

MEDIA LAW NEWSLETTER



AJA AVOCATS - 7, avenue de la Bourdonnais - 75007 Paris, France
 jc.zedjaoui@aja-avocats.com + 33 (0) 1 71 19 71 47

Audiovisuel

❖ « Lock Out » produit par Luc Besson jugé contrefaisant du « New-York 1997 » de John Carpenter

La Cour d'Appel de Paris a confirmé le jugement du Tribunal de Grande Instance qui avait jugé que le film « Lock Out » sorti en 2012 par la société EUROPACORP constituait une contrefaçon du film « New-York 1997 » réalisé trente ans plus tôt par le cinéaste John Carpenter.

Monsieur John Carpenter est le réalisateur du film de science-fiction intitulé « *Escape from New-York* », qu'il a coécrit avec Monsieur Nick Castle. Cette œuvre connue en France sous le titre « *New-York 1997* », a été diffusée en salles en 1981. La société STUDIOCANAL en détient aujourd'hui les droits d'exploitation. « *New-York 1997* » raconte la libération par le personnage Snake, du président des Etats-Unis dont l'avion s'est écrasé sur l'île de Manhattan devenue une prison gigantesque, et que les détenus livrés à eux-mêmes, détiennent en otage.

En 2014, ces différents ayants droit ont assigné en contrefaçon les auteurs du film « *Lock Out* », coréalisé par Messieurs James Mathers et Stephen Saint-Léger, en collaboration avec Monsieur Luc Besson et produit par la société de ce dernier. Ce film de science-fiction raconte comment le héros Snow, sauve la fille du président des Etats-Unis qui était prise en otage par les détenus d'une prisons spatiale expérimentale en pleine mutinerie.

Le Tribunal de Grande Instance de Paris a retenu la contrefaçon et condamné les auteurs et le producteur de « *Lock Out* » à indemniser les titulaires de droits sur « *New York 1997* ». Saisie par EUROPACORP et Messieurs Mathers, Saint-Léger et Besson, **la Cour d'Appel a confirmé la contrefaçon et aggravé les condamnations.**

Rappelant que la contrefaçon s'apprécie non par les différences mais par les ressemblances, l'arrêt rendu le 10 juin 2016 s'attache à « *rechercher si l'œuvre cinématographique « Lock Out » reprend dans la même combinaison les différents éléments qui composent l'œuvre première « New-York 1997 », fussent-ils connus pris isolément, qui donnent prise au droit d'auteur* ». A cet égard, la Cour a rejeté le premier moyen qui consistait à soutenir que le film américain n'était pas original dès lors qu'il reprenait des combinaisons d'éléments inhérentes aux œuvres antérieures « *Rio Bravo* » et « *Mad Max* ».

La juridiction s'est ainsi appliquée à rechercher si « **par-delà le thème, non protégeable en soi, du film « New-York 1997 », la forme qui lui a été donnée présente une combinaison de caractéristiques au fondement de son originalité dont la reprise, en dépit des différences séparant les deux œuvres en conflit, est susceptible de constituer une contrefaçon** ».

S'agissant de « *l'évolution de la trame du récit* », l'arrêt relève notamment l'existence du « *même dilemme initial* », des « *mêmes options* » choisies par les personnages et le héros de chaque film ou encore des « *rebondissements similaires* », de sorte qu'il apparaît finalement « *que les articulations des trames respectives*

Dans ce numéro :

- « *Lock Out* » produit par Luc Besson jugé contrefaisant du « *New-York 1997* » de John Carpenter
- Passage en TNT gratuite : le Conseil d'Etat confirme le oui à LCI et le non à PARIS PREMIERE
- FUN RADIO déboutée de sa demande de publication des résultats de MEDIAMETRIE
- CANAL + obtient l'ajournement de la distribution de Ma Chaîne Sport et de MCS Extrême par SFR
- Le SNEP débouté de sa demande de mesure de filtrage du terme « *Torrent* » par les moteurs de recherches
- Pas de délit informatique pour la collecte de données en libre accès sur un site Internet
- L'adresse IP : une donnée personnelle qu'un FAI n'est pas tenu de fournir en référé

des deux récits en cause accumulent les similitudes, ceci dès l'abord et jusqu'à leur épilogue ». La Cour retient également au titre du « **traitement cinématographique** », que « *les deux œuvres sont en quasi-permanence filmées dans l'obscurité et que la justification d'un tournage dans l'obscurité tirée de la nécessité de présenter le milieu spatial, dans le film « Lock Out », ne s'étend pas aux scènes tournées sur terre dans ce dernier film sans qu'au demeurant les appelants ne s'en expliquent* ». **Les personnages ont aussi été comparés**, étant entendu que « *l'impression d'ensemble est une notion étrangère au droit d'auteur et que la recherche doit porter sur la reprise, ou non, de la combinaison de caractéristiques* ». Partant, les deux héros partagent notamment « *des traits de caractère essentiels du fait de leur passé qui, d'honorable les a rendus susceptibles d'être incarcérés, de leur même cynisme teinté d'humour, de leurs semblables force et détachement malgré leur absence d'indifférence aux sentiments* ». « *L'existence d'éléments communs non négligeables* » et d'« *emprunts que rien n'imposait* » entre les autres personnages des films comparés ont également été retenus à charge. Le cas fortuit n'a pas davantage été accepté pour **la douzaine de scènes présentées comme caractéristiques du film « Lock Out »** : « *l'examen de la contrefaçon doit porter non point sur chacune de ces scènes prises isolément mais sur la combinaison choisie par le réalisateur du film qui lui est propre* » et à cet égard, « *l'importante accumulation de reprises de scènes marquantes dans le déroulement de l'action de chacun des films en cause ne peut être considérée comme fortuite* ». Le « **message véhiculé par ces œuvres** » a enfin été jugé identique : « *« Lock Out », à l'instar du film « New-York 1997 », contient une charge à l'encontre de la puissance américaine et dénonce les dérives et failles des détenteurs de l'autorité, tous éléments auxquels le spectateur, quand bien même il serait venu voir le film « Lock Out » pour se divertir, ne peut demeurer imperméable* ».

La Cour déduit de cette analyse que **« par-delà la commune thématique d'une prise d'otage dans une prison insusceptible en soi de faire l'objet d'une appropriation, est constitutive de contrefaçon la reprise massive et semblablement agencés, par les appelants à l'origine de la création de l'œuvre cinématographique « Lock Out » qui n'y étaient pas autorisés, d'éléments essentiels de l'œuvre « New-York » 1997 » dont la combinaison, résultant de choix arbitraires, donne prise au droit d'auteur ».**

Outre la confirmation de la contrefaçon, l'arrêt a significativement augmenté l'évaluation du préjudice invoqué par chaque plaignant. Le préjudice moral subi par le réalisateur et le scénariste de « New-York 1997 » résultait particulièrement du fait que **« sur le générique de début du film « Lock Out », il est mentionné : « sur une idée originale de Luc Besson » alors qu'est reprise la combinaison des caractéristiques du film « New-York 1997 », porteuse de leur empreinte personnelle et qui permet de satisfaire à la condition d'originalité requise pour bénéficier de la protection du droit d'auteur ».** La Cour a également sanctionné **« les conditions de commercialisation du film « Lock Out » qui ont notamment conduit la société EUROPACORP à proposer sur internet un jeu permettant aux internautes de mener eux-mêmes l'interrogatoire de Snow ».** Se proposant de prendre **« la juste mesure du préjudice moral »** subi, l'arrêt a réévalué de 20.000 à 100.000 euros l'indemnité allouée à Monsieur Carpenter et de 10.000 à 40.000 euros celle revenant à Monsieur Castle.

La société STUDIOCANAL justifiait sa demande d'indemnisation par le fait que le film « Lock Out » était sorti alors qu'elle était en cours de négociation de la vente des droits de remake de « New-York 1997 » au studio FOX. La Cour a considéré que STUDIOCANAL avait effectivement subi un préjudice patrimonial, dont elle a porté le montant de 50.000 à 300.000 euros. Les appelants ont enfin été condamnés au paiement de la somme de 25.000 euros au titre des frais de procédure.

✉ Cour d'Appel de Paris, Pôle 5, Chambre 2, arrêt du 10 juin 2016

❖ **Passage en TNT gratuite : le Conseil d'Etat confirme le oui à LCI et le non à PARIS PREMIERE**

Le Conseil d'Etat a rejeté les recours introduits par PARIS PREMIERE et l'éditeur de BFM TV à l'encontre des décisions du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (CSA) du 17 décembre 2015, qui ont respectivement interdit à la chaîne PARIS PREMIERE de passer d'un régime payant à la gratuité sur la TNT, et autorisé la chaîne LCI à bénéficier de cette gratuité (cf. MEDIA LAW NEWSLETTER n°27).

Le groupe TF1 avait demandé au CSA d'agréer de nouvelles modalités de financement de son service LCI ne recourant plus à une rémunération versée par les usagers. Le groupe M6 avait formulé la même demande tendant à obtenir que sa chaîne PARIS PREMIERE puisse être distribuée gratuitement sur les réseaux de la télévision terrestre numérique. Les décisions prises par le CSA ont conduit la société NextRadio TV et sa filiale BFM TV à s'opposer à l'obtention de cette gratuité par leur concurrente LCI. PARIS PREMIERE et METROPOLE TELEVISION ont également contesté l'impossibilité de modifier le système de financement de leur chaîne sur la TNT.

Les deux arrêts rendus le 13 juillet 2016 se fondent sur **l'article 42-3 de la loi du 30 septembre 1986** relative à la liberté de communication qui dispose notamment que le CSA **« peut, par décision motivée, donner son agrément à une modification des modalités de financement [d'une chaîne de télévision] lorsqu'elle porte sur le recours ou non à une rémunération de la part des usagers. Préalablement à sa décision, il procède à une étude**

d'impact, notamment économique, rendue publique dans le respect du secret des affaires. Il procède aussi à l'audition publique du titulaire et entend les tiers qui le demandent. Cette modification de l'autorisation peut être agréée si les équilibres du marché publicitaire des services de télévision hertzienne terrestre sont pris en compte ».

La Conseil d'Etat a préalablement confirmé la régularité des décisions du CSA. Il a en effet jugé s'agissant de LCI, que le formalisme suivi et notamment, **« la présentation tardive »** des nouveaux engagements de TF1 et leur prise en compte par le CSA n'avaient pas entaché la validité de sa procédure. De même, **la seule circonstance que la décision du CSA ne fasse « pas état de la création éventuelle d'une chaîne publique consacrée à l'information, ni des raisons pour lesquelles le CSA a estimé ne pas devoir en tenir compte » ne compromettrait pas sa décision.** Le groupe M6 contestait pour sa part, **l'impartialité de l'autorité de régulation.** Il a cependant été jugé que **« si le président du CSA a, avant l'intervention de la décision attaquée et après que celle-ci a été rendue publique, évoqué lors d'entretiens dans les médias la demande de la société PARIS PREMIERE tendant à la modification de ses modalités de financement, ces interventions ne l'ont pas conduit à exprimer publiquement son opinion sur cette demande ».** Le fait que le CSA ait agréé le même jour la gratuité de LCI n'a pas davantage été considéré comme **« de nature à établir que la décision attaquée aurait été adoptée au terme d'une procédure méconnaissant les exigences du principe d'impartialité ».**

Le Conseil d'Etat a ensuite repris la motivation du CSA pour en valider le contenu. Le CSA avait retenu que **la diffusion gratuite de LCI « permettrait de renforcer le pluralisme et la qualité des programmes ».** Pour en arriver à cette conclusion, le CSA avait **« apprécié les risques de disparition du service LCI en cas de maintien de ses modalités de financement, les risques de disparition d'autres services dans l'hypothèse où la diffusion gratuite de ce service serait autorisée et la contribution du service LCI au pluralisme et à la qualité des programmes au regard de l'offre déjà présente sur la télévision numérique terrestre gratuite ».** Dans la mesure où l'examen auquel s'est livré le CSA reposait notamment sur **« l'évaluation de l'impact qu'aurait la modification demandée sur les équilibres du marché publicitaire des services de télévision hertzienne terrestre »**, BFM TV n'était pas fondée à soutenir que la décision litigieuse n'avait pas tenu compte des conditions fixées par l'article 42-3 de la loi de 1986. L'arrêt ajoute que **« l'agrément de la modification des conditions de financement d'un service audiovisuel dans les conditions prévues par le 4ème alinéa de l'article 42-3 de la loi du 30 septembre 1986 ne se traduit par aucune dépense supplémentaire ou atténuation de recettes pour l'Etat ».** Le passage à la gratuité de LCI ne pouvait donc pas être regardé comme une aide accordée par l'Etat devant faire l'objet d'une notification préalable à la Commission européenne en application de la réglementation communautaire.

Le Conseil d'Etat a parallèlement confirmé la conclusion du CSA selon laquelle **« l'impératif de pluralisme et l'intérêt du public ne justifiaient pas de recourir à la procédure dérogatoire prévue » par cette loi en faveur de PARIS PREMIERE.** L'arrêt valide ainsi la motivation du CSA qui avait retenu que **« le maintien du mode de financement du service PARIS PREMIERE ne l'exposerait pas à court ni à moyen terme à un risque de disparition, que la diffusion gratuite de ce service fragiliserait deux services gratuits existants, NRJ 12 et Chérie 25, et diminuerait l'attractivité de l'offre de services payants, et que si PARIS PREMIERE proposait une programmation pour partie originale, sa contribution au pluralisme et à la qualité des programmes était limitée et ne serait pas suffisamment renforcée par les engagements que la société demanderesse se déclarait disposée à souscrire ».**

✉ Conseil d'Etat, deux arrêts du 13 juillet 2016

❖ **FUN RADIO déboutée de sa demande de publication des résultats de MEDIAMETRIE**

Le juge des référés du Tribunal de Commerce de Paris a débouté la société éditrice de FUN RADIO de sa demande tendant à contraindre la société MEDIAMETRIE à publier les résultats d'audience de cette radio.

Dans le courant du mois de juin 2016, les radios concurrentes de la station avaient accusé FUN RADIO d'avoir fait augmenter artificiellement son audience. Il était reproché à l'animateur des émissions matinales, Monsieur Bruno Guillon, d'avoir incité ses auditeurs à déclarer qu'ils écoutaient FUN RADIO. Estimant que cette initiative avait affecté les conditions de recueil des audiences, MEDIAMETRIE a notamment décidé de ne pas prendre en considération les audiences de cette radio pour la vague avril-juin 2016 dont les résultats devaient être publiés le 13 juillet 2016.

C'est dans ce contexte que la société éditrice et la régie publicitaire de FUN RADIO ont assigné MEDIAMETRIE en référé d'heure à heure pour demander à titre principal au Président du Tribunal de Commerce de suspendre les décisions de MEDIAMETRIE et de lui ordonner de « *publier les résultats 126.000 Radios de FUN RADIO d'avril à juin 2016 et de janvier à mars 2016, ainsi que les résultats MEDIALOCALES de septembre 2015 à juin 2016 non corrigés, sous astreinte journalière de 10.000 euros de retard à compter du prononcé de l'ordonnance à intervenir* ».

Les sociétés du groupe NRJ, le GIE LES INDEPENDANTS, la SA NextRadio TV et les sociétés LAGARDERE ACTIVE et VORTEX (SKYROCK) sont intervenus volontairement à la procédure pour s'associer à la demande de rejet de ces prétentions et solliciter du juge « *que la totalité de l'ensemble des études devant être publiées demain ne le soient pas* ».

L'ordonnance rendue le 12 juillet 2016 a débouté FUN RADIO. Cette décision relève « *qu'il est constant que l'animateur des émissions matinales de FUN RADIO a prononcé des messages incitant les auditeurs à répondre aux enquêtes de MEDIAMETRIE dans un sens strictement favorable à la radio qu'il anime, fusse avec humour ou supposé ainsi* ». Le magistrat a ainsi constaté « *une corrélation forte entre l'augmentation de la part d'audience de FUN RADIO dans les statistiques de MEDIAMETRIE et le nombre important de messages à la fin du 4^{ème} trimestre 2015 et au mois de janvier 2016* ». Les demandeurs ne contestaient d'ailleurs pas que « *343 réponses aux appels permettant de mesurer l'audience précise des stations et ayant donné la réponse « FUN RADIO » sont identifiées en tant que réponses suspectes* ». Contrairement à ce qui était soutenu, les propos litigieux ne constituaient donc pas « *une erreur technique* ».

Les faits constatés caractérisaient une violation du contrat de service MEDIAMETRIE, qui stipule notamment que l'éditeur s'interdit « *toute initiative ayant pour objet ou susceptible d'avoir pour effet d'affecter les conditions de recueil par MEDIAMETRIE des résultats d'audience* ». Il s'agissait d'une « *obligation essentielle aux fins de satisfaire aux exigences du contrat et donc à la fiabilité des mesures* ». Les faits reprochés à FUN RADIO constituaient ainsi « *des actes, volontaires ou non de la part des dirigeants, contrôlés ou non par la direction de l'entreprise, qui peuvent affecter les résultats statistiques des audiences mesurées* ».

Le juge a au surplus relevé que MEDIAMETRIE se disait en mesure de publier le lendemain « *des mesures d'audience corrigées pour l'ensemble des radios concurrentes sans pouvoir préciser la situation exacte de FUN RADIO* » et que les différents intervenants volontaires préféraient « *à tout le moins protéger la*

fiabilité et donc la pérennité des mesures d'audience rendues chaque trimestre par MEDIAMETRIE ».

Le rejet des demandes de FUN RADIO a enfin été motivé par le fait que le « *préjudice éventuel de 12.000 d'euros* » invoqué par cette radio n'était pas démontré et constituait une somme aléatoire. La perte de chance éventuelle de FUN RADIO ne pouvait donc pas motiver la décision du juge.

Le 20 septembre 2016, la Cour d'Appel de Paris a confirmé cette ordonnance, tout en ordonnant à MEDIAMETRIE de « *publier les résultats 126.000 Radios de FUN RADIO des prochaines vagues d'audience à paraître, dans les mêmes conditions que les autres radios* ».

📁 **Tribunal de Commerce de Paris, ordonnance de référé du 12 juillet 2016** (L'arrêt du 20 septembre 2016 sera présenté dans le prochain numéro de la MEDIA LAW NEWSLETTER)

❖ **CANAL + obtient l'ajournement de la distribution de Ma Chaîne Sport et de MCS Extrême par SFR**

Le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Paris a interdit à la société MCS de distribuer ses chaînes Ma Chaîne Sport et MCS Extrême auprès des abonnés de l'opérateur SFR.

Cette ordonnance a été rendue le 21 juin 2016 à la demande de la société Groupe CANAL + qui faisait valoir le contrat d'exclusivité qui la lie à l'éditeur de ces services. **MCS a en effet conclu un contrat de commercialisation qui accorde au groupe CANAL + l'exclusivité de la distribution des deux chaînes sur tous les réseaux de diffusion à l'exception des réseaux câblés.** Le terme de cette exclusivité est fixé au 3 novembre 2016. Or, le 16 mai 2016, MCS a informé CANAL + de sa décision d'étendre avant cette date, la commercialisation de ses chaînes « *auprès des abonnés de l'opérateur SFR (et notamment les abonnés aux offres ADSL)* ».

C'est dans ce contexte que CANAL + a demandé au juge de l'urgence de confirmer que SFR n'était pas un exploitant de réseau câblé, de sorte que MCS ne pouvait pas l'autoriser à distribuer ses chaînes avant l'expiration de l'exclusivité consentie à CANAL +. L'ordonnance de référé retient qu'il « *est constant que SFR n'est pas un câblo-opérateur mais un fournisseur d'accès à internet, peu important à ce titre que le Conseil d'Etat ait estimé que l'ensemble des réseaux utilisés par NC NUMERICABLE appartiennent à une unique plateforme propriétaire* ». Il était ainsi établi qu'en permettant à un FAI, qui n'exploitait pas un réseau câblé, de distribuer ses chaînes, MCS portait atteinte à l'exclusivité consentie à son premier distributeur.

Le juge a par conséquent fait interdiction à MCS, sous astreinte de 10.000 euros par jour et par infraction constatée à compter de l'expiration du délai de huit jours courant à compter de la signification de son ordonnance, « *de distribuer les chaînes Ma Chaîne Sport et MCS Extrême, rebaptisées ou non sous le nom de SFR SPORT 2 et SFR SPORT 3, auprès des abonnés de l'opérateur SFR, ou de tout autre distributeur, hors réseau câblé, et ce jusqu'au 3 novembre 2016* ».

📁 **Tribunal de Grande Instance de Paris, ordonnance de référé du 21 juin 2016**

Internet

❖ **Le SNEP débouté de sa demande de mesure de filtrage du terme « Torrent » par les moteurs de recherches**

Le Tribunal de Grande Instance de Paris a rendu deux jugements qui rejettent les demandes de filtrage que le Syndicat National de l'Édition Phonographique (SNEP) avait formées à l'encontre des moteurs de recherche « GOOGLE » et « BING » pour empêcher le recours au procédé « Torrent » qui permet notamment le téléchargement de fichiers illicites.

Le SNEP a pour objet de protéger les intérêts professionnels nationaux et internationaux des fabricants, producteurs, éditeurs et distributeurs de phonogrammes et de vidéomusiques. Ce syndicat a constaté que **les recherches effectuées sur les moteurs de recherche « GOOGLE » et « BING » à partir du mot clé « torrent » associé au nom des artistes Kendji Girac, Shy'm et Christophe Willem**, conduisaient, sur les vingt premiers résultats, à une proportion de 60% à 90% d'adresses « *proposant manifestement une offre de mise à disposition de phonogrammes ou vidéogrammes sans l'accord du producteur* ».

Considérant que les moteurs de recherche de GOOGLE et de MICROSOFT permettaient ainsi aux internautes d'accéder à des copies illicites de phonogrammes ou de vidéogrammes, le SNEP a respectivement assigné d'une part, les sociétés GOOGLE Inc. et GOOGLE FRANCE et d'autre part, les sociétés MICROSOFT Corp. et MICROSOFT FRANCE, afin de les contraindre à prendre « *toute mesure* » permettant d'empêcher l'affichage sur leurs services de moteur de recherche, de résultats contenant dans leur nom de domaine le terme « *torrent* » à partir des requêtes comprenant le nom de l'un des artistes précités. Le syndicat demandait aussi que les moteurs de recherche fassent en sorte de pouvoir « *exclure la prise en compte par le moteur de recherche du terme « torrent », utilisé comme mot clé* » associé au nom de l'un de ces artistes.

Les deux jugements rendus en la forme des référés le 8 juillet 2016 n'ont pas accédé aux demandes du SNEP.

La société GOOGLE FRANCE demandait d'abord sa mise hors de cause au motif qu'elle n'était qu'un prestataire de services *marketing* et que seule sa société mère, GOOGLE Inc., était responsable du moteur de recherche « *Google Web Search* » qu'elle fournissait et exploitait. Le Tribunal a confirmé que GOOGLE Inc., était le propriétaire du moteur de recherche ; « *toutefois, la société GOOGLE FRANCE, filiale de la société américaine, quand bien même elle n'aurait pas les moyens techniques de satisfaire à la demande du SNEP, est néanmoins un intermédiaire au sens des dispositions de l'article 8 § 3 de la directive n°2001 / 29, dans la mesure où en conformité avec son objet social mentionné au kbis, elle développe une activité commerciale, qui permet d'assurer le financement des services offerts gratuitement aux internautes et participe du fonctionnement de l'activité du moteur de recherche* ». Il n'existait donc aucun motif légitime de faire droit à sa demande de mise hors de cause. La même motivation a été retenue pour justifier le maintien de MICROSOFT FRANCE dans la procédure la concernant.

Les sociétés GOOGLE contestaient surtout la recevabilité de l'action du SNEP au motif qu'il n'intervenait pas dans l'intérêt collectif de ses membres mais uniquement pour trois d'entre eux. Le Tribunal a rappelé que le SNEP « *peut agir à titre principal ou en qualité d'intervenant aux côtés de son adhérent et la recevabilité de l'action du syndicat n'est pas subordonnée à la présence à l'instance de la partie titulaire des droits, mais le syndicat doit intervenir dans l'intérêt collectif de ses membres* ». Or, les demandes du SNEP étaient « *limitées à trois artistes dénommés, qui ont une actualité récente, et qui sont produits par trois de ses membres, excluant ainsi les autres artistes dépourvus d'activité récente (telle que concert, sortie d'un album) ainsi que les 38 autres producteurs* ». Par conséquent, **les mesures demandées ne protégeaient « non pas les intérêts de l'ensemble de la profession, mais [assuraient] la protection d'intérêts individuels des adhérents qui produisent les trois**

artistes et de ces ayants-droit, à l'exclusion des autres membres du syndicat ». De surcroît, même si elles étaient fondées sur les dispositions spéciales du Code de la propriété intellectuelle, les demandes du SNEP ne portaient « *pas sur des mesures d'ordre public, [n'étaient] pas de nature à protéger l'intérêt collectif et [n'étaient] pas susceptibles d'être étendues ultérieurement à l'ensemble de la profession, sauf à spéculer sur l'attitude plus générale que les sociétés GOOGLE seraient amenées à prendre, si était prononcée dans le cadre de ce litige, une décision favorable au SNEP, accueillant les prétentions de celui-ci* ». **Le SNEP ne démontrait pas qu'il agissait dans l'intérêt collectif de ses adhérents** ; le Tribunal a donc jugé que son action était irrecevable.

Les sociétés MICROSOFT n'ont pas opposé cette fin de non-recevoir dans la procédure qui concernait le moteur de recherche « BING », de sorte que le jugement rendu a dû examiner les autres moyens soulevés par ces sociétés. Il a considéré en premier lieu que **le principe de subsidiarité invoqué par MICROSOFT n'avait pas à s'appliquer** car l'article L.336-2 du Code de la propriété intellectuelle sur lequel se fondait le SNEP ne subordonne pas la recevabilité de l'action à l'obligation de s'adresser préalablement « *aux sources même du contenu illicite, à savoir aux éditeurs des sites Torrent, aux éditeurs de logiciels Torrent et aux prestataires de services qui fournissent aux sites Torrent les moyens de leur existence* ». Le fait que le demandeur n'ait pas utilisé les outils proposés par MICROSOFT ni mis en œuvre d'éventuelles mesures collaboratives complémentaires, afin de permettre le retrait des contenus illicites, ne compromettait pas davantage la recevabilité de son action.

Le Tribunal a également écarté le moyen tiré du non-respect par le syndicat de la procédure de notification préalable prévue par l'article 6-1-5° de la loi pour la Confiance dans l'Économie Numérique (LCEN) : « *les dispositions de l'article L.336-2 du Code de la propriété intellectuelle issues de la transposition de l'article 8§3 de la directive 2001/29 du 22 mai 2001, sur lesquelles le SNEP se fonde, spécifiquement applicables aux atteintes aux droits d'auteur et droits voisins, instaurent une action distincte de celle envisagée par la LCEN, (laquelle ressort de la transposition en droit interne d'une autre Directive 2000/ 31 du 08 juin 2000, applicable au commerce électronique) de sorte que les dispositions 6-1-5 de ce texte (notification préalable) ne sont pas applicables en l'espèce* ».

Si l'action du SNEP a été jugée recevable, le jugement ne l'a pas pour autant jugé bien fondée. Il rappelle que « *les dispositions de l'article L.336-2 du Code de la propriété intellectuelle autorisent le juge à ordonner des mesures propres à prévenir ou faire cesser une atteinte à un droit de propriété intellectuelle ou un droit voisin, occasionnée par le contenu d'un service de communication en ligne, sous réserve selon l'interprétation qui en est faite par le Conseil Constitutionnel, que les mesures soient strictement nécessaires à la préservation des droits en cause, dans le respect de la liberté d'expression et de communication* ». **La demande doit ainsi « concerner un contenu spécifique et identifiable, les mesures doivent être déterminées et proportionnées et spécifiques pour chaque site énuméré. Elles doivent être précises et nécessaires, efficaces et utiles** ».

En application de ces principes, le Tribunal a estimé que « **Le contenu même des demandes du SNEP est indéterminé, quant aux phonogrammes visés qui concernent non seulement les phonogrammes existants mais également les œuvres futures des trois artistes désignés, créées postérieurement à la présente décision, quant aux liens ou pages internet susceptibles d'être concernés, quant aux titulaires de droits** ». De même, **les demandes du SNEP ont été jugées « générales, car elles concernent non pas un site identifié, mais tous les sites accessibles selon les modalités sollicitées, sans considération de l'identification et de la détermination même du contenu du site, avec le postulat que le terme « torrent » est nécessairement**

associé à un contenu contrefaisant, alors qu'il est avant tout un nom commun, qui dispose d'une signification en langue française et en langue anglaise, mais également, désigne un protocole de communication neutre développé par la société Bittorrent, qui permet d'accéder à des fichiers téléchargeables licitement, ou encore correspond à des noms d'artistes ou de groupes, ou est inclus dans des noms de sites ». Les mesures sollicitées s'apparentaient en définitive « **à une mesure de surveillance générale** » susceptible d'entraîner le blocage de sites licites.

Les juges ont au surplus considéré que ces mesures « ne présentent pas l'efficacité alléguée et ne sont pas strictement nécessaires, car elles visent une pratique marginale, eu égard au nombre de requêtes sur le moteur de recherche Bing, comportant le nom d'un des trois artistes associés au terme « torrent » et sont susceptibles d'être contournées par les internautes ».

L'examen des mesures sollicitées a ainsi conduit le Tribunal à rejeter les demandes présentées par le SNEP.

📁 *Tribunal de Grande Instance de Paris, deux jugements en la forme des référés du 8 juillet 2016*

❖ **Pas de délit informatique pour la collecte de données en libre accès sur un site Internet**

Le Tribunal de Grande Instance de Paris a jugé qu'il ne pouvait pas être reproché à l'éditeur d'un site de se rendre sur un site concurrent pour en extraire des fiches clients laissées en accès libre.

La société WEEZEVENT exploite un logiciel de billetterie et d'inscription en ligne qui permet à tout organisateur d'évènement d'en gérer la promotion et la billetterie à partir du site accessible à l'adresse www.weezevent.com. Le site ainsi développé disposait d'une base de données composée de 44.380 fiches de clients et prospects. En 2015, le président de WEEZEVENT a déposé une plainte dénonçant trois collectes frauduleuses de ses données, à la suite desquelles une partie de ses clients avaient reçu des courriels les invitant à utiliser le site concurrent www.billetweb.com. Une perquisition opérée au domicile du président de la société editrice de ce site a permis aux services de police de saisir **des scripts permettant la collecte automatisée de données ainsi qu'une base de données composée de 7779 fiches clients de la société WEEZEVENT.**

L'éditeur de billetweb.com a été renvoyé devant le Tribunal correctionnel. Il était poursuivi pour avoir accédé et s'être « *maintenu frauduleusement dans le système de traitement automatisé de données au préjudice de la société WEEZEVENT, en l'espèce le serveur hébergeant le site internet www.weezevent.com* ». Il lui était également reproché d'avoir collecté et extrait frauduleusement l'ensemble de la base de données composée des fiches clients de son concurrent. Le jugement rendu le 20 juin 2016 n'est pas pour autant entré en voie de condamnation.

Statuant sur les infractions « *d'accès, de maintien et d'extraction frauduleuse de données dans un système de traitement automatisé de données* », le Tribunal rappelle que « *si l'accès sans droit dans un système de traitement automatisé des données est sanctionné, il en est de même lorsque le maintien est également frauduleux* ». Pour être jugé frauduleux, ce maintien « **suppose la conscience pour le contrevenant de l'irrégularité de ses actes** ». Il importe en outre, pour que les infractions existent, « **que le maître du système ait manifestement l'intention d'en restreindre l'accès aux seules personnes autorisées** ». Les juges ont ainsi considéré qu'« *en l'absence d'une mise en garde d'une manière ou d'une autre du caractère confidentiel du site ou des données* », le délit n'était pas constitué.

En l'espèce, le prévenu n'avait « *fait qu'accéder à la partie publique du site WEEZEVENT, c'est-à-dire plus précisément la partie accessible à tout utilisateur, cherchant à acquérir des billets pour des événements en ligne* ». Il ressortait également des conditions générales d'utilisation du site, que WEEZEVENT et les utilisateurs de ce service n'avaient pas eu l'intention de « *restreindre l'accès de certaines de données qui étaient alors en libre circulation et récupérables sans intrusion mais par simple consultation* ». En dépit du recours à un robot, le maintien et l'extraction frauduleuse de données sur ce site internet n'étaient donc pas démontrés.

S'agissant de l'infraction de collecte frauduleuse de données à caractère personnel, le jugement retient que le prévenu n'avait « *nullement collecté des données sur la partie confidentielle du site WEEZEVENT mais a seulement envoyé des courriels proposant d'autres prestations de billetterie en ligne* ». Les plaignants n'étaient pas parvenus à démontrer l'existence « *de collecte d'informations strictement personnelles qui étaient par ailleurs en libre accès, tels que choisies par les personnes physiques organisatrices d'événements, autorisant explicitement à leur utilisation* ». L'infraction de collecte de données à caractère personnel par un moyen frauduleux, déloyal ou illicite n'était donc pas caractérisée.

L'éditeur du site concurrent a ainsi été relaxé de tous les chefs de poursuites initialement retenus à son encontre.

📁 *Tribunal de Grande Instance de Paris, 12^{ème} Chambre correctionnelle, jugement du 20 juin 2016*

❖ **L'adresse IP : une donnée personnelle qu'un FAI n'est pas tenu de fournir en référé**

Le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Meaux a jugé que l'opérateur NC NUMERICABLE était fondé à ne pas communiquer les données d'identification d'une personne à partir de l'adresse IP qu'il utilisait.

La société France Sécurité avait préparé une proposition commerciale sous la forme d'un fichier électronique à l'attention de la société Airbus Hélicopters. Elle avait par la suite été sollicitée par message électronique afin de transmettre ce fichier à une personne se présentant sous l'identité d'un employé de la société Airbus Hélicopters. Suspectant une démarche frauduleuse, France Sécurité a contacté le salarié en question qui lui a confirmé que son identité avait été usurpée. France Sécurité a par la suite fait identifier par son service informatique, l'adresse IP de connexion de l'utilisateur de l'adresse de messagerie litigieuse ainsi que le nom de son fournisseur d'accès, et fait consigner l'ensemble de ces informations par un huissier. Elle a ensuite déposé une plainte pénale.

France Sécurité a parallèlement demandé au juge des référés d'ordonner à NC NUMERICABLE de lui communiquer l'identité, les coordonnées et toute information nominative concernant la personne attributaire de l'adresse IP litigieuse. L'ordonnance rendue le 10 août 2016 a jugé que **même si l'action de la plaignante était légitime, le juge des référés ne pouvait pas pour autant faire droit à ses demandes.**

La décision rappelle que les mesures d'instruction sollicitées peuvent être ordonnées « *à la double condition que le motif légitime exigé par le texte se trouve effectivement caractérisé, et que la mesure réclamée soit conforme à la loi* ». La demande de France Sécurité tendait « *à voir identifier l'éventuel auteur d'une infraction pénale en même temps que d'actes de déloyauté commerciale à partir de l'adresse IP qu'elle [avait] collectée et qui [avait] été utilisée par un internaute pour télécharger un fichier sur le site de la société et échanger des correspondances électroniques privées* ». La requérante justifiait ainsi « *d'un motif*

légitime à établir la preuve d'un fait dont pourrait dépendre la solution d'un litige ». Le juge a en revanche contesté la licéité de la mesure réclamée au regard de la réglementation applicable au traitement des données personnelles.

Son ordonnance considère que **« l'adresse IP d'un internaute permettant de pouvoir identifier l'auteur des correspondances électroniques dénoncées par la société France Sécurité, à l'aide d'investigation assez simples, constitue bien une donnée à caractère personnel dont la collecte par le service informatique de la société demanderesse, suite à des investigations techniques réalisées à l'aide d'un logiciel spécifique, doit être comprise comme un traitement au sens des dispositions de la loi relative à l'informatique, aux données et aux libertés ».** Or, il ressort des dispositions des articles 9-4 et 25-1-3 de cette même loi, que **« sont mis en œuvre après autorisation de la CNIL, les traitements portant sur des données relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûretés ».** Le juge en a déduit que **« l'opération de traitement d'une donnée à caractère personnel consistant en la collecte de l'adresse IP en vue d'obtenir l'identification de l'auteur d'une infraction pénale nécessite l'autorisation préalable de la CNIL ».** Dès lors que France Sécurité ne démontrait pas qu'elle avait préalablement sollicité la CNIL, la mesure sollicitée n'était pas conforme à la loi applicable.

L'ordonnance a également fait droit à l'argument du FAI qui soutenait que le cadre juridique applicable n'était pas celui de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, car NC NUMERICABLE ne pouvait pas être mise en cause en qualité de *« personne dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public »* en relation avec *« la création d'un contenu en ligne »* au sens de l'article 6 de cette loi. Pour le juge, *« la demande de la société France Sécurité tend à l'identification, par la société NC NUMERICABLE, de l'auteur d'échanges de correspondances électronique ».* Il s'agissait donc de **« données de trafics au sens de l'article L32 (18) du Code des postes et des communications électroniques ».** **Or, l'article 34-1 de ce code pose un principe d'effacement ou d'anonymisation de ces données et n'autorise leur conservation temporaire que dans un cadre pénal.**

L'ordonnance rappelle ainsi qu' *« en vertu de ces dispositions, le principe est celui de l'obligation de voir les données personnelles effacées, seules des exceptions sont prévues concernant la recherche, la constatation et la poursuite des infractions pénales ou encore les besoins de la facturation ou le recouvrement. Seule l'Autorité judiciaire ou la Haute Autorité visée par le texte précité sont alors autorisées à se faire communiquer les données personnelles conservées, à titre exceptionnel, par l'opérateur ».* *En l'espèce, même si une plainte pénale avait été déposée, France Sécurité ne pouvait pas pour autant « obtenir directement la communication des informations confidentielles protégées par les dispositions précitées afin de les fournir au Procureur de la République. En effet, il appartient aux autorités judiciaires chargés de la poursuite des infractions ou, éventuellement, de leur instruction, de demander les informations utiles à la manifestation de la vérité dans ce cadre. Il n'appartient pas non plus au juge des référés de se substituer à ces autorités judiciaires dans le cas présent ».*

La motivation retenue par le juge des référés l'a en définitive conduit à débouter la plaignante de l'ensemble de ses demandes.

📁 Tribunal de Grande Instance de Meaux,
ordonnance de référé du 10 août 2016



Media Law Newsletter est éditée par la société d'avocats AJA-AVOCATS. Elle est réservée à l'usage personnel de ses destinataires. Son objet est de présenter une information non exhaustive dans le domaine du droit des médias. AJA-AVOCATS ne saurait être tenue pour responsable de tout dommage, direct ou indirect, résultant de tout usage que ses destinataires pourraient faire des informations contenues dans Media Law Newsletter.

AJA AVOCATS

7, avenue de la Bourdonnais
75007 PARIS, FRANCE

Téléphone :

+33 (0) 1 71 19 71 47

Fax :

+33 (0) 1 71 19 77 38

Site :

<http://aja-avocats.fr>

Rédacteur :

Juan-Carlos ZEDJAOUI
j.c.zedjaoui@aja-avocats.com