

## Mininova n'est pas coupable de contrefaçon mais n'en est pas moins responsable

[DROITS D'AUTEUR/DROITS VOISINS]

*District Court d'Utrecht – 26 août 2009*

Par sa décision du 26 août 2009, la justice néerlandaise a porté le coup de grâce au service Mininova qui mettait à disposition depuis 2005 un moteur de recherches de liens BitTorrent permettant aux internautes de s'échanger des fichiers constitués pour l'essentiel d'œuvres protégées.

Bien que le jugement ne soit pas très récent, il mérite qu'on y revienne à ce stade puisque, quelques mois après la décision, les exploitants de Mininova ont annoncé qu'ils fermaient le moteur de recherches et renonçaient ainsi aux quelques 5 millions de requêtes quotidiennes générées par ce service ainsi qu'aux recettes publicitaires en résultant.

Pourtant, le choix d'une solution aussi radicale que la fermeture du service ne s'induisait pas du jugement rendu.

Il convient de rappeler que l'organisation néerlandaise BREIN (Fondation pour la protection des droits de l'industrie néerlandaise du divertissement) avait saisi le juge de deux questions distinctes. A titre principal, BREIN soutenait qu'en permettant l'accès à des objets protégés par le droit d'auteur ou les droits voisins sans autorisation des titulaires de droits, Mininova réalisait une communication au public illicite constitutive de contrefaçon. Subsidiairement, l'organisation faisait valoir qu'à tout le moins, Mininova engageait sa responsabilité civile, d'une part en permettant via sa plateforme de référencement la commission massive d'actes de contrefaçon par les utilisateurs et, d'autre part, en percevant des revenus publicitaires dépendant directement de l'audience générée par sa plateforme de référencement de liens BitTorrent.

Le tribunal avait rejeté l'argumentation de BREIN sur la contrefaçon en se référant à la Déclaration Commune concernant l'article 8 du traité OMPI selon laquelle « *la simple fourniture d'installations destinées à permettre ou à réaliser une communication ne constitue pas une communication au public au sens du présent traité ou de la Convention de Berne* ». Le tribunal avait relevé qu'en l'espèce, la plateforme Mininova se contentait de référencer des liens BitTorrent contenant les informations permettant aux utilisateurs souhaitant accéder à une œuvre, *de localiser* le fichier correspondant, le transfert du fichier s'effectuant ensuite exclusivement entre internautes. L'absence de stockage des fichiers contenant les œuvres sur la plateforme et l'absence de diffusion des œuvres à partir de la plateforme avaient donc conduit le Tribunal à écarter la contrefaçon.

La responsabilité civile de Mininova a en revanche été retenue au titre de l'aide active apportée aux utilisateurs pour favoriser l'échange de fichiers contenant des objets protégés. Pour retenir la participation active de Mininova, le tribunal a successivement relevé que le site :

- exerçait un certain contrôle des liens avec la participation des utilisateurs, mais avait fait le choix de restreindre ce contrôle uniquement à certains contenus illicites (pornographie, drogue, fichiers vérolés...) alors qu'elle ne pouvait par ailleurs ignorer que plus de 80% des liens référencés sur son site identifiaient des objets protégés par des droits d'auteur ou droits voisins ;
- favorisait la recherche des liens identifiant les contenus protégés grâce à la mise en place de catégories et de sous-catégories permettant d'effectuer des sélections très affinées ;

- procédait ponctuellement au téléchargement de fichiers afin de vérifier que les liens correspondants étaient valides ;
- encaissait les revenus publicitaires directement liés à l'audience du site.

La combinaison de ces constatations exclut selon le tribunal que Mininova puisse revendiquer la qualité d'hébergeur qui aurait pu lui permettre de voir sa responsabilité écartée sur le fondement de la loi hollandaise et de la Directive E-commerce 2000/31/EC. Le tribunal observe à cet égard que l'intention du législateur a été d'exclure le régime allégé de responsabilité à l'égard des sociétés fournissant des services allant au-delà du simple stockage technique d'informations fournies par des tiers.

Cette motivation, qui n'est pas sans rappeler celle retenue par les juridictions françaises dans l'affaire Tiscali [Voir article janvier 2010 [X](#)], conduit la juridiction hollandaise à conclure que Mininova ne disposant pas de la qualité d'hébergeur, elle était tenue d'une obligation de diligence lui imposant de prendre des mesures destinées à éviter ou limiter la présence de liens sur son site identifiant des contenus violant la législation sur le droit d'auteur.

Le Tribunal n'a pas été convaincu par l'argument de Mininova suggérant qu'il était excessif de lui imposer d'identifier les liens visant des contenus contrefaisants et qu'il appartenait à BREIN d'effectuer ce travail et de supporter les coûts correspondants. Le tribunal admet dans le principe que ces opérations auraient pu être mises à la charge de BREIN si elles avaient induit un effort et des coûts limités pour cette organisation. Toutefois, le tribunal refuse ici de s'engager dans cette voie après avoir relevé que le nombre extrêmement élevé de liens BitTorrent sur le site de Mininova (plus d'un million) excluait que l'identification des liens renvoyant vers des contenus illicites puisse être mise à la charge de BREIN et qu'il appartenait en conséquence à Mininova de purger son site et de supporter les coûts correspondants.

Mininova s'est ainsi vu imposer, avec exécution provisoire, une obligation d'avoir à retirer dans les trois mois du jugement, la totalité des liens renvoyant vers des contenus illicites, le tout sous astreinte de 1000 euros par lien ou par jour, à la discrétion de BREIN dans la limite d'un montant total de 5 millions d'euros.

Le risque encouru par le site mais également la remise en cause de son modèle économique l'a finalement conduit à supprimer le service et à annoncer qu'il entendait désormais se recentrer sur l'offre légale de distribution de contenus.

Hélène DELABARRE