

# Questions sur la décision du TF qui exonère Swisscom

## OPINION

Dans un arrêt publié mercredi dernier, le Tribunal fédéral (TF) a rejeté le recours de Praesens-Film contre Swisscom au motif que l'opérateur n'est pas tenu d'interdire l'accès aux sites internet étrangers qui, illégalement, proposent des films à visionner ou télécharger. L'enjeu est de taille. En effet, à défaut de pouvoir efficacement attaquer des sites internet pirates étrangers qui offrent des contenus en violation des droits d'auteur, les mesures de blocage d'accès aux sites litigieux s'avèrent techniquement pertinentes pour en faire baisser la fréquentation. Au sein de l'Union européenne ou aux Etats-Unis, ces mesures peuvent être ordonnées à certaines conditions.

En bref, les juges fédéraux ont en premier lieu rappelé que toute utilisation à des fins personnelles ou dans un cercle de personnes étroitement liées est licite, que la source utilisée soit légale ou non. Les clients Swisscom consommant les films mis à disposition sur les sites internet litigieux ne violent dès lors pas la loi et l'opérateur, en tant que fournisseur d'accès internet, ne peut ainsi pas être considéré comme participant à une violation des droits d'auteur.

Le Tribunal fédéral a également jugé que l'activité de Swisscom se limite à offrir un accès automatisé à internet et que la transmission de données, à savoir les films piratés, s'effectue à la demande du client qui, comme nous l'avons vu, ne viole pas les droits d'auteur, en l'espèce de Prae-

ens-Film. Selon les juges fédéraux, Swisscom, en rendant les œuvres accessibles, n'apporte dès lors pas une contribution concrète à la violation; sa participation reposant uniquement sur le fait qu'à l'instar de nombreux autres fournisseurs d'accès internet, l'opérateur fournit l'infrastructure technique permettant d'accéder à internet depuis la Suisse. A ce titre, l'arrêt rappelle

que l'obligation de blocage d'accès imposée aux fournisseurs d'accès internet a été supprimée du projet de révision de la loi fédérale sur le droit d'auteur et les droits voisins (LDA). Il est intéressant de revenir sur cet épisode.

L'avant-projet de révision de la LDA prévoyait la possibilité de bloquer l'accès à des sites pirates étrangers selon une liste qui aurait été établie par l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle et que les fournisseurs d'accès internet auraient été tenus

de mettre en œuvre. Les fournisseurs d'accès ont lutté contre cette modification de la loi, craignant les coûts engendrés par ces mesures. A la suite de la procédure de consultation de la loi, cet amendement a ainsi disparu du projet du Conseil fédéral, donnant lieu à d'importantes critiques doctrinales. Il faut rappeler à ce titre que les obligations internationales de la Suisse l'obligent à mettre en place des procédures permettant de s'attaquer aux contenus violant des droits de propriété intellectuelle.

Alors que le projet de LDA révisée doit encore passer devant les Chambres fédé-

rales, l'arrêt du 8 février dernier met en exergue les limites de l'approche helvétique en ce qui concerne les fournisseurs d'accès internet. En effet, elle s'enferme dans une analyse de leur responsabilité civile, alors que leur capacité technique à faire diminuer les infractions aux droits d'auteur est démontrée. Par ailleurs, la distinction qui est dans les faits créée entre les cas d'atteinte aux droits d'auteur d'un côté et aux droits de la personnalité de l'autre interpelle. Pour rappel, le Tribunal fédéral a fameusement admis la responsabilité de la *Tribune de Genève* comme hébergeur de blog en raison de son rôle, certes secondaire, dans la création d'une atteinte à la personnalité. Sur ce point, on peut regretter que l'arrêt du 8 février dernier ait simplement confirmé cette approche différenciée, sans développer son analyse, cela malgré les conséquences pratiques importantes sur la protection des droits d'auteur sur notre territoire. ■

## Les obligations internationales de la Suisse l'obligent à mettre en place des procédures permettant de s'attaquer aux contenus violant des droits de propriété intellectuelle

STÉPHANIE CHUFFART-FINSTERWALD AVOCATE,  
DOCTEURE EN DROIT

