

N° 269 /2008

DOSSIER N° 07/01495  
Arrêt N° 08/269  
du 22 Mai 2008



3ème Chambre,

**ARRET**

Prononcé publiquement le 22 Mai 2008 par la 3ème Chambre des Appels Correctionnels.

**PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :**

S C  
Né /  
Fils

Prévenu, appelant, libre  
Non comparant,  
représenté par Maître TESSIER Alexandre, avocat au barreau de RENNES

ET :

**SOCIETE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET EDITEURS DE M USIQUE (SACEM)**, Siège : 225 Avenue Charles de Gaulle - 92200 NEUILLY SUR SEINE  
Partie civile, intimé  
Non comparante,  
représentée par Maître SAINT PAUL Julie, avocat au barreau de PARIS

**STE POUR L'ADMINISTRATION DROIT REPRODUCTION MECANIQUE DES AUTEURS, COMPOSITEURS, EDITEURS (SDRM)**, Siège : 225 Avenue Charles de Gaulle - 92200 NEUILLY SUR SEINE  
Partie civile, intimé  
Non comparante,  
représentées par Maître SAINT PAUL Julie, avocat au barreau de PARIS

**LE MINISTÈRE PUBLIC**  
Appelant,

**COMPOSITION DE LA COUR :**

lors des débats et du délibéré :  
Président : Monsieur SEPTE,  
Conseillers : Madame LETOURNEUR-BAFFERT,  
Madame TARDY-JOUBERT,

Prononcé à l'audience du 22 Mai 2008 par Monsieur SEPTE, conformément aux dispositions de l'article 485 alinéa 3 du Code de Procédure Pénale.

D

N° 267 /2008

MINISTÈRE PUBLIC : représenté aux débats par M. DU CREHU, Avocat Général et lors du prononcé de l'arrêt par M. ABRIAL, Avocat Général.

GREFFIER : en présence de Mme SIMON lors des débats et de Mme DELAUNAY lors du prononcé de l'arrêt

### DÉROULEMENT DES DÉBATS :

A l'audience publique du 28 Janvier 2008, le Président a constaté l'absence du prévenu qui n'a pas comparu mais a demandé à être représenté au cours des débats par son avocat M. TESSIER, la Cour déclarant alors le présent arrêt contradictoire, par application de l'article 411 du code de procédure pénale. A cet instant, le conseil du prévenu et le conseil de la partie civile ont déposé des conclusions.

Ont été entendus :

Mme LETOURNEUR-BAFFERT, en son rapport,  
Me SAINT PAUL en sa plaidoirie sur l'exception de nullité et au fond,  
Mr l'Avocat Général en ses réquisitions sur l'exception de nullité et au fond,  
Me TESSIER en sa plaidoirie sur l'exception de nullité et au fond et ayant eu la parole en dernier

Puis, la Cour a mis l'affaire en délibéré pour son arrêt être rendu à l'audience publique du 22 mai 2008 après prorogation du délibéré.  
Conformément aux prescriptions de l'article 462 alinéa 2 du Code de Procédure Pénale, le Président a avisé les parties présentes de la date de l'audience à laquelle l'arrêt serait rendu.

### RAPPEL DE LA PROCEDURE :

#### LE JUGEMENT :

Le Tribunal Correctionnel de RENNES par jugement contradictoire à signifier en date du 07 Mai 2007, pour

CONTREFAÇON PAR ÉDITION OU REPRODUCTION D'UNE ŒUVRE DE L'ESPRIT AU MÉPRIS DES DROITS DE L'AUTEUR, NATINF 000423

*Sur l'action publique,*

a déclaré S C coupable des faits qui lui sont reprochés,  
l'a condamné à une amende délictuelle de 2.000 euros dont 1.000 euros avec sursis,  
a ordonné la confiscation des CD et de l'ordinateur saisis et dit n'y avoir lieu à la publication de la décision,

*Sur l'action civile,*

a reçu la SACEM et la SDRM en leur constitution de partie civile et a condamné S C à payer :  
- à la SACEM, la somme de 1445 euros au titre du préjudice matériel, celle de 250 euros au titre du préjudice moral et la somme de 400 euros en application de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale,  
- à la SDRM, la somme de 1145 euros au titre du préjudice matériel, celle de 250 euros au titre de son préjudice moral et la somme de 400 euros en application de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale,  
et a ordonné l'exécution provisoire de la décision sur les intérêts civils.

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :  
Monsieur S. C le 14 Mai 2007, à titre principal, sur les dispositions pénales et civiles,  
M. le Procureur de la République, le 14 Mai 2007, à titre principal, contre Monsieur S C

LA PREVENTION :

Considérant qu'il est fait grief à S. C

- d'avoir à F. C, courant 2004 et jusqu'au 04 janvier 2005, reproduit, par quelque moyen que ce soit, une oeuvre de l'esprit, en violation des droits de son auteur définis par la loi, en l'espèce par le téléchargement et la mise à disposition sur internet de 26649 fichiers audio,

faits prévus par les articles L. 335-2 al. 1 et 2, L. 335-3, L. 112-2, L. 121-8 al. 1, L. 122-3, L. 122-4, L. 122-6 du Code de Propriété Intellectuelle et réprimés par les articles L. 335-2 al. 2, L. 335-5 al. 1, L. 335-6, L. 335-7 du Code de Propriété Intellectuelle ;

\* \* \*

EN LA FORME :

Les appels sont réguliers et recevables en la forme ;

AU FOND :

Le 4 janvier 2005, le S. C, agent assermenté conformément aux dispositions des articles L. 331-2 et R 331-1 du Code de la Propriété Intellectuelle, constatait à l'occasion d'une session ouverte sur le logiciel d'échange de fichiers "Limewire" que des internautes mettaient à disposition du public sur Internet, sans autorisation, un certain nombre d'oeuvres musicales (au format MP3), appartenant au répertoire géré par la société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (la SACEM) et la Société pour l'Administration du Droit de Reproduction Mécanique des Auteurs Compositeurs et Editeurs ( la SDRM).

Plus précisément, il constatait, après avoir sélectionné un fichier de la liste des fichiers "audio", que l'internaute utilisant l'adresse IP (Internet Protocol) : 80. port : 6348, avait mis à disposition des internautes via le logiciel de peer to peer Lime Wire (fonctionnant sans pseudonyme), 24 649 fichiers.

Il procédait au téléchargement, à titre d'échantillon, de 19 de ces fichiers puis, à l'aide du logiciel "Visual Route", il établissait que cette adresse IP correspondait à l'adresse serveur "151", attribuée par L.D.C.O.M. plus précisément, par le bloc "N9 UF -DYN - DSL Courbevoie 1-2" (annexes L et M du procès verbal).

Il se connectait ensuite au site "www.ripe.net" permettant l'accès à la base de données "Whois" des IP gérées par les différents fournisseurs d'accès, de manière à déterminer l'origine de l'adresse IP.

Selon les renseignements fournis par ce site, il apparaissait que l'adresse IP correspondait au fournisseur d'accès, Neuf Télécom France, situé à BOULOGNE-BILLANCOURT.

FD 

L'agent dressait un procès verbal de ses constatations contenant six feuillets, auxquels étaient joints en annexes, de 1 à 101, les listings des fichiers musicaux téléchargés et mis en partage, et de A à U, les copies d'écran attestant de ses diligences ainsi qu'un C.D.ROM d'enregistrement de l'échantillon des titres téléchargés.

Le 21 février suivant, la SACEM / SDRM déposait plainte pour contrefaçon auprès de la gendarmerie de BOULOGNE-BILLANCOURT en remettant l'ensemble du procès verbal et de ses annexes.

Sur autorisation du Parquet, une réquisition était adressée au fournisseur d'accès "9 Télécom", pour identifier l'abonné utilisant l'adresse IP 80.

Le 25 février suivant, la Société 9 Télécom faisait connaître que l'adresse IP avait été attribuée à N. demeurant 24, rue

Entendue, M. E. N. expliquait que l'abonnement Internet était à son nom mais que c'était son ami, C. S. qui téléchargeait des fichiers sur leur ordinateur portable "Machintosh".

C. S. reconnaissait qu'il avait en effet, lui seul, téléchargé avec le logiciel "Lime Wire", - qu'il avait téléchargé gratuitement - des morceaux de musiques sur son disque dur et gravé une vingtaine de C.D. qu'il utilisait dans son restaurant.

Il ne contestait pas le nombre de 24 649 fichiers avancé par les enquêteurs et reconnaissait sur les listings qui lui étaient présentés, les titres des oeuvres qu'il avait téléchargées ; il déclarait ignorer que le téléchargement de la musique était interdit dès lors qu'il avait utilisé pour ce faire, le logiciel "Lime Wire" mis gratuitement à disposition sur Internet et soulignait qu'il payait des redevances à la SACEM pour la diffusion de musique dans son restaurant.

La perquisition opérée à son domicile, permettait aux enquêteurs, après recherches sur l'ordinateur, de constater la présence, sur ses propres indications, dans le sous répertoire du dossier "bibliothèque personnelle", de 2 890 morceaux de musique et l'enregistrement en cours de 4 morceaux.

La perquisition opérée dans son restaurant permettait de découvrir 37 CD que C. S. reconnaissait provenir des musiques qu'il avait téléchargées et gravées.

Il précisait cependant, qu'il n'avait jamais effacé aucun des titres qu'il avait téléchargés de sorte que le nombre de fichiers trouvés sur sa bibliothèque, soit 2 890, correspondait au total des fichiers trouvés sur chacun des deux logiciels de téléchargement qu'il avait utilisés (*Lime Wire et Acquit*) et que le chiffre de 24 649 titres, avancé par la SACEM, était complètement faux.

Après vérification faite par les enquêteurs, la SACEM reconnaissait que seuls devaient être pris en compte les listings imprimés des fichiers (Annexes 1 à 101) totalisant 2 800 oeuvres environ et que le chiffre de 24649, donné par le logiciel "Lime Wire", pouvait provenir d'une erreur.

Par le jugement déféré, le Tribunal, devant lequel C. S. n'a pas comparu, a déclaré la culpabilité du prévenu dans la limite de 2 890 fichiers, est entré en voie de condamnation et a statué sur les intérêts civils.

FD



Devant la Cour, C. S. appelant, conclut au visa de la loi informatique et libertés du 6 janvier 1978, à la nullité du procès-verbal établi par l'agent assermenté, faute d'autorisation de la CNIL et de tous les actes subséquents et sollicite en conséquence, sa relaxe.

Il fait valoir, d'une part, que le procès verbal de constat du 5 janvier 2005 servant de base aux poursuites, est manquant, et, d'autre part, qu'il a été identifié par les informations recueillies par l'agent de la SACEM/SDRM ayant procédé à un traitement illicite de données à caractère personnel relatives à des infractions sans avoir obtenu l'autorisation de la CNIL.

La SACEM et la SDRM, parties civiles, intimées, concluent à la confirmation du jugement et sollicitent la condamnation du prévenu à leur verser à chacune, une somme de 1 000 € en application de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale.

Elles soutiennent que le procès verbal de constat est parfaitement valable au regard des dispositions de la loi du 6 janvier 1978 et que l'agent n'a procédé à aucun traitement de données à caractère personnel nécessitant l'autorisation de la CNIL.

Subsidiairement, elles soutiennent que la nullité éventuelle du procès-verbal ne peut entraîner la nullité des actes de procédure subséquents.

\*

*Sur l'absence du procès-verbal de constat au dossier de la procédure :*

Il est constant que le dossier ne comportait pas, lors de sa transmission à la Cour, le procès verbal de constat et ses annexes, qui avaient été remis par la SACEM aux enquêteurs lors du dépôt de sa plainte.

C. S. et son conseil ont cependant eu connaissance, au cours de la procédure d'appel, de la copie intégrale de ce procès verbal et de ses annexes (à l'exception du CD Rom d'enregistrement des échantillons) que le Parquet Général a fait verser aux débats.

La communication de ce procès verbal et de ses annexes en cours de procédure, ne fait donc pas grief à l'appelant, qui a ainsi pu avoir exactement connaissance, pour préparer sa défense devant la Cour, de l'ensemble des opérations et constatations effectuées par l'agent assermenté.

La production de ce procès-verbal en copie et non en original, n'est pas davantage de nature à lui faire grief, dès lors que les faits relevés par l'agent ne sont pas contestés dans leur matérialité.

Le moyen tiré de l'absence à la procédure du procès-verbal d'infraction est donc inopérant.

*Sur l'absence d'autorisation de CNIL :*

Outre les procès verbaux des officiers de police judiciaire, la preuve de la matérialité des infractions aux dispositions du Code de la Propriété Intellectuelle et de l'article 52 de la loi n° 85 660 du 3 juillet 1985, peut résulter des constatations émanant d'agents assermentés conformément aux dispositions de l'article L. 331-2 du code .

FD

Tel est le cas des agents désignés par la SACEM, qui fait partie des organismes habilités à mettre en oeuvre, en vertu de l'article 9-4° de la loi 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, "les traitements de données à caractère personnel relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté..."

Il résulte cependant des dispositions combinées des articles 2, 9 et 25 de la loi sus visée, que la mise en oeuvre des traitements automatisés ou non, portant sur les données relatives aux infractions, est soumise à autorisation préalable de la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés ( la C.N.I.L.).

Il s'ensuit, que si l'article 9-4° de la loi, permet à la SACEM, dans le cadre de la lutte contre les atteintes à la propriété littéraire et artistique, de rassembler des informations relatives à l'utilisation des réseaux d'échange "peer to peer" pour le téléchargement illicite des oeuvres protégées et de constituer ainsi des fichiers de données indirectement nominatives, la mise en oeuvre de ces traitements reste soumise en raison de leur nature, à autorisation préalable de la C.N.I.L.

Dans le cadre de ses investigations ayant pour finalité la recherche et la constatation des infractions, l'agent assermenté a utilisé en l'espèce, un logiciel de "peer to peer" et a sélectionné et saisi manuellement, le titre d'une oeuvre appartenant au catalogue de l'un des adhérents ; il a lancé une recherche, qui lui a permis d'obtenir en réponse, la liste de l'ensemble des fichiers correspondant à l'oeuvre sur laquelle portait la vérification, puis a sélectionné, parmi ces fichiers, l'un d'entre eux afin de recueillir ainsi, différentes informations, dont l'adresse IP de l'internaute, le nombre d'oeuvres musicales mises à disposition par celui-ci dans le dossier de partage, le nom du fournisseur d'accès, le pays d'origine... etc..., lesquelles informations ont été conservées et enregistrées afin d'être communiqués sous forme de "copies d'écran" ou de C.D. ROM, lors du dépôt ultérieur de la plainte.

Le dispositif ainsi mis en oeuvre par l'agent, constitue donc bien au sens de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978, un traitement de données à caractère personnel, dans la mesure où l'agent a procédé à la collecte, la consultation, la conservation et l'enregistrement de l'adresse IP de l'internaute puis à la recherche et à l'identification de son fournisseur d'accès conduisant indirectement, à identifier le titulaire de l'abonnement à Internet.

L'adresse IP de l'internaute, constitue une donnée indirectement nominative car, si elle ne permet pas par elle-même, d'identifier le propriétaire du poste informatique, ni l'internaute ayant utilisé le poste et mis les fichiers à disposition, elle acquiert ce caractère nominatif par le simple rapprochement avec la base des abonnés, détenue par le fournisseur d'accès à internet.

Il n'est pas contestable en conséquence, que l'ensemble des opérations mises en oeuvre par l'agent, dont l'utilisation de deux logiciels spécifiques, "Visual Route" et le pare-feu "Kerio Personal Firewall", pour déterminer exactement le fournisseur d'accès correspondant à l'adresse IP, constituent un traitement automatisé de données à caractère personnel, entrant dans les prévisions des articles 2 et 25 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, sans qu'il y ait lieu d'opérer une distinction, comme le prétendent les parties civiles, selon la nature des procédés et moyens, auxquels l'agent a eu recours pour collecter ces informations.

En l'absence d'autorisation préalable de la C.N.I.L. pour procéder à ces opérations, les constatations relevées par l'agent et ayant pour finalité la constatation du délit de contrefaçon, commis via les réseaux d'échanges de fichiers "peer to peer", portent atteinte aux droits et garanties des libertés individuelles que la loi du 6 janvier 1978 a pour but de protéger et aux intérêts du prévenu.

FD

N° 867 /2008

L'exception de nullité du procès verbal de constat servant de fondement aux poursuites, sera donc accueillie.

Les actes subséquents d'enquête établis ultérieurement sur la plainte déposée par la partie civile, à savoir l'identification sur réquisition, du titulaire de l'adresse IP, l'audition de N. E. ainsi que du prévenu, C. S. et les perquisitions et saisies opérées à son domicile, ont tous pour support nécessaire, le procès verbal de constat entâché d'irrégularité.

En conséquence, il y a lieu d'annuler l'ensemble de la procédure et des actes subséquents de poursuite, de renvoyer le prévenu des fins de la poursuite et de débouter les parties civiles de leurs demandes.

### **PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR,**

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire à l'égard de S. C. la **SOCIÉTÉ DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET ÉDITEURS DE MUSIQUE (SACEM)**, la **SOCIÉTÉ POUR L'ADMINISTRATION DROIT REPRODUCTION MÉCANIQUE DES AUTEURS, COMPOSITEURS, ÉDITEURS (SDRM)**,

### **EN LA FORME**

Reçoit les appels,

### **AU FOND**

**INFIRME LE JUGEMENT,**

Annule le procès verbal de constat du 5 janvier 2005, ses annexes et l'ensemble des actes subséquents d'enquête et de poursuite.

En conséquence,

Relaxe C. S. des fins de la poursuite.

Déboute les parties civiles de leurs demandes, fins et conclusions.

**LE GREFFIER,**



**LE PRÉSIDENT,**

