

**FAITS ET PROCEDURE**

Vu l'appel interjeté, le 3 mars 2006, par la Fnac Paris d'un jugement rendu le 10 janvier 2006 par le tribunal de grande instance de Paris qui a :

- Déclaré l'UFC recevable en ses demandes,
- Condamné in solidum les sociétés Warner Music France et Fnac à verser à Christophe R. la somme totale de 59,50 € à titre de dommages-intérêts,
- Fait interdiction à la société Warner Music France d'utiliser sur le disque compact de Phil Collins intitulé Testify une mesure technique de protection empêchant la réalisation de copies privées sur tout support et ce, sous astreinte de 150 € par jour de retard passé le délai de deux mois à compter de la signification du présent jugement,
- Condamné in solidum les sociétés défenderesses à verser à l'UFC la somme de 5000 € à titre de dommages-intérêts,
- Rejeté l'appel en garantie formé par la société Fnac à l'encontre de la société Warner Music France,
- Débouté la société Warner Music France de sa demande reconventionnelle,
- Condamné in solidum les sociétés défenderesses à verser à Christophe R. la somme de 150 € et à l'UFC la somme de 2000 € sur le fondement de l'article 700 du NCPC, ainsi qu'aux dépens ;

Vu les dernières conclusions signifiées le 24 avril 2007, aux termes desquelles la société Fnac, poursuivant l'infirmité du jugement entrepris en toutes ses dispositions, demande à la cour de :

A titre principale, juger l'association UFC Que Choisir irrecevable en ses demandes ainsi que Christophe R., à tout le moins, pour ce dernier, celles fondées sur une atteinte à un prétendu droit à la copie privée,

A titre subsidiaire, débouter les intimés,

À titre infiniment subsidiaire, et si pas impossible la cour devait confirmer le jugement entrepris sur l'un ou l'autre des griefs qui lui sont faits, dire et juger, que la société Warner Music France doit la garantir de l'ensemble des condamnations qui seraient prononcées à son encontre,

- Condamner solidairement l'association UFC Que Choisir et Christophe R. au paiement de la somme de 10 000 € à titre des dispositions de l'article 700 du NCPC, ainsi qu'aux entiers dépens ;

Vu les ultimes conclusions, en date du 27 avril 2007, par lesquelles la société Warner Music France, poursuivant l'infirmité du jugement entrepris, demande utilement, aux termes d'un dispositif comportant une énumération de dire et juger et de constater qui ne saurait constituer des prétentions au sens de l'article 4 du NCPC, à la cour de :

Juger l'action engagée par l'association UFC Que Choisir irrecevable,

Juger que l'association UFC Que Choisir et Christophe R. ne démontre pas d'existence d'un vice caché résultant du dispositif technique de protection contre la copie numérique utilisée et débouter ce dernier de toute demande fondée sur la garantie du vice caché et sur un manquement à l'obligation d'information,

Juger, à titre principal, que Christophe R. est irrecevable et à défaut mal fondé à se prévaloir d'un préjudice résultant de l'impossibilité de réaliser une copie privée numérique et qu'il n'est pas fondé à demander la suppression de la mesure technique de protection qu'elle utilise et, subsidiairement, si la cour estimait que l'exception de copie privée peut lui être opposée, juger en tout état de cause, que les conditions de l'exception fixée par l'article L 211-3-2 du code de la propriété intellectuelle, ne sont pas réunies en l'espèce et, en conséquence, débouter Warner Music France et Christophe R. de l'ensemble de leurs demandes,

À titre très subsidiaire, confirmer le jugement en ce qu'il a rejeté la demande de garantie formulée par la société Fnac à son encontre,

En tout état de cause, condamner l'association UFC Que Choisir à lui payer la somme de 20 000 € au titre des dispositions de l'article 700 du NCPC,

Condamner l'association UFC Que Choisir et Christophe R. aux entiers dépens ;

Vu les dernières conclusions signifiées le 4 mai 2007, par lesquelles l'association UFC Que Choisir et Christophe R., poursuivant la confirmation du jugement déferé en ce qu'il les a déclarés recevables et bien fondés en leurs demandes sauf en ce qui concerne la réparation du préjudice porté à la collectivité des consommateurs, demandent, par voie d'appel incident, à la cour de :

Ordonner la diffusion d'un communiqué qui sera inséré dans trois périodique au choix de l'association UFC Que Choisir, sans que le coût de chaque insertion ne puisse être inférieur à 10 000 €, le texte du communiqué judiciaire étant le suivant :

*"Par décision en date du ..., la cour d'appel de Paris a constaté, à la requête de Christophe R. et de l'association UFC Que Choisir, que la société Warner Music France a mis sur le marché un CD musical de M. Phil Collins présentant une inaptitude à l'emploi en raison de l'utilisation d'un système de protection anti-copie ; Ledit système de protection empêche le consommateur de faire usage normal dudit CD, puisqu'il ne peut être lu sur ordinateur Macintosh, copié sur le disque dur, ou gravé sur un support numérique.*

*En conséquence, la cour a enjoint la société Warner Music France de cesser d'utiliser cette mesure technique de protection et de commercialiser le CD litigieux. A la requête de l'association UFC Que Choisir, la cour rappelle en outre que la copie privée pour laquelle les consommateurs acquies une redevance, autorise ceux-ci à faire une copie d'une oeuvre, dès lors qu'elle est strictement réservée à leur usage personnel. Le présent communiqué est diffusé pour informer les consommateurs et permettre à ceux-ci de faire valoir leurs droits auprès de la société Warner Music France."*

Condamner in solidum la société Warner Music France et la société Fnac à payer respectivement la somme de 150 € à Christophe R., et celle de 4000 € à l'association UFC Que Choisir au titre des dispositions de l'article 700 du NCPC, ainsi qu'aux dépens de première instance et d'appel

## **DISCUSSION**

Considérant que, pour un exposé complet des faits et de la procédure, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures des parties ; qu'il suffit de rappeler que :

Le 8 avril 2003, Christophe R. a adressé un courriel à l'association UFC Que Choisir aux termes duquel il indiquait posséder un ordinateur portable I Book Macintosh fonctionnant sous Mac OS.9.1, une telle configuration l'empêchant la lecture de certains CD audio, selon lui, bridés par les producteurs phonographiques, et précisait pour faciliter *"mon écoute, j'ai l'habitude de transférer les plages des CD sur mon disque dur, afin de pouvoir plus aisément me faire des playlists, or il est impossible avec ces CD "bridés" de faire cette manipulation. Merci de votre action, et pour la suite que vous me donnerez à ce problème",*

Christophe R. fait valoir que, le 25 avril 2003, il a acquis, au magasin Fnac Saint Lazare, pour la somme de 19 €, l'album CD de Phil Collins, Testify, édité par la société Warner Music France,

Le même jour, Me Coatmeur, huissier de justice, a été requis par l'association UFC Que Choisir aux fins de procéder à des opérations de constat portant sur trois CD : le CD de Phil Collins, intitulé Testify, le CD de Céline Dion, intitulé A new day has come, édité par la société Sony Music et un CD de Jamiroquai,

Les 5 et 6 mai 2003, l'association UFC Que Choisir a, de nouveau, requis Me Coatmeur, huissier de justice, à l'effet de procéder à des opérations de constat portant sur la possibilité de graver les mêmes CD,

C'est dans ces circonstances que Christophe R. et l'association UFC Que Choisir ont engagé la présente instance à l'encontre de la société Warner Music France et la société Fnac afin de contester la licéité des dispositifs techniques de protection en invoquant un triple fondement, d'abord, du droit de la vente au titre des vices cachés (article 1641 du code civil), ensuite, du droit de la consommation et plus particulièrement de l'information du consommateur (article L 111-1 du code de la consommation) et, enfin, du droit d'auteur et des droits voisins (articles L 122-5-2° et L 211-3-2° du code de la propriété intellectuelle) ;

### Sur la recevabilité

Considérant que les sociétés appelantes soulèvent l'irrecevabilité de l'action engagée tant par l'association UFC Que Choisir que par Christophe R. ;

En ce qui concerne l'association UFC Que Choisir :

Considérant que les sociétés appelantes invoquent, sur le fondement des dispositions de l'article L 421-7 du code de la consommation, le moyen tiré de l'irrecevabilité à agir de l'association intimée ;

Considérant, de première part, que, selon les dispositions du texte précité, les associations de consommateurs agréées peuvent intervenir devant les juridictions civiles et demander notamment l'application des mesures prévues à l'article L 421-2 ;

Que, de seconde part, selon les dispositions de l'article 66 du NCPC, constitue une intervention la demande dont l'objet est de rendre un tiers partie au procès entre les parties originaires ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison de ces textes que si les associations agréées de consommateurs peuvent intervenir à l'instance introduite sur la demande initiale en réparation du préjudice subi par un ou plusieurs consommateurs, en raison de faits non constitutifs d'une infraction pénale, à l'effet notamment d'obtenir réparation du préjudice causé à l'intérêt collectif des consommateurs, en revanche elles ne peuvent, à cette fin, introduire l'instance ;

Et considérant qu'il ne saurait être contesté que l'association UFC Que Choisir a, en l'espèce, agi en qualité de partie principale dès lors que l'exploit introductif d'instance, signifié le 28 mai 2003, l'a été à sa requête et que, aux termes de cet acte, elle a formulé des prétentions principales distinctes de celles de Christophe R. ;

Qu'il s'ensuit que, ne pouvant se prévaloir des dispositions de l'article L 427-1 du code de la consommation, l'association UFC Que Choisir sera déclarée irrecevable en son action et le jugement déféré, en conséquence, infirmé de ce chef ;

En ce qui concerne Christophe R.

Considérant que la société Warner Music France et la société Fnac soutiennent, à bon droit, que Christophe R. est irrecevable en ses demandes fondées sur l'atteinte qui serait portée à son droit à la copie privée ;

Qu'en effet, il résulte de la nature juridique de la copie privée que celle-ci, contrairement aux affirmations de l'intimé, ne constitue pas un droit mais une exception légale au principe de la prohibition de toute reproduction intégrale ou partielle d'une œuvre protégée faite sans le consentement du titulaire de droits d'auteur ;

Qu'il se déduit de cette qualification que si l'exception de copie privée peut être, à supposer les conditions légales remplies, opposée pour se défendre à une action, notamment en contrefaçon, elle ne saurait être invoquée, comme étant constitutive d'un droit, au soutien d'une action formée à titre principal, peu important, au regard du principe "pas de droit pas d'action", l'existence d'une rémunération pour copie privée acquittée par les consommateurs ;

Qu'il s'ensuit que Christophe R. sera déclaré irrecevable en son action au titre de l'exception de copie privée de sorte que, sur ce point, le jugement déféré sera infirmé ;

Considérant que, en revanche, Christophe R. est recevable en ses demandes formulées tant au titre des vices cachés que de l'information du consommateur ;

## SUR LE FOND

Considérant que Christophe R. fait valoir qu'il a acquis, le 25 avril 2003 au magasin Fnac Saint Lazare, l'album CD de Phil Collins, intitulé Testify, édité par la société Warner Music France au prix de 19 €, revêtu du dispositif de protection CDS 200.3, ainsi qu'il en est justifié par la facture n°01078287017, produite aux débats ;

Qu'il est établi et non contesté que :

Sur la pochette du CD proposé à la vente, versée aux débats, figuraient :

- au recto, un logo constitué d'un cercle dans lequel était inscrite la mention Copy Protected accompagnée d'une seconde mention instruction au dos,

- au verso, la présence d'instructions anti-copie Copy Protected en quatre langues, notamment en français indiquant que "Ce CD contient une protection contre la copie numérique. Il peut être lu sur la plupart des lecteurs de CD audio, ainsi que sur les lecteurs Cdrom d'ordinateur via fichiers musicaux compressés inclus dans le CD",

L'ordinateur utilisé pour procéder au constat dressé, le 25 avril 2003, par Me Coatmeur, huissier de justice, était un ordinateur portable I Book Macintosh fonctionnant avec le système d'exploitation Mac OS 9.1 fourni par l'intimé,

Le constat indique que :

- la lecture du CD non protégé de Jamiroquai s'était effectuée normalement sur l'ordinateur,

- la lecture des CD protégés "A new day has come" de Céline Dion et Testify de Phil Collins s'était avérée impossible sur l'ordinateur,

- la gravure du CD Testify sur un CD vierge, à l'aide du graveur de marque Macintosh connecté à l'ordinateur portable fourni par Christophe R. n'avait pas fonctionné alors que l'huissier avait procédé à la gravure du CD non protégé de Jamiroquai,

- l'enregistrement du CD Testify sur le disque dur de l'ordinateur fourni par Christophe R. était impossible alors que cette même opération s'était déroulée sans difficulté avec le CD non protégé de Jamiroquai,

Il résulte des constats dressés, les 5 et 6 mai 2003, par le même huissier de justice que la gravure des CD Testify et "A new day has come" était impossible tant sur l'ordinateur portable Ibook Macintosh fonctionnant sous Mac OS 9.1 que sur une autre ordinateur PC Portable HP-Pavillon 2° 4111S également fourni par Christophe R. ;

#### Sur les demandes formées à l'encontre de la société Fnac

Considérant que, pour s'opposer à l'action engagée au titre du vice caché, sur le fondement de l'article 1641 du code civil, à son encontre par Christophe R., la société Fnac soutient, à bon droit, que l'intimé doit justifier que le CD grevé d'un tel vice a été acquis auprès de cette société ;

Or, considérant que si effectivement Christophe R. produit aux débats la facture d'achat précitée, force est de constater qu'il ne résulte pas des procès verbal de constat que le CD litigieux est celui qui a fait l'objet de cette facture ;

Qu'en effet l'huissier instrumentaire mentionne dans son constat, en date du 25 avril 2003, que l'association UFC Que Choisir me requiert à l'effet de procéder aux constatations suivantes, relativement à la protection de CD audio grand public :

1) Un CD audio "Phil Collins Testify" édité par Warner Music n'est pas lisible sur l'ordinateur Macintosh,

2) Un CD audio "Céline Dion A new day has come" n'est pas lisible sur l'ordinateur Macintosh

Monsieur D. (dont il est indiqué précédemment dans le procès verbal qu'il est le représentant de l'association intimée) me remet deux CD audio ;

Que les constats des 5 et 6 mai 2003, toujours dressés à la requête de l'association UFC Que Choisir ne font pas plus mention de l'acquisition du CD litigieux auprès de la société Fnac ; qu'il convient, en outre, de relever que la seule présence de Christophe R. aux opérations de constat n'est pas de nature à établir le lieu d'acquisition du CD, objet des constats précités ;

Qu'il s'ensuit que, faute, notamment, d'avoir dresser un constat d'achat préalable du CD litigieux, ou d'établir par témoin la preuve que ce CD a été effectivement acheté auprès de la société Fnac, Christophe R. sera débouté de l'ensemble de ses demandes à l'encontre de cette société ;

#### Sur les demandes formées à l'encontre de la société Warner Music France

##### Sur le vice caché

Considérant que l'application des dispositions de l'article 1641 du code civil met à la charge de Christophe R. d'apporter la preuve, outre le caractère caché du vice et son antériorité par rapport à la date de vente, de l'existence certaine d'un vice inhérent au produit, du lien de causalité entre ce vice et les difficultés d'usage invoquées et de l'absence de connaissance par lui du vice allégué ;

Considérant qu'il résulte des écritures de l'intimé qu'il fait utilement grief, dès lors qu'il a été déclaré irrecevable à se prévaloir de celui relatif à la copie pour usage privé, d'avoir été dans l'impossibilité de "lire" le CD incriminé sur son ordinateur ;

Mais considérant qu'il convient, en premier lieu, de relever que l'huissier instrumentaire n'a opéré aucune opération propre à établir que les deux ordinateurs personnels de Christophe R., sur lesquels a été testé le CD litigieux, n'étaient pas affectés d'un dysfonctionnement technique, la seule circonstance tirée de la possibilité de lecture du CD de Jamiroquai n'étant pas de nature à exclure un tel dysfonctionnement ; que, en outre, aucun élément n'est communiqué à la cour sur le point de savoir si, à l'occasion des constats, l'huissier de justice a été à même de maîtriser le fonctionnement de ces ordinateurs ;

Qu'il en résulte que, en l'absence de toute investigation sur les matériels de lecture utilisés à l'occasion des deux constats, Christophe R. ne démontre nullement l'absence de toute autre cause possible du dysfonctionnement du CD Testify de Phil Collins ;

Considérant, en deuxième lieu, que Christophe R. ne saurait, à fin de pallier sa propre carence dans l'administration de la preuve, se borner à invoquer l'étude relative aux "Mesures techniques de protection des œuvres et DRM" publiée, le 8 janvier 2003, par Philippe C., dès lors que cette étude de réfère aux difficultés rencontrées à l'occasion de la mise en oeuvre des premières versions, en 2001, de différents dispositifs techniques de protection, de sorte que les constatations opérées par l'auteur de l'étude ne prennent pas en compte le dispositif technique CDS 200.3 qui équipe le CD litigieux ; que, outre, il y a lieu de retenir que Philippe C. souligne dans son rapport la difficulté "*d'évaluer la nature des difficultés de lecture rencontrées, car elles manifestent un fort caractère aléatoire, selon les types d'appareils, de mesures techniques de protection, de systèmes d'exploitation*" ;

Considérant, en troisième lieu, que la société Warner Music France a fait procéder, les 12 et 13 février 2004, à des essais sur différents matériels (Dell, Technics, Philips, Sony et Pioneer), par un huissier de justice ayant préalablement acquis un exemplaire du CD Testify revêtu du même dispositif de protection que celui contesté par Christophe R. ;

Or, considérant qu'il résulte de ces constats que le CD litigieux a pu être lu non seulement sur ces ordinateurs mais également sur des ordinateurs de la marque Macintosh ; que de pareilles constatations ont été opérées par un agent de l'Agence pour la Protection des Programmes, saisi par la société Fnac, sur le même modèle d'ordinateur et le même système d'exploitation que celui appartenant à l'intimé ;

Considérant, enfin, que, d'une part, les témoignages de consommateurs, recueillis sur le site de l'association UFC Que Choisir, ne présentent aucun caractère probant dès lors que l'identité de leurs auteurs est inconnue que le contenu de leurs témoignages ne peut faire l'objet d'une vérification et qu'en d'autre part, l'attestation, en date du 23 avril 2004, de Pierre Jean G., ingénieur commercial, qui revendique, sans en justifier, la qualité d'expert Apple, ne saurait substituer une expertise technique à laquelle Christophe R. n'a pas estimé recourir, dès lors que cette attestation, rédigée en terme général, n'apporte aucune démonstration technique à l'appui de ses affirmations au demeurant entachées, ainsi que le souligne avec pertinence la société Warner Music France, de contradictions ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ses éléments que Christophe R. sera débouté de sa demande tirée d'un prétendu vice caché, de sorte que, sur ce point, le jugement sera infirmé ;

#### Sur le manquement à l'obligation d'information

Considérant, en droit, que, selon les dispositions de l'article L 111-1 du code de la consommation, tout professionnel vendeur de biens ou prestataire de services doit, avant la conclusion du contrat, mettre le consommateur en mesure de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou du service ;

Considérant, en l'espèce, qu'il n'est pas contesté que figure sur le CD Testify, la mention suivante : "*Ce CD contient une protection contre la copie numérique. Il peut être lu sur la plupart des lecteurs CD audio, ainsi que sur les lecteurs Cdrom d'ordinateurs via fichiers musicaux compressés inclus dans le CD*" ;

Considérant que les restrictions de lecture invoquées par l'intimé porteraient exclusivement sur certains matériels de marque Macintosh, dont il a été précédemment retenu que ce grief

n'était pas établi, de sorte que la mention précitée, portée sur le CD litigieux, décrit exactement les caractéristiques essentielles du produit qui est de pouvoir être lu sur la plupart des lecteurs de CD audio et les lecteurs de Cdrom d'ordinateurs ;

Qu'il en résulte que par l'apposition de cette mention, la société Warner Music France a, à la date des faits de la présente instance, effectivement rempli son obligation d'information ;

Qu'il convient, en conséquence, de débouter, de ce chef, Christophe R. de ses demandes et d'infirmier le jugement déféré ;

#### Sur le dispositif de protection technique

Considérant que l'action de l'association UFC Que Choisir ayant été déclarée irrecevable et Christophe R. en ses demandes relatives à la copie privée, il y a lieu d'infirmier le jugement déféré en ce qui concerne la mesure d'interdiction prononcée par le tribunal ;

#### Sur les autres demandes

Considérant qu'il résulte du sens de l'arrêt que les intimés ne sauraient bénéficier des dispositions de l'article 700 du NCPC ; que, en revanche, si l'équité ne commande pas de condamner, à ce titre, Christophe R., elle impose de condamner, sur ce même fondement, l'association UFC Que Choisir à verser à chacune des sociétés appelantes une indemnité de 2500 € ;

### **DECISION**

Par ces motifs,

Infirmier le jugement déféré en toutes ses dispositions,

Et statuant à nouveau,

Déclare l'association UFC Que Choisir irrecevable en son action tant à l'encontre de la société Fnac que de la société Warner Music France,

Déclare Christophe R. irrecevable en ses demandes formées au titre de la copie privée,

Déboute Christophe R. de l'ensemble de ses autres demandes,

Condamne l'association UFC Que Choisir à verser à la société Fnac et à la société Warner Music France une indemnité de 2500 €, chacune, au titre des dispositions de l'article 700 du NCPC,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne in solidum l'association UFC Que Choisir et Christophe R. aux dépens de première instance et d'appel qui pour ceux d'appel seront recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du NCPC.

La cour : M. Alain Carre Pierrat (président),  
Mme Dominique Rosnethal-Rolland et Françoise  
Chanelon (conseillères)

Avocats : SCP Kiejman et Marembert, Me Erkia  
Nasry, Me Helena Delabarre