

65



Copie exécutoire : Maître Martine
Leboucq Bernard SCP
D'AVOCATS HUVELIN &
ASSOCIES
Copie aux demandeurs : 2
Copie aux défendeurs : 4

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

TRIBUNAL DE COMMERCE DE PARIS

15 EME CHAMBRE

JUGEMENT PRONONCE LE 11/02/2019
par sa mise à disposition au Greffe

10

RG 2018020311

ENTRE :

SAS MOLOTOV, dont le siège social est 103 rue de Grenelle 75007 Paris RCS B 807393111 agissant poursuites et diligences de son représentant légal la SAS JDH dont le siège social est 11 rue la Boétie 75008 Paris – RCS 803439454
Partie demanderesse : assistée de Me Dunaud Patrick Avocat (L0310) et Me Chartier Pierre-Olivier Avocat (R139) et comparant par Maître Martine Leboucq Bernard SCP D'AVOCATS HUVELIN & ASSOCIES Avocat (R285)

ET :

SA METROPOLE TELEVISION, dont le siège social est 89 avenue Charles de Gaulle 92575 Neuilly sur Seine Cedex - RCS B 339012452
Partie défenderesse : assistée de la SCP DEPRez GUIGNOT et Associés Avocat (P221) et comparant par la SCP MOREAU GERVAIS GUILLOU VERNADE SIMON LUGOSI Avocat (P73)

INTERVENANTS VOLONTAIRES :

- 1) SAS EDI TV, dont le siège social est 89 avenue Charles de Gaulle 92200 NEUILLY SUR SEINE RCS 414262345 prise en la personne de son représentant légal la SOCIETE M6 THEMATIQUES RCS 403105109
 - 2) SAS M6 GENERATION, dont le siège social est 89 avenue Charles de Gaulle 92200 NEUILLY SUR SEINE RCS 410902803 prise en la personne de son représentant légal la SOCIETE M6 THEMATIQUE RCS 403105109
- Assistées de la SCP DEPRez GUIGNOT et Associés Avocat (P221) et comparant par la SCP MOREAU GERVAIS GUILLOU VERNADE SIMON LUGOSI Avocat (P73)

APRES EN AVOIR DELIBERE

LES FAITS :

Créée en 2016, la société MOLOTOV est une plateforme de distribution sur le réseau internet (over the top, ou OTT) de chaînes de télévision accessible grâce à un accès internet quel que soit le fournisseur d'accès d'un utilisateur. Cette plateforme permet à ses utilisateurs de regarder la télévision sur une seule interface disponible sur tous les écrans (smartphones, ordinateurs, télévision connectée, tablettes).

L'offre de base inclut l'accès à trente-six chaînes gratuites et un enregistrement dans le cloud limité à huit heures. Sont ensuite proposées des options payantes sans engagement.

La société METROPOLE TELEVISION est la société mère du Groupe M6 qui exerce notamment via ses différentes filiales une activité d'édition de services de télévision et de médias audiovisuels à la demande au sens de l'article 2 de la loi du 30 septembre 1986

3c

L

relative à la liberté de communication. Elle édite la chaîne M6, EDI TV éditant quant à elle W9 et M6 GENERATION éditant 6TER (ensemble ci-après « le GROUPE M6 »). Conformément aux conventions conclues entre le Groupe M6 et le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (CSA), ces services de télévision sont diffusés en clair sur le réseau TNT et sont ainsi accessibles directement et gratuitement par les téléspectateurs équipés du matériel approprié, sans passer par l'intermédiaire d'un distributeur.

Le 5 juin 2015, MOLOTOV a signé avec le GROUPE M6 un contrat de distribution OTT portant sur la diffusion en clair des chaînes M6, W9 et 6TER et des chaînes thématiques M6 BOUTIQUE, PARIS PREMIERE, TEVA, M6 MUSIC et GIRONDINS TV ainsi que des services de télévision de rattrapage de PARIS PREMIERE et TEVA.

A l'échéance de ce contrat le 31 décembre 2017, le GROUPE M6 a informé MOLOTOV de ce que tout nouvel accord devrait respecter les conditions générales de distribution (CGD) de ses services, reçues par MOLOTOV le 4 décembre 2017, prévoyant notamment que les services devaient être regroupés au sein d'une offre de télévision payante ne pouvant être constituée essentiellement de chaînes de la TNT en clair.

MOLOTOV a accepté de rentrer en négociation sur cette base et les parties sont convenues de proroger l'accord en vigueur jusqu'au 31 mars 2018, date à laquelle devait intervenir le nouveau contrat.

Le 5 mars 2018, le GROUPE M6 a demandé à MOLOTOV son accord sur la rémunération et le principe d'une distribution des chaînes M6, W9 et 6TER et de leurs services de fonctionnalités associés exclusivement au sein de bouquets payants ainsi que son engagement de faire payer ces chaînes à ses utilisateurs.

MOLOTOV a refusé ces deux exigences par un courrier en date du 14 mars 2018 et a proposé une médiation conventionnelle. Le GROUPE M6 a maintenu ses exigences par un courrier du 20 mars 2018 tout en acceptant de poursuivre ses discussions avec MOLOTOV quant aux conditions de renouvellement de l'accord de distribution des chaînes payantes PARIS PREMIERE, TEVA, M6 MUSIC et GIRONDINS TV.

MOLOTOV a réitéré sa proposition de médiation conventionnelle que le GROUPE M6 a finalement rejetée.

Le 30 mars 2018 un accord a été trouvé entre les parties sur les conditions de distribution par MOLOTOV pour deux ans des chaînes thématiques PARIS PREMIERE, TEVA, M6 MUSIC et GIRONDINS TV et les services de télévision de rattrapage associés mais les parties n'ont pu s'entendre sur les conditions de distribution des chaînes gratuites de la TNT, MOLOTOV les considérant contraires au droit et aux accords passés avec les autres distributeurs .

MOLOTOV reproche au GROUPE M6 de subordonner la conclusion d'un nouveau contrat de distribution à la modification de son modèle économique actuel pour lui imposer un bouquet basique payant incluant les chaînes gratuites de la TNT M6, W9 et 6TER.

MOLOTOV considère que la clause 3.1 des conditions générales de distribution, clause dite de « paywall », dispositif par lequel l'éditeur bloque l'accès à une partie du contenu proposé par un site ou l'application pour des utilisateurs non abonnés, est illicite et discriminatoire et demande sa nullité ainsi que la réparation du préjudice qu'elle estime avoir déjà subi.

LA PROCEDURE :

C'est dans ces conditions que :

3

L

► Par assignation à bref délai du 4 avril 2018 autorisée par une ordonnance du Président de ce tribunal du même jour, signifiée à personne se déclarant habilitée pour METROPOLE TELEVISION, MOLOTOV demande au tribunal de :

Vu les articles L 442-6-I 2° et L 442-6-I 4°, L 442-5 et D.442-3 du Code de commerce

Vu l'article 3-1 de la loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication

Vu l'article 6 du Code civil

- Constaté que MOLOTOV renouvelle sa proposition de recourir à une médiation conventionnelle dans les conditions des articles 131-1 et suivants du CPC ;
- Constaté que MOLOTOV ne s'oppose pas à la rémunération des services enrichis ainsi qu'au paiement des chaînes thématiques de METROPOLE TELEVISION ;
- Constaté que les dispositions de la clause 3.1 des conditions générales de distribution de METROPOLE DISTRIBUTION sont discriminatoires et illicites ;

En conséquence

- Prononcer la nullité de la clause 3.1, clause du « paywall » des conditions générales de distribution des services de METROPOLE TELEVISION en vigueur au 1^{er} novembre 2017 ;

Enfin

- Condamner METROPOLE TELEVISION au paiement de la somme de 500.000 euros, sauf à parfaire, à titre provisoire, du fait du préjudice d'ores et déjà subi par MOLOTOV du fait du comportement illicite du Groupe M6 ;
- Désigner tel expert judiciaire qu'il plaira au tribunal avec pour mission :
 - De donner son avis et de quantifier le préjudice subi par MOLOTOV du fait des menaces que le Groupe M6 fait planer sur la pérennité de son modèle économique ;
 - Plus généralement, de fournir tout élément de nature à permettre au tribunal d'apprécier les conséquences dommageables subies par MOLOTOV du fait du comportement fautif du Groupe M6 ;
- Dire que pour accomplir sa mission, l'expert judiciaire devra :
 - Se faire remettre par les parties toutes informations et documents, y compris comptables, qu'il jugera utiles à l'exercice de sa mission ;
 - Entendre toute personne qu'il jugera utile à sa mission ;
 - Se faire assister dans l'accomplissement de sa mission par toute personne de son choix, qui interviendra sous son contrôle et sous sa responsabilité ;
 - Dresser un rapport de sa mission qui sera déposé au greffe dans les six mois de sa désignation ;
 - Fixer le montant de la provision à verser entre les mains de l'expert et condamner METROPOLE TELEVISION à la payer ;

Par ailleurs

- Condamner METROPOLE TELEVISION à verser à MOLOTOV la somme de 30.000 euros au titre de l'article 700 du CPC ;
- Condamner METROPOLE TELEVISION aux entiers dépens ;
- Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir.

► Par des conclusions d'intervention volontaire du 1^{er} juin 2018, EDI TV et M6 GENERATION demandent au tribunal de :

Vu les articles L 442-6-I 2° et L 442-6-I 4° et L 442-5 du Code de commerce

Vu les articles L.216-1, L.331-1, L.713-2, L.722-8 du Code de la propriété intellectuelle

Vu les articles 31, 101, 325 et suivants du CPC

- Recevoir EDI TV et M6 GENERATION en leur intervention volontaire à titre principal ;
- Juger que la présente affaire et celle pendante devant le Tribunal de grande instance de Paris (3^{ème} Chambre, 1^{ère} section, RG n° 18/04585) présentent un lien de connexité ;

68

- Juger qu'il est de l'intérêt d'une bonne administration de la justice de les faire instruire et juger ensemble par le Tribunal de grande instance de Paris, seul compétent pour statuer sur ces deux affaires ;

En conséquence

- Renvoyer la présente instance devant le Tribunal de grande instance de Paris (3^{ème} Chambre, 1^{ère} section, RG n° 18/04585) ;
- Condamner MOLOTOV à payer à METROPOLE TELEVISION la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du CPC, ainsi qu'aux entiers dépens.

► Par des conclusions d'incident de connexité et subsidiairement en défense régularisées à l'audience du 12 octobre 2018, les défenderesses réitèrent leurs prétentions et, y ajoutant, demandent au tribunal de :

A titre subsidiaire, sur le rejet des prétentions de MOLOTOV

Vu les articles L. 442-6 I, 2°, L. 442-6 I, 4° et L. 442-5 du Code de commerce

Vu les articles 31, 101 et 122 du Code de procédure civile

- Prendre acte du fait que METROPOLE TELEVISION décline la proposition de la société MOLOTOV de recourir à une médiation conventionnelle dans les conditions des articles 131-1 et suivants du Code de procédure civile ;
- Déclarer nulles et irrecevables les demandes de MOLOTOV pour défaut de droit à agir et défaut d'intérêt à agir au sens de l'article 122 du Code de procédure civile ;
- Juger que la société MOLOTOV ne démontre pas la prétendue illicéité de la clause de l'article 3.1 des Conditions Générales de Distribution du Groupe M6 au regard des articles L. 442-6 I, 2°, L. 442-6 I, 4° et L. 442-5 du Code de commerce ;

En conséquence,

- Débouter la société MOLOTOV de l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions ;
- Condamner la société MOLOTOV à payer à METROPOLE TELEVISION la somme de 50.000€ au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

► Par des conclusions en réponse aux conclusions d'incident et récapitulatives régularisées à l'audience du 12 octobre 2018, MOLOTOV réitère ses demandes.

► Par des conclusions en réplique sur incident de connexité régularisées à l'audience du 7 décembre 2018, les Défenderesses demandent au tribunal de :

Vu les articles 101 et 325 du Code de procédure civile,

Il est demandé au Tribunal de :

- Recevoir les sociétés EDI TV et M6 GENERATION en leur intervention volontaire à titre principal ;
- Dire et juger que la présente affaire et celle pendante devant le Tribunal de grande instance de Paris (3^{ème} chambre, 1^{ère} section, RG n° 18/04585) présentent un lien tel qu'il est de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger ensemble par le Tribunal de grande instance de Paris, seul compétent pour statuer sur ces deux affaires ;

En conséquence :

- Renvoyer la présente affaire devant le Tribunal de grande instance de Paris (3^{ème} chambre 1^{ère} section, RG n° 18/04585) ;
- Adjuger aux concluantes le bénéfice de leurs précédentes écritures.

► Par des conclusions récapitulatives sur l'incident de connexité du groupe M6 régularisées à l'audience du 7 décembre 2018, MOLOTOV demande au tribunal de

Vu l'article 101 du Code de procédure civile,

L

3

- Juger que le Tribunal de commerce de Paris est compétent pour statuer sur les pratiques illicites (notamment restrictives de concurrence) des sociétés METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION ;
- Juger que l'intérêt d'une bonne justice impose qu'une solution soit apportée au litige soumis au Tribunal de commerce dans les meilleurs délais possibles ;

En conséquence,

- Joindre l'incident au fond ;
- Rejeter l'exception de connexité soulevée par METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION et STATUER au fond par le même jugement.

► Par des conclusions récapitulatives aux conclusions d'incident et récapitulatives régularisées à l'audience du 7 décembre 2018, MOLOTOV demande au tribunal, dans le dernier état de ses prétentions, de

Vu les articles L.442-6-I 2° et L.442-6-I 4°, L.442-5 et D.442-3 du Code de commerce,

Vu l'article 3-1 de la loi du 30 septembre 1986 sur la liberté de communication,

Vu l'article 6 du Code civil,

- Adjuger à MOLOTOV le bénéfice de ses précédentes écritures ;
- Constaté que MOLOTOV renouvelle sa proposition de recourir à une médiation conventionnelle dans les conditions des articles 131-1 et suivants du Code de procédure civile ;
- Juger que le Tribunal de commerce de Paris est compétent pour statuer sur les pratiques illicites (notamment restrictives de concurrence) des sociétés METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION ;
- Juger que l'intérêt d'une bonne justice impose qu'une solution soit apportée au litige soumis au Tribunal de commerce dans les meilleurs délais possibles ;

En conséquence,

- Joindre l'incident au fond ;
- Rejeter l'exception de connexité soulevée par METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION et STATUER au fond par le même jugement ;
- Prononcer la nullité de la clause 3.1, clause du « paywall » des Conditions Générales de Distribution des services de la société Métropole Télévision en vigueur au 1er novembre 2017 et en tout état de cause, la DECLARER inopposable à Molotov ;

Enfin,

- Condamner solidairement METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION au paiement de la somme de 500 000 euros, sauf à parfaire, à titre de provision, du fait du préjudice d'ores et déjà subi par MOLOTOV du fait du comportement illicite du Groupe M6 ;
- Désigner tel expert judiciaire qu'il plaira au Tribunal avec pour mission:
 - ✓ de donner son avis et de quantifier le préjudice subi par Molotov du fait des menaces que le Groupe M6 fait planer sur la pérennité de son modèle économique;
 - ✓ plus généralement, de fournir tout élément utile de nature à permettre au Tribunal d'apprécier les conséquences dommageables subies par MOLOTOV du fait du comportement fautif du Groupe M6 ;
- DIRE que pour accomplir sa mission, l'expert judiciaire devra:
 - ✓ se faire remettre par les parties toutes informations et documents, y compris comptables, qu'il jugera utile à l'exercice de sa mission;
 - ✓ entendre toute personne qu'il jugera utile à sa mission;
 - ✓ se faire assister dans l'accomplissement de sa mission par toute personne de son choix, qui interviendra sous son contrôle et sa responsabilité;
 - ✓ dresser un rapport de sa mission qui sera déposé au greffe dans les six mois de sa désignation;

3

h

- Fixer le montant de la provision à verser entre les mains de l'expert et condamner solidairement les sociétés METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION à la payer.

Par ailleurs,

- Condamner solidairement les sociétés METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION à verser à la société MOLOTOV la somme de 50 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- Condamner solidairement les sociétés METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION aux entiers dépens ;
- Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir.

L'ensemble de ces demandes a fait l'objet du dépôt de conclusions ; celles-ci ont été échangées en présence d'un greffier qui en a pris acte sur la cote de procédure.

Les parties ont été régulièrement convoquées à l'audience collégiale de plaidoirie qui s'est tenue le 7 décembre 2018. A la demande du Président, un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions de l'article 870 du CPC. Les parties entendues, le tribunal a clos les débats et mis le jugement en délibéré pour être prononcé par mise à disposition le 28 janvier 2019 reporté au 11 février 2019.

LES MOYENS

Les sociétés EDI TV et M6 Génération indiquent qu'elles interviennent volontairement en défense dans la présente instance aux cotés de METROPOLE TELEVISION en tant qu'éditrices des chaînes W9 et 6TER et, ès qualités, seules habilitées à autoriser ou interdire la commercialisation de celles-ci par un tiers.

Les Défenderesses font valoir qu'elles sont codemandresses à l'action en contrefaçon et parasitisme initiée le 6 avril 2018 à l'encontre de MOLOTOV devant le TGI de Paris et qu'il existe un lien de connexité très étroit avec la présente cause. Non seulement les instances opposent les mêmes parties mais encore leur objet est manifestement connexe. En effet, les défenderesses ont saisi le TGI au motif que MOLOTOV diffuse les chaînes M6, W9 et 6TER sans aucune autorisation contractuelle et en violation de leurs droits de propriété intellectuelle ainsi qu'en agissant de manière parasitaire en ce qu'elles utilisent les chaînes en cause comme un produit d'appel sans bourse délier, là où MOLOTOV leur reproche devant ce tribunal des conditions générales déséquilibrées et inacceptables.

La présente cause devra donc être renvoyée devant le TGI de Paris qui a seul compétence pour connaître des griefs de contrefaçon de droits de propriété intellectuelle et artistique et qui peut par ailleurs connaître des griefs fondés sur les articles L.442-6-I 2°, L.442-6-I 4° et L.442-5 du Code de commerce.

MOLOTOV rétorque que ce tribunal est compétent pour connaître des dispositions de l'article L.442-6 du Code de commerce.

Elle rejette l'exception de connexité en ce que le GROUPE M6 ne démontre pas en quoi il serait d'une bonne administration de la justice que de juger ensemble les deux affaires, quand bien même elles auraient un lien entre elles. Au contraire, il serait contraire à une bonne administration de la justice d'ordonner un renvoi pour connexité qui aurait pour effet de retarder la solution du litige dans un contexte d'urgence, et ce d'autant que le GROUPE M6 a fait le choix d'assigner MOLOTOV devant le TGI de Paris après la présente assignation.

Les agissements des défenderesses créent des difficultés sérieuses à MOLOTOV à un stade crucial de son développement notamment dans le cadre de la recherche d'investisseurs et de négociation de partenariats, alors que le GROUPE M6 a annoncé le lancement d'une plateforme OTT (dénommée SALTO) concurrente à celle de MOLOTOV

pour la fin de l'année 2019. Il y a donc urgence à régler le présent litige, les deux affaires pouvant de plus être tranchées séparément, MOLOTOV ne formulant dans la présente cause aucun grief au titre de la propriété intellectuelle qui pourrait emporter la compétence exclusive du Tribunal de grande instance de Paris.

En ce qui concerne l'irrecevabilité des demandes de MOLOTOV soulevée par les défenderesses en raison de la prétendue absence de droit et d'intérêt à agir de MOLOTOV, cette dernière souligne par différents moyens que la victime d'une pratique prohibée par les articles L 462-6 I 2° et 4° du Code du commerce dispose bien du droit de demander la nullité de la clause illicite et que son intérêt à agir est évident dès lors que la clause querellée est le seul obstacle à la conclusion d'un accord avec le Groupe M6, accord qui est indispensable à la survie de son modèle économique et à la cessation de tout risque d'action en contrefaçon du groupe M6.

Sur le fond MOLOTOV soutient que la clause 3.1 des conditions générales de distribution du GROUPE M6 ou clause de « paywall » est illicite et discriminatoire et doit être annulée. En effet, l'exigence du « paywall » sous la menace de la non-reconduction du contrat de distribution contrevient aux dispositions de l'article L.442-6 du Code de commerce en ce que les obligations exorbitantes de MOLOTOV ne font l'objet d'aucune contrepartie spécifique à son bénéfice et qu'elles conduisent à l'immixtion du GROUPE M6 dans sa stratégie commerciale sans contrepartie spécifique, ce qui est constitutif d'un déséquilibre significatif au sens de l'article L.442-6-I du Code de commerce. Aucune négociation effective n'a pu être menée avec le GROUPE M6 alors même que MOLOTOV avait initié les discussions de bonne foi et ne s'est jamais opposée à la rémunération des services.

De plus, la pression exercée sur MOLOTOV dans le cadre des négociations accompagnée de la menace d'interdire la distribution des chaînes et services est contraire à l'article L.442-6-I 4° du même code. En effet, subordonner l'accès à un service au paiement de chaînes par ailleurs gratuitement accessibles altère nécessairement le comportement du consommateur qui, sans l'obligation posée, ne serait pas disposé à payer un abonnement pour avoir accès à des chaînes accessibles gratuitement via le réseau hertzien terrestre.

Enfin l'exigence posée par le GROUPE M6 contrevient à l'interdiction d'imposer un prix minimum de revente posée par l'article L.442-5 du Code de commerce. Ce texte réprime la simple tentative d'imposer un caractère minimal au prix de revente d'une prestation de service telle que l'accord de distribution en cause ou d'imposer une marge commerciale.

La clause de « paywall » est en outre discriminatoire en ce que le GROUPE M6 est le seul éditeur cherchant à mettre en place le système critiqué, qui rompt l'égalité de traitement entre les distributeurs et viole le principe de neutralité technologique. Cette clause doit donc être annulée.

MOLOTOV a d'ores et déjà subi un préjudice du fait du comportement fautif du GROUPE M6, préjudice qu'il conviendra d'apprécier par expert.

Le GROUPE M6 rétorque que MOLOTOV ne dispose ni d'un droit à agir en nullité de la clause 3.1, ni d'un intérêt à agir et que ses demandes sont dès lors irrecevables. En effet l'article L.442-6-I du Code de commerce vise des clauses limitativement énumérées parmi lesquelles ne figure pas la clause de référencement. De plus, l'article L 442-5 du même code de s'applique pas en l'espèce.

MOLOTOV n'ayant pas conclu d'accord de distribution avec le GROUPE M6, les dispositions des conditions générales de distribution ne lui sont pas applicables et MOLOTOV ne peut donc en demander la nullité, et ce d'autant moins qu'elle se dispense de tout paiement et que les autres distributeurs avec lesquels le GROUPE M6 a contracté ont accepté la clause critiquée.

L

3L

La clause de « paywall » est licite. Il s'agit plus précisément d'une clause de référencement par laquelle le GROUPE M6 demande au distributeur de référencer ses chaînes de la TNT en clair, ainsi que les services de télévision de rattrapage et fonctionnalités associées au sein des offres de télévision qu'il commercialise auprès de ses abonnés. Le distributeur fixe librement le prix de l'abonnement à ses offres sans que le GROUPE M6 ne lui demande de facturer un prix spécifique aux téléspectateurs puisqu'il n'entend aucunement imposer à ces derniers de payer l'accès de ses chaînes de la TNT en clair, par ailleurs accessibles gratuitement sans l'intervention d'un distributeur. Sa volonté est en réalité que ces chaînes soient regroupées au sein d'une offre payante incluant d'autres services de médias audiovisuels à la demande mais sans que le GROUPE M6 ne s'immisce dans le tarif de cette offre.

MOLOTOV fait dans ces conditions preuve d'une grande mauvaise foi et d'une déloyauté manifeste, ayant au demeurant accepté de débiter les négociations sur la base des nouvelles CGD du groupe. Elle n'a donc pas fait un préalable de la suppression de ladite clause, s'engageant au contraire à en étudier les conditions de mise en œuvre tout en demandant au GROUPE M6 un délai de trois mois lui permettant de poursuivre la distribution des chaînes de la TNT en clair. Aucune contrainte n'a donc été imposée dans la négociation.

MOLOTOV n'est en outre pas un partenaire commercial du GROUPE M6 pour les chaînes de la TNT, en ce que le contrat de 2005 n'était conclu qu'à titre expérimental sans tacite reconduction et que les parties n'ont pu parvenir à un accord depuis la fin de l'année 2017.

De plus, l'article L 442-6-1 4° du Code de commerce n'est pas applicable car il ne vise que les pratiques des acheteurs, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Enfin l'accusation de discrimination ne repose sur aucun texte ou fondement juridique.

Le préjudice allégué n'est aucunement démontré dans un contexte où MOLOTOV continue depuis le 31 mars 2018 à diffuser les chaînes de la TNT du GROUPE M6 sans son autorisation et en portant atteinte à ses droits voisins. La mission proposée pour l'expert est si floue qu'il en résulte qu'elle ne consisterait pas à quantifier le préjudice mais bien à apporter la preuve de celui-ci.

SUR CE

Sur l'irrecevabilité des demandes de MOLOTOV

Attendu qu'aux termes de l'article 31 du CPC dispose d'un droit d'agir toute personne qui a un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé ;

Attendu que l'article 122 du CPC dispose que constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée ;

Attendu que le GROUPE M6 soutient que MOLOTOV ne peut demander à ce tribunal de prononcer la nullité de la clause 3.1 des Conditions générales de distribution du GROUPE M6 au motif qu'elle serait contraire aux articles L 442-6 I 2° et 4° et L 442-5 du Code de commerce ; que cette demande est irrecevable en application de l'article 122 du CPC, MOLOTOV n'ayant pas intérêt à agir en raison de la déloyauté de son comportement et de l'absence de conclusion de tout accord à date ;

L

3c

43

Attendu toutefois que la partie s'estimant victime d'une pratique prohibée par les articles L 442-6 I 2° et 4, qui intéresse l'ordre public économique, dispose du droit de demander la nullité d'une clause illicite et d'engager la responsabilité de l'auteur de la pratique ; qu'il en va de même de l'article L 442-5 du Code de commerce dont la violation est constitutive d'une infraction pénale, nonobstant son applicabilité ou non en l'espèce ;

Attendu par ailleurs que MOLOTOV ne cherche pas à distribuer les chaînes du GROUPE M6 sans bourse délier en refusant de conclure un accord, ayant payé le prix convenu jusqu'au 31 mars 2018 et cherchant à poursuivre la relation, et que MOLOTOV a un intérêt évident, au regard de la pérennité de son modèle d'affaires, à faire juger au plus vite sa demande de nullité ou d'inopposabilité de la clause querellée, et ce nonobstant la comparaison faite par le GROUPE M6 avec d'autres distributeurs, dont le modèle économique n'est au demeurant pas nécessairement comparable à celui de MOLOTOV, et l'affirmation que ces autres distributeurs l'auraient acceptée, le tribunal dira que MOLOTOV a qualité et intérêt à agir et débouterà le GROUPE M6 de sa fin de non-recevoir.

Sur l'intervention volontaire des sociétés EDI TV et M6 GENERATION

Attendu que MOLOTOV n'a pas assigné les sociétés EDI TV et M6 Génération, éditrices des chaînes W9 et 6TER qui ont seules qualité pour autoriser ou interdire la commercialisation desdites chaînes, le tribunal prendra acte de l'intervention volontaire à titre principal au 1^{er} juin 2018 des sociétés EDI TV et M6 Génération.

Sur l'exception de connexité

Attendu que le tribunal relève que la présente assignation a été introduite par MOLOTOV le 4 avril 2018 antérieurement à la saisine du Tribunal de grande instance de Paris par les défendeurs le 6 avril 2018 pour contrefaçon des droits voisins et des droits de marques des concluantes et qu'il convient que ce tribunal examine si les deux causes présentent entre elles un lien et si, en raison de ce lien, il est d'une bonne administration de la justice que de les examiner et juger ensemble dans le contexte de l'urgence alléguée à trancher le litige et initialement pris en compte par l'ordonnance du 4 avril 2018 du Président de ce tribunal ayant autorisé MOLOTOV à assigner à bref délai;

Attendu que les affaires portées devant ce tribunal puis devant le Tribunal de grande instance de Paris présentent entre elles un lien établi par l'identité des parties en cause, les fondements juridiques des actions étant toutefois distincts puisque la demande des défendeurs concerne la diffusion par MOLOTOV des chaînes en cause sans l'autorisation du Groupe M6, ce qui exclut le risque de contrariété de décisions avec la présente instance pour pratiques restrictives de concurrence, ne nécessitant pas d'examen préalable du grief de contrefaçon allégué devant le TGI, et ce quand bien même les actions dérivent toutes deux des Conditions générales de distribution du Groupe M6 ; que, de plus, un renvoi devant le TGI aurait pour effet de retarder la solution du présent litige indépendant de toute question de propriété intellectuelle alors que MOLOTOV justifie être confrontée à des difficultés quant à son avenir, le tribunal débouterà le GROUPE M6 de son exception de connexité.

Sur le fond

Sur le refus d'une médiation conventionnelle

Attendu que MOLOTOV a à plusieurs reprises mais sans succès proposé au GROUPE M6 une médiation conventionnelle, le tribunal constatera que MOLOTOV renouvelle à l'audience

L

sa proposition d'y recourir dans les conditions des articles 131-1 et suivants du CPC et prendra acte du fait que METROPOLE TELEVISION décline à nouveau cette proposition.

Sur le déséquilibre significatif

Attendu que le modèle d'affaires initial de MOLOTOV se définit comme un « freemium » pour 36 chaînes dont des chaînes gratuites de la TNT et proposant à ses utilisateurs une formule gratuite de base comprenant M6, W9 et 6TER ; que MOLOTOV diffuse les chaînes gratuites des principaux éditeurs, dont celles du GROUPE TF1 et du GROUPE FRANCE TELEVISIONS ; que la cible de MOLOTOV est un public constitué de jeunes auxquels il est ainsi proposé l'accès à des chaînes gratuites les incitant à souscrire à des abonnements payants notamment aux chaînes thématiques payantes du GROUPE M6 ; que MOLOTOV n'a eu à répondre d'aucune accusation de contrefaçon avant les reproches formulés par le GROUPE M6 ;

Attendu que la rémunération par les distributeurs des chaînes de la TNT dans le cadre d'une offre payante est le modèle d'affaires du GROUPE M6 depuis plusieurs dizaines d'années, et ce en raison du coût que représentent selon le GROUPE M6 la création et l'exploitation d'une chaîne de télévision ;

Attendu que MOLOTOV a interrogé le GROUPE M6 en février 2015 sur les conditions dans lesquelles elle pourrait reprendre ses chaînes de la TNT au sein d'une offre gratuite, attrayante pour les utilisateurs afin de les inciter à s'abonner à des options payantes comportant ses chaînes thématiques dans un contexte où le versement d'une contrepartie financière à la reprise des chaînes de la TNT en clair est pour le GROUPE M6 un élément essentiel d'un contrat de distribution ; que les parties ont conclu le 5 juin 2015 un contrat de distribution, qualifié d'expérimental et non renouvelable par tacite reconduction, portant sur la diffusion en clair des chaînes M6, W9, 6TER, M6 BOUTIQUE, PARIS PREMIERE, TEVA, M6 MUSIC et GIRONDINS TV ainsi que des services de rattrapage de PARIS PREMIERE et TEVA ; que l'objectif contractuel fixé à MOLOTOV étant l'atteinte d'un minimum d'un million d'utilisateurs, objectif largement dépassé, la faculté de résiliation anticipée ouverte unilatéralement au GROUPE M6 à l'issue de la première année n'a donc pas été actionnée ;

Attendu que le GROUPE M6 fait valoir que le modèle d'affaires de MOLOTOV se serait révélé sans valeur ajoutée pour lui en ce qu'au terme de la première année, seulement 7.300 des 4 millions d'utilisateurs auraient souscrit un abonnement payant aux chaînes thématiques du GROUPE M6, soit 0,15% des utilisateurs mais que le tribunal relève que le taux de transformation n'a jamais été érigé en condition contractuelle, seule prévalant la rémunération générée par le nombre d'utilisateurs ;

Attendu que dès le 6 juillet 2017, le GROUPE M6 a indiqué à MOLOTOV que la poursuite de leur coopération serait subordonnée à la conclusion d'un nouvel accord de distribution définissant les conditions d'accès des utilisateurs de la plateforme MOLOTOV à ses chaînes, sans plus de détail avant son courrier du 30 octobre 2017, indiquant que tout nouvel accord devrait s'inscrire dans le cadre des nouvelles Conditions générales de distribution de ses services (« CGD ») prévoyant dans leur article 3.1 que ceux-ci devront être distribués uniquement au sein d'une offre de télévision payante ne pouvant être constituée essentiellement de chaînes de la TNT en clair ; que ces CGD, dont MOLOTOV connaissait ainsi déjà la teneur de la disposition querellée, ont été matériellement transmises à MOLOTOV le 4 décembre 2017 en réponse à une demande formulée le 9 novembre 2017 ;

Attendu que la clause 3.1 de ces CGD stipule clairement que la distribution doit se faire en diffusion simultanée et en mode crypté dans le cadre d'une offre TV du Distributeur définie comme

3

L

- Incluant *a minima* un « bouquet basique » comportant des chaînes thématiques, des services non linéaires associés à ces chaînes et des chaînes TNT en clair, ce « bouquet basique » ne pouvant être constitué de manière prédominante de chaînes TNT en clair ;
- Etant commercialisée auprès du public dans le cadre d'un abonnement payant ;
- Etant exploitée sous la marque du Distributeur ;

Attendu que le 19 décembre 2017, MOLOTOV indiquait au GROUPE M6 étudier l'éventuelle adaptation de son modèle économique à cette clause et être disposée à mener des négociations de bonne foi sur la base de ces CGD ;

Attendu que les difficultés induites pour MOLOTOV par cette clause ont conduit les parties à maintenir le contrat jusqu'au 31 mars 2018 pour permettre la poursuite des négociations, que le GROUPE M6 a autorisé MOLOTOV à distribuer ses chaînes durant cette période et que MOLOTOV a payé le prix convenu, incluant en particulier la redevance forfaitaire lui permettant de diffuser gracieusement à ses clients les chaînes gratuites de la TNT du groupe M6 ;

Attendu que MOLOTOV n'a pas pris position avant le 12 mars 2018 sur le projet d'accord (« *Term Sheet* ») envoyé par le GROUPE M6, indiquant par un courrier à cette date travailler encore sur un retour à formaliser dans les prochains jours et prévoyant la poursuite de la distribution des chaînes avant de remettre en cause par un courrier du 14 mars l'objet même de l'accord de distribution en cours de négociation sur la base des CGD en indiquant « aucune des deux exigences exprimées par le Groupe M6, à savoir que ses chaînes gratuites (M6, W9 et 6Ter) soient rémunérées d'une part et qu'elles soient obligatoirement facturées aux consommateurs d'autre part ne peut être acceptée en l'état » ; que le dirigeant de MOLOTOV s'exprimait publiquement peu après en indiquant « il n'est pas question de payer pour diffuser des chaînes gratuites », « M6 nous demande maintenant de faire payer les consommateurs des chaînes gratuites » ; que le dirigeant du GROUPE M6 invitait alors MOLOTOV le 20 mars 2018 à cesser la diffusion des chaînes M6, W9 et 6TER tout en poursuivant la discussion sur les chaînes thématiques ;

Attendu que le litige entre les parties se cristallise ainsi sur le refus du GROUPE M6 de conclure une convention autorisant MOLOTOV à distribuer ses chaînes gratuites de la TNT dès lors que MOLOTOV refuse l'application de la clause, dite de « *paywall* », faisant l'objet de l'article 3.1 des CGD ainsi que la rémunération par les utilisateurs de chaînes qu'elle qualifie de gratuites, étant observé que, selon les dires de MOLOTOV, le GROUPE M6 est le seul éditeur de chaînes gratuites en France à exiger que ses chaînes gratuites de la TNT soient commercialisées dans le cadre d'un abonnement payant et que MOLOTOV n'a jamais refusé, au titre du premier contrat ayant lié les parties puis au titre de la prolongation des relations jusqu'au 31 mars 2018, de rémunérer le GROUPE M6 au titre de la distribution de ses chaînes gratuites de la TNT et des services enrichis associés ;

Attendu que MOLOTOV soutient que la clause 3.1 des CGD est illicite et discriminatoire ;

1. qu'elle est en premier lieu illicite en ce qu'elle crée des obligations exorbitantes à la charge de MOLOTOV sans contrepartie spécifique au bénéfice du distributeur et qu'elle conduit à l'immixtion du GROUPE M6 dans la stratégie commerciale du distributeur ; que par ailleurs la négociation par le GROUPE M6 consistant à faire pression sur MOLOTOV par la menace d'interdire la distribution de ses chaînes et services en cas de refus de MOLOTOV des nouvelles CGD relève de l'article L 442-6 I 4° du Code de commerce et que la clause incriminée contrevient à l'interdiction exposée à l'article L 442-5 du Code de commerce ;

3

L

76

Attendu que la clause 3.1 contenue dans l'article « Périmètre » et non à l'article 4 du contrat « modalités de référencement des Services du Groupe M6 » n'est pas une clause de référencement mais une clause de monétisation ;

Attendu que l'article L 442-6 I du Code de commerce, disposition d'ordre public à laquelle aucune convention ne peut déroger, dispose qu' « Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou « personne immatriculée au répertoire des métiers :

2° De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties [...] ;

4°. D'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat ou de vente » ;

Que la notion de partenaire commercial s'entend d'échanges commerciaux conclus directement entre les parties, que le GROUPE M6 et MOLOTOV ont exprimé la volonté de développer des relations suivies puisque le GROUPE M6 a proposé de poursuivre la relation, certes sur de nouvelles bases en ce qui concerne la diffusion des chaînes gratuites de la TNT ; que MOLOTOV est qualifié de « distributeur historique » par le GROUPE M6 et est ainsi nécessairement un partenaire commercial et qu'il a existé de nombreuses interactions entre les parties par application du contrat ;

Attendu qu'il convient dès lors d'examiner les deux éléments retenus par la jurisprudence pour caractériser la soumission, à savoir l'absence de négociation effective par le GROUPE M6 et le déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties et que celui-ci s'apprécie non pas clause par clause mais par un examen d'ensemble des conditions de négociation et du contenu du contrat ;

Que s'agissant des conditions de négociation du contrat, le tribunal relève que le GROUPE M6 a donné à MOLOTOV l'opportunité de discuter de la clause querellée en la prévenant dès octobre 2017 de sa volonté de négocier sur cette base et en accordant à MOLOTOV un délai contractuel supplémentaire dès lors que MOLOTOV avait indiqué vouloir entrer en négociation sur cette base ; que toutefois M6 ayant maintenu son exigence jusqu'au 31 mars 2018, puis en refusant la médiation proposée, sans jamais ouvrir la discussion sur les raisons de son exigence alors que MOLOTOV s'est engagée à payer le prix demandé, les conditions de négociation ont fait peser sur MOLOTOV une pression caractérisant une volonté ou tentative de soumission, MOLOTOV n'ayant d'autre choix que de refuser de contracter et de renoncer aux chaînes gratuites du second groupe audiovisuel français, aucune contrepartie ne venant compenser les effets négatifs pour MOLOTOV du refus du GROUPE M6 ;

Qu'en ce qui concerne l'immixtion par le GROUPE M6 dans la stratégie commerciale de MOLOTOV par l'exigence de la rémunération des chaînes et la conséquence sur le modèle d'affaires « freemium » de MOLOTOV, le tribunal relève que le GROUPE M6 n'a pas directement dicté à MOLOTOV sa stratégie commerciale y compris en lui imposant de facturer des chaînes pourtant gratuites mais a fragilisé la pertinence et la pérennité du modèle d'affaires de MOLOTOV la conduisant à devoir questionner le prix facturé à ses clients ; que le tribunal note à cet égard que le GROUPE M6 s'est de plus réservé le droit, dans la première proposition d'accord en date du 27 décembre 2017, puis dans une deuxième proposition d'accord en date du 13 février 2018, de changer d'avis et de repasser à une offre gratuite dans l'hypothèse où le GROUPE TF1 en déciderait ainsi en ce qui le

3

↓

concerne et que MOLOTOV lui ferait une demande en ce sens (courrier du 29/12/2017) ; que, ce faisant, le GROUPE M6 a fragilisé le modèle d'affaires de MOLOTOV en l'obligeant à s'adapter à des contraintes externes potentiellement fluctuantes ;

2. qu'elle est en outre discriminatoire en ce que le GROUPE M6 ne respecte pas l'égalité de traitement entre les distributeurs et le principe de neutralité technologique en violation de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ; qu'en effet selon MOLOTOV, en lui imposant la clause 3.1 en cause la conduisant à faire payer les utilisateurs pour visionner les chaînes M6, W9 et 6TER gratuites en hertzien terrestre, le GROUPE M6 adopte un comportement discriminatoire alors qu'il a affirmé dans un courrier du 20 mars 2018 ne pas vouloir faire payer ses services en clair ; que le tribunal relève à cet égard le consensus des opérateurs, ORANGE, CANAL PLUS et FREE, pour refuser de payer ce qui est gratuit et notamment la position d'ORANGE qui a affirmé le 21 février 2018 être disposée à payer des services additionnels et avoir contractualisé avec le GROUPE M6 sur cette base ; que cette position a été soutenue par l'ARCEP le 7 mars 2018 et que la rémunération des chaînes gratuites ne fait donc l'objet d'aucun consensus quand bien même MOLOTOV en a accepté le principe pour les besoins de la poursuite de son activité, étant observé que MOLOTOV indique ne pas en répercuter le prix sur ses clients ;
- 3.

Attendu que les conditions de négociation ainsi que la clause faisant l'objet de l'article 3.1 des CGD sont ainsi contraires aux dispositions de l'article L 442-6 I 2° et 4° du Code de commerce et que cette clause est de plus discriminatoire, le tribunal dira, en l'absence de tout contrat à date entre les parties, la clause faisant l'objet de l'article 3.1 des Conditions générales de distribution du GROUPE M6 inopposable à MOLOTOV, sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres moyens soulevés par MOLOTOV et déboutant le GROUPE M6 de ses demandes reconventionnelles.

Sur la demande de réparation du préjudice

Attendu que MOLOTOV sollicite de ce tribunal la désignation d'un expert avec pour mission principalement d'apprécier les conséquences dommageables subies par MOLOTOV du fait du comportement fautif du GROUPE M6 mais que l'expertise ne peut avoir pour objet de pallier la carence de MOLOTOV dans l'administration de la preuve ; le tribunal déboutera MOLOTOV de sa demande d'expertise ;

Attendu qu'un préjudice, fût-il simplement moral, s'infère nécessairement de la faute du GROUPE M6 ; que MOLOTOV poursuit la distribution des chaînes gratuites de la TNT depuis la fin du contrat et ne démontre donc pas avoir subi de préjudice matériel, que l'image de MOLOTOV a toutefois pâti de la rupture des négociations avec le GROUPE M6, le tribunal condamnera solidairement METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION à payer à MOLOTOV la somme de 100.000 euros en réparation de son préjudice moral, déboutant pour le surplus et déboutant METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION de leurs demandes reconventionnelles.

Sur l'article 700 du CPC et les dépens

Attendu que MOLOTOV a dû, pour faire valoir ses droits, supporter des frais irrépétibles qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge, le tribunal condamnera solidairement METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION à payer à MOLOTOV la somme de 50.000 euros au titre de l'article 700 du CPC.

3

L

78

Attendu que METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION succombent, le tribunal les condamnera solidairement aux dépens.

Sur l'exécution provisoire

Attendu que l'exécution provisoire est sollicitée et que le tribunal l'estime nécessaire, le tribunal l'ordonnera.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal statuant par jugement contradictoire en premier ressort :

- Dit les demandes de SAS MOLOTOV agissant poursuites et diligences de son représentant légal la SAS JDH recevables ;
- Prend acte de l'intervention volontaire à titre principal des sociétés EDI TV et M6 GENERATION ;
- Déboute METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION de leur exception de connexité ;
- Prend acte du refus de METROPOLE TELEVISION de tenter de résoudre le litige par une médiation conventionnelle dans les conditions des articles 131-1 et suivants du CPC.
- Dit la clause faisant l'objet de l'article 3.1 des Conditions générales de distribution du GROUPE M6 inopposable à SAS MOLOTOV agissant poursuites et diligences de son représentant légal la SAS JDH ;
- Condamne solidairement METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION à payer à SAS MOLOTOV agissant poursuites et diligences de son représentant légal la SAS JDH les sommes de :
 - > 100.000 euros en réparation de son préjudice moral,
 - > 50.000 euros au titre de l'article 700 du CPC ;
- Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement ;
- Déboute les parties de leurs demandes autres, plus amples ou contraires ;
- Condamne solidairement METROPOLE TELEVISION, EDI TV et M6 GENERATION aux dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidés à la somme de 122,31 € dont 20,17 € de TVA.

En application des dispositions de l'article 871 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 19 décembre 2018, en audience publique, devant Mme Nathalie Dostert, M. Henri de Courtivron et M. Claude Defawe.

Un rapport oral a été présenté lors de cette audience.

Délibéré le 21 janvier 2019 par les mêmes juges.

Dit que le présent jugement est prononcé par sa mise à disposition au greffe de ce tribunal, les parties en ayant été préalablement avisées lors des débats dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

La minute du jugement est signée par Mme Nathalie Dostert président du délibéré et par Mme Brigitte Pantar, greffier.

Le Greffier



Le Président

