

Grosses délivrées
aux parties le :

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COPIE

COUR D'APPEL DE PARIS

14ème Chambre - Section B

ARRET DU 24 NOVEMBRE 2006

(n° , 14 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **05/15722**

Décisions déferées à la Cour :

Ordonnance du 13 Juin 2005 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 05/53871

et

Ordonnance du 20 avril 2005 -Tribunal de grande instance de Paris - RG n° 05/52674-05/53871

APPELANTE

S.A. TISCALI ACCES ayant pour nom commercial **LIBERTY SURF UNIVERSAL TOOBO, TOBOO** nouvellement dénommée **TELECOM ITALIA**, représentée par son président du conseil d'administration
10 rue Fructidor
75017 PARIS

représentée par la SCP **GERIGNY-FRENEAUX**, avoués à la Cour assistée de Me Marie-Hélène **TONNELIER**, avocat au barreau de Paris, L 199 (SELARL LATOURNERIE - WOLFROM et Associés)

APPELANTES ET INTIMÉES

ASSOCIATION DES FOURNISSEURS D'ACCÈS ET DE SERVICE INTERNET -AFA- représentée par son président
11 bis rue Toricelli
75017 PARIS

représentée par la SCP **GERIGNY-FRENEAUX**, avoués à la Cour assistée de Me Jean-Marc **COBLANCE**, avocat au barreau de Paris

SA FRANCE TELECOM SERVICES DE COMMUNICATION RESIDENTIELS à l'enseigne **WANADOO** prise en la personne de ses représentants légaux
6 place d'Alleray
75015 PARIS

représentée par la SCP **BAUFUME - GALLAND - VIGNES**, avoués à la Cour assisté de Me Alexandre **LIMBOUR**, avocat au barreau de Paris, T 700

S.N.C. AOL FRANCE prise en la personne de ses représentants légaux
115/123 avenue Charles de Gaulle
92525 NEUILLY SUR SEINE CEDEX

représentée par la SCP BAUFUME - GALLAND - VIGNES, avoués à la Cour
assistée de Me Christiane FERAL-SCHUHL, avocat au barreau de PARIS, J 106 (FERAL-
SCHUHL/SAINTE-MARIE)

S.A. NEUF TELECOM prise en la personne de ses représentants légaux
42 quai du Point du Jour
92659 BOULOGNE BILLANCOURT CEDEX

S.A.S. T ONLINE FRANCE prise en la personne de ses représentants légaux
11 rue de Cambrai
75019 PARIS

SNC NUMERICABLE prise en la personne de ses représentants légaux
12 RUE Guynemer
92130 ISSY LES MOULINEAUX

représentées par la SCP BAUFUME - GALLAND - VIGNES, avoués à la Cour
assistées de Me Nicolas BRAULT, avocat au barreau de Paris, J 46 (WBA)

S.A.S. TELE 2 FRANCE prise en la personne de ses représentants légaux
14 rue des Frères Caudron
78143 VELIZY

représentée par la SCP BAUFUME - GALLAND - VIGNES, avoués à la Cour
assistée de Me Benoît PHILIPPE, avocat au barreau de Nanterre (SELAFI CMS
BUREAU FRANCIS LEFEBVRE)

**S.A. SUEZ LYONNAISE TELECOM prise en la personne de ses représentants
légaux**
20 place des Vins de France
75012 PARIS

représentée par la SCP BAUFUME - GALLAND - VIGNES, avoués à la Cour
assistée de Me François ILLOUZ, avocat au barreau de PARIS, P 38

INTIMÉS

S.A.S. FREE prise en la personne de ses représentants légaux
8 rue de la ville l'Evêque
75008 PARIS

représentée par la SCP MONIN - D'AURIAC DE BRONS, avoués à la Cour



Association L'UNION DES ÉTUDIANTS JUIFS DE FRANCE -U.E.J.F.- représentée par son président
26 rue Navarin
75009 PARIS

Association J'ACCUSE! ...ACTION INTERNATIONALE POUR LA JUSTICE représentée par son président
12 avenue Pierre 1er de Serbie
75116 PARIS

Association SOS RACISME représentée par son président
51 avenue de Flandre
75019 PARIS

représentées par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistées de Me Stéphane LILTI, avocat au barreau de Paris, L 28 (SELARL COHEN-LILTI-COHEN)

Association LA LIGUE FRANÇAISE POUR LA DÉFENSE DES DROITS DE L'HOMME ET DU CITOYEN représentée par son président
138 rue Marcadet
75018 PARIS

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistée de Me Alain WEBER, avocat au barreau de PARIS

Association LE MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIÉ ENTRE LES PEUPLES -MRAP- représentée par son président
43 boulevard de Magenta
75010 PARIS

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistée de Me Jean-Louis LAGARDE, avocat au barreau de Paris

Association MÉMOIRE 2000 représentée par son président
55 avenue Marceau
75116 PARIS

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistée de Me Bernard JOUANNEAU, avocat au barreau de PARIS, A 96

Association L'UNION DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ représentée par son président
39 boulevard Beaumarchais
75003 PARIS

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistée de Me Charles KORMAN, avocat au barreau de PARIS, E 407



**Association Le CONSISTOIRE CENTRAL de l'UNION DES COMMUNAUTÉS
JUIVES DE FRANCE représentée par son président**
17 rue Saint Georges
75009 PARIS

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour
assisté de Me Alain JAKUBOWICZ, avocat au barreau de Paris

**Association LA LIGUE CONTRE LE RACISME ET DE L'ANTISÉMITISME -
LICRA- représentée par son président**
42 rue du Louvre
75002 PARIS

représentée par la SCP ROBLIN - CHAIX DE LAVARENE, avoués à la Cour
assistée de Me Marc LEVY, avocat au barreau de Paris

Société OLM LLC prise en la personne de ses représentants légaux
Trefoil Drive Trumbull 06611 CONNECTICUT USA
1980 University Lane Lisle 60532 ILLINOIS
USA

défaillante

Société GLOBAT LLC prise en la personne de ses représentants légaux
11288 Ventura Boulevard suite 443
LOS ANGELES
CA 91604
USA

défaillante

**Société THE PLANET.COM INTERNET SERVICES INC. prise en la personne de
ses représentants légaux**
1333 North Stemmons Freeway suite 110
DALLAS
TEXAS 75207
USA

défaillante

Monsieur Gérard PRELORENZO
1 place Mazas
75012 PARIS

défaillant

Groupement d'Intérêt Public RENATER ENSAM prise en la personne de ses
représentants légaux
151 boulevard de l'hôpital
75013 PARIS

défaillante

*

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 19 octobre 2006, en audience publique, devant la Cour composée de :

Mme FEYDEAU, président
Mme PROVOST-LOPIN, conseiller
Mme DARBOIS, conseiller,

qui en ont délibéré,

sur le rapport de Mme FEYDEAU

en présence de Mme GIZARDIN, avocat général, laquelle a été entendue en ses observations.

Greffier : lors des débats, Mme TURGNÉ.

ARRÊT : CONTRADICTOIRE, prononcé publiquement par Mme FEYDEAU, président, laquelle a signé la minute de l'arrêt avec Mme TURGNÉ, greffier présent lors du prononcé.

*

Vu les appels formés par :

- la société TISCALI ACCES devenue TELECOM ITALIA,
- la S.N.C. AOL FRANCE,
- la S.A. SUEZ LYONNAISE TELECOM,
- la SA FRANCE TELECOM SERVICES DE COMMUNICATION RESIDENTIELS,
- la société TELE 2 FRANCE
- la S.A. NEUF TELECOM,
- la société T ONLINE FRANCE,
- la société NC NUMERICABLE,
- l'association des Fournisseurs d'accès et de service internet-AFA-

des ordonnances rendues les 20 avril 2005 et 13 juin 2005 par le président du tribunal de grande instance de Paris en application de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ayant pour l'essentiel :

ordonnance du 20 avril 2005 :

- reçu en leur intervention volontaire en demande les associations :
Le CONSISTOIRE CENTRAL UNION DES COMMUNAUTÉS JUIVES DE FRANCE
l'UNION DES DEPORTÉS D'AUSCHWITZ,



MEMOIRE 2000,
la LIGUE CONTRE LE RACISME ET L'ANTISEMITISME,
et l'intervention volontaire en défense de l'Association DES FOURNISSEURS D'ACCES
ET DE SERVICE INTERNET (A.F.A),

- rejeté les demandes des fournisseurs d'accès tendant au sursis à statuer,
- constaté que les demandes tendant à voir ordonner aux sociétés de droit nord-américain OLM LLC et GLOBAT LLC d'empêcher l'accès au service de communication en ligne "AAARGH" se trouvent désormais sans objet,
- ordonné à la société de droit nord-américain THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc, d'empêcher, sous astreinte de 5000 € par jour de retard à l'expiration d'un délai de 72 heures faisant suite à la signification de l'ordonnance, toute mise à disposition à partir de son ou ses serveurs et sur le territoire français du site internet accessible à l'adresse "www.vho.org/aaargh",
- ordonné à chacune des sociétés de droit américain :

- OLM LLC,
- GLOBAT LLC
- THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc

de fournir, sous astreinte de 2 000 € par jour de retard à l'expiration d'un délai de quatre jours suivant la signification de l'ordonnance, tout élément d'identification:

- * de l'éditeur,
- * du directeur ou co-directeur de la publication et, le cas échéant, celui du responsable de la rédaction au sens de l'article 93-2 de la loi du 29 juillet 1982,
- * de la personne physique ou morale titulaire du contrat d'hébergement,
- ordonné la réouverture des débats le 30 mai 2005 pour :
 - vérifier si les sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc ont exécuté les obligations mises à leur charge et, à défaut, examiner toute demande de liquidation de l'astreinte,
 - examiner les demandes qui seront éventuellement présentées par les associations demanderesse aux fins de mettre fin à l'accès en France au contenu du site litigieux à l'encontre des fournisseurs d'accès ;
- réservé les dépens ;

Ordonnance du 13 juin 2005

- constaté l'irrégularité affectant les demandes de liquidation des astreintes formées contre les sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc et la majoration pour l'avenir de celles-ci à leur encontre,
- fait injonction aux sociétés TISCALI ACCES, FREE, AOL FRANCE, SUEZ LYONNAISE TELECOM, FRANCE TELECOM SERVICES DE COMMUNICATION RESIDENTIELS, TELE 2 FRANCE, NEUF TELECOM, T-ONLINE FRANCE, NC NUMERICABLE et au G.I.P RENATER de mettre en oeuvre toutes mesures propres à interrompre l'accès à partir du territoire français au contenu du service de communication en ligne hébergé actuellement à l'adresse "www.vho.org/aaargh",
- dit que chacun d'eux devra justifier auprès des demandeurs dans le délai de 10 jours faisant suite au prononcé de la présente décision des dispositifs précisément mis en oeuvre à la fin demandée et qu'il lui en sera référé en cas de difficulté ;
- invité les demanderesse et intervenantes volontaires en demande, au cas où elles entendraient poursuivre leurs diligences relatives aux astreintes prononcées contre les prestataires d'hébergement ainsi que celles permettant s'il y a lieu, de faire reconnaître aux décisions prises leur caractère exécutoire à l'égard de ceux-ci, à tenir informés les fournisseurs d'accès du résultat de ceux-ci,
- rejeté le surplus des demandes ;

Vu les ordonnances du 8 décembre 2005 et du 5 janvier 2006 ayant prononcé la jonction des différentes procédures d'appel,

Vu les dernières conclusions du 6 avril 2006 par lesquelles la société TELECOM ITALIA demande à la cour :

° de constater :

- que l'ordonnance de référé rendue le 25 mars 2005 par le président du tribunal de grande instance de Paris n'a pas été signifiée à la société OLM LLC de sorte que celle-ci n'a pas été informée de la date de réouverture des débats,

- que l'ordonnance du 20 avril 2005 n'a fait l'objet d'aucune procédure d'exequatur de nature à la rendre exécutoire à l'encontre des sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc ;

- que l'ordonnance de référé du 13 juin 2005 a été rendue alors que le délai d'appel de la précédente n'était pas expiré pour les sociétés américaines ;

° de dire en conséquence que ces ordonnances ont été rendues en violation du principe de subsidiarité instauré par l'article 6-I-8 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ;

° de constater que l'injonction faite dans l'ordonnance de référé du 13 juin 2005 n'est pas propre à "faire cesser un dommage" au sens de l'article susvisé ;

En conséquence, par voie d'infirmer :

- de relever la société TISCALI devenue TELECOM ITALIA de l'injonction qui lui a été faite de mettre en oeuvre toutes mesures propres à interrompre l'accès à partir du territoire français au contenu du service de communication en ligne hébergé actuellement à l'adresse "www.vho.org/aaargh",

- subsidiairement, de limiter cette injonction dans le temps en disant qu'elle deviendra caduque, à défaut pour l'une au moins des associations demanderesse :

° d'avoir, dans le délai de deux mois à compter du prononcé de l'arrêt à intervenir, engagé les procédures nécessaires pour rendre exécutoire, à l'encontre des sociétés d'hébergement américaines, l'ordonnance du 20 avril 2005

° s'être, dans le même délai, constituées partie civile sur la plainte contre X déposée entre les mains du procureur de la République le 25 janvier 2005 par l'UNION DES JEUNES JUIFS DE FRANCE, SOS RACISME J'ACCUSE! et l'ACTION INTERNATIONALE POUR LA JUSTICE,

En tout état de cause, de condamner les associations in solidum à lui payer 1000 € en application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

Vu les dernières conclusions du 28 décembre 2005 de la société AOL FRANCE qui demande à la cour :

à titre principal,

- d'infirmer l'ordonnance du 20 avril 2005 en ce quelle a rejeté sa demande tendant à ce qu'il soit enjoint aux associations de procéder à une tentative sérieuse d'identification de l'éditeur du site de l'AAARGH et/ou des auteurs, et, le cas échéant, procéder à sa/leur mise en cause, avant que toute demande puisse être formulée à l'encontre des fournisseurs d'accès ;

- d'infirmer l'ordonnance du 13 juin 2005 en ce qu'elle a dit que la mesure tendant à obtenir des hébergeurs les données d'identification de l'éditeur ne relevait pas du principe de subsidiarité posé par l'article 6-I-8 de la loi et juger au contraire qu'une telle mesure participe des "mesures propres à faire cesser les dommages" au sens de ce texte ;

- d'infirmer l'ordonnance du 13 juin 2005 en ce qu'elle a déclaré recevables les demandes formées contre elle alors que la défaillance des hébergeurs n'était pas démontrée faute par les associations de justifier avoir reçu l'accusé de réception de la signification de l'ordonnance du 20 avril 2005 ;

subsidiairement :

- d'infirmer l'ordonnance du 13 juin 2005 en ce que la mesure qu'elle ordonne n'est pas proportionnée- le filtrage mis en place s'appliquant à l'ensemble de ses abonnés et pas seulement à ses abonnés français- et qu'elle constitue une atteinte aux principes de non-discrimination et de libre concurrence dès lors que certains fournisseurs d'accès, non assignés, peuvent poursuivre leur activité ;

Vu les dernières conclusions de la S.A. SUEZ LYONNAISE TELECOM du 3 janvier 2006 tendant à voir, par infirmer :

A titre principal :

- déclarer irrecevable la demande formulée à son encontre faute pour les associations demanderessees d'avoir :

* justifié des diligences accomplies pour identifier l'auteur et/ou les éditeurs du site AAARGH et les avoir éventuellement mis en cause,

* justifié des démarches accomplies auprès de l'hébergeur OLM LLC pour connaître le nom de l'éditeur,

* attendu les résultats de l'exécution des mesures prononcées à l'encontre des hébergeurs ;

- déclarer irrecevable la demande dirigée contre la société SUEZ LYONNAISE TELECOM pour violation du principe de subsidiarité de l'article 6-1-8 de loi dite LCEN, l'injonction ne pouvant être faite aux fournisseurs d'accès qu'à condition que :

* les associations justifient de ce que les hébergeurs ont effectivement eu connaissance de l'ordonnance du 20 avril 2005,

* les délais de recours contre l'ordonnance du 20 avril 2005 aient été épuisés,

* les associations attendent un délai raisonnable pour s'assurer que les hébergeurs ne communiqueraient pas les données permettant d'identifier l'éditeur,

* les associations justifient avoir demandé l'exequatur de l'ordonnance à l'encontre des hébergeurs et avoir tenté d'exécuter l'ordonnance à leur encontre,

A titre subsidiaire :

- d'infirmer l'ordonnance en ce qu'elle a ordonné une mesure inefficace, le filtrage mis en place n'empêchant pas d'accéder au site incriminé,

- d'infirmer l'ordonnance en ce qu'elle n'a pas limité la mesure dans le temps en violation de l'article 484 du nouveau code de procédure civile ,

A titre infiniment subsidiaire,

- de déclarer l'injonction caduque à l'expiration d'un délai de deux mois courant à compter du prononcé de l'arrêt si les associations n'ont pas engagé dans ce temps les procédures nécessaires pour rendre exécutoires à l'encontre des hébergeurs l'ordonnance du 20 avril 2005, et en tout état de cause, limiter la durée de la mesure à 12 mois ;

Vu les dernières conclusions de la société FRANCE TELECOM du 30 janvier 2006 qui demande à la cour, par voie d'infirmerie de :

- dire que le principe de subsidiarité énoncé par l'article 6-I-8 a été violé par l'injonction faite aux sociétés fournisseurs d'accès,

- déclarer irrecevable la demande formée à son encontre, subsidiairement,

- réformer l'ordonnance et dire que l'injonction sera caduque à défaut par l'une au moins des associations d'avoir, dans le délai de trois mois à compter de l'arrêt à intervenir, engagé les procédures nécessaires pour rendre exécutoire à l'encontre des sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc l'ordonnance du 20 avril 2005 et de s'être dans le même délai constituées partie civile sur la plainte contre X déposée le 25 janvier 2005 ;

- en tout état de cause, limiter à douze mois à compter du prononcé de l'arrêt l'injonction faite à la société FRANCE TELECOM ;

Vu les conclusions de la société TELE 2 FRANCE du 28 décembre 2005 qui sollicite la réformation de l'ordonnance et le rejet de la demande formée à son encontre invoquant :

- l'insuffisance des diligences accomplies par les associations pour satisfaire au principe de subsidiarité résultant de la loi ;

- le caractère inadapté de la mesure, invoquant des objections d'ordre technique dont le premier juge a refusé de tenir compte,

- le caractère excessif de la mesure qui aboutit à bloquer de nombreux autres sites sans rapport avec les sites incriminés et qui n'est pas limitée dans le temps ;

- l'inefficacité de la mesure, de nombreuses solutions de contournement étant à la disposition des éditeurs du site AAARGH qui n'ont pas manqué de les utiliser ;

Vu les conclusions du 27 avril 2006 des sociétés la S.A. NEUF TELECOM, T ONLINE FRANCE et NC NUMERICABLE tendant à :

- l'infirmerie de l'ordonnance du 20 avril 2005 en ce qu'elle a rejeté leurs demandes

tendant à subordonner l'examen des mesures susceptibles d'être ordonnées à l'encontre des fournisseurs d'accès à, d'une part, la justification de la mise en cause par les associations demanderesse de l'auteur ou de l'éditeur du site de l'AAARGH dont M. Serge THION a été expressément désigné comme l'auteur présumé, et, d'autre part, à la communication des documents ou informations échangés avec les hébergeurs du site, de manière à confirmer l'identification de tous ses éditeurs et animateurs,

Subsidiairement :

- l'infirmité de l'ordonnance du 13 juin 2005 en ce qu'elle a prononcé des mesures non limitées dans le temps qui ne sont pas propres à faire cesser le dommage puisqu'elles demeurent au contraire inutiles et contreproductives et alors que la restriction qui en résulte ne répond nullement aux exigences de subsidiarité, de nécessité, de proportionnalité et de précision requises en la matière, en l'absence de mise en cause préalable de M. Serge THION, de mise à exécution de l'ordonnance du 20 avril 2005 à l'encontre des hébergeurs de son site et donc de "défaut" constaté de ces derniers ;

Infiniment subsidiairement :

- l'infirmité de l'ordonnance du 13 juin 2005 en ce qu'elle a prononcé des mesures que les sociétés NEUF TELECOM, T ONLINE FRANCE et NC NUMERICABLE sont dans l'impossibilité technique de mettre en oeuvre pour rendre inaccessibles les pages web du site de l'AAARG auprès de leurs abonnés situés sur le territoire de la République et hébergées par la société THE PLANET.COM INTERNET,

Vu les conclusions du 28 mars 2006 par lesquelles l'ASSOCIATION DES FOURNISSEURS D'ACCES ET DE SERVICE INTERNET (A.F.A) poursuit l'infirmité des deux ordonnances et le rejet de toutes les demandes formées en première instance par les associations aux motifs que :

- les principes de subsidiarité et d'efficacité posés par la loi du 21 juin 2004 ne sont pas respectés par les décisions entreprises,
- la mesure de filtrage doit être limitée dans le temps par application de l'article 484 du nouveau code de procédure civile ;

Vu les conclusions du 31 mars 2006 au terme desquelles, la société FREE, intimée, formule les mêmes demandes et développe les mêmes moyens que la société FRANCE TELECOM ;

Vu les dernières conclusions du 25 avril 2006 par lesquelles les associations intimées :

- l' UNION DES ETUDIANTS JUIFS DE FRANCE,
- SOS RACISME Association J'ACCUSE!,
- J'ACCUSE !...ACTION INTERNATIONALE POUR LA JUSTICE (AIPJ),
- la LIGUE FRANCAISE POUR LA DÉFENSE DES DROITS DE L'HOMME ET DU CITOYEN,
- le MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIE ENTRE LES PEUPLES (MRAP)
- le CONSISTOIRE CENTRAL, UNION DES COMMUNAUTÉS JUIVES DE FRANCE,
- MÉMOIRE 2000,
- AMICALE UNION DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ,

demandent à la cour de:

- confirmer les ordonnances entreprises,
- débouter les appelants de toutes leurs demandes, les condamner aux dépens et à payer respectivement à chacune des associations intimées la somme de 2 000 € en application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

Vu les dernières conclusions de la LIGUE CONTRE LE RACISME ET L'ANTISEMITISME (LICRA) du 23 mars 2006 qui sollicite la confirmation de "l'ordonnance" en toutes ses dispositions et la condamnation de "qui il appartiendra" aux dépens ;

Vu les conclusions du ministère public tendant à la confirmation des ordonnances ;

Le groupement d'Intérêt Public RENATER ENSAM, assigné à la personne de son directeur financier n'a pas constitué avoué ;

Les sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC, THE PLANET.COM INTERNET SERVICES INC, intimées, assignées au Parquet étranger, n'ont pas comparu ;

L'une au moins des parties non comparante n'ayant pas été citées à personne, l'arrêt sera rendu par défaut ;

Monsieur Gérard PRELORENZO n'a pas constitué avoué et n'a pas été assigné. La procédure n'étant pas en état à son égard, il sera procédé à la disjonction et à la radiation de l'instance le concernant ;

LA COUR,

Considérant qu'il résulte des écritures des parties et des pièces versées aux débats que le site de l'Association des Anciens Amateurs de Récits de Guerre et d'Holocauste (AAARGH) diffuse sur le réseau internet, aux adresses "www.aaargh-international.org et www.vho.org/aaargh, une compilation d'écrits et de propos antisémites et révisionnistes qui peuvent être téléchargés ;

Qu'il n'est pas contesté que ce site, dont le contenu est constitutif d'infractions pénales, est manifestement illicite et, en propageant des idées que les associations intimées ont pour objet de combattre, cause à celles-ci un dommage que le juge des référés a, par application de l'article 6- I.8 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, le pouvoir de faire cesser en prescrivant aux fournisseurs d'hébergement ou, à défaut, aux fournisseurs d'accès, toutes mesures propres à prévenir ou à mettre fin à ce dommage ;

Considérant que, par ordonnance du 20 avril 2005 rendue au visa de ce texte, le premier juge a, pour l'essentiel :

- ordonné, sous astreinte, à la société américaine THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc, seule société à maintenir l'hébergement du site, d'empêcher toute mise à disposition à partir de son serveur et sur le territoire français du site accessible à l'adresse www.vho.org/aaargh,

- ordonné, sous astreinte, à chacune des sociétés américaines OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc, de fournir tout élément d'identification concernant l'éditeur, le nom du directeur ou du co-directeur de la publication ainsi que les coordonnées complètes de la personne physique ou morale titulaire du contrat d'hébergement,

- ordonné la réouverture des débats à l'audience du 30 mai 2005 pour vérifier si les sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET SERVICES Inc ont exécuté les obligations mises à leur charge et, à défaut, examiner toute demande de liquidation de l'astreinte ainsi que les demandes présentées, le cas échéant, par les associations demandresses à l'encontre des fournisseurs d'accès afin de voir mettre fin à l'accès en France au site litigieux ;

Considérant que cette décision n'encourt aucun des griefs invoqués par les appelantes, le rejet de la demande de sursis à statuer qu'elles avaient formée étant justifié par la nécessité de prendre immédiatement toutes mesures utiles et la présence des fournisseurs d'accès auxquels l'ordonnance devait être nécessairement rendue commune, s'imposant pour le cas où il devrait être tiré ultérieurement conséquence d'une éventuelle défaillance des sociétés d'hébergement ;

Considérant que par l'ordonnance du 13 juin 2005, le juge des référés, après avoir constaté l'irrégularité affectant les demandes portant sur les liquidations des astreintes formées contre les sociétés OLM LLC, GLOBAT LLC et THE PLANET.COM INTERNET

SERVICES Inc a, principalement :

- dit n'y voir lieu à liquidation des astreintes, les sociétés prestataires d'hébergement défaillantes n'ayant pas été réassignées pour que soient portées à leur connaissance les demandes formées à ce titre ;
- fait injonction aux sociétés fournisseurs d'accès de mettre en oeuvre toutes mesures propres à interrompre l'accès à partir du territoire français au contenu du service de communication en ligne hébergé actuellement à l'adresse www.vho.org/aaargh ;

Considérant que les sociétés appelantes soutiennent, en premier lieu, qu'en prenant une telle décision sans que soient épuisées toutes les possibilités d'atteindre la société PLANET. COM INTERNET SERVICES, seule apte à mettre fin efficacement au dommage "en coupant le mal à la racine", c'est-à-dire en cessant de stocker les informations illicites, et sans qu'aient été totalement exploités les moyens d'obtenir, auprès des sociétés américaines ayant hébergé ce site, les informations permettant d'identifier les auteurs, le premier juge a méconnu le principe de subsidiarité consacré par l'article 6- I.8 de la loi précitée, lequel ne l'autorisait à prononcer des mesures à l'encontre des fournisseurs d'accès qu'en cas de défaillance des fournisseurs d'hébergement ; qu'elles reprochent à cet égard aux associations de n'avoir pas exercé tous les recours possibles, notamment par le dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile contre l'auteur du site désormais connu, et de s'être abstenues de toute démarche susceptible de conduire à l'exécution effective de l'injonction prononcée par la première ordonnance ;

Considérant que l'article 6-I .2 de la loi du 21 juin 2004 fait peser sur les seuls prestataires d'hébergement une éventuelle responsabilité civile du fait des activités ou des informations stockées qu'ils mettent à la disposition du public en ligne, conformément à la directive européenne n° 2000/31 qu'elle transpose ; qu'il s'ensuit que les moyens permettant de mettre en oeuvre les mesures destinées à faire cesser le dommage causé par le contenu illicite des informations communiquées doivent être recherchés, en priorité, auprès des sociétés assurant de tels services ;

Considérant que les associations intimées ont assigné devant le juge des référés, le 7 février 2005, les hébergeurs déclarés à cette date, à savoir les sociétés OLM LLC et THE PLANET. COM INTERNET SERVICES pour qu'il leur soit impartit d'empêcher toute mise à disposition du site litigieux, à partir de leur serveur et sur le territoire français et ordonné de fournir tous éléments permettant d'identifier l'éditeur ; que les fournisseurs d'accès, à l'encontre desquels aucune demande n'était formulée, ont été appelés en cause pour que l'ordonnance leur soit rendue commune dans la perspective énoncée plus haut ; qu'un troisième prestataire d'hébergement, la société GLOBAT LLC, apparue en cours de procédure a été mise en cause ; qu'après l'audience du 14 mars 2005, il est apparu que seule la société PLANET.COM INTERNET SERVICES continuait à héberger le site ; que les associations demanderesses ont réitéré leurs demandes, selon assignations du 29 mars 2005 dirigées contre les sociétés PLANET.COM INTERNET SERVICES et GLOBAT LLC et délivrées à parquet étranger ; qu'il est établi par les pièces du dossier que les courriers directement adressés à ces sociétés aux Etats Unis ont été reçus par la société THE PLANET. COM INTERNET SERVICES et par la société GLOBAT LLC le 28 mars 2005 ; que la première a fait savoir, par courrier électronique du 31 mars, qu'elle n'avait aucun contrôle sur le contenu des sites hébergés et ne serait susceptible de les en retirer que sur injonction de la loi américaine ou sur ordre d'une juridiction compétente des Etats Unis d'Amérique tandis que la seconde s'est plainte de n'avoir pas reçu une assignation traduite en français ;

Considérant que, bien qu'informées de l'action engagées contre elles, aucune de ces sociétés n'a comparu à l'audience du 18 avril 2005 ; qu'il est démontré par les pièces du dossier que l'ordonnance du 20 avril 2005, signifiée au parquet étranger, a été portée à la connaissance de la société THE PLANET. COM INTERNET SERVICES le 10 mai 2005 et à celle de la société OLM LLC les 4, 12 et 18 mai 2005 ; qu'aucune de ces sociétés n'a déféré aux injonctions qui leur étaient faites et ne s'est présentée à l'audience de renvoi



dont la date était mentionnée sur la décision ;

Qu'il est donc clair que les sociétés de droit américain, ayant assuré ou assurant toujours l'hébergement du site incriminé, n'entendent pas se plier aux injonctions qui leur ont été adressées ni se présenter devant le juge saisi des demandes formées à leur encontre ;

Considérant que c'est précisément pour permettre à l'autorité judiciaire d'intervenir dans les délais les plus rapides afin de faire cesser le dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne, nonobstant l'inertie des hébergeurs domiciliés à l'étranger ou leur refus d'admettre les mesures de contrainte prononcées contre eux, que le législateur a prévu, à l'article 6-I.8 de la loi précitée, que lesdites mesures peuvent être imposées "à toute personne mentionnée au 2 (les fournisseurs d'hébergement) ou, à défaut, à toute personne mentionnée au 1" (les fournisseurs d'accès) ;

Considérant que les conditions d'application de ce principe de subsidiarité se trouvent remplies en l'espèce dès lors qu'il est démontré que les associations ont accompli les diligences nécessaires pour mettre en cause, par priorité, les sociétés prestataires d'hébergement et que toute possibilité d'agir efficacement à l'encontre de celles-ci s'avère objectivement vaine et en tous cas incompatible avec les exigences d'une procédure conçue pour la prise rapide de mesures dictées par l'intérêt général ; qu'il ne saurait être fait grief aux associations intimées de n'avoir pas tenté d'obtenir l'exequatur de la décision et la liquidation de l'astreinte vu les difficultés encourues pour aboutir à un résultat positif ; qu'enfin, il ne peut leur être reproché de n'avoir pas déposé plainte avec constitution de partie civile contre l'auteur dont l'identité serait connue alors que la mise en oeuvre des dispositions particulières prévues par la loi du 21 juin 2004 n'est pas soumise à cette condition ;

Que dès lors, le premier moyen soulevé au soutien de l'appel n'est pas fondé ;

Considérant qu'en deuxième lieu, les appelantes font valoir que la mesure ordonnée par le premier juge est inefficace et impropre à faire cesser le dommage, la preuve étant que l'association AAARGH a trouvé les moyens de contourner le blocage d'accès au site who.org appliqué par les prestataires techniques en exécution de l'ordonnance ; qu'elle est disproportionnée en ce que le blocage opéré entrave non seulement l'accès au site concerné mais également les sites auxquels renverrait le même nom de domaine et constitue une atteinte aux principes de non-discrimination et de libre concurrence ; qu'elle serait même impossible à mettre en oeuvre, la société SUEZ LYONNAISE TELECOM soutenant qu'en l'état de sa technologie, elle n'a aucun moyen d'empêcher l'accès à la seule adresse www.who/aaargh ; qu'elle est contre-productive en ce qu'elle permet la diffusion de micro-sites garantissant l'anonymat de leurs auteurs et n'a pas empêché l'AAARGH de rendre son site accessible à partir de deux nouvelles adresses ; que le filtrage opéré par les fournisseurs d'accès est, en fin de compte, inadapté à la lutte contre les contenus illégaux, la meilleure protection contre leur diffusion passant nécessairement par la poursuite des auteurs des sites ;

Considérant que cette argumentation, déjà développée par les fournisseurs d'accès au moment des débats parlementaires, n'a pas été retenue par le législateur qui, en dépit des difficultés techniques du filtrage, du coût et de la complexité de sa mise en oeuvre et de son efficacité contestable, n'a pas exclu le recours à ce procédé et qui, en utilisant la formule "toutes mesures propres à prévenir ou faire cesser un dommage" sans autre précision, a laissé au juge la possibilité d'empêcher ou, pour le moins, de limiter la consultation du contenu mis en ligne dans le cas où, comme en l'espèce, il n'est pas possible d'agir contre les hébergeurs étrangers ;

Qu'une telle mesure, pour imparfaite qu'elle soit, a le mérite de réduire, autant que faire se peut en l'état actuel de la technique, l'accès des internautes à un site illicite et trouve sa place dans la politique menée par l'association des Fournisseurs d'accès et de service



Internet (AFA), selon la Charte AFA du 14 juin 2004, pour lutter contre les contenus odieux tels que ceux faisant l'apologie des crimes contre l'Humanité ou incitant à la haine raciale ;

Que le nomadisme allégué du site de l'AAARGH ne saurait justifier la remise en cause d'une mesure propre à en entraver l'accès ;

Qu'il n'est pas démontré par les prestataires d'accès qui invoquent des difficultés d'ordre technique l'impossibilité pour eux de mettre en place le filtrage effectué par les autres, étant observé que le premier juge a laissé à chacun de ces fournisseurs le soin de mettre en oeuvre tous les moyens dont il peut disposer en l'état de sa structure et de la technologie ;

Considérant enfin, que les principaux fournisseurs d'accès ayant été attirés dans la cause, la discrimination alléguée n'est pas caractérisée et le libre concurrence ne souffre pas de limites disproportionnées ;

Que le deuxième moyen allégué par les appelants est donc inopérant ;

Considérant qu'il est enfin prétendu que la mesure ordonnée, en ce qu'elle n'est pas limitée dans le temps, contredit le caractère provisoire de la décision de référé ; qu'il est demandé à la cour de la cantonner et de la déclarer caduque à l'expiration d'un délai de deux mois à compter du présent arrêt si les associations demanderessees n'ont pas engagé dans ce délai les procédures nécessaires pour rendre exécutoire l'ordonnance du 20 avril 2005 à l'encontre des hébergeurs ou si, dans ce même délai, elles ne se sont pas constituées parties civiles sur la plainte contre X déposée par certaines d'entre elles auprès du procureur de la République le 25 janvier 2005 ;

Considérant que l'ordonnance rendue en application de l'article 6-1.8 de la loi sur l'économie numérique s'inscrit dans le cadre d'une procédure qui, pour être spécifique, n'en relève pas moins des règles du référé de droit commun ;

Que, cependant, le caractère provisoire de la décision énoncé par l'article 484 du nouveau code de procédure civile ne signifie pas que les mesures ordonnées soient nécessairement limitées dans le temps ; que si une telle limite s'impose lorsque la mesure est prise à titre conservatoire, ainsi qu'il résulte de la jurisprudence versée par les appelantes, elle ne saurait être admise, sauf à vider la décision de son sens et la priver d'efficacité, lorsque l'interruption de l'accès ordonnée par le président a pour but de faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication en ligne ;

Qu'un tel moyen n'est pas pertinent et les prétentions des appelantes à cet égard ne sauraient être admises ;

Qu'il y a lieu, en conséquence, de confirmer les ordonnances entreprises et de faire application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ainsi qu'il sera dit au dispositif ;

PAR CES MOTIFS

Ordonne la disjonction et la radiation de l'instance concernant M. Gérard PRELORENZO ;

Confirme les ordonnances des 20 avril 2005 et 13 juin 2005 en toutes leurs dispositions ;

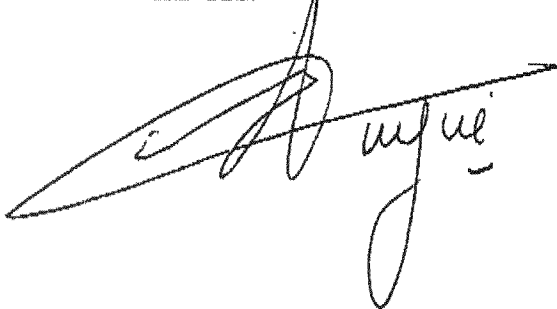
Condamne la société TELECOM ITALIA, la S.N.C. AOL FRANCE, la S.A. SUEZ LYONNAISE TELECOM, la SA FRANCE TELECOM SERVICES DE COMMUNICATION RESIDENTIELS, la société TELE 2 FRANCE, la S.A. NEUF TELECOM, la société T ONLINE FRANCE, la société NC NUMERICABLE et



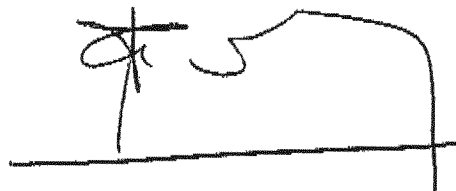
l'association des Fournisseurs d'accès et de service internet à payer chacune la somme de 1 200 € en application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile respectivement à l' UNION DES ETUDIANTS JUIFS DE FRANCE, SOS RACISME, Association J'ACCUSE!, J'ACCUSE !....ACTION INTERNATIONALE POUR LA JUSTICE (AIPJ), la LIGUE FRANCAISE POUR LA DÉFENSE DES DROITS DE L'HOMME ET DU CITOYEN, le MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIE ENTRE LES PEUPLES (MRAP), le CONSISTOIRE CENTRAL, UNION DES COMMUNAUTÉS JUIVES DE FRANCE, MÉMOIRE 2000, l' AMICALE UNION DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ,

Condamne la société TELECOM ITALIA, la S.N.C. AOL FRANCE, la S.A. SUEZ LYONNAISE TELECOM, la SA FRANCE TELECOM SERVICES DE COMMUNICATION RESIDENTIELS, la société TELE 2 FRANCE, la S.A. NEUF TELECOM, la société T ONLINE FRANCE, la société NC NUMERICABLE l'association des Fournisseurs d'accès et de service internet aux dépens qui seront recouverts conformément à l'article 699 du nouveau code de procédure civile.

LE GREFFIER



LE PRÉSIDENT



COPIE