

COUR DE CASSATION
Chambre criminelle, 23 mars 2010

Pourvoi n° 09-80787
Président : M. LOUVEL

Au nom du peuple français,

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

Statuant sur le pourvoi formé par :

- X... Cyril,

contre l'arrêt de la cour d'appel de BASTIA, chambre correctionnelle, en date du 24 septembre 2008, qui, pour reproduction, diffusion ou mise à disposition du public, sans les autorisations exigées, de programme, vidéogramme ou phonogramme, l'a condamné à trois mois d'emprisonnement avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils ;

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, L. 331-2 du code de la propriété littéraire et artistique, 9-4, 25- 1-3 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 telle que modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, 171, 385, 592 et 593 du code de procédure pénale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure ;

" aux motifs que devant la cour, Cyril X... reprend les exceptions de nullité vainement développées devant le premier juge ; qu'il soutient, en premier lieu, qu'afin de rédiger son procès-verbal, l'agent assermenté de l'Alfa a outrepassé ses pouvoirs, notamment en réalisant des identifications illicites hors de tout contrôle de l'autorité judiciaire et en procédant à un traitement illicite des données à caractère personnel relatives à des infractions sans obtenir l'autorisation de la CNIL alors que celle-ci était nécessaire ; qu'il convient de rappeler qu'aux termes de l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle, outre les procès-verbaux des officiers ou agents de police judiciaire, la preuve de la matérialité de toute infraction aux dispositions du code peut résulter des constatations d'agents assermentés ; que ce texte donne ainsi aux constatations de ces agents la même force que les procès-verbaux de police sans qu'aucune limitation soit prévue ; que la prétention selon laquelle, l'agent de l'Alfa aurait dû se limiter à constater la seule existence de sites litigieux conduit à vider

l'article précité de toute sa substance et à nier aux agents créés par la loi toute efficacité ; que le reproche fait à l'agent de l'Alfa de s'être livré à des identifications illicites est d'autant plus infondé qu'il s'est limité, dans le prolongement de la constatation de l'existence du site, de procéder comme n'importe quel particulier pour parvenir jusqu'à l'adresse IP qui est d'ailleurs celle d'une machine et non d'une personne ; que le prévenu ne peut, sans se contredire, invoquer à la fois un abus de pouvoir de l'agent assermenté qui aurait permis de découvrir son identité et le bénéfice du statut d'hébergeur qui suppose la plus grande transparence ; que les données volontairement rendues publiques par le prévenu du fait même de son activité puisqu'elles étaient aisément accessibles à partir du site, malgré quelques fausses adresses d'ailleurs significatives, et qui se référaient, au surplus, à une activité clairement commerciale, comme le relèvent les revenus tirés de cette activité dont il vivait exclusivement, ne peuvent donc être assimilées aux données à caractère personnel et privé obtenues par le traitement automatisé de données exigeant l'autorisation préalable de la CNIL ; que c'est à juste titre que le tribunal souligne que le rapport critiqué n'est pas en soi un élément de la procédure pénale ; que les policiers ont repris les démarches et sont parvenus au même résultat et qu'après réquisitions, l'identification complète est intervenue, seule étape échappant à la compétence de l'agent de l'Alfa ; que le moyen de nullité ne saurait, dès lors, prospérer ;

" et aux motifs, à les supposer adoptés, que le rapport critiqué n'est pas en soi un élément de la procédure pénale soumise à l'appréciation du tribunal mais une pièce remise aux enquêteurs lors de l'audition de l'agent assermenté ; qu'il est clair que les policiers ont pris la plainte et commencé leur enquête et procédé eux-mêmes à l'identification des auteurs des infractions dénoncées en procédant, notamment, à des réquisitions nombreuses auprès des fournisseurs d'accès et à des requêtes « Ping » ou « Whois » ; qu'ainsi a pu être déterminée l'adresse IP du site puis celle de Cyril X... ; qu'il importe peu, dans ces conditions, que l'enquêteur assermenté ait ou non outrepassé ses pouvoirs puisque l'enquête a été reprise par les officiers de police judiciaire ;

" 1°) alors que les agents assermentés sont habilités à constater la matérialité de toute infraction mettant en cause les droits des auteurs dont ils sont chargés de surveiller les intérêts mais ne peuvent, sans excéder leurs pouvoirs, procéder eux-mêmes à l'identification des personnes concernées, ce pouvoir étant dévolu à la seule autorité judiciaire ; qu'en refusant toutefois d'annuler les pièces litigieuses, tout en constatant que l'agent assermenté avait effectué des investigations qui, aussi légères aient-elles pu être, aboutissaient à une identification prohibée du prévenu, la cour

d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations ;

" 2°) alors que les services de police pouvant être ultérieurement saisis ne peuvent, sauf à constater eux-mêmes la commission de nouvelles infractions, que procéder à une identification sur la base du traitement de données personnelles contenu dans le rapport d'enquête et à l'interpellation, si besoin est, des individus identifiés ; que le traitement effectué par l'agent assermenté est donc, relativement aux auteurs présumés de l'infraction constatée, une pièce déterminante de la procédure ; que la cour d'appel ne pouvait donc, sans méconnaître les textes visés au moyen, estimer que l'irrégularité de l'identification effectuée par l'agent assermenté était sans influence sur la procédure dès lors que les services de police ultérieurement saisis avaient seuls le pouvoir de procéder à celle-ci " ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'un agent de l'association de lutte contre la piraterie audiovisuelle a constaté l'existence d'un site internet mettant à la disposition des internautes plus de 5 000 liens permettant le téléchargement d'oeuvres audiovisuelles, et recueilli des renseignements, dont une adresse internet (internet protocol), nécessaires à d'éventuelles investigations complémentaires ; que, sur plainte de cette agence, Cyril X..., créateur et administrateur du site, qui a pu, ensuite, être identifié grâce à cette adresse, a été poursuivi pour mise à disposition de phonogrammes et de vidéogrammes sans les autorisations nécessaires, faits prévus et réprimés par les articles L. 335-4, L. 335-5 et L. 335-6 du code de la propriété intellectuelle ; que le prévenu s'est prévalu, avant toute défense au fond, de l'irrégularité de son identification par l'agent verbalisateur en faisant valoir que celui-ci avait procédé, à cet effet, à un traitement illicite de données à caractère personnel ; que le tribunal correctionnel l'a condamné ;

Attendu que, pour confirmer le jugement ayant rejeté l'exception de nullité régulièrement soulevée par le prévenu, l'arrêt retient que le reproche fait à cet agent est infondé dans la mesure où il s'est contenté, en application des pouvoirs à lui conférés par l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle, de constater l'existence du site litigieux en relevant notamment l'adresse IP de son créateur dont l'identification a été, ensuite, effectuée, sur réquisitions, par les services de police dans le cadre de l'enquête préliminaire diligentée à cet effet ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

" en ce que l'arrêt attaqué, sur les intérêts civils, a condamné Cyril X... à payer diverses sommes à titre de dommages-intérêts et ordonné la publication de sa décision ;

" aux motifs que, pour apprécier les préjudices des diverses parties civiles, il convient de tenir compte, ainsi que le souligne à juste titre la défense de Cyril X..., de ce que ce dernier n'a pas téléchargé les oeuvres dont il a référencé les liens, qu'il n'est pas créateur de ces liens, que ces liens étaient déjà accessibles sans passer par son site et qu'ils sont restés accessibles après la fermeture de son site ; que le tribunal a cru pouvoir tirer les conséquences juridiques de cette situation en jugeant que le préjudice matériel dont se plaignent les parties civiles et qui est la conséquence de la contrefaçon d'origine n'est qu'hypothétique, les calculs incertains réalisés par les parties civiles pour parvenir à son évaluation en étant la meilleure démonstration ; que cependant, force est de constater que le site proposé par Cyril X... permettait aux internautes, selon les propres déclarations du prévenu, d'avoir accès aux meilleures contrefaçons scrupuleusement sélectionnées et référencées et constituait ainsi une raison supplémentaire de se détourner des circuits légaux payants ; que cette circonstance privait donc, spécialement les sociétés de production de l'éventualité de voir les clients avoir recours à ces circuits, que cette perte de chance est certaine, compte tenu des facilités que procurait l'existence du site et de la qualité des oeuvres proposées au regard des fastidieuses recherches et déceptions dues parfois à la médiocrité des contrefaçons ; que, pour apprécier le montant de la réparation du dommage résultant de cette perte de chance, il convient de tenir compte du nombre de connexions pour chaque type d'activité, du pourcentage minimum des visiteurs du site qui auraient de manière certaine téléchargé un dossier et du manque à gagner de chaque partie civile dû à la contrefaçon ; - sur la demande de la chambre syndicale des producteurs de films devenue l'Association des producteurs de cinéma (APC) : que, par des motifs pertinents que la cour adopte, le tribunal a jugé recevable la constitution de partie civile de l'APC ; que Cyril X... ne reprend d'ailleurs pas expressément le moyen d'irrecevabilité devant la cour ; que les agissements de Cyril X... ont causé à l'ensemble de la profession des producteurs d'oeuvres audiovisuelles un préjudice collectif certain ; qu'il suffit, à cet égard, de souligner que le producteur finance la réalisation des oeuvres audiovisuelles mais qu'il doit dans un cadre réglementé assurer la

diffusion et la commercialisation de ces oeuvres ; que les initiatives telles que celles de Cyril X... qui ont pour finalité et résultat de faciliter l'accès aux contrefaçons et surtout de trier celles-ci pour n'en conserver que celles de meilleure qualité ont nécessairement un effet négatif et perturbateur pour l'exploitation des oeuvres et mettent en péril l'existence même de la création artistique ; qu'il y a donc lieu de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a alloué à la chambre syndicale des producteurs de films, aujourd'hui l'Association des producteurs de cinéma la somme de 8 000 euros à titre de dommages-intérêts outre 2 000 euros en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

- sur les demandes du Syndicat de l'édition vidéo (SEV) aujourd'hui Syndicat de l'édition vidéo numérique (SEVN) et de la Fédération nationale des distributeurs de films (FNDF) : que le tribunal a alloué à chacun de ces deux syndicats la somme de 8 000 euros en réparation de leur préjudice collectif qu'ils demandent voir porter à 10 000 euros en cause d'appel par voie de conclusions alors qu'ils n'ont pas relevé appel à l'encontre de Cyril X... ; que la recevabilité de la constitution de partie civile de ces deux syndicats, qui représentent effectivement les intérêts professionnels et moraux de leurs adhérents membres de profession dont s'agit : éditeurs de vidéogrammes et distributeurs de films, n'est pas contestable au regard de l'article L. 331-1, alinéa 2, du code de la propriété intellectuelle et L. 411- II du code du travail ; que la création et l'organisation par Cyril X... d'un site permettant une distribution parallèle d'oeuvres cinématographiques, outre qu'elle perturbait la chronologie des médias, a causé un préjudice certain à l'ensemble des membres des professions dont s'agit ; que le tribunal a justement évalué à 8 000 euros le montant des dommages-intérêts alloués à chacun de ces syndicats et que le jugement sera donc confirmé sur ce point sauf à élever à 600 euros la somme mise à la charge de Cyril X... au titre des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;
- sur les demandes des sociétés de production : que sur la base des éléments objectifs du dossier, le site de Cyril X... recevait dans les derniers mois de son fonctionnement 60 000 visiteurs par mois et que le nombre de visiteurs du site peut être fixé sur neuf mois à 16 000 000 ; qu'une partie importante de ces visiteurs, dont près de 500 000 ont cliqué sur une bannière publicitaire, a nécessairement téléchargé à partir du site Edonkey-Armata, le nombre élevé de visiteurs impliquant d'ailleurs que de nombreux internautes visitaient le site régulièrement en fonction de leurs besoins ; que, par ailleurs, il est suffisamment établi que sur la base d'un prix public de 4 euros pour une diffusion sans copie permanente, c'est la somme de 2 euros qui échappait aux titulaires de droits ; qu'enfin, l'ensemble des sociétés productrices des

fichiers audiovisuels sur le site représentait 5 167 titres dont plus de 1 000 correspondant à des titres dont les droits sont détenus par les sociétés de production partie civile ; que compte-tenu de ces divers éléments, le préjudice global minimum certain doit être évalué à 3 000 000 d'euros et la perte de chance, qui ne saurait dépasser 10 %, doit ainsi être évaluée à 300 000 euros ; qu'après application du pourcentage du nombre total de films afférents à chaque société de production, il convient d'allouer à la société Twentieth Century Fox Film Corporation (2, 92 %) la somme de 3 760 euros, à la société Columbia Pictures Industries Inc (3, 17 %) celle de 9 150 euros, à la Société Disney Entreprises Inc (2, 17 %) celle de 6 510 euros, à la société Metro-Goldwin Mayer (0, 99 %) celle de 2 970 euros, à la société Paramount Pictures Corporation (2, 86 %) celle de 8 580 euros, à la société Tristar Pictures Inc (0, 75 %) celle de 2 250 euros, à la société Universal City Studios Productions (2, 67 %) celle de 8 010 euros, à la société Warner Bros Inc (3, 71 %), celle de 11 130 euros et enfin, à la société Gaumont (2, 15 %) celle de 6 450 euros ; qu'il serait inéquitable de laisser à la charge des sociétés de production les frais engagés pour faire valoir leurs droits et il leur sera donc alloué la somme de 600 euros pour chacune d'elles au titre des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;- sur les demandes de la SPFF (Société des producteurs de phonogrammes en France) : que la régularité et la recevabilité de la constitution de partie civile n'est pas contestable au vu des dispositions de l'article L. 321 du code de la propriété intellectuelle et des stipulations des statuts ; que le tribunal a fait droit à la demande de la partie civile quant à l'indemnisation du préjudice collectif de ses membres assimilable à un préjudice moral réparé par l'allocation de la somme de 1 500 euros ; qu'il a rejeté la demande en réparation de son préjudice matériel formulée au nom de ses membres au motif que ce préjudice n'était pas démontré ; que le syndicat ne saurait réclamer au nom de ses membres indistinctement la somme des préjudices qu'ils ont subis à titre particulier et que le jugement doit être confirmé sur ce point ; que, cependant, le montant de la réparation de son préjudice apparaît insuffisant eu égard à la fois à l'important préjudice moral subi mais aussi au préjudice matériel récurrent causé, la multiplication des atteintes de ce type aux membres du syndicat, contraignant ce dernier à la mise en place d'une organisation matérielle de contrôle et de recherches coûteuses ; qu'il y a donc lieu de lui allouer la somme de 2 500 euros à titre de dommages-intérêts ;
- sur les demandes de la SCPP (Société civile des producteurs phonographiques) : que le premier juge a omis de statuer sur cette réclamation de sorte que par voie de requête il a été à nouveau saisi et, par jugement du 6 novembre 2007, il a débouté la SCPP de sa demande au titre du préjudice matériel ; que ce

faisant, il a commis une erreur matérielle, puisqu'il indique dans les motifs que le principe d'une atteinte aux intérêts collectifs de la profession de producteur de phonogrammes est établi et qu'à ce titre une somme de 1 500 euros apparaît de nature à réparer les préjudices subis, outre 1 200 euros en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale ; qu'il convient de relever que l'article 4 des statuts de la Société civile des producteurs phonographiques précise qu'elle a, comme objet social, à la fois l'action en justice pour défendre les droits qu'elle exerce en son nom propre ou au nom des associés, la défense des intérêts collectifs de la profession exercée par ses membres et d'une façon générale, la défense des intérêts matériels et moraux de ses membres ; que les statuts ne l'autorisent donc pas à réclamer le préjudice matériel de chacun de ses membres dont l'action civile demeure ouverte et que, dès lors, seul le préjudice matériel et moral collectif peut être pris en considération ; que le syndicat insiste à juste titre sur le préjudice subi par l'ensemble de la profession du fait des agissements frauduleux tels que le piratage, la reproduction et la contrefaçon en général, la vente de supports ayant considérablement baissé de ce fait ; qu'il résulte du dossier que Cyril X... a mis à la disposition du public, sans autorisation plus de 50 000 enregistrements musicaux au format MP3 appartenant au répertoire des producteurs membres de la SSCP ; que cette participation au pillage du patrimoine des producteurs a causé au syndicat un préjudice moral certain mais également un préjudice matériel qui se manifeste par la nécessité d'organiser la défense constante de la profession contre ce type de délinquance ; que ce préjudice sera réparé par l'allocation de la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts ; qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de la partie civile les frais engagés pour faire valoir ses droits et il sera donc alloué la somme de 4 000 euros au titre des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale ; - sur les demandes accessoires : que le jugement doit être confirmé en ce qu'il ordonne la fermeture définitive du site www. edonkey-armata. com et la confiscation des supports contrefaits saisis ; que, par ailleurs, la publication du présent arrêt par application de l'article L. 335-6, alinéa 2, du code de la propriété intellectuelle s'impose, qu'il est en effet impératif de rappeler le caractère illégal et dommageable des activités telles que celles de Cyril X... ainsi que le souligne l'importance que revêt la défense des droits résultant de l'application du code de la propriété intellectuelle et la lutte contre toutes les formes de contrefaçons qui sont de nature à mettre en péril tout un pan de l'économie et à rendre vaine toute tentative de création artistique ;

" 1°) alors qu'en se prononçant d'office sur les

intérêts civils sans inviter le prévenu à faire valoir ses observations sur ce point, la cour d'appel a méconnu les principes essentiels des droits de la défense ;

2°) alors que subsidiairement, dans l'hypothèse ou la permission de s'inscrire en faux contre l'arrêt attaqué ne serait pas accordée à Cyril X..., les juges du fond doivent permettre à la Cour de cassation de vérifier que l'appréciation qu'ils ont faite du préjudice de la partie civile est exacte ; qu'en se contentant d'affirmer, sans s'expliquer plus avant, comment pouvait être retenu, comme base de calcul du préjudice des sociétés de production, le nombre de seize millions de visiteurs sur neuf mois après avoir relevé que le site recevait dans les derniers mois de son fonctionnement 60 000 visiteurs par mois, la cour d'appel a violé les textes susvisés "

Attendu qu'en évaluant, comme elle l'a fait, la réparation du préjudice résultant pour les sociétés parties civiles de l'atteinte à leurs droits de propriété intellectuelle, la cour d'appel, qui n'a pas prononcé d'office sur les intérêts civils, n'a fait qu'user de son pouvoir d'apprécier souverainement, dans la limite des conclusions des parties, l'indemnité propre à réparer le dommage né des infractions ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi ;

FIXE à 2 500 euros la somme que Cyril X... devra payer à la Société civile des producteurs phonographiques au titre de l'article 618-1 du code de procédure pénale ;

FIXE à 3 000 euros la somme globale que Cyril X... devra payer au Syndicat de l'édition vidéo, désormais dénommé Syndicat de l'édition vidéo numérique, à la Fédération nationale des distributeurs de films, à la société Gaumont, à la société Twentieth Century Fox Film Corporation, à la société Columbia Pictures INC, à la Société Tristar Pictures INC, à la société Disney Entreprises INC, à la société Paramount Pictures INC, à la société MGM Entertainment CO, à la société Warner Bros INC et à la société Universal City Studios LLLP ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaient présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Louvel président, M. Le Corroller conseiller rapporteur, M. Blondet conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Randouin ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.