**Recueils
de jurisprudence
des médias**

n° 4 – févr. 2014

Jurisprudence du droit des médias

Les publications du lid2ms

Les publications du lid2ms

Laboratoire Interdisciplinaire de Droit des Médias et des Mutations Sociales
Université d'Aix-Marseille – équipe d'accueil n° 4328

collection Recueils de jurisprudence des médias
n° 4, février 2014

Jurisprudence du droit des médias

Les jugements, arrêts et décisions sont rangés par ordre chronologique

© LID2MS. Tous droits réservés pour tous pays. La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

Comité scientifique

Hervé Isar
Professeur, Vice-président de l'Université d'Aix-Marseille
Co-directeur du LID2MS
Directeur de l'IREDIC

Jean Frayssinet
Professeur émérite de l'Université d'Aix-Marseille

Frédéric Laurie
Maître de conférences à l'Université d'Aix-Marseille

Alexandra Touboul
Maître de conférences à l'Université d'Aix-Marseille

Guy Drouot
Professeur à l'Institut d'études politiques d'Aix en Provence

Karine Favro
Maître de conférences à l'Université de Haute-Alsace, Colmar-Mulhouse

Xavier Agostinelli
Maître de conférences à l'Université du Sud, Toulon-Var

Philippe Mouron
Maître de conférences à l'Université d'Aix-Marseille

équipe d'accueil n° 4328

LID2MS
3 Av. Robert Schuman
Espace René Cassin
13628 Aix en Provence
Cedex 1

Tel : 04 42 17 29 36
Fax : 04 42 17 29 38

Directeur de la publication :
Hervé Isar
herve.isar@univ-amu.fr

Secrétaires de rédaction :
Boris Barraud
boris.barraud@univ-amu.fr

Matthieu Rastoll
Matthieu.rastoll@univ-amu.fr

Pour proposer toute contribution :
boris.barraud@univ-amu.fr

http://www.lid2ms.com
http://www.iredic.com

SUPREME COURT OF THE UNITED STATES NO. 11-697 SUPAP KIRTSAENG, DBA BLUECHRISTINE99, PETITIONER V. JOHN WILEY & SONS, [MARCH 19, 2013]

MOTS CLEFS : First sale doctrine – copyright – épuisement des droits – importation parallèle

Un conflit opposant un vendeur de livres d'occasions fabriqués à l'étranger et l'éditeur américain des ouvrages a soulevé la question de la restriction géographique de la First Sale Doctrine comparable à la théorie européenne de l'épuisement des droits. Contre toute attente la Cour Suprême a statué en faveur d'une application internationale de l'épuisement des droits.

FAITS : Mr Kirtsaeng, Thaïlandais installé aux Etats-Unis pour étudier s'aperçoit que les manuels scolaires dans son pays d'origine sont vendus à un prix nettement inferieur qu'ils ne le sont sur le marché américain. Fort de constat, il demande à sa famille en Thaïlande d'acheter les livres en question et de les lui faire parvenir. Dans l'idée de financer ses études, celui-ci les revendait alors sur des sites de vente de biens d'occasions se dégageant un certain bénéfice. Cette importation parallèle alerte le titulaire, des droits sur les manuels, l'éditeur *Wiley & Sons*, qui l'assigne pour importation et revente illicite.

PROCÉDURE : Le titulaire des droits assigne Mr Kirtsaeng en contrefaçon de copyright. Il invoque les paragraphes 106(3) sur les droits exclusifs de distribution et 602(a)(1) sur les importations non autorisées du Copyright Act. En défense Mr Kirtsaeng se prévaut de la « First Sale Doctrine » du paragraphe 109(a) de la même loi qui dispose que «*Nonobstant les dispositions de la section 106(3), le propriétaire d'un exemplaire […] déterminé réalisé licitement en vertu du présent titre, [.. .] a le droit de vendre cet exemplaire […] sans l'autorisation du titulaire du copyright* »[1]. *The District Court* estime que la *First Sale Doctrine* ne s'applique pas aux biens fabriqués hors USA, accueillant ainsi la demande de l'éditeur. En appel la *Second Court Circuit* confirme ce jugement et estime le montant des dommages et intérêts à 600 000 dollars. L'appelant porte alors l'affaire devant la *Supreme Court* et le 19 mars 2013 celle-ci statue en faveur de Mr Kirtsaeng à six voix contre trois consacrant ainsi l'épuisement international des droits.

PROBLÈME DE DROIT : La problématique résidait dans l'interprétation des termes « *lawfully made under this* title » de la section 109(a) du *Copyright Act*. Autrement dit, la restriction au monopole d'exploitation du titulaire du copyright posée par l'épuisement du droit lors de la première vente devait- elle s'entendre uniquement pour les biens fabriqués sur le territoire des Etats-Unis ou plus simplement fabriqués et vendus sous la loi américaine ?

SOLUTION : La Cour Suprême considère que la règle de First Sale Doctrine ne contient pas en elle-même de limitation géographique, et consacre l'épuisement international du copyright.

SOURCE :
KAMINA (P.), « *L'épuisement international du copyright aux États-Unis. Comprendre Kirtsaengv.Wiley* », *CCE*, n°7, Juillet 2013, étude 13.

1Notwithstanding the provisions of section 106 (3) the owner of a particular copy or phonorecord lawfully made under this title, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy or phonorecord.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

La *First Sale Doctrine*, qui pose l'épuisement du copyright lors de la première vente des exemplaires d'une œuvre, permet de concilier le droit exclusif de distribution du titulaire du copyright avec le droit de propriété de l'acquéreur. Le 19 mars 2013 la Cour Suprême en a précisé la portée en consacrant l'épuisement international du copyright. L'affaire Kirtsaeng V. Wiley opposait un éditeur d'ouvrages universitaires à un étudiant qui revendait aux Etats-Unis des exemplaires que l'éditeur faisait fabriquer et vendre en Thaïlande. En effet le même ouvrage était vendu par l'éditeur à un prix inferieur sur le sol thaïlandais que sur le sol américain ce que le jeune étudiant en mathématique avait très vite constaté. L'éditeur a alors revendiqué son droit exclusif de distribution. Ce à quoi l'étudiant, qui avait acquit légitimement et légalement les exemplaires, répondait sur le terrain de l'épuisement du copyright au sens de la *First Sale Doctrine* de la section 109(a) du *Copyright Act* de 1796.

La consécration du « marché gris ».

S'il ne faisait aucun doute que la doctrine de la première vente faisait exception au droit exclusif de distribution du paragraphe 103(6) du *Copyright Act* ce principe d'épuisement était-il applicable, comme semblait le dire la jurisprudence antérieure, uniquement aux biens fabriqués sur le territoire des Etats-Unis ? Question sensible qui emportait des considérations économiques et politiques. En effet déterminer l'étendue de l'application de la *First Sale Doctrine* revenait également en un sens à déterminer l'étendue du contrôle sur la chaîne de distribution du titulaire du copyright. Point qui a cristallisé les intérêts divergents entre industriels détenteurs de copyright d'une part et les établissements culturels (bibliothèques, musées) et les plateformes de vente de biens d'occasion en ligne, d'autre part. Les premiers revendiquaient le droit d'adapter les prix au marché du secteur géographique en cause et de contrôler les importations. Tandis que les seconds défendaient une dimension internationale de l'épuisement du droit d'auteur, condition sine qua non de leurs activités. Pour trancher il a donc fallut clarifier le sens des termes « *lawfully made under this title* » de la section 109(a). Fallait-il comprendre que, pour que joue l'exception, l'œuvre devait avoir était produite sur le territoire américain ? Ou devait-elle avoir été fabriquée et vendue sous la loi américaine ? En analysant en comparant les différentes dispositions du *Copyright Act,* les anciennes rédactions du texte et les fondements historiques de la doctrine, la Cour a retenu la seconde interprétation à 6 voix contre 3 légitimant ainsi les importations parallèles de produits licites. Pour le plus grand bonheur des entrepreneurs du marché des biens d'occasion.

Outre l'examen des dispositions de la loi d'autres arguments soutenaient une appréciation internationale de la *First Sale Doctrine*. Les établissements culturels, entreprises de technologies et les vendeurs de livres d'occasion avaient fait valoir, chiffres à l'appui, les entraves que représentaient pour eux une restriction géographique de l'épuisement du copyright. D'après la Cour les conséquences d'une interprétation restrictive contrevenaient à l'objectif constitutionnel de promotion des sciences et des arts, en précarisant la sécurité juridique des musées et bibliothèques, et au principe d' «*Equal Treatment*» en fragmentant les marchés. Au Congrès de se prononcer s'il envisageait la *First Sale Doctrine* comme mécanisme de protection du marché américain. Si la Cour a donc évité un contrôle total des reventes par les détenteurs de droits et offert de beaux jours aux plateformes comme ebay ou Amazon, la solution en l'espèce est intimement liée au caractère matériel du support de l'œuvre et ne s'étend pas pour l'instant aux biens numériques.

Marine Garnier
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : SUPAP KIRTSAENG, DBA BLUECHRISTINE99, PETITIONER *v.* JOHN WILEY & SONS, INC.

Supreme Court of the United States N° 11-697, [March 19, 2013]

Justice Breyer delivered the opinion of the Court [...]

We must decide whether the words "lawfully made under this title" restrict the scope of § 109(a)'s "first sale" doctrine geographically. The Second Circuit, the Ninth Circuit,-all read those words as imposing a form of *geographical* limitation. The Second Circuit held that they limit the "first sale" doctrine to particular copies "made in territories *in which the Copyright Act is law*," which are copies "manufactured domestically," -it does not apply to copies made "outside the United States" and at least not to "foreign production of a copy for distribution exclusively abroad."[…] the Ninth Circuit has held that those words limit the "first sale" doctrine's applicability to copies lawfully made in the United States, and to copies lawfully made outside the United States but initially sold in the United States with the copyright owner's permission. […]Under any of these geographical interpretations, § 109(a)'s "first sale" doctrine would not apply to the Wiley Asia books at issue here. And, despite an American copyright owner's permission to *make* copies abroad, one who *buys* a copy of any such book or other copyrighted work - whether at a retail store, over the Internet, or at a library sale - could not resell that particular copy without further permission.

Kirtsaeng, however, reads the words "lawfully made under this title" as imposing a *non*-geographical limitation. He says that they mean made "in accordance with" or "in compliance with" the Copyright Act. In that case, § 109(a)'s "first sale" doctrine would apply to copyrighted works as long as their manufacture met the requirements of American copyright law. The doctrine would apply where, as here, copies are manufactured abroad with the permission of the copyright owner. […]

In our view, § 109(a)'s language, its context, and the common-law history of the "first sale" doctrine, taken together, favor a *non*-geographical interpretation. We also doubt that Congress would have intended to create the practical copyright-related harms with which a geographical interpretation would threaten ordinary scholarly, artistic, commercial, and consumer activities. We consequently conclude that Kirtsaeng's nongeographical reading is the better reading of the Act.

[...]Both historical and contemporary statutory context indicate that Congress, when writing the present version of § 109(a), did not have geography in mind. […]The "equal treatment" principle, however, is difficult to square with a geographical interpretation of the "first sale" clause that would grant the holder of an American copyright permanent control over the American distribution chain in respect to copies printed abroad but not in respect to copies printed in America- it is particularly difficult to believe that Congress would have sought this unequal treatment while saying nothing about it and while, in a related clause, seeking the opposite kind of policy goal. […] […]

Associations of libraries, used-book dealers, technology companies, consumer-goods retailers, and museums point to various ways in which a geographical interpretation would fail to further basic constitutional copyright objectives, in particular "promot[ing] the Progress of Science and useful Arts." U. S. Const., Art. I, § 8, cl. 8. […][…]

For these reasons we conclude that the considerations supporting Kirtsaeng's nongeographical interpretation of the words "lawfully made under this title" are the more persuasive. The judgment of the Court of Appeals is reversed, and the case is remanded for further proceedings consistent with this opinion.

It is so ordered.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CASS – 1ÈRE CIVILE, 16 MAI 2013, N° 12-19783, M.X C/ STÉ PARTICIPATION OUVRIÈRE NICE MATIN ET A.

MOTS CLEFS : Presse – internet – droit à l'oubli– rappel de condamnation pénale amnistiée

En décembre 2009, plusieurs sites internet dédiés à l'information avaient publié une coupure d'un article du « Petit Varois » en date du 11 novembre 1965 relatif à des délits qu'avaient commis des hommes ayant aujourd'hui des fonctions politiques. Ces informations ont par la suite été publiées au sein du journal « Var Matin ». Malgré les nécessités de l'information invoquées par le journal litigieux la Cour de Cassation estime que le rappel de condamnations pénales amnistiées est interdit.

FAITS : Le 5 décembre 2009, le journal « Var Matin » publiait un article relatif à une information circulant sur internet relative à une condamnation pénale dont un homme politique avait fait l'objet. L'homme politique concerné a donc assigné ce journal pour atteinte à son honneur et à sa réputation en vue de le voir condamné pour diffamation publique.

PROCÉDURE : Dans un arrêt du 11 janvier 2012 la Cour d'appel de Paris reconnaît le bénéfice de la bonne foi aux auteurs de la diffamation du fait qu'il était légitime que le public soit informé de ce fait et qu'aucune animosité personnelle n'était établie. Elle estime également que les auteurs des articles litigieux disposaient d'une base factuelle suffisante pour que la véracité des faits ne soit pas contestable. La Cour d'appel considère enfin que le ton des articles était humoristique et qu'il était précisé en leur sein qu'il s'agissait de condamnations pénales amnistiées et que « la prescription l'emportait sur ces faits datant de plus de quarante ans ». Le demandeur a donc formé un pourvoi en cassation.

PROBLÈME DE DROIT : Le principe de l'interdiction du rappel des condamnations pénales amnistiées, présent au sein de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881, s'applique-t-il à des articles publiés dans un journal relayant des informations ayant auparavant été massivement diffusées sur internet ?

SOLUTION : La Cour de Cassation, dans un arrêt en date du 16 mai 2013, considère que malgré l'intention du journal de relayer une information à la connaissance du public et sa bonne foi, la diffamation était bien présente puisque ces articles consistaient en un rappel de condamnations pénales amnistiées, alors interdit par la loi.
Elle casse donc et annule l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris.

SOURCES :

LAVRIC. (S.), « Inconstitutionnalité de l'interdiction d'invoquer des faits amnistiés », Dalloz actualité, 13 juin 2013, 2013

B. (J-Ph.), « Rappel de condamnations amnistiées et diffamation », Revue Lamy droit de la responsabilité, n°226-57, 2013

DERIEUX, (E.), « Preuve de la vérité du fait diffamatoire, non-conformité à la Constitution du c) de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881, infraction amnistiée ou prescrite, condamnation effacée par la réhabilitation ou la révision », Revue Lamy droit de l'immatériel, n°95, 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Note :

Les nécessités de l'information et la divulgation de certains faits entrent souvent en contradiction avec les infractions de presse telles que la diffamation. En effet, malgré la proclamation de la liberté de la presse au sein de l'article 1er de la loi du 29 juillet 1881, les restrictions à celles-ci sont bien présentes. La cour de Cassation reconnaît en l'espèce qu'il a été porté atteinte à un intérêt supérieur à celui de la liberté d'expression.

Une reconnaissance implicite du droit à l'oubli

La Cour de Cassation estime à travers son arrêt que « si la circonstance que les écrits incriminés ont eu pour objet de porter à la connaissance du public les agissements dans leur jeunesse de deux hommes politiques peut justifier, en cas de bonne foi de leur auteur, la diffamation, il ne saurait en être ainsi, sauf à violer les textes précités, lorsqu'elle consiste dans le rappel de condamnations amnistiées, lequel est interdit sous peine de sanction pénale ». La Cour de Cassation applique donc l'article 35 c) de la loi du 29 juillet 1881 qui interdit un tel rappel.
Il est cependant possible de critiquer cette décision au vue notamment de la qualité du demandeur. En effet, celui-ci avait occupé des fonctions parlementaires et gouvernementales et bénéficiait donc d'une exposition médiatique importante. Il aurait donc pu s'avérer légitime que les électeurs aient connaissance de ce fait, bien que datant de plus de quarante ans, afin d'aiguiser leurs choix électoraux.
La Cour fait cependant primer l'interdiction du rappel des condamnations amnistiées face aux nécessités de l'information. Il serait donc possible d'y voir une reconnaissance implicite d'un droit à l'oubli. Il est possible de penser que les assignations aient visé un journal à la place des sites internet étant à l'origine de la diffusion de l'information car le droit à l'oubli numérique ne dispose d'aucune assise légale en France actuellement, il aurait donc été difficile pour le demandeur d'obtenir gain de cause.
Le droit à l'oubli prime donc ici sur la liberté d'information. Cependant, un mois plus tard, le Conseil Constitutionnel remettait en cause de telles dispositions.

La primauté de la liberté d'expression affirmée par le Conseil Constitutionnel

La chambre criminelle de la cour de cassation a déféré une Question Prioritaire de Constitutionnalité au Conseil Constitutionnel le 19 mars 2013.Celle-ci soulevait l'inconstitutionnalité de l'article 35 c) de la loi du 29 juillet 1881 relatif à l'interdiction du rappel des condamnations amnistiées.
Trois semaines seulement après l'arrêt rendu par la cour de cassation reconnaissant la pleine effectivité de cette disposition, le Conseil Constitutionnel, au sein d'une décision n°2013-319 en date du 7 juin 2013 considère qu'une telle disposition est contraire à la Constitution.
Les Sages justifient en effet leur position à travers le fait que cette interdiction « vise sans distinction, dès lors qu'ils se réfèrent à un fait constituant une infraction amnistiée ou prescrite, ou qui a donné lieu à une condamnation effacée par la réhabilitation ou la révision, tous les propos ou écrits résultant de travaux historiques ou scientifiques ainsi que les imputations se référant à des événements dont le rappel ou le commentaire s'inscrivent dans un débat public d'intérêt général ». Le conseil considère donc son caractère général et absolu comme portant atteinte à l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen relatif à la liberté d'expression.

Ainsi, il ne serait pas certain qu'une décision telle que celle datant du 16 mai 2013 ait de nouveau lieu, suite à l'invalidation de cette interdiction par le Conseil Constitutionnel.

Droubi Lina
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, IREDIC 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cass. 1ère Civ., 16 mai 2013, n° 12-19783, *M.X c / Sté Participation ouvrière Nice- Matin et a.*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 10, alinéa 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble les articles 29 et 32 de la loi du 29 juillet 1881 ;

Attendu qu'en décembre 2009 ont été mis en ligne sur plusieurs sites internet différents articles diffusant une ancienne coupure de presse du journal « Le Petit Varois » du 11 novembre 1965 relatant et précisant que les deux jeunes gens ayant « tenu la vedette » étaient « les nommés X... Patrick et A... Alain à qui le soleil a un peu tourné la tête » ; que dans le numéro de Var Matin daté du 5 décembre 2009 a été publié un article faisant état de ces informations circulant sur le Web, intitulé « Buzz autour de l'été varois agité de X... et A... en 1965, sous-titré « Web les aventures de deux jeunes parisiens en goguette avaient défrayé la chronique » […] qu'ils avaient été condamnés par le tribunal correctionnel à un an de prison avec sursis et trois ans de mise à l'épreuve ; que des extraits de la chronique judiciaire publiée dans « Le Petit Varois » le 11 novembre 1965 sont repris, analysés et commentés par le journaliste qui observe que « cette histoire croustillante qui date quand même de plus de quarante ans fait le tour des sites Web, coupure de presse à l'appui » ; que M. X... estimant ces propos attentatoires à son honneur et à sa considération a fait assigner le 10 février 2010 la société Participation ouvrière Nice-Matin, M. Y..., directeur de publication du journal Var-Matin, ainsi que M. Z... pris en qualité de nouveau directeur de la publication du journal Var Matin aux fins de les voir condamner pour diffamation publique envers un particulier ;

Attendu que pour accorder le bénéfice de la bonne foi aux auteurs de la diffamation, la cour d'appel a énoncé qu'il était légitime, pour les journalistes, de rendre compte à leurs lecteurs, d'un fait d'actualité, à savoir les nombreux articles, circulant sur des sites internet, relatifs aux agissements, dans leur jeunesse, de deux hommes publics, ayant obtenu par la suite des mandats municipaux et législatifs , puis exercé des fonctions ministérielles, qu'au vu des pièces du dossier et des débats, contrairement à ce qui est soutenu, l'animosité personnelle n'est pas établie, que sont produits des articles, relatifs aux faits précités de 1965, ayant été diffusés sur cinq sites internet différents ainsi que des articles publiés dans Le Petit Varois et Nice Matin au sujet desquels n'est versée aucune pièce permettant d'en contester l'authenticité, qu'ils disposaient dès lors d'une base factuelle suffisante, qu'ils ont interrogé des membres du cabinet de la victime de la diffamation et recueilli leur commentaire, que le ton de l'article est plutôt humoristique et bienveillant à l'égard de l'intéressé et de son camarade, citant un parlementaire de la majorité ayant qualifié les faits de « connerie de jeune », rappelant que les faits ont été amnistiés et précisant que « la prescription l'emporte pour ces faits datant de plus de 40 ans » ;

Attendu, cependant, que si la circonstance que les écrits incriminés ont eu pour objet de porter à la connaissance du public les agissements dans leur jeunesse de deux hommes politiques peut justifier,en cas de bonne foi de leur auteur, la diffamation, il ne saurait en être ainsi, sauf à violer les textes précités, lorsqu'elle consiste dans le rappel de condamnations amnistiées, lequel est interdit sous peine de sanction pénale ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt n° RG : 10 11177 rendu le 11 janvier 2012 […].

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL, DÉCISION N°2013-311 QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ (QPC), 17 MAI 2013.

MOTS CLEFS : Liberté de la presse – procédure civile – procédure pénale – procédure de référé – droit au recours – liberté d'expression – Loi du 29 juillet 1881 – constitutionnalité – question prioritaire de constitutionnalité

Alors que le Conseil Constitutionnel rend une jurisprudence constante, sa décision énonce la conformité de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 à la Constitution. L'article 53 dans la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse fixe les formalités qui sont applicables à l'acte introductif d'instance en matière de presse.

FAITS :La demanderesse (Société Écocert France) par une procédure de référé pose une question prioritaire de constitutionnalité pour tenter d'obtenir la déprogrammation d'un reportage télévisuel qui devait être rediffusé. La méconnaissance des dispositions de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 a été opposée à la demanderesse qui estimait que les exigences procédurales imposées par l'article 53 étaient un obstacle au droit au recours par son caractère excessif et restrictif.

PROCÉDURE : La demanderesse estime que les exigences de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse doivent être écartées en matière civile et demande au Conseil Constitutionnel de l'écarter dans les procédures de référé. La première chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 20 février 2013 a renvoyé au Conseil Constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité qui porte sur la conformité de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 par rapport aux droits et libertés que la Constitution garantie. La requérante estimant que les dispositions imposées par l'article 53 ne sont ni indispensables ni nécessaires à la sauvegarde de la liberté de la presse et de la liberté d'expression.

PROBLÈME DE DROIT : Les exigences de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sont-elles excessives ou manifestement disproportionnées, pouvant représenter « une atteinte substantielle » susceptible d'entraver le droit au recours?

SOLUTION : Le conseil constitutionnel dans cette décision du 17 mai 2013 déclare l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse conforme à la Constitution. La question prioritaire de constitutionnalité (QPC) rendu par le Conseil Constitutionnel est « une décision cruciale en matière de droit de la presse ».

SOURCE :
ANDRIEU (E.) et MAS (C.), « Le conseil constitutionnel a déclaré l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 conforme à la Constitution », *Cabinet Péchénard & associés,* 29 mai 2013.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

La décision du Conseil Constitutionnel apparait cruciale en matière de droit de la presse car elle juge conforme l'article 53 révélant l'absence d'un caractère déséquilibré lorsqu'il tend à s'appliquer.

L'absence équivoque d'un caractère déséquilibré

La société requérante a énoncé que les dispositions qui conditionnent l'accès au juge revêtent un caractère excessif, en particulier lors d'une procédure de référé et qu'il faudrait donc exclure l'application de ces dispositions dans ce cas d'espèce. Ces conditions étant l'obligation d'élire domicile dans la ville ou siège la juridiction saisie et de notifier la citation au ministère public. Selon la requérante la sanction de nullité en cas de non-respect et ses exigences présentent un caractère disproportionné. La requérante invitait donc le Conseil à écarter les exigences de l'article 53 dans les procédures de référé et en procédure civile. Cette dernière estime que ces dispositions strictes ne sont pas indispensables à la sauvegarde de la liberté de la presse et à la liberté d'expression. Néanmoins, l'application de l'article 53 en l'espèce n'était pas disproportionné car en aucun une distinction s'opère entre la procédure civile et la procédure pénale.

Le Conseil constitutionnel a jugé l'absence d'un caractère déséquilibré dans la conciliation du droit à un recours juridictionnel du demandeur et la protection constitutionnelle de la liberté d'expression et le respect des droits de la défense. Le Conseil a jugé à juste titre qu'aucune des exigences de l'article 53 ne peuvent constituer une restriction inconstitutionnelle à l'accès au juge. Donc cette disposition ne porte aucune atteinte excessive au droit à un recours juridictionnel effectif.

De plus, dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, c'est l'absence de recours qui est potentiellement contraire à la Constitution, plutôt que l'existence de règles encadrant ces recours.

Une jurisprudence constante et d'importance majeure en matière de droit de la presse

Le Conseil Constitutionnel n'est pas tenu d'interpréter la loi, sauf lorsque cette interprétation est nécessaire à l'appréciation de la constitutionnalité. En d'autres termes, il se contente de vérifier la conformité d'une loi à la Constitution. Dans le cas d'espèce, la question été de savoir si l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 est applicable uniquement aux procédures pénales, ou bien si il s'applique aux procédures civiles également. C'est donc une question d'interprétation car elle demande au Conseil de décider si oui ou non l'application de l'article 53 a un sens large ou stricte.

Les décisions du Conseil constitutionnel en tant qu'autorité suprême ont une réelle portée qui s'apparente à une jurisprudence constante. Le Conseil ne contredit pas les jurisprudences antérieures en la matière. Il n'y a donc pas en l'espèce de revirement ou de déclaration d'inconstitutionnalité. Le Conseil n'a pas voulu trancher le désaccord entre l'assemblée plénière et la chambre civile de la Cour de cassation.

La décision ferme du Conseil Constitutionnel s'aligne donc à la solution qui avait été retenue par l'arrêt du 15 février 2013 de l'Assemblée Plénière dans l'affaire Aufeminin.com en confirmant l'application de l'article 53 dans les procédures civiles. Cette décision réaffirme l'application de l'article 53 face à la spécificité de la procédure en matière de presse, due aux garanties qu'elle tend à représenter comme la liberté d'expression ainsi que les droits de la défense.
De plus, cette QPC vient uniformiser la procédure civile et la procédure pénale dans le secteur de la presse.

Clémence Dani
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 201

ARRÊT : Société Écocert France [Formalités de l'acte introductif d'instance en matière de presse].Le Conseil constitutionnel a été saisi le 20 février 2013 par la Cour de cassation (première chambre civile, arrêt n° 270 du 20 février 2013), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par la Société ÉCOCERT France et relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. [...] Le rapporteur ayant été entendu ; 1. […] 2. Considérant que, selon la société requérante, en imposant que la citation pour des infractions de presse désigne précisément les propos ou écrits incriminés et en donne la qualification pénale, ces dispositions conditionnent l'accès au juge à des règles de recevabilité d'un formalisme excessif qui ne trouvent aucune justification devant les juridictions civiles ; qu'il en irait de même de l'obligation d'élire domicile dans la ville où siège la juridiction saisie et de notifier la citation au ministère public ; que la sanction de nullité en cas de non-respect de ces exigences présenterait un caractère disproportionné ; que, par suite, les dispositions contestées méconnaîtraient le droit au recours effectif ; qu'il conviendrait à tout le moins d'exclure l'application de ces dispositions devant les juridictions civiles, en particulier lorsqu'elles sont saisies selon la procédure de référé ; 3. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ; qu'il ressort de cette disposition qu'il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction ; 4. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration de 1789 : « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi » ; que la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés ; 5. Considérant que les dispositions contestées fixent les formalités substantielles de la citation en justice pour les infractions prévues par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ; que, par son arrêt susvisé du 15 février 2013, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé que l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 « doit recevoir application devant la juridiction civile » ; qu'en imposant que la citation précise et qualifie le fait incriminé et que l'auteur de la citation élise domicile dans la ville où siège la juridiction saisie, le législateur a entendu que le défendeur soit mis à même de préparer utilement sa défense dès la réception de la citation et, [...] ; que la conciliation ainsi opérée entre, d'une part, le droit à un recours juridictionnel du demandeur et, d'autre part, la protection constitutionnelle de la liberté d'expression et le respect des droits de la défense ne revêt pas, y compris dans les procédures d'urgence, un caractère déséquilibré ; que l'obligation de dénoncer la citation au ministère public ne constitue pas davantage une atteinte substantielle au droit d'agir devant les juridictions ; qu'il résulte de ce qui précède que les griefs tirés de l'atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif doivent 6. Considérant que les dispositions doivent être écartés. Considérant que les dispositions contestées ne sont contraires à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit ; qu'elles doivent être déclarées conformes à la Constitution, DÉCIDE: : Article 1er.- L'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est conforme à la Constitution.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS 17ÈME CHAMBRE CIVILE JUGEMENT DU 27 MAI 2013, E.BIDOIT C/C ANGOT ET FLAMMARION.

MOTS CLEFS : Vie privée – Article 9 du code civil – Liberté de création - Liberté d'expression – Oeuvre littéraire – Récit d'autofiction

Le Tribunal de Grande Instance de Paris dans un jugement du 27 mai 2013 a été appelé à statuer sur la question d'une atteinte à la vie privée au visa de l'article 9 du code civil. En reconnaissant une limite à l'exercice de la liberté de création au regard d'une atteinte à la vie privée et en appréciant de surcroit un préjudice présentant un caractère de particulière gravité, le juge prend position en faveur de la demandeuse en reconnaissant l'ouvrage littéraire désormais illégal à la commercialisation.

FAITS : La romancière Christine Angot à la suite de l'édition de son roman *Les Petits* publié en janvier 2011 a engendré une nouvelle fois une intervention de la part d'une lectrice en la personne d'Elise Bidoit au motif que celle-ci conteste l'utilisation quasi systématique d'éléments précis de sa vie privée au sein des ouvrages de l'auteur. En effet, dans un précédent roman intitulé *Le Marché des amants,* la demandeuse avait obtenu la signature d'un protocole d'accord le 16 juin 2009 et la réparation de son préjudice pour une atteinte à sa vie privée et celles de ses enfants. La romancière partageant dorénavant la vie de l'ancien compagnon d'Elise Bidoit a évoqué à son public des détails concernant le mode de vie, la conjugalité et la sexualité de la demandeuse ainsi que des éléments relatifs à l'enquête sociale entre elle et son ancien compagnon. En outre, elle dresse un portrait peu élogieux d'Elise Bidoit en la présentant notamment comme particulièrement manipulatrice.

PROCÉDURE : Dans le but d'être indemnisée quant au préjudice lié à l'atteinte à sa vie privée, la demandeuse s'est retournée contre la romancière devant le TGI de Paris, ce à quoi Christine Angot répond que son roman découle d'une œuvre de pure invention se rattachant au genre littéraire de l'autofiction et que la demandeuse, d'une part ne jouit pas d'une quelconque célébrité pour prétendre à cette protection et d'autre part qu'elle a elle même commis l'erreur de dévoiler à un journal que le roman en cause reproduisait à la fois des détails ordinaires ainsi que les aspects les plus intimes de son propre quotidien.

PROBLÈME DE DROIT : Il s'agit alors de constater l'intérêt pour le juge d'opérer un équilibre entre le respect de la vie privée et la liberté d'expression au sein des œuvres littéraires, et de s'interroger sous quelles conditions l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation alors que la liberté de création est exercée au bénéfice d'un mécanisme solide de sécurité juridique.

SOLUTION : Le TGI de Paris reconnaît effectivement l'atteinte à la vie privée au regard de l'article 9 du code civil au motif que le personnage du roman n'est pas issu de l'imaginaire de l'auteur. De plus, par son utilisation, Christine Angot révèle des multiples aspects de la vie privée d'Elise Bidoit. En outre, l'auteur est animé d'un intérêt personnel néfaste du fait de sa relation actuelle avec l'ancien compagnon de la demandeuse et témoigne d'un acharnement vis-à-vis d'elle en ayant violé le protocole d'accord signé en 2009. Enfin, compte tenu de ses éléments, le tribunal apprécie également la popularité de la romancière ainsi que les données chiffrées quant à la diffusion de ses écrits et condamne l'auteur à verser à Elise Bidoit une somme de 40 000 euros à titre de dommages et intérêts.

SOURCES :

TRICOIRE (A.), *Petit traité de la liberté de création*, La Découverte, Paris, 2011, 299 p.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Dans un arrêt du TGI de Paris du 16 mai 2012 relatif au litige entre Nicolas Fargues et son ex compagne, le tribunal mettait en avant l'idée selon laquelle « la liberté de création est la forme la plus aboutie de la liberté d'expression » et selon ce principe ce droit doit être exprimé avec le degré maximum de sécurité juridique. En découle alors le respect dévolu à l'auteur de voir son œuvre divulguée et à ce droit moral d'être « érigé en droit quasi absolu face à la protection de la vie privée ». Toutefois, ce socle de protection reconnu à l'auteur disparaît en cas d'atteinte excessivement élevée à la vie privée d'un tiers.

Une atteinte à la vie privée en dépit de l'argument de recours à l'autofiction par l'auteur.

Comme en témoigne un arrêt de la CEDH du 18 mai 2004 concernant le livre *Le Grand Secret* relatif à l'état de santé de l'ancien président François Mitterrand, l'interdiction de l'ouvrage aurait dû être retirée après plusieurs mois afin de respecter l'exercice de la liberté d'expression. Toutefois, cette liberté de création peut être censurée s'il s'avère qu'il existe une atteinte particulièrement grave à l'encontre de la vie privée de tiers. L'auteur conscient d'exposer ce type d'informations a bien souvent recours à l'usage de l'autofiction et des personnages vus comme des êtres de papier provenant du pur imaginaire de celui-ci. Cependant, à l'image de la jurisprudence A.Borne c/Patrick Poivre d'Arvor, le TGI de Paris a retenu une atteinte à la vie privée au motif « d'une excessive ressemblance » entre le personnage dit de fiction et la requérante. L'auteur d'une œuvre littéraire peut s'inspirer de la vie d'autrui mais l'exploitation commerciale de ses écrits se verra interdite si la personne réelle prise comme inspiration est identifiable et même s'il s'agit d'un simple « quidam » (chacun a le droit au respect de sa vie privée même si c'est un inconnu pour la société), si le portrait de la personne réelle est entachée à de nombreuses reprises ou bien encore si « la position de l'auteur se confond avec un intérêt personnel » de rendre des comptes comme a pu le juger la première chambre civile de la cour de cassation dans un arrêt du 7 février 2006 (N°04-10941).

Une action privilégiée pour les requérants sur le fondement de l'atteinte à la vie privée vis-à-vis du procès en diffamation.

Un des moyens soulevés en défense est le fait que c'est la demandeuse elle-même qui a divulgué dans un journal à rayonnement national qu'elle était le sujet inspiré du livre. Rejetant catégoriquement cet argument au motif que cela aboutirait à renier tant la vie sociale que l'environnement humain de la demandeuse, le tribunal a alors jugé sur le fondement de l'atteinte à la vie privée alors qu'un tel litige devrait être apprécié au regard de la diffamation. Les jurisprudences en la matière sont relativement assez rares. En effet, *L'enfant d'octobre* de Philippe Besson a pu être jugé diffamatoire à l'encontre des époux Villemin (affaire de l'infanticide) ou encore la fiction de Mathieu Lindon qui a été condamnée par la CEDH en 2007 pour atteinte à la réputation de Jean-Marie Le Pen. Or, une fois que la personne a été identifiée dans la fausse œuvre de fiction, que les écrits qui y sont présentés dressent un portrait peu favorable de l'individu ; ce n'est pas l'atteinte à la vie privée qu'il faut condamner mais la victime aurait dû invoquer le régime de la diffamation et son article 29 de la loi du 29 juillet 1881. Si la fiction dévoile des informations quant à la vie privée, il est loisible pour le juge de baser son action sur l'article 9 du code civil mais si en plus le personnage de la fiction est utilisé par l'auteur pour dénigrer la personne réelle, celle-ci doit affronter le débat sur la vérité car rien n'empêche l'auteur d'exposer son point de vue. En sanctionnant seulement l'atteinte à la vie privée, le tribunal prend partie des plaignants en omettant de statuer sur la nature des propos tenus par l'auteur.

Alan Drillot
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Tribunal de grande instance de Paris 17ème chambre, Jugement du 27 mai 2013, E.Bidoit c/ C.Angot et Flammarion

Que l'article 9 du Code civil, consacre pour toute personne, quelle que soit sa notoriété, un droit subjectif à voir respecter sa vie privée et à obtenir réparation de l'évocation publique de faits portant sur sa vie personnelle et familiale (…), une personne ne peut se prévaloir de l'article 9 du Code Civil en manifestant une susceptibilité exacerbée, au risque d'entraver la création littéraire.

Que le principe de la liberté de création littéraire, principe qui ne tend pas seulement à protéger les droits de l'auteur et de son éditeur, mais également ceux des lecteurs potentiels, ne permet pas de considérer, en ce domaine, que la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation ; que celui qui se prévaut d'une telle atteinte doit, de surcroit, établir que celle-ci et le préjudice qui en est résulté présentent un caractère de particulière gravité.

Attendu que, bien que les personnages du livre ne portent pas les noms et prénoms de la demanderesse, de ses enfants et du père de quatre d'entre eux et que certains détails s'éloignent de la réalité d'Elise Bidoit (…), ces circonstances ne sauraient suffire à éviter qu'Elise Bidoit soit identifiable.(…) Qu'il est à cet égard, et bien évidemment, sans incidence que la demanderesse ne jouisse pas d'une notoriété qui la rende reconnaissable par un plus vaste public que son entourage proche, le droit à la vie privée n'étant pas réservé aux personnes qui jouissent d'une quelconque célébrité ; que l'affirmation de Christine Angots selon laquelle « ses lecteurs ignorent jusqu'à l'existence » d'Elise Bidoit, est contredite par les attestations produites dont les rédacteurs affirment l'avoir reconnue en lisant le livre (…), est également identifiable par les personnes chargées de régler le conflit qui l'oppose au père des enfants (magistrats ou enquêteurs sociaux).

Attendu que, Christine Angot (…) soutient que « le traitement narratif qu'elle en a fait est sensiblement différent du récit qu'en donne la demanderesse », que « le personnage d'Hélène est un véritable personnage de composition »(…), que l'identification de la demanderesse n'est pas possible. Christine Angot faisant valoir dans ses écritures que le genre littéraire auquel se rattache son œuvre est celui de l'autofiction (...), expliquant que « ce n'est pas parce que les éléments qui composent un récit ont l'apparence de la réalité qu'ils ne sont pas imaginaires ».

Attendu qu'en l'espèce, les liens des personnages du livre *Les Petits* avec la réalité de la vie d'Elise Bidoit sont particulièrement forts, étroits et insistants (…), la réalité de la vie de la demanderesse est reproduite tant dans les détails banals que dans les aspects les plus intimes (…), qu'un pan entier de la vie d'Elise Bidoit, clairement identifiable est évoqué dans ses moindres détails, des plus quotidiens aux plus intimes (…), que l'auteur ne peut utilement prétendre avoir transformé cette personne réelle en un personnage exprimant « une vérité » qui n'appartient qu'à lui comment étant le fruit de « son travail d'écriture » (…), qu'au contraire, les graves atteintes dû à la vie privée sont particulièrement préjudiciables, dès lors qu'elles constituent le support de la peinture manichéenne faite d'un personnage manipulateur (…), qu'une telle peinture ne peut être détachée de l'intérêt personnel de Christine Angot.

Qu'il doit être également observé que le préjudice subi est incontestablement aggravé du fait de cette précédente procédure, par laquelle elle avait manifesté son opposition à toute utilisation, par cet auteur, d'éléments de sa vie privée, le présent ouvrage faisant naitre chez elle un sentiment d'impuissance, voir de persécution.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL, DECISION N °2013-319 QPC, 7 JUIN 2013

M. PHILIPPE B. (EXCEPTION DE VERITE DES FAITS DIFFAMATOIRES CONSTITUANT UNE INFRACTION AMNISTIEE OU PRESCRITE, OU AYANT DONNE LIEU A UNE CONDAMNATION EFFACEE PAR LA REHABILITATION OU LA REVISION) .

MOTS CLEFS : exception de vérité – diffamation – liberté d'expression- amnistie – prescription - révision

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 20 mars 2013 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 1300 du 19 mars 2013), dans les conditions prévues à l'article 61−1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par M. Philippe B. et relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du c) de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881.

FAITS : M. Philippe B. a été accusé de diffamation à l'encontre du Conseil de l'Ordre des chirurgiens dentistes, au sujet d'une condamnation de cette dernière, qui avait été amnistiée. Il avait fait état de cette condamnation en ces termes « […] ce n'est pas tant que votre condamnation par le tribunal correctionnel de Paris, le 15 septembre 2006, pour vos agissements délictueux, ne vous ait servi de leçon ».

PROCÉDURE : Le requerrant M. Philippe B. a saisi la Cour de Cassation, qui a à son tour saisi le Conseil Constitutionnel d'une question prioritaire de constitutionnalité de M. Philippe B.

PROBLÈME DE DROIT : La constitutionnalité du c) de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881 sur l'exception de vérité des faits diffamatoires constituant une infraction amnistiée ou prescrite, ou ayant donné lieu à une condamnation effacée par la réhabilitation ou la révision.

SOLUTION : La disposition est inconstitutionnelle au regard du principe à valeur constitutionnelle de liberté d'expression.

SOURCES :

LYN (F.), « Inconstitutionnalité de l'interdiction de la preuve des « faits pardonnés » de l'article 35 c) de la loi du 29 juillet 1881 », Revue Lamy droit de l'immatériel, 2013, n° 96, pp 80-88.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE : La loi du 29 juillet 1881 définit en son article 29 le délit de diffamation. Celui-ci est caractérisé par « une allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est emprunté ». La personne accusée de diffamation peut se défendre grâce à la preuve des faits allégués : c'est l' « exceptio veritatis ». Cette exception est en fait devenue un principe à l'occasion de l'ajout de l'article 35 par l'ordonnance du 6 mai 1944. Le principe est donc que « la vérité des faits diffamatoires peut toujours être prouvée ». Mais l'ordonnance vient également définir et ajouter à ce même article des exceptions pour lesquelles l'exception de vérité ne peut jouer. Elle en définissait trois à l'origine ; aujourd'hui il n'en reste plus que deux. Parmi elles, l'allégation de fait « constituant une infraction amnistiée ou prescrite ou qui a donné lieu à une condamnation effacée par la réhabilitation ou la révision ». Les juges ont été interrogés par le requerrant sur la constitutionnalité de cette disposition, soit l'article 35 c) de la loi du 29 juillet 1881, en regard de la liberté d'expression, et des droits de la défense, et l'ont déclarée inconstitutionnelle.

Une disposition inconstitutionnelle en regard de la liberté d'expression.

A l'analyse de la disposition, qui constitue une interdiction, il ressort selon les juges qu'elle revêt un caractère général et absolu, qui porte à la liberté d'expression une atteinte qui n'est pas proportionnée au but poursuivi (considérant 9). En effet ces derniers estiment qu'elle vise sans distinction « tous les propos ou écrits résultant de travaux historiques ou scientifiques » ainsi que ceux pouvant être nécessaire « dans un débat public d'interêt général ». Et qu'elle ne peut donc s'appliquer. C' est le même raisonnement qui a par ailleurs conduit les juges à déclarer inconstitutionnelle une autre exception prévue par le même article, en son b), lors d'une QPC du 20 mai 2011 n°2011-131, portant sur l'interdiction de rapporter la preuve de vérité des faits de plus de dix ans. Dans les deux cas, la liberté d'expression étant un principe à valeur constitutionnelle, auquel il ne peut être porté qu'une atteinte « proportionnée, nécessaire, adaptée et proportionnée à l'objectif d'intérêt général poursuivi », les juges ont estimé que ce n'était pas le cas. Il ne reste donc comme exception à la preuve de vérité que les faits concernant la vie privée.

Une décision nécessaire au vu de la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme.

La liberté d'expression est proclamée à l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et la Cour européenne des droits de l'homme ne tolère que très rarement les atteintes à la liberté d'expression, également en matière de diffamation. Elle a rappelé à plusieurs reprise, *que les personnes poursuivies à raison de propos qu'elles ont tenus sur un sujet d'intérêt général doivent pouvoir s'exonérer de leur responsabilité […] s'agissant d'assertions de faits en prouvant la véracité de ceux-ci.*

L'Autriche a été condamnée (arrêt Schwabbe c/ Autriche, 28 août 1992) pour un dispositif comparable à celui de l'article 35 sanctionnant les « remarques » ou « reproches » faits « d'une manière telle qu'un tiers peut le remarquer », à une personne ayant déjà purgée sa peine ou ayant déjà bénéficié d'une remise de peine ou d'un report. En 2006, à la suite d'un arrêt Mammère c/France, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a invité explicitement la France à modifier ou abroger l'article 35, qualifiant les exceptions à l'exceptio veritatis « injustifiées ». En conclusion, la décision des juges constitutionnels consiste en une adaptation des limites de la liberté d'expression au contexte. Si l'objectif de paix sociale qui présidait à l'après-guerre, a pu justifier une atteinte à la liberté d'expression, celle-ci est aujourd'hui devenue une priorité, notamment au sens de la jurisprudence européenne, que les juges ne peuvent ignorer.

Manon Fourest.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58−1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, modifiée notamment par l'ordonnance du 6 mai 1944 relative à la répression des délits de presse ;

[…]

[…] 3. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi » ; que la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés ; que les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif d'intérêt général poursuivi ;
[…]
5. Considérant, en premier lieu, qu'en application de l'article 34 de la Constitution, il appartient au législateur de fixer les règles concernant la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables, la procédure pénale et l'amnistie ; […]
6. Considérant, en deuxième lieu, que les articles 133−12 à 133−17 du code pénal fixent les conditions de la réhabilitation de plein droit et de la réhabilitation judiciaire ; que la réhabilitation vise au reclassement du condamné ;
7. Considérant, en troisième lieu, que les articles 622 et suivants du code de procédure pénale fixent les conditions dans lesquelles une condamnation pénale définitive pour un crime ou un délit peut donner lieu à révision ; que la révision vise au respect des principes du procès équitable et à la poursuite de l'objectif de bonne administration de la justice par la remise en cause, à certaines conditions, d'une condamnation revêtue de l'autorité de la chose jugée ;
8. Considérant, d'une part, que les dispositions concernant l'amnistie, la prescription de l'action publique, la réhabilitation et la révision n'ont pas, par elles−mêmes, pour objet d'interdire qu'il soit fait référence à des faits qui ont motivé une condamnation amnistiée, prescrite ou qui a été suivie d'une réhabilitation ou d'une révision ou à des faits constituant une infraction amnistiée ou prescrite ;

9. Considérant, d'autre part, que l'interdiction prescrite par la disposition en cause vise sans distinction, dès lors qu'ils se réfèrent à un fait constituant une infraction amnistiée ou prescrite, ou qui a donné lieu à une condamnation effacée par la réhabilitation ou la révision, tous les propos ou écrits résultant de travaux historiques ou scientifiques ainsi que les imputations se référant à des événements dont le rappel ou le commentaire s'inscrivent dans un débat public d'intérêt général ; que, par son caractère général et absolu, cette interdiction porte à la liberté d'expression une atteinte qui n'est pas proportionnée au but poursuivi ; qu'ainsi, elle méconnaît l'article 11 de la Déclaration de 1789 ;

10. Considérant que, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, le c) de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881 susvisée doit être déclaré contraire à la Constitution ; que cette déclaration d'inconstitutionnalité est applicable à toutes les imputations diffamatoires non jugées définitivement au jour de la publication de la présente décision,

D É C ID E :

Article 1er.− Le c) de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est déclaré contraire à la Constitution.
Article 2.− La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 1er prend effet à compter de la publication de la présente décision dans les conditions fixées par son considérant 10.
[…]

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 6 juin 2013, où siégeaient : M. Jean−Louis DEBRÉ, Président, M. Jacques BARROT, Mmes Claire BAZY MALAURIE, Nicole BELLOUBET, MM. Guy CANIVET, Michel CHARASSE, Renaud DENOIX de SAINT MARC, Hubert HAENEL et Mme Nicole MAESTRACCI.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Tribunal de Grande Instance de Paris - 3ème Chambre, 4ème Section, 13 Juin 2013, RG 10/11174, Facebook c/ Fuckbook

Mots clefs : Facebook – Fuckbook – marque renommée – contrefaçon – préjudice – risque de confusion – noms de domaines – marque communautaire – propriété industrielle

Par un jugement du 13 juin 2013, la troisième Chambre du Tribunal de Grande Instance de Paris a donné gain de cause à Facebook à l'occasion d'un litige opposant le réseaux social mondialement connu au site de rencontre libertin Fuckbook, en reconnaissant que ce dernier porté atteinte à la renommée de la marque communautaire Facebook sur le fondemant des dispositions des articles L. 717-1 du Code de la propriété intellectuelle et 9 1) c) du règlement communautaire CE 207/2009.

Faits : En l'espèce, deux personnes avaient déposé, pour le compte d'une société en formation, une demande d'enregistrement de marque française semi-figurative pour le terme Fuckbook, afin d'exploiter un site internet de rencontres libertines. Ceux-ci avaient également réservé plusieurs noms de domaine autour de cette même dénomination Fuckbook, et choisi d'immatriculer leur société sous ce nom.

Procédure : Dans ce contexte, la société américaine Facebook a assigné, le 27 juillet 2010, les intéressés en contrefaçon pour atteinte à la marque de renommée, afin de les voir interdire d'utiliser la marque communautaire dont elle était titulaire, et obtenir réparation du préjudice subi. La société se fonde sur les articles L. 717-1 du Code de la Propriété Intellectuelle et 9, paragraphe 1, sous (c) du règlement communautaire (CE) 207/2009 habilitant le titulaire d'une marque communautaire à interdire aux tiers de faire usage d'un signe similaire à sa marque lorsque celle-ci jouit d'une renommée dans la Communauté.

Problème de droit : Afin d'accueillir positivement les prétentions de la société Facebook, il convient de se demander si les conditions de l'atteinte à la marque de renommée sont remplies ?

Solution : Pour accueillir favorablement la demande de la société américaine, le 13 juin 2013, le Tribunal considère que l'atteinte à la marque renommée est caractérisée du fait de la nécessaire dévalorisation de la marque Facebook associée malgré elle à un site de rencontres libertines en en raison du profit nécessairement tiré par les défendeurs de ce jeu de mot et de cette référence directe à la marque renommée Facebook. Par conséquent, il condamne solidairement les défendeurs à verser des dommages et intérêts, et ordonne le transfert des noms de domaines réservés au bénéfice de la société américaine.

Sources :

BASIRE (Y.), « Réseaux sociaux, libertinage et marque renommé », Propriété Industrielle n° 10, octobre 2013, comm. 67

MARINO (L.), « Protection spécial des marques communautaires renommées : Fuckbook porte atteinte à Facebook », Gazette du Palais, 31 octobre 2013 n° 304, p. 17

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Note :

L'application conjuguée des dispositions des article L.717-1 du Code de la propriété intellectuelle et 9 1) c) du Règlement communautaire CE 207/2009 qui prévoit que la marque communautaire confère à son titulaire un droit exclusif lui permettant d'interdire à tout tiers, en l'absence de son consentement, de faire usage dans la vie des affaires d'un signe identique pour des produits ou des services qui ne sont pas similaires à ceux pour lesquels la marque communautaire est enregistrée, lorsque celle-ci jouit d'une renommée dans la Communauté. Ainsi, par un jugement du 13 juin 2013, le Tribunal de Grande Instance de Paris a donné gain de cause à Facebook à l'occasion d'un litige opposant le géant américain au site de rencontres pour adultes Fuckbook.

Condamnation de Fuckbook pour atteinte à la marque renommée Facebook

Dans un jugement du 13 juin 2013, la troisième chambre du tribunal de grande instance de Paris a tranché un litige opposant la société Facebook, titulaire notamment de la marque Facebook, à une société française qui fait usage du signe «Fuckbook» dans de nombreux nom de domaine. Afin d'accueillir positivement les prétentions de la société Facebook, il appartient aux juges de constater que les conditions de l'atteinte à la marque renommée étaient remplies, à savoir la renommée de la marque, l'existence d'un lien et celle d'une faute ou d'un préjudice. Pour ce qui est de la marque renommée, les juges s'appuie sur la définition classique c'est-a-dire la marque connue d'une partie significative du public concerné. Le tribunal s'intéresse, ensuite, à la contrefaçon. Il convient pour cela d'établir un lien entre les deux signes (CJCE, 23 oct. 2003, aff. C-408/01, Adidas). Ce lien existe lorsque « la marque postérieure évoque la marque antérieure renommée dans l'esprit du consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé » (CJCE, 27 nov. 2008, aff. C-252/07, Intel Corporation). Le tribunal s'intéresse ensuite à l'atteinte et au préjudice. Ici, deux constatations sont particulièrement importantes. D'une part, la marque Facebook « est dévalorisée par l'association entre elle et ce site de rencontres ». D'autre part, la société exploitant le site « tire nécessairement profit de ce jeu de mots et de cette référence directe à la marque renommée Facebook ». Les juges constatent ainsi, un double préjudice avec « une dilution du caractère distinctif et un ternissement de sa marque ».

Entre protection spéciale des marques nationales renommées et protection spéciale des marques communautaires renommées

La décision du tribunal semble faire une confusion entre la protection spéciale des marques nationales renommées, fondée sur la responsabilité civile, et la protection spéciale des marques communautaires renommées, fondée sur la contrefaçon et dont le régime est différent. Ainsi peut-on lire : « l'atteinte à la marque de renommée est constituée dès lors que le signe est reproduit, imité ou utilisé et que cette utilisation est fautive pour donner un avantage indu au profit de celui qui reproduit, imite ou utilise le signe renommé ou qu'elle cause un préjudice au titulaire de la marque renommée ».La jurisprudence communautaire avait cependant précisée qu'il convient de caractériser l'une des trois atteintes que sont la dilution, le ternissement ou le parasitisme.

Sophie MARTIN-ASSOUS

Master 2 Droit des médias et des télécommunications

AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Arrêt :

TGI Paris, 13 juin 2013, RG n°10/11174, Facebook c/ Fuckbook

FAITS ET PROCÉDURE

(...) La société FACEBOOK Inc. a fondé ses demandes sur les articles 9 (1) c) et b) du Règlement n°207/2009 du Conseil sur la marque communautaire, L711-4, L713-1, L713-3, L713-5 et L717-1 du Code de la propriété intellectuelle, 8 de la Convention de Paris du 20 mars 1883 et 1382 du Code civil. (...) Elle a en effet expliqué que l'exploitation du service et des noms de domaines FUCKBOOK portaient atteinte à la renommée de ses marques sans qu'il soit nécessaire de démontrer un risque de confusion. Ainsi, elle a relevé que le public faisait un lien entre FACEBOOK et les services et noms de domaines FUCKBOOK alors que les services étaient identiques, FUCKBOOK étant aussi un réseau social. Elle a indiqué que les signes étaient similaires entre FACEBOOK et FUCKBOOK, les 2 mots ayant en commun book et les 4 lettres précédant book étant un mot de quatre lettres, commençant par la lettre "f", partageant la même troisième lettre "c", et étant de langue anglaise. Elle a aussi souligné que l'exploitation par les défendeurs des services FUCKBOOK constituait un profit indu de la notoriété de sa marque FACEBOOK. (...)

S'agissant de son préjudice, elle a notamment souligné qu'elle risquait de voir la renommée de sa marque ternie et sa force d'attraction réduite. Ensuite, elle a allégué que l'exploitation du site internet et des noms de domaines FUCKBOOK créaient de la même manière un risque de confusion avec sa marque FACEBOOK. (...)

MOTIFS DE LA DÉCISION :

(...) Ainsi, il y a lieu de tenir compte de la date du commencement de l'exploitation de l'activité du site de rencontre FUCKBOOK au 13 mars 2009 pour apprécier la réalité de la renommée de la marque FACEBOOK en France.

(...) Ainsi, au regard de l'ensemble de ces éléments, à savoir 68% des français interrogés connaissant le site FACEBOOK au mois de décembre 2008 et la référence régulière et constante dans la presse économique comme généraliste commentant les succès du réseau social FACEBOOK depuis 2007 notamment en France, il y a lieu de considérer que les marques FACEBOOK étaient renommées au mois de mars 2009.

(...) Dès lors, la réservation des noms de domaine et l'exploitation du site fuckbook.com, le dépôt de la marque semi-figurative FUCKBOOK et l'utilisation comme nom commercial de "FUCKBOOK BIDBOYZ" sont constitutifs d'une atteinte à la marque de renommée FACEBOOK.

(...) A défaut de démontrer le montant sollicité, il y a lieu de fixer le préjudice subi par la société FACEBOOK Inc. du fait de ces atteintes, à la somme de 15.000 Euros.

(...) Il apparaît que les actes susvisés reprochés par la demanderesse caractérisent également une atteinte au nom commercial de la société FACEBOOK Inc. au sens de l'article 8 de la Convention de Paris du 20 mars 1883.

PAR CES MOTIFS :

(...) Dit que la SARL RM CORPORATION et Jean-Marcel ROCCHESANI

portent atteinte à la marque renommée FACEBOOK. (…)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Condamne in solidum la SARL RM CORPORATION et Jean-Marcel ROCCHESANI à verser à la société FACEBOOK Inc. la somme de 15.000 Euros à titre de dommages et intérêts pour les atteintes à la marque renommée FACEBOOK. (...)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, 25 JUIN 2013,
MONSIEUR X C/ SOCIÉTÉ BOUT-CHARD

MOTS CLEFS : Informatique et libertés (loi du 6 janvier 1978) - Traitement automatisé d'informations nominatives - Mise en œuvre - Formalités préalables - Déclaration à la CNIL - Défaut - Cas - Fichier clients – Sanction

La Cour de cassation, dans cet arrêt du 25 juin 2013, a affirmé qu'un fichier informatisé de clientèle contenant des données à caractère personnel, non déclaré auprès de la Commission nationale informatique et libertés n'est pas dans le commerce. Par conséquent, la vente d'un tel fichier a un objet illicite.

FAITS : Le 10 décembre 2008, un contrat de vente est passé entre une société spécialisée dans la vente de vin aux particuliers et un professionnel du même secteur. Cette cession a pour objet un « portefeuille de la clientèle de vente de vins au particulier » qui comprend « une liste d'environ 6 000 clients référencés dans un fichier complet, manuscrit et classé ». Le professionnel acquière ces données pour un montant de 46 000 €.

PROCÉDURE : Le professionnel tente de faire annuler la vente en soulevant l'indisponibilité du fichier de clientèle au vu de l'article 1128 du code civil. Par jugement du 17 janvier 2012, la Cour d'appel de Rennes confirme l'arrêt du 15 septembre 2010 du tribunal de commerce de Saint-Nazaire. Ainsi, les juges du fond, après avoir constaté que le « fichier informatisé de clientèle » tenu par la société n'avait pas été déclaré à la CNIL, retiennent que la loi n'a pas prévu que l'absence d'une telle déclaration soit sanctionnée par la nullité. Le professionnel se pourvoit donc en cassation.

PROBLÈME DE DROIT : Le défaut de déclaration auprès de la CNIL d'un fichier informatisé de données à caractère personnel a-t-il une conséquence sur le contrat de vente ayant pour objet sa cession ?

SOLUTION : Le 25 juin 2013, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt du 15 septembre 2010 de la Cour d'appel de Rennes en affirmant, au visa combiné des article 1128 du code civil et 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, que « tout fichier informatisé contenant des données à caractère personnel doit faire l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL et que la vente par la société d'un tel fichier qui, n'ayant pas été déclaré, n'était pas dans le commerce, avait un objet illicite ».

SOURCES :

ANONYME, « Cassation : un fichier non déclaré à la Cnil est illicite », *Legalis.net*, Brève du 1er juillet 2013.
BEAUSSONIE (G.), « L'extracommercialité relative d'un fichier informatisé de clientèle », *Recueil Dalloz*, 2013, n°27, p.1867.
BARBIER (H.), « Le fichier de clientèle informatisé non déclaré à la CNIL est hors commerce », *RTD Civ.*, 2013 p. 595.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Les fichiers automatisés de données à caractère personnel, en raison de leurs données sensibles, sont soumis à certaines obligations administratives. En effet, l'article 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés impose, par principe, à ces traitements de données à caractère personnel une déclaration auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL). Bien que le législateur pose cette déclaration comme obligatoire, la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 demeure silencieuse en cas de non respect de cette dernière. L'arrêt de la Cour de cassation du 25 juin 2013, publié au Bulletin, s'est prononcé pour la première fois sur la sanction applicable en cas de non respect de la déclaration auprès de la CNIL d'un fichier automatisé de données à caractère personnel dans le cadre d'un contrat de vente d'un « fichier informatisé de clientèle ».

Une sanction d'extracommercialité

En l'espèce, une société exploitante d'un fonds de commerce de vente de vins a procèdé à la vente de son « fichier informatisé de clientèle ». Le cessionnaire, déçu par le contenu de ce dernier, assigne la société en nullité de la vente sur différents fondements. Un de ces fondements était l'absence de déclaration du fichier à la CNIL comme l'impose pourtant l'article 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

La cour d'appel de Rennes déboute le cessionnaire de sa demande aux motifs que « si le traitement du fichier clients de la société doit faire l'objet d'une déclaration simplifiée qui en l'espèce n'a pas été faite, il apparaît que la loi n'a pas prévu que la sanction de l'absence de déclaration [...] soit la nullité du fichier, son illicéité, de sorte que la vente [...] portant sur ce fichier serait nulle, pour illicéité d'objet ou pour illicéité de cause ».

La chambre commerciale de la Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la Cour d'Appel. En effet, elle estime qu'il faut déduire des articles 1128 du code civil et 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 que « tout fichier informatisé contenant des données à caractère personnel doit faire l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL ». Par conséquent, la vente « d'un tel fichier qui, n'ayant pas été déclaré, n'était pas dans le commerce, avait un objet illicite ». La cour suprême estime donc que l'absence de déclaration du « fichier informatisé de clientèle » à la CNIL est sanctionnée par son extracommercialité rendant ainsi sa vente nulle pour illicéité d'objet.

La notion d'extracommercialité, une protection pour les personnes

La notion d'extracommercialité recouvrait à l'origine le fait qu'on ne peut disposer de certaines choses. Ainsi, certaines choses, perçues comme sacrées devaient être totalement préservées du commerce des hommes. Cette notion a évolué en prenant en compte qu'on ne peut disposer de certaines choses n'importe comment.

L'extracommercialité, présente au sein de l'article 1128 du code civil sert aujourd'hui à préserver du commerce juridique des biens dont la particularité ne réside plus tant dans le caractère sacré mais dans leur essence en partie humaine. Ainsi, un « fichier informatisé de clientèle » est un bien qui nécessite une protection accrue du droit en raison de son contenu à teneur personnelle et de sa vulnérabilité. A ce titre, l'art 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 soumet ces fichiers à une déclaration auprès de la CNIL.

En l'absence de sanction légale pour défaut de déclaration auprès de la CNIL, la Cour de cassation a donc eu recours à l'article 1128 du code civil, qui autorise la mise en œuvre de la nullité absolue de l'acte de vente. L'extracommercialité intervient donc pour protéger ces fichiers automatisés de données à caractère personnel.

Audrey Charles
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cass. Com., 25 juin 2013, n°12-17037, *M. X c/ Société Bout-Chard*

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le troisième moyen :

Vu l'article 1128 du code civil, ensemble l'article 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a fait assigner la société Bout-Chard en nullité de la vente d'un fichier de clients informatisé ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt, après avoir constaté que le fichier de clientèle tenu par la société Bout-Chard qui aurait dû être déclaré à la Commission nationale informatique et libertés (la CNIL) ne l'avait pas été, retient que la loi n'a pas prévu que l'absence d'une telle déclaration soit sanctionnée par la nullité ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que tout fichier informatisé contenant des données à caractère personnel doit faire l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL et que la vente par la société Bout-Chard d'un tel fichier qui, n'ayant pas été déclaré, n'était pas dans le commerce, avait un objet illicite, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 janvier 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Rennes, autrement composée ;

Condamne la société Bout-Chard aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à M. X... la somme de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq juin deux mille treize.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR D'APPEL DE PARIS, 18 SEPTEMBRE 2013, AUTOREFLEX.COM C/ DAVID P.

MOTS CLEFS : site internet – contrefaçon – nom de domaine – concurrence déloyale – risque de confusion – marques – imitation – similitude – inversion – pratiques commerciales trompeuses

Alors que la Cour d'Appel de Paris avait affirmé dans un arrêt du 29 octobre 1984 que la marque « Jean's West » contrefaisait la marque « West Jean's », dans son arrêt du 18 septembre 2013 elle vient affirmer que la marque « Reflexauto » ne contrefait pas celle dénommée « Autoreflex ». Il s'agit pourtant dans les deux cas d'une simple inversion des mots composants la marque. Cette apparente contradiction dans la jurisprudence de la Cour d'Appel de Paris est finalement le reflet de la complexité de la contrefaçon de marque qui ne peut s'apprécier qu'au cas par cas.

FAITS : La société autoreflex.com, créée le 1er mars 1998, exploite un site internet éponyme depuis le 3 décembre 1998 avec pour slogan « le n° 1 de l'annonce auto ». Le 17 aout 2005 elle fait enregistrer le nom de domaine autoreflex.fr, et le 21 novembre 2005 elle enregistre la marque autoreflex.com pour désigner les produits et services de classes 35,38,41 et 42. La société fait constater par l'agence pour la protection des programmes qu'un site reflexauto.fr permettait l'affichage d'un site avec pour slogan « le n°1 du courage automobile ».

PROCÉDURE : La société Autoreflex met en demeure le propriétaire du site litigieux de ne plus exploiter le terme « reflexauto », du supprimer son slogan et de l'indemniser des frais et préjudice. Suite au refus d'indemnisation des préjudice de la part du propriétaire du site litigieux, la société Autoreflex l'a assigné devant le tribunal de grande instance de Paris pour contrefaçon de marque, usurpation de sa dénomination sociale, de son nom commercial et des nom de domaine, pratique trompeuse, et concurrence déloyale. Le tribunal a débouté la société demanderesse de l'ensemble de ses demandes. La société a donc interjeté appel.

PROBLÈME DE DROIT : Les juges ont du ici rechercher si reflexauto.fr constituait une contrefaçon de la marque autoreflex.com.

SOLUTION : La Cour d'appel considère que reflexauto.fr ne constitue pas une contrefaçon de la marque autoreflex.com puisque les deux sites exercent des activités distinctes et qu'il n'existe donc aucun risque de confusion dans l'esprit du public. Elle relève en effet que la société Autoreflex est un site d'annonce automobile alors que la société Reflexauto est un site de courtage automobile. La cour rejette également l'ensemble des demandes de la société demanderesse, elle confirme donc qu'il n'y a en l'espèce pas d'usurpation de dénomination sociale, de nom commercial et de nom de domaine, et également que les pratiques commerciales trompeuses ne peuvent être retenus.

SOURCES :

ANONYME, « Pas de contrefaçon de la marque autoreflex.com par reflexauto.fr », publié le 24 décembre 2013, disponible sur *Le Monde du Droit*
< http://www.lemondedudroit.fr/droit-a-entreprises/propriete-intellectuelle/183262-aucun-risque-de-confusion-entre-autoreflexcom-et-reflexautofr.html >

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Dans cette décision la Cour d'Appel de Paris commence par affirmer que la marque « ReflexAuto » n'est pas une contrefaçon de la marque « Autoreflex ». Son raisonnement est remarquablement construit puisqu'il se déroule en plusieurs étapes lui permettant, in fine, d'aboutir au rejet de la contrefaçon. La Cour rejettera également les demandes fondées sur l'usurpation de dénomination sociale, de nom commercial et de noms de domaine, sur les pratiques commerciales trompeuses, et sur la concurrence déloyale.

Le rejet de la contrefaçon : un raisonnement constructif

La Cour d'Appel a d'abord comparé les activités exercées par le demandeur et défendeur. Elle relève que le site ReflexAuto tend à une activité de courtage automobile ce qui n'est pas le cas du site Autoreflex. En effet le demandeur avait enregistré sa marque pour plusieurs produits et services, dont « l'édition d'un journal de petites annonces de ventes de voiture », or cette activité est tout a fait différente de celle exercée par le défendeur. L'activité de courtage a pour but de mettre en relation un professionnel avec un particulier, alors que l'activité d'édition de journal de petites annonces a pour but de mettre en relation deux particuliers sans passer par un professionnel. La protection d'une marque ne peut en effet être effective que pour les produits et services identiques ou similaires qui sont définis dans l'acte de dépôt.

Dans un second temps la Cour a affirmé que le nom de domaine « reflexauto.com » n'était pas la reproduction à l'identique de la marque Autoreflex puisqu'il y avait eu des modifications, en l'espèce une inversion des composantes.

En cas d'absence d'imitation servile, la contrefaçon exige, pour être qualifiée, un risque de confusion. C'est donc ce qu'a recherché la Cour d'Appel dans un troisième temps. Elle affirme que le risque de confusion doit s'apprécier aux regards des similitudes visuelles, auditives ou conceptuelles. La cour relève que, aussi bien sur le plan visuel qu'auditif, la similitude tient à la reprise des deux termes composant les marques, mais que ceux ci sont toutefois inversés ce qui permet donc de distinguer les deux expressions. De plus la Cour affirme que ces deux termes sont assez banals puisque le terme Auto renvoie généralement au secteur automobile et que le terme reflex et une expression « banalement incitative ».

La Cour d'appel conclut donc en affirmant que « le signe contesté ne saurait constituer l'imitation de la marque de la société revendiquée, faute de risque de confusion, voire même d'association, alors que pour des signes non identiques, et intrinsèquement peu distinctifs dans le domaine de l'automobile, seul en cause, les services en présence demeurent différents excluant toute atteinte à la fonction essentielle de la marque qui est de garantir l'identité d'origine des produits et services marqués »

le rejet des demandes secondaires : une solution discursive

En ce qui concerne l'usurpation de dénomination sociale, de nom commercial et de nom de domaine, la Cour se contente de rappeler que les activités en question sont différentes et donc que de ce fait l'atteinte ne peut être caractérisée.

Le demandeur soulevait également le fait que le site Reflexauto utilisait pour slogan « le N°1 du Courtage automobile » alors que le demandeur avait pour slogan « le n°1 de l'annonce auto ». La Cour affirme ici que ce type d'accroche est assez commun, et largement utilisé et que de plus, les deux sites n'exerçant pas la même activité cela ne pouvait causer de préjudice à la société Autoreflex « qui n'exerce pas d'activité de courtage ».

Enfin la Cour rejette les demandes fondées sur la concurrence déloyale en reprenant toujours les mêmes arguments. En effet la encore la Cour rappelle que les activités sont distinctes et que les termes

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

composant les dénominations sont banals, et que de fait la concurrence déloyale ne peut être retenue.

Typhaine Lanuel
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT :

CA Paris, 18 septembre 2013, autoreflex.com *c/ David P*.

[…] Que, dans ces circonstances, la société Autoreflex.com a fait assigner David P. le 12 août 2010 devant le tribunal de grande instance de Paris aux fins d'obtenir une indemnisation pour contrefaçon de marque, usurpation de sa dénomination sociale, de son nom commercial et de ses noms de domaine, et pratique trompeuse, et demandé à titre subsidiaire de dire que l'enregistrement et l'exploitation du nom de domaine litigieux constituent des actes de concurrence déloyale et en tout état de cause une faute civile délictuelle préjudiciable ; […]

Sur la contrefaçon de marque

[…] Considérant au fond que l'appelante soutient que le nom de domaine 'reflexauto.fr' constitue l'imitation de sa marque verbale 'Autoreflex.com' qui viserait des services similaires ou connexes, et ce, sous un signe similaire ;

Considérant que le droit de propriété conféré par l'enregistrement de la marque revendiquée concerne les produits et services désignés […]Que les seuls services désignés visant le domaine de l'automobile sont l'organisation et la conduite de colloques, conférence et congrès 'notamment sur la distribution automobile', l'édition de revues sur l'automobile et l'édition d'un journal de petites annonces de ventes de voitures ;

Considérant que, certes, le site incriminé, constituant un nom de domaine en lien avec l'automobile, permet l'accès à un contenu sur internet et a la fonction de transmettre des données sur des terminaux d'ordinateur ; qu'il n'en demeure pas moins qu'il tend manifestement à une activité de courtage nullement visée dans l'enregistrement de la marque opposée ;

Considérant que le nom de domaine contesté n'est par ailleurs pas la reproduction à l'identique de la marque invoquée, faute de la reproduire sans modification ni ajout en tous les éléments la composant ;
Qu'il convient donc de rechercher s'il existe entre les signes en présence un risque de confusion, qui doit être apprécié globalement à la lumière de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce, cette appréciation globale devant, en ce qui concerne la similitude visuelle, auditive ou conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par les marques, en tenant compte notamment des éléments dominants de celles-ci savoir respectivement les expressions 'Autoreflex' et 'Reflexauto' ;

Mais considérant que visuellement, la similitude tient à la reprise, quoique inversés, de deux termes lesquels s'avèrent peu distinctifs, le mot 'Reflex' renvoyant à l'évidence au réflexe, banalement incitatif, et le mot 'Auto' étant générique pour désigner les automobiles ; que l'inversion des termes permet au plan phonétique de distinguer les expressions en cause à raison de sonorités d'attaque très différentes, même si au plan conceptuel les deux signes en cause renvoient à la même idée de réflexe en matière de recherche concernant le domaine de l'automobile sur internet, mode de recherche en ligne induit par l'adjonction dans la marque du '.com' et dans le signe contesté du '.fr' ;
Qu'en réalité tant l'expression 'Autoreflex.com' que l'expression 'Reflexauto.fr' demeurent globalement intrinsèquement assez banales ;

Considérant que la clientèle ne saurait être induite en erreur compte tenu de ces appellations usuelles, pour des transmissions accessibles sur le réseau internet concernant des voitures, les

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

services proposés s'avérant en fait trop peu similaires ou connexes pour que le consommateur moyennement avisé des produits désignés par la marque antérieure soit réellement amené à croire à un lien entre cette marque et le nom de domaine incriminé, utilisé sans la moindre équivoque exclusivement pour une activité spécifique de courtage en ligne, ne relevant pas de l'enregistrement opposé ;

Considérant qu'il s'infère de ce qui précède que le signe contesté ne saurait constituer l'imitation de la marque de la société revendiquée, faute de risque de confusion, voire même d'association, alors que pour des signes non identiques, et intrinsèquement peu distinctifs dans le domaine de l'automobile, seul en cause, les services en présence demeurent différents excluant toute atteinte à la fonction essentielle de la marque qui est de garantir l'identité d'origine des produits et services marqués ;

Sur l'usurpation de dénomination sociale, de nom commercial et de noms de domaine

[…] Que toutefois, ainsi qu'exactement retenu par les premiers juges, le seul fait d'utiliser le signe contesté pour des services ne présentant aucune similitude avec ceux de la société Autoreflex.com ne saurait caractériser une atteinte à la dénomination, ni au nom commercial ; […]

Sur les pratiques commerciales trompeuses

[…] Considérant qui sera relevé que l'appelante se présente elle-même comme 'N°1 de l'annonce auto' soit dans un domaine distinct, sans justifier de la pertinence de son classement, même si elle produit une revue de presse tendant à montrer qu'elle aurait racheté l'un des précurseurs de l'annonce auto en ligne aux fins de pouvoir se considérer comme leader sur ce marché ;
Qu'à supposer que l'internaute, habitué de ce type d'accroche, puisse croire que l'agence automobile présentée sur le site litigieux bénéficie d'un quelconque classement dans le courtage automobile, force est de constater que cette indication ne saurait causer préjudice à l'appelante qui n'exerce pas d'activité de courtage ;

Considérant que le jugement déféré sera, en conséquence, confirmé en ce qu'il a rejeté la demande de la société Autoreflex.com fondée sur une pratique trompeuse ;

Sur la concurrence déloyale ou parasitaire et la faute

[…] Considérant que le fait d'avoir adopté pour cette activité spécifique distincte, même si elle est présentée comme attractive, un signe constituant l'inversion du signe d'un site internet préexistant, intrinsèquement banal dans sa dénomination et peu distinctif pour un service en ligne du domaine général de l'automobile, ne saurait suffire à caractériser une faute susceptible d'engager la responsabilité de David P. à l'égard de la société Autoreflex.com ;

Considérant, en définitive, que le jugement entrepris doit également être confirmé en ce qu'il a rejeté les demandes formées à titre subsidiaire par cette société sur le fondement de la concurrence déloyale ou de la faute ;

DECISION :

. Confirme la décision entreprise en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'elle a retenu que la demande de la société Autoreflex.com au titre de la contrefaçon de marque était irrecevable ;
Statuant à nouveau dans cette limite,

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

. Déclare la société Autoreflex.com recevable mais mal fondée en sa demande en contrefaçon de marque, l'en déboute ;
. Rejette toutes autres demandes des parties contraires à la motivation ;
. Condamne la société Autoreflex.com aux dépens d'appel qui pourront être recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile, et dit n'y avoir lieu à nouvelle application des dispositions de l'article 700 du code précité au titre des frais irrépétibles d'appel.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR DE CASSATION CHAMBRE CIVILE 1 – ARRÊT DU 14 NOVEMBRE 2013, MM. X ET Y C. MICROSOFT

MOTS CLEFS : logiciel – droit d'auteur – originalité – contrefaçon – concurrence déloyale

La Cour de cassation rappelle dans cet arrêt que les logiciels informatiques ainsi que leurs éléments de conception ne sont protégeables qu'à la condition d'être originaux, et qu'ils conditionnent ainsi la titularité des droits d'auteur. La Cour déboute donc MM X et Y de leur pourvoi en seule raison de leur incapacité à prouver l'originalité de leur logiciel par rapport à celui proposé plus tard par Microsoft, et donc la preuve qu'ils sont bien titulaires des droits d'auteur de leur logiciel. Cet arrêt montre la constance de la jurisprudence sur le principe que les fonctionnalités et les lignes de programmation d'un logiciel ne sont pas protégeables en soi, mais seulement si elles reflètent un travail intellectuel de la part de leur auteur.

FAITS : MM X et Y ont publié en 1998 le logiciel « Analyse mensuelle » permettant aux petites et moyennes entreprises de tenir leur comptabilité grâce à des fonctionnalités innovantes. Ils en ont confié la commercialisation à la société « La Solution », qui a quelques années plus tard, la société Microsoft a créé le logiciel « L'assistant financier » dans le même but et avec pratiquement les mêmes fonctionnalités. MM X et Y ont porté plainte contre Microsoft pour contrefaçon de leurs droits d'auteur et concurrence déloyale.

PROCÉDURE : Un premier jugement a déclaré MM X et Y irrecevables à agir contre Microsoft car non titulaires de droits d'auteur. MM X et Y ont donc fait appel auprès de la Cour d'Appel de Montpellier qui a rendu un jugement en date du 20 mars 2012 donnant une fois encore raison à la firme de Reydmond, en confirmant le premier jugement. MM X et Y ont alors formé un pourvoi devant la Cour de Cassation qui les a déboutés en partie lors d'une décision rendue le 14 novembre 2013.

PROBLÈME DE DROIT : Quel est le régime de protection de droits d'auteur d'un logiciel ? La seule nouveauté d'un logiciel permet-elle d'obtenir une telle protection ?

SOLUTION : Bien que MM X et Y aient tenté de faire valoir l'originalité de leur logiciel à travers un rapport d'expertise prouvant les heures de travail passées sur l'élaboration du logiciel et les algorithmes et les fonctionnalités de leur logiciel, la Cour de Cassation n'en a pas moins conclu que cela ne suffisait pas à prouver que le logiciel était original, et donc susceptible de protection par le droit d'auteur. Dès lors, MM X et Y n'étaient pas titulaires d'un droit moral sur le logiciel et la Cour a donc considéré qu'ils n'avaient pas la qualité à agir contre Microsoft. En effet, elle a jugé que les demandeurs n'avaient pas été en mesure de fournir des éléments de nature à justifier l'originalité de leur produit, tels que des « lignes de programmation, les codes ou l'organigramme, ou du matériel de conception préparatoires », seuls éléments protégeables par le droit d'auteur selon les articles L 112-1 et L112-2 (13°).

SOURCES :

ASTIER (S), « En quoi un logiciel est-il original? », Haas-Avocats, www.haas-avocats.com, publié le 27 janvier 2014, consulté le 28 janvier 2014, consultable sur < http://www.haas-avocats.com/actualite-juridique/en-quoi-un-logiciel-est-il-original/ >

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

L'œuvre logicielle est ambivalente en ce qu'elle fait à la fois appel à des notions de brevets par ses caractéristiques techniques, mais en ce qu'elle est également « une œuvre du langage », se rapportant plutôt aux notions de protection par le droit d'auteur. Le législateur a décidé, par la loi du 3 juillet 1985 qui a étendu la notion d'oeuvre de l'esprit aux logiciels, de leur appliquer le régime des droits d'auteur. Cette protection a l'avantage de ne nécessiter aucune formalité pour être effective, contrairement à celle du brevet.

L'originalité comme condition de protection

Selon les articles L112-1 et L112-2 (13°) du code de la propriété intellectuelle, un logiciel est protégeable par le droit d'auteur à condition d'être original. La loi ne définit par ce critère d'originalité, et il faut pour cela se référer à la jurisprudence Pachot. La Cour de Cassation avait alors défini dans cette décision du 7 mars 1986 que « l'originalité d'un logiciel consiste dans un effort personnalisé allant au-delà de la simple mise en œuvre d'une logique automatique et contraignante ». Les idées étant de libre parcours, c'est bien évidemment la mise en forme du logiciel seulement qui est protégeable par le droit d'auteur.

La Directive (CE) n°91/250 du 14 mai 1991 énonce quant à elle dans son article 1er qu'un « programme d'ordinateur est protégé s'il est original, en ce qu'il est la création intellectuelle propre à son auteur ».

Par ailleurs, c'est aux auteurs d'un logiciel de prouver l'originalité de leur produit afin de revendiquer leur droit moral. Ainsi, en ne prouvant dans leur rapport d'expertise une originalité autre que celle résidant, selon eux, dans les lignes de programmation du logiciel, les algorithmes et les fonctionnalités du produit, les auteurs MM X et Y du logiciel « Analyse mensuelle » n'ont pu se prévaloir de la titularité des droits d'auteur sur ce logiciel. Ils ont effectivement déclaré originaux des éléments purement techniques comme les organigrammes et les algorithmes, alors même que ces caractéristiques sont considérées comme non protégeables par le droit d'auteur car ne reflètent pas la personnalité de l'auteur mais seulement un travail automatique et obligatoire pour le bon fonctionnement du logiciel.

L'existence de droits d'auteur, condition pour agir contre un tiers

L'absence de titularité de droits d'auteur sur le logiciel « Analyse mensuelle » par MM X et Y les rend alors irrecevables à agir pour contrefaçon, dès lors que seules les personnes ayant un intérêt à agir et détentrices de droits moraux peuvent engager une telle procédure.

La Cour de Cassation confirme donc le jugement de la Cour d'Appel de Montpellier en ce que MM X et Y n'ont pas ici d'intérêt à agir, sans regarder si les droits d'exploitation ont été cédés ou non à la société « La Solution Douce », chargée de commercialiser le logiciel, et qui les aurait ensuite cédés à Microoft.

La concurrence déloyale valable même sans l'existence de droits d'auteur

La Cour de Cassation a en revanche admis que l'action en concurrence déloyale était recevable. Elle a considéré que la Cour d'Appel avait injustement jugé que le fait que la société Microsoft corporation n'ait pas su que les auteurs du logiciel n'avaient pas donné leur autorisation pour son exploitation la préservait d'une responsabilité en cas de litige pour concurrence déloyale. L'action en concurrence déloyale ne requiert pas en effet d'élément intentionnel pour être mise en œuvre, mais simplement l'existence d'une faute.

Ariane Anézö
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cass. Civ., 14 novembre 2013, n° , *MM. C et Y... c. Microsoft*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que MM. X... et Y... estimant que le logiciel « l'assistant financier », destiné aux petites et moyennes entreprises (PME), commercialisé par la société Microsoft corporation (Microsoft) dans la version française de la suite « Office édition PME », reproduisait le logiciel dénommé « l'analyse mensuelle » qu'ils avaient conçu et développé avant d'en confier la commercialisation à la société La Solution Douce, ont assigné, au vu du rapport de l'expert désigné en référé, la société Microsoft en contrefaçon de leurs droits d'auteur ;

Sur le premier moyen, pris en ses sept branches, tel qu'annexé au présent arrêt

Attend que MM. X... et Y... font grief à l'arrêt de les déclarer irrecevables à agir en contrefaçon au motif qu'ils ne rapportaient pas la preuve de l'originalité du logiciel « Analyse Mensuelle » ;
Mais attendu que l'arrêt, après avoir relevé que le rapport d'expertise qui se bornait à étudier les langages de programmation mis en œuvre, et évoquait les algorithmes et les fonctionnalités du programme, non protégés par le droit d'auteur, constate que les intéressés n'avaient fourni aucun
élément de nature à justifier de l'originalité des composantes du logiciel, telles que les lignes de programmation, les codes ou l'organigramme, ou du matériel de conception préparatoire ; que, la cour d'appel, en a exactement déduit, sans inverser la charge de la preuve, que MM. Y... et X... n'établissaient pas qu'ils étaient titulaires de droits d'auteur, justifiant ainsi, par ces seuls motifs, légalement sa décision ;
Mais sur le second moyen

Vu l'article 1382 du code civil ;
Attendu que pour débouter MM. Y... et X... de leur action en concurrence déloyale, l'arrêt retient que la société Microsoft ne savait pas qu'ils n'avaient pas donné leur autorisation pour l'utilisation de leur logiciel ; qu'en statuant ainsi, alors que l'action en concurrence déloyale suppose seulement
l'existence d'une faute, sans requérir un élément intentionnel, la cour d'appel a violé le texte
susvisé ;

DECISION

Par ces motifs :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il a débouté MM. Y... et X... de leur action en concurrence déloyale, l'arrêt rendu le 20 mars 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se
trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon ;

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL D'ÉTAT - 10ÈME SOUS-SECTION, ARRÊT DU 20 NOVEMBRE 2013, M. J ET AUTRES / CONSEIL D'ETAT

MOTS CLEFS : internet – données personnelles – conservation des données – obligation d'information – fournisseurs d'accès internet – hébergeurs.

Dans un arrêt du 20 novembre 2013, le Conseil d'Etat a été amené à statuer, entre autre, sur l'obligation d'informer et de recueillir le consentement des personnes lorsqu'un traitement de données les concernant est effectué. L'article 32 de la loi « Informatique et Libertés » du 6 janvier 1978 prévoit des exceptions à cette obligation que les juges vont étendre au travers de cet arrêt.

FAITS / PROCÉDURE : Un particulier, l'association Internet sans frontière et la société OVH (hébergeur) ont formé un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat. Ils souhaitent obtenir l'annulation pour excès de pouvoir du décret du 25 février 2011, relatif à la conservation et à la communication des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mis en ligne. Les demandeurs invoquent la violation, par ce décret, des dispositions de la loi « Informatique et Libertés » selon lesquelles, avant le traitement de données à caractère personnel, les personnes concernées doivent être informées et leur consentement doit être recueilli.
PROBLÈME DE DROIT : Il s'agissait pour le Conseil d'Etat de déterminer s'il est obligatoire d'informer une personne de la communication de ses données personnelles dans le cadre de réquisitions judiciaires ou administratives.
SOLUTION : Le Conseil d'Etat rejette la demande d'annulation pour excès de pouvoir du décret du 25 février 2011 car « c'est à bon droit que le décret attaqué […] ne prévoit ni d'informer, ni de recueillir le consentement des personnes concernées par les données collectées » dans le cadre de réquisitions judiciaires ou administratives.

SOURCES :

- ANONYME, « Légalité du décret relatif à la conservation des données d'identification », http://www.lemondedudroit.fr/, publié le 03/12/13, consulté le 27/01/2014.
- ANONYME, « Le Conseil d'Etat confirme la légalité du décret sur la conservation des données d'identification », http://www.legalis.net/, publié le 02/12/13, consulté le 27/01/2014.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Avec le développement d'internet, le nombre de contenus mis en ligne ne cesse d'augmenter. Dans ce contexte, la loi du 21 juin 2004 dite « loi pour la confiance dans l'économie numérique » (LCEN) impose, en son article 6 II, que les fournisseurs d'accès à Internet (FAI) et les hébergeurs détiennent et conservent les données pouvant permettre l'identification de quiconque a contribué à la création de l'un des contenus des services dont ils sont prestataires. Un décret attendu, celui du 25 février 2011 a permis la mise en application de ces dispositions de la LCEN. Il précise quelles sont les données à collecter pour chaque intermédiaire, les modalités de leur conservation et leur communication aux autorités.

L'interprétation large de la sureté, la défense et la sécurité publique

Le décret du 25 février 2011 ne mentionne ni l'obligation d'information ni de recueillir le consentement des personnes pour pouvoir traiter leurs données personnelles. Pourtant, elles sont imposées par la loi « informatique et libertés » du 6 janvier 1978. Selon les requérants, le décret méconnait alors la loi de 1978. Ce n'est pas l'avis du Conseil d'Etat qui fait référence à l'une des exceptions au consentement de la personne concernée par le traitement de données. En effet, l'article 32 de cette même loi exclut de l'obligation d'information les données utilisées pour un traitement intéressant la sûreté, la défense ou la sécurité publique.

Pour les juges, un traitement qui a pour objet de permettre la communication de données techniques de connexion afin d'identifier les personnes ayant contribué à la mise en ligne de contenus, dans le cadre de réquisitions judiciaires ou administratives, doit être regardé comme intéressant la sûreté, la défense ou la sécurité publique. Or, le décret du 25 février 2011 concerne les données relatives aux réquisitions judiciaires et aux demandes administratives. Elles entrent alors dans le cadre de la sûreté, la défense ou la sécurité publique.

L'extension des exceptions à l'obligation d'information

Le Conseil d'Etat juge en conséquence que le fait que le décret ne prévoit ni d'informer, ni de recueillir le consentement des personnes concernées par les données collectées est justifié. Il rejette alors la demande d'annulation de celui-ci et confirme ainsi sa légalité.

En faisant entrer les réquisitions judiciaires et les demandes administratives dans le cadre de la sûreté, la défense ou la sécurité publique, le Conseil d'Etat étend les cas où le consentement d'une personne pour le traitement de données la concernant n'a pas à lui être demandé. Cela justifie que l'on ne l'en informe pas.

La décision des juges semble pertinente, cependant ils auraient aussi pu fonder celle-ci sur une autre exception à l'obligation d'information de l'article 32 de la loi de 1978. En effet, le Conseil d'Etat aurait pu assimiler cette collecte à un traitement ayant pour objet « la prévention, la recherche, la constatation ou la poursuite d'infractions pénales ».

Laura Garino
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

ARRET :

Extrait, *Conseil d'État, 10ème sous-section, 20 novembre 2013, M. J et autres / Conseil d'Etat.*

[…]
En ce qui concerne la méconnaissance des règles relatives à l'interdiction de l'interception des données ainsi qu'à l'information et au consentement des personnes concernées :

11. Considérant, d'une part, qu'aux termes du § 15 de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 : " Le secret des communications est garanti par l'article 5 de la directive 97/66/CE. Conformément à cette directive, les États membres doivent interdire tout type d'interception illicite ou la surveillance de telles communications par d'autres que les expéditeurs et les récepteurs, sauf

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

lorsque ces activités sont légalement autorisées " ; que l'article 7 de la loi du 6 janvier 1978 dispose qu'un traitement de données à caractère personnel " doit avoir reçu le consentement de la personne concernée ou satisfaire à l'une des conditions suivantes : 1° le respect d'une obligation légale incombant au responsable du traitement (...) " ; que l'article 32 de la même loi exclut de l'obligation d'information qui incombe au responsable du traitement " les données utilisées lors d'un traitement mis en oeuvre pour le compte de l'Etat et intéressant la sûreté de l'Etat, la défense, la sécurité publique ou ayant pour objet l'exécution de condamnations pénales ou de mesures de sûreté, dans la mesure où une telle limitation est nécessaire au respect des fins poursuivies par le traitement ", ainsi que " les traitements de données ayant pour objet la prévention, la recherche, la constatation ou la poursuite d'infractions pénales " ; que son article 41 garantit un droit d'accès indirect " lorsqu'un traitement intéresse la sûreté, la défense ou la sécurité publique " ;

12. Considérant, d'autre part, que les dispositions précitées des II et II bis de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004, qui transpose cette directive, ont pour objet de permettre la communication, dans le cadre de réquisitions judiciaires ou administratives, de données techniques de connexion permettant l'identification de quiconque a contribué à la création du contenu ou de l'un des contenus des services dont les fournisseurs d'accès internet et les hébergeurs sont prestataires ; qu'un tel traitement de données doit être regardé comme intéressant la sûreté, la défense ou la sécurité publique, au sens des dispositions précitées de la loi du 6 janvier 1978 ;

13. Considérant qu'il résulte de ces dispositions que c'est à bon droit que le décret attaqué pris pour l'application de ces dispositions, qui fixe la liste limitative des données qui doivent devant être conservées par les fournisseurs d'accès internet et les hébergeurs, ainsi que la durée de leur conservation et les modalités de leur communication, ne prévoit ni d'informer, ni de recueillir le consentement des personnes concernées par les données collectées pour les finalités du traitement, sous le contrôle de la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité (CNCIS) et de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) ;
14. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à demander l'annulation du décret qu'ils attaquent […]

D E C I D E : […] Article 2 : Les requêtes de M.J..., de l'association " Internet sans Frontière " et de la société OVH tendant à l'annulation du décret n° 2011-219 du 25 février 2011 sont rejetées. […]

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR D'APPEL DE PARIS – POLE 1, CHAMBRE 2 – ARRÊT DU 21 NOVEMBRE 2013

AIGLE AZUR TRANSPORTS AÉRIENS / M.B M.M CNI

MOTS CLEFS : Internet – Publication – Dénigrement – Entente commerciale illicite – imputation – Boycott – Internautes – Presse

Face aux attaques répétées du Conseil National de l'Immigration, dénigrant ses prestations sur internet, la société de transports aériens Aigle azur n'a d'autre choix que de porter l'affaire devant la cour d'appel de Paris, après que le juge des référés ait rejeté sa demande concernant le retrait des articles litigieux sur le web. Dans cet arrêt du 21 novembre 2013, la cour d'appel donne raison à l'appelante, et affirme le caractère abusif des propos tenus et appels au boycott perpétrés sur le site internet et la page facebook du CNI, dans la mesure ou il ne s'agit plus simplement de l'expression d'une opinion sur des produits et services mais bien une atteinte à l'intégrité et à la réputation de l'entreprise.

FAITS : Aigle azur est une compagnie aérienne qui dessert notamment l'Algérie. Voulant dénoncer la cherté des billets d'avion, le CNI (Conseil National de l'Immigration), ayant pour Président M. B. et dont l'objectif est la protection des intérêts de la communauté Algérienne en France, et le MCAF, mouvement similaire représenté par M. A., ont publié plusieurs communiqués de presse, affirmant qu'une plainte pour « entente commerciale illicite » avait été déposée auprès de l'IATA et de l'autorité de la concurrence. Ces déclarations étaient accompagnées des commentaires suivants « *Stop à la vaste opération d'enfumage et d'escroquerie organisée* » ou encore « *L'arnaque cessera* ».

PROCÉDURE : Par acte du 13 novembre 2012, la société Aigle azur, reprochant au CNI, ainsi qu'à M. B. et à M.M des propos constitutifs d'actes de dénigrement, les a assignés devant le juge des référés, demandant l'arrêt immédiat des propos, et le retrait des publications litigieuses. Mais par ordonnance contradictoire du 14 décembre 2012, le juge des référés du TGI de Paris déboute la société Aigle Azur de ses demandes. Celle ci interjette appel de cette décision le 21 décembre 2012.

PROBLÈME DE DROIT : Peut-on interdire aux citoyens de publier une critique portant sur les produits et services proposés par une entreprise ? A qui imputer la responsabilité de propos dénigrants lorsque ceux ci ont également été relégués par la presse et les internautes ?

SOLUTION : Dans cet arrêt, la Cour d'Appel de Paris affirme qu'est fautive non seulement la dénonciation au public d'une action en justice contre une société n'ayant pas donné lieu à une décision de justice, mais aussi les appels au boycott, dans la mesure ou ceux ci portent atteinte à la réputation de l'entreprise visée. Elle écarte également la mise hors de cause de M. B. et M. M, au motif qu'ils ne peuvent s'abriter derrière la personne morale qu'ils représentent, et qu'ils ne peuvent rejeter l'imputation du dénigrement aux internautes et journalistes ayant relégué les accusations.

SOURCES :

BEM (A), « Sanction de l'atteinte à la réputation d'une société sur internet sur le fondement du dénigrement », publié le 06/01/14, consulté le 20/01/14, disponible sur http://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/sanction-atteinte-reputation-societe-internet-13471.htm#.Uu5R4vaLhgN

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ROBERTS (JJ) « Repeat a horrible lie on twitter, pay 25000 dollars : is that fair ? » publié le 26/10/13, consulté le 22/01/14, disponible sur http://gigaom.com/2013/10/26/repeat-a-horrible-lie-on-twitter-pay-25000-is-that-fair/

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE : C'est sur l'article 1382 du code civil que la société Aigle Azur a fondé sa demande en justice. Les juges considèrent, en effet, que les critiques touchant les services, produits ou prestations d'une entreprise peuvent être poursuivies sur le fondement de la responsabilité civile de droit commun. Alors que pour une majorité des accusations de dénigrement, c'est le principe constitutionnel de la liberté d'expression qui l'emporte, dans cet arrêt, la cour d'appel fait droit à la demande de la société Aigle azur, considérant les propos tenus par le CNI comme abusifs.

Une décision attendue par les entreprises victimes d'atteinte à leur e-réputation

La cour d'appel estime en effet que « *la dénonciation faite à la clientèle d'une action n'ayant pas donné lieu à une décision de justice* » est fautive. On peut comprendre cette interprétation dans la mesure ou l'évocation d'une action en justice à l'encontre d'une entreprise ne peut être que mauvais pour sa réputation. Sont ainsi considérés comme facteurs aggravants le fait que le dépôt de plainte ne soit pas prouvé, et que cette prétendue plainte n'ait pas encore donné lieu à une quelconque décision de justice.
Bien que cette notion soit importante, elle ne pose pas de difficulté particulière, le problème se trouvant en l'espèce ailleurs.
Si la cour d'appel reconnaît que la critique des prix élevés relève du droit de libre critique qui appartient à tout consommateur, ce droit dégénère en abus lorsque la dénonciation de la cherté des prestations de l'entreprise prise pour cible est accompagné de commentaires dénigrants à connotation pénale avec l'emploi de termes tels que « stop à l'escroquerie organisée » ou « l'arnaque cessera ». La cour d'appel considère que des tels commentaires ne peuvent que découler d'intentions malveillantes, dépassant le simple droit d'expression du consommateur.
Le même raisonnement est appliqué concernant les appels au boycott perpétrés par le CNI, la cour d'appel considère que ceux ci sont bien de nature jeter le discrédit sur l'entreprise, et par conséquent que le trouble manifestement illicite est bel et bien caractérisé.
Au vu de ces éléments, la cour d'appel se prononce en faveur de l'arrêt immédiat des propos tenus par le CNI, et au retrait des articles litigieux postés sur son site et sur la page facebook de l'association.
Cet arrêt présente un grand intérêt pour les entreprises dans la mesure ou il est aujourd'hui très facile de donner son avis sur les services proposés par une entreprise sur internet et les réseaux sociaux. Les entreprises disposent désormais d'un fondement juridique idéal pour baser leur action face aux atteintes à leur e-réputation. Cet arrêt leur offre donc la possibilité de pouvoir faire supprimer tout commentaire qui ne serait pas justifié et abusif, et de se faire indemniser pour le préjudice subi au titre de la mauvaise image véhiculée
Parmi les moyens soulevés par M. M. et M. B., ceux ci ont affirmé ne pas être les auteurs des menaces de poursuites en justice, imputant cette responsabilité aux journalistes et internautes ayant relégué l'information, à travers notamment les communiqués de presse et la page facebook du CNI. La Cour note cependant que « *ces propos, dont la responsabilité ne peut être imputée qu'aux intimés qui les ont tenus et non aux journalistes ou internautes qui n'ont fait que les reproduire* ». Une solution qui peut nous sembler des plus logique, mais que ne partagent pas nos voisins de l'autre côté de la manche. En effet, un citoyen du Royaume uni s'est vu récemment condamné à une très importante amende de 15000 livres après avoir retweeté une fausse information accusant un personnage public anglais d'être pédophile, alors même qu'il n'était en aucune façon la source d'une telle rumeur, ne faisant que reléguer l'information.

Manon HUC
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Arrêt :(…)

FAITS ET PROCEDURE':

La SAS **AIGLE AZURTRANSPORTS AERIENS (AIGLE AZUR**) est une compagnie aérienne française. Elle dessert notamment l'Algérie.

Le Conseil National de l'Immigration (CNI) est une association relevant de la loi de 1901, déclarée le 6 juillet 2012, qui a notamment pour objet de représenter et organiser la défense des intérêts de la communauté algérienne établie en France. Le CNI a pour président M. B..
Un mouvement collectif similaire s'est constitué, sous la forme d'une association non déclarée, dénommée MCAF, dont le représentant est M. A. MOKHTAR.
Ces association et mouvement dénoncent la cherté du prix des billets d'avion à destination de l'Algérie.
Par acte du 13 novembre 2012, la société **AIGLE AZUR**, reprochant au CNI, ainsi qu'à MM. B. et A. M. des propos constitutifs d'actes de dénigrement, et ce depuis août 2012, les a assignés devant le juge des référés.

(…)

MOYENS ET PRETENTIONS DE L'APPELANTE':

Par dernières conclusions du 26 septembre 2013, auxquelles il convient de se reporter, la société **AIGLE AZUR** fait valoir':
- que la caducité de l'appel ne peut être retenue, l'article 906 du code de procédure civile, sur lequel se fondent les intimés, n'étant assorti d'aucune sanction,
- que MM. B. et A. M. ne sauraient être mis hors de cause, dès lors qu'ils s'abritent derrière la personne morale qu'ils représenteraient,
- que les propos selon lesquels les intimés prétendent notamment avoir saisi les autorités compétentes, Autorité de la concurrence et IATA, pour lutter contre les prix pratiqués par **Aigle Azur**, constituent une faute,
- que les appels au boycott des services d'**AIGLE AZUR** sont des propos dénigrants,
- que si la critique de prix élevés pour une prestation de service est légale, les propos deviennent abusifs lorsque, comme en l'espèce, ils ne sont ni mesurés ni objectifs, et qu'ils témoignent d'une animosité personnelle de leurs auteurs à son encontre.

SUR CE, LA COUR,

Considérant que les intimés ne demandent pas, dans leurs dernières conclusions qui, en application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile, seules, lient la Cour, la caducité de l'appel';

Sur la mise hors de cause de MM. B. et A. M.':
Considérant qu'il est constant que l'association dénommée MCAF, au nom des adhérents de laquelle M. A. MOKHTAR prétend s'être exprimé, n'a pas la personnalité morale';
Que M. B. s'est, pour sa part, exprimé tantôt en qualité de président du CNI qu'à titre personnel sans faire référence à cette qualité';
Qu'en conséquence, il n'y a lieu de mettre hors de cause les intimés personnes physiques';
- que les appels à manifester, compte tenu de leur caractère systématique et de leur étroite corrélation avec la campagne de dénigrement, et de leur formulation, sont condamnables

(…)

Considérant que le dénigrement fautif, au sens de l'article 1382 du code civil, est constitué par un comportement déloyal consistant à répandre des appréciations touchant les produits, les services ou les prestations d'une entreprise lorsqu'elles portent atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne physique ou morale qui l'exploite.

Considérant, sur la prétendue plainte contre la société **AIGLE AZUR**, qu'est fautive la dénonciation faite à la clientèle d'une action n'ayant pas donné lieu à une décision de justice';

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

(…)

Que ces propos, dont la responsabilité ne peut être imputée qu'aux intimés qui les ont tenus et non aux journalistes ou internautes qui n'ont fait que les reproduire, et faisant mention de pratiques illicites passibles de sanctions devant les autorités compétentes, comportent des insinuations de nature à jeter le discrédit sur la société **AIGLE AZUR**, et sont comme tels constitutifs d'un dénigrement fautif.

Que revêtent le même caractère fautif les appels massifs à boycott des services de la société **AIGLE AZUR**, sur internet et relayés par la presse, pour le 1er novembre 2012 (communiqué de presse du 7 octobre 2012), et pour la semaine du 14 au 21 janvier 2013 (appel du 14 novembre 2012, réitéré le 17 décembre 2012 ;

Que ces appels à boycott ne pouvaient manquer de jeter un discrédit sur la société **AIGLE AZUR**';

(…)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR D'APPEL DE PARIS, CHAMBRE 2 – 21 NOVEMBRE 2013, AIGLE AZUR TRANSPORTS AERIENS / M.B., M.M., CNI

MOTS CLEFS : dénigrement fautif – intention malveillante – site internet – information – communiqué – concurrence – liberté d'expression – réseaux sociaux

Alors que les juridictions n'avaient jamais eu à se prononcer sur la question et que le juge des référés, en première instance, avait débouté le requérant, la Cour d'appel de Paris, par le présent arrêt, fait droit à la demande d'une compagnie de transport aérien, victime de propos dénigrants sur internet, de reconnaitre la responsabilité des auteurs de ces propos et non pas celle des journalistes et internautes qui les ont relayés. On peut alors se demander si cette décision marque le début d'un courant jurisprudentiel ou s'il s'agit simplement d'un arrêt d'espèce.

FAITS : La société Aigle Azur est une compagnie aérienne qui a constaté qu'elle était victime de propos dénonçant la cherté du prix des billets d'avion à destination de l'Algérie de la part du Conseil national de l'immigration (CNI) et du mouvement collectif MCAF. Ces deux derniers prétendent avoir saisi les autorités compétentes pour lutter contre ces prix élevés et ont également fait un appel au boycott des services de la compagnie ainsi que des appels à manifester sur des sites dédiés à ces controverses ainsi que sur les réseaux sociaux, dont les articles ont été repris dans la presse.

PROCÉDURE : De ce fait, le 13 novembre 2012, la compagnie aérienne a assigné devant le juge des référés le CNI et son président M.B. ainsi le représentant du MCAF, M.A., leur reprochant des propos constitutifs d'actes de dénigrement, sur le fondement de l'article 1382 du Code civil. Par ordonnance du 14 décembre 2012, le tribunal de grande instance de Paris a débouté le requérant, lequel a alors interjeté appel de cette décision le 21 décembre 2012 devant la Cour d'appel de Paris. Aigle Azur demande la reconnaissance du caractère dénigrant des propos tenus ainsi que celle du trouble manifestement illicite des agissements des deux associations.

PROBLÈME DE DROIT : Dès lors, la Cour d'Appel de Paris a du se prononcer sur le fait de savoir si les propos répandus sur les sites internet, les réseaux sociaux et dans la presse étaient constitutifs de dénigrement, au sens de l'article 1382 du Code civil. Elle a, par ailleurs, du se demander à qui était imputée la responsabilité de ces faits litigieux.

SOLUTION : Les juges ont infirmé l'ordonnance du TGI de Paris en considérant que les propos tenus comportent des insinuations de nature à jeter le discrédit sur la société Aigle Azur et sont donc constitutifs d'un dénigrement fautif, au sens de l'article 1382 du Code civil. Ils reconnaissent également que les appels au boycott des services proposés par la compagnie aérienne sur internet et relayés par la presse sont constitutifs du même caractère fautif. Un trouble illicite est donc manifestement caractérisé. La Cour impute dès lors la responsabilité des faits aux intimés et non pas aux journalistes et internautes qui les ont repris. Elle condamne le CNI, M.B et M.A à cesser de tenir des propos dénigrants à l'encontre de la société aérienne.

SOURCES :
Rubrique Jurisprudence, « Dénigrement », *Légipresse*, 2014, pp. 8
Site Legalis : http://www.legalis.net/

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

L'article 1382 du Code civil définit le dénigrement comme un « comportement déloyal consistant à répandre des appréciations touchant les produits, les services ou les prestations d'une entreprise lorsqu'elles portent atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne physique ou morale qui l'exploite ».

L'imputation de la responsabilité du dénigrement de l'article 1382 du Code civil à ses auteurs

En l'espèce, les deux responsables associatifs, en évoquant la plainte en justice contre la compagnie Air Azur qu'ils accusent d'« entente commerciale illicite », et en ayant prononcé, pour dénoncer la cherté des prix pratiqués, des propos tels que « stop à la vaste opération d'enfumage et d'escroquerie organisée ! », ont procédé à une intention malveillante, outrepassant le droit à l'information. Les termes utilisés ayant des connotations pénales justifient un comportement déloyal qui discrédite la réputation de la compagnie aérienne. Un trouble illicite est manifestement caractérisé, comme le requiert l'article 1382, puisque les agissements et les appels au boycott mettent en péril la réputation de la société. Même si la critique des prix élevés est autorisée puisque relève du droit de libre critique de tout consommateur et donc de la liberté d'expression, celle-ci est un droit dont l'exercice revêt un caractère abusif dans certains cas. En l'espèce, c'est ce qu'a conclu la CA de Paris en faisant prévaloir le préjudice subi par la compagnie, du fait des propos dénigrants, sur la liberté d'expression dont ont usé M.A. et M.B. De même que le droit d'information, qui trouve son fondement en particulier dans la loi du 29 juillet 1881, a en l'espèce été enfreint par les propos tenus qui ne sont ni mesurés, ni objectifs. La Cour a fait une précision importante dans cet arrêt en reconnaissant la responsabilité de ces faits dénigrants et de l'appel au boycott, non pas aux journalistes et internautes qui les ont reproduits, mais aux auteurs de ces propos.

Une impulsion jurisprudentielle nécessaire à l'évolution des pratiques dénigrantes

Répercuter des informations, est-ce s'approprier leur contenu ? Cette question semble perspicace s'agissant de la reprise de propos fautifs, notamment lorsqu'ils tombent sous le coup du Code pénal. En effet, l'internaute ou le journaliste qui se fait l'écho d'une infraction, est-il lui aussi auteur de cette infraction ? On pense notamment à ce qu'on appelle le « retweet » de propos litigieux sur le réseau social Twitter. Des premières pistes de réflexion avaient été envisagées mais seulement sur le plan de la doctrine, les juridictions n'ayant jamais eu à se prononcer. La cour est venue donner une réponse à ces questions dans cet arrêt, où les articles avaient été repris par la presse et les internautes sur Facebook. Les juges n'ont pas manqué de préciser que la responsabilité ne pouvait être imputée qu'aux auteurs des propos et non aux journalistes et internautes qui les ont relayés. Quand bien même le principe est posé de manière secondaire dans la décision, il dispose d'une forte valeur puisque jamais les juridictions n'avaient statué en ce sens. Ainsi, un internaute qui reproduit des propos qu'il aurait lu, dénigrants soient-ils, ne se verra pas sanctionné par cet agissement, à l'inverse de la position adoptée par la jurisprudence britannique. On remarque également que le principe est exprimé en termes suffisamment généraux pour permettre de l'appliquer à tous les journalistes et internautes des réseaux sociaux sans aucune distinction. On peut supposer qu'une telle décision puisse être étendue par la suite par les juridictions aux infractions de diffamation ou d'injure, dont les litiges ne manquent pas s'agissant de reprise de propos sur les réseaux sociaux.
Néanmoins, bien que la CA de Paris soit initiatrice en la matière, il reste à savoir si d'autres juridictions, et notamment la Cour de Cassation, s'inscriront dans ce courant jurisprudentiel.

Elisa Sicard
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : CA Paris, Ch.2, 21 novembre 2013, *Aigle Azur Transports aériens / M.B., M.M., CNI*

Par dernières conclusions du 26 septembre 2013, auxquelles il convient de se reporter, la société Aigle Azur fait valoir :
que les propos selon lesquels les intimés prétendent notamment avoir saisi les autorités compétentes, Autorité de la concurrence et IATA, pour lutter contre les prix pratiqués par Aigle Azur, constituent une faute,
que les appels au boycott des services d'Aigle Azur sont des propos dénigrants,
que si la critique de prix élevés pour une prestation de service est légale, les propos deviennent abusifs lorsque, comme en l'espèce, ils ne sont ni mesurés ni objectifs, et qu'ils témoignent d'une animosité personnelle de leurs auteurs à son encontre, […]

Elle demande à la cour […]
A titre principal, […]
de constater que les propos litigieux tenus par l'association CNI, M. A. et M. B. sont constitutifs de dénigrement,
de constater que les agissements de l'association CNI, M. A. et M. B. constituent un trouble manifestement illicite,
de débouter les intimés de leurs demandes, fins et conclusions, […]

DISCUSSION
Considérant, sur la prétendue plainte contre la société Aigle Azur, qu'est fautive la dénonciation faite à la clientèle d'une action n'ayant pas donné lieu à une décision de justice ;
Qu'il résulte d'un communiqué de presse du 6 octobre 2012, que « les deux responsables associatifs ont évoqué la plainte en justice et la requête auprès de l'IATA (laquelle va diligenter une enquête, ont-ils signalé) contre les compagnies Air Algérie et Aigle Azur qu'ils accusent d' « entente commerciale illicite » ; que de tels propos ont été renouvelés dans un communiqué du 17 décembre 2012 où, sous le signe du MCAF, et la signature de M. A., il était indiqué : « le délibéré vient de tomber, Aigle Azur déboutée et condamnée à nous verser 15 000 € (article 700) ça ouvre un boulevard pour le prochain procès que nous faisons contre Air Algérie et Aigle Azur pour entente commerciale illicite » ;
Que ces propos, dont la responsabilité ne peut être imputée qu'aux intimés qui les ont tenus et non aux journalistes ou internautes qui n'ont fait que les reproduire, et faisant mention de pratiques illicites passibles de sanctions devant les autorités compétentes, comportent des insinuations de nature à jeter le discrédit sur la société Aigle Azur, et sont comme tels constitutifs d'un dénigrement fautif ;
Que revêtent le même caractère fautif les appels massifs à boycott des services de la société Aigle Azur, sur internet et relayés par la presse, pour le 1er novembre 2012 (communiqué de presse du 7 octobre 2012), et pour la semaine du 14 au 21 janvier 2013 (appel du 14 novembre 2012, réitéré le 17 décembre 2012 ;
Que ces appels à boycott ne pouvaient manquer de jeter un discrédit sur la société Aigle Azur ;
Considérant que si la critique de prix élevés, seraient-ils qualifiés d'exorbitants, relève du droit de libre critique qui appartient à tout consommateur, ce droit dégénère en abus lorsque, comme en l'espèce, la cherté des prestations de l'entreprise ciblée est dénoncée, sous le titre Stop à la vaste opération d'enfumage et d'escroquerie organisée ! » ou les termes « l'arnaque cessera », les vocables utilisés, à connotation pénale, procédant de toute évidence d'une intention malveillante, dépassant le droit d'information ;
Considérant, dès lors, qu'en présence de ces propos, c'est à tort que le juge a retenu l'absence de tout comportement déloyal de nature à jeter le discrédit sur la société Aigle Azur, le trouble illicite étant manifestement caractérisé ;

DÉCISION
Par ces motifs,
. Rejette la demande de mise hors de cause de M. B. et de M. A.,

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

TGI DE PARIS 3ÈME CHAMBRE 4ÈME SECTION DU 28 NOVEMBRE 2013

LAURENCE C. / TELFRANCE SERIE, FACEBOOK FRANCE

MOTS CLEFS : hébergeur – contrefaçon – marque – Facebook – retrait de contenu illicite – LCEN – blocage – réseaux sociaux – usage commercial – « vie des affaires »

Les réseaux sociaux abondent aujourd'hui de profils, pages et groupes consacrés à des œuvres audiovisuelles, des films ou des séries. Il devient donc de plus en plus complexe pour les titulaires de marques sur ces œuvres de contrôler les usages qui en sont fait sur ces réseaux, notamment lorsqu'il s'agit d'usages en dehors de la vie des affaires (souvent le cas pour les pages de fans).
Le Tribunal de Grande Instance de Paris a, dans cet arrêt du 28 novembre 2013, été amené à juger de l'utilisation d'une marque déposée sur une page Facebook de fans d'une série télévisée.

FAITS : La société Telfrance, producteur délégué de la série Plus Belle La Vie, a demandé et obtenu auprès de Facebook la fusion d'une page de fans de la série avec la page officielle, sans l'accord de sa créatrice. Cette page créée en 2008 cumulait en 2012 plus de 600 000 fans. La société de production considérait qu'elle était en droit de s'approprier la page litigieuse ainsi que l'ensemble de ses fans aux motifs qu'elle est titulaire la marque et que le nom de la page non-officielle pouvait créer un risque de confusion avec la page officielle de la série.

PROCÉDURE : L'animatrice de la page a assigné la société Telfrance et la société Facebook au motif que l'appropriation de la page par la société avait un caractère déloyal puisque celle-ci n'était utilisée qu'à titre privé et personnel, sans contrevenir à la marque et sans caractère commercial.
D'autant plus qu'elle avait pourtant entretenu une collaboration étroite avec la société de production en rendant notamment sa page conforme à la Charte de bonne conduite prévu par Telfrance. Elle demande donc le rétablissement de la page litigieuse ainsi que des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi.

PROBLÈME DE DROIT : Une page de fans Facebook non-officielle peut-elle porter atteinte aux droits de propriété intellectuelle d'une marque déposée ?

SOLUTION : Le Tribunal de Grand Instance de Paris a fait droit à la demande de la créatrice de la page considérant que, faute pour la société de production de démontrer que la créatrice du site avait fait un usage des marques déposées dans la vie des affaires ou qu'elle en avait tiré un avantage direct ou indirect, alors la société ne pouvait pas s'opposer à leur usage sur la page Facebook litigieuse. Les juges ont ainsi condamné le producteur à des dommages et intérêts en raison du préjudice moral subit, ainsi que la société Facebook de rétablir la page web telle qu'elle existait avant sa fermeture, sans pour autant condamner le réseau social pour faute puisque ce dernier avait légitimement cru que la demande de la société Telfrance était fondée.

SOURCES :

LEGALIS « Facebook contraint de rétablir une page non-officielle 'Plus Belle La Vie' », Legalis Actualités, mis en ligne le 3/12/2013 ; consulté sur *http://www.legalis.net/spip.php?page=breves-article&id_article=3934*

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Par principe, lorsqu'une marque est déposée à l'INPI elle devient alors protégée au titre de droits de propriété industrielle. Toute exploitation de celle-ci sans l'autorisation de son titulaire est alors un acte de contrefaçon.

Cependant, le TGI rappelle ici que la propriété d'une marque ne peut pas aller jusqu'à censurer la liberté d'expression et donc qu'aucune sanction ne peut être donnée en cas de simple évocation d'une marque sur un réseau social.

L'absence d'activité économique tirée de l'exploitation de la page Facebook

La jurisprudence française[2] s'est alignée sur le droit communautaire en dégageant la notion « d'usage dans la vie des affaire » comme condition nécessaire pour caractériser la contrefaçon d'une marque.

En l'espèce, les juges retiennent ici qu'il n'y avait aucune utilisation de la marque dans la vie des affaires puisqu'il n'en ressortait aucun profit direct, ni même indirect, de nature économique pour l'animatrice de la page.

Cette page a été créée dans un cadre privé. Et même les lots à gagner par le biais de concours sur la page Facebook étaient fournis directement par la société Telfrance, ce qui ne permettait donc pas de justifier que l'animatrice du site réalisait des échanges commerciaux ayant pour but de distribuer des biens ou des services sur le marché.

Le TGI rappelle donc qu'une marque n'est protégée que dans le périmètre sur lequel elle constitue un atout concurrentiel et une valeur économique.

Pas de confusion possible entre la page officielle et non-officielle

L'article 713-3 du Code de Propriété Intellectuelle interdit l'usage d'une marque déposée (sauf si cela est autorisé) lorsqu'elle risque de créer une confusion dans l'esprit du public.

En l'espèce, les juges retiennent l'absence de tout risque de confusion possible entre les deux pages, puisque la page litigieuse comportait un avertissement sur la propriété des marques de nature à informer les internautes du caractère non-officiel de la page sur laquelle ils se trouvaient. Dès lors, la page Facebook non-officielle ne violait donc pas les droits de la société de production.

La fermeture de la page par Facebook tolérée au regard de la LCEN

L'article 6 de la LCEN de 2004 prévoit une responsabilité des hébergeurs, auxquels Facebook est assimilé, face aux contenus illicites. Ces acteurs privés deviennent donc juges à la place du juge. C'est à ce titre que Facebook avait accepté la demande de Telfrance de blocage et de fusion de la page non-officielle aux motifs que celle-ci avait un caractère frauduleux.

Or, en l'espèce le Tribunal ayant constaté qu'il n'y avait aucune contrefaçon de la marque, le blocage de la page par Facebook s'avérait donc infondé et illégal.

Le Tribunal de Grande Instance a cependant accepté cet agissement de la part du réseau social, aux motifs que la demande de Telfrance pouvait apparaître comme fondée et que le réseau était tenu par la LCEN d'agir « promptement » pour retirer le contenu. A ce titre, les juges ont exonéré Facebook de toute faute et l'ont simplement condamné à rétablir la page telle qu'elle existait sous astreinte de 500€ par jour de retard.

Cet arrêt met donc en avant une nouvelle illustration du régime juridique applicable aux réseaux sociaux, tout en pointant du doigt les dangers de la censure privée imposée par la loi aux hébergeurs et éditeurs de sites internet.

Camille EBERT
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

[2] Cour de Cassation, 10 mai 2011

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : TGI Paris 3ème Chambre, 4ème section du 28 novembre 2013

Par acte d'huissier des 14 et 18 septembre 2012, madame C. a assigné la société Telfrance Serie et la société Facebook France devant le tribunal de grande instance de Paris.

A l'appui de sa demande, elle indique avoir créé la page Facebook consacrée à la série "Plus belle La Vie" en 2008, cette page recueillait 605200 "fans" en février 2012. Elle précise que cette page Facebook était connue de la société Telfrance Serie, avec laquelle elle entretenait des relations régulières.

Elle déclare qu'elle a découvert en février 2012 que la société Telfrance Serie avait demandé à Facebook de fusionner sa page non officielle avec la page Facebook officielle de cette société, demande acceptée par la société Facebook, de sorte que la société Telfrance Serie s'est appropriée les 605200 fans de sa page Facebook sans qu'elle en soit prévenue. Elle ajoute qu'interrogée, la société Telfrance lui aurait répondu être titulaire des marques "Plus belle la vie" et "PBLV", en contravention desquelles la page en question avait été créée.
[...]

Sur l'atteinte aux droits de propriété intellectuelle
[...] Faute pour la société Telfrance Serie de démontrer que Madame C. a fait usage des marques dont elle est titulaire dans la vie des affaires ou en a tiré un avantage direct ou indirect, elle ne pouvait s'opposer à l'usage de ses marques sur la page Facebook "PBLV Marseille" sur le fondement des articles L 713-2 et L 713-3 du code de la propriété intellectuelle.

Sur l'application de la loi n°2004-575
[...] Dès lors, le blocage -constaté le 14 juin 2012- par la société Facebook France de l'accès par madame C. à la page Facebook "PBLV Marseille", pris en application de la loi précitée, ne saurait constituer une faute justifiant qu'elle soit condamnée au paiement de dommages et intérêts. Pour autant, la demande de fermeture de la société Telfrance Serie n'étant pas justifiée, il sera ordonné à la société Facebook France le rétablissement de la page Facebook telle qu'elle existait avant sa fermeture.

Sur les agissements parasitaires et le préjudice subi :
[...] Dès lors, l'initiative de la société Telfrance Serie, qui a entraîné la fermeture de la page Facebook animée jusqu'au 14 février 2012 par madame C., apparaît déloyale et a causé à celle-ci un préjudice moral.

Le tribunal, statuant par jugement :
Ordonne à la société Facebook France le rétablissement de la page Facebook "PBLV Marseille" de Madame C. telle qu'elle existait avant sa suppression,
Dit que ce rétablissement devra intervenir dans les quinze jours suivant la signification de la présente décision, sous astreinte de 500 € par jour de retard. Condamne la société Telfrance Serie à verser à Madame C. la somme de 10 000 € au titre de son préjudice moral. Condamne

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

la société Telfrance Serie au paiement à madame C. d'une somme de 3000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile. [...]

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS - ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ, 28 NOVEMBRE 2013, PAC ET AUTRES C/ AUCHAN TELECOM ET AUTRES

MOTS CLEFS : fournisseur d'accès - moteur de recherche - déréférencement - atteinte - droit d'auteur - blocage - sites - streaming - contenus contrefaisants

Les auteurs continuent leur lutte contre le streaming et font valoir leur droit en dépit des opérateurs de communications électroniques. C'est ce qu'illustre le jugement du Tribunal de grande instance (TGI) de Paris du 28 novembre 2013, qui reconnaît la possibilité d'ordonner aux fournisseurs d'accès à internet et à certains prestataires de référencement, en vertu de l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle (CPI), rarement invoqué en pratique, de prendre les mesures nécessaires à prévenir ou faire cesser une atteinte au droits d'auteur sur un service de communication en ligne.

FAITS : Les sites des réseaux allostreaming mettent à disposition des internautes le visionnage en streaming de nombreuses œuvres audiovisuelles sans le consentement de leurs auteurs. Constatant cela, des organismes de défense des auteurs ont, à plusieurs reprises, notifié aux hébergeurs de ces sites l'existence de contenus contrefaisants pour les voir retirer, et ce, sans succès.

PROCÉDURE : Cinq organismes de défense professionnels (L'APC, la FNDF, le SEVN, le SPI et l'UPF) ont, par actes des 25 et 30 novembre 2011, fait assigner devant le TGI de Paris, sur le fondement de l'article L.336-2 du CPI, d'une part, certains fournisseurs d'accès à internet (Numéricâble, Orange, SFR, Free, Bouygues Télécom), pour leur voir ordonner des mesures de nature à empêcher l'accès, à partir du territoire français, aux contenus notamment des sites du réseau allostreaming, et d'autre part, les principaux moteurs de recherche (Yahoo !, Google, Microsoft, Orange portails), pour voir ordonner à ceux-ci, de supprimer toutes réponses et résultats renvoyant vers les sites en cause, en raison, selon celles-ci, du caractère contrefaisant des contenus proposés par ces sites.

PROBLÈME DE DROIT : Dans quelles mesures l'article L.336-2 du CPI peut-il permettre au juge d'ordonner aux opérateurs de communications électroniques de prendre des mesures nécessaires à faire cesser des atteintes aux droits d'auteur sur des services au public en ligne ?

SOLUTION : Le 28 novembre 2013, le TGI de Paris a ainsi o**rdonné, en référé, sur le fondement de l'article L.336-2 du CPI, d'une part aux FAI de « mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre, toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français, (...), par tout moyen efficace et notamment par le blocage des noms de domaines des sites (...) », et d'autre part, aux moteurs de recherche le déréférencement de ces sites, « sans délai et au plus tard dans les quinze jours (...) et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures ». Enfin, en cas d'évolution du litige, le juge décide, « sous réserve d'un meilleur accord entre les parties », que « les demandeurs pourront en référer à la présente juridiction, (...) en mettant en cause par voie d'assignation les parties présentes à cette instance (...), en la forme des référés, afin que l'actualisation des mesures soit ordonnée (…). »**

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE : Après avoir procédé, sans succès, à la notification des sites litigieux à leurs hébergeurs conformément aux articles 6-I.2 et suivants de la loi LCEN du 21 juin 2004, les organismes de défense des auteurs, ayant en l'espèce qualité pour agir, requièrent du juge, non pas l'application de l'article 6-I.8 invoqué en pratique, mais celle de l'article L.336-2 du CPI instauré par la loi HADOPI de 2009 et passé inaperçu. Celui-ci prévoit « qu'en présence d'une atteinte à un droit d'auteur (...) par le contenu d'un service de communication au public en ligne, le TGI, en référé, peut ordonner toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser l'atteinte, (...) à l'encontre de toute personne susceptible de contribuer à y remédier ».

Une solution protectrice des auteurs

Pour faire application de ce texte, le juge, dans un premier temps, reconnaît, à partir des nombreux procès-verbaux réalisés par des agents assermentés, fournis par les demandeurs en charge de la preuve, que les sites sont dédiés à la représentation d'oeuvres audiovisuelles sans le consentement de leurs auteurs et qu'ainsi, est constituée une atteinte aux droits d'auteur au sens de l'article L.336-2 du CPI.

Dans un second temps, la juridiction se penche sur la requête des demandeurs, contenant, selon eux, la désignation des personnes susceptibles de remédier aux atteintes constatées au sens de l'article L.336-2 CPI que sont les FAI et les prestataires de référencement. Le juge va ainsi admettre l'application de ce texte en ordonnant, en référé, aux FAI, d'une part, de mettre en œuvre des mesures nécessaires à empêcher l'accès à ces sites à partir du territoire français, notamment par le blocage de ceux-ci, et d'autre part, aux moteurs de recherche, le déréférencement des sites litigieux, sans délai, au plus tard dans les quinze jours à compter de l'assignation et pour une durée d'un an. En d'autres termes, le juge ouvre une nouvelle porte, dans le même sens que la jurisprudence relative au dispositif de l'article 6-I.8 de la loi LCEN, afin de lutter contre l'inefficacité des notifications de retrait des contenus illicites adressées par les auteurs aux hébergeurs étrangers. Les FAI sont à nouveau mis à contribution, mais également, les prestataires de référencement, le juge semblant créer une obligation de résultat à leur encontre, et ce, bien qu'il soit conscient des difficultés d'application d'une telle décision au regard des nombreuses techniques de contournement des mesures de blocage développées sur internet.

Une solution difficilement exécutoire

Ainsi, pour pouvoir lutter contre l'évolution des sites et de leur environnement, les demandeurs en possession d'un logiciel permettant le suivi des sites litigieux, sollicitaient la mise en place, en leur faveur, d'une actualisation extrajudiciaire de l'injonction du tribunal, en estimant que cette possibilité rentrait dans les pouvoirs du juge.

Les défendeurs se sont opposés à cette demande, craignant avoir à mettre en place des mesures de blocage in futurum et arguant que selon le droit de l'Union européenne, une mesure préventive n'est admise que si elle est propre à prévenir une atteinte constatée par le juge et non pas susceptible d'être constatée par les demandeurs ou autres entités étrangères à la procédure. En effet, le juge va considérer qu'il est seul compétent pour s'assurer de l'exécution de sa décision, mais qu'il ne dispose cependant pas de dispositif judiciaire au sein du TGI pour le faire. Ainsi, il demande aux demandeurs et défendeurs d'instaurer une coopération entre eux et le cas échéant, dit que les demandeurs pourront saisir la juridiction en référé, pour qu'elle ordonne aux défendeurs l'actualisation des mesures judiciaires.

Anaïs Gaugué
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : TGI Paris, 28 novembre 2013, réf., *PAC et Autres c/ Auchan Telecom et autres.*

Statuant publiquement, en la forme des référés, par mise à disposition au greffe, contradictoirement et en premier ressort,

(…) Sur les atteintes à un droit d'auteur ou un droit voisin

Dit que l'APC, la FNDF, le SEVN, le SPI et l'UPF démontrent suffisamment que le réseau allostreaming (...) est entièrement dédié ou quasi entièrement dédié à la représentation d'œuvres audiovisuelles sans le consentement des auteurs ce qui constitue une atteinte aux droits d'auteur telle que prévue à l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle ;

(…) Sur les demandes à l'encontre des fournisseurs d'accès à l'internet,

Ordonne à la société Orange, sas, à la société Bouygues Télécom, à la société NC Numéricâble, sas, à la société Free, SAS, à la société SFR, SAS, et à la société Darty Télécom de mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre, selon les ternies précisés ci-après, toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français, y compris dans les départements ou régions d'outre mer et collectivités uniques ainsi que dans les îles Walis et Futuna, en Nouvelle Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, et/ou par leurs abonnés à raison d'un contrat souscrit sur ce territoire, par tout moyen efficace et notamment par le blocage des noms de domaines, aux sites ci-après visés : dpstream.tv ,fifostream.tv, allostreaming.com (…) sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures ; (…)

Sur les demandes à l'encontre des sociétés Google Inc. Google France, Microsoft Inc. Microsoft France, Yahoo ! Inc. Yahoo ! France Holding et Orange (anciennement GIE Orange Portail) :

Ordonne aux sociétés Google Inc., Google France, Microsoft Inc., Microsoft France, Yahoo ! Inc., Yahoo ! France holdings et Orange (anciennement GIE orange portail) de prendre ou de faire prendre toute mesure utile en vue d 'empêcher sur leurs services l'apparition de toute réponse et tout résultat renvoyant vers l'une des pages des sites Fifostream et dpstream, et en tant que de besoin vers l'une des pages des sites 'allostreaming", "alloshowTV", "alloshare" et "allomovies" en réponse à toute requête émanant d'internautes, dans les départements français et collectivités uniques ainsi que, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures ;

(…) Sous réserve d'un meilleur accord entre les parties,

Dit qu'en cas d'une évolution du litige notamment par la suppression des contenus contrefaisants constatés ou la disparition des sites visés, ou par la modification des noms de domaines ou chemins d'accès, les demandeurs pourront en référer à la présente juridiction, en mettant en cause par voie d'assignation les parties présentes à cette instance ou certaines d'entre elles, en la forme des référés, afin que l'actualisation des mesures soit ordonnée, au vu notamment des constats réalisés à leur demande et éventuellement des résultats préalablement communiqués résultant de l'application permettant le suivi des sites en cause ; (…)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS, 3E CH., 28 NOVEMBRE 2013, RG 12/12856,

STÉ SHOWROOMPRIVE.COM C/ STÉ VENTE-PRIVEE.COM

MOTS CLEFS : Internet – e-commerce – site – marque – annulation – caractère distinctif –

propriété intellectuelle

La société « vente-privee.com », créée en 2001, a développé un concept original de vente sur internet : des ventes événementielles réservées uniquement aux membres parrainés du site. Par la suite, ce marché s'est ouvert à de nouveaux acteurs, créant une concurrence certaine. Le 28 novembre 2013, le Tribunal de Grande Instance de Paris a du se prononcer sur le caractère distinctif de la marque « vente-privee.com », remis en cause, en l'espèce, par une de ses concurrentes, la société « showroomprive.com ».

FAITS : Les sociétés « showroomprive.com » et « vente-privee.com » sont concurrentes sur le marché de la vente spécialisée à distance. Pour cette première, sa concurrente « venteprivee. com » n'avait pas respecté, au moment de l'enregistrement du nom de sa marque, les obligations posées par l'article L711-2 du Code de la Propriété Intellectuelle.

PROCÉDURE : Le 5 septembre 2012, la société requérante a assigné la société concurrente devant le Tribunal de Grande Instance de Paris et demande la nullité de la marque verbale déposée par la société défenderesse pour défaut de distinctivité.

PROBLÈME DE DROIT : Dans quelle mesure un tiers peut-il s'opposer à l'enregistrement d'une marque déposée auprès de l'Institut National de la Propriété Intellectuelle ?

SOLUTION : Dans sa décision du 28 novembre 2013, le Tribunal de Grande Instance de Paris a fait droit à la demande de la société requérante en retenant que les termes « vente privée » étaient génériques et donc nécessaire pour désigner un type de vente particulier. En cela, le Tribunal annule la marque « vente-privee.com » au motif d'absence de caractère distinctif. Au travers de cette décision, le tribunal estime que lorsque une marque est enregistrée à l'INPI, un tiers, ayant un intérêt à agir, peut toujours demander sa nullité dès lors que celle ci n'est pas distinctive mais seulement descriptive du service ou du produit visé par le dépôt.

SOURCES :

FAUCONNIER (F), «Confidentiel : la justice prononce la nullité de la marque vente-privee.com », journaldunet.com, publié le 04.12.2013, http://www.journaldunet.com/ebusiness/commerce/marque-venteprivee-

1213.shtml

ANONYME, « Vente-privee.com dépossédé de sa marque par la justice », lexpansion.lexpress.fr, publié le 05.12.2013 http://lexpansion.lexpress.fr/high-tech/vente-privee-com-depossede-de-sa-marque-parla - justice_419077.htm l

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Dans la décision du 28 novembre 2013 du Tribunal de Grande Instance, la société requérante « showroomprive.com » remettait en cause le caractère distinctif de la marque verbale « vente-privee.com » déposée par la société éponyme. Recevabilité de la demande en annulation d'un tiers pour défaut de caractère distinctif La marque verbale française « venteprivee. com » a été enregistrée le 16 janvier 2009 auprès de l'Institut National de la Propriété Intellectuelle. L'INPI, lors d'une demande de dépôt, va effectuer une recherche d'antériorité afin de savoir si les signes verbaux, figuratifs ou sonores sont déjà déposés. Si tel n'est pas le cas, le signe pourra donc être désigné comme marque. Cependant, si le signe en lui même dérange, de part son aspect usuel ou générique par exemple, ce n'est pas l'INPI qui en jugera ; cela est laissé au jugement des tiers qui tenteront de s'opposer à cet enregistrement par le biais d'une action en opposition dans les trois mois du dépôt ou plus tard par une action en annulation. En l'espèce, la société requérante, ne pouvant plus agir par l'action en opposition, demande donc au juge de prononcer la nullité de la marque verbale « vente-privee.com ». Elle fait valoir que les termes constituant le signe verbal sont des termes génériques et qu'au jour du dépôt, le 16 janvier 2009, il étaient totalement descriptifs des services visés au dépôt. La société requérante se base sur l'article L711-2 du Code de Propriété Intellectuelle et l'absence de caractère distinctif de la marque pour justifier sa demande ; pour elle, il est question d'un caractère descriptif seulement. Pour la société défenderesse, son signe est notoire, de sorte qu'elle l'a déposé sous forme verbale afin de conforter ses droits acquis sur la notoriété de cette marque et que par conséquent, la distinctivité a été acquise par l'usage. Cependant, le tribunal ne reçoit pas cet argument. Une application stricte du Code de Propriété Intellectuelle par le Tribunal Selon l'article 711-2 du Code de la Propriété Intellectuelle, le caractère distinctif d'une marque peut en effet s'acquérir par l'usage. Pour le déterminer, le Tribunal de Grande Instance de Paris s'est penché sur la jurisprudence Windsurfing Chiemsee du 4 mai 1999 qui pose un certain nombre de critères de l'acquisition par l'usage : la part du marché détenue, l'intensité, l'étendue géographique et la durée de l'usage de cette marque. Mais aussi, de l'importance des investissements dans l'entreprise et du rayonnement de cette marque face à un produit. Pour le tribunal, la société défenderesse entretient une confusion sur la notoriété de l'entreprise, celle du site internet et enfin, celle des différentes marques déposées de manière figurative. Ce qui ne permet pas de déterminer la notoriété de la marque en elle même. En outre, pour le juge, la société ne peut démontrer une distinctivité de sa marque lui permettant de s'approprier des termes génériques devant rester disponible pour tous les acteurs de ce marché économique. Il ne doit pas y avoir de monopole de la part de la société de ces termes génériques. N'ayant pas de critère distinctif, la nullité de la marque a été prononcée par le tribunal ; la société défenderesse a interjeté appel.

Stanislas Rouillon

Master 2 Droit des médias et des télécommunications

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR DE CASSATION - CHAMBRE CRIMINELLE, 22 OCTOBRE 2013 - MOHAMED X. C/ MINISTÈRE PUBLIC

MOTS CLEFS : Géolocalisation – Accessibilité – Ministère Public – Procédure pénale – Vie privée – Article 81 CPP – Article 8 CEDH – libertés et droits fondamentaux

Deux arrêts du 22 octobre 2013, issus de deux affaires pénales de trafic de stupéfiants et actes terroristes, ont permis à la chambre criminelle de la Cour de Cassation de déduire que la mise en place d'un système de surveillance par géolocalisation peut être autorisé seulement par le juge sur le fondement de l'article 81 du code de procédure pénale. Elle estime que la chambre de l'instruction avait méconnu l'article 8 de la Convention européenne et que le Procureur de la République ne pouvait ordonner une telle mesure.

FAITS : Il s'agit de deux affaires. Dans le cadre d'enquêtes préliminaires, le parquet avait notamment autorisé les policiers à mettre en place un système de géolocalisation des personnes suspectées via leurs téléphones portables.

PROCÉDURE : Dans la première affaire, le mis en examen est poursuivi pour des faits d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme (Crim. 22 oct. 2013, n° 13-81.945) ; dans la seconde affaire il s'agit d'un trafic de stupéfiants (Crim. 22 oct. 2013, n° 13-81.949). La Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, uniquement pour la géolocalisation opérée durant l'enquête préliminaire et non pas durant l'instruction.

PROBLÈME DE DROIT : Le ministère public est-il, au même titre que le juge, une autorité judiciaire présentant les garanties d'indépendance et d'impartialité requises pour l'autorisation d'une mesure de surveillance par géolocalisation durant une enquête préliminaire?

SOLUTION : La chambre criminelle de la Cour de Cassation adopte une position dans son arrêt du 22 octobre 2013, sous le visa des articles 8 de la CEDH et 81 du code de procédure pénale. Selon la Cour « la technique dite de « géolocalisation » constitue une ingérence dans la vie privée » et cette dernière doit nécessairement « être exécutée sous le contrôle d'un juge ». Mais la Cour de cassation ne semble pas considérer qu'un quelconque problème se pose quant à la qualité de la base légale.

SOURCES :

BOMBLED (M.), « Surveillance par géolocalisation : une ingérence nécessitant le contrôle d'un juge », *Dalloz Actualités*, 5 novembre 2013

ALLAIN (E.), « Le magistrat du parquet n'est pas un juge pour la Cour de cassation », Forum Pénal Dalloz, le 26 octobre 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Ingérence dans la vie privée pour infractions graves : l'article 8 de la CEDH

La chambre criminelle estime que la chambre d'instruction a méconnu l'article 8 de la convention européenne des Droits de l'Homme. Celui-ci dispose que « toute personne a droit au respect de sa vie privée » et qu'il ne serait y avoir « ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit » si elle est « prévue par la loi ». En l'espèce, il s'agit d'une surveillance par géolocalisation. Celle-ci peut s'effectuer par le biais d'un GPS ou directement sur le téléphone du suspect. Cependant, aucune disposition législative ne vient régir la question et la Cour se demande si cela ne constitue pas une ingérence dans la vie privée du mis en cause. Dans le cadre d'une surveillance policière par géolocalisation, la Cour européenne des droits de l'Homme a précisé, dans un arrêt rendu le 2 septembre 2010, qu'un tel procédé ne méconnaissait pas le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 (*CEDH, 2 septembre 2010, Uzun c/ Allemagne*). À condition toutefois que la mesure de surveillance soit subordonnée au respect de strictes conditions et limitée à des circonstances particulières. Cette mesure est autorisée pour des infractions grave et lorsqu'aucune autre mesure n'est envisageable. Dans l'arrêt étudié, la Cour de cassation infirme la décision de la chambre d'instruction en s'appuyant sur la jurisprudence européenne et énonce que la géolocalisation constitue « une ingérence dans la vie privée dont la gravité nécessitait qu'elle soit exécutée sous le contrôle d'un juge ».

Ainsi dans le cadre d'une instruction préparatoire à une enquête, la Cour estime que la surveillance par géolocalisation doit être déclenchée et contrôlée par le Procureur de la République.

Le procureur de la République : absence d'indépendance et d'impartialité

La Cour européenne des droits de l'Homme en 2008 a posé le principe selon lequel le ministère public n'est pas une autorité judiciaire présentant les garanties d'indépendance et d'impartialité requises (*CEDH 10 juill. 2008, Medvedyev*). La chambre d'instruction, dans notre affaire, avait considéré qu'une telle méthode –de géolocalisation- trouvait son fondement dans les textes généraux sur la police judiciaire et le procureur de la République. Elle s'appuie sur la combinaison des articles 12 et 14 qui dispose que la police judiciaire, sous la direction du procureur de la République, est chargée de constater les infractions à la loi pénale et d'en rechercher les auteurs. L'article 41 indique, quant à lui, que « le procureur de la République procède ou fait procéder à tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale ». De même, l'article 81 du code procédure pénale soutient le raisonnement de la chambre d'instruction et dispose que le juge d'instruction procède à tous les actes d'instruction. Mais la combinaison de ces articles a été contestée par les prévenus. En effet, tout comme la Cour l'a retenu, aucune de ces dispositions ne prévoyaient ni les circonstances ni les conditions dans lesquelles un dispositif de surveillance par géolocalisation pouvait être mis en place. Par ailleurs, la Cour confirme la jurisprudence de 2008 de la CEDH et affirme que le contrôle de ces mesures ne peut être effectué par le procureur de la République car il n'est pas un magistrat indépendant garant des libertés individuelles.

Le ministère de la Justice en a pris bonne note et a formulé une nouvelle proposition de loi afin d'encadrer le recours à la géolocalisation, déposée en procédure d'urgence le 23 décembre 2013.

Zoé SIMON
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cass. Crim., 22 octobre 2013, n°13-81.945, *Mohamed X. / Ministère public*,

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :
- M. Mohamed X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de PARIS, 1re section, en date du 28 février 2013, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs, notamment, d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure ; (…)

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans une enquête ouverte pour association de malfaiteurs constituée en vue de la préparation d'actes de terrorisme, les officiers de police judiciaire, autorisés par le procureur de la République, ont adressé à des opérateurs de téléphonie deux demandes de localisation géographique en temps réel, dite " géolocalisation ", des téléphones mobiles utilisés par M. X..., seule la seconde ayant été effective ; que, par ailleurs, des réquisitions ont été envoyées à des opérateurs aux fins d'obtenir des renseignements en leur possession relatifs à des adresses électroniques ; qu'il a été procédé, dans le même temps, avec l'autorisation du juge des libertés et de la détention, à des interceptions de communications téléphoniques sur des lignes utilisées par M. X... ; En cet état ; **(...)**

Mais sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 12, 14, 41, 77-1-1 du code de procédure pénale, 593 du même code, défaut de motifs, Manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure examinée jusqu'à la cote D 3304, rejetant ainsi la demande de nullité des mesures prévoyant la géolocalisation de M. X... et des actes subséquents dans le cadre de l'enquête préliminaire ;

"aux motifs que la technique d'enquête de géolocalisation par suivi du téléphone mobile afin de surveiller les déplacements d'un individu ne fait l'objet d'aucun texte spécifique en l'état du droit français ; qu'il convient en conséquence d'analyser ce dispositif au regard des textes de procédure pénale en vigueur à ce jour ; que les articles 12, 14 et 41 du code de procédure pénale confient à la police judiciaire le soin de « constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs » sous le contrôle du procureur de la République ; que les techniques de filatures et de surveillances effectuées par les policiers dans le cadre de leurs enquêtes trouvent leur fondement dans ces dispositions ; que les opérations querellées, dont la possibilité technique est par ailleurs notoirement connue des citoyens, donc prévisible, sans interception du contenu des conversations téléphoniques, sont de simples actes d'investigations techniques qui ne portent pas atteinte à la vie privée et au secret de correspondances ; qu'il n'existe aucun élément de contrainte ou de coercition

(...) ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu le texte conventionnel susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

BY NC ND

COUR FÉDÉRALE DE TORONTO- 03 DÉCEMBRE 2013, TWHENTIETH CENTURY FOX FILM CORPORATION C/ NIHCOLAS HERNANDEZ, JOHN DOE AND JANE DOE

MOTS CLEFS : téléchargement illégal – Copyright Act – dommages statutaires – dommages punitifs – responsabilité des éditeurs de contenus – Anton Piller Order

La 20th Century Fox, après avoir obtenu l'autorisation pour déclencher une saisie contrefaçon chez Nicholas Hernandez, ressortissant canadien et administrateur de deux sites internet litigieux, en vue de stopper l'atteinte à son droit d'auteur par la mise à disposition illégale et le partage sur Internet de deux séries télévisées que sont The Simpsons et Family Guy, a déposé une plainte à la Cour fédérale de Toronto qui condamne l'administrateur à verser 10,5 millions de dollars de dommages et intérêts. Un montant exorbitant et surtout inédit s'agissant d'un particulier, toutefois dans l'application de la loi canadienne sur le droit d'auteur, qui illustre bien l'idée que la juridiction canadienne ne transige pas moins sur le respect du copyright qu'aux Etats-Unis.

FAITS : Un ressortissant canadien édite deux services de communication au public en ligne respectivement en 2008 et 2009 dans le but de mettre à disposition des vidéogrammes, sous copyright, hébergées par un service web tiers mais dont les contenus sont accessibles directement via un lecteur intégré. Suite à la très grande fréquentation de ces services, la société américaine Twentieth Century Fox, propriétaire des supports et de leurs contenus, a pris connaissance de leur popularité et décide de poursuivre l'administrateur des sites en justice.

PROCÉDURE : La société 20th Century Fox fait saisir une première fois le nom de domaine du site litigieux via une procédure d'arbitrage le 03 mars 2009. Une seconde saisie portée par la Motion Pictures Association of America aboutit en 2010. L'administrateur du site change à nouveau de nom de domaine. La société requérante décide alors de déposer une plainte à la Cour fédérale de Toronto pour violation de copyright le 2 octobre 2013 puis obtient le 8 octobre l'accord du juge pour procéder à une « saisie-contrefaçon » opérée le lendemain, au domicile du défendeur. Suite à la restitution de ses équipements, l'administrateur du site se voit proposer un arrangement à l'amiable moyennant le paiement d'une somme de un millions de dollars, qu'il refuse. La société procède alors à la fermeture définitive des sites puis maintient sa plainte jusqu'à l'audience qui clôt la saisie-contrefaçon du 22 octobre, l'affaire est jugée le 3 décembre 2013, en l'absence du défendeur.

PROBLÈME DE DROIT : Une société américaine peut-elle, après avoir exercé une saisie-contrefaçon, réclamer des dommages et intérêts suite à une violation avérée de copyright par un ressortissant canadien, administrateur d'un site internet mettant à disposition des contenus protégés et hébergés sur une plate-forme tierce ?

SOLUTION : En application de la loi du for, Il n'en faut pas plus à la Cour fédérale de Toronto pour condamner, dans le respect du Copyright Act canadien, au paiement de dommages et intérêts, l'administrateur des deux sites, pour violation avérée de copyright suite à une saisie-contrefaçon. Le plus surprenant réside dans le fait que cette somme s'explique par le calcul des dommages statutaires et non dans les dommages punitifs, qui sont pourtant connus aux Etats-Unis pour atteindre des montants particulièrement sidérant depuis l'arrêt Liebeck v. MacDonald's Restaurant du 18 août 1994, de tels montant reste inédits s'agissant du droit d'auteur canadien.

Sources :

ANDY « Fox Lawyers doorstep alleged(...) », *torrentfreak.com*, publié le 02 janvier 2014 et disponible en ligne

BY NC ND

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

La condamnation au paiement d'une somme exorbitante suite à la violation de copyright est dans la continuité de l'action menée par l'industrie américaine du divertissement depuis la fermeture de Isohunt.com par la puissante Motion Pictures of America le 16 octobre dernier, suivi par Hotfile.com dont l'accord de fermeture a été publié à la même date du présent arrêt, le 3 décembre 2013. Bien qu'en l'espèce, les contenus n'étaient pas hébergés directement sur les sites, la Cour, en opérant le distinguo entre la fonction d'hébergeur et d'administrateur des sites, reconnaît dans tous les cas la responsabilité du défendeur. Ce jugement clôturant la saisie-contrefaçon, il est plus utile de s'attarder sur ce processus avant d'éclaircir le raisonnement de la Cour quant aux montants des dommages et intérêts particulièrement élevés.

La saisie-contrefaçon, un moyen de cessation de violation du droit d'auteur presque imparable

Depuis l'arrêt Celanese Canada Inc V. Murray Demolotion Corp du 26 juillet 2006 rendu par la Cour suprême du Canada, le régime de la procédure dîtes « Anton Piller Order », équivalent plus musclé en Common-law de la saisie-contrefaçon, a été précisé par le juge qui en a fait depuis un des atouts majeurs d'un requérant pour faire cesser toute atteinte alléguée à son droit d'auteur par une investigation, la saisie des locaux et des preuves sans avertissement préalable de la personne pour empêcher notamment leur destruction. La procédure, également autorisée dans le cas de la protection des brevets et des marques, qui doit obéir à un faisceau d'indice précis, a été en l'espèce délivrée par ordonnance par le juge puis opérée par un Independent Supervising Sollicitor suite à une requête de la 20th Century Fox en sus d'une plainte pour violation alléguée des droits d'auteurs envers l'administrateur des deux sites. La saisie opérée manu militari a effectivement fait suite à l'existence de faits prima facie, révélateurs de par la fréquentation des sites litigieux Watch the Simpsons Online et Watch Family Guy Online de plus 80 millions de visiteurs depuis leur création. Le préjudice subi relevait par ailleurs d'un comportement considéré comme grave et sérieux, l'examen de son équipement informatique et ses contenus constituaient également une preuve suffisamment convaincante d'une violation et qu'il y avait une forte probabilité pour qu'il puisse le détruire. L'ensemble a été restitué à Hernandez 72 heures après l'opération, celle-ci a révélé son efficacité, ceci dit elle avait jusque-là peu été utilisée contre un particulier.

Un montant dissuasif par des dommages et intérêts préétablis et punitifs.

La spécificité de cette décision réside principalement des conséquences d'une application stricte de la section 38 du Copyright Act canadien, principal texte sur le droit d'auteur, qui donne une marge de manœuvre importante pour décider des montants des dommages et intérêts statutaires (ou « préétablis ») courant en cas de violation de copyright. Le cas d'étude montre dans le point I-d que le défendeur aurait exercé cette activité dans un but commercial, sans aucune autre précision des modalités. Or la mention du paragraphe 38.1 du texte susmentionné octroie la faculté pour le requérant de recourir à des dommages et intérêt statutaires dont le tribunal peut estimer le montant entre 500$ et 20.000$ par « œuvre donnée ». Le montant des dommages statutaires, ici estimés au total à 10.000.000$, revient à 13.300$ par œuvre, multiplié par 762 épisodes piratés, le juge n'a in fine qu'appliqué la loi. Étonnement, les dommages punitifs, à but dissuasifs, habituellement très controversés notamment aux Etats-Unis car aboutissent à des montants sidérants, sont ici relativement plus faible. En sus de cette condamnation inédite, la Cour donne une liste précise qui lui interdit toute utilisation future relative aux deux séries télévisées.

Henri Barbier

Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT :

Cour fédérale de Toronto, 3 décembre 2013, T-1618-13, *Twentieth Century Fox c. Nicolas Hernandez, John Doe and Jane Doe*

UPON MOTION brought by the Plaintiff (Twentieth Century Fox), heard by (...) on hearing the submissions of counsel for the Plaintiff:

THIS COURT ADJUDGES AND DECLARES that:

a)Copyright subsists in each of The Simpsons Programs and Family Guy Programs (set out more particularly in Schedule “A” and “B”, respectively);

b) Twentieth Century Fox is the owner of copyright in The Simpsons Programs and

Family Guy Programs;

Hernandez has infringed Twentieth Century Fox’s copyright in The Simpsons Programs and Family Guy Programs by: i) copying The Simpsons Programs and Family Guy Programs from television broadcasts or other media; ii) infringe copyright in The Simpsons Programs and Family Guy Programs by downloading, streaming and/or copying the content of the unauthorized copies of The Simpsons Programs and Family Guy Programs, through Internet-enabled devices;

Hernandez’ infringement has been in bad faith and for commercial purposes and,he has received revenue from his infringing activities on the false pretence that such activities are lawful; and

(…)

e) Statutory damages, elected by Twentieth Century Fox in this case, would be insufficient to achieve the goal of punishment and deterrence of the offense of copyright infringement in this case. Hernandez’s repeated, unauthorized, blatant, high-handed and intentional misconduct, and his callous disregard for the

Plaintiff’s copyright rights, is deserving of the penalty of punitive damages.

THIS COURT ADJUDGES that Hernandez, his agents and any other person, corporation or other legal entity under his control, and anyone aware of this Order is enjoined and restrained from, directly or indirectly: a) engaging in any Internet transmission, communication or performance of The Simpsons Programs or Family Guy Programs;

(…)

including but not limited to works which come into existence after the date of this Order.

THIS COURT ADJUDGES that Hernandez shall deliver up to Twentieth Century Fox,

or its solicitors, all copies (…) which offend, in any way, this Judgment, pursuant to section 38 of the Copyright Act.

THIS COURT ADJUDGES that Hernandez shall pay to Twentieth Century Fox: Ten Million Dollars ($10,000,000.00) as statutory damages pursuant to s. 38.1 of the Copyright Act; Five Hundred Thousand Dollars ($500,000.00) for punitive and exemplary damages;Page: 6 c)Twentieth Century Fox’s substantial indemnity costs, fixed in the amount of $78,573.25; d) Pre-judgment interest on the amounts set out in paragraphs (a) and (b) at the prescribed rate of 1.3% commencing October 2, 2013; and e)Post-judgment interest on the amounts set out in paragraphs (a) (b) and (c) at the prescribed rate of 3% commencing from the date of this Judgment.

“Douglas R. Campbell”

Judge

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR DE CASSATION – CHAMBRE COMMERCIALE – ARRET DU 10 DECEMBRE 2013 – LES SOCIETES LANCOME, GA MODEFINE, PRESTIGE C/ M. X

MOTS CLEFS : droit d'auteur – caractère descriptible – forme sensible – fragrance de parfum – œuvre de l'esprit

Dans un arrêt du 10 décembre 2013, la Chambre commerciale de la Cour de cassation a refusé de reconnaître la protection d'une fragrance de parfum au titre du droit d'auteur.
Elle réaffirme à cette occasion sa jurisprudence en la matière, mais en opposant cette fois-ci un argument qui s'appuie sur la forme sensible des œuvres de l'esprit susceptibles d'être protégées par le droit d'auteur. Ladite forme doit pouvoir être « identifiable avec une précision suffisante pour permettre sa communication ». Caractéristique qui fait défaut à la fragrance d'un parfum selon la Cour.

FAITS : A l'issue de la saisie de flacons de parfums contrefaits vendus sur les marchés, M. X a dû répondre de ces actes devant le Tribunal correctionnel de Sarreguemines le 12 mars 2007. Bien que relaxé au bénéfice du doute, les sociétés Lancôme, GA Modefine et Prestige ont, entre temps, assigné l'homme en paiement de dommages et intérêts, estimant que les produits saisis s'apparentent à des contrefaçons de leurs droits d'auteur.
Elles dénoncent également un délit de contrefaçon de leurs marques ainsi qu'un acte de concurrence déloyale, mais ces demandes ne seront pas développées dans cette note.

PROCÉDURE : Les sociétés souhaitent obtenir réparation en invoquant le délit de contrefaçon de leurs droits d'auteur prévu à l'article L. 335-3 du Code de la propriété intellectuelle (CPI). Mais la Cour d'appel de Nancy, par une décision du 21 avril 2011, a refusé de faire droit à cette demande au motif « que la fragrance d'un parfum, qui procède de la simple mise en œuvre d'un savoir-faire, ne constitue pas la création d'une forme d'expression pouvant bénéficier de la protection des œuvres de l'esprit par le droit d'auteur ». Les sociétés forment alors un pourvoi en cassation.

PROBLÈME DE DROIT : La fragrance d'un parfum peut-elle être considérée comme une œuvre de l'esprit susceptible de bénéficier d'une protection au titre du droit d'auteur ?

SOLUTION : Lors d'une audience en date du 19 mars 2013, la Première Chambre civile de la Cour de cassation, dans sa formation plénière, a évoqué le contentieux d'espèce. C'est donc après avis de cette dernière que se prononce la Chambre commerciale, saisie dans cette affaire. Afin de rejeter les demandes des sociétés Lancôme, GA Modefine et Prestige, elle considère que « le droit d'auteur ne protège les créations dans leur forme sensible, qu'autant que celle-ci est identifiable avec une précision suffisante pour permettre sa communication ; que la fragrance d'un parfum, qui, hors son procédé d'élaboration, lequel n'est pas lui-même une oeuvre de l'esprit, ne revêt pas une forme présentant cette caractéristique ».
Dès lors que la fragrance d'un parfum n'est pas susceptible de constituer une œuvre de l'esprit protégeable par le droit d'auteur, le moyen invoqué par les sociétés demanderesses, pour que soit reconnu le délit de contrefaçon de droit d'auteur, n'est pas fondé.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE : Encore une fois la Cour de cassation a dû statuer sur la protection de la fragrance d'un parfum par le droit d'auteur.
En l'espèce, les sociétés fondent leurs demandes sur l'article L. 112-1 du CPI qui admet le bénéfice du régime de protection à « toutes les oeuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination ». Le caractère général de la lettre du texte leur permet de déduire l'éventuelle assimilation de la fragrance d'un parfum à une œuvre de l'esprit protégeable par le droit d'auteur. La décision du 10 décembre 2013 rendue par la Chambre commerciale est intéressante en ce qu'elle adopte une motivation nouvelle afin de rejeter le pourvoi.

L'acception à demi-mot de la fragrance au rang de création esthétique

Dans cette affaire, le jugement d'appel emprunte le même raisonnement que celui adopté par la Haute juridiction, notamment dans l'arrêt de principe, lorsqu'elle doit se prononcer sur la question. Réduisant la fragrance d'un parfum à la seule mise en œuvre d'un savoir faire.
Cette position fait perdre instantanément à la fragrance la possibilité d'être qualifiée d'œuvre de l'esprit. En effet, il est admis que cette dernière doit être le fruit d'une création, selon l'article L. 111-1 du CPI. La jurisprudence a précisé qu'elle doit être issue d'un effort intellectuel, dans le sens où la personne doit avoir eu conscience de créer. A partir de là, une œuvre de l'esprit ne peut procéder de la mise en œuvre d'un savoir-faire.
Mais la Chambre commerciale semble avoir dépasser cette conception réductrice selon laquelle la fragrance est seulement la résultante d'un savoir-faire. Sans en faire mention dans son considérant, elle débute directement par « Mais attendu que le droit d'auteur ne protège les créations dans leur forme sensible (…) ». Par le terme de « création », elle paraît apprécier la fragrance d'un parfum en tant que création esthétique, et non comme une simple création technique. Cette position rejoint alors l'idée que la création d'une fragrance implique chez son auteur une réflexion, un travail de recherche sur la mise en forme d'un souvenir, d'un sentiment,…, allant au-delà du simple geste machinal pour la composer.
Mais il ne suffit pas d'être une création de l'esprit pour être protégée par le droit d'auteur. La Cour parle de « créations dans leur forme sensible ». C'est à partir de là qu'elle va soumettre le bénéfice de ce statut à une exigence tenant à la forme.

Une impossible protection liée à la forme olfactive de la fragrance

Lorsque l'on parle de « forme sensible », il faut comprendre perceptible par un ou plusieurs des cinq sens. C'est par cette forme que l'auteur va pouvoir communiquer avec le public. L'article L. 112-1 du CPI admet la protection d'une œuvre de l'esprit par le droit d'auteur peu importe la forme d'expression. Dès lors, il n'est pas interdit qu'elle s'adresse au sens olfactif. Mais la Cour soumet la protection de l'œuvre à une condition : sa forme sensible « doit être identifiable avec une précision suffisante pour permettre sa communication ». Et juge en conséquence que la forme olfactive d'une fragrance de parfum ne revêt pas cette caractéristique. En la matière, il s'agit de pouvoir décrire son message sensoriel. L'auteur doit, en effet, être en mesure d'apporter la preuve de l'existence de chaque élément, même ceux en quantité infime, au cœur de la composition olfactive. A l'heure actuelle, aucun être humain ne possède cette faculté, même pas les « nez », et il n'existe pas encore d'outils de métrologie comparative des odeurs.
A la vue de cette décision, peut-être est-il possible de déduire qu'une protection au titre du droit d'auteur soit envisageable, à partir du moment où les progrès techniques permettront d'apporter une description objective et précise du message olfactif.

Chimène Béniate
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT :

Cass. Com., 10 décembre 2013, n° 11-19872, Les sociétés Lancôme, GA Modefine et Prestige c/ M. X

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été cité par le ministère public devant le tribunal correctionnel pour répondre de faits de détention sans motif légitime, le 1er mai 2006, lors d'une braderie, de flacons de parfums revêtus d'une marque contrefaite et relaxé le 12 mars 2007 au bénéfice du doute ; qu'entre temps, les sociétés Lancôme parfums et beauté et compagnie (la société Lancôme), la société GA Modefine et la société Prestige et collection international, faisant valoir que les produits saisis constituaient des contrefaçons de leurs marques et de leurs droits d'auteur et que M. X... avait commis des actes de concurrence déloyale, ont assigné ce dernier en paiement de dommages-intérêts ;

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche, après avis de la première chambre civile :

Attendu que les sociétés Lancôme, GA Modefine et Prestige et collection international font grief à l'arrêt de rejeter leur demande fondée sur la contrefaçon de droits d'auteur, alors, selon le moyen, que l'article L. 112-1 du code de la propriété intellectuelle protège « toutes les oeuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination » ; que la fragrance d'un parfum est ainsi susceptible de constituer une oeuvre de l'esprit protégeable au titre du Livre I du code de la propriété intellectuelle dès lors que, révélant l'apport créatif de son auteur, il est original ; qu'en retenant de façon générale et abstraite que la fragrance d'un parfum procèderait de la mise en oeuvre d'un savoir-faire et ne constituerait pas la création d'une forme d'expression pouvant bénéficier de la protection des oeuvres de l'esprit par le droit d'auteur, la cour d'appel, qui, sans même s'interroger sur l'originalité du parfum Trésor en litige, a ainsi refusé, par principe, toute

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

protection au titre des droits d'auteur à la fragrance d'un parfum, a violé ensemble les articles L. 112-1 et L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu que le droit d'auteur ne protège les créations dans leur forme sensible, qu'autant que celle-ci est identifiable avec une précision suffisante pour permettre sa communication ; que la fragrance d'un parfum, qui, hors son procédé d'élaboration, lequel n'est pas lui-même une œuvre de l'esprit, ne revêt pas une forme présentant cette caractéristique, ne peut dès lors bénéficier de la protection par le droit d'auteur ; que le moyen n'est pas fondé ;

(…)

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déboute les sociétés Lancôme, GA Modefine et Prestige collection international de leur demande de protection de la fragrance d'un parfum fondée sur les dispositions de l'article L. 335-3 du code la propriété intellectuelle, l'arrêt rendu le 21 avril 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nancy, autrement composée ;

(…)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, 18 DÉCEMBRE 2013, M.X C/ EURL REM, N°12-17832

MOTS CLEFS : messagerie électronique – utilisation abusive – lieu de travail – temps de travail – obligations contractuelles – règlement intérieur – préjudice de la société

La faute d'un salarié est caractérisée, alors que celui-ci a envoyé cent soixante-dix-huit courriers électroniques à un autre collaborateur grâce à l'ordinateur mis à sa disposition par la société l'employant, et ce en violation des obligations contractuelles et du règlement intérieur de la société dont l'article 14 prohibe l'utilisation du réseau informatique à des fins personnelles. Ainsi, pour licencier le salarié pour faute grave, il importe peu que la société n'ait pas démontré son préjudice et l'impact de ce comportement sur son image, sur son fonctionnement ou encore sur l'accomplissement des tâches devant être exécutées par le salarié.

FAITS : Salarié depuis 1995, un employé a été licencié pour faute grave en 2009. Il avait été constaté que ce salarié avait utilisé l'ordinateur mis à sa disposition par l'employeur afin d'envoyer aux autres collaborateurs de l'entreprise de nombreux courriers électroniques non professionnels.

PROCÉDURE : Le salarié avait saisi la juridiction prud'homale. Par la suite, la cour d'appel a déclaré le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse. Les juges d'appel ont en effet estimé que si le comportement du salarié violait les obligations contractuelles et le règlement intérieur, l'employeur n'avait pas démontré que ce comportement était à l'origine d'une atteinte à l'image ou au fonctionnement de la société, ou encore à l'accomplissement de la prestation salariale.

PROBLÈME DE DROIT : L'envoi massif de courriers électroniques par un salarié à d'autres collaborateurs grâce à l'utilisation d'un ordinateur mis à sa disposition par l'employeur constitue-t-il une faute permettant le licenciement de ce salarié, alors qu'il n'est pas démontré que ce comportement a porté atteinte à l'image de la société, à son fonctionnement et à l'exécution des tâches incombant au salarié ?

SOLUTION : Les juges de la Chambre sociale de la Cour de cassation ont estimé que la cour d'appel n'avait pas tiré les conséquences légales de ses constatations : la faute était caractérisée dès lors qu'il avait été constaté que le salarié avait violé ses obligations contractuelles et le règlement intérieur de l'entreprise en envoyant de manière massive des courriers électroniques aux autres collaborateurs grâce à l'ordinateur fourni par la société. Ainsi, il importait peu que ce comportement, de surcroît reconnu par le salarié, n'ait eu aucune conséquence sur l'image de la société, sur son fonctionnement, et sur l'exécution de la prestation de travail.

SOURCES :

CAPRIOLI (E.), note sous Cons. Prud'hommes Angers, 30 janvier 2009, *Comm. com. électr.,* n°5, mai 2009, comm. 51, p. 45-46

BITAN (F.), Courrier électronique, *J.-Cl. Comm.,* Fasc. 4740, mise à jour le 10 novembre 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

L'usage des technologies de l'information et de la communication peut être réglementé par l'employeur, afin que cet usage ne soit pas détourné de sa finalité professionnelle. Un huissier de justice, se connectant à l'ordinateur d'un collaborateur, avait pu relever cent soixante-dix-huit courriers provenant d'un employé qui avait utilisé les moyens informatiques mis à sa disposition par l'employeur et dont le contenu était parfois licencieux.

L'utilisation de la messagerie électronique sur le lieu de travail

L'usage des moyens informatiques mis à la disposition des salariés par l'employeur peut être réglementé par ce dernier. En effet, le règlement intérieur (art. L.1321-1 du code du travail), constituant un acte réglementaire de droit privé (Cass., soc., 25 septembre 1991, n°87-42396), peut contenir une disposition prévoyant que l'usage de tels moyens est réservé à un usage professionnel, ce qui était le cas en l'espèce. Cependant, l'employeur peut également avoir recours à une charte informatique (Cass. Soc., 15 décembre 2010, n°09-42691). Si la charte et le règlement intérieur peuvent interdire aux employés d'utiliser les moyens informatiques pour des utilisations personnelles, il existe en pratique une certaine tolérance. L'abus pourra cependant être sanctionné. Il pourra par exemple être reproché à l'employé la « fréquence et l'importance en volume de telles communications génératrices d'abus » : est ainsi constitutif d'un abus l'envoi de cent cinquante-six messages électroniques sur deux mois (Cons. Prud'hommes Angers, 30 janvier 2009, G. c/ AGC Maine-et-Loire, jurisdata n°2009-375941). Cette solution peut être étendue à l'usage de la connexion internet : ainsi, un employeur avait pu licencier une salariée s'étant connectée à plus de dix mille sites web dans une période réduite (Cass., soc., 26 février 2013, n°11-27.372).

Les obligations contractuelles et le règlement intérieur au cœur de la décision

En l'espèce, la cour d'appel avait estimé que le licenciement pour faute grave était dépourvu de cause réelle et sérieuse, car même si l'employé avait méconnu ses obligations contractuelles et le règlement intérieur, l'employeur ne démontrait pas que ces agissements étaient « de nature à porter atteinte à l'image de la société, à porter préjudice à son fonctionnement », ni que ceux-ci aient eu un impact sur l'accomplissement de la mission de travail. Selon les juges d'appel, la perturbation des autres collaborateurs était « insignifiante », et le temps de travail utilisé pour de tels envois ne pouvait justifier le licenciement d'un salarié présent depuis quinze ans dans la société. Une argumentation similaire avait déjà pu être utilisée par une cour d'appel pour écarter l'existence d'une faute grave alors que l'employé avait, grâce à la messagerie électronique mise à sa disposition par son employeur, envoyé un courrier contenant des termes antisémites. Les juges d'appel avaient notamment estimé « qu'il n'était pas justifié de répercussions prévisibles du comportement de ce dernier sur la marche de l'entreprise ». La Chambre sociale de la Cour de cassation avait cependant estimé que l'envoi d'un tel courrier électronique constituait une faute grave (Cass., soc., 2 juin 2004, n°03-45.269). Dans l'arrêt du 18 décembre 2013, la Cour de cassation a également réfuté cette argumentation, en considérant uniquement la violation des obligations contractuelles du salarié et du règlement intérieur de l'entreprise. La faute grave était donc caractérisée, même sans conséquence sur la société.

La Cour de cassation précise ainsi les possibilités de licenciement lors de

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

l'utilisation abusive des moyens et réseaux informatiques durant le temps de travail.

Valentin Boullier
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cass. soc., 13 décembre 2013, n° 12-17.832, *M. X c/ EURL REM*

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 1234-5 et L. 1234-9 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 2 novembre 1995 en qualité de technicien maintenance par la société REM, devenue EURL REM, M. X...a été licencié pour faute grave par lettre du 12 mai 2009 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Attendu que pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que l'huissier de justice mandaté par l'employeur a relevé sur l'ordinateur d'une collègue du salarié cent soixante dix-huit courriels émanant de ce dernier, pour la plupart téléchargés en vidéo, consistant en dessins animés, scènes de sexe, d'humour, de politique, de football féminin ; que si ce comportement, reconnu par le salarié, est contraire non seulement au règlement intérieur de l'entreprise mais également aux obligations du salarié, censé consacrer son temps de travail à l'accomplissement de sa mission, il n'est pas démontré par l'employeur que ces agissements ont été de nature à porter atteinte à l'image de la société, à porter préjudice à son fonctionnement, ni que le temps consacré par le salarié à l'envoi de ces messages a été à l'origine d'une négligence des tâches qui lui incombaient ; que par ailleurs, s'agissant de l'intervention tardive sur le variateur d'une plieuse resté en panne pendant plusieurs semaines, ce seul grief n'est pas suffisant pour caractériser un comportement fautif du salarié ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait relevé que le salarié avait, en violation de ses obligations contractuelles et du règlement intérieur de l'entreprise prohibant les connexions sur internet à des fins personnelles, envoyé à ses collègues de travail à partir de l'ordinateur mis à sa disposition par l'entreprise cent soixante dix-huit courriels accompagnés de vidéos à caractère sexuel, humoristique, politique ou sportif, ce qui caractérisait une faute, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que le licenciement de M. X...est sans cause réelle et sérieuse et en ce qu'il condamne l'EURL REM à lui payer des sommes à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'indemnité de préavis, d'indemnité conventionnelle de licenciement et au titre de la période de mise à pied, l'arrêt rendu le 21 février 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Dijon ;

Condamne M. X...aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ; [...]

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL D'ETAT – SECTION CONTENTIEUX, 23 DÉCEMBRE 2013,SOCIÉTÉ MÉTROPOLE TÉLÉVISION – SOCIÉTÉ TÉLÉVISION FRANÇAISE 1

MOTS CLEFS : concurrence – Autorité de la concurrence – Audiovisuel – rachat – groupement – vice de procédure – engagements – Conseil d'État – non-rétroactivité

Lors d'une opération de groupement de chaînes audiovisuelles ; l'Autorité de la concurrence doit opérer un contrôle strict des engagements pris, notamment lors de la phase 2 de la procédure d'autorisation ; dans le but d'assurer une concurrence suffisamment effective entre les différentes sociétés navigant dans ce marché économique. L'autorisation doit répondre à un formalisme et une procédure stricte dont le manquement peut entraîner la nullité de l'autorisation délivrée.

FAITS : Suite à des accords conclus le 1er décembre 2011, le groupe Bolloré a vendu au groupe Vivendi, 60% du capital des chaînes de télévision Direct 8 et Direct star, ainsi que 100% du capital Direct Production, Direct Digital et Bolloré Intermédia. Cette opération devait être autorisée par l'Autorité de la concurrence. Suite à la Phase I de la procédure d'autorisation, l'autorité a demandé aux parties de prendre des engagements pour limiter les effets anticoncurrentiels de l'opération. Différents projets ont été apportés à l'autorité durant la phase 2 de la procédure. L'Autorité réunie collégialement, a refusé les deux premières notifications. Elle autorise finalement le 23 juillet l'opération sans que la forme collégiale puisse être formée.

PROCÉDURE : Les Sociétés M6 et TF1 vont saisir le Conseil d'État afin de demander l'annulation de l'autorisation délivrée par l'autorité de la concurrence. Selon les demanderesses, les règles de procédure n'étaient pas respectées et que les engagements pris n'étaient pas suffisants pour assurer une concurrence effective dans le marché de l'audiovisuel.

PROBLÈME DE DROIT : Les engagements retenus par l'autorité de la concurrence garantissent-t-ils, dans le fond et la forme, une concurrence suffisamment effective dans le marché audiovisuel ?

SOLUTION : Le Conseil d'État, dans son arrêt du 23 décembre 2013, annule l'autorisation délivrée par l'autorité de la concurrence, pour un défaut de procédure en ce qu'elle n'a pas été délibérée sous forme collégiale obligatoire pour une telle opération. Le Conseil reconnaît, sur le fond, que les engagements pris en matière d'achat groupé d'œuvres françaises ne sont pas suffisants pour garantir une concurrence suffisamment effective dans le secteur. La décision n'est cependant pas rétroactive et le Conseil d'État enjoigne l'autorité de contrôler à nouveau l'opération de concentration et demande aux parties d'apporter de nouveaux engagements pour assurer une concurrence effective dans le secteur audiovisuel.

SOURCES :

Anonyme : « JURISPRUDENCE CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS », Lettre d'information du CREDA sur l'actualité du droit de la concurrence, n°2013-131, publié le 23 décembre 2013, consulté le 30 janvier 2013. http://creda-concurrence.cci-paris-idf.fr/sites/creda-concurrence.cci-paris-idf.fr/files/upload/newsletters/creda-concurrence-2013-131-22h24.html

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

La reconnaissance d'un vice de procédure

La solution du Conseil d'État est relativement intéressante dans sa portée et ses conséquences. La haute juridiction aurait pu, en effet, se borner à annuler l'autorisation de l'Autorité de la concurrence en retenant un vice de procédure concernant la prise de décision sous forme collégiale. En effet, l'étude des engagements présentés en phase 2 de la procédure de notification à l'autorité, est subordonnée à un contrôle sous forme collégiale. Quand bien même que les engagements proposés en dernier lieu, par le groupe Canal+, correspondent aux exigences de l'Autorité de la concurrence, il était nécessaire que cette autorisation soit validée par le collège en place lors des phases précédentes. Les juges vont ainsi adopter une solution contraire à un précédent semblable dans les faits. Le Conseil avait en effet écarté ce défaut de procédure dans l'autorisation de rachat de TPS par Canal+ (Société Groupe Canal+ e.a. 21 décembre 2012 n°362347 et 363703).

Des engagements trop souples pour limiter les effets anticoncurrentiels

Le Conseil d'État a également donné son avis quant aux engagements pris, en l'espèce, afin d'assurer une concurrence suffisamment effective dans le marché de l'audiovisuel. Il s'agit sans nul doute d'une volonté propre des juges d'orienter, pour l'avenir, les futurs engagements qui devront être apportés par les parties, afin d'assurer une concurrence suffisante entre les différents groupes audiovisuels. Et c'est sur l'engagement 2.2, relatif à l'achat couplé des œuvres françaises que les juges vont reconnaitre une insuffisance pour maintenir une concurrence effective. Cet engagement limitait à un maximum de 20 œuvres pouvant être achetées par an pour l'offre payante et en clair, mais uniquement en ce qui concernait la diffusion en première fenêtre. Hors la situation de quasi-monopsone de Canal +, en matière de préachat de films, offrait un effet de levier avantageux en matière de droit de diffusion en deuxième et troisième fenêtre pour le groupe nouvellement formé. La situation de Canal+ fait naitre ainsi une inégalité considérable et anti-concurrentielle en la matière, selon les juges. Une situation qui devrait être remédiée à l'avenir ; et dont le groupe a entendu élargir les effets aux droits de diffusion en deuxième et troisième diffusion dans les nouveaux engagements proposés à l'autorité de la concurrence le 15 janvier 2014.

La non-rétroactivité de la décision nécessaire en l'espèce

En prononçant une annulation pour le futur et excluant le caractère rétroactif de sa décision, les juges vont laisser effective l'opération de groupement, malgré les effets anti-concurrentiels. Les juges souhaitent cependant que les parties mettent en place, avant le 1er juillet 2014, des engagements plus respectueux en matière de concurrence. C'est dans cette logique que les parties ont proposé de nouveaux engagements le 15 janvier. À charge pour l'Autorité de la concurrence d'accepter ou non ces nouveaux derniers.

Matthieu Payet
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Conseil d'Etat, Contentieux, 23 décembre 2013, Nos 363702 et 363719

(…) **Sur la légalité externe (…):**

Considérant, (...), qu'il résulte des dispositions combinées des articles L. 430-7, L. 461-1 et L. 461-3 du code de commerce que les décisions prévues à l'article L. 430-7 doivent être adoptées par l'Autorité de la concurrence siégeant soit en formation plénière, soit en sections, soit en commission permanente, mais ne peuvent être adoptées, contrairement aux décisions relatives à des concentrations ne faisant pas l'objet d'un examen approfondi, par le seul président ou un vice-président désigné par lui ; (...)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, (...), que, d'une part, le président de l'Autorité de la concurrence et quatre des membres de la section qui avaient participé au délibéré du 2 juillet 2012 ont débattu collégialement de la teneur des engagements présentés le 18 juillet 2012 ; que, (…), tous les membres de l'Autorité de la concurrence ayant participé au délibéré du 2 juillet 2012 ont été informés de la teneur ou du détail des engagements présentés le 20 juillet 2012 et ont estimé que ces engagements correspondaient à la position qu'ils avaient arrêtée collégialement; (...). Considérant, toutefois, (...), que la formation de l'Autorité de la concurrence ayant délibéré le 2 juillet 2012 n'a pas délibéré collégialement sur la version des engagements présentée le 20 juillet 2012, qui se trouve pourtant intégrée dans sa décision du 23 juillet 2012, (...) qu'ainsi la décision attaquée a été adoptée de manière irrégulière ;

Sur la légalité interne (…) :

Considérant que, lorsque lui est notifiée une opération de concentration dont la réalisation est soumise à son autorisation, il incombe à l'Autorité de la concurrence d'user des pouvoirs d'interdiction, d'injonction, de prescription ou de subordination de son autorisation à la réalisation effective d'engagements pris devant elle par les parties, (…), à proportion de ce qu'exige le maintien d'une concurrence suffisante sur les marchés affectés par l'opération ; (...), il appartient toutefois à l'Autorité de la concurrence de n'accepter des engagements que s'ils sont suffisamment certains et mesurables pour garantir que les effets anticoncurrentiels qu'ils ont pour finalité de prévenir ne seront pas susceptibles de se produire dans un avenir relativement proche ;

Considérant que, pour prévenir un effet anticoncurrentiel conglomeral consistant dans le verrouillage du marché des droits de diffusion en clair de films français récents, les parties se sont notamment engagées, (...), à ne pas acquérir, au cours d'une même année, les droits de diffusion en télévision payante et en clair d'un même film français récent inédit en clair pour plus de vingt films ; (...), elles se sont engagées, (...);

Considérant (...), que les détenteurs de droits français vendent, au stade du préfinancement des films, (...), les droits permettant la diffusion exclusive de ces films pour la deuxième et la troisième fois en clair durant des fenêtres de diffusion définies contractuellement ;(…) que la société TF1 soutient qu'à l'issue de l'opération et en dépit des engagements souscrits par les parties, la société Groupe Canal Plus pourra s'appuyer sur sa position de quasi-monopsone sur les marchés de droits de diffusion de films français en télévision payante pour conquérir une position dominante sur les marchés de droits de diffusion de films français en deuxième et troisième fenêtre en clair, grâce à un effet de levier ; (...), que la société Groupe Canal Plus sera incitée à mettre en œuvre un tel effet de levier, (...), que la mise en œuvre d'un tel effet de levier aurait pour effet d'ériger de fortes barrières à l'entrée sur les marchés de droits de diffusion de films français en deuxième et troisième fenêtres en clair ; que, par suite, cet

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

effet de levier aurait des conséquences significatives sur la concurrence ; (…), que l'Autorité de la concurrence a commis une erreur d'appréciation en estimant que l'engagement 2.2 était de nature à prévenir les effets anticoncurrentiels de l'opération liés au verrouillage des marchés de droits de films français en deuxième et troisième fenêtres en clair ; (...)

Sur les conséquences de l'illégalité de la décision attaquée :

Considérant que l'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu ; que, toutefois, s'il apparaît que cet effet rétroactif de l'annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur, que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, il appartient au juge administratif (...) de prendre en considération, (…) , les conséquences de la rétroactivité de l'annulation pour les divers intérêts publics ou privés en présence et, (…), les inconvénients que présenterait, au regard du principe de légalité et du droit des justiciables à un recours effectif, une limitation dans le temps des effets de l'annulation ; qu'il lui revient d'apprécier, en rapprochant ces éléments, s'ils peuvent justifier qu'il soit dérogé au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses et, dans l'affirmative, de prévoir dans sa décision d'annulation, ou, lorsqu'il a décidé de surseoir à statuer sur cette question, dans sa décision relative aux effets de cette annulation, que, sous réserve des actions contentieuses engagées à la date de sa décision prononçant l'annulation contre les actes pris sur le fondement de l'acte en cause, tout ou partie des effets de cet acte antérieurs à son annulation devront être regardés comme définitifs ou même, le cas échéant, que l'annulation ne prendra effet qu'à une date ultérieure qu'il détermine ;

Considérant, (…), que l'annulation prononcée par la présente décision a nécessairement pour conséquence que l'Autorité de la concurrence est tenue, (…), de réexaminer la concentration litigieuse et d'user, le cas échéant, de ses pouvoirs d'interdiction, d'injonction, de prescription ou de subordination de son autorisation à la réalisation effective d'engagements pris devant elle par les parties dans la mesure nécessaire au maintien d'une concurrence suffisante ; que l'annulation immédiate de cette décision aurait ainsi pour effet, sans remettre en cause, par elle-même, la réalisation de l'opération de concentration, d'ôter toute valeur contraignante aux engagements pris par les parties et contenus dans la décision d'autorisation ; (...) Considérant, dès lors, que compte tenu des effets excessifs pour l'ordre public économique d'une annulation immédiate de la décision attaquée, et au regard de l'intérêt général qui s'attache à la préservation d'une concurrence suffisante, il y a lieu, (...), de différer l'annulation de la décision de l'Autorité de la concurrence jusqu'au 1er juillet 2014 ;

Considérant, (...), que l'annulation rétroactive de la décision attaquée, (...), aurait, (...), des conséquences manifestement excessives ; que, dans ces conditions, (...), il y a lieu de limiter dans le temps les effets de l'annulation et de prévoir que, sous réserve des actions contentieuses engagées à la date de la présente décision contre les actes pris sur son fondement, les effets de la décision attaquée antérieurement à son annulation doivent être regardés comme définitifs ;(...)

Article 1er : La décision n° 12-DCC-101 du 23 juillet 2012 de l'Autorité de la concurrence est annulée. Cette annulation prendra effet le 1er juillet 2014. (...)

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL D'ÉTAT, 10ÈME SOUS-SECTION JUGEANT SEULE, 26/12/13, N°344927, SOCIÉTÉ FREE SAS

CONSEIL D'ÉTAT, 10ÈME SOUS-SECTION STATUANT SEULE, 26/12/2013, N°349171, ASSOCIATION FDN

MOTS CLEFS : Hadopi – FAI – loi création et internet – décrets d'application – excès de pouvoirs – présomption d'innocence – principe de sécurité juridique –

La société free SAS souhaite faire censurer le décret « anti-free » du 12 octobre 2010, obligeant les FAI à transmettre des emails d'avertissement de la Hadopi à leurs abonnés sous peine d'amende de 1500€ par courriel non transmis. Le 11 mars 2011, un deuxième décret est publié, et l'autorisation de l'article L331-29 du Code de la propriété intellectuelle de l'utilisation d'un traitement automatisé de données à caractère personnel dit « fichier Hadopi ». En parallèle, l'association French Data Network forme un recours pour excès de pouvoir et ainsi annulé décret Hadopi devant le Conseil d'État qui a tranché sur la validité des deux décrets le 26 décembre 2013.

FAITS : La société Free SAS refuse de transmettre les emails d'avertissement, à ses abonnés soupçonnés d'avoir procéder au téléchargement de contenus illicites, en vertu de la loi Hadopi. Un décret en vu d'obliger l'opérateur à se plier à ces exigences, est publié le 12 octobre 2010. Un second décret du 11 mars 2011, relatif au traitement automatisé de données personnelles, instaure un « fichier Hadopi » qui est adopté dans le cadre du dispositif de la riposte graduée.

PROCÉDURE : La société Free SAS, a introduit un recours le 10 décembre 2010, devant le Conseil d'État, afin d'annuler le décret d'application « anti-free » du 12 octobre 2010 de la loi Hadopi car il contestait l'obligation de transmission prévue par ce dernier. Un second recours est introduit, cette fois par l'association French Data Network sur l'annulation du décret du 11 mars 2011, pour excès de pouvoir et invoque une atteinte à la présomption d'innocence.

PROBLÈME DE DROIT : Les décrets d'application de la loi Hadopi, peuvent-ils être annulés pour excès de pouvoir au regard de l'application de l'article L.36-5 du Code des postes et des communications électroniques ainsi qu'en violation des principes de sécurité juridique et de présomption d'innocence ?

SOLUTION : Le Conseil d'État considère que le décret dit « anti-free » n'est pas entaché d'irrégularité au regard de l'article L.36-5 du Code des poste et des communications électroniques qui impose une consultation préalable de l'ARCEP. Il n'entre pas dans le champ d'application du présent article. Il en va même, en ce qui concerne le décret du 11 mars 2011 pris en application de l'article L.331-29 du Code de la propriété intellectuelle. Le juge administratif estime que les violations des principes de droit invoquées ne sont pas caractérisées en l'espèce par les deux décrets Hadopi. Le Conseil d'État, rejette les recours formés par Free SAS et l'association French Data Network et préserve ainsi leur application.

SOURCES :

BERNE (x.), «Le Conseil d'État rejette les recours de Free et FDN contre les décrets Hadopi», *PCINpact.fr*, http://www.pcinpact.com , news N°85113

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Les décrets du 12 octobre 2010 et du 11 mars 2011, sur l'application de la loi Hadopi de 2009, ont été adoptés afin de mettre en place le dispositif de la riposte graduée instituée par la Hadopi. La société Free SAS et la French Data Network ont introduits des recours respectifs en annulation des décrets d'application Hadopi, devant le Conseil d'État. Les deux arrêts rendus le 26 décembre 2013 ont définitivement confirmé la validité de ceux-ci.

La validité des décrets au regard du champ d'application de l'article L.36-5 CPCE et du pouvoir règlementaire

En l'espèce, la société Free SAS considérait que le décret d'application du 12 octobre 2010 était illicite car les différentes formalités obligatoires incombant au pouvoir exécutif, non pas été respectées, et ainsi le décret attaqué doit être annulé. Cependant, le Conseil considère que le décret attaqué est exclut du champ d'application de l'article L.36-5 du Code des postes et des communications électroniques car il ne se borne qu'à des rappels d'obligations imputables aux fournisseurs d'accès internet.

Le second décret d'application, du 11 mars 2011, est relatif au traitement automatisé de données à caractère personnel autorisé par l'article L. 331-29 du Code de la propriété intellectuelle, qu'en l'espèce, le décret attaqué, n'entre pas dans la sphère d'application de l'article L.36-5 du code des postes et des communications électroniques. En conséquence, la consultation préalable de l'ARCEP n'était pas obligatoire et non nécessaire dans les deux décrets d'application de la loi Hadopi. Concernant le décret attaqué du 12 octobre 2010, pour le juge administratif, ce dernier ne nécessite pas un acte de contreseing de la part du pourvoir exécutif, car son exécution « n'implique pas nécessairement de mesures règlementaires ou individuelles (..) » et échappe ainsi à l'application de l'article 22 de la Constitution.

La validité des décrets Hadopi au regard du principe de présomption d'innocence et de sécurité juridique

En outre, Free invoquait un excès de pouvoir par l'exécutif sur le terrain de la non-rétroactivité des actes administratifs. L'opérateur soutenait qu'en l'espèce, était caractérisée une méconnaissance au principe de sécurité juridique. Le Conseil a lui cependant considéré qu'en l'espèce, les contraintes pesant sur la société Free n'étaient pas de nature à porter une atteinte excessive à ses intérêts.

De plus, l'opérateur estimait que la violation de ce principe, est caractérisée en raison de la mise en œuvre sans délai de l'obligation de la transmission résultant des nouvelles dispositions du décret. Pour le juge administratif, le détenteur du pouvoir règlementaire est autorisé à modifier les normes qu'il définit, sans que lui soit opposable un droit au maintien de la règlementation existante par les personnes visées par les nouvelles contraintes.

En parallèle, la French Data Network, concernant le décret du 11 mars 2011, soulève que ce dernier porte atteinte à la présomption d'innocence. L'association soutenait que la différence quant à la durée de conservation des données en fonction du dossier, caractérisait une violation du principe fondamental. Les juges ont considérés, qu'en l'espèce, l'absence d'incidence sur la présumée culpabilité des personnes concernées ne saurait porter atteinte à l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. De plus, il n'y a pas de corrélation automatique entre la durée de conservation des données et la sanction pénale ainsi prononcée par l'autorité judicaire. Le Conseil d'État confirme la validité des décrets Hadopi du 12 octobre 2010 ainsi que celui du 11 mars 2011.

Gianni Giordano
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : *Conseil d'État, 26 décembre 2013, n° 344927, Société Free SAS*

Sur la légalité externe :

En ce qui concerne l'absence de contreseing du ministre de l'économie, des finances et de l'emploi :

2. Considérant qu'aux termes de l'article 22 de la Constitution : " Les actes du Premier ministre sont contresignés, le cas échéant, par les ministres chargés de leur exécution " ; contrairement à ce que soutient la société requérante, l'exécution du décret attaqué n'implique pas nécessairement de mesures réglementaires ou individuelles que le ministre de l'économie, des finances et de l'emploi aurait compétence pour signer ou contresigner ; qu'ainsi, le moyen tiré de ce que ce ministre aurait dû contresigner le décret attaqué doit être écarté ; (…)

En ce qui concerne le défaut de consultation de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes :

3. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article L. 36-5 du code des postes et des communications électroniques ; les dispositions de l'article L. 331-25 du code de la propriété intellectuelle ; que ni ces dernières dispositions, ni celles de l'article L. 36-5 du code des postes et des communications électroniques n'imposaient au Gouvernement de consulter l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes avant de prendre le décret attaqué ; (…)

En ce qui concerne la méconnaissance du principe de sécurité juridique :

8. Considérant que la société Free SAS soutient que la mise en œuvre sans délai de l'obligation de transmission résultant des nouvelles dispositions du décret attaqué porte atteinte au principe de sécurité juridique ; que l'exercice du pouvoir réglementaire implique pour son détenteur la possibilité de modifier à tout moment les normes qu'il définit sans que les personnes auxquelles sont, le cas échéant, imposées de nouvelles contraintes puissent invoquer un droit au maintien de la réglementation existante ; qu'en l'espèce, il n'est pas n'établi que des dispositions de l'article R. 331-37 du code de la propriété intellectuelle aurait porter une atteinte excessive à ses intérêts ; que le moyen tiré de ce que le décret attaqué méconnaît le principe de sécurité juridique ne peut donc qu'être écarté ; (…)

D E C I D E :

Article 1er : La requête de la société Free SAS est rejetée.

Conseil d'État, 26 décembre 2013, n° 349171, Association French Data Network

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

3. Considérant qu'eu égard à son objet relatif à un traitement de données à caractère personnel, le décret attaqué ne concerne pas les communications électroniques au sens des dispositions de l'article L. 36-5 au code des postes et des télécommunications électroniques ; (…)

6. Considérant que l'article 3 du décret attaqué, modifiant l'article 3 du décret du 5 mars 2010, la conservation de ces données, visant à rendre possible l'atteinte des objectifs visés par la loi, et pour une durée limitée, ne porte pas atteinte à la présomption d'innocence ; (…)

D E C I D E :

Article 1er : La requête de l'association French Data Network est rejetée.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

DÉCISION DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N°2013-684 DC DU 29 DÉCEMBRE 2013.

MOTS CLEFS : inconstitutionnalité – article 66 loi de finance rectificative 2013 – contribution sur la cession des droits de diffusion – manifestations sportives – principe d'égalité – taxe sur les retransmissions sportives.

La loi rectificative de finance pour 2013, a été soumise, comme toutes les lois organiques, au contrôle obligatoire du conseil constitutionnel afin d'en vérifier sa conformité.
Les juges du conseil constitutionnel dans la décision 2013-684 DC du 29 décembre 2013 ont censuré l'article 66 de la loi rectificative de finances pour 2013 relatif à la contribution sur la cession des droits de diffusion lors de manifestations ou compétitions sportives.
Les modifications de la loi à prendre en compte ont été publiées au journal officiel le 30 décembre 2013.

FAITS : En janvier 2013, la Cour des comptes, dans son rapport pour une réorientation de l'action de l'Etat dans le domaine du sport, avait souhaité consolider la « taxe Buffet » de 2000 en élargissant son assiette aux droits de retransmission cédées à des diffuseurs français par des détenteurs de droit à l'étranger, mesure que le gouvernement avait déjà rejeté en octobre 2012. Le 6 décembre 2013, les députés ont finalement adopté un amendement élargissant cette taxe aux organisateurs d'événements sportifs basés à l'étranger. Cette amendement, inséré à l'article 66 de la loi de finance rectificative pour 2013 prévoit que cette taxe doit être acquittée par les chaines de télévisions présentes dans le paysage audiovisuel français si les manifestations en question sont la propriété d'instances sportives internationales. Le 29 décembre 2013, le conseil constitutionnel a donc contrôlé la conformité de cet article 66 relatif à la contribution de cession des droits de diffusion de manifestations ou compétitions sportives lorsque le cessionnaire est situé hors de France.

PROCÉDURE : Le rapporteur, désigné par le Président du conseil constitutionnel et chargé d'apprécier la conformité de l'article 66 de la loi de finance rectificatif pour 2013, revient sur l'élargissement de la « taxe Buffet ». Au vu des considérants 34 à 36, le juge précise que l'article 302 bis ZE du code général des impôts souhaite en effet étendre cette taxe de 5% aux chaines de télévision qui acquièrent les droits TV sportifs. Jusqu'à présent, la loi buffet complétée par l'article L331-5 du code du sport prévoyait que seules les personnes morales implantées sur le territoire français comme les fédérations ou les ligues françaises devaient s'acquitter de cette taxe de 5% relative à la vente des droits sportifs. Les parlementaires souhaitent ainsi que, les chaines de télévision payent elles mêmes cette taxe, lorsque les instances sportives détentrices des droits sont situées à l'étranger et cela même si une rencontre ou compétition sportive se déroule partiellement ou totalement en France ; le but étant que cette taxe ne disparaissent pas dès lors que le cessionnaire est étranger.

PROBLÈME DE DROIT : Est-il conforme aux principes constitutionnels d'effectuer une différence de traitement fiscal dès lors que le cessionnaire des droits sur les manifestations ou compétitions sportives est situé hors de France ?

SOLUTION : Le juge constitutionnel a déclaré l'article 66 de la loi de finance rectificative pour 2013 contraire à la constitution dans son article premier. Dans son considérant 37, il a estimé que le législateur a instauré une différence de traitement méconnaissant ainsi le principe d'égalité fiscal et qu'il était donc contraire à la constitution de prévoir que selon le lieu d'établissement du détenteur des droits de retransmission, cette taxe soit acquittée par celui qui cède les droits ou celui qui les acquiert.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE : Le calendrier budgétaire visant à adopter la loi de finance initiale pour l'année suivante, en l'occurrence celle de 2014 est d'une très grande complexité, puisqu'elle est le fruit d'un projet gouvernemental puis parlementaire considérablement long où sont modifiés, retirés ou ajoutés des amendements selon le principe d'annualité budgétaire. En dernier lieu, avant d'être adopté, la loi de finance rectificative pour 2013 est obligatoirement contrôlée par le conseil constitutionnel pour juger de sa conformité. Dans la décision du conseil constitutionnel n°2013-684 DC du 29 décembre 2013, les juges ont estimé l'article 66 de la loi de finance rectificative, relatif à la contribution sur la cession des droits de diffusion d'événements sportifs en présence d'un concessionnaire situé hors de France, non conforme à la constitution.

Le rejet de l'élargissement de « la taxe Buffet » en raison d'un traitement fiscal différencié.

La « taxe Buffet » est au cœur de la décision de non-conformité rendue par le conseil constitutionnel. Cette taxe, instaurée en 2000 par la ministre des Sports de l'époque Marie-George Buffet, permet de financer et développer le sport amateur, une taxe qui n'est pas négligeable puisque chaque année environ 43 millions d'euros est reversé au centre national pour le développement du sport (CNDS). Jusqu'à présent et prévu par l'article 331-5 du code du sport, les personnes physiques situées en France, ou morales dont le siège social est en France sont habilitées à organiser et commercialiser la vente de manifestations ou compétitions sportives auprès des chaînes de télévision, dont elles ont pleinement propriété. Par exemple, pour le championnat de France de football, la ligue de football professionnelle (LFP) a du s'acquitter d'une taxe de 5% lors de la vente de ses droits à Canal Plus et Bein Sport. L'article 66 de la loi de finance rectificative souhaitait que cette taxe n'échappe pas lorsque les cessionnaires sont situés à l'étranger. Pour cela, l'idée était de taxer, non pas les instances sportives étrangères puisque n'étant pas soumis à la loi de finance française il en était impossible, mais les chaînes elles-mêmes. Ainsi, pour la ligue des champions, dont les droits sont gérés par l'UEFA (siège à Genève) Canal Plus et Bein devraient payer cette taxe. Pour les juges, d'une part, il n'est pas concevable que les chaînes de télévisions payent deux fois, c'est-à-dire l'acquisition des droits et la taxe. D'autre part, il n'est pas normal que la taxe soit du par le cessionnaire dans un cas lors de la vente ou par l'acquéreur lors de l'achat dans un autre cas, situation qui dépend seulement du lieu d'établissement du détenteur des droits et absolument pas des chaînes de télévision.

L'affirmation du principe d'égalité fiscal dans le simple but de maintenir les évènements sportifs majeurs sur la télévision gratuite.

Le conseil constitutionnel a donc jugé l'article 66 non conforme à la constitution, car ce dernier ne respectait pas le principe d'égalité fiscal. Mais, en réalité, les juges ont souhaité protéger les grandes manifestations sportives. En effet, le tournoi des six nations dont les droits sont gérés à Dublin ou la coupe du Monde de football géré par la FIFA auraient pu disparaitre de France Télévisions ou de TF1. Les chaînes gratuites, à plus faibles moyens que celles à péage voyaient déjà d'un mauvais œil cette nouveauté de taxation. Par exemple, l'Euro 2016 de football est déjà très couteux pour TF1 (2millions d'euros) et M6 (1millions d'euros). Devoir payer en plus une taxe sur ces sommes serait alors invivable pour ces chaînes. Il existe donc un risque de voir les principales compétitions sportives, les plus onéreuses, migrer vers les chaînes payantes et priver ainsi la plus large partie du public de l'accès à ces évènements.

Julien Campaner

Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COMMISSION NATIONALE DE L'INFORMATIQUE ET DES LIBERTÉS – DÉLIBÉRATION N°2013-420 DE LA FORMATION RESTREINTE, 3 JANVIER 2014, PRONONÇANT UNE SANCTION PÉCUNIAIRE À L'ENCONTRE LA SOCIÉTÉ GOOGLE INC.

MOTS CLEFS : donnée personnelles – informatique et libertés – information – sanction pécuniaire

En mars 2012, Google fusionne les règles de confidentialité de l'ensemble de ses services en un seul document applicable à tous. Inquiète des conséquences, notamment sur la protection des données personnelles, la CNIL et ses homologues européens membres du G29 lancent une enquête de grande envergure à l'encontre de la firme de Mountain View. Cette affaire est à la fois la démonstration d'une détermination politique quant à la protection des données personnelles des citoyens européens, mais également la constatation d'un désarmement des autorités de protection des données personnelles face au géant américain.

FAITS : Suite à la fusion des règles de confidentialités de ses services, le 1er mars 2012, en un seul document, Google a été enjoint de se mettre en conformité à la directive 95/4/CE relative à la protection des données personnelles.

PROCÉDURE : Les autorités membres du G29 ont alors émis plusieurs recommandations à Google dans ce sens. Le 10 juin 2013, la CNIL a mis en demeure la société Google Inc. de se conformer à la législation française , notamment en matière de protection des données personnelles, dans un délais de trois mois. Devant l'absence de mesures en ce sens, la formation restreinte de la CNIL s'est réunie le 3 janvier 2014.

PROBLÈME DE DROIT : Les activités de Google sont-elles soumises à la législation en matière de protection des données personnelles et la charte de confidentialité unique mise en place par la société Google Inc. pour l'ensemble de ses services est-elle compatible avec cette législation ?

SOLUTION : La CNIL a conclu que la société Google Inc. était soumise à la directive 95/4/CE et la loi du 6 janvier 1978 modifiée et qu'elle violait la législation en matière de protection des données personnelles. Elle condamne la société Google Inc. à une amende de 150.000€ pour manquement aux règles de protection des données personnelles consacré par la loi informatique et liberté, ainsi qu'à la publication sur le site Google.fr de la décision de la CNIL pour une durée de 48h.

SOURCES :

DOUARD (E.), « la CNIL condamne Google à 150.000€ d'amende. Quelles conséquences pour les éditeurs ? », *GESTE*, www.geste.fr, consulté le 14 janvier 2014.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Si sur le fond, la CNIL reconnaît la légitimité de l'objectif de simplification poursuivit par la société en fusionnant ses politiques de confidentialités en un seul et même document adjoint d'une vidéo d'information. Elle reproche à Google Inc. son incompatibilité avec la loi informatique et liberté.

Les motifs de sanction de la CNIL

La sanction de la CNIL fait suite à de longues tractations et recommandations entre les membres du G29 et le géant américain. La CNIL relève une dizaine de manquement à la législation, notamment son absence de détermination explicite des finalités du traitement, le non-respect des obligations d'informations des utilisateurs, le défaut d'indication de la durée de conservation des données et le croisement des données facilité par la nouvelle politique de confidentialité sans que Google n'offre de moyen à l'utilisateur d'exercer ses droits.

Des motifs principalement réfuté par Google, estimant que la société Google Inc. n'est pas soumise à la réglementation européenne et que Google France n'effectue pas de traitement de données personnelles.

Une décision empreinte d'ironie

Plusieurs incohérences ponctuent la décision de la formation restreinte. Tout d'abord, la CNIL exige une « base légale » pour pouvoir combiner les données des utilisateurs de ses services, or elle-même ne s'appuie sur aucun fondement juridique.

Elle critique également la simplification à outrance des politiques de confidentialités. Paradoxalement, la CNIL et ses homologues européens critiques l'inefficacité des explications trop longues qui dissuadent les utilisateurs d'en prendre connaissance.

En suivant les conséquences de cette décision, il ne serait plus possible pour une entreprise de présenter une pluralité de service traitant des données personnelles sous la même police de confidentialité.

Plus que la sanction pécuniaire, c'est avant tout la publication de la décision de la CNIL sur le site Google.fr. Or, la publication d'une peine complémentaire doit être expressément prévue par la loi. La CNIL poursuit donc dans cette affaire plus une logique de communication qu'une réelle rigueur juridique. Par là même, l'autorité pallie son manque de pouvoir de sanction par un en chercher à retourner la visibilité de Google contre la société.

Une sanction alertant les autorités européennes

Si la communication est le point central de la sanction de la CNIL, c'est la sanction pécuniaire maximale de 150.000€ qui fait réagir les autorités européennes. Viviane Reding, vice-présidente de la Commission Européenne, qui critique la sanction pécuniaire ne s'élève qu'à 0,0003% du chiffre d'affaires de la firme en 2012, alors que la CNIL française est réputée être l'une des plus protectrice des données personnelles. Il s'agit là du montant maximal prévu par l'article 47 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée.

Une décision qui s'inscrit dans le cadre du projet de règlement européen relatif à la protection et au traitement des données personnelles. Elle met en exergue le manque d'armes dont souffrent les CNIL européennes face aux géants du net. Viviane Reding propose de fixer la sanction maximale à 2% du chiffre d'affaires mondiale de l'entreprise condamné. Cela aurait porté à 731 millions d'euros la sanction à l'encontre de Google, une arme bien plus convaincante.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

Steven Le Corre
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT : Cnil, 3 janvier 2014 , *Délibération n°2013-420 de la formation restreinte prononçant une sanction pécuniaire à l'encontre de la société Google Inc.*

[…] Sur la contestation de la société quant à l'applicabilité de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 modifiée et à la compétence de la CNIL

[…] La formation restreinte relève tout d'abord que la société Google France SARL participe de manière effective à des activités liées aux traitements de données relatives aux utilisateurs de ses services.

Sur la notion de moyen de traitement

[…] L'ensemble des équipements et logiciels participant à ces actions d'écriture ou de lecture - y compris les cookies et les outils similaires - doivent être considérés comme des moyens de traitement.

Sur la qualification préalable des données soumises aux règles de confidentialité, de données à caractère personnel au sens de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 modifiée

[…] l'accumulation de données qu'elle détient sur une seule et même personne lui permet de la singulariser à partir d'un ou de plusieurs éléments qui lui sont propres. Ces données doivent, en tant que telles, être considérées comme identifiantes et non comme anonymes.

[…] Sur les manquements constatés :

En conséquence, eu égard à la persistance des manquements précités, tels qu'ils ont été préalablement constatés dans la mise en demeure prononcée par la Présidente de la Commission le 10 juin 2013, la société Google Inc. verra prononcer à son encontre une sanction pécuniaire d'un montant de 150 000 € (cent cinquante mille euros).

La formation restreinte décide également de rendre sa décision publique sur le site Internet de la Commission.

En outre, compte tenu du caractère massif des données collectées par la société, du nombre important et indéterminé des personnes concernées, qui pour nombre d'entre elles ne sont pas en mesure de s'y opposer ni même d'en être informées, la formation restreinte estime nécessaire d'ordonner l'insertion de cette décision sur le site Google.fr.

PAR CES MOTIFS

Conformément au I de l'article 45 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, la formation restreinte de la CNIL, après en avoir délibéré, décide de prononcer à l'encontre de la société Google Inc. une sanction pécuniaire de 150 000 € (cent cinquante mille euros).

Elle décide également de rendre cette décision publique sur le site de la CNIL.

Elle ordonne par ailleurs à la société de publier à sa charge, sur son service de communication au public en ligne accessible à l'adresse https://www.google.fr, le texte suivant :

Communiqué : la formation restreinte de la Commission nationale de l'informatique et des libertés a condamné la société Google à 150 000 euros d'amende pour manquements aux règles de protection des données personnelles consacrées par la loi informatique et libertés . Décision accessible à l'adresse suivante : http://www.cnil.fr/linstitution/missions/sanctionner/Google/ .

La publication de ce communiqué sera effectuée selon les modalités suivantes :

- La publication est ordonnée pour une durée de quarante huit heures consécutives […]

La société Google Inc. dispose d'un délai de deux mois à compter du jour de la notification de la présente décision pour exercer un recours devant le Conseil d'État à son encontre.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

CONSEIL D'ETAT - ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ, 9 JANVIER 2014, MINISTRE DE L'INTÉRIEUR C/ LA SARL LES PRODUCTIONS DE LA PLUME ET M. DIEUDONNÉ M'BALA M'BALA

MOTS CLEFS: liberté d'expression – spectacle – dignité humaine – mesure police administrative – référé-liberté

La présente ordonnance met en exergue la difficulté pour les juges d'établir un équilibre entre différents droits fondamentaux. En l'espèce, il est question pour le Conseil d'Etat saisi dans le cadre du référé-liberté de concilier la liberté d'expression et l'ordre public dans la mesure où il est amené à se prononcer sur la légalité d'une mesure de police administrative visant à interdire un spectacle en raison d'une atteinte à la dignité humaine.

FAITS : Un préfet de Loire-Atlantique prononce un arrêté visant à interdire la représentation d'un spectacle humoristique qui devait être tenue dans sa commune quelques jours après l'exécution de ladite mesure de police.

PROCÉDURE : L'humoriste, Dieudonné soutenu par la société visant à le produire saisit en référé le Tribunal administratif de Nantes afin que soit autorisée la représentation de son spectacle et invoque le fait que l'arrêté visant à interdire son spectacle est illégal puisqu'il porte atteinte à la liberté d'expression. Le 9 janvier 2014, le Tribunal administratif lui donne gain de cause et suspend l'exécution de l'arrêté du 7 janvier 2014. Afin de contester ce jugement, le ministre de l'Intérieur interjette appel devant le Conseil d'Etat en soutenant que les propos tenus par l'humoriste dans le cadre son spectacle portent atteinte au principe de dignité de la personne humaine.

PROBLÈME DE DROIT : Il s'agira pour le juge de concilier la liberté d'expression et l'ordre public en se prononçant sur la question de savoir si une mesure de police administrative visant à interdire la représentation d'un spectacle humoristique en raison d'un risque de trouble à l'ordre public est attentatoire à la liberté d'expression.

SOLUTION : Le juge des référés du Conseil d'Etat ordonne l'annulation de la décision rendue le même jour par le Tribunal administratif et confirme l'exécution de l'arrêté du Préfet visant à interdire le spectacle. En effet, le Conseil d'Etat relève que ledit spectacle, auparavant tenu dans un théâtre « contient des propos de caractère antisémite, qui incitent à la haine raciale » et portent atteinte à la dignité humaine. Pour justifier sa décision, le juge rappelle que l'humoriste a déjà fait l'objet de neuf condamnations pénales dont sept définitives pour des propos de même nature. Enfin, il précise que les réactions « à la tenue du spectacle font apparaitre, dans un climat de vive tension, des risques sérieux de troubles à l'ordre public. »

SOURCES :

WIERDER (T.), « Jack Lang sur l'affaire Dieudonné : « La décision du Conseil d'Etat est une profonde régression » », *Le Monde*, mis en ligne le 13 janvier 2014

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

Les juges sont constamment confrontés à devoir établir un juste équilibre entre plusieurs droits fondamentaux. En l'espèce, il s'agit pour le juge de concilier la liberté d'expression exercée dans le cadre d'un spectacle humoristique, et le respect de l'ordre public. Bien que la liberté d'expression soit un principe protégé tant par les textes nationaux, comme par exemple par la loi du 29 septembre 1986 relative à la liberté de communication, que par des textes internationaux tel que l'article 10 de la CEDH, le juge a précisé en l'espèce, qu'une mesure de police administrative visant à interdire la représentation d'un spectacle est légale, dans la mesure où les propos tenus lors de la représentation portent atteinte à la dignité humaine, et constituent par voie de conséquence, des risques de troubles à l'ordre public. De facto, la liberté d'expression ne dispose pas d'une portée absolue puisqu'elle se voit limitée par des motifs d'ordre public. Il s'agira ainsi d'analyser le raisonnement du juge pour concilier ces droits fondamentaux, puis d'étudier la portée d'une telle décision.

Une solution conforme à la conception classique du droit administratif général

La liberté d'expression connait peu de limites dans la mesure où elle la clef de voûte d'une société démocratique. Dès lors, c'est armé d'une délicatesse et d'un raisonnement extrêmement rigoureux que le juge a considéré que ce principe portait atteinte à la dignité humaine. En effet, conscient de l'impact de sa jurisprudence, il s'est fondé sur le schéma classique du droit administratif. Ainsi, une mesure de police administrative peut être prise pour assurer le maintien de l'ordre public comme le précise l'article L2212-2 du Code général des collectivités territoriales puisqu'elle vise à : « assurer le bon ordre, la tranquillité, la sécurité et la salubrité publiques. » Le bon ordre peut s'entendre de façon large, puisqu'il peut aussi bien s'appliquer à l'ordre dans la rue, que pour des réunions publiques. Sur ce point, le juge rappelle l'incontournable arrêt « Benjamin » du 19 mai 1933. De plus, le juge s'est appuyé sur le principe de dignité humaine puisqu'il fait référence à l'arrêt « Commune de Morsang sur Orge » de 1995 au terme duquel le principe de dignité humaine justifie que l'autorité de police peut interdire un spectacle même en l'absence de circonstances locales particulières. Enfin, le juge a pris le soin de vérifier que les atteintes portées à la liberté d'expression par l'arrêté étaient justifiées selon des exigences d'ordre public puisqu'il a apprécié la légalité de la mesure de police selon qu'elle était nécessaire, adaptée et proportionnée.

Une solution inquiétante pour l'avenir de la liberté d'expression effectuée dans le cadre d'un spectacle ?

La portée d'une telle décision peut en effet inquiéter puisqu'elle pourrait s'apparenter à une forme de censure. Toutefois, cette idée est à relativiser, dans la mesure où cette ordonnance se limite au spectacle « Le Mur » de Dieudonné tenu dans un lieu déterminé. Ainsi, cette jurisprudence n'a pas vocation à s'appliquer à d'autres domaines, ni à d'autres types de support sans qu'une autre procédure soit mise en œuvre pour l'interdire. Le Conseil d'Etat, ne pourra pas en effet, empêcher la sortie du spectacle en DVD ou sa mise en ligne sur Youtube. Ainsi, cette interdiction revêt un caractère exceptionnel ne remettant pas en cause la liberté d'expression chaque fois que des litiges de même nature seront soulevés. En outre, au travers de cette décision il est possible de constater que le droit à l'humour n'est pas un moyen d'exonération absolu.

CASAS Marina
Master 2 Droit des médias et des télécommunications
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2013

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT :

CE, ***Ordonnance de référé du 9 janvier 2014****, Ministre de l'Intérieur c/ Société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala, N° 374508*

2. Considérant que le ministre de l'Intérieur relève appel de l'ordonnance du 9 janvier 2014 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Nantes a suspendu l'exécution de l'arrêté du 7 janvier 2014 du préfet de la Loire-Atlantique portant interdiction du spectacle «Le Mur» le 9 janvier 2014 à Saint-Herblain […]

4. Considérant que l'exercice de la liberté d'expression est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés; qu'il appartient aux autorités chargées de la police administrative de prendre les mesures nécessaires à l'exercice de la liberté de réunion; que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées;

5. Considérant que, pour interdire la représentation à Saint-Herblain du spectacle «Le Mur», précédemment interprété au théâtre de la Main d'Or à Paris, le préfet de la Loire-Atlantique a relevé que ce spectacle, tel qu'il est conçu, contient des propos de caractère antisémite, qui incitent à la haine raciale, et font, en méconnaissance de la dignité de la personne humaine, l'apologie des discriminations, persécutions et exterminations perpétrées au cours de la Seconde Guerre mondiale; que l'arrêté contesté du préfet rappelle que M. Dieudonné M'Bala M'Bala a fait l'objet de neuf condamnations pénales, dont sept sont définitives, pour des propos de même nature; qu'il indique enfin que les réactions à la tenue du spectacle du 9 janvier font apparaître, dans un climat de vive tension, des risques sérieux de troubles à l'ordre public qu'il serait très difficile aux forces de police de maîtriser;

6. Considérant que la réalité et la gravité des risques de troubles à l'ordre public mentionnés par l'arrêté litigieux sont établis […] qu'au regard du spectacle prévu, tel qu'il a été annoncé et programmé, les allégations selon lesquelles les propos pénalement répréhensibles et de nature à mettre en cause la cohésion nationale relevés lors des séances tenues à Paris ne seraient pas repris à Nantes ne suffisent pas pour écarter le risque sérieux que soient de nouveau portées de graves atteintes au respect des valeurs et principes, notamment de dignité de la personne humaine, consacrés par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et par la tradition républicaine; qu'il appartient en outre à l'autorité administrative de prendre les mesures de nature à éviter que des infractions pénales soient commises; qu'ainsi, en se fondant sur les risques que le spectacle projeté représentait pour l'ordre public et sur la méconnaissance des principes au respect desquels il incombe aux autorités de l'État de veiller, le préfet de la Loire-Atlantique n'a pas commis, dans l'exercice de ses pouvoirs de police administrative, d'illégalité grave et manifeste; […]

Article 1er: L'ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif de Nantes en date du 9 janvier 2014 est annulée. […]

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

COMMENTAIRE :

« Les libertés individuelles ont toutes une limite implicite : le respect de l'ordre public. »[3] La recherche d'un équilibre entre la protection des droits fondamentaux d'un côté et les exigences d'ordre public de l'autre n'est pas récente comme le démontre l'histoire de nos institutions. En effet, dès la rédaction de la Constitution de 1848, il fut question de savoir s'il fallait inscrire une déclaration des droits et des devoirs de l'homme en préambule de la Constitution dans le but de démontrer la volonté de concilier les droits fondamentaux des individus et l'ordre public. Ce souci de conciliation a également pu être constaté avec la Constitution du 4 octobre 1958 dans la mesure où ce texte a consacré de façon surprenante l'existence d'une justice constitutionnelle opérée par un organe spécialement crée à cet effet : le Conseil Constitutionnel. Malgré les critiques prononcées par les politiques et la doctrine à l'égard de la création du Conseil des Sages, ce dernier fut chargé de contrôler l'équilibre opéré par le législateur entre les libertés fondamentales et l'ordre public.[4]

Toutefois, malgré la mission du Conseil Constitutionnel visant à assurer l'équilibre entre ces divers éléments, force est de constater que ce souci de conciliation s'apparente en une épée de Damoclès reposant sur la tête des juges nationaux : en effet, ces derniers pourront toujours être confrontés à la Cour Européenne des droits de l'Homme si elle est saisie en vue d'apprécier la conventionalité d'une décision. Au regard de ces enjeux, les juges restent donc vigilants, notamment en ce qui concerne l'appréciation d'une atteinte portée à la liberté d'expression. En effet, celle-ci fait l'objet d'innombrables litiges aussi bien en droit national qu'en droit international, en raison de son caractère fondamental, puisqu'elle est considérée comme étant le garant d'un régime démocratique.[5] En outre, la liberté d'expression est gardée sous l'aile protectrice de la Cour de Strasbourg, c'est donc avec délicatesse que les juges nationaux encadrent sa portée. En effet, la Cour Européenne des droits de l'Homme a défini la liberté d'expression comme étant « l'un des fondements essentiels de pareille société, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. »[6] De plus, l'arrêt « Handyside » du 7 décembre 1976 rendu par la même Cour lui a consacré une force particulière et incontestable, dans la mesure où il a été précisé que la liberté d'expression valait aussi bien pour les informations inoffensives que pour celles qui « heurtent, choquent, ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population. » La liberté d'expression se voit ainsi au premier rang de protection dans la mesure où elle permet à tout à chacun dans un système démocratique, de disposer d'une certaine liberté de pensée.

Au rang national, la liberté d'expression est consacrée par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen[7], ainsi que par des lois incontournables telles que la loi du 29 juillet 1881 relative à la liberté de la presse, ou encore celle en date du 29 juillet 1982, relative à la liberté de communication. Ainsi est-il possible de constater que le caractère fondamental de cette liberté rend l'atteinte à ce principe hasardeuse pour les juges, c'est-à-dire que ceux-ci peuvent difficilement lui porter atteinte, à l'exception de limites définies par les textes législatifs.

---

[3] JEZE (G.), Les principes généraux du droit administratif, *Dalloz*, 2005, p.35
[4] FAVOREUX (L.), GAÏA (P.) et autres, Droit constitutionnel, *Dalloz*, 2008, p.303
[5] WACHSMANN (P.), Libertés publiques, *Dalloz*, 2013, p.617
[6] CEDH, « Handyside », 7 décembre 1976
[7] Article 11 DDHC : « la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. »

En l'espèce, le juge des référés du Conseil d'Etat, statuant à juge unique, se voit contraint de se prononcer sur la légalité d'une mesure de police, visant à porter atteinte à la liberté d'expression. En effet, dans le cadre de ce pouvoir administratif, le préfet de Loire Atlantique a prononcé un arrêté portant interdiction de la tenue du spectacle « Le Mur » de Dieudonné dans une commune en raison du caractère antisémite des propos tenus par l'humoriste au cours de son spectacle. Le juge se voit de facto de nouveau confronté à apprécier le fait de savoir si la liberté d'expression peut être limitée pour des raisons d'ordre public. Il sera ainsi question d'analyser la manière dont le juge a pu concilier la liberté d'expression et le principe de dignité humaine, et plus précisément d'étudier son raisonnement selon lequel le droit à l'humour, ou plus largement la liberté d'expression peut dans certaines circonstances se voir limité pour des exigences d'ordre public. Pour se faire, il sera possible de constater que le juge est resté prudent pour prononcer une telle décision puisqu'il a en effet appliqué de façon classique le droit administratif (I), mais dans une situation toutefois particulière (II).

I. LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC RENDUE POSSIBLE PAR L'APPLICATION CLASSIQUE DU DROIT ADMINISTRATIF

Afin de rendre cette conciliation optimale, le juge s'est fondé sur le schéma classique du droit administratif. Dès lors, il fut contraint de justifier la légalité d'une mesure de police administrative selon des exigences d'ordre public (B) alors même que cette notion fait l'objet d'une difficile définition (A).

A/ LA NOTION D'ORDRE PUBLIC, UN OBSTACLE DANS LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC

La notion d'ordre public est importante dans le cadre de l'ordonnance rendue par le juge des référés du Conseil d'Etat puisqu'elle permettra de justifier la légalité de l'arrêté ordonné par le préfet visant à interdire la représentation du spectacle « Le Mur » de Dieudonné.

Cependant, force est de constater que la notion d'ordre public est difficile à appréhender, dans la mesure où elle ne fait pas l'objet de véritable définition dans les textes alors même qu'elle permet de justifier une atteinte aux libertés fondamentales. La doctrine a toutefois esquissé les contours de cette notion : ainsi, le doyen Vedel a défini l'ordre public comme étant « constitué par un certain minimum de conditions essentielles à une vie sociale convenable. » Ou encore, l'ordre public peut être défini comme l'ensemble des valeurs dont les pouvoirs publics jugent nécessaire d'imposer le respect à un moment déterminé.[8] Cela signifie que l'ordre public revêt plusieurs formes : ainsi dispose-t-il d'une dimension matérielle, et dans ce cas précis, il

[8] WACHSMANN (P.), Libertés publiques, *Dalloz*, 2013, p.64

s'apparente à l'ordre opéré dans le cas de violences physiques. Il peut aussi couvrir une dimension politique comme le précise l'article 410-1 du Code pénal : « les intérêts fondamentaux de la Nation s'entendent au sens du présent titre de son indépendance […], de sa sécurité, […], de la sauvegarde de sa population en France et à l'étranger, […]. » Enfin, l'ordre public dispose d'une dimension morale en ce qu'il consiste notamment à lutter contre le racisme ou encore contre l'apologie des crimes de guerre. L'ordre public est donc fondé sur une certaine moralité qui est elle-même la traduction de l'évolution des mœurs. Cet aspect moral qui évolue au fil du temps permet ainsi de comprendre les raisons pour lesquelles le concept d'ordre public n'est pas couvert par une véritable définition en droit positif. Sur ce point, la doctrine parle d'ordre public « immatériel », notion permettant de justifier certaines interdictions prévues que récemment par le législateur : elle a en effet pu justifier le fait pour le législateur d'interdire la dissimulation du visage dans un lieu public. Il est dès lors possible d'affirmer que la vision d'un ordre public « immatériel » est essentielle aujourd'hui puisqu'elle est la traduction d'une évolution des mentalités, toutefois, elle est également source majeure de problèmes pour les juges. En effet, contrairement à l'ordre public matériel reposant sur une restriction exceptionnelle légale apportée à une liberté, l'ordre public « immatériel » peut quant à lui justifier une interdiction même en l'absence de textes juridiques. Compte tenu de sa dangerosité dans une société démocratique, les juges doivent donc utiliser cette notion avec parcimonie.

D'autre part, le juge a du faire face en l'espèce à une autre difficulté : la dimension morale du droit à l'humour. En effet, ce dernier découle directement de l'évolution des mœurs, ne comportant pas de définition qui lui est propre puisqu'il est directement rattaché à la liberté d'expression. Il peut toutefois se définir comme étant « une forme d'esprit qui s'attache à souligner le caractère comique, ridicule, absurde ou insolite de certains aspects de la réalité. »[9] Du fait de cette insaisissable notion, la gageure était de taille pour le juge dans la mesure où certains voient dans ce droit un moyen d'exonération.

En d'autres termes, toutes ces notions dont leur forme se concrétise par un état d'esprit, relancent le débat sur la notion même d'ordre public. En effet, l'affaire Dieudonné permet de se demander si la notion d'ordre public peut également englober la notion de moralité publique.[10] Le Conseil d'Etat a déjà eu l'occasion de se prononcer sur cette question comme dans l'affaire « Lutetia » en 1960, dans laquelle il avait précisé que la police n'était pas autorisée à intervenir sur le fondement « de la seule atteinte à la moralité publique, c'est-à-dire le trouble dans les consciences » tandis que dans un autre arrêt, il avait admis cette intervention lorsque le film était de nature « à entrainer des troubles sérieux ou être, à raison du caractère immoral dudit film et de circonstances locales, préjudiciable à l'ordre public. »[11] En raison de son caractère difficile à cerner, l'ordre public est à géométrie variable : cela signifie que le juge doit opérer une interprétation casuistique ainsi qu'un contrôle de proportionnalité afin de limiter les atteintes portées à une liberté fondamentale. Dès lors, le juge a appliqué le droit administratif de façon classique compte tenu de l'ampleur de ce cas d'espèce.

---

[9] PERIL (JM.), mémoire sur « le droit à l'humour au sein des services de communication audiovisuelle », *IREDIC*, 2009-2010, p.5

[10] RICCI (JC.), Droit administratif général, *Hachette*, 3ème ed., 2009, p.150

[11] CE, Ass, 27 octobre 1995, « Ville de Salon-de-Provence »

B/ LA LEGALITE D'UNE MESURE DE POLICE ADMINISTRATIVE, UN CHEMIN VERS LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC

C'est avec une extrême prudence le juge se prononce sur le caractère légal d'une mesure de police administrative visant à interdire la représentation d'un spectacle. Afin de justifier le bienfondé de sa décision, il rappelle tout d'abord que son intervention se justifie en vertu de l'article L521-2 du Code de justice administrative puisqu'il précise qu'il « appartient au juge administratif des référés d'ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une autorité administrative aurait portée une atteinte grave et manifestement illégale. »

Ensuite, il convient de rappeler qu'une mesure de police administrative vise à « assurer le bon ordre, la tranquillité, la sécurité et la salubrité publiques »[12] permettant dès lors de justifier l'intervention des autorités administratives. La gageure est de taille car l'établissement de l'équilibre entre plusieurs droits fondamentaux repose essentiellement sur la compétence du juge administratif ainsi rappelée : pour se faire, le juge a apprécié la légalité de ladite mesure de police administrative au regard des exigences d'ordre public posées par le droit administratif. Dès lors, c'est avec rigueur que le juge a pris le soin de vérifier que les critères visant à porter atteinte à la liberté d'expression étaient bien remplis : il a ainsi rappelé dans l'un de ses considérants que « l'exercice de la liberté d'expression est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés; qu'il appartient aux autorités chargées de la police administrative de prendre les mesures nécessaires à l'exercice de la liberté de réunion; que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées ».

Ce considérant est important car il démontre que le juge s'est fondé sur l'arrêt « Benjamin » du 19 mai 1933 dans lequel il avait été établi que les autorités administratives qui exerçaient un pouvoir de police devaient concilier le maintien de l'ordre public avec les libertés constitutionnelles. Selon cet arrêt, une mesure de police administrative est justifiée que si un contrôle de proportionnalité est opéré entre l'existence d'une menace à l'ordre public et l'adéquation de cette mesure de police par rapport à la gravité de la menace. En d'autres termes, la mesure d'interdiction est légitime[13] si son caractère est d'une part nécessaire pour parer à une menace réelle du désordre, d'autre part efficace c'est-à-dire qu'elle doit être propre à éviter le trouble qu'elle a pour but d'empêcher, proportionnelle à l'import du désordre au regard de circonstances de temps, de lieu et enfin selon qu'elle est adaptée aux besoins de l'ordre public.[14]

En ce qui concerne les circonstances de lieu et de temps, force est de rappeler que l'intervention de la police administrative est plus aisée quand il s'agit d'un lieu public et non pas d'un lieu privé. Compte tenu en l'espèce du lieu, à savoir un spectacle, ayant vocation par définition de réunir plusieurs personnes au sein d'un même endroit, le juge justifie l'interdiction de la représentation en précisant que : *« les réactions à la tenue du spectacle du 9 janvier font apparaître, dans un climat de vive tension, des*

[12] Article L2212-12 du Code général des Collectivités territoriales
[13] DUFFAR (J.), ROBERT (J.), Droits de l'homme et libertés fondamentales, Montchrestien, 2009, p.117
[14] RICCI (JC.), op. cit., p.160

risques sérieux de troubles à l'ordre public qu'il serait très difficile aux forces de police de maîtriser. » En outre, il convient de noter que le préfet n'a pas ordonné l'arrêté pour la première représentation du spectacle ; ce dernier a donc déjà pu apprécier le contenu du spectacle pour ensuite interdire une nouvelle représentation laissant qui plus est, au juge un regard d'appréciation également.

Enfin, le juge des référés a raisonné sur la base de l'arrêt « Commune de Morsang-sur-Orge » de 1995, selon lequel le principe de dignité humaine a permis de justifier l'interdiction ordonnée par une autorité de police pour un spectacle même en l'absence de circonstances locales particulières. Tous ces éléments permettent donc d'affirmer que le juge a raisonné selon le schéma classique du droit administratif pour juger que l'ordre public peut justifier une restriction à la liberté d'expression. L'insertion du concept de dignité humaine dans l'appréciation du juge est critiquable dans la mesure où il s'est fondé sur une notion dont les textes n'ont pas pris la peine de définir. Toutefois, il est utile de préciser que la conciliation entre ces droits fondamentaux a dépendu en l'espèce, d'une situation particulière.

II. LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC RENDUE POSSIBLE PAR L'APPLICATION DU DROIT ADMINISTRATIF DANS UNE SITUATION PARTICULIERE

Bien que le juge se soit appuyé sur une jurisprudence constante et classique du droit administratif il a cependant pris en compte le caractère particulier de l'affaire. Du fait de cette singularité, le juge ne s'est pas seulement contenté en effet de rappeler les jurisprudences constantes du droit administratif relatives au principe de dignité humaine et aux exigences d'ordre public puisqu'il a pris en compte d'autres éléments, permettant de donner davantage de poids à sa décision. Il est donc possible de remarquer que la mise en balance du droit à l'humour et les exigences d'ordre public a été effectuée de façon singulière et originale par le juge (A), puis il conviendra d'analyser la portée de cette décision dans la mesure où cette dernière pourrait s'apparenter à un retour vers la censure. (B)

A/ L'ORIGINALITE DU RAISONNEMENT DU JUGE ET LE CONCEPT DE DIGNITE HUMAINE, LES CLEFS DE LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC

Conformément à l'arrêt « Commune de Morsang-sur-Orge », la jurisprudence a expressément accordé au maire le pouvoir d'interdire un spectacle jugé attentatoire au respect de la dignité de la personne humaine. Cette notion étant difficile à encadrer, elle n'a été introduite dans le droit positif que récemment pour ensuite être reconnue comme composante à part entière de l'ordre public. L'origine de cette notion est intéressante, et il convient d'en rapporter des éléments en vue d'analyser la façon originale voire judicieuse dont le juge a pu statuer en urgence. En effet, à l'origine, la notion de dignité humaine est née d'un contexte historique très marqué puisqu'elle se rattache aux réactions suscitées à la suite des horreurs de la Seconde Guerre

Mondiale. Il fut question en effet pour les pouvoirs publics de rappeler aux citoyens français les horreurs dont la communauté juive a pu connaitre durant cette période[15]. D'ailleurs, cette idée réapparait expressément dans l'ordonnance puisque le juge a précisé que : *« pour interdire la représentation à Saint-Herblain du spectacle «Le Mur», précédemment interprété au théâtre de la Main d'Or à Paris, le préfet de la Loire-Atlantique a relevé que ce spectacle, tel qu'il est conçu, contient des propos de caractère antisémite, qui incitent à la haine raciale, et font, en méconnaissance de la dignité de la personne humaine, l'apologie des discriminations, persécutions et exterminations perpétrées au cours de la Seconde Guerre mondiale. »*

Par ailleurs, l'originalité du raisonnement du juge repose également sur le fait qu'il ait pu employer le terme de « cohésion nationale ». En effet, ces termes spécifiques donnent l'impression que le juge ne s'est pas seulement référé à des notions d'ordre matériel, privilégiant ainsi des notions qui reposent sur une certaine évolution des mentalités : du fait du caractère médiatique de l'affaire, de vifs débats de part et autre au sein des partis politiques mais aussi au sein de notre société sont apparus. Le terme de « cohésion nationale » a donc été utilisé à bon escient dans la mesure où cette affaire a pu diviser les opinions.

En outre, force est de noter que le juge s'est également appuyé sur des éléments extrinsèques du spectacle en vue de l'interdire, donnant ainsi l'impression que le concept même de dignité de la personne humaine n'aurait pas à lui seul suffit pour le juge. Il a ainsi rappelé le caractère récidiviste de l'humoriste, poursuivi plusieurs fois pour des propos de même nature. En effet, le Conseil d'Etat a pris le soin de rappeler que Dieudonné a fait l'objet de neuf condamnations pénales, dont sept définitives pour des cas similaires et dont « les risques sérieux » de troubles existaient déjà. C'est en raison de ce caractère récidiviste, que le juge a décidé de prévenir un risque de trouble à l'ordre public sans attendre qu'une nouvelle infraction soit commise comme le rappelle l'un de ses considérants : « qu'en se fondant sur les risques que le spectacle projeté […] le préfet n'a pas commis dans l'exercice de ses pouvoirs de police administrative, d'illégalité grave et manifeste. »

Le fait de se fonder uniquement sur un risque et non pas sur la réalisation matérielle du trouble est justifié dans la mesure où le juge a été amené en l'espèce à statuer dans le cadre du référé-liberté, c'est-à-dire en urgence. En effet, il était ainsi fondé à prévenir d'un risque de trouble caractérisé par le contenu du spectacle, qui devait qui plus est, avoir lieu le soir même de la décision.

Au regard de tous ces éléments, il est possible de constater que le caractère singulier de l'affaire a favorisé un raisonnement rigoureux et prudent de la part du juge, mais il a également permis l'immersion d'une certaine originalité dans la mesure où le juge ne s'est pas contenté de fonder sa décision sur le principe de dignité humaine. Il s'agira dès lors de s'interroger sur la portée de cette ordonnance, à savoir si celle-ci pourra s'appliquer à d'autres litiges de même nature.

[15] WILLMANN (C.), « Conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité humaine », Répertoire *de droit pénal et de procédure pénale*, octobre 2003, mise à jour octobre 2013

B/ LA CENSURE, UN DANGER POUR LA CONCILIATION ENTRE LA LIBERTE D'EXPRESSION ET L'ORDRE PUBLIC ?

Cette ordonnance a provoqué de vives réactions, particulièrement au sein de la doctrine qui craint un retour à une forme de censure, et plus précisément à la censure « morale ». Sur ce point, Jack Lang parle d'un revirement de jurisprudence « par rapport à l'histoire du Conseil d'Etat qui a toujours été un gardien vigilant des libertés, c'est un vrai bouleversement, une profonde régression qui tend à instaurer une sorte de régime préventif, voire de censure morale préalable à la liberté d'expression. »[16] Toutefois, ces propos sont à nuancer car il est important de noter que le juge s'est prononcé dans le cadre d'une urgence, dont l'objectif était de rendre une décision pour une situation précise. Par ailleurs, le caractère urgent de l'affaire laisse facilement penser que le juge des référés était conscient qu'il serait amené à se prononcer, dès lors la décision qu'il a rendu était réfléchie et fondée en droit.

Cette jurisprudence ne peut pas constituer un revirement dans la mesure où elle n'a pas une portée générale, c'est-à-dire qu'elle n'a pas vocation à s'appliquer à tous les spectacles litigieux en cours ou futurs de même nature. En effet, le Conseil d'Etat n'a pas annulé l'ordonnance du Tribunal administratif pour un motif de fond, mais parce que ce dernier n'a pas su apprécier la réalité d'un risque de trouble et la proportion de l'arrêté visant à interdire le spectacle. En d'autres termes, la présente ordonnance n'a pas vocation à s'appliquer à tous les types de support sur lesquels le spectacle pourra être regardé : par exemple, elle ne s'appliquera pas dans le cas de l'exploitation du spectacle sous forme de DVD ou même pour sa mise en ligne sur la plateforme Youtube puisque le Conseil d'Etat n'est pas compétent en la matière. Toutefois, d'autres procédures seront toujours possibles pour supprimer le contenu du spectacle de Dieudonné sur ces supports. Ainsi par exemple, une vidéo de Dieudonné mise en ligne récemment sur Youtube dans laquelle il parodie une chanson d'Annie Cordy « chaud cacao » tout en se moquant de la Shoah vient d'être supprimée par l'hébergeur. Pour retirer ce contenu sur Youtube, il convient de rappeler que l'humoriste avait été condamné en appel en novembre suite à cette parodie pour diffamation, injure et provocation à la haine et à la discrimination raciale ; les plateformes n'étant pas assignées, celles-ci n'étaient pas dans l'obligation de supprimer la vidéo. Cependant, Aurélie Filippeti a laissé entendre qu'elle envisageait de mener une action contre la plateforme, c'est la raison pour laquelle la vidéo a été supprimée.[17] Par ailleurs, le Conseil d'Etat devrait statuer au fond pour donner une portée générale à cette décision. La censure générale et absolue n'est donc pas encore envisageable.

En tout état de cause, si en droit interne le juge a préféré limiter la liberté d'expression au profit de l'ordre public, il n'est pas certain que la Cour de Strasbourg sera du même avis. En effet, celle-ci a de nombreuses fois rappelé que la liberté d'expression vaut aussi bien pour des informations inoffensives que pour celles qui « heurtent, choquent, ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population. ». Toutefois, si la Cour Européenne est saisie de cette question, l'enjeu sera de taille pour elle dans la mesure où elle sera également contrainte de mettre en balance la liberté d'expression, principe

[16] WIERDER (T.), « Jack Lang sur l'affaire Dieudonné : « La décision du Conseil d'Etat est une profonde régression » », *Le Monde*, 13 janvier 2014

[17] BRUNET (E.), « Dieudonné sur Youtube : 3 questions sur le retrait de la vidéo », *Le Nouvel Observateur*, 17 janvier 2014

qu'elle protège sans compter, et le principe de laïcité dont elle admet son caractère fondamental en France.