



Hervé de La Martinière au milieu des avocats du monde du livre au TGI de Paris le 24 septembre 2009. De g. à d. : Maïa Bensimon (SGDL), Marie-Anne Gallot Le Lorier (SNE), Yann Colin (La Martinière).

NUMÉRISATION

Google condamné, et après ?

HERVÉ HUGUENY

La première décision de justice défavorable au programme de numérisation de Google ne produira pas d'effets immédiats : le moteur de recherche confirme son intention de faire appel, n'envisage pas d'arrêter de scanner des livres français, et considère qu'il ne risque rien quant à l'astreinte de 10 000 euros par jour. Mais d'autres éditeurs pourraient engager des procédures.



près la condamnation de Google pour contrefaçon de livres prononcée le 18 décembre, l'avocat du groupe La Martinière s'emploie actuellement à faire signifier le jugement au moteur de recherche américain : c'est une étape de procédure indispensable pour le rendre exécutoire. « C'est un peu plus long que d'habitude : il faut le faire traduire, avant de l'envoyer au siège de Google en Californie », explique M^e Yann Colin. De son côté, M^e Alexandra Néri, avocate de Google, attend de recevoir cette signification avant de faire appel. Dans un communiqué publié le 21 décembre, le moteur de recherche confirmait en effet son intention de poursuivre ce différend en justice, ainsi qu'il l'avait déclaré le jour même de l'annonce de cette première décision défavorable à son programme de numérisation de livres.

Il n'a pas l'intention d'arrêter ce projet : « Ce qu'on nous a interdit, c'est de poursuivre la numérisation, mais surtout l'affichage de ces ouvrages, et uniquement les ouvrages de La Martinière. Ce n'est pas une injonction générale d'interdiction de référencer tous les ouvrages de tous les éditeurs, c'est uniquement les ouvrages sous droit d'auteur d'abord, et ceux de La Martinière », a déclaré le responsable juridique de Google France Benjamin du Chaffaut.

Divergences d'interprétation. Cette interprétation sera au cœur de la suite de la procédure, et notamment de l'application de l'astreinte de 10 000 euros par jour au cas où l'infraction condamnée serait toujours constatée sur le site de Google 30 jours après la signification du jugement. Pour le moment, le compte à rebours n'a pas commencé, la décision n'ayant pas encore été signifiée. Pour sa part, Google considère que ce jugement se limite strictement aux quelque 100 titres du groupe La Martinière expressément cités dans le dossier de cette procédure. Or ceux-ci « sont déréférencés de Google Livres depuis belle lurette », rappelle Alexandra Néri. De fait, le tribunal « dit qu'en reproduisant intégralement et en rendant accessibles les extraits d'ouvrages objets du procès-verbal d'huissier du 5 juin 2006 [...] sur le site dont l'adresse URL est <http://books.google.fr> la société Google Inc. a commis des actes de contrefaçon de droit d'auteur ». Pour Yann Colin, cette interprétation est trop restrictive et ne correspond pas au sens de la décision de justice. « Ce qui a

été condamné, c'est la numérisation par elle-même, sans l'autorisation des éditeurs », insiste l'avocat des trois filiales de La Martinière, en rappelant que les interventions au procès du SNE et de la SGDL, au nom de la défense des intérêts de leurs membres, ont bien été jugées recevables. L'exégèse du texte du TGI promet d'être passionnée lors de l'audience de mise en liquidation de l'astreinte, si elle a lieu, car cette étape de la procédure devra aussi passer par un jugement. Mais un autre détour par le palais de justice est à prévoir, contre la mesure d'exécution provisoire ordonnée par la 3^e chambre. « Au-delà du montant des dommages-intérêts ou de l'astreinte, qui est sans fondement, la mesure de publication étant disproportionnée et ayant des conséquences manifestement excessives mériterait d'être sanctionnée dans le cadre d'un référé suspension de l'exécution provisoire », explique Alexandra Néri. Outre la publication du jugement dans trois journaux, le tribunal l'autorise en effet « sur la page d'accueil du site books.google.fr pendant une durée de 15 jours ». Le différend reste donc sur le seul terrain juridique, les propositions de négociation immédiatement avancées par La Martinière, le SNE et la SGDL n'ayant pas encore fait leur chemin. ◊

Les suites du jugement : pas si simple

Une lecture rapide des motifs de la condamnation prononcée par la 3^e chambre du tribunal de grande instance de Paris peut donner l'impression que La Martinière, le Syndicat national de l'édition (SNE) et la Société des gens de lettres (SGDL) ont obtenu une victoire totale (1). Le Seuil, Delachaux & Niestlé et Abrams, les trois filiales du groupe qui ont formellement déposé cette assignation pour contrefaçon en juin 2006, se partagent 300 000 euros de dommages-intérêts. De plus, le tribunal « interdit à la société Google Inc. la poursuite de ces agissements sous astreinte de 10 000 euros par jour de retard, passé le délai de trente jours après la signification de la présente décision ». Le jugement pourra être publié dans la presse et surtout sur le site de Google Livre. Il est assorti d'une exécution provisoire, et les interventions volontaires du SNE comme de la SGDL ont été jugées recevables.

« Ce premier succès – mondial – de l'édition qui conteste le programme de numérisation de Google entrepris aux Etats-Unis n'est toutefois qu'une étape dans un processus loin d'être épuisé en justice. »

LE SNE CONTRE L'ACCORD GOOGLE 2

Le Syndicat national de l'édition déposera avant la date butoir du 28 janvier ses observations contre la seconde version du projet d'accord négocié aux Etats-Unis entre Google et les auteurs et éditeurs américains. « Nous avons déjà envoyé juste avant Noël une lettre aux parties de ce règlement leur faisant remarquer qu'un très grand nombre de maisons d'édition françaises se trouvaient de facto dans le règlement, en vertu de l'enregistrement de quelque 200 000 livres français au Bureau du copyright entre 1925 et 1990 », déclare Christine de Mazières, déléguée générale du SNE. Ces titres seraient de fait englobés dans l'accord révisé qui, pour l'essentiel, exclut maintenant les livres non anglophones, mais retient ceux qui ont été enregistrés au Bureau du copyright à Washington, lorsque c'était nécessaire pour qu'ils soient protégés de la contrefaçon aux Etats-Unis... ◊

Ce premier succès – mondial – de l'édition qui conteste le programme de numérisation de Google entrepris aux Etats-Unis n'est toutefois qu'une étape dans un processus loin d'être épuisé en justice. D'où l'appel à une négociation formulé par Alain Absire, président de la SGDL, Serge Eyrolles, président du SNE, et Hervé de La Martinière, P-DG du groupe à l'initiative de ce procès. Fort de son succès, ce dernier a posé ses conditions : « Le préalable d'une négociation avec Google, c'est le retrait de ce qui a déjà été numérisé, et c'est indiscutable », déclarait-il fermement lors d'une conférence de presse le 21 décembre. La reprise de discussions pourrait en effet apparaître plus profitable que la poursuite d'un combat judiciaire, car l'astreinte si lourde de menace pourrait se révéler sans conséquence.

Multiplication des procédures. Le principal atout des éditeurs se trouve dans une possible multiplication de nouvelles procédures lancées par d'autres maisons, même si personne ne s'est encore précipité au palais de justice. Elles avaient été évoquées dès l'annonce du jugement, le 18 décembre. « C'est une décision transposable à tous les éditeurs qui peuvent se prévaloir de ce premier jugement. On peut même envisager une procédure en référé », déclarait Marie-Anne Gallot Le Lorier, avocate du SNE. Yann Colin, avocat de La Martinière, qui se félicite d'un « jugement subtil et mesuré », fait aussi quelques //

/// comptes rapides pour encourager son adversaire à la discussion, établissant une sorte de barème pour les dommages-intérêts qui sanctionnent une numérisation sans autorisation : à raison d'environ 300 titres comptabilisés dans le jugement, le tribunal a accordé 300 000 euros de dommages, soit 1 000 euros par ouvrage. « Si tous les éditeurs dont les ouvrages sont numérisés entreprennent une action en justice, ça finira par coûter cher à Google, remarque M^e Colin, et ce sera plus rentable que les quelques dizaines de dollars de dédommagement proposés dans le cadre de l'accord négocié aux Etats-Unis. » De plus, « en continuant à numériser, Google affiche une forme de mépris pour cette première décision de justice ; cette attitude ne plaira pas aux



OLIVIER DIOB

« **Brandir aujourd'hui le droit d'auteur contre les services de recherche tels que Google Books, c'est une instrumentalisation historiquement aberrante.** »

ALEXANDRA NÉRI, AVOCATE DE GOOGLE

férend, elle est brièvement qualifiée : « La numérisation d'une œuvre, technique consistant en l'espèce à scanner l'intégralité des ouvrages dans un format informatique donné, constitue une reproduction de l'œuvre qui requiert en tant que telle, lorsque celle-ci est protégée, l'autorisation préalable de l'auteur ou de ses ayants droit. »

mesures pour ou contre des œuvres qui ne sont pas identifiées dans le cadre du débat judiciaire. »

De fait, s'il a bien écarté l'argumentaire de Google, qui voulait faire déclarer la loi française inapplicable dans ce litige à apprécier en fonction de la loi américaine et la notion de *fair use*, le tribunal n'a pas donné droit à toutes les demandes du SNE et de la SGDL : les deux intervenants voulaient faire « ordonner aux sociétés Google Inc. et Google France de supprimer de leurs fichiers tous les ouvrages numérisés sans autorisation des éditeurs, membres du SNE », interdire au moteur de recherche « de numériser sans l'autorisation des éditeurs, membres du SNE, tout nouvel ouvrage pour l'avenir », et interdire également « l'exploitation et la diffusion sans l'autorisation des éditeurs membres du SNE, sur le site books.google.fr de tout ouvrage déjà numérisé ou, de façon générale, de tout contenu non autorisé ».

Le jugement reconnaît bien que Google a commis une contrefaçon au préjudice du syndicat et de la société d'auteurs, mais sans plus de précision. Il retient aussi l'atteinte à l'intégrité des œuvres, et donc au droit moral des auteurs, par cet affichage d'extraits « sous forme de bandeaux de papier déchirés ».

Quant à cette contrefaçon, point central du dif-

lorsque celle-ci est protégée, l'autorisation préalable de l'auteur ou de ses ayants droit. »

L'exception de courte citation rejetée.

Proche du *fair use* américain sans y correspondre exactement, l'exception de courte citation, aussi invoquée par Google pour se dire dans la légalité française, est enfin rejetée en deux lignes : « L'aspect aléatoire du choix des extraits représentés dénie tout but d'information tel que prévu par l'article L 122-5 3^e du Code de la propriété intellectuelle. » « Dans ce jugement attendu depuis plus de trois ans par l'ensemble de l'édition, on aurait souhaité un argumentaire plus consistant », regrette Emmanuel Pierrat, avocat spécialiste du droit d'auteur.

Au-delà de ses prochaines péripéties juridiques, cette première procédure gagnée donne surtout aux éditeurs un moyen de pression pour faire entendre à Google que leurs contenus ont plus de valeur que les termes de l'échange jusqu'ici proposés par le moteur de recherche américain, qui estime que leur reproduction et leur utilisation sur ses bases de données sont assez payées de retour par la notoriété que ces œuvres en retireraient. ◉

(1) Le PDF de ce jugement est disponible sur Livreshebdo.fr, onglet Actualités, rubrique Edition.



OLIVIER DIOB

Au TGI de Paris.

magistrats de la cour d'appel, qui pourraient aggraver l'astreinte et les dommages-intérêts. »

Il n'est pas certain que ce soit une menace suffisante. Les derniers comptes publiés par Google, au 3^e trimestre 2009, affichaient un bénéfice net de 1,6 milliard de dollars (1,1 milliard d'euros), soit 27,5 % du chiffre d'affaires. Sur l'ensemble de l'année 2008, l'entreprise a engrangé 4,2 milliards de dollars (2,9 milliards d'euros) de résultat net, équivalant à 20 % de son chiffre d'affaires. D'autre part, en raison de ses multiples innovations et initiatives qui bousculent d'innombrables acteurs économiques, Google est habitué à ce harcèlement judiciaire – sur le principal portail juridique américain, il y a même une rubrique spécialement dédiée au moteur de recherche. Pour Google, les sanctions des tribunaux sont finalement plus dérangeantes en termes d'image.

« **Obscurantisme.** » C'est d'ailleurs sur ce terrain que réplique Alexandra Néri, l'avocate de Google : « La raison historique d'être du droit d'auteur est de permettre aux écrivains de vivre de leur métier, ce qui en fait l'une des conditions essentielles du développement de la culture. Brandir aujourd'hui le droit d'auteur contre les services de recherche tels que Google Books, qui facilitent justement l'accès à la culture sans nuire aux intérêts des écrivains, c'est une instrumentalisation historiquement aberrante. Le droit d'auteur ne peut pas être l'allié de l'obscurantisme. » Elle trace aussi des contours bien délimités au jugement : « Le tribunal n'a pas prononcé une interdiction générale, il ne pourrait d'ailleurs pas le faire, aucun tribunal dans aucun Etat de droit ne pouvant prononcer des

LES BIBLIOTHÈQUES POURSUIVIES POUR CONTREFAÇON ?

Le jugement n'aborde aucunement le sort des bibliothèques ayant permis à Google de numériser leurs collections et donc de commettre *in fine* des actes de contrefaçon. Et de fait, leur sort n'était pas soumis à l'examen du tribunal, même si les parties ont évoqué dans leurs « conclusions » les propriétaires des exemplaires numérisés. Cela ne signifie pas que les bibliothèques pactisant avec Google ne peuvent pas un jour se retrouver en mauvaise posture.

Juridiquement, il ne faut pas oublier que la contrefaçon, telle que visée dans le Code de la propriété intellectuelle comme dans les traités internationaux, permet de poursuivre l'ensemble des entités ayant participé à l'agissement litigieux.

Il était donc possible en pur droit, pour les trois éditeurs ainsi que pour le SNE et la SGDL, d'assigner les bibliothèques universitaires américaines aux côtés de Google (ce qui en l'occurrence aurait sans doute compliqué et ralenti la procédure).

De même qu'un site Internet attaqué en justice peut se retourner en garantie contre son « fournisseur » de documents. En l'espèce, le moteur de recherche a conclu des clauses mettant en apparence à l'abri les bibliothèques. Le même type de clause se retrouve dans le fameux contrat conclu avec la BM de Lyon.

Mais, pour ces établissements, c'est oublier que la contrefaçon est aussi un délit pénal, qu'éditeurs et auteurs peuvent choisir de poursuivre devant un tribunal correctionnel. Dans une telle situation, il n'y a alors plus de clause qui tienne pour que les bibliothèques se dédouanent d'une infraction et laissent Google prendre seul à sa charge les très lourdes amendes prévues par la loi.

EMMANUEL PIERRAT, AVOCAT AU BARREAU DE PARIS

Retrouvez l'analyse du jugement par Emmanuel Pierrat sur son blog de

LIVRESHEBDO.fr



PH. DUBOIS