11 OIT) et que le fabricant avait respecté les exigences essentielles (art. 10 OIT). Il ne disconvient pas que tel n'a pas toujours été le cas. Ainsi, faute pour lui de pouvoir en outre être déchargé de ses obligations par l'un de ses prédécesseurs, c'est à raison que l'autorité inférieure a exigé qu'il lui remette, dans un délai qui n'est pas contesté, ces documents et informations. Après avoir contrôlé et essayé les différents lots d'installations de télécommunication GSM, il est apparu que la totalité des lots présentent des défauts formels et que 16 d'entre eux ne respectent pas les exigences essentielles. L'OFCOM était dès lors tenu de prendre les mesures nécessaires (art. 33 al. 3 LTC).

5.3

5.3.1 Aux termes de l'art. 33 al. 3 LTC, si une installation de télécommunication ne répond pas aux prescriptions, l'OFCOM prend les mesures nécessaires. Il peut en particulier limiter ou interdire la mise en place et l'exploitation ainsi que l'offre et la mise sur le marché de l'installation, ordonner son rappel ou son rétablissement à un état conforme aux prescriptions, ou encore la séquestrer sans dédommagement.

Lorsque la loi laisse, comme en l'espèce, à l'autorité le choix entre diverses mesures, pour lesquelles elle est également compétente, sa liberté est restreinte ; la sélection est orientée par l'exigence d'une adéquation à la fin d'intérêt public qui est poursuivie (cf. arrêts du Tribunal

administratif fédéral A-5814/2009 du 24 août 2010 consid. 5 et A-5964/2007 du 8 septembre 2008 consid. 7). L'autorité est en d'autres termes tenue par le principe de la proportionnalité (cf. JULIE-ANTOINETTE STADELHOFER, CR Concurrence, p. 2294 n. 10).

5.3.2 Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) – et rappelé également par l'art. 36 al. 3 Cst. comme condition nécessaire à toute restriction des droits fondamentaux –, exige qu'il y ait un rapport raisonnable entre le but d'intérêt public poursuivi et le moyen choisi pour l'atteindre. Il se subdivise en trois règles, à savoir la règle de l'aptitude, celle de la nécessité et celle de la proportionnalité au sens étroit, appelée aussi règle de la prépondérance de l'intérêt public (ATF 136 IV 97 consid. 5.2, ATF 136 I 17 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3713/2008 du 15 juin 2011 consid. 9.1, non publié à l'ATAF 2012/23). Le principe de l'aptitude impose que la mesure administrative soit propre à atteindre le but poursuivi (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3713/2008 précité consid. 9.1.1) ; la règle de la nécessité que la mesure ne puisse être atteinte par une autre mesure moins incisive (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3713/2008 précité consid. 9.1.2) ; et la règle de la prépondérance de l'intérêt public que l'autorité procède dans chaque cas particulier à une pesée entre l'intérêt public poursuivi et l'intérêt privé opposé afin de s'assurer que la mesure administrative, bien qu'apte et nécessaire, soit encore dans un rapport raisonnable avec l'atteinte imposée à l'administré (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3713/2008 précité consid. 9.1.3).

5.4 En l'espèce, l'autorité inférieure a réparti les 23 lots d'appareils de téléphonie mobile en deux catégories, à savoir selon qu'ils respectent, ou non, les exigences essentielles pour leur mise sur le marché suisse.

5.4.1 S'agissant des 16 lots qui ne remplissent pas les exigences essentielles (niveau de puissance d'émission trop faible, puissance émise lors de l'établissement/de la coupure du signal, hors canal et dépassant la limite autorisée), l'autorité inférieure a retenu qu'ils ne pouvaient ni être offerts ni mis sur le marché suisse.

Cette mesure a donc pour but d'écarter du marché les lots qui ne respectent pas les exigences essentielles. Par définition, cette mesure permet d'atteindre ce but. En outre, il est difficile d'imaginer – et le recourant n'en propose aucune – quelle mesure moins incisive pourrait

permettre d'atteindre le but d'intérêt public recherché, soit le bon fonctionnement du marché suisse. La mesure sera dès lors confirmée.

5.4.2 En ce qui concerne les 7 lots qui remplissent les exigences essentielles, mais qui ne présentent que des défauts formels (documentation technique et déclaration de conformité absentes et non présentées, procédure d'évaluation de la conformité pas effectuée ou incomplète, caractérisation et informations à l'usager incomplètes), l'autorité inférieure a retenu qu'ils ne pouvaient ni être offerts ni mis sur le marché tant que les prescriptions ne seraient pas respectées (rétablissement).

Cette mesure a donc également pour but d'écarter du marché les lots qui ne respectent pas les prescriptions en vigueur. La clause accessoire demandant leur rétablissement ne conditionne par ailleurs pas la validité de la décision (ATF 129 II 361 consid. 4.2 ; THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 292 n. 853). L'autorité inférieure se montre d'ailleurs uniquement disposée à appliquer les prescriptions en vigueur (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-5964/2007 précité consid. 7). La décision apparaît ainsi proportionnée aux circonstances et sera également confirmée.

6.
Dans un ultime grief, le recourant conteste le montant "exorbitant" de l'émolument mis à sa charge par l'autorité inférieure. Il fait de plus valoir que sa situation financière est précaire.

6.1 A cet égard, l'autorité inférieure rappelle tout d'abord que, dans ce domaine, les émoluments sont calculés en fonction du temps consacré, à un tarif horaire de Fr. 210.- (cf. art. 2 de l'ordonnance du 7 décembre 2007 du DETEC sur les tarifs des émoluments dans le domaine des télécommunications [RS 784.106.12]). Elle indique qu'elle a fixé les frais de procédure à Fr. 11'870.-, lesquels comprennent Fr. 630.- (3 heures) d'arrêté de décision, Fr. 2'415.- d'émoluments de contrôle des aspects formels (1/2 heure par type d'installation contrôlé), y compris la rédaction des rapports, et Fr. 8'825.- d'émolument de contrôle de la conformité (environ 2.40 heures pour chacun des 16 types d'installation), soit l'examen de la norme appliquée, la préparation des instruments de mesure, les tests techniques et la rédaction du rapport technique. L'autorité inférieure souligne en outre que les heures facturées ont été consacrées au dossier en cause, mais qu'elles ne représentent en aucun cas l'ensemble des heures effectivement passées au traitement du

dossier. La situation financière du recourant ne saurait enfin être considérée comme précaire, puisqu'il dispose des moyens financiers nécessaires pour importer de grandes quantités d'installations de télécommunication.

6.2 L'émolument perçu par l'OFCOM est une contribution causale qui dépend des coûts et qui doit respecter les principes de la couverture des frais et de l'équivalence.

6.2.1 D'après le principe de la couverture des frais, l'ensemble des ressources provenant d'un émolument ne doit pas être supérieur à l'ensemble des dépenses de la collectivité pour l'activité administrative en cause (ATAF 2008/3 consid. 3.3). Les dépenses à couvrir peuvent comprendre les frais généraux, en particulier ceux de port, de téléphone, les salaires du personnel, le loyer, ainsi que les intérêts et l'amortissement des capitaux investis (ATF 120 Ia 171 consid. 2a). Le recourant n'expose pas en quoi le principe de la couverture des frais ne serait pas respecté en l'espèce. L'autorité inférieure relève d'ailleurs de manière convaincante qu'elle n'a facturé qu'une partie du travail effectivement réalisé par ses services.

6.2.2 Selon le principe de l'équivalence, le montant de chaque émolument doit être en rapport avec la valeur objective de la prestation fournie et rester dans des limites raisonnables. La valeur de la prestation se mesure soit à son utilité pour le contribuable, soit à son coût par rapport à l'ensemble des dépenses de l'activité administrative en cause. Pour que le principe de l'équivalence soit respecté, il faut que l'émolument soit raisonnablement proportionné à la prestation de l'administration, ce qui n'exclut cependant pas une certaine schématisation. Il n'est pas nécessaire que, dans chaque cas, l'émolument corresponde exactement au coût de l'opération administrative. L'autorité peut également tenir compte de l'intérêt du débiteur à l'acte officiel et, dans une certaine mesure, de sa situation économique pour fixer les émoluments, dans les affaires importantes, à un montant élevé qui compense les pertes subies dans les affaires mineures. Les émoluments doivent toutefois être établis selon des critères objectifs et s'abstenir de créer des différences que ne justifieraient pas des motifs pertinents. Le taux de l'émolument ne doit pas, en particulier, empêcher ou rendre difficile à l'excès l'utilisation de certaines institutions (ATAF 2008/3 consid. 3.4.1).

En l'occurrence, il ressort des propres indications de l'autorité inférieure qu'elle a comptabilisé "environ" 2.4 heures d'émolument de contrôle de la

conformité, soit Fr. 500.- (2.4 x Fr. 210.- = Fr. 504.-) par installation contrôlée. Ce faisant, elle n'explique pas pour quelle raison elle a retenu un montant de Fr. 551.50 par installation contrôlée. Il convient dès lors d'arrêter l'émolument de contrôle de la conformité à Fr. 8'000.- (Fr. 500.- x 16) en lieu et en place de Fr. 8'825.-, et de réformer la décision attaquée en ce sens. Pour le reste, la manière de calculer l'émolument mis à la charge du recourant par l'autorité inférieure échappe à tout grief. En effet, aucune lésion du principe de proportionnalité n'est discernable, compte tenu du nombre de lots d'installations que l'autorité inférieure a été contrainte d'analyser et des moyens financiers du recourant.

6.3 Il s'ensuit que les frais de procédure de première instance s'élèvent à Fr. 11'045.- (Fr. 630.- + Fr. 2'415.- + Fr. 8'000.-).

7.
De l'ensemble des éléments qui précèdent, il suit que le recours doit être partiellement admis, et la décision attaquée réformée en ce sens. Le recours est rejeté pour le surplus, dans la mesure où il est recevable.

8.
8.1 Conformément à l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits (voir également les art. 1 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures (art. 63 al. 2 PA).

En l'occurrence, le recours est partiellement admis, mais pour une portion minime. L'issue partiellement favorable au recourant n'aura dès lors aucune incidence sur la répartition des frais et dépens (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral A-831/2007 du 22 avril 2010 consid. 7.2, A-1418/2006 du 14 mai 2008 consid. 11 et A-1599/2006 du 10 mars 2008 consid. 5). Il s'ensuit que le recourant supportera l'ensemble des frais de procédure, fixés à Fr. 1'000.-, montant qui sera prélevé sur l'avance de frais du même montant qu’il a effectuée.

8.2 Aux termes de l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement obtenu gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et particulièrement élevés qui lui ont été occasionnés.

Au vu du sort du recours, rejeté pour l'essentiel, le recourant n'a pas droit à des dépens. L'autorité inférieure n'y a elle-même pas droit (art. 7 al. 3 FITAF).

(le dispositif est porté à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est partiellement admis, dans la mesure où il est recevable. La décision attaquée est réformée en ce sens que les frais de procédure de première instance s'élèvent à Fr. 11'045.-.

Le recours est rejeté pour le surplus.

2.
Les frais de la procédure de recours, fixés à Fr. 1'000.-, sont mis à la charge du recourant. Ils seront entièrement prélevés sur l'avance des frais de procédure de Fr. 1'000.- versée par le recourant.

3.
Il n'est pas alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est adressé :

– au recourant (Acte judiciaire)
– à l'autorité inférieure (Recommandé ; n° de réf. […])
– au Secrétariat général du DETEC (Acte judiciaire)

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :	Le greffier :
Jérôme Candrian	Olivier Bleicker

Indication des voies de droit :

Pour autant que l'art. 83 let. p de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) ne soit pas applicable, la présente décision peut, dans la mesure où les autres conditions au sens des art. 82 ss, 90 ss et 100 ss LTF sont remplies, être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les 30 jours qui suivent la notification. Le mémoire doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :