

# 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

### ❖ « Arthur et les minimoyes » : la Cour valide la rémunération forfaitaire pour les créations accessoires

La Cour d'Appel de Paris a infirmé le jugement qui avait prononcé l'annulation d'une partie des contrats d'auteur que la société EUROPACORP avait conclus avec quatre graphistes pour la conception des films qui composent la trilogie d'« Arthur et les minimoyes », et condamné la société de production pour contrefaçon (cf. MEDIA LAW NEWSLETTER n°28).

« Arthur et les minimoyes » est né de la proposition que deux auteurs, respectivement dessinateur et scénariste, ont faite au réalisateur Luc Besson, de produire un film d'animation ayant pour sujet des lutins. En 2002, EUROPACORP a acquis les droits d'auteur que ces deux initiateurs du projet détenaient sur le séquençier et la réalisation du film. L'équipe de production d'« Arthur et les minimoyes » a été complétée par le recrutement de trois graphistes avec lesquels EUROPACORP a signé en 2002 et 2004, des **contrats pour « la conception graphique de personnages secondaires, accessoires et de décors dessinés »**. Ces trois conventions prévoyaient une rémunération forfaitaire des auteurs. Un quatrième graphiste a par la suite été recruté pour participer à la réalisation des deux autres volets de la trilogie. En 2008, la production de ces deux films supplémentaires a donné lieu à la conclusion d'un nouveau contrat avec ces quatre auteurs pour la « *conception graphique des personnages secondaires, accessoires, et de décors dessinés* ».

Saisi en premier lieu, le juge des référés a débouté les quatre graphistes de leur demande initiale d'expertise et de provision de « 100.000 euros à valoir sur leur rémunération et/ou dommages et intérêts au titre du marchandisage sur les films litigieux ». Considérant qu'EUROPACORP exploitait sans autorisation les produits dérivés de leurs créations dans le monde entier, les quatre graphistes ont par la suite demandé au tribunal de prononcer la nullité de leurs contrats de cession de droits d'auteur et d'entrer en voie de condamnation au titre de la contrefaçon constatée. Le jugement rendu le 8 janvier 2016 a confirmé les droits d'auteur dont les demandeurs étaient investis, prononcé la prescription des actions en nullité des contrats conclus pour le premier volet de la trilogie et annulé ceux conclus pour les second et troisième films, rendant ainsi la société de production contrefactrice. La Cour d'Appel de Paris a au contraire jugé que ces contrats étaient opposables aux auteurs.

L'arrêt rendu le 19 janvier 2018 confirme que « **l'action en nullité ouverte au profit de l'auteur se prescrit par cinq ans conformément aux dispositions de l'article 1304 du Code civil** ». Les contrats portant sur le premier film avaient été conclus les 1<sup>er</sup> février 2002 et 1<sup>er</sup> décembre 2004. L'action des graphistes était donc prescrite lorsqu'ils ont saisi le juge des référés le 20 janvier 2012 et a fortiori lorsqu'ils ont agi au fond par assignation du 17 juin 2013.

La Cour a en revanche infirmé la motivation ayant conduit les

### Dans ce numéro :

- « Arthur et les minimoyes » : la Cour valide la rémunération forfaitaire pour les créations accessoires
- Faits historiques et adaptation audiovisuelle non autorisée de livres autobiographiques
- La signature des feuilles de présence par les musiciens vaut contrat de cession de leurs droits au producteur audiovisuel
- La violation des engagements pris devant le ministre de l'économie sont opposables par les cocontractants du Groupe Canal Plus
- Une chaîne YouTube de vidéos promotionnelles ne constitue pas un SMAD
- Une juridiction ne peut pas prononcer une mesure de déréférencement général
- La publication malveillante de décisions de justice sanctionnée pour atteinte à la vie privée

premiers juges à annuler les contrats conclus pour les second et troisième volets de la trilogie. Les auteurs soutenaient que la rémunération forfaitaire prévue par ces contrats contrevenait au principe de la rémunération proportionnelle prévue par le Code de la propriété intellectuelle. L'arrêt rappelle que l'article L.131-4 du Code de la propriété intellectuelle dispose que la cession par l'auteur de ses droits sur son œuvre peut être totale ou partielle et doit comporter à son profit la participation proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation. Il est toutefois précisé que la rémunération de l'auteur peut être évaluée forfaitairement, notamment si « *la nature ou les conditions de l'exploitation rendent impossible l'application de la règle de la rémunération proportionnelle, soit que la contribution de l'auteur ne constitue pas l'un des éléments essentiels de la création intellectuelle de l'œuvre, soit que l'utilisation de l'œuvre ne présente qu'un caractère accessoire par rapport à l'objet exploité* ». **Les contrats litigieux se référaient expressément à cette exception pour justifier la rémunération forfaitaire des auteurs et la Cour s'est attachée à identifier les éléments de fait justifiant son application.** Il est ainsi relevé que l'intitulé des contrats vise « *la conception graphique des personnages secondaires, accessoires et de décors dessinés* ». L'objet de ces contrats précisait que chaque auteur devrait travailler « *à partir des instructions et des éléments fournis par Luc Besson* » et « *en concertation permanente avec l'auteur réalisateur et le producteur* ». Il était également précisé que « *l'auteur s'engage à accepter de procéder ou de voir procéder par les coauteurs aux modifications et remaniements de sa création* ». Il ressortait également de la lettre des contrats et des pièces versées qu'il n'était « *pas possible d'identifier la contribution de tel ou tel auteur et les personnages ou décors créés sont le plus souvent la création combinés des intimés agissant ensemble, voire* » du premier auteur à l'origine de la série.

La Cour a par ailleurs rappelé que les contrats de 2008 « *constituent bien les suites de ceux de 2002* » qui faute d'avoir été annulés, devaient être considérés comme valides et recevoir application. Or, « *les droits patrimoniaux et les droits d'utilisation et d'adaptation les plus larges portant sur l'ensemble des éléments créés par les auteurs lors du premier opus ont été régulièrement acquis par EUROPACORP aux termes des contrats du 1<sup>er</sup> février 2002 et du 1<sup>er</sup> décembre 2004 et la rémunération perçue à ce titre par les intimés ne peut être remise en question* ». L'arrêt retient qu'il n'était « *pas justifié, s'agissant des seuls personnages et accessoires qui ne figuraient pas dans le premier opus de la trilogie, de l'apport de chacun des intimés et de leur caractère non accessoire* ». Pour la Cour, les graphistes avaient été assistés par le même avocat pour la négociation et la conclusion des contrats de 2008, et « *étaient parfaitement informés des enjeux et du contenu du travail qu'ils auraient à fournir et des méthodes de travail qui avaient été celles du premier film* ».

En définitive, « **les circonstances et les conditions dans lesquelles les auteurs se sont engagés à collaborer comme coauteurs aux deux nouveaux opus établissent de façon certaine que leur engagement a été libre et éclairé et correspond à la réalité des faits. Ils ont en connaissance de cause établi la nature et l'étendue de leurs droits d'auteur** ». L'arrêt relève enfin que « *ce n'est qu'en 2013 lors de la procédure au fond que les intimés, assistés du même conseil que celui qui a négocié les contrats incriminés, invoquent pour la première fois la nullité des dits contrats alors même qu'ils avaient demandé dans le cadre de la procédure de référés l'application de ces contrats dont ils ne contestaient pas la validité* ». **Partant, la rémunération forfaitaire appliquée a été jugée licite et les contrats la prévoyant validés, de sorte que la contrefaçon retenue en première instance a été écartée.**

Les graphistes demandaient à titre subsidiaire l'application de l'article L.131-5 du Code de la propriété intellectuelle qui, lorsque la rémunération forfaitaire est possible, prévoit qu'« *en cas de cession du droit d'exploitation, lorsque l'auteur aura subi un préjudice de plus de sept douzièmes dû à une lésion ou à une prévision insuffisante des produits de l'œuvre, il pourra provoquer la révision des conditions de prix du contrat* ». **La Cour rappelle à cet égard que « la lésion se distingue de l'insuffisance de prévision des produits de l'œuvre et doit être appréciée au moment de la conclusion du contrat ». Cette appréciation « ne peut se faire globalement mais contrat par contrat ».** La charge de la preuve de la lésion ainsi définie incombe enfin à ceux qui l'invoquent. Or, en l'espèce, les graphistes n'avaient pas fait la démonstration de la lésion invoquée et leurs demandes ont donc été rejetées.

📁 Cour d'Appel de Paris, Pôle 5, Chambre 2, arrêt du 19 janvier 2018

❖ **Faits historiques et adaptation audiovisuelle non autorisée de livres autobiographiques**

La Cour d'Appel de Paris a infirmé un jugement du Tribunal de Grande Instance qui avait jugé que le scénario et le téléfilm inspirés de la vie de Charlotte Delbo ne constituaient pas une contrefaçon des livres autobiographiques de cette célèbre résistante.

Charlotte Delbo est l'auteur de six ouvrages qui traitent notamment de son expérience vécue de la déportation au camp d'Auschwitz Birkenau. La légataire universelle de cette femme de lettres était investie des droits moraux sur l'ensemble de ces livres et des droits patrimoniaux sur deux pièces de théâtre composant cette œuvre. La société LES EDITIONS DE MINUIT détenait quant à elle les droits patrimoniaux sur les six ouvrages restants.

La société de production NATIVE a sollicité l'accord de la légataire universelle sur un scénario de téléfilm intitulé « *Rideau rouge à Raïsko* », adaptant la trilogie d'ouvrages consacrés à Auschwitz et les deux pièces de théâtre en vue de produire un téléfilm destiné à être diffusé par FRANCE TELEVISIONS. Estimant que ce projet dénaturait le récit de Charlotte Delbo, son héritière a refusé de consentir à cette adaptation. Le producteur n'a pas pour autant renoncé à son projet, en affirmant que son film « *ne serait qu'une fiction inspirée de faits et de personnages publics, basée sur d'autres sources documentaires que les récits de Charlotte D* ». C'est dans ce contexte que les ayants droit de l'auteur ont procédé à des saisies contrefaçon au siège des sociétés de production et de diffusion, avant de les assigner conjointement avec les auteurs du scénario devant le Tribunal de Grande Instance de Paris. Le jugement rendu a débouté la légataire universelle et les EDITIONS DE MINUIT de leur action en contrefaçon. La Cour d'Appel a infirmé cette décision.

L'arrêt rendu le 22 décembre 2017 s'est attaché à comparer les six ouvrages antérieurs avec le scénario et le téléfilm « *Rideau rouge à Raïsko* ». Les ayants droit reprochaient la reprise de 12 scènes caractéristiques des livres de Charlotte Delbo, de descriptions de lieux et d'objets caractérisés, d'expressions et de choix lexicaux ainsi que la reprise « *des tableaux exprimant la pire cruauté et la vision des fours crématoires, au loin, depuis le commando de Raïsko* ». La Cour rappelle qu'il est « *constant qu'en matière littéraire la contrefaçon ne peut résulter de la reprise d'une idée ou d'un thème mais seulement de la reproduction de l'expression ou de la forme dans laquelle cette idée ou ce thème se trouvent exprimés, notamment dans la composition du sujet, l'enchaînement des situations ou des scènes, et des caractéristiques originales qui donnent à l'œuvre sa physionomie propre* ». Par ailleurs, « **si le fait historique ne donne pas prise au droit d'auteur, il en va différemment de la narration originale faite par un auteur de ce fait historique** ». A ce titre, les récits en cause « *correspondent certes à des moments vécus par elle au sein des camps, mais ils sont relatés dans une approche littéraire et une forme qui lui sont propres, sans lien avec un recueil de faits historiques ou même un récit documentaire* ».

La note d'intention du réalisateur et la lettre d'engagement du diffuseur revendiquaient clairement la volonté de procéder à une adaptation audiovisuelle de l'œuvre de Charlotte Delbo. L'arrêt relève en outre que même s'il ne semblait pas avoir été diffusé, le téléfilm avait été présenté à FRANCE TELEVISIONS et avait été programmé dans divers festivals. Il avait par ailleurs reçu le « *prêt à diffuser* » (PAD) accepté par le diffuseur et était accessible au catalogue de son distributeur. Ainsi, « **même limitée à un public professionnel, cette communication du film vaut divulgation et cette divulgation du film vaut divulgation de son scénario définitif** ».

Au terme de sa comparaison des œuvres en cause l'arrêt juge que « *le fait que les détenues soient entassées dans l'œuvre « Convoi du 24 janvier » et qu'elles le soient effectivement dans le scénario et le film, que dans la même œuvre le laboratoire de Raïsko soit « une baraque en bois neuve et propre », qu'il y ait des paillasses et des douches et que le laboratoire soit également en bois neuf et propre dans le scénario et le film et qu'il y ait des lits individuels équipés de paillasses et des douches, ne suffit pas à caractériser la contrefaçon des œuvres littéraires en dehors de la reprise d'une forme littéraire particulière décrivant ces éléments ; il en est de même de la vision des fours crématoires qui dégagent de la fumée, du leitmotiv « tenir » pris isolément des scènes, de la comparaison avec des fourmis reprise dans le scénario mais pas dans le film, de l'expression « bonjour fillette » qui n'y figure pas plus, du lexique « si/quand nous rentrerons » non appropriable ou de la phrase « il y en aura une qui rentrera ». Enfin les tableaux exprimant « la pire cruauté » encore incriminés par les*

*EDITIONS DE MINUIT ne sont pas en tant que tels appropriables au titre du droit d'auteur pour les mêmes motifs ».*

Par voie de conséquence, **si la déportation de l'auteur « constitue bien un fait historique, les similitudes répétées dans la composition des œuvres en cause, le développement, l'agencement des idées, l'emprunt de l'expression originale donnée aux œuvres premières, l'approche qui leur est propre tout comme la reprise des expressions précises utilisées par Charlotte Delbo dans ses écrits ou encore des situations particulières ou des métaphores, caractérisent la contrefaçon des six œuvres revendiquées, les points de ressemblance portant bien sur des éléments originaux pour lesquels l'auteur a fait des choix narratifs et descriptifs propres qui dépassent la simple relation de faits historiques ».** Le producteur ne pouvait pas davantage invoquer l'exception de courte citation « dès lors, d'une part que les emprunts sont répétés, et d'autre part et en tout état de cause, que le film incriminé et son scénario ne sont pas une critique de l'œuvre de Charlotte Delbo, ni l'instrument d'une polémique ni encore une œuvre pédagogique, scientifique ou d'information mais une fiction grand publique, d'ailleurs classée par le distributeur dans le genre comédie (sic) ».

La contrefaçon était caractérisée mais la Cour n'a pas pour autant fait droit aux demandes d'interdiction de l'exploitation du scénario et du film litigieux, cette mesure apparaissant « disproportionnée compte tenu des reprises partielles des ouvrages qui sont incriminées ». Les ayants droit n'ont pas non plus obtenu l'interdiction de commercialisation et de diffusion du téléfilm « en l'absence de mise en cause de l'ensemble de ses coauteurs ». Pour fixer l'indemnisation des ayants droit, la Cour a tenu compte du fait que la divulgation du film avait été limitée à un public professionnel, de la reprise partielle des ouvrages et de l'impossibilité de calculer le préjudice « en fonction du prix d'achat des droits sur le scénario contrefaisant ni par référence au budget global de production du film, ni encore sur la base de la marge bénéficiaire du producteur ». Le préjudice patrimonial a en définitive été indemnisé à hauteur de 10.000 euros pour le légataire universel et de 20.000 euros pour les EDITIONS DE MINUIT. La violation du droit moral à la paternité a parallèlement été réparée par l'allocation de 10.000 euros.

La faute de négligence imputée à FRANCE TELEVISIONS a en revanche été écartée au motif que ce diffuseur, qui n'était pas intervenu « dans le processus d'écriture ni de production du film litigieux », avait alerté le producteur des réclamations des ayants droit avant de renoncer à la diffusion du film dans l'attente de la solution du litige.

✉ Cour d'Appel de Paris, Pôle 5, Chambre 2, arrêt du 22 décembre 2017

❖ **La signature des feuilles de présence par les musiciens vaut contrat de cession de leurs droits au producteur audiovisuel**

L'Assemblée Plénière de la Cour de Cassation a confirmé que la feuille de présence signée en studio par les interprètes de la musique d'une œuvre audiovisuelle vaut conclusion d'un contrat entre ces artistes-interprètes et le producteur du programme en cause.

L'affaire opposait la Société de Perception et de Distribution des droits des Artistes-interprètes de la Musique et de la danse (SPEDIDAM) à l'Institut National de l'Audiovisuel (INA) à qui la société de gestion collective reprochait d'avoir commercialisé sous forme de vidéogrammes et sans l'autorisation des artistes-interprètes de la partie musicale de ce programme, l'enregistrement de l'interprétation de la pièce de Molière « Le

*Bourgeois gentilhomme » diffusée en 1968 par l'Office de radiodiffusion-télévision française (l'ORTF).*

La SPEDIDAM se fondait sur l'article L.213-3 du Code de la Propriété Intellectuelle qui dispose que « sont soumises à autorisation écrite de l'artiste-interprète la fixation de sa prestation, sa reproduction et sa communication au public, ainsi que toute utilisation séparée du son et de l'image de la prestation lorsque celle-ci a été fixée à la fois pour le son et l'image ; cette autorisation et les rémunérations auxquelles elle donne lieu sont régies par les dispositions des articles L. 762-1 et L. 762-2 du Code du travail, sous réserve des dispositions de l'article L. 212-6 du présent code ». Elle considérait que l'INA, qui vient aux droits de l'ORTF, ne disposait d'aucune autorisation d'exploiter la bande son du programme audiovisuel et avait par conséquent demandé au tribunal la réparation tant du préjudice personnel de chacun des artistes-interprètes, que du préjudice collectif de la profession. La Cour d'Appel de Paris puis, après un premier pourvoi en cassation, celle de Lyon ont successivement débouté la SPEDIDAM.

L'arrêt rendu le 16 février 2018 par la Cour de Cassation a confirmé la position des cours d'appel.

**Les premiers juges avaient relevé que chacun des musiciens avait signé, pour l'enregistrement de sa prestation, une feuille de présence sur un formulaire type établi à l'en-tête de l'ORTF, comportant deux parties.** La première partie, signée par chaque artiste-interprète, précisait le nom du réalisateur, le titre de l'œuvre pour laquelle la prestation de l'artiste-interprète était enregistrée, les modalités de réalisation de la prestation (jour, heure, nature de la prestation : « séquence enregistrement »), le montant de la rémunération, et la destination de l'œuvre (sous la rubrique Direction : « TV »). Cette première partie renvoyait, en caractère gras et très apparents, aux conditions générales d'engagement se trouvant au verso et qui constituaient la seconde partie du document. Ces conditions générales prévoyaient que l'engagement ainsi signé constituait un contrat de travail à durée et objet déterminés. **La Cour d'Appel en avait déduit que la feuille de présence ainsi signée par les musiciens constituait bien un contrat conclu entre eux et l'ORTF.** Les juges du fond avaient par conséquent jugé que l'ORTF, en sa qualité de producteur du programme destiné à être diffusé à la télévision, avait régulièrement engagé les musiciens pour la réalisation de cette œuvre audiovisuelle.

La SPEDIDAM soutenait au contraire que le contrat relatif à l'enregistrement par des musiciens d'une œuvre musicale en vue de la composition de la bande sonore d'une œuvre diffusée à la télévision, ne constitue pas un contrat conclu pour la réalisation d'une œuvre audiovisuelle.

La Cour de Cassation a rendu son arrêt au visa de l'article L. 212-4 du Code de la Propriété Intellectuelle, qui dispose que « la signature du contrat conclu entre un artiste-interprète et un producteur pour la réalisation d'une œuvre audiovisuelle vaut autorisation de fixer, reproduire et communiquer au public la prestation de l'artiste-interprète ». L'arrêt rappelle que les premiers juges avaient relevé que « **la feuille de présence signée par les musiciens-interprètes indiquait que l'enregistrement était destiné à être utilisé pour la bande sonore de l'œuvre audiovisuelle désignée dans la rubrique « titre de la production » par la mention « Le Bourgeois gentilhomme », que l'œuvre était réalisée par le « service de production dramatique » de l'ORTF en vue d'une diffusion à la télévision et que ces musiciens étaient informés que la fixation de leur prestation était destinée à la réalisation de cette œuvre audiovisuelle** ». La Cour d'Appel en avait ainsi « exactement déduit que **cette feuille de présence constituait un contrat conclu avec le producteur entrant dans les prévisions de l'article L. 212-4 du Code de la Propriété**

**Intellectuelle, de sorte que l'INA n'avait pas à solliciter une nouvelle autorisation pour l'exploitation de cette œuvre sous une forme nouvelle** ». Le pourvoi de la SPEDIDAM a par conséquent été rejeté.

✉ Cour de Cassation, Assemblée Plénière, Arrêt du 16 février 2018

❖ **La violation des engagements pris devant le ministre de l'économie sont opposables par les cocontractants du Groupe Canal Plus**

La Cour de Cassation a jugé que la violation par le Groupe Canal Plus, des engagements souscrits pour le rachat de TPS, constituait une faute civile que pouvaient lui opposer ses cocontractants.

La société TPS avait conclu le 19 janvier 1999, un protocole d'accord consentant à la société Parabole Réunion, l'exclusivité de la distribution d'un certain nombre de chaînes de télévision payante éditées par les sociétés du groupe TPS pour les territoires de la Réunion, de l'Ile Maurice, de Madagascar et de Mayotte. Les activités de télévision payante de Canal plus et de TPS avaient par la suite été regroupées au sein d'une nouvelle société dénommée Canal Plus France, contrôlée par la société Groupe Canal Plus. **Cette opération de concentration avait été autorisée par une décision du ministre chargé de l'économie, sous condition de la mise en œuvre par la société Groupe Canal Plus d'engagements visant à maintenir une libre concurrence.** S'agissant de l'offre de chaînes de télévision outre-mer, ces engagements portaient notamment sur **la reconduction des contrats existant entre les sociétés du groupe TPS et la société Parabole Réunion dans des conditions au moins aussi favorables que celles en vigueur au jour de l'autorisation.**

Le 20 septembre 2011, l'Autorité de la Concurrence a constaté l'inexécution de plusieurs engagements souscrits par le Groupe Canal Plus et a par conséquent retiré la décision du ministre et prononcé une sanction pécuniaire. Dans le prolongement de cette décision confirmée par le Conseil d'Etat, **la société Parabole Réunion et ses filiales ont assigné le Groupe Canal Plus en réparation du préjudice résultant de la dégradation volontaire de l'attractivité des chaînes mises à leur disposition.**

Le Tribunal puis la Cour d'Appel de Paris, ont condamné les différentes sociétés du Groupe Canal Plus à indemniser le préjudice ainsi subi par ces distributeurs et ordonné une expertise pour en déterminer le montant. La Cour de Cassation a été saisie d'un pourvoi qui reprochait notamment aux premiers juges de s'être fondés sur les constatations de l'Autorité de la Concurrence pour entrer en voie de condamnation.

L'arrêt rendu le 31 janvier 2018 a confirmé la motivation retenue par la Cour d'Appel de Paris. Cette juridiction avait rappelé que **« les décisions de l'Autorité de la Concurrence, relatives au respect des engagements figurant dans une décision autorisant une opération de concentration, ne s'imposent pas au juge judiciaire »** mais **« peuvent être produites en justice à titre d'éléments de preuve »**. Il avait ainsi été jugé que **« les engagements souscrits dans le cadre d'une telle opération ont une valeur contraignante et peuvent être opposés par les sociétés qu'elles ont pour finalité de protéger, le non-respect de tels engagements étant constitutif d'une faute civile »**. Le Groupe Canal Plus s'était engagé à reconduire les contrats existant entre les sociétés TPS et Parabole Réunion et plus généralement, à garantir **« le maintien de la qualité des chaînes mises à disposition des tiers, sur la base de critères objectifs facilement identifiables et vérifiables »**.

L'Autorité de la Concurrence avait constaté **« à compter de 2008 et jusqu'au début 2010, le non-respect par la société Groupe Canal plus, des engagements n° 22 et 34, qui a entraîné la dégradation de l'offre premium de la société Parabole Réunion et une diminution de son parc d'abonnés »**. L'arrêt d'appel avait relevé en particulier, **« une réduction significative et continue des coûts des programmes diffusés sur TPS Star à compter de 2007, tant pour les programmes cinéma que pour les programmes sportifs, des séries américaines sensiblement moins attractives avec un taux d'abandon de diffusion à compter de la deuxième saison en augmentation très nette, ainsi que des dépenses visant à promouvoir TPS Star en diminution de soixante-quinze pour cent entre 2008 et 2009 cependant que les dépenses promotionnelles de Canal Plus étaient stables »**.

La Cour de Cassation a confirmé que ces constatations **« établissent que le contenu des chaînes proposées à la société Parabole Réunion dans le cadre de la commercialisation de bouquets de chaînes de télévision payante s'est dégradé de manière significative et continue, les programmes proposés à la société Parabole Réunion ayant été progressivement vidés de leur substance, et que cette situation procède d'un comportement volontaire imputable à la société Groupe Canal plus »**.

Elle a donc approuvé la cour d'appel, qui, procédant **« à l'analyse des éléments de preuve qui lui étaient soumis sans statuer par simple voie de référence aux décisions rendues par l'Autorité de la Concurrence et le Conseil d'Etat, a pu retenir que la dégradation volontaire de l'attractivité des offres proposées à la société Parabole Réunion et ses filiales, qui constituait un manquement aux engagements pris par la société Groupe Canal Plus, lors de l'opération de concentration, caractérisait également une exécution de mauvaise foi du protocole »** initialement conclu pour la distribution des chaînes reprises par le Groupe Canal Plus et que cette société avait ainsi engagé sa responsabilité à l'égard de ses cocontractants.

✉ Cour de Cassation, Chambre Commerciale, arrêt du 31 janvier 2018

## Internet

❖ **Une chaîne YouTube de vidéos promotionnelles ne constitue pas un SMAD**

La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) a jugé qu'une chaîne YouTube consacrée à la mise en ligne de vidéos promotionnelles ne correspondait pas à la définition communautaire d'un service de médias audiovisuels (SMAD).

Cette décision est intervenue à l'occasion d'un litige qui opposait la société Peugeot Deutschland à une association allemande de protection de l'environnement. Cette dernière reprochait à Peugeot d'avoir diffusé sur sa chaîne YouTube, une courte vidéo portant sur un modèle de voiture neuve sans y faire mention des données relatives à la consommation de carburant officielle et aux émissions de CO<sup>2</sup> officielles de ce véhicule. Le recours se fondait sur la directive communautaire 1999/94 et sur la législation allemande qui imposent aux constructeurs automobiles de veiller à ce que leur **« documentation promotionnelle »** contienne de telles informations. Or, ces textes excluent les services de radiodiffusion et les services de médias audiovisuels de leurs champs d'application.

La solution du litige soumis à la juridiction allemande dépendait par conséquent du point de savoir si la fourniture sur YouTube

d'une chaîne de vidéos promotionnelles pour des modèles de voitures particulières neuves constituait un « *service de médias audiovisuels* » au sens de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous a), de la directive 2010/13 du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, *visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels*.

C'est dans ce contexte que la Cour fédérale de justice allemande a interrogé la CJUE sur la possibilité de qualifier de SMAD « *une chaîne de vidéos auprès du service en ligne YouTube, sur laquelle les utilisateurs d'Internet peuvent consulter de courtes vidéos promotionnelles pour des modèles de voitures particulières neuves* » ? L'arrêt rendu le 21 février 2018 a répondu par la négative à cette question préjudicielle.

**L'article 1 de la directive 2010/13 définit un SMAD** comme étant un service qui relève de la responsabilité éditoriale d'un fournisseur de services de médias et dont l'objet principal est la fourniture de programmes dans le but d'informer, de divertir ou d'éduquer le grand public, par des réseaux de communications électroniques. Cette première acception vise les émissions télévisées et les services de médias audiovisuels à la demande. La directive inclut également dans cette définition les communications commerciales audiovisuelles telles que la publicité télévisée, le parrainage, le téléachat et le placement de produit.

Partant de cette définition, la Cour relève qu'« ***une chaîne de vidéos promotionnelles auprès du service en ligne YouTube, telle que celle qui fait l'objet du litige au principal, ne saurait être considérée comme ayant pour objet principal la fourniture de programmes dans le but d'informer, de divertir ou d'éduquer le grand public*** ». En effet, « ***force est de constater qu'une telle vidéo a pour objectif de promouvoir, à des fins purement commerciales, le produit ou le service présentés*** ». Répondant à l'argument de Peugeot qui soutenait qu'une vidéo promotionnelle pouvait aussi informer, divertir ou éduquer les spectateurs, l'arrêt retient que cette circonstance s'inscrivait « *dans le seul but et en tant que moyen d'atteindre la fin promotionnelle de la vidéo en question* ». **Le « but promotionnel » du service suffisait ainsi pour exclure cette chaîne YouTube de la définition d'un SMAD.**

La CJUE a jugé que les vidéos promotionnelles ne pouvaient pas être placées dans une situation comparable aux programmes non promotionnels. Elles ne pouvaient pas davantage être assimilées à une « *communication commerciale audiovisuelle* » que la directive SMAD définit comme étant « *des images, combinées ou non à du son, qui sont conçues pour promouvoir, directement ou indirectement, les marchandises, les services ou l'image d'une personne physique ou morale qui exerce une activité économique. Ces images accompagnent un programme ou y sont insérées moyennant paiement ou autre contrepartie, ou à des fins d'autopromotion* ». L'arrêt considère à ce titre qu'une « ***vidéo telle que celle en cause au principal ne saurait être considérée comme accompagnant un programme ou y étant insérée moyennant paiement ou autre contrepartie, ou à des fins d'autopromotion. En effet, dans la mesure où une chaîne de vidéos, telle que celle dont dispose Peugeot Deutschland, ne contient que des vidéos, telle la vidéo en cause au principal, qui sont des éléments individuels et autonomes les uns des autres, il ne saurait être valablement soutenu que ladite vidéo accompagne ou est insérée dans un « programme », au sens de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous h), de la directive 2010/13*** ». La vidéo en cause était en définitive « ***de caractère promotionnel dans son ensemble et il serait artificiel d'affirmer que seules les images se trouvant à son début et à sa fin poursuivent des fins publicitaires*** ». Par voie de

conséquence, elle ne pouvait pas correspondre à une « *communication commerciale audiovisuelle* » rentrant dans le champ de la directive SMAD.

Au terme de son analyse la CJUE a donc jugé que « *l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous a), de la directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »), doit être interprété en ce sens que la définition de « service de médias audiovisuels » ne couvre ni une chaîne de vidéos, telle que celle en cause au principal, sur laquelle les utilisateurs d'Internet peuvent consulter de courtes vidéos promotionnelles pour des modèles de voitures particulières neuves, ni une seule de ces vidéos prise isolément* ».

📁 Cour de Justice de l'Union Européenne, 9<sup>ème</sup> Chambre, arrêt du 21 février 2018

#### ❖ **Une juridiction ne peut pas prononcer une mesure de déréférencement général**

La Cour de Cassation a cassé un arrêt de Cour d'Appel qui avait fait injonction à GOOGLE de supprimer l'ensemble des liens permettant d'accéder à des adresses URL à partir du nom et du prénom d'une personne qui se plaignait d'atteintes portées à sa vie privée.

Un particulier reprochait à la société GOOGLE Inc. d'exploiter sans son consentement, des données à caractère personnel le concernant, par le biais du moteur de recherche GOOGLE. Le plaignant avait fait constater que les recherches opérées sur le moteur avec des mots-clés intégrant son prénom et son nom permettaient d'accéder à des données concernant sa filiation et ses unions. La procédure de référé diligentée lui avait permis d'obtenir un arrêt de la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence ordonnant à GOOGLE Inc. de supprimer les liens qui conduisaient ainsi à toute adresse URL identifiée et signalée au moteur de recherche comme portant atteinte à la vie privée du plaignant.

L'arrêt rendu le 14 février 2018 par la Cour de Cassation a sanctionné cette mesure de déréférencement général.

La Cour rappelle au visa des articles 38 et 40 de la loi du 6 janvier 1978 *relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés*, que ***toute personne physique a le droit de s'opposer, pour des motifs légitimes, à ce que des données à caractère personnel la concernant fasse l'objet d'un traitement et qu'elle peut exiger du responsable d'un traitement que soient, selon les cas, rectifiées, complétées, mises à jour, verrouillées ou effacées les données à caractère personnel la concernant, qui sont inexactes, incomplètes, équivoques, périmées, ou dont la collecte, l'utilisation, la communication ou la conservation est interdite.***

L'arrêt poursuit en reprenant les termes de l'arrêt que la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) a rendu le 13 mai 2014 à l'encontre de GOOGLE, à savoir que « *d'une part, l'activité d'un moteur de recherche consistant à trouver des informations publiées ou placées sur Internet par des tiers, à les indexer de manière automatique, à les stocker temporairement et, enfin, à les mettre à la disposition des internautes selon un ordre de préférence donné doit être qualifiée de « traitement de données à caractère personnel » lorsque ces informations contiennent des données à caractère personnel et que d'autre part, l'exploitant de ce moteur de recherche doit être considéré comme le « responsable » dudit traitement* », au sens de la directive 95/46/CE *relative à la protection des*

personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. La CJUE avait également confirmé que « l'exploitant d'un moteur de recherche est obligé de supprimer de la liste de résultats, affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom d'une personne, des liens vers des pages web, publiées par des tiers et contenant des informations relatives à cette personne, également dans l'hypothèse où ce nom ou ces informations ne sont pas effacés préalablement ou simultanément de ces pages web, et ce, le cas échéant, même lorsque leur publication en elle-même sur lesdites pages est licite ». Il était notamment précisé que lorsqu'il est saisi d'une demande de déréférencement, le responsable du traitement « doit alors d'abord examiner le bien-fondé de celles-ci et, le cas échéant, mettre fin au traitement des données en cause ; lorsque le responsable du traitement ne donne pas suite à ces demandes, la personne concernée peut saisir l'autorité judiciaire pour que celle-ci effectue les vérifications nécessaires et ordonne à ce responsable des mesures précises en conséquence ». A cet égard, « dans la mesure où la suppression de liens de la liste de résultats pourrait, en fonction de l'information en cause, avoir des répercussions sur l'intérêt légitime des internautes potentiellement intéressés à avoir accès à celle-ci, il y a lieu de rechercher, à l'occasion de cet examen ou de ces vérifications, un juste équilibre, notamment, entre cet intérêt et les droits au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel ».

Se fondant sur cette jurisprudence, la Cour de Cassation a jugé que « **la juridiction saisie d'une demande de déréférencement est tenue de porter une appréciation sur son bien-fondé et de procéder, de façon concrète, à la mise en balance des intérêts en présence, de sorte qu'elle ne peut ordonner une mesure d'injonction d'ordre général conférant un caractère automatique à la suppression de la liste de résultats, affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom d'une personne, des liens vers des pages internet contenant des informations relatives à cette personne** ».

La Cour a par conséquent considéré qu'en prononçant « une injonction d'ordre général et sans procéder, comme il le lui incombait, à la mise en balance des intérêts en présence », la Cour d'Appel avait violé les principes tirés de la loi Informatique et Liberté.

📁 Cour de Cassation, 1<sup>ère</sup> Chambre Civile, arrêt du 14 février 2018

❖ **La publication malveillante de décisions de justice sanctionnée pour atteinte à la vie privée**

Le Tribunal de Grande Instance de Paris a condamné pour atteinte à la vie privée, la présentation malveillante sur Internet de condamnations pénales prononcées à l'encontre d'une personne.

Le représentant légal d'une société spécialisée dans la « supplémentation nutritionnelle » avait fait constater par huissier qu'une recherche à partir de ses nom et prénom sur le moteur de recherche Google, dirigeait l'internaute vers un site accessible à l'adresse [www.psimram.com](http://www.psimram.com) faisant état de ses démêlés judiciaires. Le site rappelait les condamnations pénales prononcées à son encontre pour exercice illégal de la pharmacie et fraude fiscale, et reproduisait deux arrêts de la Chambre Criminelle rendus dans ces affaires.

Afin de se protéger d'éventuels recours de la part des personnes mises en cause, les responsables et les contributeurs de ce site consacré à la dénonciation des « méthodes de charlatanisme, de tromperie et d'arnaque », agissaient tous de manière anonyme. Le plaignant était toutefois

parvenu, en recourant à un professionnel de l'investigation numérique, à identifier l'auteur de la page Psiram litigieuse et à l'assigner devant la Chambre de la Presse pour atteinte à la vie privée. Le jugement rendu le 14 février 2018 a fait droit à ses demandes.

Outre l'atteinte à sa vie privée, le demandeur invoquait d'une part, une délibération de la CNIL du 29 novembre 2011, qui estimait souhaitable « que les éditeurs de bases de données de décisions de justice librement accessibles sur des sites internet s'abstiennent, dans le souci du respect de la vie privée des personnes physiques concernées et de l'indispensable « droit à l'oubli », d'y faire figurer le nom et l'adresse des parties au procès ou des témoins » et d'autre part, un arrêté du 9 octobre 2002 ayant imposé l'anonymisation des décisions de justice. Le plaignant reprochait ainsi à la défenderesse d'avoir expressément cité son nom alors qu'il avait été anonymisé dans les décisions de justice qu'elle avait découvertes sur le site Légifrance et mises en exergue pour illustrer ses accusations de « charlatanisme ».

S'agissant de l'atteinte à la vie privée, le jugement rappelle que « conformément à l'article 9 du Code civil et à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée et est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même ce qui peut être divulgué par voie de presse. Cependant, ce droit doit se concilier avec le droit à la liberté d'expression, consacré par l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il peut céder devant la liberté d'informer, par le texte et par la représentation iconographique, sur tout ce qui entre dans le champ de l'intérêt légitime du public, certains événements d'actualité ou sujets d'intérêt général pouvant justifier une publication en raison du droit du public à l'information et du principe de la liberté d'expression ».

Appliquant ces règles au cas d'espèce, le Tribunal a considéré que « **si, en principe, les condamnations prononcées par les juridictions pénales qui sont rendues publiquement échappent de ce fait à la sphère protégée de la vie privée, c'est à la condition que ce rappel ne soit pas fait avec malveillance et réponde aux nécessités de la liberté d'expression** ».

L'obligation d'anonymiser les décisions de justice s'imposant aux bases de données ne pouvait pas pour autant être opposée à la défenderesse, et le jugement retient que « les éléments d'état civil tels que les noms et prénoms de M. X., sa nationalité, son âge ainsi que le nom de son père décédé en 2013, ne font certes pas partie de la sphère privée, non plus que le fait d'avoir « vendu depuis 1994 des produits, introduits frauduleusement en France », ou que les décisions de justice rendues publiquement ».

Pour autant, « l'évocation et la reproduction de ces décisions d'une certaine ancienneté, portant sur des faits encore plus anciens en prenant le soin de lever l'anonymat s'attachant à leur diffusion sur internet, à raison du lien avec le respect de la vie privée des personnes concernées justement pris en compte par l'anonymisation des décisions de justice, en les reproduisant en tout ou partie sur la page spécialement dédiée à Monsieur X., n'alimentent le débat sur la santé et les compléments nutritionnels d'aucun élément nouveau, tout en faisant ressurgir au premier plan l'actualité judiciaire ayant abouti à la condamnation de l'intéressé », pouvait « apparaître **mue par une certaine malveillance** ». Pour le Tribunal, cette malveillance dirigée contre la personne du demandeur était « soulignée par la reproduction de l'avis nécrologique concernant le décès de son père Monsieur X., tel qu'adressé par les proches de ce dernier, trois ans auparavant, laquelle

*caractérise une intrusion dans ce qui relève de l'intimité de M. X., auquel elle impose la résurgence brutale car incongrue et décalée, d'un instant que l'on peut supposer douloureux de sa vie familiale ».*

Considérant que l'atteinte à la vie privée et « *la malveillance qui l'accompagne* » étaient caractérisés, le Tribunal a condamné l'auteur de l'article au paiement de la somme de 2000 euros de dommages-intérêts et a ordonné la suppression sous astreinte de la page litigieuse.

📁 *Tribunal de Grande Instance de Paris, 17<sup>ème</sup>  
Chambre Presse civile, jugement du 14 février 2018*



R É S E A U

*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

**Rédacteur : Juan-Carlos ZEDJAOUI**  
jc.zedjaoui@aja-avocats.com