

**Recueils  
de jurisprudence  
des médias**

**n° 9 - déc. 2017**

# 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° 9, décembre 2016

# 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*

---

**L.I.D.2 M.S.**

Laboratoire Interdisciplinaire de Droit des Médias & des Mutations Sociales

---

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>



**COUR D'APPEL DE PARIS, PÔLE 5, CHAMBRE 1 – ARRÊT DU 02 FÉVRIER 2016, PLAYMEDIA C/ FRANCE  
TÉLÉVISIONS**

**MOTS CLEFS : audiovisuel – contrat de diffusion – contrefaçon – droit d’auteur – droits voisins – internet – lien profond – marque – nouveau public – site internet – télévision**

*Par le présent arrêt, le Cour d’appel de Paris est venue démontrer la toute puissance du Code de la propriété intellectuelle, démontrant alors que le droit de la communication audiovisuelle ne peut évidemment pas ignorer l’existence du droit d’auteur et des droits voisins. Elle développe ensuite une interprétation stricte de la jurisprudence européenne afin d’en déduire à l’encontre des titulaires de droits voisins un droit de s’opposer à la création d’un lien hypertexte vers les oeuvres qu’ils ont déjà mises à la disposition de l’ensemble des internautes.*

**FAITS :** La société Playmedia offrait, via son site *playtv.fr*, un service de diffusion, gratuit et sans abonnement, des chaînes de télévision. La société revendiquait, à ce titre, le statut de distributeur de services de communication audiovisuelle, auquel il incombe une obligation de reprise, dite de *must carry*, qui lui impose de reprendre les chaînes du service public. La société avait alors décidé de passer outre le refus de France Télévisions et de diffuser les chaînes du service public sur son site internet. Parallèlement, Playmedia a fait assigner France Télévisions en concurrence déloyale, en raison du lancement par la société des services « *pluzz* » et « *salto* », qui permettent d’accéder aux chaînes du service public sur internet. France Télévision a alors logiquement assigné à son tour Playmédia pour contrefaçon.

**PROCÉDURE :** Par un jugement rendu le 9 octobre 2014, le Tribunal de Paris avait condamné Playmedia, lui refusant le droit de se prévaloir du principe du *must carry* et considérant que son initiative constituait un acte de contrefaçon des droits d’auteur et des droits voisins mais aussi des marques dont France Télévisions est titulaire. La société Playmedia a alors interjeté appel de cette décision, demandant notamment à la Cour d’appel de faire injonction sous astreinte à France Télévisions de conclure un accord, se fondant à nouveau sur l’obligation de *must carry*.

**PROBLÈME DE DROIT :** La Cour d’appel de Paris a dû répondre à la question de savoir si le refus de contracter opposé par France Télévisions à un service de diffusion de chaînes de télévision sur internet pouvait s’analyser comme un abus manifeste à l’obligation légale de reprise, dite de *must carry*.

**SOLUTION :** La Cour d’appel de Paris a confirmé, le 2 février 2016, le jugement rendu en première instance condamnant la société Playmedia. La Cour considère alors que Playmedia n’est pas un distributeur au sens de la loi du 30 septembre 1986 dans la mesure où pour prétendre à la qualité de distributeur de service et invoquer le *must carry*, Playmedia aurait dû au préalable établir avec France Télévisions une relation contractuelle en vue de constituer une offre de service de communication audiovisuelle. La Cour affirme également que les dispositions de la loi de 1986 doivent s’appliquer dans des droits de propriété intellectuelle. La société Playmedia se voit donc tenue de respecter les droits de France Télévisions, et ce peu importe l’obligation de *must carry*. La Cour retient enfin que l’acte de reprise de Playmedia, consistant en l’exploitation par l’insertion de liens profonds et sans autorisation préalable du service de télévision de rattrapage « *pluzz* », constituait une atteinte aux droits d’auteur, aux droits voisins et aux marques déposées de France Télévisions, ainsi que des actes de concurrence déloyale. Le refus de France Télévision de contracter avec Playmedia est donc jugé parfaitement justifié.

**SOURCES :**

BÉLOT (D.), « Pas d’obligation de diffusion pour France Télévisions », D, 2016, n°35, p. 11

BERNAULT (C.), « Note sous Cour d’appel de Paris, Pôle 5, Chambre 1, 2 février 2016, arrêt numéro 14/20444 », PI, 2016, N° 60 pp. 337-340



**NOTE :**

L'arrêt rendu le 2 février 2016 par la Cour d'appel de Paris pose un certain nombre d'interrogations. S'arrêtant notamment sur la question de l'articulation entre la propriété intellectuelle et de le droit de la communication audiovisuelle, il conduit également à étudier l'interprétation du droit européen en matière de liens hypertextes.

**L'articulation entre le droit d'auteur et le droit de la communication audiovisuelle**

L'une des question qui est au coeur de cette décision est celle de la qualité de distributeur de service de communication audiovisuelle dont la société Playmedia se prétend titulaire. L'obligation de *must carry* qui en découle, posée par l'article 34-2-I de la loi du 30 septembre 1986, oblige alors celui-ci à mettre gratuitement à disposition de ses abonnés les chaînes de télévision du service public.

La Cour, pour rejeter l'argumentation de Playmedia, se fonde sur la définition même de distributeur de service qui pose la condition préalable de « *relation contractuelle en vue en vue de constituer une offre de services de communication audiovisuelle* ». Cette qualité ne peut donc être reconnue qu'à la personne qui a effectivement contracté avec les chaînes dont il diffuse les programme, ce qui en l'occurrence pas le cas de Playmedia.

Cependant la Cour ne s'arrête pas là. Elle rappelle également que la liberté de communication prévue à l'article 1er de la loi du 30 septembre 1986 ne peut s'exercer que dans le respect de la propriété d'autrui. Consacré à l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, le droit de propriété a été étendu aux droits de propriété intellectuelle par une décision du Conseil constitutionnel en date du 27 juillet 2006.

Ainsi la condition préalable de relation contractuelle imposée par le droit de la communication audiovisuelle « *permet d'assurer le respect des droits d'auteur et des droits voisins de l'éditeur de services de communication audiovisuelle et des tiers auprès desquels il a acquis ces droits* ».

Il apparait, dès lors, que l'obligation de diffusion des chaînes publiques ne constitue pas une dérogation implicite aux droits de propriété littéraire et artistique qui doivent alors être respectés par les services de diffusion des chaînes de télévision sur internet.

**L'acte de création de liens hypertextes subordonné à l'autorisation du titulaire de droits voisins**

Le deuxième apport de cet arrêt concerne la contrefaçon dont l'appréciation par la Cour s'est faite en deux temps. En effet, deux modes de diffusion ont successivement été employés par Playmedia. La méthode initialement utilisée consistait en la captation des signaux des chaînes de télévision permettant alors la diffusion directe des programmes sur Internet. Le TGI de Paris ainsi que la Cour d'appel avaient vu dans cette initiative un acte de contrefaçon.

Dans un second temps, Playmedia a adopté un nouveau modèle de diffusion reposant, cette fois-ci, sur l'utilisation de liens profonds pointant vers le site *Pluzz* de France Télévisions et permettant un accès direct à ses programmes. Le groupe France Télévision contestait ce nouveau procédé en soutenant que la création de liens hypertextes constituait une violation des droits voisins d'entreprise de communication audiovisuelle.

Cela a conduit la Cour à étudier la jurisprudence européenne qui à l'occasion de l'arrêt *Svensson* avait jugé que la création d'un d'un lien vers une oeuvre déjà disponible sur Internet ne supposait pas d'autorisation. La Cour rejette cependant cette argumentation dans la mesure où la CJUE n'a eu à se prononcer dans le seul cadre d'action en revendications de droits d'auteur.

La Cour d'appel admet ensuite que le législateur français peut reconnaître aux titulaires de droits voisins d'entreprise de communication audiovisuelle une protection non expressément visée par le droit européen. À ce titre, France Télévisions bénéficie d'un droit exclusif d'autoriser (ou d'interdire) « *la mise à la disposition du public en ligne et à la demande de ses programmes, y compris par le recours à des liens profonds par la technique de la "transclusion"* ».

Il résulte donc de cette décision que le même acte, la création de liens hypertextes, peut constituer une violation d'un droit voisin, mais être licite au regard du droit d'auteur. On peut difficilement se satisfaire d'une telle situation qui affaiblit la cohérence du droit de la propriété littéraire et artistique.

Jessica Darmon

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

CA Paris, 2 février 2016, *Playmedia c/ France Télévision*

Considérant que c'est en se prévalant de cette qualité de distributeur de services de communication audiovisuelle et du "must carry" que la SAS Playmédia invoque le droit d'accéder librement aux programmes de la SA France Télévisions aux fins de leur rediffusion en simultané sur l'Internet ;

Mais considérant que l'article 1 de la loi du 30 septembre 1986 dispose que si la communication au public par voie électronique est libre, l'exercice de cette liberté par la libre retransmission des programmes audiovisuels ne peut se faire que dans le respect de la propriété d'autrui ;

Que le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, a rappelé (...) "que les finalités et les conditions d'exercice de ce droit ont subi une extension de son champ d'application à des domaines nouveaux ; que, parmi ces derniers, figurent les droits de propriété intellectuelle et notamment le droit d'auteur et les droits voisins" ;

Considérant par ailleurs que l'article 2-1 de la loi du 30 septembre 1986 dispose que "pour l'application de la présente loi, les mots : distributeur de services désignent toute personne qui établit avec des éditeurs de services des relations contractuelles en vue de constituer une offre de services de communication audiovisuelle mise à disposition auprès du public par un réseau de communications électroniques" ;

Que la condition préalable et nécessaire de relations contractuelles pour pouvoir revendiquer le statut de distributeur de services de communication audiovisuelles et, partant, l'application du "must carry" permet ainsi d'assurer le respect des droits d'auteur et des droits voisins de l'éditeur de services de communication audiovisuelle et des tiers auprès desquels il a acquis ces droits ;

Considérant qu'il en résulte que la SAS Playmédia ne remplit pas les conditions légales lui permettant de revendiquer à l'égard de la SA France Télévisions la qualité de distributeur de services de communication

audiovisuelle et les obligations du "must carry" ;

[...]

Considérant que la SAS Playmédia a mis en place sur son site playtv.fr un nouvelle modalité de consultation des émissions diffusées en direct par la SA France Télévisions par l'utilisation de liens dits "profonds" pointant vers le site Pluzz de la SA France Télévisions et permettant l'accès direct et automatiques aux programmes du service public ;

Considérant que la SAS Playmédia se prévaut de la licéité de ces mises à disposition au regard du droit d'auteur et des droits voisins en invoquant l'arrêt rendu le 13 février 2014 par la Cour de justice de l'Union européenne

Qu'il s'ensuit d'une part que la notion de "communication à un public nouveau" par le biais de liens profonds telle que définie par l'arrêt Nils Svensson et l'ordonnance BestWater International GmbH ne s'applique pas à la protection des droits voisins des entreprises de communication audiovisuelle et d'autre part que le législateur français peut reconnaître aux titulaires de ces droits voisins, une protection non expressément visée par la directive 2001/29/CE ;

Qu'ainsi en vertu des dispositions de l'article L 216-1 du code de la propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 3, § 2 de la directive 2001/29/CE, la SA France Télévision, en sa qualité d'entreprise de communication audiovisuelle, bénéficie du droit exclusif d'autoriser la mise à la disposition du public en ligne et à la demande de ses programmes, y compris par le recours à des liens profonds par la technique de la "transclusion" ;

Considérant en conséquence qu'en permettant depuis le 20 novembre 2014, sur son site playtv.fr, d'accéder aux programmes diffusés par la SA France Télévisions depuis son propre site Pluzz grâce à des liens profonds et à la technique de la "transclusion", sans l'autorisation de cette société, la SAS Playmédia a porté atteinte aux droits voisins d'entreprise de communication audiovisuelle dont est titulaire la SA France Télévisions ;



**MOTS CLEFS : liberté d'expression – injure – incitation à la haine – œuvre de l'esprit – Rap – incitation à la violence – création artistique**

*À l'heure où la liberté d'expression est proclamée à l'échelle internationale, européenne et nationale, la cour d'appel de Versailles avait à se prononcer sur l'application de ces textes au regard d'autres intérêts nécessaires à notre société démocratique. Loin d'être évident à placer, le curseur qui marque l'équilibre entre liberté d'expression et préservation des droits des personnes a été décalé d'un cran en faveur de la première concernant l'une de ses formes les plus brutales et volontairement provocantes, le rap. Brutaux et violents, les textes du rappeur Orelsan l'étaient effectivement mais la question de leur répression restait jusqu'alors en suspend.*

**FAITS :** Suite à la parution de son premier album intitulé « Perdu d'avance », le rappeur Orelsan rencontre un vif succès du fait de son style acide et de sa plume riche d'autodérision. Force est de constater cependant que ses textes sont parfois très vulgaires et violents. C'est d'ailleurs la position de plusieurs associations de défense des droits de la femme qui, à la suite d'un concert donné au Bataclan le 13 mai 2009, ont poursuivi le rappeur en raison de l'atteinte à plusieurs dispositions de la loi de 1881.

**PROCÉDURE :** En 2009, cinq sociétés de défense des droits de la femme ont poursuivi le rappeur Orelsan au visa des articles 23, 24, 33 et 42 de la loi du 29 juillet 1881. Le 31 mai 2013, la 17ème chambre du tribunal de grande instance de Paris a déclaré le prévenu coupable du délit d'injure publique envers un groupe de personnes en raison de leur sexe pour le propos « les meufs c'est des putes » ainsi de celui de provocation à la violence à l'égard d'un groupe de personnes pour le propos suivant : « Renseigne toi sur les pansements et les poussettes Jpeux t'faire un enfant et t'casser le nez sur un coup d'tête » notamment. Le rappeur interjette appel du jugement le 10 juin 2013 et la cour d'appel de Paris déclare les poursuites prescrites sans se prononcer sur le fond. Un pourvoi est formé par le Procureur général le 19 mai 2014 et la cour de cassation, par arrêt du 23 juin 2015, casse et annule l'arrêt de la cour d'appel de Paris en toutes ses dispositions et renvoie les parties devant la cour d'appel de Versailles.

**PROBLÈME DE DROIT :** Les propos tenus par le rappeur Orelsan lors de son concert au Bataclan en 2009 sont-ils répréhensibles au sens de la loi du 29 juillet 1881 ou doivent-ils être appréciés au regard de la liberté d'expression et de création ?

**SOLUTION :** La cour d'appel de Versailles a pris le contre pied du jugement de première instance en relaxant Orelsan au motif que les paroles incriminées ne cherchaient pas volontairement à injurier les femmes et à inciter à la violence contre elles. Les paroles du rappeur étaient avant tout « l'expression du malaise » d'une jeunesse désenchantée. Elles doivent dès lors être interprétées sous le prisme de la création artistique et de la liberté d'expression.

**SOURCES :**

ROBERT-DIART (P.), « Orelsan : la cour refuse de censurer l'expression des tourments d'une jeunesse désenchantée », [prdchroniques.blog.lemonde.fr](http://prdchroniques.blog.lemonde.fr), mis en ligne le 18. 2. 2016, consulté le 20. 11. 2016



**NOTE :**

Orelsan avait dit pour sa défense à l'égard de la cour : « *ce n'est pas votre rôle de juger si c'est de bon ou de mauvais goût, à partir du moment où c'est une œuvre artistique* ». Le président de la cour lui avait répondu que « *la cour n'est pas là pour sauvegarder la morale, mais bien la légalité* » et c'est sur cette notion que le rappeur a été relaxé. La cour d'appel se penche notamment sur l'œuvre de l'esprit dans laquelle se trouvent ces textes qui est selon elle « *par nature un mode d'expression brutal, provocateur, vulgaire, voire violent puisqu'il se veut le reflet d'une génération désabusée et révoltée* ». Mais la cour se penche également sur le comportement du rappeur, distinct de celui de ses personnages, pour écarter l'atteinte.

**Une solution élargissant les contours de la liberté d'expression**

Parmi les textes incriminés, des textes violents à l'instar d'un de ses vers « *j' respecte les schnecks (les filles) avec un QI en déficit, celles qui encaissent jusqu'à devenir handicapées physiques* », pouvant bien sûr heurter ou choquer certaines personnes ou groupes de personnes. L'arrêt de la cour d'appel de Versailles, longuement motivé, montre le cheminement intellectuel des juges qui ont eu à concilier deux impératifs contraires que leur fixent les lois de la République. Assurer d'une part la protection des personnes contre les discriminations, ou l'incitation à la violence ou à la haine. Défendre d'autre part la liberté de création et la liberté d'expression si importantes à nos sociétés démocratiques. En relaxant le rappeur, la cour se positionne en défenseur de la liberté de création en rappelant que le domaine de la création est soumis à un régime de liberté renforcé. Elle ajoute que le rap étant une forme d'expression artistique, il jouit de cette protection renforcée. Il restait dès lors à savoir, pour la cour, si le rappeur s'exprimait personnellement à travers ses paroles.

**Une solution justifiée par la déconnection du rappeur avec ses textes**

Les associations poursuivantes considéraient que les qualificatifs employés par le rappeur et attribués aux femmes en général, sans aucune exception et de manière répétée, constituaient des abus à la liberté d'expression du fait de leur déconnection avec une scène fictive ou imaginaire permettant au spectateur d'opérer une nécessaire distanciation entre les propos tenus par Orelsan et la vie réelle. Ce n'est pourtant pas ce qu'a retenu la cour d'appel de Versailles puisqu'elle précise que c'est bien la distanciation du rappeur avec les personnages et les paroles de ses chansons qui permet de comprendre qu'ils sont évidemment fictifs. La cour constate en ce sens que le rappeur n'a « jamais revendiqué à l'occasion d'interviews ou à l'audience, la légitimité des propos violents provocateurs ou sexistes tenus par les personnages de ses textes ». Partant la cour prononce la relaxe et conclut en précisant que sanctionner de tels propos « au titre des délits d'injures publiques à raison du sexe ou de la provocation à la violence, à la haine et à la discrimination envers les femmes reviendrait à censurer toute forme de création artistique inspirée du mal-être, du désarroi et du sentiment d'abandon d'une génération en violation du principe de la liberté d'expression ». D'ailleurs la cour ne manque pas de rappeler que de tels propos exprimant aussi brutalement la violence des rapports entre les hommes et les femmes ne se retrouvent pas seulement dans le rap mais aussi largement dans le cinéma. Il serait dès lors « gravement attentatoire à la liberté de création que de vouloir interdire ces formes d'expressions ».

Grégoire LOUIS

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDDIC 2016

*Cour d'Appel de Versailles – 8ème chambre, jeudi 18 février 2016 – Aurélien X...*

RG : 15/ 02687

[...]

- Sur le fond :

Sur la culpabilité :

Le domaine de la création artistique, parce qu'il est le fruit de l'imaginaire du créateur, est soumis à un régime de liberté renforcé afin de ne pas investir le juge d'un pouvoir de censure qui s'exercerait au nom d'une morale nécessairement subjective de nature à interdire des modes d'expression, souvent minoritaires, mais qui sont aussi le reflet d'une société vivante et qui ont leur place dans une démocratie.

Ce régime de liberté renforcé doit tenir compte du style de création artistique en cause, le rap pouvant être ressenti par certains comme étant un mode d'expression par nature brutal, provocateur, vulgaire voire violent puisqu'il se veut le reflet d'une génération désabusée et révoltée.

[...]

Or, la lecture attentive de l'intégralité de ses textes fait apparaître des personnages que le tribunal a justement qualifié d'anti-héros, fragiles, désabusés, en situation d'échec et G... dépeint, sans doute à partir de ses propres tourments et errements, une jeunesse désenchantée, incomprise des adultes, en proie au mal-être, à l'angoisse d'un avenir incertain, aux frustrations, à la solitude sociale, sentimentale et sexuelle.

[...]

La cour observe par ailleurs qu'Aurélien X...n'a jamais revendiqué à l'occasion d'interviews ou à l'audience, la légitimité des propos violents, provocateurs ou sexistes tenus par les personnages de ses textes qu'il qualifie lui-même de " perdus d'avance ", expliquant que ces personnages, produits de son imaginaire, sont aussi le reflet du malaise d'une

génération sans repère, notamment dans les relations hommes/ femmes.

Mais il est clair qu'une écoute exhaustive et non tronquée de ses chansons permet de réaliser qu'G... n'incarne pas ses personnages, au demeurant particulièrement médiocres dans les valeurs qu'ils véhiculent, qu'il ne revendique pas à titre personnel la légitimité de leurs discours et qu'une distanciation avec ceux-ci permettant de comprendre qu'ils sont fictifs, est évidente.

[...]

Les paroles de ses textes objets de la prévention, par nature injurieuses et violentes à l'égard des femmes lorsqu'elles sont prises isolément, comme "... c'est pas de ma faute si les femmes c'est des putes " ou "... Mais ferme ta gueule ou tu vas t'faire marie-trintigner... j' respecte les schnecks avec un QI en déficit celles qui encaissent jusqu'à finir handicapées physiques.... ", doivent en réalité être analysées dans le contexte du courant musical dans lequel elles s'inscrivent et au regard des personnages imaginaires, désabusés et sans repères qui les tiennent.

Les sanctionner au titre des délits d'injures publiques à raison du sexe ou de provocation à la violence, à la haine et à la discrimination envers les femmes, reviendrait à censurer toute forme de création artistique inspirée du mal-être, du désarroi et du sentiment d'abandon d'une génération, en violation du principe de la liberté d'expression.

[...]

Aurélien X...étant relaxé des fins de la poursuite et aucune faute civile ne lui étant imputable dans le cadre de l'expression de sa création artistique, il convient de débouter les parties civiles de leurs demandes.

[...]



**COUR DE CASSATION – PREMIERE CHAMBRE CIVILE, 12 MAI 2016, STEPHANE ET PASCAL X. C/  
LES ECHOS, N° 15-17729**

**MOTS CLEFS : droit au déréférencement – droit d’opposition – droit à l’oubli – informatique et libertés – liberté de la presse – protection des données personnelles**

*Par un arrêt en date du 12 mai 2016, la première chambre civile de la Cour de cassation a statué sur la question de l’articulation entre la liberté de la presse et le droit à la protection des données à caractère personnel notamment le droit d’opposition et le « droit au déréférencement ». Conformément à sa jurisprudence antérieure, elle a réaffirmé la primauté du droit à l’information sur le droit à la protection des données personnelles.*

**FAITS :** Deux professionnels ont fait l’objet, en 2003, d’une sanction de la commission disciplinaire du Conseil des marchés financiers (CMF). Cette dernière a prononcé le retrait de leur carte professionnelle pour une durée de 10 ans ainsi qu’une mesure de publicité. A la suite du recours exercé par les deux professionnels contre cette décision, le Conseil d’État a substitué à la sanction de retrait de la carte professionnelle celle du blâme. C’est ainsi que le journal Les Échos a publié un article intitulé « le Conseil d’État réduit la sanction des frères X. à un blâme ». Les requérants ont assigné, le 27 octobre 2010, l’organe de presse sur le fondement des articles 38 de la loi du 6 janvier 1978. Ils ont demandé que soit ordonnée la suppression de leurs données à caractère personnel, à la fois du titre et du texte, de tous les traitements automatisés du site Web.

**PROCEDURE :** Par une décision du 26 février 2014, la Cour d’appel de Paris a confirmé la décision de première instance et débouté les deux hommes de leur demande. Ces derniers se sont pourvu en cassation aux motifs d’une part, que l’article 38 de la loi du 6 janvier 1978 leur donne droit de s’opposer pour des motifs légitimes à ce que des données à caractère personnel les concernant fassent l’objet d’un traitement, et d’autre part, que tout individu a droit à ce que l’information relative à sa personne ne soit plus liée à son nom par une liste de résultats affichée à la suite d’une recherche effectuée à partir de son nom.

**PROBLEME DE DROIT :** On peut alors se demander si le droit d’opposition ainsi que le « droit au déréférencement » sont de nature à justifier la suppression du nom de personnes condamnées par une décision de justice du site internet dédié à l’archivage des articles d’un organe de presse, ou à justifier la désindexation de l’article les concernant.

**SOLUTION :** A cette question, la Cour de cassation a répondu que le site internet dédié à l’archivage des articles d’un organe de presse ne peut être assimilé à l’édition d’une base de données de décisions de justice. Dès lors, le fait d’imposer à un organe de presse de supprimer d’un article le prénom et nom des personnes visées par la décision prive cet article de tout intérêt et donc excède les restrictions pouvant être apportées à la liberté de la presse. Le fait d’en restreindre l’accès en modifiant le référencement habituel porte tout autant atteinte à cette liberté.

**SOURCES :**

METALLINOS (N.), « Droit d’opposition et liberté de la presse », CCE, juillet 2016, n°7, pp. 38-40.



**NOTE :**

L'explosion du nombre de données transmises chaque jour à Internet a soulevé de nouvelles questions quant à la protection des droits des personnes physiques et aux limites de la liberté d'expression sur cet espace virtuel où rien n'est jamais véritablement effacé. Les juges ont pourtant refusé une fois de plus de faire primer le droit à la protection des données personnelles sur la liberté de la presse.

***L'impuissance du droit à la protection des données personnelles face à la liberté de la presse***

La liberté de la presse est une condition nécessaire à l'exercice de la démocratie. C'est la loi du 29 juillet 1881 qui a consacré cette liberté en France.

On ne saurait néanmoins occulter que l'émergence de la presse en ligne a conduit à de nouvelles problématiques. Par exemple, à l'inverse d'un article de presse écrite, celui publié sur Internet sera consultable sans limite de temps, et à plus forte raison lorsqu'il est conservé dans des archives en ligne. Lorsqu'une décision de justice est publiée sur le site internet d'un éditeur de presse, la condamnation peut donc avoir des effets perpétuels. C'était d'ailleurs le cas en l'espèce puisque les demandeurs invoquaient, comme motif légitime, leur incapacité depuis 6 ans à retrouver un travail dans le secteur de la finance du fait d'un article de presse archivé, relayant leur condamnation par le CMF en 2003. En France, la première loi à avoir prévu un certain nombre de droits pour les personnes dont les données personnelles ont fait l'objet d'un traitement est la loi "Informatique et Libertés" de 1978. Elle a notamment créé le droit d'opposition (article 38). C'est donc d'abord sur ce fondement que les requérants ont demandé à ce que soit ordonnée la suppression de leurs données personnelles, à la fois du titre et du texte, de tous les traitements automatisés du site Web de l'organe de presse en question. Leur demande a été rejetée, la Cour d'appel ayant fait primer, conformément à sa jurisprudence antérieure, la liberté de la

presse sur le droit à la protection des données personnelles.

Or ce n'est que trois mois plus tard, que la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), dans son arrêt « Google Spain » du 13 mai 2014, a reconnu aux internautes le droit d'exiger des moteurs de recherche la désindexation des résultats liés à leur nom à la suite d'une recherche.

***Vers la consécration d'un véritable droit à l'oubli, toujours inefficace face à la liberté de la presse***

Les demandeurs se sont donc fondés sur ce nouveau « droit au déréférencement » consacré par la jurisprudence européenne afin d'exiger désindexation de leur nom et prénom des moteurs de recherche du site internet du journal. Or, dans l'arrêt Google Spain, la demande de désindexation était destinée à un moteur de recherche et non pas à l'organe de presse directement. Les juges n'étaient donc pas tenus d'appliquer le même raisonnement ici. Si la pression concernant la nécessité de créer un nouveau droit à l'oubli afin de lutter contre « l'hypermnésie » du net est de plus en plus pesante, il semblerait que le juge ne soit pas prêt à faire primer ce droit (droit qui garantit aussi bien le droit à la vie privée que le droit à la protection des données personnelles), sur le droit à l'information (cf. TGI Paris, (ord. réf.), 23 mars 2015, M. P. c/ 20 Minutes France).

Et ce, alors même qu'un véritable « droit à l'oubli » vient finalement d'être consacré aussi bien en droit français qu'en droit européen. La loi pour une République numérique du 7 octobre 2016 prévoit désormais un « droit à l'oubli » spécifique aux mineurs. Elle anticipe ainsi le règlement européen sur la protection des données personnelles adopté le 27 avril 2016 qui sera applicable en mai 2018 (article 17 intitulé Droit à l'effacement (« droit à l'oubli »)).

Salomé Bellalou

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRET :**

1<sup>re</sup> Civ., 12 mai 2016, n° 15-17729,  
*Stéphane et Pascal X. c/ Les Echos*

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 26 février 2014), que, par acte du 27 octobre 2010, MM. Stéphane et Pascal X... ont assigné la société Les Echos, sur le fondement de l'article 38 de la loi du 6 janvier 1978, aux fins de voir ordonner la suppression des données à caractère personnel les concernant des traitements automatisés du site internet « LesEchos.fr », au motif que l'utilisation de leur nom de famille comme mot-clé sur les moteurs de recherche de ce site donnait accès, en premier rang, au titre suivant : « le Conseil d'Etat a réduit la sanction des frères X... à un blâme [...]

Attendu que MM. X... font grief à l'arrêt de rejeter leur demande, alors, selon le moyen :

1°/ que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties ; que dans leurs conclusions d'appel, MM. Stéphane et Pascal X... s'étaient prévalus, à l'appui de leur demande de retrait de leur nom et prénom des moteurs de recherche du journal Les Echos, de leur droit, édicté à l'article 38 de la loi du 6 janvier 1978, de s'opposer pour des motifs légitimes à ce que des données à caractère personnel les concernant fassent l'objet d'un traitement ; qu'en énonçant, pour leur dénier le droit de s'en prévaloir, que ces dispositions ne seraient pas applicables et céderaient devant les dispositions dérogatoires prévues par le 2° de l'article 67 de la loi du 6 janvier 1978 visant « les traitements de données à caractère personnel mis en oeuvre aux seules fins... d'exercice, à titre professionnel, de l'activité de journaliste, dans le respect des règles déontologiques de cette profession », dès lors qu'il s'agirait de l'archivage d'articles de presse, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige non constitué par une demande de désarchivage d'articles de presse, violant

ainsi l'article 4 du code de procédure civile;

2°/ que tout individu a droit à ce que l'information relative à sa personne ne soit plus liée à son nom par une liste de résultats affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir de son nom ; que pour rejeter la demande de MM. Stéphane et Pascal X... de désindexation de leur nom et prénom des moteurs de recherche du site internet du journal Les Echos, la cour d'appel s'est fondée sur l'absence d'inexactitude entachant l'article de presse relatant l'annulation, par les deux arrêts du Conseil d'Etat en date du 13 juillet 2006, des décisions de retrait de leur carte professionnelle d'intervenant sur les marchés financiers ; qu'en se fondant sur des motifs inopérants et insusceptibles d'être opposés au droit à l'oubli numérique de MM. Stéphane et Pascal X..., l'exactitude du contenu d'articles de presse ne pouvant priver les intéressés de leur droit à l'oubli numérique, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard des articles 9 du code civil, des articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union et des articles 1er et suivants de la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 ;

Mais attendu qu'en retenant, par des motifs non critiqués, que le fait d'imposer à un organe de presse, soit de supprimer du site internet dédié à l'archivage de ses articles, qui ne peut être assimilé à l'édition d'une base de données de décisions de justice, l'information elle-même contenue dans l'un de ces articles, le retrait des nom et prénom des personnes visées par la décision privant celui-ci de tout intérêt, soit d'en restreindre l'accès en modifiant le référencement habituel, excède les restrictions qui peuvent être apportées à la liberté de la presse, la cour d'appel a légalement justifié sa décision [...]

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;



**CONSEIL D'ÉTAT – 10<sup>E</sup> ET 9<sup>E</sup> CHAMBRES RÉUNIES – DÉCISION N° 386525, 08 JUIN 2016, MME ET MM.  
D. C/BANQUE DE FRANCE**

**MOTS CLEFS : ayants droit – données personnelles – droit d'accès – personne concernée – personne décédée – refus –**

*Alors que précédemment le Conseil d'État avait admis la transmissibilité du droit d'accès aux données personnelles à des ayants droit d'une personne décédée dans une décision de 2011, il s'est refusé à parvenir à la même solution dans la présente affaire. Les juges de la cour suprême considèrent que la qualité de « personne concernée » au sens de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ne peut être reconnue à des ayants droit souhaitant accéder au relevé des appels téléphoniques passés entre le corps médical et la défunte depuis sa ligne professionnelle. Cependant, la portée de cette jurisprudence du Conseil d'État apparaît atténuée par l'adoption de la loi pour une République numérique du 7 octobre 2016.*

**FAITS :** Mme et MM D., ayants droit de Mme E. D., décédée le 2 août 2012, ont demandé à la Banque de France, employeur de la défunte, de leur communiquer le relevé des appels téléphoniques passés par Mme E. D. depuis sa ligne professionnelle entre le 1<sup>er</sup> juillet et le 31 juillet 2012. Cette demande visait à déterminer le nombre et la durée des échanges qu'elle avait eus avec le corps médical avant son décès. La Banque de France a refusé d'accéder à cette demande.

**PROCÉDURE :** Le 1<sup>er</sup> février 2013 les ayants droit de Mme E. D. ont déposé une plainte auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL). Par une décision du 29 mai 2013, l'autorité de contrôle n'a pas donné suite à la demande des requérants. Ils ont alors demandé l'annulation pour excès de pouvoir de ladite décision devant le tribunal administratif de Paris, lequel par un jugement du 9 décembre 2014 s'est déclaré incompétent et a transmis le contentieux au Conseil d'État.

**PROBLÈME DE DROIT :** L'ayant droit d'une personne décédée peut-il être considéré comme la « personne concernée », au sens de la loi du 6 janvier 1978, et ainsi avoir accès aux données à caractère personnel du défunt ?

**SOLUTION :** La cour suprême rejette la demande des ayants droit d'accéder aux données personnelles de la défunte aux motifs qu'ils ne pouvaient pas se prévaloir de la qualité de « personnes concernées », au sens des articles 2 et 39 de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. En effet, les juges se bornent à une interprétation stricte de la loi dans la mesure où ils indiquent que la communication des données à caractère personnel ne peut être autorisée qu'à la « personne concernée », définie comme la personne à laquelle se rapporte directement le traitement de ces données. Validant ainsi la décision prise par la présidente de la CNIL de confirmer le refus opposé par la Banque de France aux requérants.

**SOURCES :**

TANI (A.), « "Successions numériques" : pas de communication des données personnelles aux héritiers », *La Semaine Juridique Notariale et Immobilière*, n° 39, 30 Septembre 2016, pp. 1288



**NOTE :**

La demande des ayants droit de Mme E. D. portait sur la communication, par l'employeur de la défunte, du relevé des appels téléphoniques qu'elle avait passé durant le mois de juillet 2012 depuis sa ligne professionnelle, à destination du corps médical en charge de son dossier. Le Conseil d'État rejette cette demande, confirmant les refus successifs de l'employeur et de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL). Cette décision relative au refus de transmettre les droits d'accès aux données à caractère personnel aux ayants droit d'une personne décédée résonne comme une interprétation discutable.

***Une interprétation stricte de la notion de « personne concernée »***

Les juges du Conseil d'État se sont livrés à une interprétation stricte de la notion donnée par les articles 2 et 39 de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Selon eux, ces dispositions permettent la communication de données à caractère personnel exclusivement à la « personne concernée » par le traitement de ces données, autrement dit aucune autre personne que l'intéressé lui-même ne peut se voir communiquer de telles données.

De ce fait, les juges du Conseil d'État estiment que les ayants droit ne peuvent être considérés comme des « personnes concernées » au sens de ladite loi. Certes, le principe invoqué par les juges vise à protéger les données à caractère personnel des individus, et son application apparaît légitime du vivant de la personne. Cependant, ils n'ont pas tenu compte de la situation particulière de l'espèce, et des enjeux que cela pouvait soulever puisqu'il s'agissait d'une personne décédée malgré le suivi par une équipe médicale.

Dès lors, l'intérêt pour les ayants droit de se voir communiquer les échanges téléphoniques passés entre la défunte et le corps médical, depuis sa ligne professionnelle, s'avère justifié afin de s'assurer que les médecins en charge de la personne décédée n'ont pas fait preuve

d'une quelconque négligence, et qu'ainsi leur responsabilité ne peut être engagée.

***Une logique jurisprudentielle alambiquée, guidée uniquement par l'organisation des successions***

Si la cour suprême s'était déjà prononcée sur une affaire similaire en 2011 (CE, 29 juin 2011, n° 339147 : JurisData n° 2011-012803), sa solution avait été bien différente de celle adoptée en l'espèce. En effet, les juges avaient reconnu à des ayants droit, qui avaient hérité des soldes des comptes bancaires de leur tante, la qualité de « personnes concernées » au sens de l'article 39 de la loi précitée. Une décision qui avait permis à ces derniers d'accéder à la liste desdits comptes bancaires.

Il est donc étonnant que les juges de la cour suprême n'aient pas adopté la même solution dans la mesure où en l'espèce l'intérêt des ayants droit apparaît autant justifié que celui des ayants droit de l'affaire de 2011, l'aspect patrimonial en moins.

Par ailleurs, la loi pour une République numérique du 7 octobre 2016, a ajouté un article 40-1 dans la loi du 6 janvier 1978 dans le but de limiter ce genre de contentieux. Ledit article prévoit la possibilité pour une personne d'organiser le sort de ses données à caractère personnel après sa mort en définissant des directives concernant leur conservation, leur effacement, ainsi que leur communication.

Ces directives peuvent être générales ou particulières. Les directives générales « concernent l'ensemble des données à caractère personnel se rapportant à la personne concernée et peuvent être enregistrées auprès d'un tiers de confiance numérique certifié par la CNIL », permettant ainsi de prévoir la communication de données personnelles similaires à celles qui font l'objet de la demande des ayants droit en l'espèce. Ainsi, la loi rend le pouvoir de décision à la volonté individuelle.

Thomas Rouillé

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

Conseil d'État, 10ème – 9ème ch. réunies, décision du 8 juin 2016, *Mme et MM. D. / Banque de France*

[...] 1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que Mme et MM. D...sont les ayants droit de Mme E...D..., décédée le 2 août 2012 ; que, sur le fondement de l'article 39 de la loi du 6 janvier 1978, ils ont demandé à la Banque de France, dernier employeur de Mme E...D..., la communication du relevé des appels téléphoniques passés par la défunte entre le 1er et le 31 juillet 2012 depuis sa ligne professionnelle, dans le but de déterminer le nombre et la durée des échanges qu'elle avait eus avec le corps médical avant son décès ; qu'après le refus de la Banque de France, ils ont déposé une plainte le 1er février 2013 auprès de la CNIL ; qu'ils demandent l'annulation pour excès de pouvoir de la décision du 29 mai 2013 par laquelle la présidente de la CNIL n'a pas donné suite à leur demande ;

2. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du dernier alinéa de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés : " La personne concernée par un traitement de données à caractère personnel est celle à laquelle se rapportent les données qui font l'objet du traitement. " ; qu'aux termes de l'article 39 de cette même loi : " I. Toute personne physique justifiant de son identité a le droit d'interroger le responsable d'un traitement de données à caractère personnel en vue d'obtenir : / (...) 4° La

communication, sous une forme accessible, des données à caractère personnel qui la concernent (...) " ; qu'il résulte de ces dispositions qu'elles ne prévoient la communication des données à caractère personnel qu'à la personne concernée par ces données ; qu'il suit de là que c'est à bon droit que la présidente de la CNIL, qui avait reçu délégation pour prendre la décision attaquée, a confirmé le refus opposé par la Banque de France à Mme et MMD..., qui ne pouvaient, en leur seule qualité d'ayants droit, être regardés comme des " personnes concernées " ;

3. Considérant, en second lieu, que le moyen tiré de ce que la décision attaquée méconnaîtrait les stipulations de l'article 2 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatives au droit à la vie ne peut qu'être écarté, dès lors qu'il ne saurait être déduit de ces stipulations un droit, pour les ayants droit d'un défunt, à la communication des données à caractère personnel concernant ce dernier ;

4. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de Mme et MM. D...doit être rejetée, y compris leurs conclusions aux fins d'injonction et les conclusions qu'ils présentent au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

**D E C I D E :**

Article 1<sup>er</sup> : La requête de Mme et MM. D...est rejetée.



**TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS - ORDONNANCE DE REFERE, 12 AOÛT 2016,**

**MME Y. C/M. Z.**

**MOTS CLEFS : usurpation d'identité – code pénal – usurpation d'identité numérique - référé – atteinte droits de la personnalité – cyber harcèlement – vie privée**

*S'il a fallu un certain temps au législateur pour accorder un délit d'usurpation d'identité spécifique aux nouvelles technologies, les juges eux en font une application stricte en rendant une ordonnance de référé le 12 août 2016. Rejetant le délit de cyber harcèlement, le fondement de l'article 226-4-1 du code pénal a bien été retenu dès lors que les nom et prénom d'une personne ont servi à la création d'un site internet qualifiant ainsi les faits « d'extrêmement attentatoire et calomnieux ». La sévérité des juges démontre ici leur volonté de condamner l'usurpateur agissant à partir d'une communication en ligne pour éviter une certaine souplesse et une propagation de ce type de délit.*

**FAITS :** Entre 2009 et 2014, la victime reçoit plusieurs menaces par mail et décide de porter plainte à deux reprises. En 2016, un site internet est créé en utilisant ses nom et prénom pour constituer le nom de domaine et se vente d'être un site « vengeur et calomnieux ». Certaines de ses données personnelles et de ses photos accompagnées de commentaires injurieux ainsi que des données visant son père se trouvent sur le site.

**PROCEDURE :** La victime décide alors d'assigner en référé l'auteur du site internet devant le tribunal de grande instance de Paris au visa des articles 222-33-2-2 et 226-4-1 du code pénal. La demanderesse invoque des faits de cyber harcèlement et d'usurpation d'identité numérique demandant par conséquent la suppression du site internet.

**PROBLEME DE DROIT :** Les juges devaient donc se prononcer sur la question de savoir si l'utilisation des nom et prénom d'une tierce personne dans la création d'un site internet est constitutive ou non d'usurpation d'identité numérique.

**SOLUTION :** Les juges de référé condamnent le défendeur, M.Z. à 8 000 € de dommages et intérêts reconnaissant le délit d'usurpation d'identité numérique dès lors que le site litigieux possède un caractère « extrêmement attentatoire et calomnieux ». Cependant, il écarte le délit de cyber harcèlement puisque les faits ont été commis avant l'entrée en vigueur de l'article en question. De plus, le TGI rejette le grief du défendeur estimant que « les nom et prénom de la demanderesse correspondent au nom d'un site marchand, n'est pas de nature à priver ces faits de leur caractère illicite, les droits dont disposent les tiers sur une marque ou un nom commercial étant inopposables à une personne physique dans la jouissance des protections qu'institue la loi contre les atteintes faites à sa personnalité, encore moins quand ces atteintes procèdent, comme en l'espèce, d'une intention malveillante ».

**SOURCES :**

MATAIT (F.), « L'usurpation d'identité sur internet dans tous ses états » RSC, 2014, p33

CHAWKI (M.), EL SHAZLY (Y.), « L'usurpation d'identité sur internet », RLDI, 2012, n°86

SFEZ (B.), « Le délit d'usurpation d'identité numérique, un nouveau fondement juridique pour lutter contre la cybercriminalité », village-justice.com, mise en ligne le 27 janvier 2015, consulté le 15 octobre 2016, <<http://www.village-justice.com/articles/Delit-usurpation-identite,18790.html>>



**NOTE :**

Autrefois, l'usurpation d'identité sur internet était condamnée par des dispositions pénales générales comme le délit d'escroquerie par exemple. Ces dernières ont rapidement montré leurs limites puisque certaines pratiques se répandaient de plus en plus, sans que l'auteur des faits ne puisse être inquiété par un quelconque délit spécifique au Web. Les juges interprétaient alors l'article 434-23 du code pénal portant sur l'usurpation simple de manière extensive permettant de l'appliquer à des délits d'usurpation d'identité numérique. Les dispositions n'étaient donc plus adaptées pour lutter contre la cybercriminalité. Cette prise de conscience va pousser le législateur à créer un délit d'usurpation d'identité spécifique à l'internet par l'article 2 de la loi LOPPSI du 14 mars 2011.

***Le délit d'usurpation d'identité numérique strictement établi***

En l'espèce, les juges ont décidé d'appliquer strictement l'article 226-4-1 du code pénal. Ainsi, l'élément matériel est caractérisé par la mise en ligne d'un site internet composé du nom et prénom de la victime se voulant être « un site vengeur et rancunier », constituant bien une communication en ligne. Ensuite, les juges vont approuver l'élément intentionnel démontré par la victime par « (...) une mise en scène infamante de sa personnalité et de celle de son père – a pour objet, à l'évidence, de nuire à la requérante en salissant sa réputation sur internet et en exploitant la calomnie ainsi jetée publiquement sur elle (...) ». L'atteinte à l'honneur et à la réputation de la personne est ici clairement constatée.

La reconnaissance du délit constitutif par les juges « d'une atteinte manifestement illicite aux droits de la personnalité » de la demanderesse n'a pas toujours été établie. Lorsqu'une page au profil d'un ancien employeur publiant des propos diffamatoires est créée, le TGI de Bobigny par un jugement en date du 15 novembre 2012 décide d'écarter l'usurpation d'identité numérique pour reconnaître une

simple diffamation condamnable sur le fondement de la loi de 1881. Pour la première fois, un jugement du TGI de Paris en 2014 vient condamner sur le fondement du délit d'usurpation d'identité numérique, dès lors qu'un faux site officiel sur la député Rachida Dati avait été créé sur lequel les internautes pouvaient laisser tout genre de commentaires.

Ce délit est considéré comme autonome et conduit alors à accentuer la sévérité des juges dans leur application : la victime n'a plus à rapporter la preuve que le délit est commis en vue d'une infraction. Ainsi, qu'il y ait ou non délit d'entrave à la justice l'auteur pourra être désormais condamné.

***Le délit d'usurpation d'identité numérique reconnu en vue d'une meilleure protection des données d'identité sur le web***

La disposition prévue par la loi LOPPSI s'avérait être nécessaire et en cohérence avec notre époque plongée littéralement au cœur du numérique. Le fait que la victime est assignée en référé l'auteur de l'usurpation ainsi que l'ordonnance rendue par les juges démontre une volonté d'agir rapidement. Cependant, il n'est pas toujours facile d'identifier l'usurpateur réel avec l'existence de l'anonymat sur internet. Pour autant, grâce à la consécration de ce délit en l'espèce les juges protègent plus fermement sur le fondement de la protection des données personnelles, dont appartiennent les nom et prénom usurpés, plutôt qu'avec les droits de la personnalité, comme une atteinte à la vie privée par exemple, qui deviennent désuets. Cela est démontré aussi par le fait que l'argument avancé du profil public de Facebook de la victime par le défendeur, n'enlève pas « le caractère illicite de l'action » d'après les juges.

La répression de ce délit permet également d'agir pour préserver l'e-réputation d'une personne qui n'est pas encore considéré comme un droit à part entière.

Alexia Ailliot

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



## JUGEMENT :

TGI de Paris, ord. Référé, 12 août 2016,  
Mme Y c/ M.Z

### FAITS ET PROCEDURE

Un différend financier oppose de longue date Monsieur Z. au père de Madame Y [...] Monsieur Z. a mis en ligne un site internet accessible à l'adresse « www.... .fr », [...] comme un « *site vengeur et rancunier* », [...] illustré de plusieurs photographies représentant cette dernière et accompagné de commentaires accablants pour elle, [...] comme complice et bénéficiaire de « *malversations* » dont l'auteur accuse son père, et qui désignent celui-ci comme un « *escroc* » [...]. Le site divulgue différentes informations personnelles sur la demanderesse et son père [...] et se termine par une rubrique « *contacts* » dans lequel l'internaute est invité à donner, [...] des informations sur les intéressés et à dénoncer de « *nouvelles entourloupes* » ou à se manifester s'il est une « *victime* ».

Pour Monsieur Z. celle-ci est inscrite sur Facebook, entièrement public, et que l'emploi de ses nom et prénom pour créer un site internet n'est pas illicite dès lors qu'ils correspondent par ailleurs au nom d'un site marchand [...].

### DISCUSSION sur l'atteinte

Selon les dispositions de l'article 222-33-2-2 du code pénal [...]

Selon les dispositions de l'article 226-4-1 du même code [...]

[...] en ce qui concerne le harcèlement allégué au sens de l'article 222-33-2-2 du code pénal, les faits invoqués échappent en partie à l'application de ces dispositions introduites dans le code pénal [...] s'agissant de faits antérieurs à l'entrée en vigueur de cette loi : il en est ainsi des e-mails [...] même si la demanderesse produit aux débats [...] un ensemble d'e-mails menaçants et malveillants que le défendeur a adressés à elle et à son père [...] elle ne produit cependant aucun élément permettant d'établir une altération de sa santé physique ou mentale en

rapport avec ces faits, nécessaire pour établir l'infraction définie [...]

En revanche [...] la mise en ligne du site [...] créé par Monsieur Z. [...] est constitutive du délit défini à l'article 226-4-1 du code pénal, en ce que ce site – créé sous les noms et prénom de Madame Y. et exploitant différents clichés qui la représentent pour illustrer, [...], une mise en scène infamante de sa personnalité et de celle de son père – a pour objet, à l'évidence, de nuire à la requérante en salissant sa réputation sur internet [...]. La mise en ligne de ce site est donc constitutive d'une atteinte manifestement illicite aux droits de la personnalité de la demanderesse.

[...] Le fait invoqué en défense, d'ailleurs non prouvé, que les nom et prénom de la demanderesse correspondent au nom d'un site marchand, n'est pas de nature à priver ces faits de leur caractère illicite [...].

### DISCUSSION sur le préjudice

[...] La demanderesse fait valoir que le préjudice ayant résulté pour elle de l'atteinte faite à sa réputation a été d'autant plus grave qu'elle a réduit ses chances [...] Même si Madame Y. ne produit pas d'élément permettant de caractériser la perte de chance [...], un caractère extrêmement attentatoire et calomnieux du site litigieux [...]

### DECISION

Ordonnons en tant que de besoin à Monsieur Z. de supprimer de manière complète et définitive le site internet « www.... .fr » ; [...]

Condamnons Monsieur Z. à payer à Madame Y. la somme de huit mille euros (8 000 €) à titre de provision [...]

Condamnons Monsieur Z. à payer à Madame Y. la somme de trois mille euros (3 000 €) [...]



**COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE, RENVOI PRÉJUDICIEL, 8 SEPTEMBRE 2016, GS MEDIA BV  
CONTRE SANOMA MEDIA NETHERLANDS BV, PLAYBOY ENTERPRISES INTERNATIONAL INC., BRITT  
GEERTRUIDA DEKKER**

**MOTS CLEFS : lien hypertexte – droit d’auteur – contrefaçon – droit de divulgation –  
présomption – but lucratif – internet – mesure de restriction – GS média – publication illicite**

*La Cour de justice de l'Union européenne a déjà eu à traiter de la question de savoir si un lien hypertexte constitue ou non une communication au public d'une œuvre protégée par le droit d'auteur. Que ce soit dans l'affaire SVENSSON ou BESTWATER, la Cour a estimé qu'un lien hypertexte ou la technique dite du framing ne constituent pas une communication au public en ce sens qu'ils ne communiquent l'œuvre ni par un procédé nouveau ni à un public nouveau. Mais une question restait en suspens : celle de savoir si tel était toujours le cas dans l'hypothèse où les liens renvoyaient vers une œuvre postée illicitement sur internet. C'est à cette question que la CJUE vient répondre dans l'affaire GS média.*

**FAITS :** Le 27 octobre 2011, le site internet *GeenSijl*, exploité par GS média, publie un article qui comprend des liens hypertextes dirigeant vers des photographies du photographe M. C. Hermès, sur commande de Sanoma, éditeur du magazine *Playboy*, et à qui il avait cédé les droits et les pouvoirs résultant du droit d'auteur.

**PROCEDURE :** Après une infructueuse mise en demeure de GS Média de retirer les liens, Sanoma introduit un recours devant le tribunal d'Amsterdam, qui l'a entendu. La cour d'appel d'Amsterdam annule cette décision au motif que les photos avaient déjà été rendues publiques. La Cour suprême des Pays-Bas, après un pourvoi de GS média et un pourvoi incident de Sanoma, décide de sursoir à statuer et de renvoyer des questions préjudicielles à la CJUE.

**PROBLEME DE DROIT :** La question qui se posait aux juges européens ici, était le fait de savoir si le fait de placer, sur un site internet, des liens hypertextes renvoyant vers une œuvre librement disponible mais postée sans l'autorisation du titulaire des droits, constituait ou non un acte de communication au public.

**SOLUTION :** La Cour estime ici que l'éditeur d'un site internet ayant une vocation lucrative, qui publie des liens hypertextes dirigeant vers une œuvre publiée librement accessible sur internet, mais sans l'accord du titulaire des droits, est présumé connaître le caractère illicite de cette publication. Dans cette hypothèse, une telle mise à disposition constitue en effet un acte de communication au public.

**SOURCES :**

POLLAUD-DURIAN (F.), *Hyperliens et droit d'auteur, l'imagination de la Cour de justice de l'Union européenne... à l'œuvre*, RDS, 29/09/2016, n°32, pp 1905-1909

COSTES (L.), *Hyperlien et droit d'auteur*, RLDI, 01/05/2016, n°126, pp 18-19

COSTES (L.), *Diffusion illégale par un hébergeur de lien hypertexte vers des contenus protégés par le droit d'auteur*, RLDI, 01/10/2016, n°123, pp 12-13

*Placement de liens hypertextes vers des œuvres protégées : la CJUE précise sa position*, Légipresse, 01/10/2016, n°342, pp 514-515



**NOTE :**

L'article 3 § 1 de la directive 2001/29/CE admet le droit pour l'auteur d'une œuvre d'autoriser ou d'interdire toute communication au public de ses œuvres de manière à ce que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit individuellement. La CJUE a déjà eu l'occasion de se prononcer sur le fait de savoir si des liens hypertextes constituent ou non un acte de communication au public. Tel n'est pas le cas lorsque ces liens renvoient vers des œuvres qui sont librement accessibles avec l'autorisation du titulaire des droits. En revanche, lorsque la publication originelle n'est pas faite avec le consentement de l'auteur, l'éditeur publiant de tels liens est présumé avoir connaissance du caractère illicite de l'acte ; les liens constituant alors un acte de communication au public.

***Le caractère inopportun du but lucratif dans la caractérisation de l'acte de communication au public***

En l'espèce, la Cour de justice de l'Union européenne estime, logiquement, que l'auteur des hyperliens est supposé avoir fait les vérifications nécessaires quant à la licéité de la publication de l'œuvre vers laquelle il renvoie. Cette présomption mise en place par la Cour soulève plusieurs interrogations. Tout d'abord en aucun cas la directive de 2001 ne fait référence à ce caractère mercantile. L'auteur peut normalement autoriser ou interdire toute communication au public de ses œuvres, que cette publication poursuive un but lucratif ou non. Le droit exclusif du titulaire des droits est en cause, que l'auteur de la publication en tire ou pas un avantage financier. De plus, l'acte de communication se définit de manière objective : c'est un acte de communication ou ça ne l'est pas. En ce sens, comment l'absence de caractère lucratif peut-elle aider à la caractérisation d'un tel acte ? Il faut rajouter que les juges européens posent une présomption de connaissance du caractère illicite de la publication ; une présomption qui est réfragable si l'auteur des liens démontre qu'il n'en avait pas

connaissance. On peut comprendre ici que la bonne foi rentre en jeu pour caractériser un acte de communication au public, alors que dans le même temps elle est indifférente en droit français pour caractériser la contrefaçon.

***La question du « public nouveau » et la déresponsabilisation de l'internaute lambda dans l'intérêt de la continuité du fonctionnement de l'Internet***

Les juges européens utilisent bel et bien le critère de la bonne foi pour caractériser ou non un acte de communication au public puisque l'auteur de liens hypertextes renvoyant vers une œuvre contrefaisante, mais ne suivant pas un but lucratif, ne commet pas de tel acte puisqu'il ne pourrait pas raisonnablement savoir ni que la première publication est illicite ni les conséquences de son comportement. Cette présomption paraît être mise en place —légitimement— dans le seul but de préserver le fonctionnement de l'Internet tel qu'on le connaît, les liens hypertextes y participant grandement. Elle peut tout de même être renverser s'il connaissait, ou devait connaître (notamment si le titulaire des droit l'a porté à sa connaissance) l'illicite de la publication, ou encore si le lien permet de contourner des mesures restrictives, ce qui suppose donc qu'il en avait bien connaissance. Tout comme dans l'arrêt SVENSSON la Cour fait appelle au critère de « nouveau public » pour déterminer s'il s'agit d'un acte de communication au public, si ce n'est pas fait par un nouveau procédé. Par là, la Cour traite le public de l'Internet comme s'il s'agissait d'un public unique, universel. On comprend bien entendu parfaitement cette vision, puisqu'une œuvre disponible librement sur internet le sera pour tous (même si cela pourrait être discuté), mais elle ne laisse qu'une seule possibilité aux auteurs voulant diffuser leurs œuvres sur le Net sans perdre le contrôle de sa diffusion : placer des mesures restrictives.

Valentin BOURDARIE

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRET :**

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (JO 2001, L 167, p. 10).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant GS Media BV à Sanoma Media Netherlands BV (ci-après « Sanoma »), Playboy Enterprises International Inc. et M<sup>me</sup> Britt Geertruida Dekker (ci-après, ensemble, « Sanoma e.a. »), au sujet notamment du placement, sur le site Internet GeenStijl.nl (ci-après le « site GeenStijl »), exploité par GS Media, de liens hypertexte vers d'autres sites permettant de consulter des photos représentant M<sup>me</sup> Dekker, réalisées pour le magazine *Playboy* [...]

25 Par ses trois questions, [...], la juridiction de renvoi demande, en substance, si, et dans quelles circonstances éventuelles, le fait de placer, sur un site Internet, un lien hypertexte vers des œuvres protégées, librement disponibles sur un autre site Internet sans l'autorisation du titulaire du droit d'auteur, constitue une « communication au public » [...]

34 Aux fins d'une telle appréciation, il importe de tenir compte de plusieurs critères complémentaires, de nature non autonome et interdépendants les uns par rapport aux autres. [...]

35 Parmi ces critères, la Cour a, en premier lieu, souligné le rôle incontournable joué par l'utilisateur et le caractère délibéré de son intervention.[...]

37 Par ailleurs, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour

que, pour être qualifiée de « communication au public », une œuvre protégée doit être communiquée selon un mode technique spécifique, différent de ceux jusqu'alors utilisés ou, à défaut, auprès d'un « public nouveau » [...]

47 Aux fins de l'appréciation individualisée de l'existence d'une « communication au public », [...] il convient ainsi, lorsque le placement d'un lien hypertexte vers une œuvre librement disponible sur un autre site Internet est effectué par une personne qui, ce faisant, ne poursuit pas un but lucratif, de tenir compte de la circonstance que cette personne ne sait pas, et ne peut pas raisonnablement savoir, que cette œuvre avait été publiée sur Internet sans l'autorisation du titulaire des droits d'auteur. [...]

51 Par ailleurs, lorsque le placement de liens hypertexte est effectué dans un but lucratif, il peut être attendu de l'auteur d'un tel placement qu'il réalise les vérifications nécessaires pour s'assurer que l'œuvre concernée n'est pas illégalement publiée sur le site auquel mènent lesdits liens hypertexte, de sorte qu'il y a lieu de présumer que ce placement est intervenu en pleine connaissance de la nature protégée de ladite œuvre et de l'absence éventuelle d'autorisation de publication sur Internet par le titulaire du droit d'auteur. Dans de telles circonstances, et pour autant que cette présomption réfragable ne soit pas renversée, l'acte consistant à placer un lien hypertexte vers une œuvre illégalement publiée sur Internet constitue une « communication au public » [...]





**COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE, 3ÈME CHAMBRE, 15 SEPTEMBRE 2016, TOBIAS MC FADDEN  
C/ SONY MUSIC ENTERTAINMENT GERMANY GMBH**

**MOTS CLEFS : Droit d'auteur – Sécurisation du réseau – Fournisseur d'accès Wi-Fi – Droit d'accès – anonymat – responsabilité indirecte – Liberté d'entreprise – Liberté d'information**

*Si la Cour de Justice de L'Union Européenne, après renvoi pour questions préjudicielles du Tribunal régional de Munich, est venue confirmer en septembre dernier, l'absence de responsabilité directe d'un professionnel fournissant un accès Wi-Fi, en cas de violation de droits d'auteur sur son réseau, les juges ont en revanche, reconnu une certaine responsabilité indirecte en cas d'absence de sécurisation de cette connexion. En effet, en s'opposant à l'avis de l'avocat général et par interprétation de l'article 12 de la directive 2000/31, la cour a reconnu la nécessité, pour un fournisseur d'accès à un réseau Wi-Fi, de prendre les mesures techniques nécessaires afin de sécuriser la connexion. Mais alors que la CJUE avait tendance à privilégier les droits fondamentaux, la solution rendue par les juges semble plutôt inédite.*

**FAITS :** M. Tobias McFadden, gérant d'une entreprise, exploitait un réseau local sans fil offrant, aux abords de son entreprise, un accès gratuit et anonyme à Internet. L'accès était volontairement non protégé afin d'attirer l'attention des clients. Mais en 2010, une œuvre musicale a été illégalement mise à disposition du public via cette connexion, par un tiers anonyme. Sony Music étant la productrice du phonogramme de cette œuvre, souhaite obtenir la réparation du préjudice subi au titre de ses droits d'auteur.

**PROCEDURE :** Par lettre du 29 octobre 2016, Sony Music a mis en demeure M. McFadden de respecter ses droits, à la suite de quoi, ce dernier avait introduit, devant le Landgericht Munchen I (Tribunal régional de Munich), une action en déclaration négative. En réponse, Sony Music a formé plusieurs demandes reconventionnelles. Par un jugement du 16 janvier 2014, le Tribunal munichois a fait droit aux demandes de Sony et le défendeur a formé opposition contre ce jugement. Toutefois, la juridiction allemande a décidé de surseoir à statuer et a posé à la CJUE, une série de dix questions préjudicielles. La Cour de justice a finalement fait connaître sa position le 15 septembre 2016.

**PROBLEME DE DROIT :** La Cour de Justice de l'Union Européenne a dû se prononcer sur une série de questions préjudicielles, à savoir principalement le fait de savoir si, le commerçant proposant un accès gratuit et ouvert à un réseau Wi-Fi, peut être tenu responsable en cas de violation de droits d'auteur commis via ce réseau, par une tierce personne.

**SOLUTION :** Pour la CJUE, en vertu de l'article 12 de la directive 2000/31, les fournisseurs de Wi-Fi public ne sont pas responsables directement, de l'utilisation faite de leur connexion. Une personne ayant été lésée par la violation de ses droits, ne peut demander à un fournisseur de Wi-Fi public, une compensation, au titre d'une infraction commise par une tierce personne. Elle pourra en revanche, demander de prendre les mesures nécessaires pour mettre fin à l'infraction « *même si celle-ci se réduit à la seule mesure consistant à sécuriser la connexion internet au moyen d'un mot de passe* », induisant de fait, une certaine responsabilité indirecte, le cas échéant.

Source : (C.) LIONEL, « *Wifi ouvert et gratuit : sécurisation de l'accès pour prévenir les violations des droits d'auteur ou voisins* », RLDI, 01/10/2016, N°130, p.13



**NOTE :**

En France, la loi de 2006 sur la lutte contre le terrorisme impose l'obligation de l'identification de chaque internaute, à tout fournisseur de Wi-Fi public ou assimilé. Mais en Europe, ces fournisseurs étaient dispensés d'une telle obligation. Le 15 septembre 2016, la Cour de Justice de l'Union Européenne a dû se prononcer sur la responsabilité d'un commerçant fournissant un accès Wi-Fi public gratuit et ouvert. Les juges ont dû interpréter l'article 12 de la directive 2000/31, pour répondre notamment à deux questions préjudicielles importantes. A la lumière de la solution rendue, la liberté de sécuriser ou non son réseau pour un tel fournisseur semble être mis en cause. La cour, en l'espèce, a revu à la hausse ses exigences de protection du droit d'auteur.

***Une solution rappelant l'absence de responsabilité directe du fournisseur d'accès Wi-Fi***

En l'espèce, le Tribunal munichois avait des doutes quant à l'interprétation de l'article 12, paragraphe 1 de la directive 2000/3 sur la question de la responsabilité d'un prestataire intermédiaire. A cet égard, ledit article dispose que les Etats-membres doivent veiller, à ce que les prestataires fournissant un service d'accès à un réseau de communication ne soient pas tenus responsables des informations qui leur ont été transmises par les destinataires de ce service, à la condition que le prestataire ne soit pas à l'origine d'une telle transmission, qu'il ne sélectionne ni le destinataire, ni les informations de ladite transmission. En l'espèce, ces conditions sont effectivement remplies. La cour, en interprétant l'article 12 et les dispositions allemandes transposant ladite directive, a donc exclu la responsabilité directe du défendeur pour l'activité illicite initiée par un tiers. Ce qui est confirmé ici, c'est donc l'impossibilité pour les ayants droits de demander à un prestataire une indemnisation, au motif que le réseau ai été utilisé par des tiers pour violer leurs droits. Le défendeur n'est donc pas, en l'espèce, susceptible d'être

condamné au paiement de dommages et intérêts.

***Une solution confirmant l'obligation de sécurisation d'un réseau Wi-Fi en Europe***

L'article 15 de la directive 2000/31, paragraphe 1, dispose que les Etats-membres ne doivent pas imposer aux prestataires une obligation générale de surveillance. Toutefois, la CJUE, en interprétant à nouveau l'article 12, a donné un avis contraire à celui de l'avocat général, qui prônait une liberté des « hot spots » ouverts. En effet, les juges ont confirmé la nécessité de sécuriser la connexion internet, pour dissuader tout utilisateur de violer un droit d'auteur et ainsi ne pas priver le droit fondamental à la propriété intellectuelle de toute protection. L'utilisateur devra en effet, s'identifier avant de pouvoir accéder au mot de passe requis. Cette démarche, selon les juges, ne porte pas atteinte aux droits fondamentaux reconnus aux articles 11 et 16 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union Européenne et permet un juste équilibre entre les droits et libertés en cause. La cour instaure donc une sorte de responsabilité indirecte dans les faits, lorsque le prestataire n'aura pas pris les mesures nécessaires pour sécuriser son réseau après injonction. En effet, la cour admet que la directive ne s'oppose pas à ce qu'un fournisseur d'accès Wi-Fi puisse être condamné à rembourser les frais de justice et de mise en demeure dans ce cas. La cour de justice renvoie au tribunal allemand le soin de statuer sur les dépens.

Cette solution pourrait alors consacrer la fin de l'accès à internet public, ouvert et anonyme en Europe, considéré pourtant comme un droit fondamental de l'homme par l'ONU. Toutefois, la protection par mot de passe s'est déjà révélée inefficace à de nombreux égards, notamment en France avec la loi de 2006 de lutte contre le terrorisme.

Chloé Debaine

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

*CJUE, 3<sup>ème</sup> ch., 15 septembre 2016, C-484/14, Tobias Mc Fadden c/ Sony Music Entertainment Germany GmbH*

*Sur la quatrième question*

[...] La juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 12, paragraphe 1, de la directive 2000/31 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'une personne lésée par la violation de ses droits sur une œuvre demande l'interdiction de la poursuite de cette violation, une indemnisation [...] à l'encontre d'un fournisseur d'accès à un réseau de communication dont les services ont été utilisés pour commettre cette violation. L'article 12, paragraphe 1, de la directive 2000/31 énonce que les Etats membres doivent veiller à ce que les prestataires fournissent un service d'accès à un réseau de communication ne soient pas tenus responsables des informations qui leur ont été transmises par les destinataires de ce service, à la triple condition [...] que ces prestataires ne soient pas à l'origine d'une telle transmission, qu'ils ne sélectionnent pas le destinataire de cette transmission et qu'ils ne sélectionnent ni ne modifient les informations [...]. Il est en toute hypothèse exclu que le titulaire d'un droit d'auteur puisse demander à ce prestataire de services une indemnisation au motif que la connexion à ce réseau a été utilisée par des tiers pour violer ses droits. [...] Cela étant, l'article 12, paragraphe 3 de la directive 2000/31 précise que cet article n'affecte pas la possibilité [...], d'exiger d'un prestataire de services qu'il mette fin à une violation de droit d'auteur ou qu'il la prévienne.

[...]

*Sur la cinquième, neuvième et dixième question*

[...] La juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 12, paragraphe 1, de la directive 2000/31, lu en combinaison

avec l'article 12, paragraphe 3, de cette directive doit être interprété, compte tenu des exigences découlant de la protection des droits fondamentaux, ainsi que des règles prévues par les directives 2001/29 et 2004/48, en ce sens qu'il s'oppose à l'adoption d'une injonction qui [...] exige d'un fournisseur d'accès à un réseau de communication permettant au public de se connecter à Internet, sous peine d'astreinte, qu'il empêche des tiers de mettre à la disposition du public, au moyen de cette connexion à Internet, une œuvre déterminée [...] protégées par le droit d'auteur, sur une bourse d'échanges Internet (*peer-to-peer*), lorsque ce fournisseur a certes le choix des mesures techniques à adopter pour se conformer à cette injonction [...] En ce qui concerne, troisièmement, la mesure consistant à sécuriser la connexion à Internet au moyen d'un mot de passe, il convient de relever que celle-ci est susceptible de restreindre tant le droit à la liberté d'entreprise du prestataire [...] que le droit à la liberté d'information du destinataire de ce service. [...]

Dans ces conditions, une mesure visant à sécuriser la connexion à Internet au moyen d'un mot de passe doit être considérée comme étant nécessaire pour assurer une protection effective du droit fondamental à la protection de la propriété intellectuelle. [...] Par conséquent, il convient de répondre aux cinquième, neuvième et dixième questions posées que [...] lorsque ce fournisseur a le choix des mesures techniques à adopter pour se conformer à cette injonction, même si ce choix se réduit à la seule mesure consistant à sécuriser la connexion à Internet au moyen d'un mot de passe, pour autant que les utilisateurs de ce réseau soient obligés de révéler leur identité afin d'obtenir le mot de passe requis et ne puissent donc pas agir anonymement, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.



**COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, 20 SEPTEMBRE 2016, N° 15-82.942**

**MOTS CLEFS : injure publique – personnalité politique – droit à l'humour – liberté d'expression – dignité de la personne humaine – Charlie Hebdo**

*La Cour de cassation prend une direction opposée à la jurisprudence classique adoptée en matière de droit à l'humour dans le cadre de publications relevant du régime de la Loi du 29 Juillet 1881. Plus précisément, elle reconnaît la possible présence d'une injure publique, malgré les codes d'une publication à vocation humoristique voire satirique, effectuée par le journal Charlie Hebdo, en se fondant sur une atteinte à la dignité de la requérante.*

**FAITS :** Au cours d'une émission audiovisuelle diffusée le 7 Janvier 2012, une séquence montre des publications produites par le journal Charlie Hebdo, présentant la candidate du parti d'extrême droite aux élections présidentielles de l'époque, juxtaposée à un excrément, et la mention « la candidate qui vous ressemble ».

**PROCEDURE :** Le tribunal correctionnel de Paris en 2014, puis la Cour d'appel de Paris en 2015, ont rejeté la demande de la requérante. Est souligné le principe selon lequel le droit à l'humour, s'inscrivant dans la liberté d'expression, est une valeur primant sur les revendications de la personnalité politique, notamment en raison de son statut, lequel permet une plus large acceptation de ce type d'expression humoristique. L'accent est également mis sur le caractère satirique très régulièrement adopté par le journal Charlie Hebdo. Enfin, est reconnu le bon comportement de l'animateur du programme audiovisuel, grâce aux précisions apportées en vue d'aiguiller le téléspectateur vers la nature légère et drôle de la publication reprise dans la séquence litigieuse.

**PROBLEME DE DROIT :** La démarche humoristique d'une publication de presse, aussi forte d'impact soit-elle, représente-t-elle une pratique conforme aux principes juridiques de la liberté d'expression ?

**SOLUTION :** La Cour de cassation répond par la négative en affirmant que la publication, recouvrant un dessin accompagnés de propos, constituait une réelle atteinte à la personnalité politique, allant ainsi au delà de l'admissible sur le terrain de la liberté d'expression, au visa de l'article 10 paragraphe 2 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme notamment.

**SOURCES :**

- « La relaxe du délit d'injure publique prononcée à tort pour la Cour de cassation », Revue Lamy Droit de l'immatériel, n°130, 1<sup>er</sup> octobre 2016
- FRANCILLON J., « Atteinte à la dignité d'une personnalité politique. Limites de l'humour, de la critique et de la liberté d'expression », RSC 2016, p.547



**NOTE :**

L'article 29 de la loi du 29 Juillet 1881 a permis, dans le cadre de cette affaire, de fonder la présence du délit d'injure publique, de la part d'un journal pourtant habitué à la forme de publication utilisée, remise en cause en l'espèce. Une décision surprenante, surtout quand on constate, a priori, la présence d'un formalisme humoristique qui semble être encadré et conforme aux utilisations classiques faites dans le domaine. La Cour a en effet rendu prioritaire le respect d'un concept juridique présent dans de nombreux domaines : la dignité de la personne humaine.

***Une solution antinomique de la position classique***

La lettre de la loi de 1881 prévoit bien que l'injure repose sur « Toute expression outrageante, termes de mépris ou invective ». En l'espèce, la marque de mépris semble être présente, mais il convient de se poser des questions sur la présence d'un réel outrage. En tout cas, on admet clairement, dans l'ensemble de la procédure concernant cette affaire, l'existence d'un caractère grossier dans la prestation humoristique litigieuse.

Par ailleurs, doit être prise en considération la question du contexte dans lequel la publication a été effectuée, dans la mesure où cet élément est nécessairement visible aux yeux de la Cour de cassation. Ainsi, on se trouve à l'aube de l'élection présidentielle d'Avril-Mai 2012, et la Haute juridiction judiciaire a probablement estimé que la caricature intervenait à un moment où sa transmission à un large public de téléspectateurs engendrerait un préjudice lié à la réputation du candidat.

Mais surtout, le raisonnement de la Cour de cassation peut notamment être compris à travers l'application d'un principe européen, posé par la Cour Européenne des Droits de l'Homme : la nécessaire mise en balance des intérêts pour caractériser ou non le délit d'injure

publique, à savoir, d'une part la protection de la réputation des personnes en cause dans les propos litigieux, et d'autre part la libre discussion des questions politiques ou de sujets d'intérêt général. En l'espèce, la Cour a donc exécuté cette ligne directrice issue de la jurisprudence communautaire en considérant probablement que la diffusion d'une telle publication, à visée humoristique soit-elle, fait prévaloir l'atteinte à la réputation par rapport à la question d'intérêt général traitée en l'espèce, l'élection présidentielle future.

***Une solution conforme à un principe juridique moteur***

L'élément déterminant dans la décision de la Haute juridiction est l'application de l'article 10 paragraphe 2 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, avec la possible restriction de la liberté d'expression, et donc en l'espèce du droit à l'humour en matière de publications de presse, notamment lorsque celle-ci vise un but légitime. Il correspond ici à la protection de la réputation des droits d'autrui, et plus précisément de la dignité de la personne humaine. Ce concept est implicite en droit, dans la mesure où il fait l'objet d'une application polyvalente. Pourtant, la Cour de cassation juge nécessaire de le prendre en compte dans cette affaire. En ce sens, on peut supposer que son raisonnement repose implicitement sur un rapprochement avec le délit d'offense du Président de la République, lequel fait communément l'objet d'une forte répression judiciaire. Un comparatif entre ce délit et l'injure publique présente en l'espèce peut être effectué : la requérante n'était-elle pas une candidate jouant les premiers rôles dans le cadre de l'élection présidentielle de 2012 ?

Saber Othmani

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRET :**

Cass. Crim., 20 sept 2016, n° 15-82.942,

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 29, 33, alinéa 2, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale,

en ce que l'arrêt attaqué a confirmé en ses dispositions civiles le jugement du tribunal correctionnel de Paris du 22 mai 2014 ayant renvoyé MM. Rémy Z...et Laurent A...des fins de la poursuite pour injure publique envers un particulier et complicité du même délit et débouté Mme Marine Y... de ses demandes d'indemnité et de publication de la décision de condamnation dans la presse,

aux motifs que l'appréciation du caractère injurieux relève de l'appréciation du juge et doit s'effectuer en fonction du contexte et de manière objective, c'est-à-dire sans se fonder sur la perception personnelle de la victime, le genre du mode d'expression en cause devant également être pris en considération ; que l'affiche litigieuse a été diffusée au cours d'une séquence destinée à présenter les dessins satiriques et parodiques qui avaient été publiés quelques jours auparavant dans le journal Charlie Hebdo, représentant les candidats à l'élection présidentielle ; {...} , alors que le téléspectateur comprend nécessairement qu'elle est visée en tant que candidate à l'élection présidentielle ; que le dessin en cause se situe dans le registre d'une forme d'humour particulièrement débridée, propre à Charlie Hebdo, {...} ; que l'expression humoristique doit être d'autant plus permise et acceptée lorsqu'elle vise, comme l'espèce, une personnalité politique ; que l'animateur M. A...a, en outre, pris le soin, de préciser le registre satirique dans lequel devaient être compris les dessins présentés, {...} ;

{...}

Vu l'article 33, alinéa 2, de la loi du 29 juillet 1881, ensemble l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que, d'une part, en matière de presse, il appartient à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur le sens et la portée des propos poursuivis ;

Attendu que, d'autre part, la liberté d'expression peut être soumise à des ingérences dans les cas où celles-ci constituent des mesures nécessaires au regard du paragraphe 2 de l'article 10 précité ;

{...}

Attendu que, pour confirmer le jugement en ses dispositions civiles, l'arrêt retient que si l'affiche litigieuse est particulièrement grossière à l'égard de la plaignante, il ne s'agit pas d'une attaque contre sa personne, destinée à atteindre sa dignité, mais d'une pique visant la candidate à l'élection présidentielle, et que l'humour doit être largement toléré lorsqu'il vise, comme en l'espèce, une personnalité politique ; {...} , et relève que l'animateur de l'émission a pris le soin de préciser le contexte satirique dans lequel devaient être compris les dessins présentés, {...} ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le dessin et la phrase poursuivis, qui portaient atteinte à la dignité de la partie civile en l'associant à un excrément, fût-ce en la visant en sa qualité de personnalité politique lors d'une séquence satirique de l'émission précitée, dépassaient les limites admissibles de la liberté d'expression, {...}

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs : CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de PARIS, en date du 2 avril 2015, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;



**COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, 20 SEPTEMBRE 2016, M. LE PEN C/ L. RUQUIER**

**Mots clefs : droit à l'humour – injure – liberté d'expression – loi du 29 Juillet 1881 – liberté de la presse – satire.**

*Lors de l'émission « On n'est pas couché », une chronique à vocation humoristique a diffusé la généalogie de personnalités politiques. La requérante, suite à la diffusion de son arbre généalogique sous forme de croix gammée, a porté plainte contre l'émission et s'est constituée partie civile du chef d'injure publique envers un particulier. La cour de cassation retient que la séquence litigieuse, dans son registre de la satire et de la bouffonnerie, dont le but final est de faire rire, n'outrepasse pas les limites admissibles de la liberté d'expression dans le sens où son caractère manifestement outrancier était dépourvu de tout sérieux.*

**FAITS :** L'émission « on n'est pas couché » du défendeur a diffusé dans une de ses chroniques à vocation humoristique un arbre généalogique sous forme de croix gammée représentant la requérante.

**PROCÉDURE :** La requérante a porté plainte et s'est constituée partie civile du chef d'injure publique envers un particulier. La Cour d'Appel de Paris, le 2 Avril 2015 a débouté la requérante après avoir relaxé les défendeurs. Elle a alors formé un pourvoi en cassation.

**PROBLEME DE DROIT :** Le dessin litigieux manifestement outrancier par son caractère satirique dépasse-t-il les limites admissibles de la liberté d'expression ?

**SOLUTION :** Les juges retiennent que le registre de la satire utilisée lors de la séquence litigieuse, dont l'intérêt principal est de faire rire en se moquant de certaines personnalités, ne délivre pas un message de vindicte et de mépris à l'égard des personnes ciblées. Cette interprétation s'explique par le caractère outrancier et dénué de sérieux du dessin litigieux. Pour la Cour de cassation, l'inspiration idéologique présentée sur un mode satirique durant la séquence litigieuse ne dépasse pas les limites admissibles de la liberté d'expression. Elle rejette donc le pourvoi.



**NOTE :**

La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun<sup>1</sup>. Cependant, comme le montrent les articles 10 et 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, elle est assortie de limites à ne pas franchir. Le recours au droit à l'humour en est l'illustration. Bien que destiné à faire rire, il ne doit pas porter atteinte à la dignité humaine, avoir intention de nuire et porter des attaques personnelles.

***Une limite indubitable à la liberté d'expression en matière de presse***

La requérante a motivé sa plainte du chef d'injure publique envers un particulier au vu de l'article 29 et 33 de la loi du 29 Juin 1881 sur la liberté de la presse. Ces articles disposent clairement du délit d'injure publique réprimé par la loi. En effet, bien que la liberté de la presse soit consacrée comme un droit des plus précieux<sup>2</sup>, elle reste assortie de limites qui ne peuvent être franchies. En l'espèce, la croix gammée représentant l'arbre généalogique de la personnalité ciblée, durant la séquence litigieuse, laissait entendre que son mouvement politique incarnait le parti nazi. Ce dessin litigieux représentait alors une insulte outrageante à son égard. La Cour de cassation estime, à juste titre, de rappeler que le registre humoristique de la satire, bien que déterminé à faire rire, ne doit pas outrepasser les limites admissibles à la liberté d'expression. La satire cesse lorsqu'elle illustre des attaques personnelles.<sup>3</sup> Ici, la limite s'attachait à l'injure publique qui constitue une expression outrageante qui ne renferme l'imputation d'aucun fait à l'égard d'une

personne. Si, tout d'abord, la Cour de Cassation semble aller dans le sens de la requérante en qualifiant la séquence litigieuse d'injure, elle a fini par affirmer la décision rendue par la Cour d'Appel de Paris.

***Une naturelle appréciation contextuelle de l'utilisation du droit à l'humour***

Le droit à l'humour n'en est plus à sa première consécration. Il est reconnu dans de nombreuses jurisprudences<sup>4</sup>. En effet, par sa traduction sous forme de caricature ou de satire, le droit à l'humour participe à la liberté d'expression. Un ton humoristique qui ne dépasse pas ce qui est admissible est conforme à la liberté d'expression<sup>5</sup>. Ce n'est pas une injure. Cependant, le droit à l'humour n'est pas un fait justificatif –à proprement parler- de la liberté d'expression. Il y participe selon certaines règles. Les juges apprécient ainsi ce registre in concreto. C'est le contexte qui va justifier l'admissibilité du droit à l'humour. En l'espèce, la séquence litigieuse est originellement à vocation humoristique, cela permet aux juges d'interpréter facilement le registre de la satire et de la bouffonnerie. Bien qu'outrageant pour la partie civile, le dessin litigieux, par son registre satirique manifestement dépourvu de sérieux, permet de retirer toute crédibilité à l'association de la requérante et de l'idéologie nazie. C'est en étudiant le contexte que la Cour de Cassation a pu établir que la séquence en cause ne dépassait pas les limites admissibles à la liberté d'expression.

Elora LAYET

Master 2 Droit des Médias et Télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016

<sup>1</sup> CEDH, 7 Décembre 1976, *Handyside c/ Royaume Uni*

<sup>2</sup> Article 11 de la DDHC

<sup>3</sup> Cour de cassation, Chbre crim. 24 Octobre 1995 n° 94-83.666

<sup>4</sup> TGI Paris, 22 Mars 2007, n°JURIS DATA 2007-327959



**ARRET:**

Statuant sur le pourvoi formé par :

- Mme X... dite Marine Y..., partie civile,

contre l'arrêt n° 3 de la cour d'appel de PARIS, chambre 2-7, en date du 2 avril 2015, qui l'a déboutée de ses demandes après relaxe de MM. Rémy Z... et Laurent A... des chefs d'injure publique envers particulier et complicité ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 29, 33 alinéa 2 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

[...]

" alors qu'aux termes de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881, toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferment l'imputation d'aucun fait est une injure ; qu'en l'espèce, le dessin intitulé « Arbre généalogique de Marine Y... » représentant un arbre généalogique en forme de croix gammée avec la photographie de Mme Y... en son centre est outrageant à l'égard de celle-ci, en ce qu'il associe son nom et son image avec l'emblème du nazisme, que ce dessin excède les limites de l'humour et de la satire politique et constitue une injure et qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée dudit dessin et violé les textes susvisés " ;

[...]

Attendu que, pour infirmer le jugement, et renvoyer les prévenus des fins de la poursuite, l'arrêt retient, notamment, que le registre de la satire et de la bouffonnerie propre à la séquence en cause, dont le but est de faire rire, en se moquant des personnalités qui y sont présentées, sans délivrer pour autant un message de vindicte et de mépris à leur égard, ne permet pas d'interpréter le dessin litigieux, en raison de son caractère manifestement outrancier et dénué du moindre sérieux, comme donnant de la partie civile une image reflétant un tant soit peu la réalité de son positionnement politique et de l'idéologie qui l'animerait ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi et dès lors que le dessin poursuivi, outrageant à l'égard de la partie civile, mais présentant, sur un mode satirique, dans un contexte de polémique politique, l'inspiration idéologique prêtée au responsable d'un parti politique, ne dépassait pas les limites admissibles de la liberté d'expression, la cour d'appel a justifié sa décision ; D'où il suit que le moyen ne peut être admis ; Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.



**CONSEIL D'ETAT – 10EME ET 9EME CHAMBRES REUNIES, 28 SEPTEMBRE 2016, MINISTRE DE LA CULTURE ET DE LA COMMUNICATION C/ ASSOCIATION PROMOUVOIR**

**MOTS CLEFS : cinéma – visa d'exploitation – classification – ministre de la culture et de la communication – association promouvoir – scènes de sexe réalistes – interdiction aux moins de 18 ans**

*La multiplication des recours effectués par l'association Promouvoir en vue d'une reclassification à l'encontre de certaines œuvres cinématographiques montre à quel point le système de classification des œuvres semble inadapté. En effet au cours des deux dernières années, pas moins de 6 films (Antichrist, Love, Nymphomaniac, La vie d'Adèle, Les Huit Salopards, Bang Gang) ont été portés devant la justice administrative en raison de leur classification. Cette instabilité a conduit la ministre de la culture à commander en début d'année un rapport en vu d'une réforme du système de classification. Amené à se prononcer sur le visa d'exploitation du film « La vie d'Adèle : Chapitre 1 et 2 » d'Abdellatif Kéchiche, le Conseil d'Etat apporte une solution novatrice et semble s'être inspiré des propositions du rapport.*

**FAITS :** La ministre de la culture et de la communication a, dans une décision du 26 juillet 2013, décidé d'accorder au film : « La vie d'Adèle : Chapitres 1 et 2 » un visa d'exploitation cinématographique assortie d'une interdiction aux mineurs de moins de 12 ans et d'un message d'avertissement.

**PROCEDURE :** Après le rejet par le tribunal administratif de Paris de leur demande d'annulation du visa, l'association Promouvoir a fait appel. Dans son arrêt du 8 décembre 2015, la cour administrative d'appel de Paris, a annulé le jugement du tribunal administratif ainsi que le visa d'exploitation du film et enjoint la ministre à réétudier celui-ci. En effet la cour estime que la mise en scène réaliste, exclut toute possibilité pour le spectateur de distanciation par rapport à ce qui leur est donné à voir risquant ainsi de conduire à des effets sur la sensibilité du jeune public. La ministre de la culture s'est pourvue en cassation.

**PROBLEME DE DROIT :** Les juges ont été amenés à se prononcer sur le fait de savoir si la présence de scènes de sexe simulée mais présentant un caractère réaliste indéniable justifiait une interdiction aux mineurs de moins de dix-huit ans.

**SOLUTION :** Le Conseil d'Etat a annulé et renvoyé l'affaire devant la cour administrative d'appel de Paris. Les juges ont considéré que malgré leur caractère réaliste, les scènes de sexe en cause avaient été filmées sans aucune violence et intention dégradante et qu'elles s'inséraient de manière cohérente avec la trame narrative de l'œuvre.



**NOTE :**

Le Conseil d'Etat a été amené à se prononcer sur le visa d'exploitation du film « La vie d'Adèle : Chapitres 1 et 2 » d'Abdellatif Kechiche. Le film présentant des scènes de sexe simulées mais filmées de façon réaliste, a fait l'objet d'une demande d'annulation de son visa d'exploitation par l'association catholique traditionaliste « Promouvoir ».

**Une solution novatrice mettant fin au critère de « scène de sexe non simulée » comme justification d'une interdiction aux moins de 18 ans**

Afin de ne pas heurter la sensibilité du jeune public, l'article R211-12 du code du cinéma et de l'image animée prévoit que les œuvres cinématographiques présentant des scènes de sexe non simulées ou d'une très grande violence puissent se voir attribuer un visa d'exploitation interdisant leur diffusion auprès des mineurs de 18 ans.

La jurisprudence antérieure du Conseil d'Etat avait jusque là interprété strictement cet article considérant par exemple l'interdiction aux moins de 16 ans pour le film Fantôme suffisant car les scènes de sexe étaient simulées (*CE, 4 octobre 2000*). Plus récemment, le conseil a confirmé l'interdiction aux moins de 18 ans pour le film Love dont les scènes de sexe, elles, ne sont pas simulées (*CE, 30 septembre 2015*).

Ainsi c'était bien le caractère non simulé des scènes de sexe qui faisaient basculer le film dans une interdiction aux moins de 18 ans.

Concernant le film La vie d'Adèle bien que les scènes de sexe soient simulées, la cour d'appel puis le Conseil d'Etat préfèrent parler du réalisme des scènes abandonnant par la même la distinction entre les scènes simulées et les scènes non simulées qui permettait d'opérer la classification. Cette notion nouvelle de réalisme semble plus en phase avec l'époque actuelle. En effet, les techniques cinématographiques ont considérablement évolué et ne permettent pas au spectateur

de faire la distinction entre une scène simulée et une scène non simulée.

En ce sens le système actuel de classification apparaît quelque peu anachronique.

**Une solution faisant écho aux propositions de réforme sur la classification des films**

Les différents recours en annulation des visas de plusieurs films par l'association Promouvoir et surtout les différences entre les solutions rendues par les juridictions avaient conduit la ministre de la culture et de la communication à commander en début d'année un rapport en vue d'une réforme sur le système de classification des œuvres cinématographiques. Rendu en février 2016 par le président de la commission de classification M. J-F Mary, ce rapport préconise justement la modification du fameux article R211-12 en vue de l'actualiser aux changements des mœurs et des mentalités. Ainsi la commission a suggéré de remplacer la notion de « scènes de sexe non simulées » par uniquement « scène de sexe ». La justification de l'absence d'interdiction aux moins de 18 ans résiderait dans des appréciations plus subjectives telles que l'esthétisme, l'intention du réalisateur ou encore la cohérence avec la trame de l'histoire.

On peut observer que, en l'espèce, le Conseil d'Etat a rendu une décision qui s'apparente aux propositions du rapport tant dans l'abandon de la notion de simulation que dans la justification de la simple interdiction aux moins de 12 ans, à savoir l'absence de violence et d'intention dégradante de la part du réalisateur ainsi que la cohérence des scènes de sexe avec la trame narrative de l'œuvre.

Reste à savoir si à l'avenir, ces appréciations subjectives garantiront la stabilité du système de classification sans nuire à la liberté d'expression.

Ariane Dagorn

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRET :**

CE, 10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> chambres réunies, 28 septembre 2016, n°355535, Ministre de la culture et de la communication c/ Association Promouvoir

[...] 2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée : " La représentation cinématographique est subordonnée à l'obtention d'un visa d'exploitation délivré par le ministre chargé de la culture. / Ce visa peut être refusé ou sa délivrance subordonnée à des conditions pour des motifs tirés de la protection de l'enfance et de la jeunesse ou du respect de la dignité humaine (...) " ; [...] qu'aux articles R. 211-10, R. 211-12 et R. 211-13 du même code : " Le ministre chargé de la culture délivre le visa d'exploitation mentionné à l'article 19 du code de l'industrie cinématographique après avis de la commission de classification. La commission émet sur les oeuvres cinématographiques, [...], un avis tendant à l'une des mesures suivantes : [...] /d) Inscription de l'oeuvre cinématographique sur les listes prévues aux articles 11 et 12 de la loi n° 75-1278 du 30 décembre 1975 entraînant l'interdiction de la représentation aux mineurs de dix-huit ans [...]; qu'aux termes de [...] l'article R. 211-12 du même code : " La commission peut également proposer au ministre chargé de la culture une mesure d'interdiction de représentation aux mineurs de dix-huit ans pour les oeuvres comportant des scènes de sexe non simulées ou de très grande violence mais qui, par la manière dont elles sont filmées et la nature du thème traité, ne justifient pas une inscription sur la liste prévue [...] ;

3. Considérant qu'il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué qu'après avoir rappelé le thème du film, la cour administrative d'appel de Paris a estimé que le film La vie d'Adèle : Chapitres 1 et 2 comportait plusieurs scènes de sexe présentées de façon réaliste, et que les conditions de mise en scène d'une de ces

scènes excluait toute possibilité pour les spectateurs et, notamment les plus jeunes, de distanciation par rapport à ce qui leur était donné à voir ; qu'elle a déduit de ces constatations que les effets du film sur la sensibilité du jeune public faisaient obstacle à ce que sa représentation publique ne soit interdite qu'aux seuls mineurs de moins de douze ans ;

4. Considérant, toutefois, qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que si les scènes de sexe en cause, bien que simulées, présentent un caractère de réalisme indéniable, elles sont, d'une part, exemptes de toute violence, et, d'autre part, filmées sans intention dégradante ; que ces scènes s'insèrent de façon cohérente dans la trame narrative globale de l'oeuvre, d'une durée totale de près de trois heures, dont l'ambition est de dépeindre le caractère passionné d'une relation amoureuse entre deux jeunes femmes ; qu'en outre, ainsi qu'il a été rappelé au point 1, la ministre de la culture et de la communication a assorti le visa accordé d'un avertissement destiné à l'information des spectateurs les plus jeunes et de leurs parents ; qu'il s'ensuit, dans ces conditions, que la cour administrative d'appel de Paris, en jugeant que le film était de nature à heurter la sensibilité du jeune public pour en déduire que la ministre avait entaché d'erreur d'appréciation sa décision d'accorder un visa d'exploitation comportant une interdiction limitée aux mineurs de moins de douze ans, a inexactement qualifié les faits de l'espèce ; que la ministre est, par suite, fondée à demander, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, l'annulation de l'arrêt attaqué ;

[...]

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : L'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris du 8 décembre 2015 est annulé.



**COUR D'APPEL DE PARIS, POLE 6, CH. 2, ARRET DU 29 SEPTEMBRE 2016 ORANGE / SUD PTT**

**MOTS CLEFS : collecte de données personnelles – finalité – géolocalisation – salariés – proportionnalité – véhicules de fonction – traçage**

*La Cour d'appel de Paris, par le présent arrêt, fait droit à la demande d'un syndicat Sud PTT d'annuler la mise en place d'un boîtier électronique installé sur 20 000 véhicules de la SA Orange en confirmant le jugement rendu par le tribunal de grande instance de Paris et faisant valoir le principe de proportionnalité dans la collecte et traitement des données personnelles.*

**FAITS :** La SA Orange a présenté aux comités concernés de France Télécom et France Télécom Orange deux outils informatiques intitulés « Boucle de qualité processus » (BQP) et « Boucle de qualité apprenante » (BQA) destinés à réduire l'écart observé entre le travail prescrit et le travail réel effectué par les salariés au sein de l'entreprise. Parallèlement, la SA Orange, a présenté un projet d'implémentation d'un boîtier électronique dénommé « fleet performance » sur sa flotte de véhicules en France. La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT a considéré que ces dispositifs ont porté une atteinte disproportionnée aux droits des personnes.

**PROCÉDURE :** La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT a fait assigner la SA Orange devant le tribunal de grande instance de Paris au motif d'une atteinte aux droits des personnes. Il a obtenu gain de cause sur la mise en place du boîtier de surveillance des véhicules mais pas sur les outils de contrôle de la performance. Un appel a été formé par la SA Orange devant la Cour d'appel de Paris.

**PROBLÈME DE DROIT :** La Cour d'appel se prononce sur la question de savoir si le déploiement d'un boîtier électronique instaure une surveillance permanente et excessive des salariés en collectant et traitant de façon disproportionnée leurs données personnelles.

**SOLUTION :** La Cour d'appel de Paris confirme l'annulation de la mise en place d'un boîtier électronique installé sur 20 000 véhicules de la SA Orange en considérant que le dispositif porte atteinte de manière disproportionnée aux droits des salariés du fait de la nature et du nombre des informations recueillies par la SA Orange, de la durée excessive de conservation des données et de l'impossibilité pour les salariés de désactiver le boîtier compte tenu de la présentation de l'objectif poursuivi par l'employeur à savoir le suivi de sa flotte de véhicules dans un souci de maîtrise des coûts et d'allègement des tâches des salariés concernant le relevé du kilométrage.

**SOURCES :** DUHEN (W), « L'utilisation des données de géolocalisation du véhicule d'entreprise pour le suivi du temps de travail d'un salarié », *RLDI*, 2012.



**NOTE :**

En l'espèce, la Cour d'appel de Paris a confirmé l'annulation de la mise en place d'un boîtier électronique installé sur les véhicules de fonction permettant de géolocaliser les salariés de la SA Orange. Depuis un dizaine d'années l'installation des dispositifs de géolocalisation pour surveiller et évaluer les performances des employés engendre de nombreux contentieux opposant vie privée et vie professionnelle, obligations contractuelles à travers le contrôle des missions professionnelles.

***Une finalité « déterminée, explicite et légitime » autorisée***

Certes la collecte de données a caractère personnel dont la donnée de géolocalisation fait partie est autorisée sous condition d'avoir une finalité « déterminée, explicite et légitime ». L'article 2 de la délibération n°2015-165 de la CNIL de 2015 rappelle que « Des données à caractère personnel ne peuvent être collectées que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes et [...] elles ne doivent pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités ». La règle énoncée trouve un ancrage textuel dans la loi « informatique et libertés » de 6 janvier 1978 ainsi que dans le Code du travail. Se prévalant de l'objectif de la maîtrise des coûts et d'allègement des tâches des salariés concernant le relevé du kilométrage, la SA Orange ne se mettait pas de limites dans la collecte et le traitement des données. D'ailleurs, il y avait une nouvelle finalité tenant au « contrôle du respect des règles d'utilisation du véhicule définies par le responsable du traitement », L'inscription de cette finalité apparaît peu discutable dès lors qu'il s'agit d'une propriété de l'entreprise, L'employeur est en droit de fixer les règles de l'utilisation des véhicules de fonction et donc de contrôler l'application de ces règles, Néanmoins, l'utilisation de la géolocalisation à cet objectif ne peut être

admise sans limites, tout particulièrement lorsque le véhicule est mis à disposition du salarié à des fins professionnelles et personnelles en même temps. Consciente de cette nécessité au regard des droits et libertés du salarié, la CNIL s'est attachée à borner la collecte et le traitement des données, ayant imposé une géolocalisation limitée afin de ne pas permettre la surveillance d'un salarié lorsque celui-ci est autorisé à utiliser le véhicule à des fins privées.

***Limitation de la collecte et du traitement des données personnelles par le principe de proportionnalité dans la décision***

La délibération de 2015 pose surtout des principes pour assurer le respect de l'intimité de la vie privée du salarié géolocalisé. Le premier tient dans l'interdiction de collecter une donnée de localisation en dehors du temps de travail du conducteur, « en particulier lors des trajets effectués entre son domicile et son lieu de travail et pendant son temps de pause ». Celle-ci s'impose tout particulièrement lorsque le but poursuivi par la géolocalisation est le contrôle du respect des règles d'utilisation du véhicule et le suivi du temps de travail. Le second réside dans la reconnaissance d'un droit à la désactivation de la fonction de géolocalisation du véhicule « en particulier à l'issue de leur temps de travail ou pendant leur temps de pause ». En l'espèce, les salariés étaient privés de la possibilité de désactiver le boîtier électronique. Le principe datant de 2015 a certainement inspiré la prise de décision par la Cour d'appel par rapport à la proportionnalité de la collecte des données personnelles.

Maria Kazanskaya

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

[...]Statuant sur l'appel interjeté par la SA Orange à l'encontre d'un jugement rendu le 15 juillet 2015 par le tribunal de grande instance de Paris qui a :

– annulé la mise en place du dispositif de boîtier électronique des véhicules fleet performance,

[...] La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT soutient que ces deux projets [...] portent une atteinte disproportionnée aux droits des personnes [...]

**DISCUSSION**

Selon la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT, les outils Bqp et Bqa ainsi que le boîtier électronique Fleet performance instaurent l'un et l'autre une surveillance permanente et en conséquence excessive des salariés, [...]

**Sur le boîtier Fleet performance :**

La SA Orange explique que cet outil permet d'améliorer la sécurité des salariés [...]

Or ainsi que le relève à juste titre le tribunal :

– les données transmises sont conservées dans le SI de gestion des véhicules, pendant toute la durée de location du véhicule, entre 3 et 6 ans selon les véhicules, et durant deux ans pour ce qui concerne l'éco-conduite, ces durées étant excessives au regard de la finalité recherchée [...]

Le dispositif Fleet performance porte atteinte de manière disproportionnée aux droits des salariés du fait de la nature et du nombre des informations recueillies par la SA Orange, de la durée excessive de conservation des données, de l'impossibilité pour les salariés de désactiver le boîtier, [...]

**DECISION****Par ces motifs**

Confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions Déboute les parties du surplus de leurs demandes, Condamne la SA Orange à payer à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT la somme de 1 500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile, Condamne la SA Orange aux entiers dépens [...]



**COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE -  
ARRÊT, 19 OCTOBRE 2016, PATRICK BREYER C/ ALLEMAGNE**

**MOTS CLEFS : données personnelles – traitement de données à caractère personnel - adresse IP – adresse IP dynamique- cyber sécurité – intérêts légitimes – responsable du traitement – fournisseur de services de médias en ligne**

*Entre les termes de « personne identifiée » et « identifiable », la directive 95/46/CE propose une acception large de la notion de donnée personnelle. Si le numéro de téléphone désigne bien un individu, l'adresse IP désigne une machine et s'est longtemps vu dénier l'application du droit des données à caractère personnel. Le juge communautaire met ici définitivement un terme au débat sur la qualification de ce numéro d'identification à dix chiffres dont la valeur économique ne cesse de croître.*

**FAITS :** Un fournisseur allemand de services de médias en ligne conserve les données de connexions des utilisateurs au cours de chaque session afin de limiter les atteintes à la sécurité du site internet. Cette finalité prévue par le droit communautaire est cependant méconnue par la législation allemande.

**PROCEDURE :** Un utilisateur disposant d'une adresse IP dynamique demande la cessation de la collecte de son adresse IP par le fournisseur de services en ce que, d'une part, elle permettrait de l'identifier et d'autre part ne serait pas nécessaire à la gestion du service.

**PROBLEME DE DROIT :** Une adresse IP dynamique peut-elle être considérée comme une donnée à caractère personnel ? Une disposition interne peut-elle valablement restreindre les cas de conservation de données personnelles aux seules fins de facturation du service ?

**SOLUTION :** L'adresse IP dynamique doit être analysée comme étant une donnée personnelle au sens de la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 et ce, même à l'égard du fournisseur de services. Par ailleurs, la législation qui ne permet la conservation des données personnelles par un site internet que pour des raisons de facturation sans admettre une finalité telle que la cyber sécurité est contraire au droit de l'Union européenne.

**SOURCES :**

GRYNBAUM (L.), LE GOFFIC (C.), MORLET-HAÏDARA (L.), *Droit des activités numériques*, Précis Dalloz, 2014, 1040 p.



**NOTE :**

Par opposition à un numéro fixe, attribué de manière pérenne à un abonné, l'adresse IP dynamique permet un adressage différent à chaque connexion. Le fournisseur d'accès à internet détermine un certain nombre d'adresses IP qui seront attribuées successivement. Un abonné peut donc avoir utilisé plusieurs adresses IP pour ses navigations en ligne. La qualification de données personnelles accordée à ce numéro flottant clôt définitivement le débat qui existait encore.

***La reconnaissance attendue du caractère personnel d'une adresse IP dynamique***

Le Cour de justice clôt définitivement le débat sur le fait de savoir si une adresse IP pouvait constituer une information sur une personne identifiée ou identifiable. En droit interne, le juge déclarait que « cette série de chiffres ne constitue en rien une donnée indirectement nominative de la personne dans la mesure où elle ne se rapporte qu'à une machine, et non à l'individu. » (CA Paris, 15 mai 2007). Cnil et G29 plaidant pour une évolution du statut respectivement dans un communiqué du 2 août et un avis du 20 juin 2007, le 24 novembre 2011, l'arrêt SABAM admet le caractère personnel de l'adresse IP fixe. Des doutes persistaient donc lorsque celle-ci se faisait plus dynamique.

Deux choix s'offraient au juge européen, appréhender l'adresse IP grâce à une approche relative ou objective. La première conditionnant la qualification au fait que toutes les informations soient détenues par un seul et même opérateur. En l'espèce, le fournisseur de services n'était pas en mesure d'établir un lien entre l'adresse IP dynamique et le client. Seul le fournisseur d'accès à internet le pouvait. Ainsi, la protection de la directive

n'aurait pas été retenue. Ce n'est pas la voie que la Cour a, ici, empruntée. Au sens du critère objectif, il n'est pas nécessaire que les informations soient détenues par un seul et même acteur pour que l'adresse IP dynamique puisse être qualifiée de donnée personnelle. Il suffit qu'une identification puisse être faite par la mise en œuvre de moyens raisonnables. Cette condition est satisfaite dès lors que ces moyens sont légaux et n'engendrent pas un coût excessif pour le fournisseur de services. L'évolution des algorithmes permettant une identification de plus en plus précise des utilisateurs, le dynamisme de l'adresse IP n'en diminue pas pour autant sa valeur monétaire. Reconnaître qu'il s'agit d'une donnée personnelle était donc une nécessité.

***Une protection limitée par les intérêts légitimes du responsable de traitement***

Certaines informations, comme celle qui fait l'objet de la présente question préjudicielle, sont régulièrement collectées aux fins de savoir quel utilisateur a endommagé le système le cas échéant. Cela permet également la mise en place de nombreuses mesures de sécurité reposant sur des listes noires d'adresses IP. Cette finalité de protection du site internet peut donc faire échec au droit à l'effacement qui était réclamé par le requérant. L'analyse téléologique de la Cour en fait un intérêt légitime au sens de la directive tout en opérant un contrôle de proportionnalité.

Sans pour autant signifier que, pour des raisons de cyber sécurité, toutes les données personnelles puissent être licitement conservées, l'intérêt légitime du responsable de traitement est réaffirmé.

Nansa Ouattara

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRET :**

CJUE (2<sup>e</sup> chambre), 19 octobre 2016,  
*Patrick BREYER c/ Bundesrepublik  
 Deutschland*, C-582/14

*Sur la première question*[...]

(31) Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2, sous a), de la directive 95/46 doit être interprété en ce sens qu'une adresse IP dynamique enregistrée par un fournisseur de services de médias en ligne à l'occasion de la consultation par une personne d'un site Internet que ce fournisseur rend accessible au public constitue, à l'égard dudit fournisseur, une donnée à caractère personnel au sens de cette disposition, lorsque seul un tiers, en l'occurrence le fournisseur d'accès à Internet de cette personne, dispose des informations supplémentaires nécessaires pour identifier celle-ci. [...]

(41) L'utilisation par le législateur de l'Union du terme « indirectement » tend à indiquer que, afin de qualifier une information de donnée à caractère personnel, il n'est pas nécessaire que cette information permette, à elle seule, d'identifier la personne concernée.

Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la première question que l'article 2, sous a), de la directive 95/46 doit être interprété en ce sens qu'une adresse IP dynamique enregistrée par un fournisseur de services de médias en ligne à l'occasion de la consultation par une personne d'un site Internet que ce fournisseur rend accessible au public constitue, à l'égard dudit fournisseur, une donnée à caractère personnel au sens de cette disposition, lorsqu'il dispose de moyens légaux lui permettant de faire identifier la personne concernée grâce aux informations supplémentaires dont dispose le fournisseur d'accès à Internet de cette personne. [...]

*Sur la seconde question*

58 Si l'article 5 de la directive 95/46 autorise certes les États membres à préciser, dans les limites du chapitre II de cette directive et, partant, de l'article 7 de celle-ci, les conditions dans lesquelles les traitements de données à caractère personnel sont licites, la marge d'appréciation dont, en vertu dudit article 5, disposent les États membres ne peut être utilisée que conformément à l'objectif poursuivi par ladite directive consistant à maintenir un équilibre entre la libre circulation des données à caractère personnel et la protection de la vie privée. Les États membres ne sauraient introduire, au titre de l'article 5 de la même directive, d'autres principes relatifs à la légitimation des traitements de données à caractère personnel que ceux énoncés à l'article 7 de celle-ci ni modifier, par des exigences supplémentaires, la portée des six principes prévus audit article 7 [...]

60 En effet, alors que l'article 7, sous f), de ladite directive se réfère, de manière générale, à la « réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement ou par le ou les tiers auxquels les données sont communiquées », l'article 15 du TMG autoriserait le fournisseur de services à collecter et à utiliser des données à caractère personnel d'un utilisateur uniquement dans la mesure où cela est nécessaire pour permettre et facturer l'utilisation concrète des médias électroniques. L'article 15 de la TMG s'opposerait ainsi, de manière générale, à la conservation, au terme d'une session de consultation de médias en ligne, de données à caractère personnel pour garantir l'utilisation de ces médias. Or, les services fédéraux allemands qui fournissent des services de médias en ligne pourraient également avoir un intérêt légitime à garantir, au-delà de chaque utilisation concrète de leurs sites Internet accessibles au public, la continuité du fonctionnement desdits sites. [...]



**MOTS CLEFS : diffamation – caricature – parodie – satire – Tweeter – autorité publique – liberté d’expression – injure publique – photomontage – outrage**

*Alors que le Code pénal sanctionne sévèrement l’outrage adressé à une personne dépositaire de l’autorité publique, le Tribunal de Grande Instance de Paris met en balance ce délit avec la liberté d’expression en s’appuyant sur la portée humoristique d’un Tweet illustré par un photomontage. Le critère décisif s’appuie sur l’orientation du Tweet, la juridiction affirmant qu’il ne s’agit pas d’une attaque personnelle mais bien et seulement fonctionnelle, écartant donc le dénigrement que l’intéressé contestait.*

**FAITS :** Le 3 mai 2013, un supporter du club de football du Paris Saint-Germain publie un Twitter sous un pseudonyme, avec la salutation « Coucou M. X », accompagnée d’une photo dudit Monsieur, commissaire de police et chef de la division nationale de lutte contre le hooliganisme, dont la tête est remplacée par un phallus.

**PROCÉDURE :** Consécutivement à la parution de ce photomontage et aux insultes et propos homophobes dont il fait l’objet, sa plainte pour outrage à personne dépositaire de l’autorité publique est classée sans suite. En juillet 2013, il dépose plainte pour injure publique envers un fonctionnaire en se constituant partie civile. Le 17 décembre 2014, M.Y est identifié comme étant l’auteur du Tweet dans le cadre de la commission rogatoire ordonnée par le juge d’instruction, et reconnaît les faits.

Lors du renvoi devant le tribunal correctionnel de Paris le 1<sup>er</sup> septembre 2016, le prévenu justifie son attitude par les mesures restrictives prises à son encontre et d’autres supporters, excédés, notamment suite à une plainte de M. X en réponse à des propos injurieux et homophobes lors d’un match fin avril 2013.

Tandis que M. X demande la condamnation de M. Y à lui verser 10 000€ à titre de dommages et intérêts, le conseil de M.Y plaide la relaxe.

**PROBLÈME DE DROIT :** La liberté d’expression permet-elle la diffusion publique d’un message relevant de la satire envers une personne dépositaire de l’autorité publique ?

**SOLUTION :** La chambre correctionnelle rejette le délit d’injure publique, faisant primer la liberté d’expression consacrée par la Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789 et par la Convention Européenne de sauvegarde des Droits de l’Homme.

Elle reconnaît le caractère blessant et injurieux du photomontage diffusé mais oriente sa décision en ce sens en raison du fait que cet acte du supporter s’inscrivait dans un mouvement de polémique général vis-à-vis des dispositions prises à l’encontre des supporters, et que le tweet en question visait uniquement la fonction professionnelle de Monsieur X., et non sa sphère privée.

Les limites de la liberté d’expression n’ont donc pas été franchies.

**SOURCES :**

CABRILLAC (R.) *Libertés et droits fondamentaux 2016*, Hors collection Dalloz, 22<sup>ème</sup> édition, 2016



**NOTE :**

L'article 433-5 du Code pénal réprime les outrages adressés à une personne dépositaire de l'autorité publique, sanctionnés par six mois d'emprisonnement et de 7500 euros d'amende. Le droit a évolué en prenant en compte l'impact des réseaux sociaux qui peuvent toucher un public vaste, traduisant l'ampleur de la liberté d'expression.

Cependant la frontière est parfois mince entre ce droit fondamental et la nécessité de sanctionner certaines publications en ligne abusives.

***Une protection des personnes dépositaires de l'autorité publique sévèrement défendue***

En l'espèce, une injure publique a été diffusée à l'encontre d'un fonctionnaire, via le réseau social *Tweeter*, avec une image dont la tête a été remplacée par un sexe masculin, accompagnée de divers hashtags en faveur du club des *Superultras* mais aussi de propos homophobes et dénigrants.

Par cette publication, le supporter avait pour claire ambition d'attaquer l'agent à l'origine de mesures restrictives à l'encontre du club de football, en raison de la montée de la radicalisation et de l'hooliganisme. Or, l'alinéa 2 de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit l'injure comme toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait.

Ce Tweet rentre donc dans le cadre de la définition donnée à l'injure. Ainsi, l'agent devrait pouvoir bénéficier d'une protection propre au statut que lui confère sa fonction professionnelle. En effet, l'usage veut qu'un certain respect soit accordé aux agents de la fonction publique effectuant une mission de protection du territoire.

Le caractère vulgaire de la publication est indéniable, élément que les juges n'ont nul mal à admettre.

Cependant après renvoi, le Tribunal de Grande Instance de Paris décide de

relaxer le supporter, considérant que la portée satirique du message n'atteignait que la fonction de l'agent, mais n'était pas personnellement dirigée et donc offensante.

La juridiction rend cette décision qui peut paraître surprenante aux yeux des défenseurs de la fonction publique, mais elle s'appuie sur un principe fondamental, la liberté d'expression, pour « excuser » le caractère satirique et caricatural du Tweet.

***La primauté de la liberté d'expression***

Erigée au rang de principe constitutionnel, la liberté d'expression constitue un droit fondamental auquel les juges tiennent absolument à préserver.

La satire, la caricature, l'humour sont des expressions de cette prérogative.

A l'instar du journal *Charlie Hebdo* dont les contenus sont régulièrement controversés, mais admis dans le paysage quotidien au nom de la liberté d'expression, de nombreuses publications de messages et images détournées ont lieu sur les réseaux sociaux, qu'il s'agisse de parfaits inconnus, de célébrités ou encore de figures politiques.

Malgré le contenu dérangeant et blessant qui peut être véhiculé, la liberté d'expression est principalement défendue.

En l'espèce, les juges tiennent à souligner le contexte dans lequel s'illustre ce Tweet. Effectivement, la polémique ambiante liée à la tension entre certains supporters ayant fait l'objet de mesures disciplinaires, et le commissaire de police, est à l'origine même du Tweet qui est orienté vers ce sujet. Certes, le photomontage est grossier, mais sa dimension satirique visait justement à susciter des réactions sur cette situation.

Ainsi, le TGI précise à nouveau les contours et les limites de la liberté d'expression qui n'est pas près, et bien heureusement, de s'éteindre.

Lisa BUYUKLAPSIN

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :****Motifs de la décision***Sur le délit d'injure publique :*

L'alinéa 2 de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit l'injure comme toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait.

En l'espèce, le montage photographique poursuivi, associant à un pénis l'image et le patronyme de la partie civile, constitue un message satirique qui, même délibérément provocant ou grossier, participe de la liberté d'expression et ne dégénère en abus que s'il procède d'une intention de nuire, dégénère en attaque personnelle ou porte atteinte à la dignité humaine, étant observé à cet égard que, d'une part, la publication de cette image s'inscrit dans un contexte polémique relatif à l'éviction des stades des supporters « ultras », son auteur se présentant comme ayant fait partie des supporters « évincés » dans le cadre d'une politique de prévention alors incarnée par M. X. et que, d'autre part, le message est explicitement rattaché à ce contexte polémique à la fois par l'indication du titre officiel du plaignant (« chef de la DNLH »), filmé en uniforme, et par les mentions qui l'accompagnent (« supporters », « PSG », « ultras »...), ce qui en circonscrit la portée aux thèmes de ce débat et exclut que M. X. soit visé au-delà du seul rôle qui lui est prêté, en tant que chef de la division nationale de lutte contre le hooliganisme, dans la mise en œuvre d'une politique contestée de prévention des violences dans les stades. Dans ces circonstances, ce montage ne constitue pas une attaque personnelle, mais uniquement fonctionnelle.

Enfin, l'association du nom et de l'image de M. X. avec un phallus, pour vulgaire et blessante que l'intéressé puisse la trouver, procède à l'évidence de l'expression caricaturale dont la forme exagérée et provocante remplit ici une fonction

exclusivement parodique, dépourvue d'insinuation indigne ou dégradante.

En conséquence, la publication poursuivie n'a pas excédé les limites admises de la liberté d'expression en matière d'expression satirique ou de caricature, en sorte que le délit d'injure n'est pas constitué. M. Y. sera donc renvoyé des fins de la poursuite.

*Sur les demandes civiles :*

M. X. sera déclaré recevable en sa constitution de partie civile. Il sera cependant débouté de ses demandes, en raison de la relaxe à intervenir.

**DECISION**

Par ces motifs

Contradictoirement

Renvoie M. Y. des fins de la poursuite ;

Déclare M. X. recevable en sa constitution de partie civile ;

Le déboute de ses demandes.





## Chambre criminelle de la cour de cassation du 2 novembre 2016 (arrêt n° 4746) M.Y c/ M.X

**Mots clefs :** lien hypertexte - prescription - presse - diffamation - délai

*L'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 dispose qu'en matière de publication, le délai d'action se prescrit après trois mois. Ce délai de prescription restreint fait l'objet de réflexion et une jurisprudence antérieure avait estimé que l'insertion d'un lien hypertexte renvoyant vers un ancien contenu diffamatoire constituait une nouvelle publication faisant à nouveau courir le délai de prescription de trois mois permettant au diffamé d'agir. Cette jurisprudence unique n'a pas encore été confirmée mais notre arrêt vient apporter une réponse à cette problématique.*

### **Faits :**

Un entrepreneur publie un article sur un site internet impliquant un inspecteur des impôts avec un lien vers une citation à comparaître. Plus d'un an plus tard ce même auteur publie un second article avec un lien vers la même citation à comparaître.

### **Procédure :**

L'inspecteur assigne alors l'auteur de la publication devant le tribunal correctionnel qui le condamne pour diffamation envers un fonctionnaire public.

Un appel de la décision est fait le 22 octobre 2015 devant la cour d'appel de Paris, qui relaxe l'auteur en estimant que le délai de prescription est dépassé car le point de départ de ce délai est le jour de la parution du premier article.

L'inspecteur forme un pourvoi devant la cour de cassation aux moyens que : l'insertion d'un lien hypertexte vaut nouvelle publication et ainsi fait à nouveau courir le délai de prescription de trois mois.

### **Problème de droit :**

L'insertion dans une publication d'un lien hypertexte renvoyant vers un ancien contenu diffamatoire, constitue-t-elle nouvelle publication permettant de faire à nouveau courir le délai de prescription de trois mois ?

### **Solution :**

La cour de cassation casse et annule l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 22 octobre 2015 car elle estime, en se fondant sur l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, que la publication d'un lien hypertexte vers un ancien article faisait redémarrer le délai de prescription de trois mois permettant ainsi au destinataire de la diffamation d'agir.

### **SOURCE :**

<http://www.journaldunet.com/ebusiness/expert/53845/les-liens-hypertextes---une-seconde-jeunesse-pour-le-delai-de-prescription-en-matiere-de-diffamation.shtml>

[https://www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/chambre\\_criminelle\\_578/4746\\_2\\_35418.html](https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_criminelle_578/4746_2_35418.html)

<http://www.nextinpact.com/news/101977-diffamation-lien-hypertexte-peut-relancer-delai-prescription.htm>

## **Note :**

La loi prévoit en matière de diffamation, un délai de prescription de trois mois à partir de la première mise à disposition du public selon l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881. Ce délai concerne les publications de presse écrite et les publications de contenu en ligne. Ainsi, une victime de diffamation doit agir dans les trois mois sous peine de voir prescrite son action. Notons à titre de comparaison que les délits de droits communs se prescrivent après trois ans. Cet arrêt vient apporter une lumière sur la question des liens hypertextes qui constituent désormais une nouvelle publication permettant de faire courir un nouveau délai de trois mois d'action.

### ***Une jurisprudence confirmée***

Une jurisprudence antérieure similaire avait déjà posé cette problématique, il s'agit de l'arrêt du TGI de Paris du 18 mars 2013, 17ème chambre civile, dans lequel un contenu diffamatoire avait été publié en ligne (informations inexacts sur l'homicide d'un ancien garde du corps du roi Mohammed VI). Cet arrêt était déjà intervenu pour affirmer qu'une publication contenant un lien hypertexte renvoyant vers un contenu illicite constituait une nouvelle publication qui faisait à nouveau courir le délai de prescription de trois mois.

Ainsi, les conséquences sont, qu'un ancien contenu illicite qui n'aurait pas été sanctionné, soit parce qu'aucune action n'a été intenté à l'époque, soit parce que le délai de prescription de ce dernier est écoulé, va, dès lors qu'il a fait d'une reproduction par le biais d'un lien hypertexte, pouvoir faire l'objet d'un recours parfois des années plus tard. Un contenu illicite va donc pouvoir être attaqué bien après sa première parution.

Cet arrêt était une première en la matière et nécessitait une confirmation jurisprudentielle. Cette dernière apparaît avec notre arrêt qui confirme la position du TGI de Paris, considérant que l'insertion d'un lien hypertexte constitue une nouvelle publication faisant à nouveau courir un délai.

### ***Une décision de protection de notre e-réputation***

Le délai de trois mois était pour beaucoup considéré comme un délai trop court pour agir, alors bien que cette solution n'a pas pour objet de modifier en soi la durée de prescription, elle permet à une personne diffamée d'agir si une reproduction de la publication est établi. En réalité cette solution s'adapte à l'évolution de nos pratiques et a pour objectif de protéger notre e-réputation car un article en ligne perdure plus qu'un article de presse.

En effet, le temps de prescription de trois mois peut être compris dans le cadre d'une publication unique qui a vocation à s'effacer avec le temps. Mais un lien hypertexte a pour effet de redonner vie à un contenu à chaque publication et ainsi la potentielle diffamation contenue dans l'hyperlien réapparaît à chaque fois, portant atteinte au sujet sans qu'il puisse agir en raison du délai prescrit. Grâce à ces jurisprudences désormais, à chaque reproduction du lien hypertexte, on considère qu'il y a nouvelle publication et donc un nouveau délai, permettant d'intenter un recours en diffamation dans les trois mois pour défendre sa e-réputation de plus en plus importante dans notre société actuelle.

**Mégane Amblard,**

Master 2 Droit des médias et des  
télécommunications

AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, IREDIC

2016

## Arrêt :

*1°) alors que le fait de publier sur un site internet un nouveau texte renvoyant à un précédent article au moyen d'un hyperlien activable, profond et interne réalise la mise à disposition de cet article à un nouveau public ; (...) les juges du second degré ont mis en évidence l'existence d'une nouvelle publication ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, en violation des textes susvisés, et notamment de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 ;*

*"2°) alors qu'il importe peu que l'hyperlien vise à compléter l'information de l'internaute, ou que le texte originaire reste accessible directement par d'autres adresses, ou encore qu'il puisse faire l'objet d'une demande de retrait de la part de la personne diffamée ; qu'en statuant sur la base de telles considérations, la cour d'appel s'est prononcée par des motifs inopérants, en violation des textes susvisés et notamment de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 ;*

*"3°) et alors que, et en tout cas, en s'abstenant de s'expliquer sur le point de savoir si le fait que le lien hypertexte était activable, profond et interne n'était pas de nature à valoir nouvelle publication du texte auquel il renvoyait, la cour d'appel a à tout le moins privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés, et notamment de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881" ;*

Vu l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 ;

Attendu qu'il résulte dudit article qu'en matière d'infractions à la loi sur la liberté de la presse, le point de départ de la prescription est le jour de la publication de l'écrit incriminé, par laquelle se consomment les délits que celui-ci peut contenir ; qu'il suit de là que toute reproduction, dans un écrit rendu public, d'un texte déjà publié, est constitutive d'une publication nouvelle dudit texte, qui fait courir un nouveau délai de prescription ; que l'insertion, sur internet, par l'auteur d'un écrit, d'un lien hypertexte renvoyant directement

audit écrit, précédemment publié, caractérise une telle reproduction ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. Y..., inspecteur des impôts, a porté plainte et s'est constitué partie civile du chef de diffamation publique envers un fonctionnaire public en raison de la mise en ligne sur un site internet édité par M. X..., le 29 juin 2011, du texte d'une citation à comparaître devant le tribunal correctionnel de Paris que celui-ci lui avait fait délivrer, texte directement accessible par un lien hypertexte inséré dans un article intitulé "La preuve par trois" ; que renvoyé devant le tribunal correctionnel, M. X... a excipé de la prescription de l'action publique, au motif qu'il avait, le 26 mai 2010, rendu accessible la même citation à comparaître depuis un précédent article intitulé "L'enfer – Ici tout de suite" également mis en ligne sur un site internet qu'il éditait ; que les juges du premier degré ont écarté ce moyen et ont déclaré le prévenu coupable ; que celui-ci a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer le jugement déféré et dire la prescription acquise, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que le texte incriminé avait été rendu à nouveau accessible par son auteur au moyen d'un lien hypertexte, y renvoyant directement, inséré dans un contexte éditorial nouveau, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus énoncé ; D'où il suit que la cassation est encourue ;

## DECISION

**Par ces motifs et sans qu'il soit besoin d'examiner le second moyen de cassation proposé :**  
CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 22 octobre 2015, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi,

**MOTS CLEFS : droit d'auteur – contrefaçon – charge de la preuve – rencontre fortuite – réminiscence commune – droit de reproduction – charge de la preuve – chanson**

*Alors que la Cour d'appel de Paris avait fait droit à l'action en contrefaçon intentée par Laurent Fériol, auteur de la chanson intitulée « Les chansons d'artistes », contre l'artiste Calogero et sa chanson « Si seulement je pouvais lui manquer », la Cour de cassation a confirmé l'arrêt d'appel. Elle s'appuie en effet sur les similitudes avancées au débat par les juges du fond, tirées d'un rapport d'expertise, et sur l'insuffisance d'éléments de preuve des défendeurs.*

**FAITS :** Le 6 mars 2002, M. Fériol (M. X) a déclaré à la Société des Auteurs Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) une chanson intitulée « Les chansons d'artistes », dont il est l'auteur et le compositeur et qui a fait l'objet de représentations publiques et d'édition. Cependant, le 14 janvier 2004, M. Calogero A... et M. Gioacchino A... (MM.A) ont déclaré à la SACEM une chanson intitulée « Si seulement je pouvais lui manquer » qui, selon M. X, contrefait partiellement son œuvre. Une expertise judiciaire a été réalisée et a rapporté que des similitudes mélodiques, harmoniques et rythmiques entre les deux chansons existaient.

**PROCÉDURE :** M. X a assigné en contrefaçon de droit d'auteur MM. A et les sociétés Klaxon Imper International Music Publishing (la société Klaxon) et Universel music France (la société Universel music), en leur qualité d'éditeur de l'œuvre et de distributeur de l'enregistrement. Par un arrêt du 26 juin 2015, la Cour d'appel de Paris a condamné *in solidum* MM. A et la société Klaxon en contrefaçon de l'œuvre originale de M. X, à réparer le préjudice subi. MM. A ont intenté un pourvoi en cassation, contestant la condamnation pour contrefaçon et la réparation *in solidum*. M. X s'est joint au pourvoi pour contester le montant de la réparation de son préjudice patrimonial tranché par les juges d'appel, qui s'élève à 59 317,27 euros.

**PROBLÈME DE DROIT :** La Cour de cassation se prononce sur la charge de la preuve lorsque l'exception de réminiscences communes et la rencontre fortuite sont invoquées par le défendeur d'une action en contrefaçon. Elle répond aussi à la question de savoir s'il est possible d'évaluer l'indemnisation du préjudice subi par rapport à l'importance et au degré de la contrefaçon.

**SOLUTION :** La première chambre civile de la Cour de Cassation a jugé, dans un arrêt du 3 novembre 2016, qu'à défaut d'avoir démontré qu'il était impossible que la chanson de MM. A soit inspirée de la chanson antérieure de M. X dont la divulgation au public était certaine, les œuvres litigieuses ne procédaient pas de réminiscences communes. Elle a ainsi confirmé la qualification de contrefaçon d'œuvre originale de la Cour d'Appel. La Cour approuve par ailleurs la condamnation *in solidum* de MM. A et son montant, en réparation de l'atteinte au droit patrimonial de M. X évaluée par le rapport d'expertise. Elle déboute ainsi de les demandes de MM. A et M. X et rejette les pourvois.

**SOURCES :**

ANONYME, « Si seulement je pouvais lui manquer : la Cour de cassation confirme la condamnation de Calogero pour contrefaçon », L'Équipe n°344, 10 novembre 2016.



**NOTE :**

La Cour de cassation rejette les pourvois et conforte les juges d'appel dans leur décision, en ce qu'elle reconnaît MM. A auteurs d'une contrefaçon partielle de l'œuvre « Les chansons d'artistes », causant ainsi un préjudice patrimonial au demandeur M. X. Cet arrêt rappelle le principe selon lequel la contrefaçon s'apprécie par rapport aux similitudes et qu'il revient au défendeur à l'action en contrefaçon qui invoque une exception d'en apporter rigoureusement la preuve.

***Une application stricte des exceptions à la contrefaçon par la Cour***

Aucun élément moral n'est requis dans l'action civile en contrefaçon et il suffit de caractériser un élément matériel pour que la contrefaçon soit prononcée ; les similitudes entre deux œuvres et/ou la communication au public sans autorisation de l'auteur. En effet, depuis un arrêt de la Première chambre civile du 4 février 1992, la contrefaçon s'apprécie par rapport aux ressemblances et non par rapport aux différences.

En l'espèce, les présumés contrefacteurs invoquaient le bénéfice des exceptions de rencontre fortuite et de réminiscences communes entre les deux chansons litigieuses. Selon eux, la divulgation de l'œuvre première n'était pas certaine et rendait donc impossible l'accès à cette œuvre. Les défendeurs à l'action s'étaient donc inconsciemment inspirés de la chanson de M. X. Or selon les juges du fond, confirmés par la Cour de cassation, un faisceau d'indices et notamment l'antériorité de l'œuvre première et ses représentations au public excluaient toute inspiration inconsciente par MM. A et rendaient sa divulgation certaine. Il appartenait en effet à ces messieurs de prouver qu'ils n'avaient jamais eu accès à cette œuvre, le défendeur étant soumis à une preuve particulièrement rigoureuse en matière d'exception à la contrefaçon. Par ailleurs, les défendeurs fondaient leur défense sur des œuvres antérieures sources d'inspiration commune pour les chansons des parties, constituant ainsi

des « réminiscences communes » et enlevant toute originalité au refrain des « Chansons d'artistes ». Or l'absence d'originalité aurait écarté la protection par le droit d'auteur de l'œuvre et donc la contrefaçon. Cependant, selon les juges du fond, ces œuvres antérieures n'étaient pas pertinentes et pas « suffisamment similaires à l'œuvre invoquée par le demandeur pour priver celle-ci de toute originalité ». La Cour d'Appel a donc souverainement écarté l'exception de réminiscences.

***Une évaluation casuistique du montant de la réparation approuvée par la Cour***

D'après le code de la propriété intellectuelle, le montant de la réparation d'une atteinte au droit d'auteur est évalué d'une part par rapport aux conséquences économiques négatives du préjudice, c'est-à-dire selon le préjudice direct et les gains manqués, et d'autre part par la prise en compte des bénéfices réalisés par le contrefacteur.

En l'espèce, M. X invoquait seulement une atteinte à son droit patrimonial de reproduction et contestait, tout comme MM. A, la somme prononcée par les juges au titre d'une période définie. La Cour d'Appel s'était en effet calquée sur le rapport d'expertise qui établissait les similitudes entre les deux œuvres et avait estimé que la contrefaçon résidait principalement dans le refrain de « Si seulement je pouvais lui manquer ». La Cour de Cassation a jugé souveraine la décision des juges d'évaluer les dommages et intérêts par rapport « au nombre et à l'importance des passages contrefaisants de la chanson » et au préjudice direct et aux gains manqués de M. X. Les juges d'appel n'avaient en effet pas pris en compte les bénéfices réalisés par les contrefacteurs.

Finalement, c'est un arrêt qui ne fait qu'apporter des précisions sur la charge de la preuve en matière de contrefaçon.

Lauren Stieglitz

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

Cour de cassation, Chambre civile 1, 3 novembre 2016 – n° Q 15-24.407 et B 15-25.200 - Inédit

*Sur la condamnation pour contrefaçon*

Attendu que MM. A et la société Klaxon font grief à l'arrêt de retenir qu'ils ont commis des actes de contrefaçon de l'œuvre originale [...] alors, selon le moyen

1°/ [...] qu'en écartant l'existence d'une rencontre fortuite et en affirmant que la chanson « Si seulement je pouvais lui manquer » constituait une contrefaçon partielle de [...] « Les chansons d'artistes », parce que les compositeurs de la première ne démontraient pas ne pas avoir eu accès à la seconde, la cour d'appel a fait peser sur les défendeurs à l'action en contrefaçon la charge d'une preuve impossible. [...].

2°/ que l'exception de rencontre fortuite [...] doit être accueillie lorsque l'œuvre première [...] n'a pas fait l'objet d'une divulgation certaine ; qu'en retenant que l'œuvre [...] « Les chansons d'artistes » avait donné lieu à des représentations publiques [...] et à la perception de redevances, avait fait l'objet d'une édition [...] et [...] avait été soumise à des professionnels [...], tandis que lesdites représentations ont été le fait d'une troupe amateur [...], que les redevances perçues s'élèvent à moins de vingt euros, que le CD reproduisant cette chanson n'a été édité qu'à cinq cent vingt-quatre exemplaires et n'a pas fait l'objet d'une diffusion publique, et que les compositeurs de l'œuvre [...] « Si seulement je pouvais lui manquer » sont sans lien avec la société Universal music [...], la cour d'appel a statué par des motifs impropres à caractériser une divulgation certaine de l'œuvre intitulée « Les chansons d'artistes » [...].

3°/ que le juge ne peut écarter l'existence de réminiscences issues d'une source d'inspiration commune justifiant que deux œuvres présentent des similitudes, au motif que les œuvres antérieures invoquées à ce titre par le défendeur à l'action en contrefaçon ne sont pas

suffisamment similaires à l'œuvre invoquée par le demandeur pour priver celle-ci de toute originalité ; qu'en considérant que les œuvres invoquées par MM. A et la société Klaxon pour démontrer l'existence de telles réminiscences n'étaient pas pertinentes, [...] la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision sur ce point [...];

Mais attendu que l'arrêt énonce, à bon droit, qu'il incombe à celui qui, poursuivi en contrefaçon, soutient que les similitudes constatées entre l'œuvre dont il déclare être l'auteur et celle qui lui est opposée, procèdent d'une rencontre fortuite ou de réminiscences [...], d'en justifier par la production de tous éléments utiles ; qu'ayant relevé que M. X établissait que son œuvre avait donné lieu à des représentations publiques et qu'elle avait été soumise aux milieux professionnels [...], en sorte que sa divulgation était certaine, la cour d'appel a, [...] sans inverser la charge de la preuve, estimé que MM. A n'établissaient pas l'impossibilité dans laquelle ils se seraient trouvés d'avoir eu accès à [...] Les chansons d'artistes et que les œuvres en présence ne procédaient pas de réminiscences communes [...];

*Sur la réparation*

[...] Attendu que, [...] après avoir, dans l'exercice de son pouvoir souverain, apprécié le nombre et l'importance des passages contrefaisants, notamment dans la composition des refrains de l'œuvre incriminée, la cour d'appel a estimé, par motifs propres et adoptés, que le préjudice personnel dont M. X... justifiait l'existence, s'élevait au total des droits de reproduction, [...] figurant en annexe X du rapport de l'expert, qu'il aurait perçus pour l'exploitation de la partie musicale de l'œuvre Si seulement je pouvais lui manquer ; que le moyen, ne peut être accueilli ; [...] REJETTE les pourvois



**COUR DE CASSATION – PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, 03 NOVEMBRE 2008, N° DE POURVOI 15-22.595,  
SOCIÉTÉ CABINET PETERSON C/ SOCIÉTÉ GROUPE LOGISNEUF ET AUTRES**

**MOTS CLEFS : donnée à caractère personnel – traitement de donnée à caractère personnel – loi relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés – protection des droits à la personne – fichiers informatiques – CNIL – déclaration**

*Dans un avis du 20 juin 2007, l'ensemble des autorités de protection des données des Etats membres de l'Union européenne ont estimé que l'adresse IP constituait bien une donnée à caractère personnel. Pour autant, ce n'était pas le cas des juridictions françaises. En 2007, la CNIL avait déjà manifesté son désaccord après deux arrêts rendus par la cour d'appel de Paris. En effet, et le 27 avril et le 15 mai 2007, les juges du fond ont considéré que l'adresse IP ne pouvait pas correspondre à une donnée à caractère personnel, puisqu'elle ne permettait pas d'identifier un individu. Ainsi, dans l'arrêt du 28 avril 2015, la cour d'appel de Rennes se contente de s'aligner sur la jurisprudence précédente. Après plusieurs jurisprudences en la matière, la cour de cassation est venue mettre un terme au débat en considérant que l'adresse IP était une donnée à caractère personnel.*

**FAITS :** Trois sociétés appartenant à un même groupe se plaignent de l'intrusion sur leur réseau informatique interne, d'utilisateurs extérieurs, par le biais de codes réservés à la société. Le groupe a alors demandé, auprès du juge des requêtes, de contraindre les fournisseurs d'accès à internet, la communication des titulaires des adresses IP utilisées. Une société concurrente estime que cette conservation de fichiers a été réalisée de façon illégale.

**PROCÉDURE :** Considérant que pour cette société, une adresse IP est une donnée à caractère personnel, la conservation de tels fichiers impliquait une déclaration auprès de la CNIL. Celle-ci n'ayant pas été faite, la société saisit alors le président du tribunal de commerce et demande la rétractation de l'ordonnance faisant injonction, du juge des requêtes. Le 28 avril 2015, la cour d'appel de Rennes rejette cette demande. Elle se fonde sur le fait que l'adresse IP n'est qu'un numéro d'identification d'un ordinateur et ne permet pas d'identifier une personne. Il ne s'agit alors pas d'une donnée à caractère personnel au sens de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 et la conservation de ces fichiers ne donnait pas lieu à une déclaration à la CNIL, au sens de l'article 22 de cette même loi. La société se pourvoit en cassation.

**PROBLÈME DE DROIT :** La question est de savoir si le fichier contenant les identités des titulaires des adresses IP correspond à un traitement de données à caractère personnel et devrait faire l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL.

**SOLUTION :** Dans un arrêt du 3 novembre 2016, la cour de cassation considère que la cour d'appel de Rennes, du 28 avril 2015 n'a pas respecté la règle de droit en ayant considéré que l'adresse IP n'était pas une donnée à caractère personnel au sens de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978. Ce faisant, la cour de cassation casse et annule l'arrêt de la cour d'appel.

**SOURCES :**

AUTIER (E.), « CJUE : les adresses IP « dynamiques » sont des données personnelles au sens du droit de l'Union », Dalloz actualité, 8 novembre 2016



**NOTE :**

Les données à caractère personnel reflètent notre vie privée et la protection de ces données fait partie de notre liberté. Or, ces données sont de plus en plus exposées à l'heure du numérique et sont devenues un objet de marchandisation. Il y a alors lieu de protéger au mieux ces données. En contraignant à une déclaration auprès de la CNIL, la conservation de tels fichiers, l'article 22 de la loi du 6 janvier 1978 reflète l'idée d'une certaine protection. Cependant, la cour d'appel de Rennes et la cour de cassation ont une interprétation différente de ce que peut être un traitement de données à caractère personnel, au sens de l'article 2 de cette même loi.

***Une solution aux apparences de progrès pour la protection des données à caractère personnel***

La Cour de cassation est revenue sur l'interprétation de la cour d'appel, concernant la qualification de l'adresse IP. En effet, les juges du fond ont une interprétation traditionnelle, au vu de la jurisprudence interne mais qui est en marge de la réalité. Ils ont estimé qu'une adresse IP ne correspondait qu'à une suite de numéro, qui permet seulement d'identifier une machine. Pour autant, une suite de chiffre, correspondant à un numéro de téléphone est bien considérée comme une donnée à caractère personnel.

Il y avait alors une mauvaise application de l'article 2 de la loi de 1978, puisque l'article dispose qu'une donnée personnelle est une information relative à une personne qui peut être identifiée, même indirectement. Dans la pratique, l'identification de la personne via l'adresse IP est très probable. Les juges de la cour de cassation sont donc intervenus pour donner une nouvelle qualification à l'adresse IP, celle de donnée à caractère personnel. Ainsi, la collecte de fichiers contenant des adresses IP est contrôlée puisqu'elle nécessite une déclaration auprès de la CNIL. Les juges internes se sont ainsi alignés sur la décision de la

CJUE, Patrick Breyer c. Bundesrepublik Deutschland, du 19 octobre 2016.

Cependant, cette nouvelle qualification rend applicable l'article 226-16 du code pénal. Celui-ci dispose que l'absence de respect des formalités préalables mises en place par la loi, lors de traitement des données personnelles est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende. Bien que protectrice des données personnelles des individus, cette sanction semble désormais inadéquate.

***Une solution tardive avec une portée limitée dans la pratique et dans le temps***

Finalement, la reconnaissance qu'une adresse IP peut être une donnée à caractère personnel, pourrait très bien avoir une plus grande portée symbolique que juridique. Cette qualification permettrait essentiellement de faire abandonner une procédure, en invoquant l'absence de déclaration auprès de la CNIL. En l'espèce, il est possible d'imaginer que le groupe voulait simplement faire cesser ces connexions illicites. La société concurrente s'est donc servie de cette faille, alors qu'elle paraissait fautive.

La portée de cet arrêt est d'autant plus à relativiser puisque son application est d'ores et déjà limitée dans le temps. En effet, un règlement européen a déjà été adopté le 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, qui sera applicable à partir du 25 mai 2018. Dans un souci de s'adapter à la réalité du numérique, les juges européens ont décidé de supprimer cette obligation de déclaration auprès de la CNIL, dès lors que les traitements ne constituent pas un risque pour la vie privée des personnes et que des mesures de protection de ces données soient appropriées.

Joffrey Labourel

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



**ARRÊT :**

Cass. 1<sup>ère</sup> ch. Civ. 3 novembre 2016, n°15-22.595

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que les sociétés Groupe logisneuf, C.Invest et European Soft, appartenant toutes trois au groupe Logisneuf, ont constaté la connexion, sur leur réseau informatique interne, d'ordinateurs extérieurs au groupe, mais faisant usage de codes d'accès réservés aux administrateurs du site internet logisneuf.com ; qu'elles ont obtenu du juge des requêtes une ordonnance faisant injonction à divers fournisseurs d'accès à Internet de leur communiquer les identités des titulaires des adresses IP utilisées pour les connexions litigieuses ; que, soutenant que la conservation, sous forme de fichier, de ces adresses IP aurait dû faire l'objet d'une déclaration auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) et invoquant, par suite, l'illicéité de la mesure d'instruction sollicitée, la société Cabinet Peterson, qui exerce une activité de conseil en investissement et en gestion de patrimoine concurrente de celle du groupe Logisneuf, a saisi le président du tribunal de commerce en rétractation de son ordonnance ;

Sur les premier et deuxième moyens, ci-après annexés :

Attendu que ces moyens ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le troisième moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 2 et 22 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ;

Attendu qu'aux termes du premier de ces textes, constitue une donnée à caractère

personnel toute information relative à une personne physique identifiée ou qui peut être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres ; que constitue un traitement de données à caractère personnel toute opération ou tout ensemble d'opérations portant sur de telles données, quel que soit le procédé utilisé, [...] ;

Que, selon le second, les traitements automatisés de données à caractère personnel font l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL ;

Attendu que, pour rejeter la demande de rétractation formée par la société Cabinet Peterson, l'arrêt retient que l'adresse IP, constituée d'une série de chiffres, se rapporte à un ordinateur et non à l'utilisateur, et ne constitue pas, dès lors, une donnée même indirectement nominative ; qu'il en déduit que le fait de conserver les adresses IP des ordinateurs ayant été utilisés pour se connecter, sans autorisation, sur le réseau informatique de l'entreprise, ne constitue pas un traitement de données à caractère personnel ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les adresses IP, qui permettent d'identifier indirectement une personne physique, sont des données à caractère personnel, de sorte que leur collecte constitue un traitement de données à caractère personnel et doit faire l'objet d'une déclaration préalable auprès de la CNIL, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du troisième moyen :

**CASSE ET ANNULE**, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 avril 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Renne



**TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE BORDEAUX - JUGEMENT, 08 NOVEMBRE 2016, X. c/ OCTEA  
INGENIERI**

**MOTS CLEFS : concept de site internet – idées – droit d’auteur – contrat à durée perpétuelle – avenant – œuvre de collaboration – co-auteur – œuvre collective – contrat de co-exploitation**

« Les idées sont de libre parcours » vient de nous rappeler le tribunal de grande instance de Bordeaux dans sa décision, le 8 novembre 2016. En cause, était opposé un gérant immobilier ayant eu l'idée de création de concept d'un site pour le fonctionnement de sa société, à un prestataire informatique ayant conçu intégralement le site internet. Chacune des parties revendiquent des droits de propriété intellectuelle sur le site litigieux.

**FAITS :** Monsieur X. fait appel à la société Octéa Ingenieri pour créer le site « *cessionpme.com* » dont il apporte le concept de création. A cet effet les parties procèdent à la signature d'un contrat de co-exploitation sur le site internet. Trois ans plus tard les parties signent un avenant contractuel qui prévoit la résiliation du contrat de co-exploitation et décident d'accorder pour l'avenir et de manière illimitée dans le temps l'exclusivité des droits de diffusion, de parution et de récupération des annonces, au bénéfice de monsieur X. L'exclusivité n'étant pas respectée, monsieur X. assigne la société.

**PROCEDURE :** Monsieur X. assigne la société afin que les juges lui reconnaissent sa qualité de co-auteur sur le site internet. Il demande la nullité et la résolution de l'avenant contractuel. Ces deux demandes tendent vers le même effet, annuler rétroactivement l'avenant contractuel. De cette manière, le contrat initial pourrait continuer à s'appliquer et monsieur X serait à nouveau considéré comme copropriétaire de manière indivise du site internet. De son côté, le défendeur, notifie au cours de la procédure, sa décision de résilier l'avenant litigieux en expliquant que la résiliation prendra effet dix mois à compter de la réception de la notification.

**PROBLEME DE DROIT :** Les juges ont du déterminer si la création de concept d'un site internet permettait de revendiquer la qualité d'auteur ?

**SOLUTION :** Le tribunal de grande instance de Bordeaux, déboute monsieur X. de ses demandes. En effet, les juges requalifient l'avenant en contrat à durée indéterminée. Et considèrent la résiliation effectuée comme légale donc aucun contrat ne lie à présent les parties. Egalement, les juges décident que la société informatique est seule titulaire des droits d'auteur considérant que monsieur X. en tant que créateur de concept n'a fait preuve d'aucune démarche créative.

**SOURCES :**

ANONYME, « Pas de droit d'auteur au créateur du concept d'un site », [legalis.net](http://legalis.net), publié le 14 novembre 2016, consulté le 16 novembre 2016



**NOTE :**

« *Les idées sont de libres parcours et ne sauraient de quelque manière que ce soit faire l'objet d'une appropriation* » viennent de rappeler les juges du tribunal de grande instance Bordelais. En cause, un gérant d'agence immobilière a créé un concept de site et a confié à une société informatique le soin de le mettre en forme. L'agencement d'un site internet est protégé par le droit d'auteur, pour cela le site doit être original c'est à dire porter l'emprunte de la personnalité de son auteur. En cause, le gérant immobilier souhaite se voir reconnaître la qualité de co-auteur en tentant de qualifier la création du site comme une œuvre de collaboration puis comme une œuvre collective.

**La prohibition des engagements à durée perpétuelle**

Lors de la création du site internet, les parties ont signé un contrat désignant le site comme une œuvre de collaboration. Ainsi, monsieur X et la société se trouvaient en indivision concernant les droits sur le site. Mais, trois ans plus tard, ce contrat est résilié par la conclusion d'un avenant, prévoyant d'accorder l'exclusivité des droits de manière illimitée au bénéfice de monsieur X. L'exclusivité n'étant pas respectée, monsieur X. aurait souhaité que l'avenant soit annulé pour que le contrat initial puisse à nouveau produire ses effets.

Mais les juges ont commencé par requalifier l'avenant en contrat autonome avant de faire application de la règle selon laquelle les engagements à durée perpétuelle sont prohibés. Ils sont automatiquement requalifiés en contrat à durée indéterminée. A ce titre, le contrat est résiliable de manière unilatérale pourvu que les parties respectent un délai raisonnable.

En l'espèce, la société a notifié son souhait de résiliation de l'engagement à monsieur X. dans la volonté qu'il prenne effet dix mois plus tard. Dans ces circonstances, les juges ont considéré que le délai de dix mois

était un délai raisonnable. Et à ce titre, monsieur X. ne se trouvait plus tenu par aucun des contrats à l'égard de la société informatique. Monsieur X. a alors tenté de se défendre tant bien que mal en essayant de démontrer qu'il avait fait œuvre de création par l'invention du concept.

**La non protection des idées par le droit d'auteur**

Toujours dans le même but, celui de bénéficier de la qualité de co-auteur, monsieur X tente de faire reconnaître le site par les juges comme une œuvre collective. La personne qui peut bénéficier de la qualité d'auteur dans le cadre d'une œuvre collective est celle qui arrive à démontrer qu'elle a eu l'initiative et la direction de la création.

Dans l'affaire, monsieur X. prouve qu'il avait pour projet de créer un site internet puisqu'il développe le fait qu'il ait déposé le nom de domaine en son propre nom. Egalement, pour appuyer ses propos, un tiers témoigne que monsieur X. lui avait proposé de créer un concept de site similaire, précédemment à la conclusion du contrat avec la société informatique.

Pour les juges, ces deux moyens ne démontrent pas que monsieur X ait fait acte de création, mais simplement qu'il est l'instigateur du concept du site. En effet, son idée de concept n'a « *réellement pris corps que par le site internet [cessionpme.com](http://cessionpme.com) entièrement conçu par la société Octéa Ingénierie.* ». Ainsi, les juges assimilent le concept à une idée, et en déduisent qu'il ne peut être protégé au titre du droit d'auteur. Monsieur X. aurait dû démontrer qu'il avait eu, en plus de l'initiative de création du concept, la direction de la création et aurait ainsi pu bénéficier de la qualité d'auteur.

Valentine Beaulieu

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2011



**ARRET :**

*TGI Bordeaux, 1<sup>ère</sup> ch. Civ., 8 novembre 2016, X. c/ OCTEA INGENIERI*

[...]

Monsieur X sollicite la résolution de l'avenant du 23 janvier 2003 pour non-respect de l'obligation d'exclusivité sur le site internet "cessionpme.com" stipulée à la charge de la société OCTEA INGENIERIE, avec comme conséquence la remise en vigueur du contrat de co-exploitation du 28 juin 2000 avec effet rétroactif.

[...]

En effet, aux termes dudit avenant précédemment rappelés, la convention du 28 juin 2000 a été expressément résiliée "en échange" de l'obligation d'exclusivité consentie au bénéfice de Monsieur X.

En ce sens, l'avenant du 23 janvier 2003 constitue un nouveau contrat autonome qui se heurte en l'espèce au principe de la prohibition des engagements perpétuels, dès lors que l'obligation d'exclusivité à la charge de la société OCTEA INGENIERIE a été stipulée de manière "illimitée dans le temps".

Or, il est constant que la sanction du contrat perpétuel n'est pas la nullité, mais la requalification en contrat à durée indéterminée emportant une faculté de résiliation unilatérale pour chacune des parties.

[...]

Monsieur X soutient qu'il serait le créateur originel du site internet "cessionpme.com" et donc en droit de solliciter que lui soit reconnue la copropriété de ce même site internet.

[...]

Ces éléments ne font cependant qu'établir que Monsieur X a eu l'idée et le projet de créer un site internet en vue

de la présentation de biens immobiliers et de la mise en relation de vendeurs et de potentiels acquéreurs, mais sans pour autant les transformer en une création susceptible d'être protégée au titre du droit d'auteur, son idée n'ayant réellement pris corps que par le site internet "cessionpme.com" entièrement conçu par la société OCTEA INGENIERIE.

[...]

**DECISION**

DÉBOUTE Monsieur X de ses demandes en résolution de l'avenant du 23 janvier 2003 et de rétablissement du contrat de co-exploitation en date du 28 juin 2000,

CONSTATE la cessation à compter du 31 décembre 2013 de l'obligation d'exclusivité à la charge de la société OCTEA INGENIERIE telle que stipulée dans l'avenant du 23 janvier 2003 au profit de Monsieur X, par l'effet de la résiliation unilatérale notifiée par la société OCTEA INGENIERIE le 21 mars 2012,

DÉBOUTE Monsieur X de ses demandes relatives au site internet "cessionpme.com",

DIT en conséquence que la société OCTEA INGENIERIE est seule titulaire des droits d'auteur sur le site internet "cessionpme.com"

[...]



**DÉCISION DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 2016-738 DC, 10 NOVEMBRE 2016**

**MOTS CLEFS : loi du 29 juillet 1881 - liberté d'expression - pluralisme des médias - protection du secret des sources des journalistes**

*Le Conseil constitutionnel a été saisi par les députés et les sénateurs quant à la constitutionnalité de quelques articles issus de la loi Bloche relative à la liberté, l'indépendance et le pluralisme des médias. Les Sages ont retoqué un droit extensif des journalistes s'agissant de la protection du secret des sources. Ils ont également consacré un « droit d'opposition » permettant aux journalistes, en leur âme et conscience, de ne pas effectuer un acte contraire à leur déontologie et imposé par leur employeur. Enfin, le Conseil constitutionnel a validé l'extension de pouvoirs accordé au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel.*

**FAITS :** La protection des sources d'information des journalistes a fait l'objet d'un nouveau renforcement. En effet, une proposition de loi a été déposée - entre autres - par MM. Bruno Leroux et Patrick Bloche le 2 février 2016, à l'Assemblée Nationale. Cette proposition de loi avait pour ambition de renforcer la liberté, l'indépendance et le pluralisme des médias en réponse à la préoccupation que peut susciter les investissements de certains groupes dans les médias. Après une navette parlementaire difficile, le texte a été adopté en lecture définitive par l'Assemblée nationale le 6 octobre 2016. L'article 4 de la loi Bloche se positionnait notamment pour un renforcement dans le processus de protection des sources des journalistes et instituait une immunité pénale extensive à différentes catégories d'individus et pour des situations variées. L'article 1er instituait un droit d'opposition en faveur des journalistes dans le cadre de leurs relations avec leur employeur. Une disposition de l'article 6 de la même loi confiait au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel la mission de garantir « l'honnêteté, l'indépendance et le pluralisme de l'information et des programmes qui y concourent ».

**PROCÉDURE :** La révision de l'article 61 de la Constitution permet la saisine du Conseil constitutionnel par une soixantaine de députés ou sénateurs. Une soixantaine de parlementaires en désaccord avec le texte, ont donc décidé de saisir le Conseil constitutionnel afin de soumettre la conformité des différents articles.

**PROBLÈME DE DROIT :** Les articles 1er, 4 et certaines dispositions de l'article 6 de la loi Bloche sont-ils conformes à la Constitution française ?

**SOLUTION :** Le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution les articles 1er relatif au droit d'opposition ainsi que le dispositions de l'article 6 relatif à l'extension des pouvoirs du CSA. En revanche, les Sages ont déclaré contraire à la Constitution l'article 4 de la loi Bloche relatif à la protection des sources des journalistes. C'est sur cette censure essentiellement que portera notre commentaire.

**SOURCES :**

DERIEUX (E.), « Non-conformité à la Constitution des dispositions visant à renforcer la protection des sources d'information des journalistes », Semaine Juridique éd. Générale, 2016, n° 47



**NOTE :**

Le secret des sources des journalistes a été protégé par la loi Dati de 2010 mais a été vivement critiqué par son insuffisance. L'article 4 de la proposition de loi de 2016 allait beaucoup plus loin en instaurant une immunité pénale protégeant un large panel de journalistes et les rendant irresponsables pénalement pour un spectre considérable de délits.

***La censure du Conseil constitutionnel s'agissant de l'immunité pénale protégeant un large panel de journalistes***

Les Sages, pour censurer l'article 4 de la loi déferée ont pu se remémorer différentes jurisprudences émises par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH). Ainsi, la CEDH<sup>1</sup> a rappelé que « la protection du secret des sources des journalistes est l'une des pierres angulaires de la liberté de la presse ». Seul un « impératif prépondérant d'intérêt public<sup>2</sup> » peut porter atteinte à cette protection dans le respect d'une « balance équitable des intérêts en présence ». Les Sages ont ainsi déterminé si l'équilibre entre d'une part, « la liberté d'expression et de communication », et d'autre part, plusieurs exigences constitutionnelles comme le « droit au respect de la vie privée, le secret des correspondances, la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation et la recherche des auteurs d'infractions » avait été assuré par le législateur. L'article ayant été censuré, le Conseil constitutionnel a estimé que la conciliation d'un équilibre entre ces deux finalités n'avait pas été accomplie par le législateur.

Les dispositions de l'article 4 de la loi déferée étaient destinées à renforcer le régime de la protection des sources d'information des journalistes. Ce renforcement était souhaité par les professionnels s'agissant de la mise en place d'une immunité pénale étendue en faveur des journalistes largement entendu c'est-à-dire comprenant les collaborateurs de la rédaction ainsi que des directeurs de

la publication ou de la rédaction. Or, pour le Conseil constitutionnel, les collaborateurs de la rédaction interviennent ponctuellement. Ils ont donc un « lien indirect avec la diffusion d'informations au public » et ne peuvent, de façon corollaire, se prévaloir d'une protection aussi conséquente.

***La censure du Conseil constitutionnel s'agissant de l'immunité pénale des journalistes pour un spectre étendu de délits***

L'irresponsabilité pénale dévolue aux journalistes en matière de délit de l'article 4, interdisait les poursuites pour recel de violation du secret professionnel et pour atteinte à l'intimité de la vie privée alors que ces délits portent clairement atteinte au droit au respect de la vie privée et au secret des correspondances. De plus, l'immunité pénale devait assurer la protection des journalistes en interdisant leur poursuite pour recel de violation du secret de l'enquête et de l'instruction, alors que ce délit protège la présomption d'annonce et la recherche des auteurs d'infractions. Ce faisant, le législateur permettait une atteinte au secret des sources uniquement si elle relevait d'une « exigence de prévention ».

Or, l'accès à de tels documents par les journalistes, s'effectuent souvent de manière illégale de par la nature même des documents. De plus, cela compromet les sources elles-mêmes qui en ayant divulgué ce type d'information, sont coupables de violation de secrets. Une immunité pénale aurait peut-être assuré et rassuré les journalistes dans l'exercice de leur fonction, à l'image de ce qui est pratiqué en Belgique.

Flavie Rapiteau

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016

<sup>1</sup> CEDH 28 juin 2012 n°15054/07 et n° 15066/07, Ressiott et autres c/ France

<sup>2</sup> cf. Arrêt CEDH « Goodwin » du 27 mars 1996



**DÉCISION N° 2016-738 DC DU 10 NOVEMBRE 2016 :**

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI, dans les conditions prévues à l'article 61, deuxième alinéa de la Constitution, de la loi visant à renforcer la liberté, l'indépendance et le pluralisme des médias sous le n° 2016-738 DC, le 10 octobre 2016, par (...)

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S'EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. Les députés et les sénateurs requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi visant à renforcer la liberté, l'indépendance et le pluralisme des médias. Les sénateurs requérants contestent son article 4 (...).

9. L'article 4 est relatif à la protection des sources des journalistes.

10. (...) Cette protection bénéficie aussi à toute personne exerçant des fonctions de direction de la publication ou de la rédaction dans ces mêmes entreprises ou agences ainsi qu'à tout collaborateur de la rédaction. (...) Le paragraphe IV instaure une immunité pénale pour les personnes mentionnées au paragraphe I en cas de détention de documents, images ou enregistrements provenant du délit de violation du secret professionnel ou de violation du secret de l'enquête ou de l'instruction ou du délit d'atteinte à l'intimité de la vie privée lorsqu'ils contiennent des informations dont la diffusion au public constitue un but légitime dans une société démocratique.

11. (...) les journalistes, les directeurs de publication ou de rédaction et les collaborateurs de la rédaction, lorsqu'ils sont entendus au cours d'une enquête de police judiciaire ou d'une instruction ou devant une juridiction, sont libres de ne pas révéler l'origine des informations recueillies dans l'exercice de leur activité et qu'ils doivent être informés de leur droit à ne pas révéler leurs sources. (...)

20. Il incombe au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la liberté d'expression et de communication et, d'autre part, le droit au respect de la vie privée, le secret des correspondances, la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation, la recherche des auteurs d'infraction et la prévention des atteintes à l'ordre public nécessaires à la sauvegarde

de droits et de principes de valeur constitutionnelle.

21. En premier lieu, le législateur a prévu qu'il pouvait être porté atteinte au secret des sources pour réprimer certains délits sanctionnant des violences aux personnes ou des actes de terrorisme ou touchant aux intérêts fondamentaux de la Nation. Il a toutefois soumis cette atteinte à la condition que celle-ci soit justifiée par la nécessité de faire cesser le délit ou par l'existence d'un risque particulièrement élevé de renouvellement de celui-ci. Le législateur a donc subordonné, en toute hypothèse, l'atteinte au secret des sources, en matière délictuelle, à une exigence de prévention. Il a ainsi exclu qu'il soit porté atteinte à ce secret aux fins de répression d'un délit, quels que soient sa gravité, les circonstances de sa commission, les intérêts protégés ou l'impératif prépondérant d'intérêt public s'attachant à cette répression.

22. En second lieu, l'immunité pénale instituée par les dispositions contestées bénéficie (...) y compris [aux] collaborateurs de la rédaction. (...) Cette immunité protège des personnes dont la profession ne présente qu'un lien indirect avec la diffusion d'informations au public. Elle interdit par ailleurs des poursuites pour recel de violation du secret professionnel et pour atteinte à l'intimité de la vie privée (...). Elle interdit également les poursuites pour recel de violation du secret de l'enquête et de l'instruction (...).

23. Il résulte de tout ce qui précède que, par les dispositions de l'article 4, le législateur n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, la liberté d'expression et de communication et, d'autre part, le droit au respect de la vie privée et le secret des correspondances. Il n'a pas non plus assuré une conciliation équilibrée entre cette même liberté et les exigences inhérentes à la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation, la recherche des auteurs d'infractions et la prévention des atteintes à l'ordre public nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle. Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres griefs, l'article 4 est donc contraire à la Constitution.



**MOTS CLEFS : droit d'auteur – bibliothèque publique – exception de prêt public – livre numérique – prêt de copie numérique – directive 2006/115/CE – one copy one user**

*La Cour de justice de l'Union européenne a clarifié sa position concernant le prêt des livres numériques. Bien qu'il ne soit pas prévu par la directive 2006/115/CE, la Cour conclut que le prêt d'un livre électronique peut, sous certaines conditions, être assimilé au prêt d'un livre traditionnel. Dès lors, l'exception de prêt public, prévoyant notamment une rémunération équitable de auteurs, aura vocation à s'appliquer aux livres électroniques. Cette assimilation bienvenue au regard de l'évolution des formes d'exploitation du livre, est finalement limitée par une définition restrictive des modèles de mise à disposition entrant dans le champ de l'exception de prêt public.*

**FAITS :** Aux Pays-Bas, le prêt de livres électroniques par les bibliothèques publiques relève d'accords de licence avec les titulaires de droits. L'association Vereniging Openbare Bibliotheken, représentant les intérêts des bibliothèques publiques du pays, considère que le régime des livres traditionnels devrait s'appliquer également au prêt numérique.

**PROCÉDURE :** L'association a donc assigné en justice Stichting Leenrecht, une fondation chargée de la rémunération des ayants-droits, afin d'obtenir un jugement en ce sens à propos de prêts relevant du modèle « one copy – one user » et une clarification de la situation. Considérant que la réponse dépendait de l'interprétation du droit de l'Union européenne, le tribunal de La Haye a décidé de surseoir à statuer et a soumis plusieurs questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne.

**PROBLÈME DE DROIT :** La Cour de justice de l'Union européenne se prononce sur la question de savoir si la notion de prêt, prévue par la directive 2006/115/CE, couvre le prêt d'une copie de livre sous forme numérique.

**SOLUTION :** La Cour conclut que la notion de prêt prévue par la directive 2006/115/CE couvre effectivement le prêt d'une copie de livre sous forme numérique, dès lors que le prêt est effectué en plaçant la copie numérique sur le serveur d'une bibliothèque publique et permet à un utilisateur de reproduire ladite copie par téléchargement sur son propre ordinateur, étant entendu qu'une seule copie peut être téléchargée pendant la période de prêt et que, après l'expiration de cette période, la copie téléchargée par cet utilisateur n'est plus utilisable par celui-ci.

La Cour ajoute que les états membres peuvent fixer des conditions supplémentaires allant au-delà de ce qui est explicitement prévu par la directive, afin d'améliorer la protection des droits des auteurs. En l'occurrence, elle admet la compatibilité de l'exigence néerlandaise prévoyant que la copie du livre sous forme numérique, mise à disposition par la bibliothèque publique, soit mise en circulation par une première vente ou un premier autre transfert de propriété de cette copie dans l'Union par le titulaire du droit de distribution ou avec le consentement de ce dernier.

Enfin, la Cour considère que l'exception de prêt public ne s'applique pas à la mise à disposition par une bibliothèque publique d'une copie de livre sous forme numérique dans le cas où cette copie a été obtenue à partir d'une source illégale.



## NOTE :

Confirmant les conclusions de l'avocat général, la Cour de justice de l'Union européenne affirme que la notion de prêt telle que définie par la directive 2006/115/CE couvre aussi bien les livres numériques que les livres papier. Par cette assimilation, le prêt d'un livre électronique en bibliothèque peut être soumis au même régime qu'un livre traditionnel et ainsi se voir appliquer, sous certaines conditions, l'exception de prêt public. Toutefois, la Cour définit de manière restrictive les formes de prêt numérique relevant de l'exception. Ainsi, l'effectivité de l'objectif que poursuit la Cour, d'assurer aux auteurs un haut niveau de protection, est à nuancer.

### ***Une interprétation évolutive de la directive en faveur de l'assimilation du prêt numérique au prêt papier***

L'article 1<sup>er</sup> de la directive 2006/115 prévoit que le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire le prêt de livres appartient à l'auteur. Toutefois, une dérogation est prévue à l'article 6, afin de permettre le prêt public dans les bibliothèques, dès lors qu'il existe une rémunération équitable des auteurs au titre de ce prêt.

Ce modèle a toutefois été bouleversé par le développement du livre numérique. Le législateur n'avait pas envisagé d'inclure le prêt de livres numériques, qui n'en était alors qu'à ses débuts, dans la notion de « prêt » figurant dans la directive de 2006.

Dans un premier temps, la Cour considère qu'en droit européen, la notion de prêt inclut aussi bien les objets tangibles que ceux intangibles. Aucun motif, pas même dans les travaux préparatoires, ne permet alors d'exclure les copies numériques du champ de la directive. En effet, les juges retiennent une interprétation évolutive de la notion de prêt en s'appuyant sur l'objectif poursuivi par la directive, à savoir, que le droit d'auteur doit s'adapter aux réalités économiques nouvelles, telles que les nouvelles formes d'exploitation, ce qui est le cas du livre numérique de toute évidence. Pour corroborer cette analyse, les juges s'appuient

sur le principe général imposant un niveau élevé de protection en faveur des auteurs.

Dans un second temps, la Cour vérifie si le prêt public d'une copie numérique est susceptible de relever de l'exception de prêt public prévue à l'article 6 de la directive. Compte tenu de l'importance des prêts publics de livres numériques aujourd'hui et du rôle des bibliothèques dans la promotion culturelle, la Cour estime nécessaire de préserver l'effectivité de l'exception de prêt public dans l'univers numérique.

### ***Une interprétation restrictive du champ d'application de l'exception de prêt public numérique***

Toutefois, la Cour considère aussi qu'il faut préserver les intérêts des auteurs et choisit alors de retenir une définition restrictive des formes de prêt numérique admissibles au sens de la directive. La question préjudicielle va l'aider, en ce sens qu'elle porte sur un modèle particulier de mise à disposition : le modèle « one copy – one user » qui limite la possibilité simultanée de téléchargement à une seule copie et dans un temps restreint. Ainsi, le prêt numérique est artificiellement calqué sur le prêt papier, ne tenant pas compte des nombreuses formules existantes.

En effet, il faut relativiser la portée de cette décision. L'exception de prêt public et la compensation garantie pour l'auteur ne s'appliqueront qu'au modèle one copy – one user. Dès lors, rien ne semble interdire en l'état d'autres offres faisant entrer la simultanéité. C'est le cas notamment du dispositif français PNB qui fonctionne sur la base de licences. Ce modèle ne constitue pas un prêt en vertu de l'interprétation restrictive retenue par la CJUE. Le montage contractuel de PNB reste efficace et n'est pas affecté par la décision. Dès lors, aucune rémunération supplémentaire au titre du droit de prêt n'est donc due. Ce modèle alternatif est pourtant plus favorable aux intérêts des éditeurs qu'à celui des auteurs que la directive européenne prétend protéger.

Estelle Debès

Master 2 Droit des médias et des télécommunications  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2016



## ARRÊT :

CJUE, 3<sup>ème</sup> ch., 10 novembre 2016, *Vereniging Openbare Bibliotheken / Stichting Leenrecht*, aff. C-174/15

[...] le Rechtbank Den Haag (tribunal de La Haye) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

1) Convient-il d'interpréter l'article 1er, [...], l'article 2 [...] et l'article 6 [...] de la directive 2006/115 en ce sens que la notion de "prêt" [...] couvre également la mise à disposition pour l'usage, non pour un avantage économique ou commercial direct ou indirect, lorsqu'elle est effectuée par un établissement accessible au public, de romans, de recueils de nouvelles, de biographies, de récits de voyage, de livres pour enfants et pour la jeunesse protégés par le droit d'auteur

– effectuée en plaçant une copie sous forme numérique (reproduction A) sur le serveur de l'établissement et en permettant qu'un utilisateur reproduise cette copie par téléchargement sur son propre ordinateur (reproduction B),

– lorsque la copie effectuée par l'utilisateur durant le téléchargement (reproduction B) n'est plus utilisable après l'écoulement d'une période fixée, et

– lorsque d'autres utilisateurs ne peuvent pas télécharger la copie (reproduction A) sur leur ordinateur pendant cette période ?

2) En cas de réponse affirmative à la première question, l'article 6 de la directive 2006/115 et/ou une autre disposition du droit de l'Union s'opposent-ils à ce que les États membres soumettent l'application de la limitation au droit de prêt visée [...] à la condition que la copie de l'œuvre mise à disposition par l'établissement [...] ait été mise en circulation par une première vente ou un premier autre transfert de propriété de cette copie dans l'Union par le titulaire du droit ou avec son consentement au sens de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2001/29 ?

3) [...] l'article 6 de la directive 2006/115 impose-t-il d'autres exigences quant à la provenance de la copie mise à disposition par l'établissement [...], par exemple, que cette copie ait été obtenue d'une source légale ?

[...]

Par ces motifs, la Cour dit pour droit :

1) L'article 1er, paragraphe 1, l'article 2, paragraphe 1, sous b), et l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2006/115/CE [...], doivent être interprétés en ce sens que la notion de « prêt », au sens de ces dispositions, couvre le prêt d'une copie de livre sous forme numérique, lorsque ce prêt est effectué en plaçant cette copie sur le serveur d'une bibliothèque publique et en permettant à un utilisateur de reproduire ladite copie par téléchargement sur son propre ordinateur, étant entendu qu'une seule copie peut être téléchargée pendant la période de prêt et que, après l'expiration de cette période, la copie téléchargée par cet utilisateur n'est plus utilisable par celui-ci.

2) Le droit de l'Union, et notamment l'article 6 de la directive 2006/115, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'un État membre soumette l'application de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2006/115 à la condition que la copie de livre sous forme numérique mise à disposition par la bibliothèque publique ait été mise en circulation par une première vente ou un premier autre transfert de propriété de cette copie dans l'Union européenne par le titulaire du droit de distribution au public ou avec son consentement [...].

3) L'article 6, paragraphe 1, de la directive 2006/115 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que la dérogation pour le prêt public qu'il prévoit s'applique à la mise à disposition par une bibliothèque publique d'une copie de livre sous forme numérique dans le cas où cette copie a été obtenue à partir d'une source illégale.

