

**TRIBUNAL
DE GRANDE
INSTANCE
DE PARIS**



3ème chambre 2ème
section

N° RG :
17/13471

N° MINUTE :

**JUGEMENT EN LA FORME DES REFERES
rendu le 15 décembre 2017**

Assignation du :
10 Juillet 2017

DEMANDERESSES

**LA FEDERATION NATIONALE DES DISTRIBUTEURS DE
FILMS représenté par son président M. Victor HADIDA**
74 avenue Kléber
75016 PARIS

**LE SYNDICAT DE L'EDITION VIDEO NUMERIQUE (SEVN)
représenté par M. Dominique MASSERAN**
74 avenue Kléber
75116 PARIS

**L'ASSOCIATION DES PRODUCTEURS INDEPENDANTS
(API) représentée par sa présidente Mme Sidonie DUMAS**
15 rue de Berri
75008 PARIS

**L'UNION DES PRODUCTEURS DE CINEMA (UPC) représenté
par ses co-présidents M. Alain TERZIAN et M. Xavier RIGAULT**
37 rue Etienne Marcel
75001 PARIS

**Expéditions
exécutoires
délivrées le:**

INTERVENANTS VOLONTAIRES

LE SYNDICAT DES PRODUCTEURS INDEPENDANTS (SPI),
représentée par son Président, Monsieur Emmanuel PRIOU
4, Cité Griset
75011 PARIS

**LE CENTRE NATIONAL DE LA CINEMATOGRAPHIE ET DE
L'IMAGE ANIMEE (CNC)** représenté par sa Présidente, Mme
Frédérique BREDIN
12 Rue de Lübeck
75016 PARIS

représentées par Maître Christian SOULIE de la SCP SOULIE
COSTE-FLORET, avocat au barreau de PARIS, vestiaire #P0267

DÉFENDERESSES

Société BOUYGUES TELECOM représentée par son directeur
général **M. Olivier ROUSSAT**
37/39 rue Boissière
75116 PARIS

représentée par Maître François DUPUY de la SCP HADENGUE et
Associés, avocats au barreau de PARIS, vestiaire #B0873

Société FREE
8 rue de la Ville l'Evêque
75008 PARIS

représentée par Maître Yves COURSIN avocat au barreau de PARIS,
vestiaire #C2186

Société ORANGE représentée par son président **M. Stéphane
RICHARD**
78 rue Olivier de Serres
75015 PARIS

représentée par Maître Christophe CARON de l'AARPI Cabinet
Christophe CARON, avocats au barreau de PARIS, vestiaire #C0500

Société NC NUMERICABLE représentée par son président **M.
Michel Jean Denis PAULIN**
10 rue Albert Einstein
77420 CHAMPS-SUR-MARNE

SOCIETE FRANCAISE DU RADIOTELEPHONE - SFR
représentée par son directeur général **M. Michel PAULIN**
1 Square Bela Bartock
75015 PARIS

représentées par Maître Pierre-olivier CHARTIER de l'ASSOCIATION CBR & ASSOCIES, avocats au barreau de PARIS, vestiaire #R0139

Société GOOGLE INC représentée par M. Sundar PICHAJ
1600 Amphiteatre Parkway
Mountain View
94043 CA (ETATS UNIS)

représentée par Maître Alexandra NERI et Maître Sébastien PROUST du PARTNERSHIPS HERBERT SMITH FREEHILLS PARIS LLP, avocats au barreau de PARIS, vestiaire #J0025

COMPOSITION DU TRIBUNAL

François ANCEL, Premier Vice-Président adjoint
Françoise BARUTEL, Vice-Présidente
Marie-Christine COURBOULAY, Vice Présidente

assistés de Jeanine ROSTAL, Faisant fonction de Greffier,

DÉBATS

A l'audience du 03 Novembre 2017 tenue en audience publique devant François ANCEL, Françoise BARUTEL, juges rapporteurs, qui, sans opposition des avocats, ont tenu seuls l'audience, et, après avoir entendu les conseils des parties, en ont rendu compte au Tribunal, conformément aux dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile.

JUGEMENT

Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe
Contradictoire
en premier ressort

FAITS, PROCEDURE, PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

La FÉDÉRATION NATIONALE DES DISTRIBUTEURS DE FILMS (« FNDF »), le SYNDICAT DE L'ÉDITION VIDÉO NUMÉRIQUE (« SEVN »), l'ASSOCIATION DES PRODUCTEURS INDEPENDANTS (« API »), l'UNION DES PRODUCTEURS DE CINEMA (« UPC ») et le SYNDICAT DES PRODUCTEURS INDEPENDANTS (« SPI ») sont des organismes professionnels ayant vocation à défendre les membres de leur secteur professionnel respectif (audiovisuel et cinéma).

Le centre national de cinématographie et de l'image animée (ci après « le CNC ») est un établissement public administratif placé sous la tutelle du Ministre chargé de la culture et destiné notamment à contribuer, dans un but d'intérêt général, au financement et au développement du cinéma et de l'industrie de l'image animée ainsi qu'à la lutte contre la contrefaçon des œuvres cinématographiques, audiovisuelles et multimédia.

La société ORANGE, anciennement FRANCE TELECOM, est une société qui intervient dans différents secteurs d'activités et notamment la téléphonie, les services de communication résidentiels comprenant notamment l'Internet et la télévision, les services de communication d'entreprises.

Les sociétés SOCIETE FRANCAISE DU RADIOTELEPHONE - SFR (ci-après « la société SFR »), NC NUMERICABLE (ci-après « la société NUMERICABLE »), la société BOUYGUES TELECOM et la société FREE sont des opérateurs de communications électroniques qui commercialisent notamment des offres de téléphonie et d'accès à internet sur le territoire français métropolitain.

La Société GOOGLE INC est une société de droit américain exploitant le moteur de recherche de pages Web "Google" qui a vocation à répondre aux requêtes des Internautes en faisant apparaître une liste de résultats dotés de liens hypertextes renvoyant aux pages trouvées sur le web pour les mots-clés recherchés.

Indiquant avoir notamment constaté que plusieurs sites accessibles via les noms de domaines « sokrostream.ws» vers lequel renvoient automatiquement les noms de domaines « sokrostream.cc», « sokrostream.biz » et « sokrostream.com»; « zonetelechargement.su » vers lequel renvoient automatiquement les noms de domaine «Zone-Telechargement.ru» et «zonetelechargement.eu» ; « zone-telechargement.ws» et «papy-streaming.org », vers lequel renvoie automatiquement le nom de domaine « papystreaming.org » portaient atteinte aux droits d'auteur et droits voisins de leurs membres, la FNDF, le SEVN, l'API et l'UPC, après avoir vainement mis en demeure le 15 juin 2017 les sociétés ORANGE, SFR, NUMERICABLE, BOUYGUES TELECOM, et FREE ainsi que la société GOOGLE INC, ont été autorisés, par ordonnance du 7 juillet 2017, à les assigner en la forme des référés devant le présent tribunal pour une audience devant se tenir le 6 octobre 2017 aux fins de les contraindre à prendre des mesures pour prévenir ou faire cesser l'atteinte à leurs droits.

C'est dans ces conditions que par assignation en la forme des référés signifiée le 10 juillet 2017, la FNDF, le SEVN, l'API et l'UPC ont fait citer les sociétés ORANGE, SFR, NUMERICABLE, BOUYGUES TELECOM, et FREE ainsi que la société GOOGLE INC devant le présent tribunal aux fins de voir, sur le fondement de l'article L. 336-2 du Code de la propriété intellectuelle, enjoindre à ces sociétés de mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre toutes mesures propres à empêcher l'accès aux sites « PAPYSTREAMING », « SOKROSTREAM », « ZONEDETELECHARGEMENT.SU » et « ZONEDETELECHARGEMENT.WS », à partir du territoire français par tout moyen efficace et notamment par le blocage des noms de domaines litigieux.

Par conclusions déposées au Greffe du Tribunal de grande instance le 12 septembre 2017, le SPI et le CNC sont intervenus volontairement et à titre accessoire à la présente instance.

A l'audience du 6 octobre 2017, afin de permettre aux parties de prendre connaissance de leurs prétentions et moyens respectifs, l'affaire a été renvoyée contradictoirement à l'audience du 3 novembre 2017.

Dans leurs dernières conclusions récapitulatives notifiées par voie électronique le 20 octobre 2017, et soutenue oralement à l'audience, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC au visa de l'article 492-1 du Code de Procédure Civile, L. 336-2 du Code de la Propriété intellectuelle, de la Directive 2001/29/CE, et notamment son considérant 59 et son article 8.3, la Directive 2000/31/CE et notamment son considérant 41, l'arrêt de la Cour de cassation du 6 juillet 2017 et les arrêts rendus par la Cour de Justice de l'Union Européenne dans les arrêts « UPC TELEKABEL » et « TOBIAS MAC FADDEN, demandent en ces termes au tribunal statuant en la forme des référés de:

- Dire recevables et bien fondés la FNDF, le SEVN, l'API et l'UPC en leur action ;

- Dire recevables et bien fondés le SPI et le CNC en leur intervention volontaire accessoire ;

- Dire que la FNDF, le SEVN, l'API et l'UPC, démontrent suffisamment que les sites « PAPYSTREAMING », « SOKROSTREAM », « ZONETELECHARGEMENT.SU » et « ZONE-TELECHARGEMENT.WS » sont respectivement quasi entièrement dédiés à la reproduction et à la représentation d'œuvres audiovisuelles et de vidéogrammes par leur mise à disposition du public sans le consentement des auteurs et des producteurs, ce qui constitue une atteinte aux droits d'auteur et aux droits voisins telle que prévue à l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle.

EN CONSÉQUENCE :

- Enjoindre sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures aux sociétés NC NUMERICABLE, ORANGÉ, SOCIÉTÉ FRANÇAISE DE RADIOTÉLÉPHONE – SFR, FREE, BOUYGUES TELECOM, de mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre, selon les termes précisés ci-après, toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français, y compris dans les départements ou régions d'outre-mer et collectivités uniques ainsi que dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, et/ou par leurs abonnés à raison d'un contrat souscrit sur ce territoire, par tout moyen efficace aux sites « PAPYSTREAMING », « SOKROSTREAM », « ZONETELECHARGEMENT.SU », « ZONE-TELECHARGEMENT.WS », et notamment par le blocage des noms de domaines :

o « papystreaming-hd.org »

- o « papy-streaming.org » et « papystreaming.org » en ce qu'il redirige directement et automatiquement vers « papystreaming-hd.org »
- o « sokrostream.ws »
- o « sokrostream.cc », « sokrostream.biz » et « sokrostream.com » en ce qu'ils redirigent directement et automatiquement vers « sokrostream.ws »
- o « zonetelechargement.su »
- o « zone-telechargement.ru » en ce qu'il redirige directement et automatiquement vers « zonetelechargement.su »
- o « zone-telechargement.ws »

- Ordonner sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures à la société GOOGLE INC. de prendre ou de faire prendre toute mesure utile en vue d'empêcher sur les services du moteur de recherche Google l'apparition de toute réponse et tout résultat renvoyant vers l'une quelconque des pages de l'un quelconque des deux sites « ZONE TELECHARGEMENT » (accessibles notamment depuis les noms de domaines « zonetelechargement.su » « zone-telechargement.ru » ou « zone-telechargement.eu » et « zone-telechargement.ws »), du site « PAPYSTREAMING » (accessible notamment depuis les noms de domaine « papystreaming-hd.org », « papy-streaming.org » et « papystreaming.org ») et du site « SOKROSTREAM » (accessible notamment depuis les noms de domaine « sokrostream.ws », « sokrostream.cc », « sokrostream.biz », et « sokrostream.com ») en réponse à toute requête émanant d'internautes, dans les départements français et collectivités uniques ainsi que, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises.

- Ordonner sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures à la société GOOGLE INC. de cesser ou faire cesser toute relation commerciale avec le ou les individus qu'elle identifie notamment par l'identifiant ca-pub-3934183288821881 et d'interdire à celui-ci de créer un nouveau compte.

- Dire qu'en cas d'une évolution du litige notamment par la suppression des contenus contrefaisants constatés ou la disparition des sites « PAPYSTREAMING », « SOKROSTREAM », « ZONE TELECHARGEMENT.SU », « ZONE-TELECHARGEMENT.WS », ou par la modification des noms de domaines ou chemins d'accès, les demandeurs pourront en référer à la présente juridiction, en mettant en cause par voie d'assignation en référé d'heure à heure les parties présentes à cette instance ou certaines d'entre elles, afin que l'actualisation des mesures soit ordonnée, au vu notamment des constats réalisés à leur demande et éventuellement des résultats préalablement communiqués résultant de l'application permettant le suivi des sites en cause.

- Débouter purement et simplement les Fournisseurs d'Accès à Internet de leurs demandes fins et écritures afférentes à la prise en charge des coûts de mise en œuvre des mesures ordonnées dans le cadre de

la décision à intervenir

- Prononcer l'exécution provisoire de la décision à intervenir, et sans constitution de garantie.
- Dire que chacune des parties conservera la charge de ses frais irrépétibles
- Dire que chacune des parties conservera ses dépens à sa charge .
- Écarter toutes les demandes, fins et moyens contraires des conclusions des défenderesses.

Lors de l'audience, les demandeurs ont précisé leurs demandes à l'encontre de la société GOOGLE INC et sollicité qu'il lui soit ordonné sans délai et au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois à compter de la mise en place des mesures de prendre ou de faire prendre toute mesure utile en vue d'empêcher sur les services du moteur de recherche Google l'apparition de toute réponse et tout résultat renvoyant vers l'une quelconque des pages de l'un quelconque des deux sites « ZONE TELECHARGEMENT » (accessibles depuis les noms de domaines « zonetelechargement.su » « zone-telechargement.ru » ou « zone-telechargement.eu » et « zone-telechargement.ws »), du site « PAPYSTREAMING » (accessible depuis les noms de domaine « papystreaming-hd.org », « papy-streaming.org » et « papystreaming.org ») et du site « SOKROSTREAM » (accessible depuis les noms de domaine « sokrostream.ws », « sokrostream.cc », « sokrostream.biz », et « sokrostream.com ») en réponse à toute requête émanant d'internautes, dans les départements français et collectivités uniques ainsi que, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises.

Ils demandent qu'il soit alors ordonné dans les mêmes conditions à la société GOOGLE INC d'empêcher ou de faire cesser le bénéfice de référencement octroyé à tout site sur son moteur de recherche en conséquence de la détection automatique par GOOGLE d'une modification de l'un quelconque des noms de domaines précités et notamment par une redirection 301 ou par l'usage de GOOGLE SEARCH CONSOLE.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives notifiées par voie électronique le 27 octobre 2017, et soutenues oralement à l'audience, la société ORANGE, au visa notamment des articles 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de l'article 4 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen, de l'article 8.3 de la directive n° 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, de l'article 3 de la directive n° 2004/48/CE du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, de l'article L. 336-2 du Code de la propriété intellectuelle, et de l'article 5 du Code civil, demande au Tribunal de :

- DONNER ACTE que la société ORANGE ne s'oppose pas aux mesures de blocage sollicitées par les demandeurs pour autant qu'elles réunissent les conditions, exigées par le droit positif, que sont : le

caractère judiciaire préalable et impératif de la mesure dans son principe, son étendue et ses modalités, y compris pour son actualisation ; la liberté de choix de la technique à utiliser pour réaliser le blocage ; la durée limitée de la mesure et la prise en charge des coûts des mesures de blocage par les demandeurs aux injonctions de blocage.

- RAPPELER que les mesures de blocage ne concernent que les noms de domaine expressément visés au sein du jugement à intervenir.

En conséquence,

- DIRE ET JUGER que la société ORANGE ne peut être tenue au paiement des coûts engagés et DIRE ET JUGER que le droit de la propriété intellectuelle impose aux demandeurs à une injonction ou à une réquisition judiciaire de prendre en charge lesdits coûts.

- DIRE ET JUGER que, dans un délai de quinze jours à compter de la décision à intervenir, la société ORANGE ne peut être enjointe que de bloquer l'accès aux seuls noms de domaine mentionnés dans le dispositif de l'assignation des demandeurs

- DIRE ET JUGER que les demandeurs doivent indiquer aux conseils des fournisseurs d'accès à internet si les noms de domaine visés dans l'assignation ne sont plus actifs, en parallèle de la signification du jugement à venir et par lettre officielle, afin de préciser qu'il n'est plus nécessaire de procéder aux blocages des noms de domaine visés dans le jugement.

- DIRE ET JUGER que les demandeurs doivent indiquer aux conseils des fournisseurs d'accès à internet, postérieurement au jugement, toute fermeture des sites « ZONE TELECHARGEMENT », « PAPYSTREAMING », « SOKROSTREAM », auxquels renvoient les noms domaine visés par le jugement à venir, et dont elle aurait connaissance, afin que les mesures de blocage afférentes puissent être levées.

- DIRE que chaque partie conservera à sa charge ses frais et dépens.

Dans leurs dernières conclusions récapitulatives notifiées par voie électronique le 27 octobre 2017, et soutenues oralement à l'audience, les sociétés SFR et NUMERICABLE, au visa de l'article L.336-2 du Code de la propriété intellectuelle, demandent en ces termes au tribunal statuant en la forme des référés de :

- APPRECIER si la FNDF et autres ont qualité à agir et si l'atteinte qu'ils invoquent est constituée ;

- APPRECIER s'il est proportionné et strictement nécessaire à la protection des droits en cause d'ordonner aux FAI, dont SFR et NUMERICABLE, la mise en œuvre des mesures de blocage sollicitées, au regard notamment (i) de la difficulté d'agir notamment à l'encontre de l'auteur et/ou éditeur et/ou hébergeur des Sites en cause (ii) des risques d'atteinte au principe de la liberté d'expression et de communication (risques d'atteintes à des contenus licites et au bon fonctionnement des réseaux), (ii) de l'importance du dommage allégué, (iii) des risques d'atteinte à la liberté d'entreprendre des FAI, et (iv) de

l'efficacité des mesures ;

Si le Tribunal considère qu'il est proportionné et strictement nécessaire à la protection des droits en cause d'ordonner la mise en œuvre par les FAI, dont SFR et NUMERICABLE, de mesures de blocage des Sites:

- ENJOINDRE SFR et NUMERICABLE de mettre en œuvre, dans un délai de quinze jours à compter de la signification de la décision à intervenir, des mesures propres à prévenir l'accès de leurs abonnés (et des abonnés de sociétés qui utilisent le réseau de SFR et de NUMERICABLE pour fournir des services d'accès à internet), situés sur le territoire français, aux sites suivants :

o « papystreaming-hd.org » o « papy-streaming.org » en ce qu'il redirige directement et automatiquement vers « papystreaming-hd.org » o « papystreaming.org » en ce qu'il redirige directement et automatiquement vers « papystreaming-hd.org » o « sokrostream.ws » o « sokrostream.cc », « sokrostream.biz » et « sokrostream.com » en ce qu'ils redirigent directement et automatiquement vers « sokrostream.ws » o « ZoneTelechargement.su » o « Zone-Telechargement.ru » en ce qu'il redirige directement et automatiquement vers « ZoneTelechargement.su » o « Zone-Telechargement.ws » ;

- DIRE ET JUGER que les mesures de blocage mises en œuvre par les FAI, dont SFR et NUMERICABLE, seront limitées à une durée de douze (12) mois, à l'issue de laquelle la FNDF et autres devront saisir le Tribunal, afin de lui permettre d'apprécier la situation et de décider s'il convient ou non de reconduire lesdites mesures de blocage ;

- DIRE ET JUGER que la FNDF et autres devront rembourser à SFR et NUMERICABLE les coûts afférents aux mesures de blocage qui seront ordonnées, y compris en termes de maintenance, de supervision et de gestion d'éventuelles difficultés, sur présentation des factures correspondant auxdits coûts ;

- DIRE ET JUGER que les parties pourront saisir le Tribunal en cas de difficultés ou d'évolution du litige.

- CONDAMNER la FNDF et autres aux dépens de la présente instance.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives notifiées par voie électronique le 27 octobre 2017, et soutenues oralement à l'audience, la société BOUYGUES TELECOM, au visa de l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle, demande en ces termes au tribunal statuant en la forme des référés de :

- Apprécier si la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ont qualité à agir,

- Apprécier l'atteinte aux droits d'auteur et aux droits voisins invoquée par la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC,

- Apprécier si les demandes de la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC respectent le principe de proportionnalité, En tout état de cause, dans l'hypothèse où la demande de blocage serait jugée fondée,

- Enjoindre à la société BOUYGUES TELECOM de mettre en œuvre les mesures propres à prévenir l'accès de ses abonnés, situés sur le territoire français, aux sites internet dans un délai de 15 jours à compter de la signification de la décision à intervenir, et pour une durée de 12 mois,

Sur la question des coûts, si les mesures de blocage étaient ordonnées,

- Dire et juger que la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC devront rembourser à la société BOUYGUES TELECOM, sur présentation de factures, les coûts afférant auxdites mesures de blocage, y compris en termes de maintenance et de supervision,

- Débouter la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC de leurs autres demandes, fins et prétentions dirigées à l'encontre de la société BOUYGUES TELECOM,

- Condamner la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC au paiement des entiers dépens de l'instance.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives notifiées et soutenues oralement à l'audience, la société FREE, demande au tribunal de :

Déclarer la société FREE recevable et fondée à contester les demandes de FNDF, du SEVN, de l'API, de l'UPC, du SPI et du CNC ;

A titre principal,

De juger qu'en l'état, faute de la moindre démarche préalable, concrète et utile vis-à-vis des registrars des noms de domaines litigieux, les demandes de la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC, ne respectent pas le principe de proportionnalité ;

Les rejeter ;

A titre subsidiaire :

De juger que toutes éventuelles mesures de blocage (et leur adaptation) ne pourraient être prise que par une décision de l'autorité judiciaire, exclusivement ;

De juger que d'éventuelles mesures de blocage ne pourraient être mises en œuvre que dans un délai de quinze jours après signification, et selon des modalités que la société FREE estimera les plus adaptées à l'objectif à remplir en fonction notamment des contingences de son réseau ;

De juger que toutes éventuelles ne pourraient être prises que pour une durée déterminée de douze mois, à charge pour les demandeurs de justifier, avant leur expiration, de la nécessité de leur maintien/reconduction ou de leur modification pour une nouvelle durée qui serait fixée par l'autorité judiciaire ;

De juger que la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC devront supporter l'intégralité des coûts des mesures qu'ils demandent ou qui en découleront (maintien, maintenance...), et ce, dès présentation des factures correspondantes ;

De juger qu'il pourra vous en être référé, en cas de difficulté ;

De rejeter tous autres demandes et moyens, et notamment toutes demandes contraires ;

De laisser la charge des dépens aux demandeurs.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives notifiées par voie électronique le 2 novembre 2017, et soutenues oralement à l'audience, la société GOOGLE INC, au visa de l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle, demande en ces termes au tribunal statuant en la forme des référés de :

- NE PAS ORDONNER la mesure demandée par les Syndicats, tendant à lui enjoindre d'empêcher pendant 12 mois l'apparition sur ses services de toutes réponses à toutes requêtes émanant du territoire de France métropolitaine et ultramarine renvoyant vers l'une des pages des Onze Noms de Domaines Litigieux, sauf à vérifier qu'une telle mesure est strictement conforme au principe de proportionnalité et notamment que:

o les pages actuelles des Onze Noms de Domaines Litigieux contiennent toutes ou quasiment toutes, des contenus portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle dont la protection entre dans l'intérêt collectif défendu par chacun des Syndicats;

o les pages futures susceptibles de s'agréger aux Onze Noms de Domaines Litigieux au cours des 12 prochains mois contiendront également de tels contenus contrefaisants;

o les exploitants de ces sites ne peuvent pas être identifiés et aucune action efficace ne peut raisonnablement être envisagée à leur encontre ou à l'encontre des prestataires avec lesquels ils sont directement en relation (hébergeurs, registraires, régies publicitaires);

o l'objectif de protection des droits en cause ne peut pas être atteint par une mesure moins contraignante.

- DONNER ACTE à la société GOOGLE INC qu'elle serait tout à fait disposée, si par extraordinaire le Tribunal estimait que cela est nécessaire et sous réserve que les Syndicats en dressent la liste (comme ils sont en pleine capacité de le faire), à procéder au déréférencement immédiat d'un ensemble potentiellement massif de pages web existantes que comportent actuellement les Onze Noms de Domaines Litigieux.

- CONSTATER au surplus que les syndicats demandeurs ne sont pas recevables, faute d'intérêt actuel à agir, à solliciter l'extension de cette mesure à des noms de domaines non identifiés susceptibles, dans l'avenir, d'abriter des contenus identiques à ceux actuellement accessibles via les Onze Noms de Domaines Litigieux; Qu'une telle extension reviendrait en outre pour le Tribunal à se prononcer sur un litige éventuel et futur, en violation de l'article 5 du Code civil, et à mettre à la charge de la société GOOGLE INC une obligation de filtrage général impossible, portant une atteinte injustifiée à sa liberté d'entreprendre ainsi qu'à la liberté d'expression.

- EN TOUT ÉTAT DE CAUSE, limiter toute mesure éventuellement prononcée à tout ou partie des sites clairement identifiés par les Onze Noms de Domaines Litigieux.

- CONSTATER que la demande tendant à la suppression du compte AdSense ca-pub-3934183288821881 utilisé par l'administrateur du site protecte-lien.com est sans objet et, au demeurant, mal dirigée puisque le service AdSense est exploitée par une filiale du groupe Google qui n'a pas été appelée dans la cause.

MOTIFS DE LA DECISION

1) Sur la demande formée par les sociétés SFR, NUMERICABLE et BOUYGUES TELECOM relatives à la qualité à agir de la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ;

Il convient d'observer que la société SFR, la société NUMERICABLE et la société BOUYGUES TELECOM ne soulèvent pas expressément une fin de non recevoir tirée du défaut de qualité à agir des demandeurs, sollicitant simplement du tribunal qu'il « apprécie » cette qualité.

Cependant, une telle « appréciation » n'a pas lieu d'être opérée dès lors que la fin de non recevoir, que le tribunal ne peut relever d'office, n'est pas soulevée.

Cette demande sera en conséquence rejetée.

2) Sur le bien fondé des demandes formées à l'encontre de la société ORANGE, la société SFR, la société NUMERICABLE, la société FREE et la société BOUYGUES TELECOM en leur qualité de fournisseurs d'accès à internet ;

Au soutien de leurs demandes, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC exposent en substance que les procès-verbaux de constat dressés par les agents assermentés établissent que les sites Internet « ZONE TELECHARGEMENT.SU », « ZONE-TELECHARGEMENT.WS », « PAPYSTREAMING » et « SOKROSTREAM » sont des sites dont l'activité est structurellement contrefaisante et que malgré des mises en demeure, ces sites continuent cette activité illicite très gravement dommageable pour la création audiovisuelle et cinématographique.

Ils rappellent que le trouble créé par les sites Internet contrefaisants « ZONE TELECHARGEMENT.SU », « ZONE-TELECHARGEMENT.WS », « PAPYSTREAMING » et « SOKROSTREAM » s'inscrivant dans la durée, et aucune mesure déterminante n'ayant été prise à l'encontre de ces sites, ils ont été contraints d'initier la présente procédure aux fins d'obtenir de la juridiction qu'elle ordonne des mesures visant ces sites Internet et pour qu'elles soient mises en œuvre par les fournisseurs d'accès à Internet et la société GOOGLE INC.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC précisent qu'elles laissent la société ORANGE, la société SFR, la société

NUMERICABLE, la société FREE et la société BOUYGUES TELECOM libres des modalités techniques à mettre en œuvre afin de satisfaire au principe de neutralité technologique et estiment que le blocage de l'accès au site illicite par son nom de domaine constitue une mesure adéquate. Ils ajoutent que conformément au principe de proportionnalité, ils sollicitent que la durée de ces mesures de blocage soit limitée à 12 mois à compter du début de la mise en œuvre de ces mesures.

Ils font valoir ainsi que les mesures sollicitées sont proportionnées, au sens de la jurisprudence constante de la Cour de Justice de l'Union européenne, dès lors que d'une part, les mesures en cause présentent une efficacité immédiatement perceptible et que d'autre part leur effet, par ailleurs limité dans le temps, est également limité aux sites en cause sans risquer d'atteindre des sites licites. Ils considèrent que la société FREE en exigeant de leur part de justifier de démarches auprès des registrars se prévaut d'un principe de subsidiarité qui n'a pas lieu d'être appliqué en l'espèce dans le cadre de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle et qu'il ne peut être excipé de l'absence d'efficacité des mesures sollicitées sur la lutte contre la contrefaçon pour faire obstacle à cette demande, la société FREE confondant ainsi efficacité technique et efficacité politique étant ajouté que toutes actions contre les registrars, qui sont 2 968 accrédités auprès de l'ICANN et dont ceux en cause dans la présente affaire sont situés à l'étranger ne permettraient d'agir que contre le nom de domaine et non le contenu du site litigieux et seraient illusoire, les prestataires étrangers se réfugiant nécessairement derrière les règles d'exequatur.

En réponse, la société ORANGE, qui précise qu'elle respecte scrupuleusement les règles du droit positif en vigueur et ne cautionne nullement les actes de contrefaçon qui peuvent être commis, expose qu'elle ne s'oppose nullement au principe d'un blocage dès lors que ce blocage respecte les règles en vigueur et plus précisément le caractère judiciaire préalable et impératif de la mesure de blocage dans son principe, son étendue et ses modalités, y compris pour l'actualisation, la liberté de choix de la technique à utiliser pour réaliser le blocage, la durée limitée de la mesure et, enfin, la prise en charge des coûts des mesures de blocage par les demandeurs aux injonctions de blocage.

La société ORANGE considère néanmoins qu'il est légitime de s'interroger sur l'efficacité de telles mesures de blocages sollicitées auprès des intermédiaires techniques alors que les contrefacteurs semblent modifier très régulièrement les noms de domaine permettant d'accéder à un site aux contenus contrefaisants puisque les syndicats demandeurs ont même eu besoin de les actualiser en l'espace d'à peine trois mois au sein de leur écriture. Elle estime qu'eu égard aux changements très fréquents des chemins d'accès aux sites ayant des contenus contrefaisants, il est possible de s'interroger sur le caractère « strictement nécessaire à la préservation des droits en cause » des mesures ordonnées alors que les moyens choisis jusqu'à maintenant par les syndicats pour lutter contre la contrefaçon n'éradiquent pas le mal à la racine. Elle indique comme la société FREE qu'il n'aurait pas été inintéressant pour les syndicats professionnels de s'adresser plutôt aux Registrars ou même aux Registry des noms de domaine avant de solliciter l'intervention des intermédiaires techniques.

La société FREE expose que le principe de proportionnalité exige que seules des mesures strictement nécessaires puissent être ordonnées, et fait valoir que cette condition n'est pas réunie en l'espèce faute pour les demandeurs de s'être préalablement adressés à l'éditeur du site ou aux registrars, prestataires officiels d'enregistrement des noms de domaine litigieux. Elle précise que l'accréditation des registrars par l'ICANN, la Société pour l'attribution des noms de domaine et des numéros sur Internet, impose au titulaire du nom de domaine de fournir des informations de contact précises et fiables étant observé que la transmission d'informations erronées constitue un motif de suspension et/ou d'annulation de l'enregistrement. Elle ajoute que cet accord précise en outre que le titulaire du nom enregistré déclare qu'à sa connaissance, ni l'enregistrement du nom enregistré, ni la manière dont il est directement ou indirectement utilisé n'enfreignent les droits légaux d'une tierce partie, que le transfert du nom de domaine peut être opéré et que l'ICANN impose aux bureaux d'enregistrement de mettre en place un mécanisme d'alerte en cas d'abus impliquant les noms de domaine qu'ils gèrent.

La société FREE observe que si les données relatives aux titulaires des noms de domaine ou aux hébergeurs sont cachées, tous les registrars des noms de domaine litigieux sont identifiés et sont accrédités par l'ICANN et prévoient dans leurs conditions générales les obligations des titulaires des noms de domaine de leur transmettre des informations exactes et complètes et la possibilité de suspendre le nom de domaine lorsque le service ou le compte est associé avec des activités moralement répréhensibles ou interdites en ce qu'elles portent atteinte aux droits d'auteur, marques et autre droits de propriété intellectuelle.

La société FREE considère à titre subsidiaire que les mesures de blocage ne peuvent qu'être autorisées par une décision judiciaire au regard des principes de liberté de communication, liberté d'entreprendre et sécurité des réseaux de communication, qu'il convient de laisser au destinataire de l'injonction le choix de la technique à mettre en œuvre, et pour une durée limitée de douze mois étant ajouté qu'il convient de lui laisser un délai de 15 jours à compter de la signification de la décision pour les mettre en œuvre

Les sociétés SFR et NUMERICABLE rappellent qu'elles ont pour objet d'offrir à leurs abonnés un accès à l'ensemble du réseau internet (et non à un site internet plutôt qu'à un autre) et qu'un fournisseur d'accès à internet (FAI) ne possède aucun lien, juridique technique ou commercial, avec les auteurs, les éditeurs ou les hébergeurs ou encore avec les registrars, le prix de l'abonnement payé par les abonnés étant identique, indépendamment du nombre et de l'identité des sites internet qu'ils consultent de telle sorte que le FAI ne retire aucun profit du succès d'un site internet donné ou du nombre de sites internet disponibles ou encore de la nature des contenus accessibles sur le réseau. Elles précisent que c'est la raison pour laquelle la responsabilité du fournisseur d'accès à internet ne peut être recherchée au titre des contenus disponibles sur internet conformément à l'article L.32-3-3 du Code des Postes et des Communications Électroniques.

Elles considèrent qu'une mesure de « blocage » d'un site internet, qui présente le risque de porter atteinte à des contenus licites, voire d'impacter le fonctionnement du réseau des FAI, et par voie de

conséquence les services qu'ils fournissent constitue une atteinte à la liberté d'expression et de communication, garantie par l'article 10 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme (ci-après « la Convention ») et qu'une mesure portant atteinte au principe de la liberté d'expression et de communication ne peut être ordonnée par une juridiction d'un État Membre qu'à la condition que le juge interne se soit assuré que l'atteinte est proportionnée, adéquate et strictement nécessaire pour atteindre le but légitime poursuivi.

Elles considèrent que si l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle ne pose pas formellement un principe de subsidiarité, il doit toujours être vérifié, en application des principes d'efficacité et de proportionnalité, s'il n'existe pas des mesures plus ciblées, plus efficaces et moins attentatoires à des principes fondamentaux qu'une mesure de blocage par un FAI, qui est la plus lourde des mesures pouvant être mise en œuvre pour tenter de rendre plus difficile une atteinte.

Les sociétés SFR et NUMERICABLE entendent rappeler que dans les cas où il paraît possible d'obtenir de l'exploitant, de l'hébergeur, ou des prestataires tiers, qu'ils mettent en place des mesures permettant de faire cesser l'illicéité alléguée, cette voie doit toujours être privilégiée, les mesures de blocage ne pouvant être ordonnées à un FAI qu'en dernier recours, au regard des lourds inconvénients qu'elles présentent et de leur efficacité limitée.

Elles ajoutent enfin que les notifications ont été envoyées soit à l'adresse courriel affichée en lien avec le Whois du nom de domaine, soit via les formulaires ou adresses électroniques de signalisation présents sur les sites, alors que si l'éditeur et l'hébergeur des sites semblent être inconnus, les recherches menées par la FNDF et autres à partir des adresses IP de ces sites leur ont toutefois permis de constater que chacun des sites litigieux utilise les services du CDN (Content Delivery Network) Cloudflare, qui propose des services dits « de cache » permettant de protéger ses sites clients d'attaques informatiques et que Cloudflare mettant à disposition de tout tiers un formulaire permettant de dénoncer toute violation de ses conditions d'utilisation, il aurait été possible de réaliser des démarches auprès de Cloudflare pour rechercher les hébergeurs des sites en cause.

Elles regrettent par ailleurs que la FNDF et autres ne semblent pas avoir engagé de démarches auprès des registrars et registry des noms de domaine en cause, alors que cela aurait pu permettre qu'il soit mis fin, de façon très efficace, à l'exploitation des sites.

Elles demandent au Tribunal statuant en la forme des référés d'apprécier si, au regard des circonstances particulières de l'espèce, une action à la source ou contre d'autres prestataires techniques aurait été manifestement vouée à l'échec, rendant ainsi fondées les demandes formulées par la FNDF et autres directement à l'encontre des FAI.

Elles ajoutent qu'elles doivent avoir le libre choix de la mesure de blocage, disposer d'un délai de 15 jours à compter de la signification de la décision à intervenir pour implémenter les mesures sollicitées, ces mesures devant être limitées dans la durée.

La société BOUYGUES TELECOM expose que les fournisseurs d'accès à internet n'ont aucun lien avec les auteurs, éditeurs et/ou hébergeurs des sites incriminés, et ne tirent aucun profit de l'exploitation de ces sites. Elle rappelle en outre que la mise en œuvre des mesures demandées est de nature à porter atteinte à la liberté d'expression et de communication de telle sorte qu'en raison de cette atteinte à un droit fondamental, elles ne peuvent être ordonnées que si elles sont proportionnées, c'est-à-dire adéquates et strictement nécessaires.

Sur ce ;

En application de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle « *En présence d'une atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin occasionnée par le contenu d'un service de communication au public en ligne, le tribunal de grande instance, statuant le cas échéant en la forme des référés, peut ordonner à la demande des titulaires de droits sur les œuvres et objets protégés, de leurs ayants droit, des organismes de gestion collective régis par le titre II du livre III ou des organismes de défense professionnelle visés à l'article L. 331-1, toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser une telle atteinte à un droit d'auteur ou un droit voisin, à l'encontre de toute personne susceptible de contribuer à y remédier. La demande peut également être effectuée par le Centre national du cinéma et de l'image animée* ».

2.1. Sur l'atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin ;

Aux termes de l'article L. 122-1 du code de la propriété intellectuelle, le droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend le droit de représentation et le droit de reproduction.

En application de l'article L. 122-2 du même code, la représentation consiste dans la communication de l'œuvre au public par un procédé quelconque et notamment (...) 2° par télédiffusion, qui s'entend de la diffusion par tout procédé de télécommunication de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature.

Selon l'article L. 122-3 de ce code, la reproduction consiste en la fixation matérielle de l'œuvre par tous procédés qui permettent de la communiquer au public d'une manière indirecte.

En outre, l'article L. 122-4 du même code précise que toute reproduction ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite.

Enfin, en application de l'article L. 215-1 du code de la propriété intellectuelle, l'autorisation du producteur de vidéogrammes est requise avant toute reproduction, mise à la disposition du public par la vente, l'échange ou le louage, ou communication au public de son vidéogramme.

S'agissant du site PAPYSTREAMING ;

Il résulte d'un procès-verbal de constat dressé le 6 avril 2017 qu'un

agent assermenté de l'Association de Lutte contre la Piraterie Audiolvisuelle (ALPA) a constaté la mise à disposition de plusieurs œuvres protégées sur le site papystreaming.org, qui est un site proposant des films et des séries télévisées, en streaming, dont la page d'accueil, affiche « *essentiellement une mosaïque d'images qui reproduisent diverses affiches d'œuvres cinématographiques* » et un menu de navigation permettant d'accéder à diverses rubriques par types d'œuvres (films / séries), par genres (action / animation/ aventure/ comédie etc...), par les dernières œuvres ajoutées sur le site, par popularité, par les œuvres les plus visualisées sur le site et par les œuvres les mieux notées sur le site.

Aux termes de ce procès-verbal, le site « POPYSTREAMING » a été consulté par 659 000 visiteurs uniques français durant le seul mois de janvier 2017 et 63,23% des visiteurs du site « POPYSTREAMING » y ont eu accès à la suite d'une recherche sur le moteur de recherche Google étant observé qu'il a été constaté l'absence de mentions légales, d'identité ou d'adresse physique et l'anonymisation des données d'enregistrement faisant obstacle à l'identification des responsables de ce site.

En outre, il ressort d'un procès-verbal dressé le 7 avril 2017 par un autre agent assermenté de l'ALPA que le site « POPYSTREAMING » met à disposition 17 355 œuvres (15 740 films et 1 615 séries télévisées) et qu'une comparaison des titres des œuvres indexées par le site « POPYSTREAMING » avec la base de données cinématographiques d'internet (IMBD) révèle que 99% de ces titres correspondent à des titres d'œuvres audiovisuelles disponibles légalement en salles, sur support ou en ligne et que sur la base d'une vérification manuelle portant sur un échantillon de 150 liens, 101 liens correspondent à des œuvres protégées de telle sorte que l'estimation du taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée est sur l'ensemble du site évaluée à 64,8 % .

Il a été en outre constaté selon procès-verbal dressé le 30 août 2017 que le nom de domaine « papystreaming.org » renvoyait instantanément et automatiquement vers le nom de domaine « papy-streaming.org », que la page d'accueil du site accessible via le nom de domaine « papy-streaming.org » était identique et proposait ainsi un accès identique aux œuvres que le site accessible à l'adresse « papystreaming.org »

Aux termes d'un procès-verbal dressé le 19 octobre 2017, l'agent assermenté de l'ALPA a de plus constaté que les noms de domaine « papy-streaming.org » et « papystreaming.org » renvoyaient instantanément et automatiquement vers le nom de domaine « papystreaming-hd.org » et que la page d'accueil et la charte graphique de ces sites étaient identiques.

Enfin, comme en atteste le procès-verbal dressé le 6 avril 2017, une tentative de contact avec l'administrateur de ce site par l'agent assermenté via la page contact du site est demeurée infructueuse.

Il ressort de ces éléments que les sites papystreaming.org, papy-streaming.org et papystreaming-hd.org sont manifestement dédiés quasi exclusivement au téléchargement ou à la visualisation d'œuvres

audiovisuelles au mépris des droits d'auteur et des droits voisins y afférents étant observé que chacun des demandeurs ont recensé plusieurs œuvres relevant de leurs catalogues et notamment:

- Pour la FNDF, les œuvres « Blanka » (ASC Distribution), «Nightfare » (Kanibal Distribution), «Power rangers », (Metropolitan Filmexport), «Ma meilleure amie » (Ocean Films Distribution), «La la land » (SND);

- Pour le SEVN, les œuvres « Incendies» (Universal Picture Video), « La compagnie des loups » (Sony Picture Home Entertainment), « Les mains libres » (Seven 7), « Mademoiselle Julie » (Arcades), « Un amour infini » (Walt Disney Studio Home Entertainment) ;

- Pour l'API, les œuvres « Camping 3» (Pathé), « Brice 3 » (Mandarin Production) « Juste la fin du monde » (MK2), « Les visiteurs » (Gaumont) ;

- Pour l'UPC, les œuvres « Elle s'en va» (Fidélité films), « Babysitting 2 » (Axel films), « Fiston » (Monkey pack films), «La guerre des boutons » (One world films), « Rosalie Blum » (The film / CG Cinema);

- Pour le SPI, les œuvres « Connasse, princesse des cœurs » (Silex films), « Dheepan » (Why not productions), « Je suis mort, mais j'ai des amis » (TS Productions), «L'auberge espagnole » (Ce qui me meut), «La volante» (Cinema de facto).

S'agissant du site SOKROSTREAM

Il résulte d'un procès-verbal de constat dressé le 10 mai 2017 qu'un agent assermenté de l'ALPA a constaté la mise à disposition de plusieurs œuvres protégées sur le site sokrostream.cc, qui est un site proposant des films et des séries télévisées, en streaming, dont la page d'accueil, affiche « *essentiellement une mosaïque d'images qui reproduisent diverses affiches d'œuvres cinématographiques* » et un menu de navigation permettant d'accéder à diverses rubriques (FILM STREAM, SERIE STREAM, FAQ, DMCA et CONTACTEZ NOUS) ainsi qu'à des options selon le genre de film (action / animation/ aventure/ biopic/ comédie etc...), par pays, par année ou par qualité de fichiers.

Aux termes de ce procès-verbal, le site a été consulté par 368 000 visiteurs français durant le seul mois de mars 2017 et 26,43% des visiteurs y ont eu accès à la suite d'une recherche sur le moteur de recherche Google étant observé qu'il a été constaté l'absence de mentions légales, d'identité ou d'adresse physique et l'anonymisation des données d'enregistrement faisant obstacle à l'identification des responsables de ce site.

En outre, il ressort du procès-verbal dressé le 26 avril 2017 par l'agent assermenté de l'ALPA que le site sokrostream.cc met à disposition 14923 œuvres (13458 films et 1465 séries télévisées) et qu'une comparaison des titres des œuvres indexées par le site « SOKROSTREAM » avec la base IMDB révèle que 99% de ces titres correspondent à des titres d'œuvres audiovisuelles disponibles légalement en salles, sur support ou en ligne et que sur la base d'une vérification manuelle portant sur un échantillon de 150 liens, 123 liens

correspondent à des œuvres protégées de telle sorte que l'estimation du taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée est sur l'ensemble du site évaluée à 80,7% .

Il a été en outre constaté selon procès-verbal dressé le 4 juillet 2017 que le nom de domaine « sokrostream.cc » renvoyait instantanément et automatiquement vers le nom de domaine « sokrostream.ws », que la page d'accueil de ce site était identique et proposait ainsi un accès identique aux œuvres que le site accessible à l'adresse « sokrostream.cc », le nouveau site affichant 18455 films disponibles.

Aux termes de ce même procès-verbal, l'agent assermenté de l'ALPA a constaté que « la page facebook présente sur le côté droit reste la même et affiche « sokrostream.biz » comme adresse de contact » et qu'en saisissant cette adresse, l'agent est « redirigé sur sokrostream.ws ».

Il constate en outre que « l'adresse de contact reste inchangée : « contact@sokrostream.com » et qu'en saisissant cette adresse, il est encore redirigé vers sokrostream.ws ».

Aux termes d'un procès-verbal dressé le 1er septembre 2017, l'agent assermenté de l'ALPA a en outre constaté que les noms de domaine « sokrostream.ws » avaient été consultés par 497 000 visiteurs français au cours du mois de juillet 2017, dont 37,92% proviennent du moteur de recherche Google.

Enfin, comme en atteste le procès-verbal dressé le 10 mai 2017, une tentative de contact avec l'administrateur de ce site par l'agent assermenté via la page contact du site est demeurée infructueuse, l'agent ayant reçu en réponse un courriel indiquant que l'adresse n'existait pas.

Il ressort de ces éléments que les sites sokrostream.cc et sokrostream.ws sont manifestement dédiés quasi exclusivement au téléchargement ou à la visualisation d'œuvres audiovisuelles au mépris des droits d'auteur et des droits voisins y afférent étant observé que chacun des demandeurs ont recensé plusieurs œuvres relevant de leurs catalogues et notamment :

- Pour la FNDF, les œuvres « Les beaux jours d'Aranjuez » (Alfama Films), « Hana & Alice mènent l'enquête » (Eurozoom), « Mes vies de chien » (Metropolitan Filmexport), « Tracks » (Septieme factory), « Tamara » (UGC Distribution) ;

- Pour le SEVN, les œuvres « Merci patron ! » (Arcades), « Pour Sacha » (Aventi), « Prometheus » (Fox Pathé Europa), « Slevin » (Seven 7), « Une nouvelle amie » (SPHE), « Agents presque secrets » (Universal Picture Video) ;

- Pour l'API, les œuvres « Au nom de ma fille » (LGM Cinema), « Joséphine s'arrondit » (Les films du 24), « Papa ou maman 2 » (Chapter 2), « Polina, danser sa vie » (Everybody on deck), « Retour chez ma mère » (Same player) ;

- Pour l'UPC, les œuvres « Carnage » (SBS Productions), « Five » (Les films du kiosque), « Intouchables » (Splendido), « Les seigneurs » (Vito Films), « Les vacances du Petit Nicolas » (Fidélité films) ;

- Pour le SPI, les œuvres « Antichrist » (Slot Machine), « Bang Gang » (Maneki films), « Comme un avion » (Why not production), « Je déteste les enfants des autres » (Delante films), « Les chaises musicales » (31 juin film).

Sur les sites ZONETELECHARGEMENT.SU et ZONE-TELECHARGEMENT.WS ;

Il résulte d'un procès-verbal de constat dressé le 31 janvier 2017 qu'un agent assermenté de l'ALPA a constaté la mise à disposition de plusieurs œuvres protégées sur le site zone-telechargement.eu, qui est un site proposant des films et des séries télévisées, dont la page d'accueil, affiche « *essentiellement une mosaïque d'images qui reproduisent diverses affiches d'œuvres cinématographiques* » portant le titre « *zone téléchargement : zone de téléchargement et streaming gratuit de films et séries* » et se compose notamment d'un menu de navigation permettant d'accéder à diverses rubriques (IMPORTANT, TUTO, PARTICIPER, CONTACT, ANIMES, JEUX), la présence de 20 reproductions d'affiches d'œuvres protégées et 15 cadres illustrés par des captures d'écran de séries télévisées ou encore un tri par types d'œuvres (séries ou films) ainsi que par la qualité du fichier, par genre de films (action / animation/ aventure/ biographie/ comédie etc...), par année ou par popularité.

Aux termes de ce procès-verbal, le site a été consulté par 370 000 visiteurs français durant le seul mois de novembre 2016 et 44,14% des visiteurs y ont eu accès à la suite d'une recherche sur le moteur de recherche Google étant observé qu'il a été constaté l'absence de mentions légales, d'identité ou d'adresse physique et l'anonymisation des données d'enregistrement faisant obstacle à l'identification des responsables de ce site.

En outre, il ressort du procès-verbal dressé le 19 janvier 2017 par l'agent assermenté de l'ALPA que le site zone-telechargement.eu met à disposition 3023 œuvres (2500 films et 523 séries télévisées) et qu'une comparaison des titres des œuvres indexées par le site avec la base IMDB révèle que 99% de ces titres correspondent à des titres d'œuvres audiovisuelles disponibles légalement en salles, sur support ou en ligne et que sur la base d'une vérification manuelle portant sur un échantillon de 150 titres, 113 correspondent à des œuvres protégées de telle sorte que l'estimation du taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée est sur l'ensemble du site évaluée à 74,5 % .

Il a été également constaté le 13 janvier 2017 que le nom de domaine zone-telechargement.eu redirigeait vers « zone-telechargement.ru » en conservant la même présentation et architecture.

Aux termes d'un autre procès-verbal dressé le 22 août 2017, un agent assermenté de l'ALPA a en outre constaté que le nom de domaine «zone-telechargement.eu» renvoyait instantanément et automatiquement vers le nom de domaine « zonetelechargement.su » et que le nom de domaine « zone-telechargement.ru» renvoyait instantanément et automatiquement vers le nom de domaine « zonetelechargement.su ». Il a été également constaté que la page d'accueil du site zonetelechargement.su était quasiment identique à celle du site zone-

telechargement.ru.

Aux termes d'un autre procès-verbal dressé le 13 février 2017, un agent assermenté de l'ALPA a constaté que le nom de domaine «zone-telechargement.ws» met à disposition 8639 œuvres (7338 films et 335 séries télévisées) et que l'estimation du taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée est sur l'ensemble du site évaluée à 91,3 % .

Il est en outre constaté selon un procès-verbal dressé le 17 février 2017 la mise à disposition de plusieurs œuvres protégées sur le site zone-telechargement.ws, qui est un site proposant des films et des séries télévisées, dont la page d'accueil, affiche « *essentiellement une mosaïque d'images qui reproduisent diverses affiches d'œuvres cinématographiques* » portant le titre « *zone téléchargement* » et se compose notamment d'un menu de navigation permettant d'accéder à diverses rubriques (ACCUEIL, REGLEMENT, HADOPI, AIDE, RSS, FACEBOOK), la présence de 25 reproductions d'affiches d'œuvres protégées ou encore la présence d'un champ de recherche par titre de film, série, acteur ainsi qu'un menu de navigation permettant d'accéder aux pages du site « zone téléchargement » notamment, ainsi qu'un tri par types de fichiers, d'œuvres (séries ou films) ainsi que par la qualité du fichier, par genre de films (action / animation/ aventure/ biographie/ comédie etc...), par année ou par popularité.

Il ressort de ce procès-verbal que ce site a été visité par 1 199 000 personnes pour le mois de décembre 2016 et que 34,7% proviennent du moteur de recherche Google étant observé qu'il a été constaté l'absence de mentions légales, d'identité ou d'adresse physique et l'anonymisation des données d'enregistrement faisant obstacle à l'identification des responsables de ce site.

Il est en outre constaté par l'agent assermenté que après avoir cliqué sur un lien de téléchargement proposé, le site redirige l'internaute systématiquement vers une page du site « dl-protecte.com », ce service ayant pour unique fonction « *de protéger les liens de téléchargement présents sur le site zone-telechargement.ws des robots informatiques pouvant être utilisés pour les récupérer en vue de notification par les ayants-droit ou l'utilisation par un site concurrent* » et permet de rajouter « *un espace supplémentaire destiné à la publicité* ».

Aux termes d'un autre procès-verbal dressé le 6 septembre 2017, un agent assermenté de l'ALPA a constaté que le service de protection intermédiaire de liens accessibles à l'adresse « dl-protecte.com » était fourni par le biais du nom de domaine « dl-protecte.org » et que « *en remplaçant le domaine « dl-protecte.org » par le domaine « dl-protecte.com», l'ancien nom de domaine de ce protecteur de liens reste pleinement opérationnel, permettant d'accéder aux mêmes liens de téléchargement et de visualisation d'œuvres contrefaites* ».

De même, aux termes d'un procès-verbal dressé le 15 septembre 2017, un agent assermenté de l'ALPA a constaté que le service de protection intermédiaire de liens accessible à l'adresse dl-protecte.org était fourni par le biais du nom de domaine « protect-lien.com » et « la totalité des liens intermédiaires, faisant office de protecteurs de liens finaux, sont localisés sur le nom de domaine « protect-lien.com » qui remplace

désormais les domaines « dl-protecte.com » et « dl-protecte.org » sur le site « zone-telechargement.ws ».

Aux termes d'un procès-verbal dressé le 17 octobre 2017, un agent assermenté de l'ALPA a constaté l'utilisation d'un nouveau nom de domaine « protecte-link.com » ou « protect-zt.com » comme site intermédiaire destiné à protéger ses liens de téléchargement » en remplacement du lien protect-lien.com.

Enfin, comme en atteste le procès-verbal dressé le 31 janvier 2017, une tentative de contact avec l'administrateur du site « zone-telechargement.eu » par l'agent assermenté via l'adresse indiquée sur le WHOIS est demeurée infructueuse, la réponse parvenue à l'agent via une autre adresse (ricardomotril@gmail.com) s'étant soldée par une fin de non recevoir formulé dans un registre grossier.

Il en est de même, de la tentative de contact auprès de l'administrateur du site zone-telechargement.ws qui se solde par une absence de réponse.

Il ressort de ces éléments que les sites « zonetelechargement.su » « zone-telechargement.ws » sont manifestement des sites dédiés quasi exclusivement au téléchargement ou à la visualisation d'œuvres audiovisuelles au mépris des droits d'auteur et des droits voisins y afférents, ces sites prenant au surplus le soin de préciser le type de fichier proposés dont la qualité varie selon le mode de captation frauduleuse de l'œuvre qui a été opéré (fichier « Rip » pour une extraction numérique d'un contenu vers un autre format numérique ; fichier « DVDRip » pour une extraction du contenu numérique d'un DVD du commerce, fichier « BDRip » pour une extraction du contenu numérique d'un Blu-Ray du commerce) étant observé que chacun des demandeurs a recensé plusieurs œuvres relevant de leurs catalogues et notamment :

Sur le site « ZONETELECHARGEMENT.SU » :

- Pour la FNDF, les œuvres « Le dernier train pour Busan » (ARP SELECTION), « Ma vie de chat » (Europacorp distribution), « Star trek beyond » (Paramount Pictures France), « Bridget Jones Baby » (Studiocanal), « Insaisissable 2 » (SND) ;

- Pour le SEVN les œuvres « Adopte un veuf » (Warner Home Video), « Le Petit Prince » (Universal Picture Video), « Panic Room » (Sony Picture Home Entertainment), « Sunshine » (Fox Pathe Europa), « Warrior » (Seven 7) ;

- Pour l'API, les œuvres « Au nom de ma fille » (LGM Cinéma) « Camping 3 » (Pathé), « Les malheurs de Sophie » (Les films Pelleas), « Papa ou Maman » (Chapter 2) et « Les visiteurs », (Gaumont) ;

- Pour l'UPC, les œuvres « Babysitting 2 » (Axel Films / Madame Films), « Camille redouble » (Cine@ / F comme Film), « Eyjafjallajökull » (Splendido), « Le crocodile du Botswana » (Legende films), « Les vacances du petit Nicolas » (Fidélité films) ;

- Pour le SPI, les œuvres « 10 jours en Or » (Loin derrière l'Oural), « Kaboom » (Why not Productions), « Lulu femme nue » (Arturo Mio),

« Mustang » (CG Cinéma), « Un peu, beaucoup, aveuglement » (Cine Nomine).

Et s'agissant du site « ZONE-TELECHARGEMENT.WS » :

- Pour la FNDF, les œuvres « Vicky » (Gaumont), « Norm » (La belle company), « Snowden » (Pathé Distribution), « Dalton Trumbo » (UGC Distribution), « Sully » (Warner Bros France) ;

- Pour le SEVN, les œuvres « Coup de foudre à Notting Hill » (Universal Picture Video), « Edge of tomorrow » (Warner Home Video), « Killing Fields » (Seven 7), « Kung Fu Panda » (Fox Pathe Europa), « Sausage Party » (Sony Picture Home Entertainment) ;

- Pour l'API, les œuvres « Au nom de ma fille » (LGM Cinema), « Camping 3 » (Pathé), « Les visiteurs : la Révolution » (Gaumont), « Retour chez ma mère », (Same player) « Vicky » (Gaumont),;

- Pour l'UPC, les œuvres « Journal d'une femme de chambre » (Les films du lendemain), « L'odeur de la mandarine » (Epithete Films), « Les gamins » (Legende films), « Les seigneurs » (Vito Films), « Rosalie Blum » (The film / CG Cinema) ;

- Pour le SPI les œuvres « Entre les murs » (Haut et Court), « Indigènes » (3B Productions), « Le procès de Viviane Amsalem » (Elzevir & Cie), « Sils Maria » (CG Cinema), « Vincent n'a pas d'écailles » (Christmas in july).

Il ressort de l'ensemble de ces constatations que la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC établissent de manière suffisamment probante que les sites litigieux permettent aux internautes de télécharger ou d'accéder en streaming aux œuvres protégées à partir de liens hypertextes sans avoir l'autorisation des titulaires de droits.

Ainsi, en ce qu'ils permettent la représentation des œuvres litigieuses en fournissant la mise à disposition de leur contenu ainsi que la reproduction par les internautes de ces œuvres protégées, l'activité même des sites litigieux porte atteinte aux droits des auteurs et des producteurs au sens des articles L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle de telle sorte que la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC sont fondés à solliciter la mise en œuvre de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle.

2.2 Sur les mesures sollicitées à l'encontre des fournisseurs d'accès à Internet ;

2.2.1 sur les exigences constitutionnelles et européennes ;

L'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, issu de loi n°2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la création sur internet, est une nouvelle transposition en droit interne l'article 8, §3, 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, aux termes duquel « *Les États membres veillent à ce que les titulaires de droits puissent demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre des*

intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin ».

Cet article a en effet substitué à la procédure sur requête jusqu'alors mise en place par la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) pour transposer cet article 8 § 3 de la directive (cf. Ancien article L. 332-1 d'un 4° du code de la propriété intellectuelle), une procédure judiciaire spécifique et contradictoire.

Aux termes du considérant 16 de cette directive, il est rappelé que les règles qu'elle édicte doivent s'articuler avec celles issues de la directive sur le commerce électronique relative à la responsabilité des intermédiaires et le considérant 58 précise que « *Les États membres doivent prévoir des sanctions et des voies de recours efficaces contre les atteintes aux droits et obligations prévus par la présente directive* » et prendre « *toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que ces sanctions et voies de recours soient appliquées* », ajoutant que les « *sanctions prévues sont efficaces, proportionnées et dissuasives et doivent comprendre la possibilité de demander des dommages et intérêts* ».

Il ressort en outre du considérant 59 de cette directive que « *les services d'intermédiaires peuvent, en particulier dans un environnement numérique, être de plus en plus utilisés par des tiers pour porter atteinte à des droits* » et que « *Dans de nombreux cas, ces intermédiaires sont les mieux à même de mettre fin à ces atteintes* ». Ce considérant ajoute que « *sans préjudice de toute autre sanction ou voie de recours dont ils peuvent se prévaloir, les titulaires de droits doivent avoir la possibilité de demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre d'un intermédiaire qui transmet dans un réseau une contrefaçon commise par un tiers d'une œuvre protégée ou d'un autre objet protégé. Cette possibilité doit être prévue même lorsque les actions de l'intermédiaire font l'objet d'une exception au titre de l'article 5. Les conditions et modalités concernant une telle ordonnance sur requête devraient relever du droit interne des États membres* ».

De même aux termes de la directive n°2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle, et son vingt-troisième considérant, « *Sans préjudice de toute autre mesure, procédure ou réparation existante, les titulaires des droits devraient avoir la possibilité de demander une injonction à l'encontre d'un intermédiaire dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte au droit de propriété industrielle du titulaire. Les conditions et procédures relatives à une telle injonction devraient relever du droit national des États membres. En ce qui concerne les atteintes au droit d'auteur et aux droits voisins, un niveau élevé d'harmonisation est déjà prévu par la directive 2001/29/CE. Il convient, par conséquent, que la présente directive n'affecte pas l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29/CE* ».

Ainsi, en application de l'article 3 de cette directive 2004/48 « *Les États membres prévoient les mesures, procédures et réparations nécessaires pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle visés par la présente directive. Ces mesures, procédures et réparations doivent être loyales et équitables, ne doivent pas être inutilement complexes ou coûteuses et ne doivent pas comporter de délais déraisonnables ni*

entraîner de retards injustifiés. 2. Les mesures, procédures et réparations doivent également être effectives, proportionnées et dissuasives et être appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif ».

Enfin, l'article 11 de la directive 2004/48 prévoit que « *Les États membres veillent à ce que, lorsqu'une décision judiciaire a été prise constatant une atteinte à un droit de propriété intellectuelle, les autorités judiciaires compétentes puissent rendre à l'encontre du contrevenant une injonction visant à interdire la poursuite de cette atteinte. Lorsque la législation nationale le prévoit, le non-respect d'une injonction est, le cas échéant, passible d'une astreinte, destinée à en assurer l'exécution. Les États membres veillent également à ce que les titulaires de droits puissent demander une injonction à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle, sans préjudice de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29/CE* ».

A cet égard, il a été dit pour droit par la Cour de Justice de l'Union européenne que l'article 8, paragraphe 3, 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, doit être interprété en ce sens qu'une personne qui met à la disposition du public sur un site internet des objets protégés sans l'accord du titulaire de droits, au sens de l'article 3, paragraphe 2, de cette directive, utilise les services du fournisseur d'accès à internet des personnes qui consultent ces objets, lequel doit être considéré comme un intermédiaire au sens de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29 (CJUE 27 mars 2014 aff. C 314/12 - UPC Telekabel).

Aux termes de cette même décision, la Cour de Justice de l'Union européenne a dit pour droit que « *les droits fondamentaux reconnus par le droit de l'Union doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à ce qu'il soit fait interdiction, au moyen d'une injonction prononcée par un juge, à un fournisseur d'accès à Internet d'accorder à ses clients l'accès à un site Internet mettant en ligne des objets protégés sans l'accord des titulaires de droits, lorsque cette injonction ne précise pas quelles mesures ce fournisseur d'accès doit prendre et que ce dernier peut échapper aux astreintes visant à réprimer la violation de ladite injonction en prouvant qu'il a pris toutes les mesures raisonnables, à condition cependant que, d'une part, les mesures prises ne privent pas inutilement les utilisateurs d'Internet de la possibilité d'accéder de façon licite aux informations disponibles et, d'autre part, que ces mesures aient pour effet d'empêcher ou, au moins, de rendre difficilement réalisables les consultations non autorisées des objets protégés et de décourager sérieusement les utilisateurs d'Internet ayant recours aux services du destinataire de cette même injonction de consulter ces objets mis à leur disposition en violation du droit de propriété intellectuelle, ce qu'il appartient aux autorités et aux juridictions nationales de vérifier* ».

De même, aux termes d'une autre décision 24 novembre 2011 (CJUE 24 novembre 2014 aff; C 70/10 - Scarlet C/ SABAM), la Cour de Justice de l'Union européenne après avoir indiqué que « *les juridictions nationales doivent notamment assurer un juste équilibre entre la*

protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur, et celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les FAI en vertu de l'article 16 de la charte », a dit pour droit que « les directives 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil, du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»), 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; 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle; 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 juillet 2002, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques), lues ensemble et interprétées au regard des exigences résultant de la protection des droits fondamentaux applicables, doivent être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à une injonction faite à un fournisseur d'accès à Internet de mettre en place un système de filtrage de toutes les communications électroniques transitant par ses services, notamment par l'emploi de logiciels «peer-to-peer»; qui s'applique indistinctement à l'égard de toute sa clientèle ; à titre préventif ; à ses frais exclusifs, et sans limitation dans le temps, capable d'identifier sur le réseau de ce fournisseur la circulation de fichiers électroniques contenant une œuvre musicale, cinématographique ou audiovisuelle sur laquelle le demandeur prétend détenir des droits de propriété intellectuelle, en vue de bloquer le transfert de fichiers dont l'échange porte atteinte au droit d'auteur ».

Enfin, aux termes de sa décision n°2009-580 DC du 10 juin 2009, le Conseil constitutionnel, a précisé qu'en « permettant aux titulaires du droit d'auteur ou de droits voisins, ainsi qu'aux personnes habilitées à les représenter pour la défense de ces droits, de demander que le tribunal de grande instance ordonne, à l'issue d'une procédure contradictoire, les mesures nécessaires pour prévenir ou faire cesser une atteinte à leurs droits, le législateur n'a pas méconnu la liberté d'expression et de communication ; qu'il appartiendra à la juridiction saisie de ne prononcer, dans le respect de cette liberté, que les mesures strictement nécessaires à la préservation des droits en cause ».

Au regard de l'ensemble de ces textes et décisions, saisi d'une demande d'injonction, sur le fondement de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, il appartient donc au tribunal d'une part, de ne prononcer que les mesures strictement nécessaires à la préservation des droits en cause afin de respecter la liberté d'expression et de communication et d'autre part, d'assurer un juste équilibre entre les droits de propriété intellectuelle dont jouissent les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins, protégés, notamment, par l'article 17, § 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs économiques, tels que les fournisseurs d'accès et d'hébergement, consacrée, notamment, par l'article 16 de ladite Charte.

2.2.2 Sur le caractère strictement nécessaire des mesures sollicitées au regard du principe de la liberté d'expression et de communication ;

En ce qu'elles offrent à leurs abonnés un accès à l'ensemble du réseau internet, la société ORANGE, la société SFR, la société NUMERICABLE, la société FREE et la société BOUYGUES TELECOM permettent, par la seule mise à disposition des moyens techniques d'un service de communication électronique au public en ligne, l'accès aux sites litigieux par leurs abonnés et ainsi aux opérateurs des sites en cause de proposer le visionnage ou le téléchargement de films et de séries sans autorisation de leurs auteurs.

Ces fournisseurs d'accès à internet, qui ont la qualité d'intermédiaires, au sens de l'article 8 § 3 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, sont ainsi susceptibles de contribuer à remédier aux atteintes sus-visées, en ce qu'ils ont la possibilité d'empêcher l'accès par leurs abonnés aux contenus proposés par les sites en cause.

A cet égard, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC sollicitent que ces sociétés prennent au plus tard dans les quinze jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de douze mois toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français, par tout moyen efficace aux sites « P A P Y S T R E A M I N G », « S O K R O S T R E A M », « Z O N E T E L E C H A R G E M E N T . S U », « Z O N E - T E L E C H A R G E M E N T . W S » par le blocage des noms de domaines y afférent et visés dans leurs dernières conclusions récapitulatives.

De telles mesures sont, au regard de la liberté d'expression et de communication, strictement nécessaires à la préservation des droits des demandeurs en ce qu'elles permettent de prévenir ou faire cesser des atteintes massives à des droits d'auteur ou des droits voisins perpétrés sur ces sites, qu'elles sont ciblées vers des noms de domaine précisément identifiés, et limitées dans le temps.

A cet égard, si en application de l'article 10 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales les restrictions au principe de liberté d'expression doivent être strictement entendues, les États contractants disposent cependant d'une plus large marge d'appréciation en fonction de la nature des informations visées dont l'accès est limité par les mesures envisagées et/ou lorsqu'ils réglementent la liberté d'expression dans le domaine commercial.

En l'espèce, les mesures visent à limiter l'accès à des œuvres cinématographiques ou audiovisuelles sur lesquelles les auteurs et/ou producteurs ont des droits de propriété intellectuelle dont ils ne peuvent, à raison du vecteur de communication employé, se prévaloir et dont par ailleurs, l'accès n'est nullement interdit ou privé pour l'internaute, pour peu que cet accès soit exercé par des voies légales à savoir via des sites permettant, dans le respect des droits de propriété intellectuelle précités,

de télécharger ou de visionner lesdites œuvres

Ainsi, dans la balance des intérêts entre le droit à la liberté de recevoir des informations et la protection des droits de l'auteur ou des producteurs, qui au regard de l'ampleur des visiteurs des sites litigieux, lesquels se comptent par plusieurs centaines de milliers par mois ainsi que les procès-verbaux susvisés ont permis de le révéler et portent ainsi un grave préjudice aux titulaires de droits de propriété intellectuelle, il y a lieu de considérer que les mesures envisagées, dans les conditions précitées, ne méconnaissent pas le principe de la liberté d'expression et de communication protégée par l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

De même, il convient d'observer que ni l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, ni les textes de l'Union européenne précités en application desquels il a été édicté, ne subordonnent sa mise en œuvre à la justification d'une action préalable infructueuse des ayants droit et organismes de défense professionnelle envers, soit les éditeurs, soit les hébergeurs des sites litigieux, soit même les bureaux d'enregistrement des noms de domaine de telle sorte que la mise en œuvre des mesures de blocage par les fournisseurs d'accès à internet n'a pas à être subsidiaire aux mesures susceptibles d'être prises à l'encontre des responsables de la contrefaçon ou d'autres intermédiaires.

Même s'il peut être observé que des mesures prises envers les registrars sont aussi susceptibles de remédier aux atteintes perpétrées et qu'en l'espèce de telles démarches n'ont pas été engagées, inclure dans la balance des intérêts pour apprécier du caractère strictement nécessaire des mesures de blocage, la justification d'une action préalable à leur encontre reviendrait à apprécier la nécessité des mesures en fonction des seuls intérêts des intermédiaires et à instaurer un principe de subsidiarité déguisé dès lors que ce faisant aucune mesure ne pourrait être considérée comme strictement nécessaire tant qu'il n'aurait pas été rapportée la preuve de l'échec des actions dirigées contre les responsables directs ou d'autres intermédiaires.

En outre, une telle exigence, qui s'inscrit précisément dans une logique de responsabilité en cascade entre les différents acteurs que les défenderesses entendent pourtant légitimement contester, serait de nature à priver d'efficacité le dispositif en le rendant inutilement complexe puisqu'elle ferait peser sur les ayants-droit et les organismes de défense professionnelle une multitude d'actions préalables avant de parvenir à remédier à l'atteinte à leurs droits, et ce en méconnaissance des exigences notamment posées par la directive n°2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle, dont l'article 3 précise que « *Les États membres prévoient les mesures, procédures et réparations nécessaires pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle visés par la présente directive* » et que « *Ces mesures, procédures et réparations doivent être loyales et équitables, ne doivent pas être inutilement complexes ou coûteuses et ne doivent pas comporter de délais déraisonnables ni entraîner de retards injustifiés* ».

2.2.3 Sur le juste équilibre entre les droits de propriété intellectuelle et la liberté d'entreprise ;

Ainsi que cela a été constaté par les procès-verbaux susvisés, l'estimation du taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée est s'agissant du site papystreaming évaluée à 64,8 % . Ce même taux est de 80,7% s'agissant du site sokrostream et de 91,3 % s'agissant du site zone de téléchargement (accessible par le nom de domaine «zone-telechargement.ws»).

Il ressort de ces éléments que les sites précités sont donc très majoritairement, voire même quasi exclusivement consacrés à la représentation d'œuvres protégées sans l'autorisation de leurs ayants droit si bien que des mesures visant à rendre plus difficile l'accès des internautes à ces derniers sont appropriées dès lors que ces mesures sont ciblées et limitées dans le temps.

En ce sens, les mesures sollicitées seront effectives et dissuasives puisqu'elles auront pour effet, au moins pendant cette durée limitée, de rendre plus difficilement réalisables les consultations non autorisées des œuvres protégées et de décourager les utilisateurs d'internet ayant recours aux services de ces fournisseurs d'accès à l'internet, sans qu'il ne soit exigé une efficacité totale étant observé que ni l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle ni les textes de l'Union européenne précités en application desquels il a été édicté ne subordonnent sa mise en œuvre à la justification d'une efficacité absolue des mesures ordonnées.

Par ailleurs, en laissant aux fournisseurs d'accès à internet le choix de la nature des mesures propres à faire cesser l'atteinte à leurs droits afin qu'elles soient les plus appropriées pour atteindre l'objectif souhaité en fonction de leur organisation interne et leur méthode de travail, celles-ci respectent leur liberté d'entreprendre.

Enfin, ces mesures seront limitées à une durée de douze mois et devront être mises en œuvre dans le délai de 15 jours à compter de la signification de la présente décision.

En conséquence, la société ORANGE, la société BOUYGUES TÉLÉCOM, la société FREE, la société NUMERICABLE et la société SFR devront mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre, selon les termes précisés dans le dispositif du présent jugement, toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français et/ou par leurs abonnés à raison d'un contrat souscrit sur ce territoire, par tout moyen efficace aux sites ci-après visés au dispositif.

3. Sur le bien fondé des demandes formées à l'encontre de la société GOOGLE INC ;

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC font valoir que les moteurs de recherche occupent une place fondamentale dans la société de l'information en ce qu'ils permettent à leurs utilisateurs de trouver facilement et efficacement des contenus (sites internet, pages web, images, vidéos, etc.) présents sur Internet, chaque fois que l'internaute ne dispose pas déjà du chemin d'accès vers le contenu qu'il recherche, c'est à dire d'une adresse URL ou d'une adresse IP déjà identifiée par

lui et conservée par lui aux fins d'usage direct dans la fenêtre de son navigateur internet.

Ils exposent ainsi que dans le contexte de la contrefaçon de masse sur les réseaux numériques, les moteurs de recherche permettent à tout utilisateur qui le souhaite de trouver les sites litigieux et d'y accéder en indexant toutes les pages accessibles et en permettant leur accès à la suite de toute demande pertinente par recours à un algorithme. Ils précisent que ce processus d'indexation n'est pas déterminé par les éditeurs du site, mais par la seule société GOOGLE INC qui définit les conditions d'accès de ses robots, les conditions du référencement, ainsi que l'ordre d'apparition des résultats dans son moteur de recherche en relation avec certains mots clés. Ils demandent en conséquence au tribunal de lui enjoindre de cesser de faire apparaître en réponse aux requêtes de ses utilisateurs, toute réponse et tout résultat permettant d'accéder à toute page des sites litigieux

En réponse à la société GOOGLE INC, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC font valoir que les mesures sollicitées à l'inverse des mesures proposées par la société GOOGLE INC, sont efficaces et dissuasives, proportionnées et strictement nécessaires, dans le respect de la liberté d'expression, à la sauvegarde des droits en cause. Ils précisent ainsi que les sites litigieux dont l'activité même est dédiée à la contrefaçon se présentent sous une forme éditorialisée, cohérente et interconnectée, permettant en quelques clics d'accéder à n'importe quelle page de ce site à partir de n'importe quelle autre page du même site et que le moteur de recherche Google, loin du simple référencement des pages éparses, est en capacité d'identifier et identifie automatiquement toutes celles appartenant à un même site.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC considèrent que la preuve du caractère structurellement contrefaisant des sites litigieux est rapportée et que ce sont donc ces sites en tant que tels qui doivent faire l'objet des mesures de déréférencement ordonnées, étant précisé qu'un service de communication en ligne dont l'activité est structurellement contrefaisante est, en droit, parfaitement susceptible de constituer par lui-même une atteinte à un droit d'auteur ou un droit voisin.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC rappellent que le critère d'efficacité totale est exclu du champ de l'article L. 336-2 code de la propriété intellectuelle comme de l'article 8.3 de la directive 2001/29, lequel doit permettre en revanche d'empêcher ou de rendre difficilement réalisables les consultations non autorisées des objets protégés. Ils précisent que les mesures proposées par la société GOOGLE INC n'auront pas pour effet de supprimer l'existence des pages litigieuses, celles-ci demeurant accessibles à partir de n'importe quelle autre page présente ou à venir des sites litigieux, de telle sorte qu'une mesure autre que visant l'ensemble constitué de chacune des pages du site ne permettra pas de mettre fin efficacement aux atteintes aux droits de propriété intellectuelle car, l'accès à l'une quelconque des pages du site permet d'accéder à l'une quelconque des autres pages. Ils précisent que cette solution est d'autant moins efficace qu'une mesure de déréférencement par URL telle que recommandée par la société GOOGLE INC est aisément contournable pour l'administrateur de tels sites litigieux puisqu'il lui suffit de passer par le biais de sous-domaines ou encore de réécrire de manière automatisée les adresses URL qui

viendraient à être déréférencées sur les moteurs de recherche, aux fins que celles-ci soient à nouveau référencées.

Ils ajoutent que le moteur de recherche Google fait de lui-même et automatiquement le rapprochement entre deux noms de domaine relatifs à un même site et que la société GOOGLE INC propose par ailleurs un outil afin de permettre aux administrateurs de sites de conserver le référencement de leur site en cas de changement de nom de domaine (Google Search Console).

Ils considèrent que les mesures sollicitées n'aboutissent par ailleurs aucunement à imposer à la société GOOGLE INC une obligation générale de surveillance qui suppose conformément à l'article 15 de la directive 2000/31/CE une « *obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ou une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites* » dès lors que ces mesures sont ordonnées de manière ciblée par un juge et qu'un traitement de la contrefaçon numérique de masse par le seul biais, en toutes occurrences, d'un déréférencement URL par URL n'est en rien fondé et conduirait en outre à la prise de mesures manifestement disproportionnées dès lors qu'il s'agit d'une négation de la constatation faite par le juge de la nature illicite de l'activité du site et de la qualification de son objet que le juge en tire. Ils ajoutent qu'il est établi qu'une page déréférencée par la société GOOGLE INC est aisément accessible à partir de n'importe quelle autre page référencée, mettant en lumière l'inefficacité d'un tel dispositif consistant à ne viser que certaines pages de sites structurellement contrefaisants.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC rappellent que la réserve constitutionnelle vise à assurer l'équilibre entre le droit de propriété au titre duquel figure le droit de propriété intellectuelle et d'autre part le respect de la liberté d'expression et que ce faisant le Conseil Constitutionnel ne conditionne pas le caractère nécessaire des mesures à leur efficacité à atteindre l'objectif de cessation de l'atteinte, mais à la limitation de cette mesure aux contenus litigieux, à l'exclusion des contenus licites. Ils ajoutent que les sites de la cause dont l'activité est structurellement contrefaisante, comme son objet même, ne bénéficient pas d'un degré de protection au titre de la liberté d'expression tel qu'il ferait obstacle au prononcé de mesures efficaces et dissuasives telles que celles demandées et que de tels sites structurellement dédiés à la contrefaçon ne bénéficient que du degré le plus faible de protection de l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC estiment que la société GOOGLE INC ne peut prétendre que les mesures de déréférencement ne sauraient utilement être cumulées avec celles visant au blocage des sites litigieux demandées aux fournisseurs d'accès à internet parties au litige alors que la recherche des contenus sur internet correspond à une pratique significative de la part des internautes, dont il est établi qu'ils accèdent pour une proportion comprise entre 18,87% et 62,23% aux sites contrefaisant de l'espèce et qu'il est établi que ceux des internautes qui ont besoin d'y avoir recours, coexistent avec les internautes qui disposent d'informations précises concernant les chemins d'accès conduisant aux sites sur lesquels se trouvent les

contenus recherchés (adresse URL ou IP) et sont à même de les sauvegarder. Ils expliquent que les mesures de blocage par nom de domaine n'affectent que les utilisateurs des fournisseurs d'accès de la cause et que les organismes de défense professionnelle demandeurs ont limité leurs demandes aux cinq principaux fournisseurs d'accès à Internet assignés étant précisé qu'à la date de l'assignation plus de 2.153 fournisseurs d'accès à internet étaient déclarés et que la volumétrie des abonnements haut débit autres que ceux proposés par les FAI de la cause a atteint 515.000 abonnements en juin 2016.

Ils ajoutent que les constatations de l'ALPA ont fait apparaître que des publicités ont été propulsées sur le site litigieux zone-telechargement.ws par le service ADSENSE proposé par la société GOOGLE INC de telle sorte que cette dernière assure au surplus en connaissance de cause au responsable du site en cause un revenu considérable. Ils précisent ainsi que la société GOOGLE INC, es qualité de régie publicitaire (ADSENSE), est susceptible de contribuer à faire cesser les infractions en cause en asséchant les revenus du site « ZONE-TELECHARGEMENT.WS ». Ils s'estiment donc fondés à demander à la société GOOGLE INC de cesser ou faire cesser immédiatement toute relation commerciale avec le ou les individus qu'elle identifie notamment par l'identifiant « ca-pub-3934183288821881 » et d'interdire à celui-ci de créer un nouveau compte.

En réponse, la société GOOGLE INC, qui demande le rejet des dernières demandes formées le jour de l'audience qu'elle considère comme tardives, fait valoir qu'elle s'oppose par principe à ce type de blocage, affectant l'ensemble des pages Web actuelles ou futures d'un site, en raison du fait qu'il comporte par nature un risque important d'atteinte disproportionnée à la liberté d'expression. Elle considère que le prononcé d'une telle mesure doit donc être réservé à des circonstances exceptionnelles, lorsque plusieurs conditions strictes sont réunies et que si le tribunal devait considérer que ces conditions sont réunies, il ne pourrait en tout état de cause que limiter la mesure éventuellement ordonnée à des sites clairement et respectivement identifiés par leurs noms de domaines actuels.

La société GOOGLE INC considère ainsi que dans la mesure où le référencement opéré par les moteurs de recherche joue un rôle central pour l'exercice de la liberté d'expression, les mesures visant à écarter certains résultats de recherche doivent aussi être scrupuleusement conformes au principe de proportionnalité. Elle estime que la mesure sollicitée reviendrait à empêcher à l'avance, au travers d'un filtrage par noms de domaine, tout référencement dans les résultats fournis par son moteur de recherche depuis la France des contenus actuels et futurs, licites ou illicites émanant des noms de domaine litigieux et ce, pendant 12 mois consécutifs.

Elle fait valoir que ces mesures présentent l'inconvénient au regard du principe de proportionnalité de faire peser une contrainte importante sur le moteur de recherche dès lors qu'il implique la mise en place d'un contrôle permanent et général de l'ensemble des contenus indexés pour vérifier s'ils correspondent à la liste des noms de domaine litigieux et viseraient des pages Web futures, non-encore existantes, ainsi que des pages Web inconnues, dont l'illicéité ne peut être formellement établie, entraînant un risque évident de sur-filtrage.

La société GOOGLE ajoute que quand bien même un site comporterait un nombre significatif de pages permettant d'accéder à des contenus dont la communication viole des droits d'auteur ou des droits voisins, cela ne signifie pas nécessairement que toutes les autres pages du même site comportent de tels contenus et qu'on ne saurait exclure a priori que les domaines correspondants puissent abriter dans le futur - et avant l'expiration d'un délai de 12 mois - des contenus distincts et parfaitement licites échappant à toute forme d'activité contrefaisante.

Elle ajoute que le blocage par noms de domaine demandé au cinq opérateurs mis en cause qui représentent collectivement 100% du marché français des offres d'internet fixe haut et très-haut-débit sera donc suffisant en lui-même pour empêcher ou dissuader l'immense majorité des internautes français d'accéder aux noms de domaine litigieux.

Elle expose que ces mesures ne sont généralement pas nécessaires et seraient fréquemment contreproductives dès lors qu'elles pourraient inciter les ayants droit à ne pas agir à la source contre les responsables des sites en cause ou leurs prestataires directs outre qu'elles sont inaptes à mettre un terme aux agissements contrefaisants ou à empêcher leur répétition et que la seule solution réellement adéquate pour faire cesser l'atteinte alléguée serait d'agir à la source, c'est-à-dire en engageant des poursuites à l'encontre des auteurs des infractions eux-mêmes ou à l'encontre des prestataires qui sont directement en relation avec eux (hébergeurs, bureaux d'enregistrement (ou "registrars") des noms de domaine ou bien encore régies publicitaires).

La société GOOGLE INC fait en outre valoir qu'il ne peut y avoir blocage intégral du référencement des noms de domaine litigieux qu'en cas de caractère intégralement ou quasi-intégralement contrefaisant des pages actuelles du site litigieux, qu'en présence de l'existence de raisons plausibles permettant d'affirmer que les pages futures du site seront également contrefaisantes et lorsqu'il n'existe aucune perspective immédiate de reconversion du site, que la clandestinité du site et l'impossibilité d'agir efficacement à la source sont établies et que la protection des droits en cause ne peut pas être atteinte par une mesure moins contraignante, telle que le retrait du référencement des pages actuelles du site.

La société GOOGLE rappelle qu'une mesure de filtrage affecte nécessairement le contenu futur des sites concernés et que l'article 9§1-a) de la Directive 2004/48 relative au respect des droits de propriété intellectuelle ne permet d'ordonner à l'encontre des intermédiaires que des mesures "visant à prévenir toute atteinte imminente à un droit de propriété intellectuelle". Elle considère ainsi que si le risque de consultation d'une œuvre déterminée qui est effectivement déjà en ligne sur un site internet pourrait effectivement être qualifié d'atteinte "imminente", il n'en va pas nécessairement de même de l'accès à un ensemble indéterminé de pages futures d'un même site.

La société GOOGLE précise qu'elle serait tout à fait disposée à procéder au déréférencement immédiat d'un ensemble potentiellement massif de pages web existantes que comportent actuellement les noms de domaine litigieux.

Elle ajoute que la mesure sollicitée, affectant le contenu de noms de domaine non identifiés, et non-encore existants se heurterait en outre à plusieurs principes gouvernant la recevabilité des actions en justice et l'office du juge dès lors que l'existence d'autres noms de domaine permettant l'accès à des contenus en tout ou partie identiques à ceux des sites objets du présent litige n'est pas actuellement établie et qu'en conséquence la création dans l'avenir de tels liens de redirection automatique vers d'autres noms de domaines n'est donc qu'une simple hypothèse, et non un fait avéré de telle sorte que les syndicats ne disposent pas d'un intérêt né et actuel au prononcé d'une mesure affectant l'exploitation éventuelle de tels noms de domaines futurs.

Elle considère que le tribunal ne saurait donc exiger que des mesures de déréférencement prononcées à l'encontre de sites actuellement accessibles par certains noms de domaine, soient étendues ultérieurement à d'autres pages Web sur des noms de domaines distincts et ce, sans qu'un nouveau contrôle judiciaire ait lieu au risque de violer l'article 5 du code de procédure civile de telle sorte que si de nouveaux noms de domaine litigieux devaient être identifiés dans l'avenir, il appartiendrait alors aux syndicats de saisir à nouveau le tribunal de céans pour qu'il tranche ce nouveau litige.

Elle rappelle que le fait que tout ou partie des pages Web du nouveau nom de domaine soit éventuellement accessible par le biais d'une redirection automatique depuis un précédent site contrefaisant ne permettrait en aucun cas d'écarter la nécessité de cette nouvelle analyse dès lors que la présence d'une redirection automatique « 301 » au sein d'une page URL d'un site ne permet en soi de démontrer ni que les autres pages web du même site font également l'objet d'une redirection automatique, ni que le contenu de ces pages est identique à celui des pages du précédent site prétendument contrefaisant. Elle estime en conséquence que toute mesure éventuellement prononcée devrait être limitée à tout ou partie des sites clairement identifiés par leurs noms de domaines actuels, à l'exclusion de tout autre.

Enfin, la société GOOGLE INC précise qu'avant-même que la société GOOGLE INC reçoive ces conclusions dans le cadre de la présente procédure, sa filiale irlandaise GOOGLE IRELAND LTD, exploitante du service AdSense, avait déjà désactivé le compte ca-pub-3934183288821881 concerné.

Sur ce ;

3.1 Sur la recevabilité des dernières demandes formées par la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ;

Il est constant que les dernières demandes ont été formulées lors de l'audience. Cependant, la société GOOGLE INC a pu y répondre de telle sorte que dans le cadre de la présente procédure orale, elles peuvent être déclarées recevables, le principe du contradictoire ayant été respecté.

3.2 Sur la demande visant l'identifiant ca-pub-3934183288821881

Il ressort des éléments versés aux débats que la société GOOGLE INC, via sa filiale irlandaise GOOGLE IRELAND LTD, exploitante du service AdSense, a désactivé le compte ca-pub-3934183288821881 concerné.

Cette demande est dès lors devenue sans objet étant en outre observé que la demande tendant à exiger de la société GOOGLE de « *cesser toute relation commerciale avec les individus identifiés par l'identifiant ca-pub-3934183288821881 et d'interdire de créer un nouveau compte ce qui n'est pas pareil qu'une simple désactivation* » ne peut qu'être rejetée en raison de son caractère trop général et en ce qu'elle équivaut au prononcé d'une interdiction de contracter, voire d'une interdiction de gérer, qui excède les pouvoirs d'une juridiction civile statuant dans le cadre de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle.

3.3 Sur la demande de déréférencement des sites litigieux envers la société GOOGLE INC;

3.3.1 Sur les constatations faites par les agent de l'ALPA

En l'espèce, il ressort des différents procès-verbaux de constat susvisés que :

S'agissant du site zone de téléchargement :

- Une recherche avec le mot-clé zone-telechargement sur le moteur de recherche GOOGLE redirige vers l'adresse suivante « zone-telechargement.ru » et s'agissant du site zone-telechargement.eu, 44,14 % des visiteurs du site proviennent du moteur de recherche GOOGLE (PV du 31 janvier 2017) ;

- Une requête « zone-telechargement » effectuée sur le moteur de recherche GGOGLE affiche comme premier résultat de recherche le site « ZONE-TELECHARGEMENT.WS » et la requête « site : zone-telechargement.ws » donne lieu à « environ 81.500 résultats » permettant de conduire au site « ZONE- TELECHARGEMENT.WS » étant observé qu'en décembre 2016, le moteur de recherche Google était à l'origine d'au moins 37,10% des accès audit site (PV du 17 février 2017)

S'agissant du site papystreaming :

- Avec une recherche par le mot-clé « papystreaming » effectuée sur le moteur de recherche de la société GOOGLE INC, le premier résultat redirige vers le site « papystreaming.org » et une recherche « site : papystreaming.org » donne lieu à « environ 239.000 résultats ». En janvier 2017 63,23% des visiteurs du site « papystreaming.org » sont passés par le moteur de recherche Google (PV du 6 avril 2017).

- Une recherche par le mot-clé « papy-streaming » effectuée sur le moteur de recherche Google donne comme troisième résultat de recherche le site « papy-streaming.org » et une recherche à partir des termes « site : papy-streaming.org » donne lieu à « environ 155.000

résultats » étant ajouté qu'en juillet 2017 18,87% des visiteurs du site sont passés via le moteur de recherche GOOGLE (PV du 30 août 2017).

S'agissant du site sokrostream :

- Une recherche par le mot-clé « site : sokrostream.cc » effectuée sur le moteur de recherche de la société GOOGLE INC donne lieu à « environ 138.000 résultats » étant observé qu'en mars 2017, 26,43% des visiteurs ont eu accès à ce site via le moteur de recherche GOOGLE (PV du 10 mai 2017).

- Une requête par mot-clé « site : sokrostream.ws » donne lieu à « environ 130.000 résultats » et le deuxième résultat affiché par GOOGLE correspond au site ciblé et redirige vers l'adresse sokrostream.ws/page/5 et en juillet 2017, 37,92% des visiteurs du site « sokrostream.ws » ont utilisé le moteur de recherche GOOGLE (PV du 1er septembre 2017).

Il ressort de l'ensemble de ces éléments que le moteur de recherche de la société GOOGLE INC constitue manifestement pour l'internaute un moyen d'accéder aux contenus contrefaisants mis à disposition par les sites litigieux.

S'il est exact que sur certains des procès-verbaux versés aux débats, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ne rapportent la preuve que de l'existence de quelques pages renvoyant à des contenus illicites, il convient d'observer cependant que ces constatations viennent corroborer de précédentes constatations au cours desquelles les agents assermentés de l'ALPA ont pu estimer globalement que les taux de liens donnant accès à une œuvre audiovisuelle protégée était de 64,8 % s'agissant du site papystreaming via le nom de domaine papystreaming.org, 80,7% s'agissant du site sokrostream via le nom de domaine sokrostream.cc et de 91,3 % s'agissant du site zone de téléchargement via le nom de domaine «zone-telechargement.ws» et qu'elles avaient essentiellement pour objectif d'établir que les sites litigieux, étaient accessibles via d'autres noms de domaine (le site papystreaming.org redirigeant vers le site papystreaming-hd.org ; le site sokrostream.cc vers les sites sokrostream.ws ; le site zone-telechargement.ru" vers zonetelechargement.su") qui renvoient à des sites identiques offrant le même type de services et permettant ainsi aux internautes de localiser les œuvres protégées.

3.3.2 Sur la qualité d'intermédiaire de la société GOOGLE INC

En ce qu'elle exploite un moteur de recherche qui permet à l'internaute, ignorant l'adresse URL d'un site, d'y accéder directement grâce à l'affichage dans les résultats de cette recherche de liens hypertextes, la société GOOGLE INC, permet à l'internaute d'accéder à des sites mettant à la disposition du public par téléchargement ou visionnage en streaming des contenus audiovisuels sans l'autorisation de leurs ayants droit.

En proposant ce service, la société GOOGLE INC est donc bien un « intermédiaire » au sens de l'article 8§3 de la directive 2001/29 précitée

« *susceptible de contribuer* » à remédier aux atteintes aux droits en cause au sens de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, par des mesures appropriées afin notamment de rendre plus difficile la recherche des sites litigieux.

3.3.3 Sur la portée de l'injonction au regard des exigences constitutionnelles et européennes ;

Comme indiqué, ci-dessus, les mesures à mettre en oeuvre par la société GOOGLE doivent être strictement nécessaires à la préservation des droits en cause afin de respecter la liberté d'expression et de communication et assurer un juste équilibre entre les droits de propriété intellectuelle dont jouissent les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins, protégés, notamment, par l'article 17, § 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs économiques, consacrée, notamment, par l'article 16 de ladite Charte.

Conformément à l'article 3§2 de la directive 2004/48 précitée, les mesures « *Les mesures, procédures et réparations doivent également être effectives, proportionnées et dissuasives et être appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif* ».

3.3.3.1 Sur la possibilité d'un cumul des mesures avec celles prises par les FAI et l'efficacité de l'injonction

Le cumul des mesures entre ces différents intermédiaires ne saurait être en soi contestable alors d'une part, que l'absence de hiérarchie entre les intermédiaires ou même de subsidiarité induite par l'article L. 336-2 postule la possibilité de demander à plusieurs intermédiaires à la fois, ayant des activités différentes, de prendre des mesures appropriées et alors d'autre part que, comme il a été rappelé ci-dessus, il est admis que les seules mesures prises par les fournisseurs d'accès à l'internet ne garantissent pas une efficacité absolue de telle sorte que pour y parvenir ou y tendre davantage, il est légitime de solliciter des moteurs de recherche de prendre des mesures qui seront complémentaires aux précédentes et permettront, même si elles ne sont pas susceptibles d'aboutir à un arrêt total des atteintes portées aux droits d'auteur et aux droits voisins allégués, de garantir une meilleure efficacité du dispositif en privant d'accès aux sites litigieux ceux des internautes qui ne connaissent pas le lien d'accès direct à ces sites, et ce conformément aux objectifs de la directive 2001/29 dont le considérant 58 rappelle qu'il y a lieu d'instaurer des « sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives ».

En outre, comme il a été démontré ci-dessus, la privation des utilisateurs d'internet de l'accès aux informations n'est pas disproportionnée eu égard à l'importance et à la gravité des atteintes aux droits d'auteur et aux droits voisins commises sur les sites litigieux étant observé que les œuvres licitement partagées sont aussi facilement accessibles pour l'internaute par d'autres moyens.

3.3.3.2 Sur le déréférencement des sites dans leur intégralité

Il convient de rappeler que les demandeurs sollicitent de la société GOOGLE INC de mettre en place des mesures en vue d'empêcher sur les services de son moteur de recherche Google l'apparition de toute réponse et tout résultat renvoyant vers l'une quelconque des pages de l'un quelconque des sites « ZONE TELECHARGEMENT », « PAPISTREAMING » et « SOKROSTREAM » accessibles via les noms de domaine précisément visées dans leurs dernières conclusions, mais souhaitent aussi que ces mesures de déréférencement visent tout site rendu accessible par le biais de la détection automatique d'une modification des noms de domaine précités.

Cette demande revient à solliciter des mesures de déréférencement portant sur l'intégralité des sites « ZONE TELECHARGEMENT », « PAPISTREAMING » et « SOKROSTREAM », quel que soit le nom de domaine auxquels ils sont associés, ce que la société GOOGLE considère comme disproportionné.

Il convient de rappeler à cet égard, que l'article 12 §3 de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information à laquelle renvoie la directive 2001/29 précitée, dispose que ce même article 12, qui exclut la mise en cause de la responsabilité des intermédiaires technique à raison du contenu des informations transmises sur le réseau, « *n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative, conformément aux systèmes juridiques des États membres, d'exiger du prestataire qu'il mette un terme à une violation ou qu'il prévienne une violation* ».

De même, il ressort de l'article 11 troisième phrase de la directive 2004/48 déjà évoqué ci-dessus que « *Les États membres veillent également à ce que les titulaires de droits puissent demander une injonction à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle, sans préjudice de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29/CE* » et du vingt-quatrième considérant de ce texte que « *Selon les cas et si les circonstances le justifient, les mesures, procédures et réparations à prévoir devraient comprendre des mesures d'interdiction, visant à empêcher de nouvelles atteintes aux droits de propriété intellectuelle. En outre, il devrait exister des mesures correctives, le cas échéant aux frais du contrevenant, telles que le rappel, la mise à l'écart définitive des circuits commerciaux ou la destruction des marchandises contrefaisantes et, dans des cas appropriés, des matériaux et des instruments principalement utilisés pour la création ou la fabrication de ces marchandises. Ces mesures correctives devraient tenir compte des intérêts des tiers y compris, notamment, les consommateurs et les particuliers agissant de bonne foi* ».

A l'instar de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE, 12 juillet 2011, affaire C-324/09, L'Oréal SA, c/ eBay International), il convient d'observer qu'au regard de l'objectif poursuivi par la directive 2004/48, qui oblige les États membres à assurer une protection effective de la propriété intellectuelle, la compétence attribuée conformément à l'article 11, troisième phrase, de ladite directive aux juridictions nationales doit permettre à celles-ci d'enjoindre au prestataire d'un

service en ligne de prendre des mesures qui contribuent de façon effective, non seulement à mettre fin aux atteintes portées au moyen de ce service, mais aussi à prévenir de nouvelles atteintes.

En conséquence, une mesure de déréférencement qui ne viserait pas le site en lui-même constituerait également une interprétation restrictive de l'article 11 précité de la directive 2004/48 et ne se concilierait pas avec le vingt-quatrième considérant de cette directive, qui énonce que, selon les cas et si les circonstances le justifient, des mesures visant à empêcher de nouvelles atteintes aux droits de propriété intellectuelle doivent être prévues.

C'est pourquoi, contrairement à ce que soutient la société GOOGLE INC, il n'y a pas lieu d'une part, de cantonner les mesures de déréférencement sollicitées aux seules pages ciblées des sites litigieux permettant la représentation d'œuvres sans autorisation, alors que, comme l'indique la société GOOGLE INC elle-même, un même site ou un même nom de domaine peut contenir des milliers de pages et autant d'adresses URL différentes, et que le nombre et le contenu de ces pages peuvent évoluer à tout moment de telle sorte qu'une telle exigence serait disproportionnée par rapport à l'objectif de protection des droits de propriété intellectuelle et à l'atteinte massive portée à ces droits s'il fallait exiger des demandeurs de cibler précisément les adresses URL à déréférencer.

Une telle exigence, outre qu'elle excèderait au regard notamment du coût et des éléments de preuve nécessaires pour parvenir à identifier l'URL de chacune des pages litigieuses, ce qui peut être raisonnablement imposé aux ayants droit pour garantir l'effectivité de la protection qui leur est due, serait également totalement inefficace, et ce faisant contraire aux dispositions de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle interprété à la lumière de la directive 2001/29, puisque ces mesures seraient aisément contournables dès lors que les sites litigieux créent en continu de nouvelles pages représentant autant de possibilités d'accès à l'intégralité des sites (via leur propre onglet recherche), de telle sorte ces sites sont sans cesse réapprovisionnés de contenus illicites, les nouvelles pages étant indexées au fur et à mesure par le moteur de recherche.

Il n'y a pas non plus lieu d'autre part, de cantonner les mesures susceptibles d'être prises par la société GOOGLE INC, aux seuls noms de domaine ciblés au jour de la demande et qui permettent, à cette date, l'accès aux sites litigieux.

En effet, lorsqu'un internaute effectue une recherche à partir d'un ou de plusieurs mots clés, le moteur de recherche procède à l'affichage des sites qui correspondent au mieux à ces mots. Il n'est en outre pas contesté que le moteur de recherche GOOGLE est aussi en mesure par la détection d'un code 301 de redirection mis en oeuvre par le responsable du nom de domaine, de connaître et de proposer à l'internaute une redirection automatique de celui-ci, via un nouveau nom de domaine, vers le site litigieux et que le service GOOGLE SEARCH CONSOLE permet à l'administrateur de ce site, nonobstant le changement de nom de domaine, de conserver le même niveau de référencement du site litigieux.

Dès lors, une mesure de déréférencement qui ne viserait que certains noms de domaine ciblés et non les sites litigieux, dont il a été constaté qu'ils étaient dédiés très majoritairement voire presque exclusivement à la représentation d'oeuvres protégées au mépris des droits de propriété intellectuelle des ayants droit, serait également, du fait même des dispositifs automatiques générés par la société GOOGLE INC, d'une efficacité très faible, voire même nulle, passés quelques jours, et ne satisferait pas au caractère dissuasif que doivent revêtir les mesures mises en oeuvre.

Elle ne serait enfin pas de nature à satisfaire pleinement à l'objectif de la directive 2001/29 d'assurer « *un niveau élevé de protection de la propriété intellectuelle* » (considérant 4) qui suppose, alors que l'atteinte aux droits de propriété intellectuelle au regard du contenu actuel des sites litigieux est certaine et suffit à justifier d'un intérêt né et actuel des ayants droit, quel que que soit le nom de domaine permettant d'y accéder, non seulement de pouvoir faire cesser ces atteintes, mais aussi de les prévenir.

Enfin, de telles mesures ne peuvent être assimilées à la mise en oeuvre d'une mesure générale de filtrage et de surveillance alors qu'elles n'ont pas pour objet d'imposer à la société GOOGLE INC de rechercher activement les sites sur lesquels des atteintes aux droits des demandeurs sont susceptibles d'être perpétrées mais uniquement de procéder aux déréférencements des sites accessibles via les mots clés précisés dans la présente décision.

Ainsi, les mesures sollicitées, quand bien même elles visent les sites litigieux et non seulement les noms de domaine, permettent d'assurer un juste équilibre entre les différents droits et intérêts évoqués ci-dessus de telle sorte qu'il sera fait droit aux demandeurs dans les conditions précisées par le présent dispositif et que la société GOOGLE sera en conséquence déboutée de ses demandes.

4. Sur la demande relative à l'évolution du litige et la saisine de la juridiction ;

Il n'appartient pas au présent tribunal de se prononcer dans le cadre du présent jugement sur la recevabilité d'une éventuelle future saisine en cas d'évolution du présent litige, sans préjudice cependant de la faculté pour les demandeurs d'user de tous les dispositifs offerts par le code de procédure civile pour solliciter, dans le cadre de l'article L. 336-2, au vu de procès-verbaux de constat réalisés, une prompte réponse judiciaire pour la mise en oeuvre de nouvelles mesures adaptées.

5. Sur l'imputabilité des coûts des mesures de blocage

La société ORANGE expose que la mise en oeuvre des mesures de blocage qui doit se faire par une opération manuelle et mobiliser ses équipes administratives et techniques et ne doit pas altérer le réseau, implique des coûts qui s'élèvent en l'espèce à 88,31 euros par noms de domaine, lesquels viennent s'ajouter aux coûts d'autres demandes d'intervention qui cumulés sont susceptibles de devenir importants pour elle et qu'elle ne pourra récupérer ces coûts auprès des responsables de

la contrefaçon étant tiers. Elle ajoute que ces coûts pourraient faire l'objet d'une mutualisation par les nombreux adhérents des quatre syndicats de la présente instance, dont certains regroupent des sociétés bénéficiant de ressources financières importantes telles que les sociétés GAUMONT, PATHE ou WARNER BROS. Elle estime ainsi que la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ne sont pas légitimes à invoquer une prétendue atteinte au procès équitable s'ils avaient à supporter le coût des mesures.

La société ORANGE fait valoir en premier lieu qu'il n'existe aucune obligation légale de prise en charge des coûts par les fournisseurs d'accès à l'internet, l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle étant muet sur cette question de telle sorte que dans le silence de la loi, les intermédiaires techniques, qui n'ont rien demandé et qui ne sont pas des contrefacteurs, doivent être exonérés et ne peuvent se voir imposer d'être obligés de contribuer aux frais exposés pour défendre les intérêts strictement privés de tiers, nul ne pouvant être contraint, en l'absence de texte en ce sens et/ou de responsabilité, de contribuer à la défense du droit de propriété, y compris incorporel, de tiers absolus.

Elle considère que l'interprétation de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle faite par la Cour de cassation est erronée et invite le tribunal à résister à cette jurisprudence. Elle précise ainsi que les directives 2000/31 et 2001/29 sont tout aussi muettes sur la problématique des coûts et qu'elles ne posent pas une obligation générale des intermédiaires techniques de contribuer à la lutte contre les contenus illicites sur internet. Elle ajoute que selon la directive 2001/29, cette obligation pesant sur les FAI s'applique sans préjudice des dispositions relatives à la responsabilité de la directive 2000/31, laquelle pose le principe de l'absence de responsabilité et de neutralité (transposé à l'article L. 32-3-3 du Code des postes et des communications électroniques) des FAI qui implique qu'ils ne peuvent être tenus de mettre en œuvre une mesure générale de surveillance des contenus.

La société ORANGE ajoute en outre que de nombreux textes permettant la mise en œuvre de mesures de blocage pour des raisons d'intérêt public ne mettent pas les frais exposés à la charge des intermédiaires techniques et que ce faisant par un raisonnement a fortiori, il doit être considéré que lorsqu'il s'agit de défendre des intérêts privés, comme la propriété intellectuelle, il n'y a aucune raison de faire supporter ce coût sur les intermédiaires, le Conseil constitutionnel ayant considéré que le concours ainsi apporté à la sauvegarde de l'ordre public dans l'intérêt général de la population, étant étranger à l'exploitation des réseaux de télécommunications, les dépenses en résultant ne sauraient dès lors, en raison de leur nature, incomber directement aux opérateurs. Elle précise que le décret n°2017-313 en date du 9 mars 2017 a introduit le nouvel article R.331-37-1- I du Code de la propriété intellectuelle qui dispose que les fournisseurs d'accès à internet sont indemnisés par la Haute Autorité pour la Diffusion des Œuvres et la Protection des Droits sur Internet (HADOPI) des coûts liés à l'identification des internautes échangeant des contenus contrefaisants sur les réseaux « peer-to-peer » dans le cadre de « la riposte graduée » et a ainsi acté le principe de la prise en charge des coûts par le demandeur en droit d'auteur.

La société ORANGE fait valoir en second lieu qu'il n'existe aucune obligation contractuelle et délictuelle de prise en charge des coûts de ces mesures, l'action engagée n'étant pas une action en contrefaçon ou en revendication de droits d'auteur ou de droits voisins, mais une action spécifique en cessation d'atteintes à ces droits occasionnées par le contenu d'un service de communication au public en ligne. Elle considère ainsi que la Cour d'appel de Paris dans sa décision du 15 mars 2016 ne pouvait à la fois constater que l'action en injonction de blocage n'avait rien à voir avec une action en responsabilité, et admettre la prise en charge des coûts par les fournisseurs d'accès à l'internet en se fondant sur la responsabilité dite du « risque profit », et ce alors que la société ORANGE rappelle qu'elle n'est pas un contrefacteur, qu'elle exerce une activité totalement licite et qu'elle n'entretient aucune relation commerciale avec les exploitants des sites litigieux et plus généralement d'ailleurs avec aucun site quel qu'il soit, dont les publicités sont diffusées sur les pages des sites en question. Elle précise être rémunérée par des abonnements à internet dont le prix est forfaitaire, quels que soient les sites visionnés par les internautes abonnés.

La société ORANGE rappelle que l'article 15 de la directive n° 2000/31 du 8 juin 2000 sur le commerce électronique précise bien que le fournisseur d'accès n'a pas davantage une obligation générale de surveiller les informations qu'il transmet ou de rechercher les faits révélant des activités illicites, autant de principes fondamentaux que l'on retrouve transposés dans l'article 6.I.7 de la loi n° 2004-575 pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004 dite « LCEN » et qu'il leur est tout au plus demandé de « concourir à la lutte » contre certaines infractions précisément limitées dans l'article 6.I.7 de la LCEN, qui ne concernent pas les infractions liées au droit de la propriété intellectuelle, de telle sorte qu'il est erroné de soutenir qu'il existe une « obligation de concours » et encore moins « renforcée » à la charge des Fournisseurs d'accès à internet s'agissant des atteintes au droit de la propriété intellectuelle commises en ligne.

La société ORANGE estime enfin qu'il n'existe pas d'obligation de prise en charge au regard des principes généraux du droit et quand bien même il serait possible de concevoir (ce qu'elle conteste) que celui qui porte atteinte à un droit ait à supporter les frais liés au rétablissement d'un plaideur dans ses prérogatives, cette obligation ne saurait être opposée à des tiers qui n'ont eu strictement aucun rôle causal dans la réalisation de l'atteinte auxdits droits. Elle se prévaut en outre de plusieurs décisions de jurisprudence ayant considéré que les coûts doivent demeurer à la charge des demandeurs. Elle ajoute que la prise en charge des coûts par les intermédiaires techniques excède ce qui est « strictement nécessaire à la préservation des droits en cause » comme l'a formulé le conseil Constitutionnel dans le cadre de sa réserve d'interprétation portant sur l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle.

Elle considère ainsi que l'article 3 de la directive (CE) n°2004/48 du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle qui dispose que « les États membres prévoient les mesures, procédures et réparations nécessaires pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle visés par la présente directive. Ces mesures, procédures et réparations (...) ne doivent pas être inutilement complexes ou coûteuses

» pose le principe selon lequel les opérateurs qui mettent en œuvre les injonctions ne doivent pas supporter le coût de ces dernières, ce principe ayant été rappelé par la jurisprudence de l'Union européenne (v. CJUE, 12 juill. 2011 : C-324/09, n° 139), laquelle a également jugé que la prise en charge des coûts par les intermédiaires techniques pourrait violer leur liberté d'entreprendre, notamment aux termes de l'arrêt SABAM / Scarlet (CJUE, 24 nov. 2011, aff. C-70/10) qui s'est ainsi particulièrement intéressé à la prise en charge des coûts résultant de la mise en œuvre d'une injonction, en matière de droit d'auteur, fondée sur l'article 8.3 de la directive n° 2001/29/CE qui a inspiré l'article L. 336-2 du Code de la propriété intellectuelle et a considéré qu'une « telle injonction entraînerait une atteinte caractérisée à la liberté d'entreprise du fournisseur d'accès internet concerné puisqu'elle l'obligerait à mettre en place un système informatique complexe, coûteux, permanent et à ses seuls frais, ce qui serait d'ailleurs contraire aux conditions prévues à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/48, qui exige que les mesures pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle ne soient pas inutilement complexes ou coûteuses ».

La société ORANGE ajoute que la décision Telekabel, rendue par la Cour de justice de l'Union européenne le 27 mars 2014 (CJUE, 4ème ch., 27 mars 2014, aff. C-314/12), a également rappelé que l'injonction pourrait limiter la liberté d'entreprendre du fournisseur d'accès à l'internet, notamment en ce qu'elle « l'oblige à prendre des mesures qui sont susceptibles de représenter pour celui-ci un coût important », alors même qu'il « n'est pas l'auteur de l'atteinte au droit fondamental de propriété intellectuelle ayant provoqué l'adoption de ladite injonction ».

Elle précise que cette décision ne s'est pas prononcée sur la détermination du débiteur des coûts, contrairement à ce qu'affirme la Cour de cassation puisqu'elle n'indique nullement que c'est le fournisseur d'accès à internet qui doit prendre à sa charge les coûts du blocage, sauf à faire dire à l'arrêt ce qu'il ne précise pas dès lors que le « Dit pour droit » de l'arrêt, seule partie d'un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne qui devrait lier les juridictions nationales, ne donne aucune indication sur la détermination du débiteur des coûts. Elle considère que le « Dit pour droit » de l'arrêt Telekabel peut même s'interpréter en sens inverse en ce qu'il nous enseigne notamment que le fournisseur d'accès « peut échapper aux astreintes visant à réprimer la violation de ladite injonction en prouvant qu'il a pris toutes les mesures raisonnables » (extrait du « Dit pour droit » CJUE, 4ème ch., 27 mars 2014, aff. C-314/12) et qu'il est donc possible d'en déduire que la société ORANGE peut échapper à toute astreinte, à toute sujétion, et donc logiquement et par extension à toute prise en charge des coûts, dès lors que l'injonction de blocage a été parfaitement exécutée car toutes les mesures raisonnables ont été prises.

La société ORANGE considère enfin que l'exception posée par la Cour de cassation conditionnant l'exonération de la prise en charge des coûts par les intermédiaires techniques, eu égard à sa complexité, à son coût et à sa durée, au point de compromettre, à terme, la viabilité du modèle économique des intermédiaires techniques, est incompatible avec la réserve émise par le Conseil constitutionnel qui exige que la juridiction saisie ne prononce, sur le fondement de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, que « les mesures strictement nécessaires à la préservation des droits en cause » et que cette exception est illusoire et

théorique car il est difficile d'imaginer comment la mise en œuvre d'une seule mesure de blocage pourrait remettre en cause « la viabilité économique » de l'intermédiaire technique et que si tel était le cas, il serait paradoxal d'en imposer le coût aux syndicats alors que la Cour de cassation a constaté que leur équilibre économique était déjà menacé par ces atteintes.

La société FREE fait valoir que le tribunal n'est pas tenu de suivre la décision rendue par la Cour de cassation le 6 juillet 2017, ce d'autant que cette juridiction n'a pas eu à statuer sur la carence des demandeurs vis à vis des registrars. Elle ajoute qu'elle n'est liée, ni règlementairement, ni contractuellement, avec l'exploitant et/ou l'éditeur desdits sites, contrairement aux sociétés DYNADOT, ENOM, GODADDY, INTERNET DOMAIN SERVICE BS et RU CENTER, registrars officiels des noms de domaine litigieux et qu'elle ne tire strictement aucun bénéfice ou avantage de l'exploitation de ces sites internet, se bornant uniquement à fournir techniquement une connexion au réseau internet à ses abonnés, lesquels choisissent de consulter les sites en cause, ou pas.

La société FREE rappelle que la mesure de blocage entraînerait pour elle une charge de travail qui impliquera nécessairement des coûts, lesquels coûts, même s'ils ne sont pas très élevés, n'ont pas pour autant vocation à rester à sa charge finale dès lors qu'elle est un opérateur économique privé qui travaille dans le domaine des télécommunications, et qui n'a pas à supporter les coûts finaux de mesures relatives à l'exécution d'une décision judiciaire concernant des faits dont elle n'est en aucun cas responsable.

Elle fait valoir que l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, sur lequel se fondent les demandeurs, ne prévoit pas que les coûts des mesures ordonnées en application de celui-ci doivent être laissés à la charge des « personnes susceptibles de contribuer à y [une atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin] remédier » et qu'en revanche lorsque des textes leur imputent ce coût il est toujours prévu qu'une compensation financière leur soit versée étant observé que plusieurs décisions de juges du fond vont dans ce sens et que le conseil constitutionnel a rappelé à propos des investissements réalisés par les opérateurs pour accomplir des écoutes téléphoniques liées à des impératifs de sécurité publique que le concours ainsi apporté à la sauvegarde de l'ordre public, dans l'intérêt général de la population, étant étranger à l'exploitation des réseaux de télécommunication les dépenses en résultant, ne sauraient dès lors, en raison de leur nature, incomber directement aux opérateurs.

La société FREE considère ainsi que si les demandeurs entendent s'abstenir d'engager des initiatives pour poursuivre les responsables et utilisateurs du site litigieux, c'est à eux seuls d'en supporter les conséquences, et certainement pas aux fournisseurs d'accès à internet, dont ce n'est pas le rôle de telle sorte qu'il leur appartient d'assumer l'intégralité de tous les coûts afférents à la prise en charge des mesures qu'ils sollicitent, libre à eux, ensuite, d'en réclamer le remboursement aux auteurs des faits litigieux, ou à un intervenant qui en serait responsable.

La société BOUYGUES TELECOM fait valoir qu'une prise en charge du coût des mesures de blocage par les intermédiaires techniques que sont les FAI, serait totalement injustifiée dès lors que les FAI ne sont nullement à l'origine de la diffusion des contenus et des sites litigieux, contrairement à l'éditeur ou à l'hébergeur du site internet, qu'ils ne sont que des intervenants techniques permettant à l'ensemble de leurs clients d'avoir accès à internet, et par voie de conséquence, sans que leur responsabilité ne puisse aucunement être recherchée de ce fait et sans qu'ils disposent d'aucune action afin d'en obtenir le paiement, a posteriori, si cette mesure est mise à leur charge dès l'origine de telle sorte que les frais de mise en œuvre des mesures sollicitées ne sauraient rester à leur charge.

La société BOUYGUES TELECOM ajoute que si les mesures de blocage sont peu coûteuses, il convient d'apprécier non pas le coût d'une seule mesure mais le coût de la somme des mesures s'imposant aux FAI, et que ce coût constitue incontestablement une atteinte à leur liberté d'entreprendre. Elle ajoute que si l'arrêt de la CJUE (15 septembre 2016, Tobias Mc Fadden) a précisé que la directive 2000/31 n'exclut pas que la victime d'une atteinte à ses droits d'auteur ou droits voisins « puisse demander le remboursement des frais de mise en demeure et de justice exposés à l'occasion de la demande », la directive ne l'impose ou ne l'envisage pas davantage et laisse aux États membres le soin de le prévoir ou pas. Elle considère que plutôt que d'interpréter le silence des textes comme une omission du législateur dans un cas et comme la liberté laissée aux États membres de l'envisager librement en droit interne dans les deux autres cas, la Cour de cassation en a déduit de manière erronée que ces dispositions ne s'opposaient pas à ce que le coût des mesures strictement nécessaires à la préservation des droits en cause soient pris en charge par les FAI.

Les sociétés SFR et NUMERICABLE font valoir quant à elles que la position adoptée par la Cour de cassation est isolée et que, quel que soit le fondement juridique sur lequel repose la demande de mise en œuvre d'une mesure de blocage par un FAI, il a été systématiquement décidé par les juges du fond que les coûts de ladite mesure doivent être mis à la charge des requérants et non des FAI. Elles rappellent également que les FAI sont des tiers absolus aux propos/contenus litigieux et ne tirent pas le moindre profit de leur diffusion, pas plus qu'ils ne jouent le moindre rôle dans celle-ci, se contentant de fournir à leurs abonnés un accès à internet et non un accès à un site en particulier (et ils ne fournissent donc pas un accès au site internet litigieux) de telle sorte qu'ils ne sauraient voir peser sur eux la charge des coûts de mesures qu'il leur est demandé de mettre en œuvre pour protéger les intérêts privés des demandeurs aux mesures, alors qu'ils ne sont requis qu'en leur qualité d'intermédiaires techniques et que ces mesures sont étrangères à leur activité étant ajouté qu'il leur est interdit de restreindre cet accès si une décision judiciaire ne le leur ordonne pas, en application du principe de neutralité consacré par l'article L.33-1 du Code des postes et des télécommunications.

Elles font valoir que l'existence d'une obligation générale de « contribuer à la lutte contre les contenus illicites et, plus particulièrement, contre la contrefaçon de droits d'auteur et de droits voisins » qui serait mise à la charge des FAI que la Cour de cassation a retenue à l'appui de sa décision et qui ressortirait des dispositions de la

Directive 2001/29/CE et de l'article L.332-6 du code de la propriété intellectuelle est inexacte puisqu'aucune disposition, ni de la Directive, ni de l'article L.336-2 du code de la propriété intellectuelle, ne prévoit une telle obligation étant ajouté qu'au contraire, les FAI sont tenus de respecter le principe de neutralité, qui leur impose de transmettre à leurs abonnés, sans aucune discrimination, tous les contenus disponibles sur internet.

Les sociétés SFR et NUMERICABLE rappellent que le droit de l'Union pose comme principe que les conditions et modalités des mesures techniques qu'il peut être ordonné aux FAI de mettre en œuvre relèvent du droit de chaque État membre et que la décision Tobias c/ Mc Fadden, rendue par la CJUE le 15 septembre 2016 et sur laquelle les demanderesse croient pouvoir s'appuyer n'a nullement posé comme principe que le droit de l'Union imposerait que les charges accessoires à l'instance judiciaire ouverte aux fins de prononcé des mesures de blocage soient mises à la charge des FAI, mais simplement qu'il ne « s'y oppose pas », ce qui n'est pas la même chose étant précisé qu'en droit interne, il n'existe aucun principe, qu'il soit de nature légale, contractuelle ou délictuelle, qui justifie que les coûts des mesures de blocage soient mis à la charge des FAI.

Elles estiment ainsi que le juge saisi doit uniquement déterminer si mettre les coûts du blocage à la charge des FAI constitue ou non une « mesure strictement nécessaire à la préservation des droits en cause » comme l'a imposé le Conseil constitutionnel, ce qui ne peut être le cas que si le demandeur établit qu'il ne dispose pas des capacités financières lui permettant d'assumer ces coûts. Elles considèrent que la Cour de Cassation renverse donc la charge de la preuve et pire, pose un principe qui aura pour effet de systématiquement mettre les coûts de blocage à la charge des FAI tant il est évident en effet qu'une mesure de blocage déterminée, dans un litige déterminé, ne représentera jamais des coûts si importants qu'ils risqueront de mettre en péril la viabilité du modèle économique des FAI s'ils sont laissés à leur charge.

Elles exposent que la FNDF et autres demandeurs ont parfaitement les moyens de prendre en charge les coûts des mesures de blocage qu'ils sollicitent, de sorte que mettre ces coûts à la charge des FAI ne constitue pas une mesure « strictement nécessaire à la préservation des droits en cause », dans la mesure où il entre notamment dans leur objet statutaire de défendre l'intérêt collectif de la profession exercée par ses membres qui sont nombreux (200 pour l'UPC et 61 pour la FNDF) parmi lesquels figurent des producteurs aussi prestigieux que PARAMOUNT PICTURES FRANCE, UNIVERSAL PICTURES INTERNATIONAL, WARNER BROS PICTURES FRANCE dont les maisons mères réalisent des chiffres d'affaires de plusieurs milliards d'euros.

Elles précisent qu'elles ont estimé le coût des mesures à 450 € en moyenne par « bloc de mesures de blocage » de noms de domaine pour le passé et, à date, à 250 € en moyenne pour le futur de telle sorte qu'il est dérisoire d'affirmer comme le font les demanderesse que mettre les coûts de blocage à leur charge risquerait de faire obstacle à leur droit d'accéder au juge garanti par la Cour européenne des droits de l'homme de telle sorte que « l'équilibre économique » des demanderesse et de leurs membres ne risquerait pas d'être « aggravé », pour reprendre les

termes employés par la Cour de cassation dans son arrêt, s'ils prenaient en charge de tels montants alors qu'en revanche mettre systématiquement à la charge des FAI ces coûts est susceptible de représenter une charge cumulée très importante pour ces derniers.

Elles ajoutent que dans tous les domaines dans lesquels le législateur est intervenu pour régir spécifiquement les modalités des actions visant une intervention des FAI, le principe systématiquement retenu est que la charge des coûts pèse sur celui qui sollicite la mise en place des mesures de blocage et qu'il serait aberrant que lorsqu'ils mettent en œuvre des mesures pour protéger l'intérêt général, les FAI soient remboursés par l'État (donc par le contribuable), et que lorsqu'ils mettent en place les mêmes mesures pour protéger des intérêts privés, tels que ceux des demandeurs, les FAI se voient en revanche infliger la charge des coûts de ces mesures.

En réponse à ces demandes, la FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC exposent que s'agissant des fournisseurs d'accès à internet et ainsi que le relèvent la CJUE et la Cour de cassation, les mesures ordonnées par le juge pour remédier aux atteintes aux droits exclusifs s'inscrivent dans l'activité des intermédiaires techniques de l'internet et que tant que les coûts des mesures ordonnées ne revêtent pas un caractère insupportable pour leur modèle économique, ils doivent demeurer à la charge des intermédiaires qui ont l'obligation de les mettre en œuvre.

A cet égard, ils rappellent que le considérant 59 de la directive 2001/29/CE relative à « l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information » précise que « Les services d'intermédiaires peuvent, en particulier dans un environnement numérique, être de plus en plus utilisés par des tiers pour porter atteinte à des droits. Dans de nombreux cas, ces intermédiaires sont les mieux à même de mettre fin à ces atteintes » et que cette situation doit se lire en parallèle du statut dérogatoire accordé aux intermédiaires techniques de l'internet dont le socle est fixé au considérant 41 de la directive 2000/31/CE, lequel résulte d'un équilibre revendiqué par le législateur communautaire et selon lequel « La présente directive instaure un équilibre entre les différents intérêts en jeu et établit des principes qui peuvent servir de base aux normes et aux accords adoptés par les entreprises ». Ils font ainsi valoir que les fournisseurs d'accès à internet ne peuvent s'appuyer sur le régime dérogatoire créé à leur bénéfice par la directive 2000/31/CE pour faire obstacle aux charges et coûts inhérents aux injonctions qui leur sont adressées en application de la directive 2001/29/CE alors que c'est parce qu'ils occupent une place centrale sur les réseaux numériques que les intermédiaires techniques de l'internet tels que les fournisseurs d'accès à internet bénéficient d'un régime de responsabilité dérogatoire en contrepartie duquel ils ont un devoir particulier de déférer aux injonctions dont ils sont les destinataires.

Ils estiment que nonobstant le régime dérogatoire de responsabilité né de la directive 2000/31/CE et repris au sein de la LCEN, les intermédiaires techniques de l'internet sont débiteurs d'une obligation consubstantielle à leur situation au sein des réseaux numériques, et qu'ils sont en particulier responsables de l'exécution des injonctions judiciaires dont ils sont destinataires, comme l'a rappelé la Cour de

Justice de l'Union Européenne (15 septembre 2016 aff. Tobias Mc Fadden C/ Sony Music C 484/14) qui a précisé que le régime de responsabilité dérogatoire des fournisseurs d'accès à internet tel que prévu à l'article 12 de la directive 2000/31/CE ne leur est pas applicable à raison des injonctions qui leur sont adressées de telle sorte que l'article 12 de la directive 2000/31/CE, ne fait pas obstacle à ce que puisse être recherchée la responsabilité pour inaction d'un fournisseur d'accès à internet destinataire d'une injonction de faire cesser des atteintes à des droits de propriété intellectuelle.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ajoutent que dans ce même arrêt « Tobias Mc Fadden », la Cour de justice a retenu que le principe de non- responsabilité des fournisseurs d'accès pour les messages qu'ils transportent ne fait aucunement obstacle à ce qu'ils aient à supporter des charges accessoires à l'instance judiciaire ouverte aux fins d'injonction, et distinctes des frais de procédure proprement dit. Ils estiment que la solution concerne les « frais de mise en demeure » de sorte que des charges distinctes des frais de procédure – dépens et frais irrépétibles – peuvent être mises à la charge des fournisseurs d'accès, nonobstant le principe de non-responsabilité de telle sorte que le droit communautaire retient que ceux-ci peuvent être contraints à rembourser les frais régulièrement engagés par les demandeurs dans le cadre de la défense de leurs droits.

Ils rappellent s'agissant des affaires « SABAM/Netlog » et « SABAM/Scarlet » que c'est l'ampleur de la mise en place d'une injonction jugée manifestement disproportionnée visant à filtrer proactivement l'ensemble des flux circulant sur les réseaux (dont les coûts ne constituaient qu'un aspect) qui a conduit les juges à dire que ces injonctions n'étaient pas conformes au droit communautaire de telle sorte que l'obligation d'assumer le coût des mesures ordonnées est ainsi regardée comme inhérente à l'obligation de mettre en œuvre ces mesures et qu'à défaut, la question de la proportionnalité de la mesure à l'égard des fournisseurs d'accès ne se poserait pas.

Ils soutiennent que l'interprétation de la décision UPC TELEKABEL des défenderesses est erronée de telle sorte qu'il ne peut être soutenu que l'injonction limitait la liberté d'entreprendre du fournisseur d'accès à internet notamment en ce qu'elle « l'oblige à prendre des mesures qui sont susceptibles de représenter pour celui-ci un coût important », alors même qu'il « n'est pas l'auteur de l'atteinte du droit fondamental de propriété intellectuelle ayant provoqué l'adoption de ladite injonction » et ce dès lors que ces deux membres de phrases ne font pas partie des mêmes paragraphes de ladite décision.

Ils précisent ainsi que si la CJUE a relevé qu'une telle injonction « restreignait » la liberté d'entreprendre ce n'est que pour mieux relever au point 51, qu'une « telle injonction n'apparaît pas porter atteinte à la substance même du droit à la liberté d'entreprise d'un fournisseur d'accès à Internet, tel que celui en cause au principal » et que le juge communautaire a donc indiqué de manière non ambiguë que ne porte pas atteinte à la substance même du droit à la liberté d'entreprise une injonction qui oblige un intermédiaire technique à prendre des mesures susceptibles de représenter pour celui-ci un coût important.

Ils considèrent que le juge communautaire ne tire aucune autre conséquence de ce que les intermédiaires techniques ne sont pas les auteurs de l'atteinte que le fait que ceux-ci n'ont pas à supporter de sacrifices insupportables et que la CJUE retient au même point que cette injonction permet à son destinataire de s'exonérer de sa responsabilité.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC considèrent ainsi que la question de la charge des coûts ne peut se poser que comme simple variable du caractère proportionné des injonctions prononcées et que si une injonction représente pour celui qui en est destinataire un « sacrifice insupportable », l'examen de la proportionnalité d'une telle mesure pourrait conduire le juge à envisager de mettre tout ou partie des coûts supportés par un tel intermédiaire à la charge du demandeur aux mesures.

Ils ajoutent que là où un fournisseur d'accès ou de moteurs de recherche ne s'expose qu'aux frais afférents aux mesures qu'il met en œuvre, la victime d'atteintes à ses droits d'auteur ou voisins devrait, quant à elle, assumer cette charge multipliée par le nombre d'intermédiaires techniques concernés et que compte tenu de la démultiplication des intermédiaires techniques, la charge assumée par la victime serait bien plus importante que celle assumée individuellement par chacun des opérateurs et présenterait un caractère dissuasif. Ils estiment qu'il en résulterait, par suite, une atteinte au droit d'accéder au juge et, par voie de conséquence, une atteinte à l'application effective des dispositions de la directive.

Ils précisent que sur une estimation à 25 Euros brut / heure, il est possible de considérer que le coût total supporté devrait être d'environ 687,50 euros pour la totalité des mesures sur l'ensemble de son réseau (soit 57,30 euros / nom de domaine – pour 12 noms de domaine) et que ce coût de 57,30 Euros / nom de domaine pour un total de 687,50 euros au total ne paraît pas pouvoir être qualifié de « sacrifice insupportable », a fortiori pour les sociétés défenderesses de telle sorte qu'il résulte de ce qui précède que les mesures sollicitées étaient proportionnées et strictement nécessaires, et qu'il n'est ni établi, ni même allégué qu'elles constitueraient un sacrifice insupportable pour les fournisseurs d'accès à internet.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC ajoutent que si une personne étrangère à la violation des droits d'auteur et de droits voisins doit assumer, en lieu et place de l'auteur de cette violation, les frais des mesures de blocage, le fournisseur d'accès à internet est le premier désigné, et non le titulaire des droits, pour la simple raison que cette atteinte aux droits a pour support leur activité économique et que les mesures de blocage ou de déréférencement peuvent s'inscrire sans difficulté dans cette activité.

Ils estiment qu'au contraire, la mise à la charge des organismes de défense professionnelle demandeurs fragiliserait une situation économique des secteurs représentés et déjà mise en péril par les actes de contrefaçon qu'ils tentent de faire cesser faisant notamment valoir que le secteur de l'édition vidéo sur supports et en ligne (VAD) et de la vidéo à la demande (VOD) font face depuis 2004 (soit depuis l'avènement de l'internet haut débit), à une baisse de chiffre d'affaires de près de 1 milliard d'euros. Ils rappellent en outre que le chiffre

d'affaires global de conglomérats étrangers auquel appartient certains de leurs membres en tant que sous filiale, n'est pas pertinent alors qu'ils n'ont pour seules ressources que les cotisations de leurs membres, lesquels ne sont pas les conglomérats en question, et alors même que plusieurs n'ont aucun membre en relation avec lesdits conglomérats (SPI, API...).

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC considèrent en conséquence que dans le prolongement de l'exception au principe de non-responsabilité que constitue la compétence pour une autorité judiciaire d'exiger d'une personne en situation de remédier à une situation illicite, qu'elle mette un terme à une atteinte ou qu'elle prévienne une atteinte aux droits d'auteur ou aux droits voisins, et en application de l'obligation faite aux États de prévoir des procédures d'injonction à la disposition des titulaires de droits d'auteur ou de droits voisins, les mesures de blocage ou de déréférencement que ces intermédiaires techniques peuvent être enjoins de réaliser pour mettre fin ou prévenir une atteinte à ces droits constituent, matériellement comme financièrement, une charge que les intéressés doivent assumer.

Ils soutiennent en outre que les fournisseurs d'accès à internet qui, passivement et indirectement, ont profité du piratage, seront eux-mêmes bénéficiaires des mesures qu'ils mettront en œuvre pour autant qu'ils aient une activité de production ou distribution de contenus étant ajouté que les blocages de site auront pour conséquence d'abaisser la charge des contenus illicites transitant sur la bande passante de chacun des FAI, et donc de réduire les coûts subis à raison de cette activité.

La FNDF, le SEVN, l'API, l'UPC, le SPI et le CNC font également valoir qu'en l'absence de texte mettant une telle obligation à la charge des victimes d'actes illicites commis sur les réseaux numériques et en l'absence de principe à valeur constitutionnelle instituant au bénéfice des intermédiaires techniques de l'internet un droit à indemnisation erga omnes, y compris à l'égard de personnes morales de droit privé, du fait de leur concours à l'état de droit, le coût des interventions des intermédiaires techniques à cet effet doit être supporté par eux eu égard à la portée limitée des sujétions qu'elles induisent.

Ils précisent que le Conseil Constitutionnel ne conditionne pas le caractère nécessaire des mesures à la charge qui pèserait sur ceux qui auraient l'obligation de les mettre en œuvre, mais à la circonscription de cette mesure aux contenus litigieux, à l'exclusion des contenus licites de telle sorte que la critique relativement à la violation alléguée du principe de stricte nécessité est parfaitement inopérante.

Ils ajoutent que le principe d'égalité devant les charges publiques et son application au sein de la décision 2000-441 DC du Conseil constitutionnel ou encore ses déclinaisons législatives ou jurisprudentielles sont insusceptibles de trouver application à une injonction fondée sur des obligations de nature privée et qu'il ne peut aucunement être retenu qu'une sujétion imposée pour des motifs d'intérêt général donne lieu à une indemnisation systématique, comme le supposerait l'existence d'un prétendu principe de « juste rémunération » étant observé que certaines dispositions légales spéciales prévoyant la prise en charge des frais exposés par les mesures restrictives d'accès ne visent que la compensation des surcoûts

spécifiquement exposés (art. 4 de la loi n°2011-267 du 14 mars 2011 ; art. 61 de la loi n°2010-476 du 12 mai 2010) ou des surcoûts « identifiables et spécifiques » (art. 34-1 III du code des postes et des communications électroniques), là où d'autres ne prévoient aucune mesure de compensation (art. L.336-2 du code de la propriété intellectuelle, mais aussi : art. 6. I.8 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004). Ils ajoutent qu'une juste indemnisation n'est prévue selon le Conseil constitutionnel que dans l'hypothèse où le concours apporté par les opérateurs est « étranger à l'exploitation des réseaux de télécommunications », ce qui est le cas des dépenses afférentes à des missions de surveillance et de sécurité des usagers d'un réseau autoroutier et des interceptions de communications téléphoniques justifiées par les nécessités de la sûreté publique puisqu'elles relèvent effectivement et indiscutablement des missions exclusivement assurées par l'État, et ne participent en rien de l'exploitation du réseau par l'opérateur. Ils estiment que ce n'est pas le cas, en revanche, de l'activité consistant, pour un fournisseur d'accès à internet à ne pas assurer ses services pour certains sites jugés illicites en mettant en place les mesures de blocage appropriées, ou pour un moteur de recherche de ne pas fournir certains résultats aux réquisitions de ses clients.

Ils précisent que l'arrêt du 6 juillet 2017 de la Cour de Cassation a interprété les textes applicables en cohérence avec la lecture qu'en a donné la Commission européenne dans sa Communication du 28 juillet 2017 relative à la question des contenus illégaux mis en ligne et qui évoque s'agissant des plateformes en ligne une responsabilité accrue de celles-ci nonobstant les termes, par ailleurs maintenus, de la directive Commerce Électronique. Ils estiment que l'invitation à prendre en considération le rôle des intermédiaires de l'internet, les avantages qu'ils tirent d'un modèle économique qui s'inscrit dans un écosystème qui permet, voire facilite, le développement de troubles illicites, et le devoir de coopération qui s'en évince vaut au delà du seul cas des plateformes en ligne visées par cette communication.

Ils considèrent en conséquence que la méconnaissance du principe de neutralité, ou encore de la qualité des FAI qualifiés de « tiers absolu » aux abus commis sur les réseaux, ne constitue pas un moyen pertinent, car indifférent au motif tiré de l'équilibre que la solution retenue permet de consacrer entre régime spécial de responsabilité et la nécessité de pouvoir défendre effectivement les droits de propriété intellectuelle par la pleine sollicitation de l'entier concours des agents économiques des réseaux qui sont en situation d'y remédier, pour autant qu'il n'est pas dument établi que les mesures particulières ordonnées s'avèrent disproportionnées, eu égard à leur complexité, à leur coût et à leur durée, au point de compromettre, à terme, la viabilité du modèle économique des intermédiaires techniques.

Sur ce

5.1 Rappel des règles d'interprétation concernant le texte à appliquer

Comme indiqué ci-dessus, l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle transpose 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 dont

l'article 8 § 1 dispose que « *Les États membres prévoient des sanctions et des voies de recours appropriées contre les atteintes aux droits et obligations prévus par la présente directive et prennent toutes les mesures nécessaires pour en garantir l'application. Ces sanctions sont efficaces, proportionnées et dissuasives* » et l'article 8 § 3 que « *Les États membres veillent à ce que les titulaires de droits puissent demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin* ».

Cet article 8 § 3, rédigé en termes généraux, renvoie comme le rappel le considérant 59 de la directive s'agissant des conditions et modalités des injonctions prises à l'encontre des services d'intermédiaires, au nombre desquelles figure la question de la prise en charge des coûts, au droit interne des États membres,

L'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle est lui aussi très général puisqu'il permet au juge d'ordonner « *toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser une telle atteinte à un droit d'auteur ou un droit voisin, à l'encontre de toute personne susceptible de contribuer à y remédier* » sans aucune autre précision, notamment s'agissant de la prise en charge des coûts des mesures mises en œuvre pour faire cesser l'atteinte.

Dans le silence de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, il appartient donc au juge d'interpréter ce texte, non pas tant à la lumière des autres textes de droit interne qui ont pu prévoir expressément le bénéfice d'une compensation financière au profit des opérateurs techniques, mais surtout à la lumière du texte et de la finalité de la directive 2001/29 précitée et de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne dès lors qu'il incombe aux États membres d'atteindre le résultat prévu par celle-ci et de prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution de cette obligation, lesquels s'imposent à toutes les autorités des États membres, y compris dans le cadre de leurs compétences, les autorités juridictionnelles.

5.2 Rappel finalités de la directive 2001/29 et de la directive 2004/48 ;

A cet égard, il convient d'observer que l'une des finalités de la directive 2001/29 est rappelée dans son considérant 4, selon lequel « *Un cadre juridique harmonisé du droit d'auteur et des droits voisins, en améliorant la sécurité juridique et en assurant dans le même temps un niveau élevé de protection de la propriété intellectuelle, encouragera des investissements importants dans des activités créatrices et novatrices ...* ».

Aux termes de son considérant 10, la directive précise en outre que « *Les auteurs ou les interprètes ou exécutants, pour pouvoir poursuivre leur travail créatif et artistique, doivent obtenir une rémunération appropriée pour l'utilisation de leurs œuvres, de même que les producteurs pour pouvoir financer ce travail (...)* » et dans son considérant 11 qu'un « *système efficace et rigoureux de protection du droit d'auteur et des droits voisins est l'un des principaux instruments*

permettant de garantir à la création et à la production culturelles européennes l'obtention des ressources nécessaires et de préserver l'autonomie et la dignité des créateurs et interprètes ».

De même, aux termes de son considérant 16, il est indiqué que « *La question de la responsabilité relative aux activités réalisées dans un environnement de réseau concerne non seulement le droit d'auteur et les droits voisins mais également d'autres domaines, tels que la diffamation, la publicité mensongère ou le non-respect des marques déposées. Cette question est traitée de manière horizontale dans la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« Directive sur le commerce électronique ») qui clarifie et harmonise différentes questions juridiques relatives aux services de la société de l'information, y compris le commerce électronique. (...) La présente directive est sans préjudice des dispositions relatives à la responsabilité de ladite directive ».*

Selon le considérant 58, « *Les États membres doivent prévoir des sanctions et des voies de recours efficaces contre les atteintes aux droits et obligations prévus par la présente directive »* et prendre « *toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que ces sanctions et voies de recours soient appliquées »*, ajoutant que les « *sanctions prévues sont efficaces, proportionnées et dissuasives et doivent comprendre la possibilité de demander des dommages et intérêts ».*

Il ressort enfin du considérant 59 de cette directive que « *les services d'intermédiaires peuvent, en particulier dans un environnement numérique, être de plus en plus utilisés par des tiers pour porter atteinte à des droits »* et que « *Dans de nombreux cas, ces intermédiaires sont les mieux à même de mettre fin à ces atteintes ».* Ce considérant ajoute que « *sans préjudice de toute autre sanction ou voie de recours dont ils peuvent se prévaloir, les titulaires de droits doivent avoir la possibilité de demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre d'un intermédiaire qui transmet dans un réseau une contrefaçon commise par un tiers d'une œuvre protégée ou d'un autre objet protégé (...) ».*

De même, il ressort en outre de la directive n°2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle, et son vingt-troisième considérant que « *Sans préjudice de toute autre mesure, procédure ou réparation existante, les titulaires des droits devraient avoir la possibilité de demander une injonction à l'encontre d'un intermédiaire dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte au droit de propriété industrielle du titulaire. Les conditions et procédures relatives à une telle injonction devraient relever du droit national des États membres. En ce qui concerne les atteintes au droit d'auteur et aux droits voisins, un niveau élevé d'harmonisation est déjà prévu par la directive 2001/29/CE. Il convient, par conséquent, que la présente directive n'affecte pas l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29/CE ».*

En outre, en application de l'article 3 de ce texte « *Les États membres prévoient les mesures, procédures et réparations nécessaires pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle visés par la*

présente directive. Ces mesures, procédures et réparations doivent être loyales et équitables, ne doivent pas être inutilement complexes ou coûteuses et ne doivent pas comporter de délais déraisonnables ni entraîner de retards injustifiés. 2. Les mesures, procédures et réparations doivent également être effectives, proportionnées et dissuasives et être appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif ».

Enfin, l'article 11 de la directive 2004/48 prévoit que « *Les États membres veillent à ce que, lorsqu'une décision judiciaire a été prise constatant une atteinte à un droit de propriété intellectuelle, les autorités judiciaires compétentes puissent rendre à l'encontre du contrevenant une injonction visant à interdire la poursuite de cette atteinte. Lorsque la législation nationale le prévoit, le non-respect d'une injonction est, le cas échéant, passible d'une astreinte, destinée à en assurer l'exécution. Les États membres veillent également à ce que les titulaires de droits puissent demander une injonction à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle, sans préjudice de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29/CE* ».

A juste titre, les sociétés défenderesses rappellent que la directive 2001/29 précise expressément qu'elle « *est sans préjudice des dispositions relatives à la responsabilité* » de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, laquelle à son article 12 exclut la mise en cause de la responsabilité des intermédiaires techniques à raison du contenu des informations transmises sur le réseau de communication 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 faisant l'objet de ladite transmission, et pose ainsi un principe de neutralité en leur faveur.

Cependant, l'article 12 §3 de cette même directive 2000/31 dispose également que le « *présent article n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative, conformément aux systèmes juridiques des États membres, d'exiger du prestataire qu'il mette un terme à une violation ou qu'il prévienne une violation* ».

Ainsi, s'il n'est pas question de remettre en cause le principe de neutralité des services d'intermédiaire, le droit de l'Union européenne, permet aux États membres « *d'exiger* » de ces mêmes services, nonobstant le bénéfice de ce principe de neutralité, de prendre les mesures nécessaires pour mettre un terme ou même prévenir une violation de droits.

Il en résulte que si ces textes de l'Union européenne ne précisent pas celui ou celle qui supportera le coût des mesures nécessaires à prévenir ou faire cesser la violation de droits, l'intention est bien de déconnecter le régime de responsabilité des intermédiaires des mesures prises en application de l'article 8 § 3 de la directive précitée, et donc de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle, de telle sorte que les défenderesses ne sont pas fondées à opposer ledit régime de

responsabilité, leur absence de rôle causal ou même leur qualité de tiers absolu, pour soutenir qu'elles ne peuvent être amenées à supporter le coût de la prise en charge des mesures de blocage.

5.3 Rappel de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne.

Aucune décision de la Cour de justice de l'Union européenne a « dit pour droit » que l'article 8 § 3 de la directive 2001/29 devait être interprété en ce sens qu'il ne s'opposait pas à ce que le coût des mesures de blocage soit mis à la charge des services d'intermédiaires ou au contraire à ce qu'il s'opposait à une telle prise en charge.

Toutefois, dans sa décision du 24 novembre 2011 (aff. C 70/10 - Scarlet C/ SABAM), la CJUE a considéré que « *les juridictions nationales doivent notamment assurer un juste équilibre entre la protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur, et celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les FAI en vertu de l'article 16 de la charte* », et dit pour droit que les directives 2000/31/CE , 2001/29/CE et 2004/48/CE notamment, « *lues ensemble et interprétées au regard des exigences résultant de la protection des droits fondamentaux applicables, doivent être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à une injonction faite à un fournisseur d'accès à Internet de mettre en place un système de filtrage de toutes les communications électroniques transitant par ses services, notamment par l'emploi de logiciels «peer-to-peer»; qui s'applique indistinctement à l'égard de toute sa clientèle ; à titre préventif ; à ses frais exclusifs, et sans limitation dans le temps, capable d'identifier sur le réseau de ce fournisseur la circulation de fichiers électroniques contenant une œuvre musicale, cinématographique ou audiovisuelle sur laquelle le demandeur prétend détenir des droits de propriété intellectuelle, en vue de bloquer le transfert de fichiers dont l'échange porte atteinte au droit d'auteur* ».

Il ne ressort nullement de cette décision qu'il ne peut être mis à la charge des intermédiaires le coût de mesures de blocage mais uniquement que la question du coût de ces mesures, constitue un élément, parmi d'autres, à prendre en compte dans la recherche du nécessaire juste équilibre qui doit présider à la mise en œuvre des mesures entre la protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur ou de droits voisin, et celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les intermédiaires.

Par ailleurs, il ne peut être tiré de la décision rendue par cette Cour le 12 juillet 2011 (aff. L'Oreal C/ Ebay C 324/09) qu'il ressort de l'article 3 de la directive 2004/48 qui énonce que les mesures visées par cette directive doivent être équitables et proportionnées et ne doivent pas être excessivement coûteuses, que les opérateurs qui mettent en œuvre les injonctions ne doivent pas supporter le coût de ces dernières, alors même qu'en indiquant dans son considérant 139 qu'il « *résulte de l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2000/31, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 3, de la directive 2004/48, que les mesures exigées de la part du prestataire du service en ligne concerné ne peuvent consister en une surveillance active de l'ensemble des données de chacun de ses clients afin de prévenir toute atteinte future à des*

droits de propriété intellectuelle via le site de ce prestataire. Par ailleurs, une telle obligation de surveillance générale serait incompatible avec l'article 3 de la directive 2004/48, qui énonce que les mesures visées par cette directive doivent être équitables et proportionnées et ne doivent pas être excessivement coûteuses » la Cour de Justice de l'Union européenne précise ainsi qu'une mesure visant à mettre en place une surveillance générale serait disproportionnée et excessivement coûteuse et donc incompatible avec l'article 3 de la directive 2004/48, ce qui signifie a contrario que le coût de mesures qui n'impliqueraient pas une obligation de surveillance générale, pourrait être mis à la charge des services d'intermédiaires.

En outre, aux termes d'une autre décision, la Cour de justice de l'Union européenne (C 484/14 – 15 septembre 2016 – Tobias Mc Fadden C/ Sony Music) a même considéré que des coûts exposés par les demandeurs pouvaient être mis à la charge des services d'intermédiaires, cette décision précisant que quand bien même il était « *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* », la responsabilité d'un prestataire fournissant l'accès à un réseau de communication n'étant pas engagée, l'article 12, paragraphe 3, de la directive 2000/31 permet à une juridiction nationale ou une autorité administrative, d'exiger d'un prestataire de services qu'il mette fin à une violation de droits d'auteur ou qu'il la prévienne de telle sorte que « *lorsqu'une violation a été commise par un tiers au moyen de la connexion à Internet qui a été mise à sa disposition par un fournisseur d'accès à un réseau de communication, l'article 12, paragraphe 1, de ladite directive ne s'oppose pas à ce que la personne lésée par cette violation demande à une autorité ou à une juridiction nationale qu'il soit fait interdiction à ce fournisseur de permettre la poursuite de cette violation* » et que « *par voie de conséquence, il doit être considéré que, pris isolément, l'article 12, paragraphe 1, de la directive 2000/31 n'exclut pas non plus que cette même personne puisse demander le remboursement des frais de mise en demeure et de justice exposés à l'occasion d'une demande, telle que celle évoquée au point précédent* ».

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que, pour être conforme au droit de l'Union européenne, et garantir la mise en place d'un « *système efficace et rigoureux* » de protection du droit d'auteur et des droits voisins, il convient d'interpréter l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle en ce sens qu'il doit permettre la mise en œuvre par les services d'intermédiaire de mesures qui doivent être efficaces, proportionnées et dissuasives et en ce sens qu'il permet aussi de leur imputer la prise en charge du coût de ces mesures dès lors qu'une telle imputation participe de la contribution tant matérielle que financière que doivent supporter les intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte aux droits de propriété intellectuelle afin de remédier à cette atteinte, sous réserve de vérifier in concreto qu'une telle imputation des coûts respecte le juste équilibre entre la protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins, et celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les fournisseur d'accès à Internet.

5.4 Sur l'appréciation du caractère proportionné de l'imputation des coûts des mesures sur les services d'intermédiaire ;

Il convient d'observer à titre préalable qu'il n'est pas opérant de soutenir que le coût des mesures de blocage, en raison de leur caractère modeste, peut être supporté par les demandeurs. En effet, dans l'analyse de la balance des droits et intérêts en présence il n'y a pas lieu de comparer d'une part, la puissance économique supposée des demandeurs, voire même de celle de certains de leurs membres, à celle des défenderesses d'autre part, mais seulement d'apprécier si les mesures sollicitées imposent aux destinataires de l'injonction des contraintes matérielles et financières telles qu'elles méconnaissent le juste équilibre précité.

A cet égard, il y a lieu de rappeler d'une part, que les sociétés défenderesses sont libres de choisir les modalités techniques qu'elles mettront en œuvre pour parvenir au blocage des sites litigieux et qu'elle peuvent ainsi - et sont les seules - à en maîtriser les coûts.

D'autre part, il ressort des éléments produits notamment par la société ORANGE que le coût des mesures de blocages sollicitées par les demandeurs, n'excède pas à ce jour 88,31 euros par nom de domaine, sauf à préciser que le déblocage de ces noms de domaine au terme de la période de suspension engendrera un coût complémentaire similaire.

De même, la société FREE conteste davantage le principe que le montant des coûts pour mettre en œuvre les mesures de blocage rappelant que ces coûts « même s'ils ne sont pas très élevés, n'ont pas vocation à rester à sa charge finale » et la société BOUYGUES TELECOM ne justifie pas des coûts engendrés.

Enfin, s'agissant des sociétés SFR et NUMERICABLE, le coût a été estimé à 450 euros par « bloc de mesure de blocage » de noms de domaine pour le passé et, à 250 € en moyenne pour le futur à savoir selon ces sociétés « par décision de justice ordonnant le blocage », celles-ci expliquant avoir mis en place un processus leur permettant de procéder au blocage de plusieurs noms de domaine en une seule fois, sans avoir à reproduire les mêmes manipulations pour chaque nom de domaine.

Eu égard à ces éléments, le coût des mesures de blocage ne peut être considéré comme excessif de sorte que son imputation aux sociétés défenderesses n'est pas de nature à remettre en cause le juste équilibre entre les droits de propriété intellectuelle dont jouissent les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins et leur liberté d'entreprise et pas davantage de remettre en cause le caractère strictement nécessaire desdites mesures.

En conséquence, le coût des mesures de blocage sera laissé à la charge des sociétés défenderesses, qui seront déboutées de leurs demandes reconventionnelles.

6. Sur les autres demandes ;

Conformément à l'article 492-1 du code de procédure civile, l'exécution

provisoire est attachée à la présente décision, à moins qu'il n'en soit décidé autrement étant observé qu'en l'espèce, aucun motif ne justifie que l'exécution provisoire soit écartée.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, chacune des parties conservera à sa charge les frais et dépens exposés.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal, statuant publiquement, par jugement mis à disposition au greffe, rendu en la forme des référés, contradictoire et en premier ressort,

- CONSTATE l'absence de fin de non recevoir soulevée tirée d'un défaut de qualité à agir ;

- CONSTATE que les sites accessibles par les noms de domaine « papystreaming-hd.org », « papy-streaming.org », « papystreaming.org », « sokrostream.cc », « sokrostream.biz », « sokrostream.com » ainsi que « zonetelechargement.su », « zone-telechargement.ru » et « zone-telechargement.ws » sont quasiment entièrement dédiés à la représentation de films et/ou de séries télévisées, sans le consentement des auteurs et des producteurs ;

- CONSTATE la désactivation du compte ca-pub-3934183288821881 ;

En conséquence,

- ORDONNE à la société ORANGE, à la société BOUYGUES TELECOM, à la société FREE, à la société SFR et à la société NC NUMERICABLE de mettre en œuvre et/ou faire mettre en œuvre, dans le délai de 15 jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de 12 mois à compter de la présente décision, toutes mesures propres à empêcher l'accès, à partir du territoire français, y compris des collectivités d'outre-mer, de la Nouvelle Calédonie et des Terres australes et antarctiques françaises, par leurs abonnés à raison d'un contrat souscrit sur ce territoire, par tout moyen efficace, aux sites accessibles via les noms de domaine ci-après visés :

« papystreaming-hd.org »
« papy-streaming.org »
« papystreaming.org »
« sokrostream.ws »
« sokrostream.cc »,
« sokrostream.biz »
« sokrostream.com »
« zonetelechargement.su »
« zone-telechargement.ru »
« zone-telechargement.ws »

- ORDONNE à la société GOOGLE INC de prendre ou de faire prendre, dans le délai de 15 jours à compter de la signification de la présente décision et pendant une durée de 12 mois à compter de la présente décision, toutes mesures utiles en vue d'empêcher l'apparition sur les services du moteur de recherche Google de tout résultat en réponse à une requête émanant d'internautes à partir du territoire

français, y compris des collectivités d'outre-mer, de la Nouvelle Calédonie et des Terres australes et antarctiques françaises, portant sur les sites « ZONE TELECHARGEMENT », « PAPYSTREAMING » et « SOKROSTREAM » et en tant que de besoin renvoyant notamment vers l'une quelconque des pages des sites accessibles via les noms de domaine «zonetelechargement.su », « zone-telechargement.ru », « zone-telechargement.eu » et « zone-telechargement.ws », du site « papystreaming-hd.org », « papy-streaming.org » et « papystreaming.org » et du site « sokrostream.ws », « sokrostream.cc », « sokrostream.biz », et « sokrostream.com » ;

- DEBOUTE la société ORANGE, la société BOUYGUES TELECOM, la société FREE, la société SFR et la société NC NUMERICABLE de leurs demandes de remboursement des frais de mise en oeuvre des mesures précitées auprès des demandeurs ;

- DIT que chacune des sociétés défenderesses conservera à sa charge les frais générés par les mesures qu'elles auront mises en oeuvre en application de la présente décision ;

- DEBOUTE les parties pour le surplus ;

- RAPPELLE que le présent jugement est exécutoire par provision ;

- DIT que chacune des parties supportera ses propres dépens.

Fait et jugé à Paris le 15 Décembre 2017

Le Greffier

Le Président