

AU SOMMAIRE

AUDIOVISUEL

Les conditions de distribution des chaînes M6 jugées illicites et discriminatoires

« Complément d'enquête » : l'action en dénigrement de BOLLORE contre FRANCE TELEVISIONS rejetée

De la qualification sociale des droits d'auteur

La Cour d'Appel de Paris consacre la clause de récurrence de rôle

Le producteur d'un film n'ayant jamais abouti condamné à restituer des dessins de Moebius gardés depuis 50 ans

INTERNET

Première application du RGPD à GOOGLE

GOOGLE condamnée à déréférencer tous les résultats concernant un particulier

La Ligue de Football Professionnel obtient la suppression de contenu permettant le visionnage de matchs en streaming

Les conditions de distribution des chaînes M6 jugées illicites et discriminatoires

Le Tribunal de Commerce de Paris a jugé que les conditions fixées par le groupe M6 pour la distribution de ses chaînes gratuites de la TNT étaient illicites et discriminatoires.

Ce jugement fait suite à une action intentée par la société MOLOTOV qui se présente comme « une plateforme de distribution sur le réseau internet (over the top, ou OTT) de chaînes de télévision accessible grâce à un accès internet quel que soit le fournisseur d'accès d'un utilisateur ». Les utilisateurs de la plateforme MOLOTOV ont ainsi la possibilité de regarder la télévision sur leurs smartphones, téléviseurs, ordinateurs ou tablettes.

En 2015, ce nouveau service « freemium » a conclu avec les différentes sociétés du groupe M6 éditant ces chaînes, un contrat de distribution qualifié d'« expérimental » et portant sur la diffusion en clair par MOLOTOV des chaînes M6, W9, 6TER, M6 BOUTIQUE, PARIS PREMIERE et TEVA. En 2017, le groupe M6 a indiqué à MOLOTOV que la poursuite de leur partenariat serait subordonnée à la conclusion d'un nouvel accord de distribution prévoyant notamment le respect des nouvelles conditions générales de distribution des services de M6 dont l'article 3.1 prévoit que les chaînes gratuites de la TNT doivent être regroupées au sein d'une offre de télévision payante ne pouvant être constituée essentiellement de chaînes de la TNT en clair.

Les négociations entamées sur ces bases ont donné lieu à la conclusion d'un accord sur la distribution des chaînes thématiques de M6. Les parties n'ont en revanche pas réussi à s'entendre sur les conditions de distribution des chaînes

gratuites de la TNT, MOLOTOV refusant en substance « de payer pour diffuser des chaînes gratuites ».

C'est dans ce contexte que MOLOTOV a saisi le Tribunal de Commerce de demandes tendant à faire juger illicite et discriminatoire, l'article 3.1 des conditions générales du groupe M6, **clause dite de « paywall », par laquelle l'éditeur d'une chaîne de télévision limite l'accès à ses services aux seuls utilisateurs ayant payé un abonnement**. MOLOTOV a fondé son action sur les pratiques restrictives de concurrence sanctionnées par les articles L.442-5 et L.442-6-1, 2° et 4° du Code de Commerce. Le jugement rendu le 11 février 2019 lui a donné raison.

Les sociétés du groupe M6 estimaient en premier lieu que MOLOTOV n'était pas recevable à demander la nullité d'une clause contractuelle de leurs conditions générales de distribution dès lors que plus aucun accord ne les liait et que MOLOTOV avait fait preuve de mauvaise foi durant leurs discussions. Le Tribunal a toutefois considéré que « la partie s'estimant victime d'une pratique prohibée par les articles L.442-6-1, 2° et 4°, qui intéresse **l'ordre public économique**, dispose du droit de demander la nullité d'une clause illicite et d'engager la responsabilité de l'auteur de la pratique ; il en va de même de l'article L.442-5 du Code de commerce dont la violation est constitutive d'une infraction pénale, nonobstant son applicabilité ou non en l'espèce ». S'agissant de la loyauté de MOLOTOV, le jugement retient que cet opérateur « ne cherche pas à distribuer les chaînes du groupe M6 sans bourse délier en refusant de conclure un accord, ayant payé le prix convenu jusqu'au 31 mars 2018 et cherchant à poursuivre la relation, et que **MOLOTOV a un intérêt évident, au regard de la pérennité de son modèle d'affaires, à faire juger au plus vite sa demande de nullité ou d'inopposabilité de la clause querellée, et**

ce nonobstant la comparaison faite par le groupe M6 avec d'autres distributeurs, dont le modèle économique n'est au demeurant pas nécessairement comparable à celui de MOLOTOV, et l'affirmation que ces autres distributeurs l'auraient acceptée ».

Le Tribunal a ainsi pu se prononcer sur la validité de l'article 3.1 des conditions générales de distribution qui stipule que « la distribution doit se faire en diffusion simultanée et en mode crypté dans le cadre d'une offre TV du Distributeur définie comme :

- Incluant a minima un « bouquet basique » comportant des chaînes thématiques, des services non linéaires associés à ces chaînes et des chaînes TNT en clair, ce « bouquet basique » ne pouvant être constitué de manière prédominante de chaînes TNT en clair ;
- Etant commercialisée auprès du public dans le cadre d'un abonnement payant ;
- Etant exploitée sous la marque du distributeur. »

Le jugement retient que contrairement à ce qu'indiquait le groupe M6, cette clause « n'est pas une clause de référencement mais **une clause de monétisation** ». Le jugement rendu s'est essentiellement fondé sur l'article L.442-6, 1, 2° et 4° qui dispose qu'engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, (2°) « de soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties » ou (4) « d'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat et de vente ».

Le jugement rappelle que la **notion de « partenaire commercial »** visée par cet article « s'entend d'échanges commerciaux conclus directement entre les parties » et constate à ce titre que les parties avaient « exprimé la volonté de développer des relations suivies », de sorte que MOLOTOV était nécessairement un partenaire commercial du groupe M6. Il appartenait par conséquent au Tribunal de caractériser les critères de la « soumission », à savoir « l'absence de négociation effective par le groupe M6 et le déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties ».

S'agissant des conditions de négociation, il est jugé que le groupe M6 avait maintenu son exigence d'imposer ses conditions générales de distribution, puis refusé une médiation conventionnelle, « sans jamais ouvrir la discussion sur les raisons de son exigence alors que MOLOTOV s'est engagée à payer le prix demandé ».

Les conditions de négociation ont ainsi « **fait peser sur MOLOTOV une pression caractérisant une volonté ou tentative de soumission**, MOLOTOV n'ayant d'autre choix que de refuser de contracter et de renoncer aux chaînes

gratuites du second groupe audiovisuel français, aucune contrepartie ne venant compenser les effets négatifs pour MOLOTOV du refus du groupe M6 ». Répondant au grief « d'immixtion du groupe M6 dans la stratégie commerciale de MOLOTOV par l'exigence de la rémunération des chaînes », le Tribunal relève que le groupe M6 n'avait pas directement dicté à MOLOTOV sa stratégie commerciale mais avait « **fragilisé la pertinence et la pérennité du modèle d'affaires de MOLOTOV la conduisant à devoir questionner le prix facturé à ses clients** ». Le groupe M6 s'était de surcroît réservé la possibilité de revenir à un modèle gratuit selon l'évolution de son concurrent TF1, de sorte qu'il avait « fragilisé le modèle d'affaires de MOLOTOV en l'obligeant à s'adapter à des contraintes externes potentiellement fluctuantes ».

La clause litigieuse a donc été jugée illicite mais aussi discriminatoire « en ce que le groupe M6 ne respecte pas l'égalité de traitement entre les distributeurs et le principe de neutralité technologique en violation de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ». En l'absence de contrat entre les parties, cette clause n'a pas été jugée nulle mais **inopposable** à MOLOTOV.

Sur le terrain indemnitaire, le jugement relève que MOLOTOV avait poursuivi la distribution des chaînes gratuites de la TNT depuis la fin du contrat, de sorte qu'elle ne démontrait pas avoir subi un préjudice matériel. L'image de MOLOTOV avait néanmoins « pâti de la rupture des négociations avec le groupe M6 », entraînant ainsi la condamnation solidaire de ces différentes sociétés à payer à MOLOTOV la somme de 100.000 euros en réparation de son préjudice moral.

 Tribunal de Commerce de Paris, 15ème Chambre, jugement du 11 février 2019

« Complément d'enquête » : l'action en dénigrement de BOLLORE contre FRANCE TELEVISIONS rejetée

La Cour d'Appel de Paris a confirmé le jugement du Tribunal de Commerce de Paris qui n'a pas fait droit à la demande de condamnation pour dénigrement que la société BOLLORE a présentée à l'encontre de la société FRANCE TELEVISIONS au sujet d'un reportage diffusé dans l'émission « Complément d'enquête ».

Le reportage intitulé « Vincent Bolloré, un ami qui vous veut du bien » a été diffusé une première fois le 7 avril 2016 par la chaîne de télévision France 2. Estimant que ce film caractérisait un manquement de FRANCE TELEVISIONS à ses obligations professionnelles, la société BOLLORE a assigné cette société devant le Tribunal de Commerce afin de la voir condamnée à lui verser la somme de cinquante millions d'euros à titre de dommages et intérêts.

Le Tribunal a considéré que l'affaire relevait plus de la diffamation que du dénigrement commercial. Il s'est par conséquent déclaré incompétent au profit du Tribunal de Grande Instance. L'arrêt rendu le 27 mars 2019, sur appel de la société BOLLORE, a confirmé l'appréciation des premiers juges.

La Cour a rappelé qu'« en dehors des cas prévus par la loi, la liberté d'expression est un droit dont l'exercice, sauf dénigrement de produits ou services, ne peut être contesté sur le fondement de l'article 1382 devenu 1240 du Code civil. Dès lors, une publication de presse, dont l'enquête est le préalable indissociable, même si elle porte sur un sujet économique et vise une société commerciale, ne peut faire l'objet d'une action judiciaire fondée sur la responsabilité civile de droit commun, sauf en cas d'informations dénigrantes sur des produits ou services ».


L'arrêt relève qu'en l'espèce, le reportage litigieux avait pour objet de dresser un portrait du président du groupe BOLLORE, « homme d'affaires dirigeant un groupe familial aux activités très diversifiées notamment implantées en Afrique, présenté comme particulièrement inventif et intelligent, audacieux, possédant un réseau relationnel jusqu'aux hautes sphères de l'État, attentif à maîtriser sa communication, prêt au coup de force pour décrocher des affaires et utilisant des méthodes managériales discutables ». La Cour poursuit en constatant que les produits et services de ce groupe n'avaient été cités qu'à titre d'illustration des thèmes abordés. Elle en déduit que le film « ne comporte aucune analyse et critique de produits ou services du groupe BOLLORE dans le but d'inciter la clientèle de l'entreprise à s'en détourner au profit d'une autre, notamment de celle qui a tenu les propos dénigrants ».

La société BOLLORE ne rapportait pas la preuve d'une situation de dénigrement et se fondait « en réalité sur les conséquences de la seule réflexion - supposée- que les téléspectateurs peuvent tirer de ce portrait, notamment en ce qui concerne la qualité de l'information dispensée par la chaîne de télévision Canal + ».

La Cour retient par ailleurs, que certaines de ces allégations tenues dans le cadre d'une publication de presse auraient pu faire l'objet de poursuites sur le fondement de la diffamation, en application de la loi du 29 juillet 1881, ce que la société BOLLORE ne pouvait pas ignorer dès lors qu'elle était à l'origine de deux procédures distinctes lancées à l'encontre du reportage et visant la diffamation. Partant, la Cour a confirmé qu'au vu de l'article R.211-4 13° du Code de l'organisation judiciaire qui donne compétence exclusive au Tribunal de Grande Instance pour les « actions civiles pour diffamation ou pour injures publiques ou non publiques, verbales ou écrites », c'est à bon droit que le Tribunal de Commerce s'était déclaré incompétent au profit du Tribunal de Grande Instance.

La Cour a également fait droit à la demande de dommages et intérêts pour procédure abusive que FRANCE TELEVISIONS soutenait au titre du « harcèlement judiciaire » qu'elle disait subir. Suite à la diffusion du reportage litigieux, la société BOLLORE avait en effet initié, directement ou par l'intermédiaire d'une filiale, trois procédures « fondées sur les mêmes propos portant sur les activités du groupe Bolloré en Afrique ». La Cour observe à ce titre que cette société « ne pouvait ignorer que la présente action visant à obtenir réparation à la suite de propos - sans lien direct avec un produit ou un service- tenus dans une publication de presse, ne pouvait ressortir de

la compétence du Tribunal de Commerce, en application d'une jurisprudence établie depuis de nombreuses années ». Elle en conclut, « étant au surplus relevé le montant exorbitant des dommages et intérêts sollicités par la société BOLLORE, que cette dernière a commis une faute faisant dégénérer en abus le droit d'ester en justice et qu'il en est résulté pour la société FRANCE TELEVISIONS un préjudice moral qui sera justement réparé par l'allocation de la somme de 10 000 euros à titre de dommages et intérêts ».

 Cour d'Appel de Paris, arrêt du 6 septembre 2018

De la qualification sociale des droits d'auteur

La Cour de Cassation a annulé le redressement URSSAF d'une société de production qui avait pourtant versé des droits d'auteur à une personne sans s'assurer de l'existence d'une cession de droits effective sur une œuvre.

Monsieur Z avait signé avec la société KISSMAN PRODUCTIONS, un contrat de cession de concept audiovisuel par lequel il céda à cette dernière l'ensemble des droits de représentation et de reproduction et des droits d'adaptation qu'il indiquait détenir sur un concept d'émission. Cette personne avait reçu une avance récupérable sur redevances de droit d'auteur de 75.000 euros, déclarée comme droits d'auteur à l'Association pour la gestion de la sécurité sociale des auteurs (l'AGESSA).

La société de production a fait l'objet d'un contrôle de l'URSSAF qui a réintégré l'avance versée à Monsieur Z dans l'assiette des cotisations dues par la société au titre du régime général. Le recours exercé à l'encontre de ce redressement a été rejeté au motif qu'aux termes de l'article L. 242-1 du Code de la sécurité sociale, toutes les sommes versées aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion d'un travail doivent être soumises à cotisation, et que toute somme versée à une personne qui a exécuté une prestation pour une autre est donc présumée être un salaire.

Pour justifier que l'avance versée n'était pas un salaire mais la rémunération de l'achat de droits d'auteurs sur un concept d'émission, la société produisait exclusivement le contrat de cession de concept audiovisuel. Il n'était pas contesté que la personne avait participé à la conception de l'émission mais pour la Cour d'Appel, « la mention de son nom au générique ne crée pas une présomption de l'existence d'une œuvre protégeable mais seulement celle de son auteur et aucune annexe à ce contrat n'a jamais été établie précisant quels étaient les éléments du « concept » cédé, qui seraient cessibles et protégeables, aucune bible n'a été produite détaillant le concept particulier de l'émission qui permettrait de déterminer qu'il ne s'agit pas simplement d'une idée mais d'une véritable structure originale ».

L'arrêt relevait également que la société n'avait pas non plus justifié d'éventuelles poursuites contre des personnes qui auraient utilisé le concept dont elle prétendait avoir les droits, et n'avait donc pas rapporté la preuve que les sommes versées à Monsieur Z pour le travail fourni pourraient être considérées comme la rémunération d'une cession de droit d'auteur.

Cette décision a été cassée le 20 décembre 2018. La Cour de Cassation a en effet considéré que les premiers juges auraient dû « rechercher si l'œuvre ayant donné lieu au versement de droits d'auteur avait été élaborée dans le cadre d'un lien de subordination entre Monsieur Z et la société ».

L'affaire sera à nouveau examinée sur renvoi, par la Cour d'Appel de Paris.

 Cour de Cassation, 2ème Chambre Civile, arrêt du 20 décembre 2018

La Cour d'Appel de Paris consacre la clause de récurrence de rôle

La Cour d'Appel de Paris a eu l'occasion de préciser le régime des clauses de récurrence de rôle à l'occasion d'un litige qui opposait une comédienne à la société de production qui avait supprimé le personnage qu'elle interprétait dans une série télévisée.

Cette comédienne avait été engagée par la société EUROPACORP TELEVISION pour jouer un rôle dans la série « no limit ». Deux contrats avaient successivement été signés en 2012 et 2013, pour les saisons 1 et 2 de ce programme. En 2014, le producteur a informé la comédienne que son personnage serait supprimé de la saison 3 de la série et qu'elle ne serait donc pas embauchée pour ce tournage. Le Conseil de prud'hommes a débouté la comédienne de ses demandes de rappel de salaire et de dommages et intérêts pour rupture abusive de son contrat de travail. La Cour d'Appel de Paris a confirmé cette décision.

L'arrêt rendu le 9 janvier 2019 a notamment eu à se prononcer sur la validité de la clause de récurrence du rôle introduite dans le contrat à durée déterminée d'usage conclu pour la saison 2 de la série. Cette clause indiquait que le producteur et le diffuseur du programmes étaient les seuls à décider de la poursuite de la production et de la récurrence du rôle confié à la comédienne au-delà de la saison en cours. Le contrat précisait également que dans l'hypothèse où la poursuite de la série serait décidée et la récurrence du rôle confirmée pour les épisodes suivants de la série, l'artiste acceptait d'ores et déjà de tenir son rôle dans cette nouvelle production, étant précisé que le producteur ne s'engageait pas à ce que le personnage interprété par l'artiste soit présent dans chacun des épisodes tournés.

La comédienne considérait que cette clause constituait une « **promesse d'embauche ou offre de contrat de travail** pour la saison 3 de la série » et que ce contrat avait connu un commencement d'exécution dès lors qu'elle s'était tenue à la disposition du producteur et qu'elle avait été convoquée à une visite médicale d'embauche. Elle soutenait ainsi que son engagement avait été effectif et qu'il incombait à son employeur d'exécuter de bonne foi leur contrat.

La Cour d'Appel n'a pas suivi ce raisonnement. Son arrêt rappelle que « la promesse unilatérale de contrat de travail est le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclu-

sion d'un contrat de travail, dont l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire. Ainsi, l'acte par lequel un employeur propose un engagement précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation, constitue une offre de contrat de travail, qui peut être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire. La rétractation de l'offre avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, à l'issue d'un délai raisonnable fait obstacle à la conclusion du contrat de travail et engage la responsabilité extra-contractuelle de son auteur ».

Appliqué au cas d'espèce, il a été jugé que « alors même que le principe du tournage de la saison 3 pouvait être arrêté, et qu'un tournage d'une saison 3 a effectivement eu lieu dans le courant de l'année 2014, **la clause précédemment rappelée ne peut en aucun cas être analysée comme une offre d'emploi, ni une promesse d'embauche.**

Elle ne comporte pas un engagement du producteur employeur précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction de l'artiste pour la saison 3 ni n'exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation par l'interprète. Elle ne constitue pas davantage une promesse d'embauche pour la saison suivante en donnant à l'artiste le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat de travail, dont l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction étaient déterminés et pour la formation duquel ne manque que le consentement de l'artiste bénéficiaire. »

L'arrêt relève au surplus que la récurrence du rôle était subordonnée à la décision de tourner une nouvelle saison et au maintien du personnage dans le scénario. Pour la Cour, « ces conditions ne sont pas potestatives dès lors que leur réalisation dépend tout à la fois de la décision du diffuseur et de l'évolution du scénario qui est subordonnée quant à elle à la liberté de création de l'auteur du scénario ».

 Conseil d'Etat, arrêt du 15 octobre 2018

Le producteur d'un film n'ayant jamais abouti condamné à restituer des dessins de Moebius gardés depuis 50 ans

La Cour de Cassation a ordonné la restitution d'une série de dessins qu'un producteur avait commandés à l'artiste Jean Giraud pour un projet de film avorté.

La société CAMERA ONE avait fait l'acquisition, au début des années 1970, des droits d'adaptation cinématographique du roman de science-fiction « Dune » de Franck Herbert. Elle avait demandé à cette occasion à l'auteur de bandes-dessinées plus connu sous le nom de Moebius, **la création de l'univers graphique des personnages et la scénarisation du film.** Le film n'a finalement pas vu le jour et CAMERA ONE a conservé plus de deux-cent-cinquante planches comportant chacune plusieurs dessins de Jean Giraud. Au décès de l'artiste en 2012, la société de production a refusé de restituer ces planches aux ayants-droit du dessinateur. Ces derniers ont par conséquent

entamé une action judiciaire pour obtenir cette restitution et l'indemnisation du préjudice invoqué.


La Cour d'Appel de Paris a ordonné à CAMERA ONE de restituer à la succession, les œuvres qu'elle détenait depuis près de cinquante ans. Elle a en outre condamné cette société à indemniser le préjudice moral résultant de l'atteinte au droit de divulgation qui était revendiqué par les enfants du dessinateur. La Cour de Cassation a confirmé la motivation des premiers juges sur ces deux points.

Pour justifier la conservation des dessins, le producteur invoquait **la prescription acquisitive** de l'article 2276 du Code civil qui dispose qu'« en fait de meuble, la possession vaut titre ». L'arrêt rendu le 20 février 2019 a toutefois rappelé que la mise en œuvre de ce texte supposait « **l'existence d'une possession non équivoque, à titre de propriétaire** ». Or les juges avaient relevé que CAMERA ONE avait demandé au dessinateur de contribuer à l'adaptation à l'écran du roman « Dune », en réalisant les œuvres revendiquées et en avaient déduit que « **la convention conclue par les parties doit recevoir la qualification de contrat de louage d'ouvrage ou d'entreprise, exclusive en l'espèce de toute intention libérale, peu important que le prix n'ait pas été fixé lors de la formation du contrat** ». La Cour d'Appel avait également retenu que « eu égard aux techniques de reproduction de dessins qui prévalaient à l'époque, l'exécution d'un tel contrat comporte nécessairement une phase de remise du support matériel des œuvres, caractérisant un **contrat de dépôt** ». La Cour de Cassation a par conséquent confirmé l'analyse selon laquelle la société de production, qui **n'était que**

dépositaire des dessins, n'était pas fondée à se prévaloir d'un droit de propriété acquis par l'ancienneté de leur possession.

La veuve de l'artiste reprochait par ailleurs à la Cour d'Appel de l'avoir déclarée irrecevable à revendiquer un droit de divulgation des dessins et d'avoir réservé aux seuls enfants du dessinateur la possibilité d'obtenir une indemnité sur ce fondement. Les premiers juges avaient constaté que les éléments produits par la veuve pour témoigner de la volonté de son époux consistaient en une lettre datée du 4 janvier 2012 traitant essentiellement de questions patrimoniales, un entretien donné par le dessinateur et des dessins intitulés du surnom de son épouse et portant des dédicaces à son intention. La Cour de Cassation a confirmé leur décision en relevant que « dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, la cour d'appel a estimé que, si ces éléments permettaient de confirmer le grand attachement de l'auteur à son épouse et le rôle important que celle-ci avait pu jouer à ses côtés, **ils ne révélaient, à aucun moment, une volonté clairement exprimée de la désigner comme titulaire du droit de divulgation** ».

La veuve se plaignait enfin de ne pas avoir été indemnisée en raison du défaut d'exploitation des œuvres qui avaient été conservées par le producteur. Cependant, l'auteur de ces dessins n'avait jamais exprimé l'intention d'exploiter les planches qu'il avait remises à CAMERA ONE. Il n'était pas davantage justifié d'un projet d'exposition de ces œuvres. La Cour a donc confirmé que le préjudice allégué n'était pas établi.

 Cour de Cassation, 1ère Chambre Civile, arrêt du 20 février 2019

INTERNET

Première application du RGPD à GOOGLE

Le 21 janvier 2019, la CNIL a prononcé une amende record de 50 millions d'euros à l'encontre de la société GOOGLE LLC. Il s'agit de la première décision rendue contre GOOGLE sur le fondement du Règlement général sur la protection des données (RGPD), pour manque de transparence, information insatisfaisante et absence de consentement valable pour la personnalisation de la publicité.

Dès l'entrée en vigueur du RGPD, les associations None Of Your Business et La Quadrature du Net ont saisi la CNIL de plaintes collectives reprochant à GOOGLE d'une part, de contraindre les consommateurs à accepter sa politique de confidentialité et les conditions d'utilisation de ses services et d'autre part, de ne pas disposer de bases juridiques valables pour mettre en œuvre les traitements de données personnelles à des fins d'analyse comportementale et de ciblage publicitaire. Dans le cadre du traitement de ces plaintes, la CNIL a organisé un contrôle en ligne afin de vérifier la conformité à la loi « Informatique et Libertés » du 6 janvier 1978 et au RGPD, des traitements relatifs à l'utilisation du système d'exploitation Android conçu pour les terminaux mobiles, qui comprend notamment le magasin d'applications GOOGLE et inclut la création de comptes GOOGLE par ses usagers.

Pour s'opposer aux démarches de la CNIL, GOOGLE lui a d'abord reproché de ne pas s'être déclarée incompétente au profit de son homologue irlandaise. GOOGLE soutenait pour cela que sa filiale irlandaise était son principal établissement en Europe. La CNIL a ainsi dû « **apprécier les pouvoirs décisionnels dont dispose la société Google Ireland Limited pour déterminer si elle peut être qualifiée d'établissement principal** ». La Commission a considéré à cet égard que GOOGLE ne démontrait pas que la société irlandaise « aurait disposé, à la date d'engagement des poursuites, d'un quelconque pouvoir décisionnel quant aux finalités et aux moyens des traitements couverts par la politique de confidentialité présentée à l'utilisateur lors de la création de son compte, à l'occasion de la configuration de son téléphone mobile sous Android ». A défaut d'établissement principal permettant d'identifier une autorité de contrôle chef de file en Europe, la CNIL était donc compétente pour instruire le dossier GOOGLE. La compétence de la CNIL était également indépendante de la recevabilité des plaintes déposées par les associations de consommateurs dès lors que la Commission était habilitée à s'auto-saisir.

Sur le fond, la CNIL a d'abord relevé un **manquement aux obligations de transparence et d'information**. Alors que le RGPD dispose que l'information des personnes doit être assurée de « façon concise, transparente, compréhensible et aisément accessible, en des termes clairs et simples », la CNIL a constaté que les informations qui doivent être communiquées sont « excessivement éparpillées dans plusieurs documents » comportant « des boutons et liens qu'il est nécessaire d'activer pour prendre connaissance d'informations complémentaires ». Cette « **fragmentation des informations**

obligeant ainsi l'utilisateur à multiplier les clics nécessaires pour accéder aux différents documents » ne répond pas à l'exigence d'accessibilité fixée par le Règlement.

Il a également été reproché à GOOGLE de ne pas délivrer des informations claires et compréhensibles. La vingtaine de services proposés par l'opérateur, le volume des données traitées mais aussi la multiplicité de leurs sources et de leurs natures, ont conduit la Commission à considérer que « **les traitements de données mis en œuvre par le responsable de traitement sont particulièrement massifs et intrusifs** ». A cela s'ajoute que **les finalités des différents traitements sont présentées de manière trop génériques et vagues**, de sorte qu'elles ne permettent pas aux utilisateurs « de mesurer l'ampleur des traitements et le degré d'intrusion dans leur vie privée qu'ils sont susceptibles d'emporter ». La CNIL a constaté le même « défaut de clarté et de caractère compréhensible » s'agissant de la mention de la base juridique des traitements de personnalisation de la publicité, qui doit indiquer sans équivoque que ce traitement est fondé sur le consentement préalable des personnes concernées. L'absence de précision de la durée de conservation de certaines données constitue un autre manquement à l'obligation d'information pesant sur GOOGLE.

La CNIL reprochait par ailleurs à GOOGLE de ne pas recueillir valablement le consentement des personnes pour les traitements de personnalisation de la publicité. La Commission a repris l'argument selon lequel « l'information fournie n'est pas suffisamment claire et compréhensible en ce qu'il est difficile pour un utilisateur d'avoir une appréhension globale des traitements dont il peut faire l'objet et de leur portée ». Faute de permettre aux utilisateurs « d'avoir une juste perception de la nature et du volume des données qui sont collectées » il a été jugé que leur **consentement n'était pas suffisamment éclairé au moment de l'utilisation de ces services**.

La CNIL a par ailleurs considéré que **le consentement recueilli par GOOGLE n'était pas davantage « spécifique et univoque »** : « si l'utilisateur a la possibilité de modifier la configuration des paramètres de son compte préalablement à sa création, une action positive de sa part est nécessaire pour accéder aux possibilités de paramétrage du compte. Ainsi, l'utilisateur peut tout à fait créer son compte, et accepter les traitements qui y sont liés, notamment les traitements de personnalisation de la publicité, sans cliquer sur Plus d'options. Par conséquent, le consentement de l'utilisateur n'est, dans ce cas de figure, pas valablement recueilli dans la mesure où il n'est pas donné par le biais d'un acte positif par lequel la personne consent spécifiquement et distinctement au traitement de ses données à des fins de personnalisation de la publicité par rapport aux autres finalités de traitement ». En outre, « les actions par lesquelles l'utilisateur procède à la création de son compte - en cochant les cases j'accepte les conditions d'utilisation de Google et j'accepte que mes informations soient utilisées telles que décrit ci-dessus et détaillées dans les règles de confidentialité, puis en sélectionnant Créer un compte - ne sauraient être considérées comme l'expression d'un consentement valable. Le caractère spécifique du consentement n'est pas respecté puisque l'utilisateur, par ces actions, accepte en bloc l'ensemble des traitements de données

à caractère personnel mis en œuvre par la société, y compris à ceux de personnalisation de la publicité ». GOOGLE ne permettait pas à ses utilisateurs d'accepter chacune des finalités par un acte positif. Il a donc été retenu que « le consentement sur lequel se fonde la société pour les traitements de personnalisation de la publicité n'est pas valablement recueilli ».

La CNIL a décidé de prononcer une sanction d'un montant de cinquante millions d'euros, assortie de la publication de sa décision sur le site de la CNIL et le site de Légifrance. La Commission a notamment justifié la sévérité de cette sanction par la méconnaissance par GOOGLE d'obligations essentielles du RGPD, le constat que les manquements constatés perduraient, l'importance de la personnalisation de la publicité pour le modèle économique de GOOGLE et par « l'ampleur des traitements déployés » et « la nécessité impérieuse pour les utilisateurs de garder la maîtrise de leurs données » afin qu'ils soient « mis en situation d'être suffisamment informés de la portée des traitements mis en œuvre et d'y consentir valablement, sauf à priver de base la confiance dans l'écosystème numérique ».

 CNIL, délibération de la formation restreinte du 21 janvier 2019

GOOGLE condamnée à déréférencer tous les résultats concernant un particulier

Le Tribunal de Grande Instance de Paris a rendu un jugement par lequel il a ordonné au moteur de recherche GOOGLE de procéder au déréférencement des résultats obtenus en France à partir du prénom et du nom d'un particulier.

Le journal Le Monde avait publié sous le titre « Pédophilie : le Maroc va juger un hôtelier français », un article accusant Monsieur X, directeur français d'un hôtel marocain, d'être impliqué dans une entreprise d'aide à la prostitution d'enfants. Le contenu de cet article a été repris par de nombreux sites Internet. La personne mise en cause démontrait qu'elle n'avait jamais été poursuivie ni condamnée par les autorités judiciaires marocaines. Elle a donc demandé au Tribunal d'ordonner à GOOGLE de déréférencer une cinquantaine d'URL obtenues à partir de ses prénom et nom.

Le jugement rendu le 14 novembre 2018 s'est fondé sur les dispositions de la loi Informatique et libertés du 6 janvier 1978 et le Règlement général sur la protection des données (RGPD) pour faire droit aux demandes du plaignant. Cette décision rappelle en préambule :

- « Qu'une personne physique peut demander à un moteur de recherche accessible sur le territoire national de supprimer de la liste des résultats, affichés à la suite d'une recherche effectuée à partir de ses prénom et nom, des liens vers des pages web identifiées par leurs URL, publiées par des tiers et contenant des informations relatives à cette personne ;
- Que le déréférencement est justifié lorsque les données à caractère personnel sont inexacts, incomplètes, équivoques, périmées et lorsque des motifs légitimes s'opposent au traitement de ces données ;
- Que les droits à la vie privée et à la protection des données à caractère personnel doivent se concilier avec les droits à la liberté d'expression et d'in-

formation, dans la recherche d'un juste équilibre prenant en compte l'intérêt légitime des internautes potentiellement intéressés à avoir accès à une information. »

GOOGLE estimait que le juge français n'était pas compétent pour statuer sur des contenus en langue étrangère, relatant des faits s'étant déroulés dans un autre pays. Le Tribunal a toutefois relevé que la nationalité française du plaignant et le fait que les contenus litigieux soient accessibles en France constituaient des critères suffisant pour rattacher le litige à la compétence du juge français.

Le plaignant avait prouvé que les URL dont il demandait le déréférencement étaient toutes en rapport avec son implication dans des faits à caractère sexuel commis sur des mineurs. Il démontrait également que l'information sur son implication apparaissait « inexacte, incomplète et périmée » et que cette mauvaise publicité l'avait privé de la possibilité de retrouver un emploi. Le Tribunal a donc considéré que Monsieur X **« justifiait d'un intérêt légitime à obtenir le déréférencement des articles faisant état de son implication, au regard des difficultés d'insertion professionnelle dûment justifiées »**. Il a par conséquent été jugé que le droit du public à l'information devait « céder devant le respect des droits de la personnalité du demandeur, au regard de l'ensemble des éléments rappelés ci-avant et de l'intérêt légitime à obtenir le déréférencement pour des données à ce jour inexacts, incomplètes et périmées ».

La mesure de déréférencement ordonnée a toutefois été limitée aux seules pages pouvant être consultées depuis le territoire français. Le Tribunal n'a pas davantage fait droit à la demande d'astreinte qui lui était présentée, « le demandeur ne démontrant pas qu'il a à craindre une résistance abusive de la société GOOGLE LLC ».

 Tribunal de Grande Instance de Paris, 17ème Chambre, jugement du 14 novembre 2018

La Ligue de Football Professionnel obtient la suppression de contenus permettant le visionnage de matchs en streaming

La Cour d'Appel de Paris a confirmé le jugement par lequel la Ligue de Football Professionnel (LFP) avait obtenu qu'il soit ordonné à l'éditeur espagnol des sites accessibles aux adresses www.rojadirecta.me et www.rojadirecta.es de supprimer tout contenu permettant le visionnage de matchs de football organisés par elle (cf. MLN n°23).

La Ligue de Football Professionnel a concédé à titre exclusif pour la saison 2016-2020, aux chaînes de télévision CANAL PLUS et beIN, les droits d'exploitation audiovisuelle en directe des championnats de ses ligues 1 et 2 pour les saisons courant de 2012 à 2020. Les sites internet YOUTUBE, DAILYMOTION et l'EQUIPE ainsi que l'opérateur de téléphonie mobile ORANGE ont pour leur part, bénéficié du droit de diffuser ces tournois en différé.

Or, la société espagnole PUERTO 80 proposait sur son site internet ROJADIRECTA, un **agenda sportif assorti de plusieurs liens hypertextes permettant de visionner gratuitement, en direct ou en léger différé, plusieurs matchs** dont ceux relevant de la LFP. Des constats d'huissiers démontraient que le site « ROJADIRECTA » permettait **de voir des matchs de club français en France et en français**.

La Ligue de Football Professionnel a saisi le Tribunal pour qu'il soit fait injonction à PUERTO 80 de mettre un terme à cette exploitation de contenus permettant le visionnage non autorisé de compétitions sportives. La société espagnole se présentait au contraire comme un simple hébergeur permettant à « une communauté de plus de 865.000 utilisateurs » de saisir eux-mêmes les informations et les liens qu'ils souhaitent publier. Elle contestait en outre le droit de la LFP à agir à son encontre.

Le jugement rendu le 19 mars 2015 s'est fondé sur les articles L.332-2 et R333-2 du Code du sport, dont il ressort que la « **Ligue Professionnelle commercialise à titre exclusif les droits d'exploitation audiovisuelle et de retransmission en direct ou en léger différé**, en intégralité ou par extraits, quel que soit le support de diffusion, de tous les matchs et compétitions qu'elle organise », pour juger la LFP recevable à agir et ordonner à PUERTO 80 **de procéder à la suppression sur son site internet, de tout contenu, en ce inclus les liens hypertextes, permettant de visionner en direct ou léger différé depuis le territoire français toute compétition organisée par la LFP, ainsi que de toute rubrique consacrée exclusivement à ces contenus**. Cette injonction était assortie d'une astreinte de 5.000 euros par jour et par lien constaté, à compter du huitième jour suivant la signification du jugement. Elle était en outre complétée par l'obligation, sous la même astreinte, de « **rendre impossible pour l'avenir la mise en ligne des contenus précités incluant les liens hypertextes en rapport** » et de **publier un communiqué sous le titre « décision judiciaire » sur la page d'accueil de son site**. La Cour d'Appel de Paris a confirmé ce jugement.

L'arrêt rendu le 8 mars 2019, confirme en premier lieu le droit à agir de la LFP. PUERTO 80 soutenait notamment que cette action était irrecevable car la Ligue avait épuisé ses droits au moment de leur cession à titre exclusifs aux différents diffuseurs. La Cour lui répond que s'agissant d'une « action en responsabilité engagée sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, et non d'une action en contrefaçon de droit d'auteur ou de droit voisin, **l'épuisement des droits invoqué par la société Puerto 80 au soutien de son moyen d'irrecevabilité, est sans objet**, le fait que la LFP a cédé les droits d'exploitation audiovisuelle ne lui retirant pas sa qualité à agir sur le fondement de la responsabilité délictuelle qui sanctionne une faute et non l'atteinte à un droit privatif ».

Sur le fond, PUERTO 80 se présentait comme « simple hébergeur » n'ayant aucun rôle actif sur les liens litigieux qu'elle disait fournis par les internautes. Elle revendiquait ainsi le statut d'intermédiaire technique dont la Loi pour la Confiance dans l'Economie Numérique limite la responsabilité. La Cour a toutefois confirmé son statut d'éditeur du site litigieux. L'arrêt relève que les

procès-verbaux de constat établissaient que, « contrairement à ce que tente de laisser croire la société PUERTO 80, les liens hypertextes incriminés ne sont pas fournis au site par les internautes » et qu'il était peu vraisemblable que PUERTO 80 se soit bornée à stocker sans aucun contrôle les informations qui lui étaient transmises. **Cette absence de rôle purement technique** était confortée par le fait que le site espagnol entretenait un agenda des compétitions répertoriant tous les liens utiles et précisant la qualité de résolution de l'image et la langue de diffusion. Il était donc établi que **PUERTO 80 « ne se borne pas à stocker des liens hypertextes mais a la connaissance et le contrôle desdits liens litigieux, qu'elle répertorie et analyse »**. Dans la mesure où elle avait la maîtrise des informations présentes sur son site, il a été jugé que cette société « ne se borne pas à stocker des informations à la demande de destinataires, que son activité ne revêt pas un rôle de prestataire intermédiaire purement technique, automatique et passif, et qu'en conséquence le jugement entrepris doit être approuvé en ce qu'il a dit que la société PUERTO 80 n'est pas fondée à solliciter le bénéfice du régime de responsabilité limitée prévu par l'article 6 I.2 de la loi du 21 juin 2004 ».


S'agissant des atteintes aux droits qui lui étaient opposés, PUERTO 80 soutenait que des liens hypertextes n'étaient pas nécessairement illicites et que la connaissance du fait que le lien renvoie vers une source illicite ne peut être présumée que lorsque la personne qui les diffuse poursuit un but lucratif. Or, pour l'éditeur du site, la LFP ne démontrait pas l'existence d'un rapport entre les profits publicitaires réalisés par cette société et l'exploitation litigieuse des matchs de football.

La Cour lui a répondu que la ligue tenait du Code du sport, le droit exclusif d'organiser et d'exploiter les droits de diffusion des championnats professionnels de football en France. La LFP avait fait constater la diffusion en direct de plusieurs matchs à partir du site litigieux. Ces procès-verbaux d'huissiers faisaient état d'une « publicité sur la fenêtre de visionnage restant quelques secondes avant la diffusion des matchs », ainsi qu'à la mi-temps « une alternance d'images rediffusées de la première mi-temps et des publicités qui s'enchaînent, de sorte que, contrairement aux allégations de la société Puerto 80, le caractère lucratif des diffusions litigieuses est ainsi caractérisé ». Il a en définitive été jugé « **qu'en diffusant dans un but lucratif des liens permettant de visionner en direct sans autorisation des matchs de la Ligue 1 qui ne sont pas libre d'accès, la société PUERTO 80 réalise une captation fautive non autorisée d'un flux économique résultant d'événements sportifs organisés par la LFP, engageant de ce chef sa responsabilité sur le fondement de l'article 1240 du Code civil** ».

Les condamnations prononcées en première instance ont été confirmées par la Cour. La LFP a ainsi vu son préjudice moral, « résultant de sa perte de crédibilité vis-à-vis de ses partenaires pour leur garantir la jouissance exclusive des droits concédés », indemnisé à hauteur de 100.000 euros. Le préjudice patrimonial invoqué n'a en revanche pas été réparé, l'arrêt considérant que la Ligue ne démontrait pas « un manque à gagner qu'elle aurait subi en relation de causalité avec les faits litigieux, alors qu'elle a concédé les droits d'exploitation audiovisuelle à titre exclusif pour les saisons 2012-2016 puis

2016-2020 respectivement à hauteur de 610 millions et 726,50 millions, et qu'elle ne justifie pas de réclamation de ses partenaires consécutive aux mises en ligne incriminées ».

La cessation des agissements incriminés a également été confirmée, à l'exception des demandes de suppression formulées « pour l'avenir » pour des exploitations dont l'illicéité n'était pas démontrée.

 Cour d'Appel de Paris, Pôle 5, Chambre 2, arrêt du 8 mars 2019



RÉSEAU

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

jc.zedjaoui@aja-avocats.com

Information relative aux données personnelles : La présente lettre d'information vous est adressée par la société AJA AVOCATS domiciliée au 7, avenue de la Bourdonnais – 75007 Paris, à des fins d'information et de promotion du cabinet d'avocats AJA AVOCATS. Votre adresse e-mail provient des fichiers de clientèle et de sollicitations personnalisées tenus par AJA AVOCATS. Elle sera utilisée pour que AJA AVOCATS puisse vous informer sur l'actualité du droit de l'audio-visuel et de l'Internet ainsi que sur les services proposés par AJA AVOCATS. Les fichiers ainsi constitués seront conservés à des fins exclusives d'information et de sollicitations personnalisées par AJA AVOCATS et pour la durée nécessaire à la promotion de l'activité d'AJA AVOCATS. Vous bénéficiez du droit de demander à AJA AVOCATS l'accès à vos données à caractère personnel, la rectification ou l'effacement de celles-ci, ou une limitation du traitement vous concernant, ainsi que le droit de vous opposer au traitement et du droit à la portabilité de ces données. Pour tout exercice de ces droits, vous pouvez notamment former votre demande auprès de AJA AVOCATS par courriel adressé à l'adresse suivante : jc.zedjaoui@aja-avocats.com. Vous conservez toujours la possibilité de former une réclamation auprès de la CNIL pour le cas où vous considèreriez que vos données personnelles ne sont pas protégées.