

Copies exécutoires
délivrées aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS
COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 2

ARRÊT DU 01 OCTOBRE 2021

(n°138, 9 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : n° **RG 20/17549** - n° **Portalis 35L7-V-B7E-CCX67**

Jonction avec le dossier 20/17583

Décision déferée à la Cour : décision du 24 septembre 2020 - Haute Autorité pour la Diffusion des Oeuvres et la Protection des Droits sur Internet (HADOPI) - Délibération n°2020-06

APPELANTS et INTIMES

S.A.S. MOLOTOV - représentée par sa présidente, la S.A.S.U. JDH, agissant en la personne de son président, M. Jean-David Blanc, domicilié en cette qualité au siège social situé 11, rue La Boétie 75008 PARIS - ayant son siège social

11, rue La Boétie
75008 PARIS

Immatriculée au RCS de Paris sous le numéro 807 393 111

Représentée par Me Nicolas BRAULT de l'association VEIL - JOURDE, avocat au barreau de PARIS, toque T 06

M. Marc REES

De nationalité française

Exerçant la profession de journaliste

Demeurant *****

Représenté par Me Juan-Carlos ZEDJAOUI, avocat au barreau de PARIS, toque G 631

INTIMES et APPELANTS

S.A.S. MOLOTOV - représentée par sa présidente, la S.A.S.U. JDH, prise en la personne de son président, M. Jean-David Blanc, domicilié en cette qualité au siège social situé 11, rue La Boétie 75008 PARIS - ayant son siège social 11, rue la Boétie 75008 PARIS

Immatriculée au RCS de Paris sous le numéro 807 393 111

Représentée par Me Nicolas BRAULT de l'association VEIL - JOURDE, avocat au barreau de PARIS, toque T 06

M. Marc REES

De nationalité française

Exerçant la profession de journaliste

Demeurant *****

Représenté par Me Juan-Carlos ZEDJAOUI, avocat au barreau de PARIS, toque G 631

EN PRÉSENCE DE

HAUTE AUTORITE POUR LA DIFFUSION DES OEUVRES ET LA PROTECTION DES DROITS SUR INTERNET (HADOPI), représentée par son président, M. Denis Rapone, domicilié en cette qualité au siège

4, rue du Texel

75014 PARIS

Non comparante, non représentée

(convoquée par lettre recommandée avec accusé de réception présentée et distribuée le 20 avril 2021)

MADAME LA MINISTRE DE LA CULTURE, Mme Roseline BACHELOT

3, rue de Valois

75033 PARIS CEDEX 01

Non comparante, non représentée

(convoquée par lettre recommandée avec accusé de réception présentée et distribuée le 10 décembre 2021)

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 23 juin 2021, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Mme Brigitte CHOKRON, Présidente, en présence de Mme Laurence LEHMANN, Conseillère, chargée d'instruire l'affaire, laquelle a préalablement été entendue en son rapport

Mmes Brigitte CHOKRON et Laurence LEHMANN ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Mme Brigitte CHOKRON, Présidente

Mme Laurence LEHMANN, Conseillère

Mme Agnès MARCADE, Conseillère

Greffière lors des débats : Mme Carole TREJAUT

ARRET :

Contradictoire

Par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile

Signé par Mme Brigitte CHOKRON, Présidente, et par Mme Carole TREJAUT, Greffière, présente lors de la mise à disposition.

Vu la délibération n°2020-06 en date du 24 septembre 2020 du collège de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (Hadopi),

Vu le recours formé à l'encontre de cette délibération par la société Molotov, reçu au greffe de la cour d'appel de Paris le 22 octobre 2020 et enregistré sous le n° RG 20/17549,

Vu le recours formé à l'encontre de cette même délibération par M. Marc Rees, reçu au greffe de la cour d'appel de Paris le 22 octobre 2020 et enregistré sous le n° RG 20/17583,

Vu l'ordonnance de jonction de ces deux procédures, sous le n° RG 20/17549 rendue le 21 janvier 2021,

Vu les conclusions remises au greffe par la société Molotov les 23 novembre 2020 et 21 mai 2021,

Vu les conclusions remises au greffe par M. Rees les 23 novembre 2020 et 23 juin 2021,

Vu le dossier transmis par le Président de l'Hadopi au greffe de la cour d'appel le 19 avril 2021, en application de l'article R 331-78 du code de la propriété intellectuelle, comportant les échanges relatifs à la procédure de conciliation, le rapport établi suite à l'échec de la conciliation, le rapport portant règlement de différend et les observations et pièces transmises par les parties.

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé à la délibération entreprise, au dossier communiqué par l'Hadopi ainsi qu'aux écritures susvisées lesquelles ont été reprises oralement à l'audience tenue le 23 juin 2021 permettant un débat contradictoire.

Il est simplement rappelé que la société Molotov est un distributeur de services de communication audiovisuelle.

Le 13 février 2020, M. Rees s'est abonné au service payant de la plateforme de distribution de services audiovisuels accessible sur Internet à l'adresse <https://www.molotov.tv> et dont la société Molotov est l'éditeur. Il a souscrit à l'offre Molotov Plus qui devait en particulier lui permettre l'accès à un bouquet de chaînes de télévision, 58 chaînes incluses, accompagné de plusieurs fonctionnalités complémentaires.

La société Molotov propose notamment un service d'enregistrement personnel en réseau, ou à distance, dit «Network Personal Video Recorder» (NPVR) qui offre à ses abonnés la possibilité d'enregistrer des émissions de télévision dans le «cloud». Ce service est complété de la faculté de visionner ces programmes enregistrés même lorsque l'abonné n'est pas connecté au réseau Internet et ce, pendant les 30 jours suivant l'enregistrement ou les 15 jours à compter du début du visionnage avec une limitation notamment de capacité d'enregistrement.

M. Rees indique avoir rapidement constaté qu'il ne pouvait pas profiter de la fonction «lecture hors connexion» pour les programmes des chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte qu'il souhaitait pouvoir enregistrer.

Considérant que ce dysfonctionnement lui était particulièrement préjudiciable car il réside dans une commune du Loiret où l'accès à Internet est très limité rendant la possibilité de visionnage hors connexion à Internet des programmes qu'il aura enregistrés et téléchargés particulièrement souhaitable, il a adressé un courrier au service clientèle de Molotov.

La société Molotov lui répondait, le 10 mars 2020, que l'impossibilité de lire hors connexion les programmes enregistrés des chaînes précitées était due à une opposition de la part de l'éditeur de ces services, la société Next Radio TV.

Le 18 mai 2020, M. Rees, en vertu de l'article L.331-33 du code de la propriété intellectuelle, a saisi l'Hadopi d'une demande de règlement d'un différend portant sur l'impossibilité persistante de regarder, hors connexion, les chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte. Il se fondait sur sa qualité de bénéficiaire de l'exception de copie privée des articles L.122-5 2° et L.211-3 2° du code de la propriété intellectuelle pour demander qu'il soit, à défaut de trouver une solution de conciliation, fait «toutes injonctions utiles, prescrivant, au besoin sous astreinte, les mesures propres à assurer le bénéfice effectif de l'exception de copie privée» en lui assurant la possibilité de visionnage hors connexion des programmes litigieux.

M. Rees se référait notamment à un avis n°2018-01 rendu le 29 octobre 2018 par l'Hadopi relatif à l'exception de copie privée des programmes télévisés reproduits par voie d'accès à distance relatif à la mise en œuvre effective de l'exception de copie privée des programmes reçus par la plateforme Molotov TV. Cet avis avait notamment précisé que «l'utilisateur doit pouvoir disposer pleinement et librement de sa copie, ce qui implique de pouvoir la visionner en tout ou partie, en tout lieu et à tout moment, c'est-à-dire y compris en l'absence de connexion internet».

Le recours de M. Rees mentionnait expressément que le différend dont il saisissait l'Hadopi concernait deux sociétés, les sociétés Molotov et Next Radio TV dont il communiquait les identités et adresses.

Pour autant, l'Hadopi ne considérait comme partie au litige que M. Rees et la société Molotov.

Le 20 juillet 2020, le rapporteur désigné par l'Hadopi pour tenter la conciliation prévue à l'article L.331.35 du code de la propriété intellectuelle, M. Humbert, adressait par courriel une proposition de règlement de leur différend à M. Rees et à la société Molotov que tous deux ont réfuté par deux courriels du 4 août 2020 au motif qu'il ne s'agissait que de rappels de la loi non contraignants et dès lors inutiles à résoudre le litige.

Dans sa réponse, la société Molotov précisait notamment qu'elle n'est pas en mesure d'obtenir des éditeurs et distributeurs qui s'opposent à la mise en œuvre de l'exception de copie privée en mode local qu'ils se conforment à la législation et qu'elle ne peut d'autant moins prendre le risque d'engager des démarches contre ses clients et partenaires que

l'interdiction en cause ne figure pas nécessairement de façon explicite dans les contrats signés dont le défaut de conformité ne peut donc être constaté.

Elle indiquait qu'en revanche qu'elle ne pourrait naturellement que se conformer à toute injonction qui lui serait faite par l'Hadopi d'avoir à permettre à ses abonnés de lire leur copies privées hors ligne sans autre restrictions d'usage que celles déjà employées sur le service MTP permettant de s'assurer que cette lecture hors connexion demeure bien à usage privé.

Le 7 septembre 2020, était adressé aux parties le rapport de M. Humbert constatant l'échec de la tentative de conciliation et proposant à la Haute Autorité de déclarer recevable la saisine effectuée par M. Rees mais de la rejeter. Il était donné à M. Rees et à la société Molotov un délai de 15 jours pour faire parvenir leurs observations et il leur était précisé que l'audience à laquelle ils pouvaient demander à être entendus se tiendrait le 24 septembre 2020.

M. Rees formulait ses observations sur le rapport le 18 septembre 2020. Il indiquait notamment dans ses observations que l'option du «download to go» est une alternative intéressante permettant de répondre aux difficultés d'accès lorsque les débits sont indisponibles ou non compatibles avec le visionnage par streaming. Il rappelait les contraintes qui étaient les siennes de faible accès à internet et demandait qu'il soit enjoint à l'éditeur d'un service de nPVR de sécuriser ce stockage local comme la société Molotov le fait pour les autres flux de télévision.

La société Molotov formulait ses observations sur le rapport le 22 septembre 2020. Elle rappelait que la solution technique qu'elle utilise pour la mise en œuvre de l'avis n°2018-01 de l'Hadopi, conformément aux meilleurs standards de sécurité du marché et sans opposition des chaînes concernées hormis celles objet du présent litige, depuis le début de l'année 2020, pour permettre à l'abonné de lire en mode hors ligne, totalement sécurisé, ses copies privées des programmes de télévision distribués par Molotov.tv, dans l'univers applicatif du distributeur, pendant une durée limitée de 30 jours, est celle du «download to go».

Elle se félicitait des termes du rapport qui écrivait : en page 4 : «L'existence du «download to go», à savoir un téléchargement temporaire sur un terminal, pourrait, en outre, être une solution alternative à la fonctionnalité du téléchargement dans le nPVR consultable hors ligne, permettant par ailleurs de prévenir les risques de piratage». Et en page 6 : «A rebours, si une disponibilité des copies dans le nPVR y compris hors ligne peut apparaître souhaitable dans l'intérêt des bénéficiaires de l'exception de copie privée, une telle disponibilité ne saurait, pour que le risque de piraterie soit minimisé, qu'être très limitée, les copies devant rester accessibles exclusivement dans l'univers applicatif du distributeur. Une solution équilibrée pour l'accès hors ligne aux copies est sans doute la solution du «download to go» (téléchargement temporaire sur un terminal), qui assure en outre une protection efficace contre les actes de piraterie».

Elle concluait en demandant à l'Hadopi de lui donner acte qu'au regard de l'absence d'opposition justifiée lors de l'instruction de la mise en œuvre de la fonctionnalité du «download to go» de lecture hors ligne, il n'existe pas d'obstacle à la mise en œuvre de cette technique pour les chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte concernées par le différent.

Le 24 septembre 2020, l'Hadopi prenait la délibération qui rejetait la demande de M. Rees, objet des recours formés, en vertu de l'article L.331-35 du code de la propriété intellectuelle devant la cour d'appel de céans par M. Rees et la société Molotov.

Par ses dernières écritures M. Rees sollicite de la cour de :

- infirmer la délibération n°2020-06 de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (Hadopi) du 24 septembre 2020, « portant règlement d'un différend relatif au bénéfice de l'exception de copie privée de programmes télévisés reproduits par voie d'accès à distance » qui l'oppose à la société Molotov, en ce qu'elle a rejeté sa demande, En conséquence :
- déclarer que les usagers du service de visionnage hors connexion de programmes de télévision enregistrés disponible sur la plateforme éditée par la société Molotov et accessible sur internet à l'adresse <https://www.molotov.tv> bénéficient de l'exception pour copie privée,
- faire injonction à la société Molotov, sous astreinte de cent euros par jour de retard à compter de la date de signification de l'arrêt à intervenir, de supprimer les mesures techniques de protection qui empêchent le téléchargement et le visionnage hors connexion des chaînes de télévision BFM TV, RMC Story et RMC Découverte,
- se réserver la liquidation de l'astreinte,
- A titre subsidiaire : déterminer les modalités d'exercice de l'exception de copie privée dans le cadre du service de lecture hors connexion que Molotov propose à M. Rees, - En tout état de cause, condamner la société Molotov à payer la somme de 8.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ses dernières écritures la société Molotov sollicite de la cour de :

- infirmer la délibération n°2020-06 portant règlement d'un différend relatif au bénéfice de l'exception de copie privée de programmes télévisés reproduits par voie d'accès à distance, rendue le 24 septembre 2020 par la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (HADOPI),
Statuant à nouveau
- dire et juger qu'en l'absence d'opposition justifiée lors de l'instruction, bien au contraire, et au regard des garanties techniques et contractuelles mises en œuvre par Molotov.tv, il n'existe pas d'obstacle à la mise à disposition des utilisateurs du service Molotov.tv de la fonctionnalité «download to go» de lecture hors ligne des copies privées des programmes des chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte, concernées par la demande de règlement de différend, afin que le requérant, comme le public desdits utilisateurs, ne soient privés du bénéfice de l'exception pour copie privée lorsqu'ils ne disposent pas d'une connexion à internet leur permettant de lire en ligne leurs enregistrements, - statuer ce que de droit sur les autres demandes.

La loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 «relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine», a étendu le régime de la copie privée aux enregistrements de programmes par voie d'accès à distance, sous réserve que la reproduction soit demandée par l'utilisateur personne physique avant la diffusion du programme ou de la partie de programme concerné, et ce pour tenir compte de l'évolution des technologies alors que ce mode d'enregistrement a vocation à venir remplacer l'utilisation d'enregistrement sur magnétoscopes numériques des box.

L'article L.331-9 alinéa 3 du code de la propriété intellectuelle issu de ladite loi prévoit que lorsqu'un distributeur d'un service de radio ou de télévision met à disposition un service de stockage, une convention conclue avec l'éditeur de ce service précise préalablement les fonctionnalités de ce service de stockage.

L'Hadopi, a par son avis du 29 octobre 2018 précisé que «l'utilisateur doit pouvoir disposer pleinement et librement de sa copie, ce qui implique de pouvoir la visionner en tout ou partie, en tout lieu et à tout moment, c'est à dire y compris en l'absence de connexion internet».

La société Molotov a adopté en conformité avec cet avis la technique du «download to go» avec les autres programmes qu'elle distribue, à l'exception de ceux édités par la société Next Radio TV est une solution.

Elle a précisé devant le rapporteur M. Humbert qu'elle n'a pas mis en place cette technique pour les trois chaînes litigieuses BFM TV, RMC Story et RMC Découverte car la société Next Radio TV avait manifesté lors de la conclusion de son contrat conclu un refus de voir mise en œuvre la lecture des copies hors ligne, sans que le contrat finalement signé ne mentionne expressément une telle interdiction.

En revanche, la position de la société Molotov devant l'Hadopi et encore devant cette cour consiste à dire qu'elle souhaite qu'il soit jugé qu'il n'existe pas d'obstacle à la mise à disposition des utilisateurs du service Molotov.tv de la fonctionnalité «download to go» de lecture hors ligne des copies privées des programmes des chaînes litigieuses et accepte qu'une injonction lui soit adressée en ce sens.

La société Molotov conclut que le recours de M. Rees ne peut être rejeté dès lors que les deux parties au litige étant d'accord qu'une injonction lui soit faite d'utiliser la technique «download to go» pour les programmes litigieux.

M. Rees rappelle qu'il paie actuellement un abonnement à Molotov, qui intègre la rémunération de la copie privée alors que du fait des restrictions techniques constatées, il ne bénéficie pas pleinement du service correspondant. Les restrictions apportées à l'enregistrement des programmes des chaînes de Next Radio TV constituent par conséquent une exception injustifiée dans l'offre de Molotov, à qui M. Rees demande légitimement que ces services soient alignés sur les autres chaînes qui respectent l'exception de copie privée pour ce qui est de la solution «download to go». Cette solution de lecture hors ligne est reconnue protectrice des œuvres et de nature à prévenir le risque de contrefaçon. Il doit en conséquence être fait injonction sous astreinte à la société Molotov de mettre en place cette solution pour les chaînes de la société Next Radio TV litigieuses ou subsidiairement toute autre solution technique permettant la lecture des copies hors ligne.

Il n'est pas contesté que M. Rees réside dans lieu à faible couverture internet et qu'il ne peut lire hors ligne des copies privées des programmes des chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte du fait de restrictions techniques que la société Molotov a mises en place pour ces seules chaînes.

Il ressort de l'ensemble des éléments produits au débat qu'il est acquis que la solution adoptée par la société Molotov du «download to go» pour les autres programmes qu'elle distribue est une solution qui recueille l'assentiment de l'Hadopi, qui satisfait M. Rees et que la société Molotov accepte de mettre en place.

Il ne résulte pas du rapport de M. Humbert, ni de la décision de l'Hadopi critiquée par les requérants que la société Next Radio TV, pourtant auditionnée, ait exprimé une opposition à l'utilisation de la technique «download to go».

La cour observe en effet que si l'audition de la société Next Radio TV n'est pas produite par l'Hadopi, il résulte du rapport de M. Humbert et de la décision de l'Hadopi critiquée par les requérants que cette société a bien été auditionnée et n'a pas expressément formulé d'opposition à l'utilisation de la technique «download to go». La société Next Radio TV ne pouvait pourtant ignorer que la décision qui serait prise sur le recours de M. Rees pouvait avoir une incidence sur la possibilité de lecture hors ligne des enregistrements de ses programmes.

La délibération de l'Hadopi qui a rejeté le recours formé par M. Humbert a d'abord pris soin de rappeler notamment qu'une copie privée doit tendre à être pérenne et interopérable et à ce que son utilisateur puisse en bénéficier, y compris sans accès internet.

Dans sa motivation, elle confirme tout d'abord que la solution dite de «download to go», qui permet un téléchargement temporaire accessible uniquement via l'univers fermé de l'application, retient toute son attention, en ce qu'elle lui paraît apporter des garanties pertinentes pour contrer le risque de piratage tout en permettant à l'utilisateur de bénéficier de sa copie sans accès à internet, et qu'une telle solution doit être encouragée.

Néanmoins, elle énonce en contradiction avec ses précédentes positions que l'absence de possibilité d'accéder sans connexion internet à un enregistrement dans le nPVR n'est pas de nature à remettre en cause le bénéfice effectif de l'exception de copie privée et elle indique sans autre explication qu'imposer de rendre toutes les copies hors ligne pourrait constituer une contrainte disproportionnée. Elle précise que dans la mesure où il existe maintenant un grand nombre de moyens permettant d'accéder aux œuvres audiovisuelles et d'en réaliser des copies avec chacune des contraintes propres, le fait qu'un enregistrement réalisé par voie d'accès à distance soit accessible seulement à distance n'apparaît pas impropre à permettre le bénéfice de l'exception de copie privée.

Elle conclut en définitive qu'elle ne peut «pas raisonnablement écarter le risque qu'une obligation de rendre accessible hors ligne les œuvres enregistrées ne porte pas atteinte à l'exploitation normale des œuvres et soit de nature à causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes des titulaires de droits» et ce sans motivation particulière ainsi qu'il a été précédemment observé.

Pour autant il doit être retenu que les usagers du service de visionnage hors connexion de programmes de télévision enregistrés disponible sur la plateforme éditée par la société Molotov et accessible sur internet à l'adresse <https://www.molotov.tv> bénéficient de l'exception pour copie privée.

La société Molotov et M. Rees s'accordent à dire que la mise à disposition des utilisateurs du service Molotov.tv de la fonctionnalité «download to go» de lecture hors ligne des copies privées des programmes permet de manière satisfaisante aux utilisateurs de la plateforme Molotov, d'accéder au bénéfice de l'exception pour copie privée lorsqu'ils ne disposent pas d'une connexion à internet leur permettant de lire en ligne leurs enregistrements et la position de l'Hadopi est également de favorable à cette technique.

La délibération critiquée de l'Hadopi doit dès lors être infirmée et l'accord des parties sur la mise en place de la solution «download to go» constaté sans qu'il n'y ait lieu du fait même de cet accord à prononcer d'injonction.

Dès lors qu'il n'est prononcé aucune injonction, ni sanction pécuniaire à l'encontre de la société Molotov, la demande formée par M. Rees au titre des frais de la procédure doit être rejetée.

PAR CES MOTIFS

Reçoit les recours aux fins d'infirmerie formés par M. Rees et la société Molotov à l'encontre de la délibération n°2020-06 en date du 24 septembre 2020 du collège de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (Hadopi) et fait droit à leurs demandes d'infirmerie de ladite délibération,

Statuant à nouveau

Dit que les usagers du service de visionnage hors connexion de programmes de télévision enregistrés disponible sur la plateforme éditée par la société Molotov et accessible sur internet à l'adresse <https://www.molotov.tv> bénéficient de l'exception pour copie privée, Dit qu'il n'existe pas d'obstacle à la mise à disposition des utilisateurs du service Molotov.tv de la fonctionnalité «download to go» de lecture hors ligne des copies privées des programmes des chaînes BFM TV, RMC Story et RMC Découverte, concernées par la demande de règlement de différend, afin que le requérant, comme le public desdits utilisateurs, ne soient privés du bénéfice de l'exception pour copie privée lorsqu'ils ne disposent pas d'une connexion à internet leur permettant de lire en ligne leurs enregistrements,

Constate que les parties sont d'accord pour la mise en œuvre par la société Molotov de cette technique et leur en donne acte sans qu'il y ait lieu de prononcer d'injonction en ce sens,

Rejette les demandes formées au titre des frais de l'article 700 du code de procédure civile,

Dit que la présente décision sera notifiée par les soins du greffe conformément à l'article R 331-84 du code de la propriété intellectuelle.

La Greffière

La Présidente