

**LA CONDAMNATION DES FAI ET DES MOTEURS DE RECHERCHE EN PRESENCE DE SITES INTERNET DE STREAMING RENVOYANT VERS DES CONTENUS CONTREFAISANTS : ABSENCE D'ACTION PREALABLE A L'ENCONTRE DES EDITEURS ET HEBERGEURS (*Tribunal de grande instance de Paris - Ordonnance de référé du 28 novembre 2013, APC et autres / Auchan Telecom et autres*)**

**Par Georges Jensemme, avocat associé et Dorothee de Monplanet, avocat collaborateur au cabinet Derriennic Associés**

Les 25 et 30/11/2011, l'association des producteurs de cinéma (APC), la fédération nationale des distributeurs de films (FNDF) et le syndicat de l'édition vidéo numérique (SEVN), après avoir fait constater par huissier l'existence d'un certain nombre de sites Internet de streaming renvoyant vers des contenus contrefaisant, assignent devant le TGI de Paris, en référé d'heure à heure, sur le fondement de l'article L.336-2 du Code de la Propriété Intellectuelle (CPI) :

- 1) d'une part un certain nombre de fournisseurs d'accès à Internet afin qu'ils soient condamnés à empêcher l'accès à leurs abonnés, au contenu de ces sites Internet,
- 2) et, d'autre part, un certain nombre de moteurs de recherches, afin qu'ils soient condamnés à supprimer toutes réponses et résultats renvoyant vers ces sites.

A l'appui de cet article, les demandeurs sollicitaient ainsi du tribunal, tout d'abord qu'il constate le caractère manifestement contrefaisant des contenus vers lesquels pointaient les sites litigieux de streaming et ensuite :

- ⇒ s'agissant des FAI, qu'il leur enjoigne, pendant une durée de 14 mois :
  - ✓ de mettre en place toutes mesures propres à empêcher l'accès à ces notamment par le blocage des noms de domaines permettant l'accès à ces sites et
  - ✓ de bloquer l'accès à tout nouveau nom de domaine constituant un nouveau chemin d'accès à chacun de ces sites afin de prévenir la réitération du dommage constaté ;
- ⇒ s'agissant des moteurs de recherches, qu'il leur enjoigne, également pendant une durée de 14 mois :
  - ✓ de déréférencer lesdits sites avec interdiction de les référencer à nouveau ; et
  - ✓ d'empêcher à l'avenir l'apparition de toute réponse et tous résultats (titre, descriptif, adresse URL) renvoyant vers l'un quelconque de ces sites.

Dans sa décision, le TGI, à titre préliminaire, rappelle que si le streaming ne constitue pas en soi d'une activité illicite, il peut le devenir dès lors qu'il y a renvoi vers des œuvres dont la représentation n'a pas été autorisée.

- ⇒ Sur les demandes à l'encontre des fournisseurs d'accès à l'internet, le TGI indique :
  - ✓ que ces derniers sont susceptibles de contribuer à remédier à l'atteinte aux droits des auteurs dans la mesure où s'ils offrent à leurs abonnés un accès au réseau internet et permettent donc l'accès à des sites Internet dont l'objet et l'activité sont dédiés à la contrefaçon, ils ont également la possibilité d'empêcher l'accès par leurs abonnés aux contenus proposés par les sites en cause ;
  - ✓ que le principe de proportionnalité est respecté, même en l'absence de certains acteurs dans la mesure où (i) les FAI mis en cause représentent près de 90%

des abonnés français et où (ii) l'action dont était saisie le TGI n'était pas exclusive d'autres procédures ultérieures à l'encontre d'autres FAI ;

- ✓ qu'une action à l'encontre de l'éditeur ou de l'hébergeur ne constitue pas un préalable imposé par la loi, les dispositions de l'article L.336-2 du CPI visant précisément à permettre aux ayants-droit et organismes de défense professionnelle concernés d'exercer une action distincte de celle par laquelle les ayant-droit peuvent faire juger qu'une contrefaçon leur cause un préjudice dont ils demandent réparation ; en outre, le TGI indique qu'il était plus efficace, plus simple et plus économique d'opérer de la sorte compte tenu du fait que la majorité des hébergeurs et éditeurs de ces sites se situaient à l'étranger, d'où des difficultés en termes de procédure puis en terme d'exécution ;
- ✓ que les risques de contournement des mesures par les internautes n'a pas d'incidence dans la mesure où l'impossibilité d'assurer une complète et parfaite exécution des décisions susceptibles d'être prises ne doit pas entraîner l'absence de reconnaissance des droits des ayant droit par les juridictions ;
- ✓ que les mesures sollicitées apparaissent nécessaires et proportionnées, dans la mesure où la liberté d'entreprendre des FAI n'est pas compromise, leur activité ne pouvant être affectée qu'à la marge par ces mesures ; quant au droit pour les internautes de prendre connaissance des films et séries en cause, celui-ci n'est pas non plus limité de manière disproportionnée dans la mesure où il leur est toujours possible d'en prendre connaissance légalement ;
- ✓ concernant les risques d'effets collatéraux, que ceux-ci sont faibles (entre 5 et 20%) et que les mesures ordonnées « apparaissent en l'état, comme les plus appropriées, les plus efficaces et les moins susceptibles d'entraîner des effets collatéraux non désirés et préjudiciables à d'autres intérêts » ;
- ✓ et enfin, concernant les demandes relatives à l'évolution des sites et de leur environnement, qu'il appartient aux demandeurs, passé un certain délai, de réassigner en référé dans le cas où ils souhaiteraient actualiser les mesures ordonnées.

Et en conséquence, le TGI ordonne aux FAI, sans leur imposer d'astreinte, de bloquer à leurs frais l'accès aux sites litigieux par la mise en place de mesures de leur choix, sous 15 jours et pour 12 mois.

⇒ Sur les demandes à l'encontre des moteurs de recherche, le TGI souligne :

- ✓ que les moteurs de recherche, en ce qu'ils fournissent une liste de résultats s'affichant sous forme de liens hypertextes renvoyant au contenu de sites Internet, participent bien, et dans de larges proportions, à l'accès aux contenus des sites litigieux ; en ce sens, ces derniers ne peuvent dénier leur qualité d'intermédiaire technique au sens du droit européen et du droit français ;
- ✓ qu'en tant qu'intermédiaire technique, ils sont susceptibles, en empêchant l'accès au contenu de ces sites, de contribuer à remédier aux atteintes aux droits d'auteur au sens de l'article L.336-2 du CPI.

En conséquence, tout comme pour les FAI, le TGI ordonne aux moteurs de recherches, de mettre en œuvre à leurs frais mais sans leur imposer d'astreinte, le déréférencement des sites litigieux par la mise en place de mesures de leur choix, sous 15 jours et pour 12 mois.

**Cette décision a le mérite de rappeler l'existence d'une procédure propre et distincte de celle visant les hébergeurs et les éditeurs sur le fondement de la LCEN et invite à revenir sur les récentes conclusions de l'avocat général près la CJUE dans l'affaire**

**UPC Telekabel c/ Constantin Film et Wega Filmproduktionsgesellschaft, lequel s'est justement prononcé sur la possibilité d'ordonner aux FAI le blocage de sites illégaux, sous certaines conditions non évoquées par le TGI de Paris. Face aux mutations du marché du droit d'auteur à l'ère numérique, les enseignements de ces deux affaires exerceront sans nul doute une influence sur les réformes à venir.**