

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 1 - Chambre 8
ARRET DU 06 JANVIER 2017
(n° , 10 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/17057
Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 24 Juillet 2015 - Tribunal de Commerce de Paris
- RG n° 2015041456

APPELANTE

SAS DSTORAGE
9 les Grands Près
88240 La chapelle-aux-bois
N° SIRET : 511 962 979
Représentée par Mr Nadia BOUZIDI-FABRE, avocat au barreau de PARIS, toque : B0515
Assistée de Mr Ronan HARDOUIN, avocat au barreau de PARIS, toque : R296

INTIMÉE

SA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE
adresse [...]
75008 PARIS
N° SIRET : 430 43 5 6 69
Représentée par Mr Denis-Clotaire LAURENT de l'ASSOCIATION TARDIEU GALTIER
LAURENT DARMON associés, avocat au barreau de PARIS, toque : R010
Assitée de Mr François CLEPIES et Mr Denis LAURENT, de l'ASSOCIATION TARDIEU
GALTIER LAURENT DARMON associés, avocat au barreau de PARIS, toque : R010

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 1 décembre 2016, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant Mme Sylvie KERNER-MENAY, Présidente, et Mr Thomas VASSEUR, Conseiller, chargés du rapport.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Mme Sylvie KERNER-MENAY, Présidente de chambre

M. Thomas VASSEUR, Conseiller

Mme Mireille De GROMARD, Conseillère

Qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Mme Patricia PUIPIER

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Mme Sylvie KERNER-MENAY, présidente et par Mme Patricia PUIPIER, greffière présente lors du prononcé.

EXPOSE DU LITIGE

La société Dstorage, exploitant le site internet « 1fichier.com » fournit à ses clients des espaces sur ses serveurs dans lesquels ceux-ci stockent les données de leur choix et auxquels ils accèdent grâce à un lien internet que leur fournit la société Dstorage. Les clients sont libres de communiquer leurs liens d'accès s'ils le souhaitent.

Pour le paiement de cette prestation, la société Dstorage a conclu le 4 janvier 2013 un contrat de monétique dénommé Sogenactif avec la banque Société Générale, permettant à ses clients un paiement sécurisé de leurs achats d'espaces de stockage par cartes de crédit, notamment par Mastercard. Le groupe Mastercard a mis en 'uvre un système de détection d'éventuelles activités illicites des clients des banques, notamment la surveillance de leurs sites internet, afin de s'assurer que ses produits et services n'y soient pas associés.

Le 28 octobre 2014, la société de production indienne Zee Entertainment, via son conseil, a alerté la société Dstorage que certains fichiers stockés sur son site violaient ses droits de propriété intellectuelle, faisant explicitement référence à 32 liens.

Le 11 février 2015, le cabinet d'avocats Hagan Noll et Boyle LLC, conseil de l'International Broadcaster Coalition Against Piracy a également mis en demeure la société Dstorage de cesser toute violation des droits de propriété intellectuelle revendiqués par Zee Entertainment sur des émissions diffusées par Zee TV, violation résultant de 17 liens internet identifiés.

Le 15 juin 2015, la Société Générale a été informée par le groupe Mastercard de l'illicéité de contenus disponibles sur le site www.1fichier.com qui violeraient les droits de propriété intellectuelle de la société de production audiovisuelle indienne Zee Entertainment Enterprises et de certaines de ses filiales d'exploitation.

Le 19 juin 2015, la Société Générale a alerté la société Dstorage de la plainte de Zee Entertainment et lui a adressé une liste de 740 liens URL contrevenants disponibles sur son site. La société Dstorage a indiqué être en mesure de procéder aux retraits des contenus si Zee Entertainment, ayant droits, en formulait la demande.

Par courriel du 22 juin 2015, la Société Générale a à nouveau informé la société Dstorage de l'existence de contenus illicites hébergés sur le site de cette dernière et lui a enjoint de supprimer ces liens.

Le 25 juin 2015, la Société Générale a mis en demeure la société Dstorage de supprimer, sous 24 heures, plusieurs centaines de fichiers illicites conformément à l'article 3.1.4 Partie 1 des

conditions générales du contrat Sogenactif. La société Dstorage s'est exécutée totalement le 26 juin.

Par courriel du 29 juin 2015, le groupe MasterCard a communiqué à la Société Générale une nouvelle liste de 2.358 liens actifs conduisant à des fichiers dont la propriété intellectuelle était revendiquée par la société Zee Entertainment Enterprises et simultanément lui a rappelé sa faculté de résiliation prévue au contrat monétique dans un tel cas.

Suite à ces avertissements successifs, la Société Générale a prononcé, par lettre recommandée avec accusé de réception du 6 juillet 2015 adressée à la société Dstorage, la résiliation du contrat de monétique Sogenactif du 4 janvier 2013, à effet de la première date de présentation de la lettre.

La société Dstorage a été autorisée, par ordonnance du président du tribunal de commerce de Paris en date du 15 juillet 2015, à assigner la Société Générale en référé d'heure à heure devant cette juridiction ce qu'elle a fait par acte extra-judiciaire du 15 juillet 2015.

La société Dstorage a soutenu à titre principal l'existence d'un trouble manifestement illicite résultant du défaut de respect des conditions contractuelles de résiliation du contrat et a demandé le rétablissement du service de paiement en ligne. A titre subsidiaire, elle a conclu à une rupture brutale des relations commerciales au sens de l'article L.442-1 5° du code de commerce et a demandé au juge de référés d'ordonner la prolongation du contrat pour une durée d'un an à compter de la résiliation abusive du 6 juillet 2015 et le rétablissement du service. Elle a conclu également au paiement par son adversaire de différentes sommes à titre provisionnel à titre de dommages et intérêts. La Société Générale a demandé au tribunal de commerce dire n'y avoir lieu à référé et a conclu au rejet de l'ensemble des demandes. Elle a produit aux débats un procès-verbal d'huissier du 16 juillet 2015 démontrant, selon elle, l'existence de quatre liens sur le site litigieux correspondant à des fichiers identifiés comme illicites selon MasterCard et renvoyant à des productions du groupe indien Zee.

Par ordonnance du 24 juillet 2015, le juge des référés du tribunal de commerce de Paris a :

- dit n'y avoir lieu à référé concernant le bien fondé de la résiliation du contrat Sogenactif du 4 janvier 2013, prononcée le 6 juillet 2015 par la Société Générale, renvoyant les parties à se mieux pourvoir le cas échéant ;
- débouté la société Dstorage de sa demande de paiement à titre provisionnel de la somme de 60 000 euros de dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat Sogenactif ;
- débouté la société Dstorage de ses demandes fondées sur l'application de l'article L. 442-6 15° du code de commerce ;
- débouté la société Dstorage de sa demande de rétablissement par la société générale du service de paiement sécurisé en ligne objet du contrat de monétique du 4 janvier 2013, sous astreinte de 5 500 euros par jour de retard à compter du prononcé de la décision à intervenir ;
- condamné la société Dstorage à payer à la société générale la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, déboutant pour le surplus de la demande ;
- débouté la société Dstorage de sa demande d'exécution sur minute de la décision ;
- débouté les parties de leurs demandes autres, plus amples ou contraires ;

- condamné la société Dstorage aux entiers dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe liquidés à la somme de 48,74 euros TTC dont 7,90 euros de TVA.

Le juge des référés a considéré qu'il existait une contestation sérieuse sur la prétendue nullité de la résiliation du contrat de monétique. Il a rejeté les demandes de la société Dstorage au titre de L. 442-6 1 5° en application du principe du non cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle. Il a enfin considéré qu'il n'était pas établi que la violation par l'une des parties des dispositions contractuelles convenues entre elles, à supposer qu'elle soit établie, constituait en soi un trouble manifestement illicite.

Par acte du 5 août 2015, la société Dstorage a interjeté appel de cette décision.

Par des conclusions en date du 23 novembre 2016, la société Dstorage demande à la cour l'infirmer de l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions, de dire nul et de nul effet le procès-verbal de constat d'huissier du 16 juillet 2015 et de l'écarter des débats ; de constater que les conditions de résiliation posées par le contrat n'étaient pas réunies ; d'ordonner à la Société Générale de rétablir le service de paiement sécurisé, objet du contrat monétique du 4 janvier 2013, sous astreinte de 50 000 euros par jour de retard, à compter de la signification de l'arrêt à intervenir ; de condamner la Société Générale à lui payer la somme de 90 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts ainsi qu'une somme de 15 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et à tous les dépens de l'instance.

Elle entend préciser que son activité qui consiste dans la location au public d'espaces de stockage informatique sur ses serveurs ne doit pas être confondue avec des prestations qu'elle offre sur un autre de ses sites qui consiste en une plate-forme de téléchargement. De ce fait, sur le site litigieux '1fichier.com' elle ne diffuse pas de films ou de séries. Elle précise qu'elle propose aux utilisateurs de tester le service de stockage avant de s'engager sur une offre payante. Le modèle économique est celui adopté par les géants du secteur tel Dropbox, un de ses concurrents.

Elle fait valoir qu'elle doit être qualifiée d'hébergeur au sens des articles 14 de la directive e-commerce du 8 juin 2000 et 6-I.-2 de la loi pour la confiance dans l'économie numérique n°2004575 du 21 juin 2004 (LCEN). Elle relève que cette qualité est évoquée par son adversaire dans ses écritures et a été reconnue par le premier juge. Elle remarque que la mise en demeure se fondait sur des dispositions de la loi dite 'LCEN' applicable aux hébergeurs. Les conditions d'utilisation et de vente acceptées par ses clients et accessibles au public, font référence explicitement à cette qualité juridique d'hébergeur. Enfin, le contrat de monétique conclu le 4 janvier 2013 mentionne expressément l'activité d'hébergeur de site.

Elle soutient qu'en cette qualité, elle bénéficie d'un régime de responsabilité dérogatoire. L'article 6-I.-2 de la LCEN prévoit que l'hébergeur est responsable civilement dès lors qu'il a connaissance du caractère illicite d'un contenu ou des faits et circonstances faisant apparaître ce caractère et qu'il n'a pas retiré le contenu avec la promptitude requise. Elle précise qu'elle n'est pas tenue à une obligation générale de surveillance (article 15 et 6-1-5 de la LCEN) de sorte que la connaissance ne peut venir que d'un tiers par une procédure de notification prévue à l'article 6-1-5 de la LCEN établissant une présomption de connaissance du caractère litigieux. Elle ajoute que selon une réserve d'interprétation de la loi par le Conseil Constitutionnel du 10 juin 2004, la responsabilité de l'hébergeur peut être engagée s'il n'a pas retiré un contenu dénoncé par un tiers si ce contenu est manifestement illicite ou si son retrait

a été ordonné par le juge. Elle ajoute que la loi n'a pas défini la notion de contenu manifestement illicite mais selon la jurisprudence les droits relatifs à la propriété intellectuelle ne font pas partie de la catégorie des contenus manifestement illicites de sorte que l'illicéité du contenu doit nécessairement lui être apportée par le juge.

Elle affirme qu'elle n'a jamais admis le caractère illicite des contenus dénoncés et ajoute que le fait qu'elle ait accepté de retirer une partie d'entre eux ne vaut pas reconnaissance de leur caractère manifestement illicite. Elle n'a agi de la sorte qu'en raison des menaces de coupure de la solution de paiement par la Société Générale. Elle affirme qu'elle s'est scrupuleusement conformée à la lettre de la LCEN et ne s'est pas placée en situation de défaillance contractuelle ce qui implique que la résiliation intervenue est abusive. Elle soutient qu'elle a respecté les obligations de la loi dite 'LCEN' en tant qu'hébergeur alors que son adversaire se situe à tort sur le terrain contractuel, notamment à l'article 1.4 Partie 3 du contrat Sogenactif. Or, en l'espèce, les courriers de la Société Générale n'attestent pas du caractère manifestement illicite des contenus mais seulement de leur caractère litigieux. Aucune des parties, la Société Générale ou la société Aiplex venant aux droits de Zee Entertainment, n'ayant saisi le juge pour établir le caractère illicite des contenus et lui permettre de les retirer la Société Générale ne pouvait, se fondant sur l'article 1-4 partie 3 du contrat de monétique, décider unilatéralement de le résilier. Elle ajoute être un hébergeur diligent ayant mis en place une procédure contractuelle de retrait à l'initiative des ayants droits qui s'inscrit dans un cadre accepté par eux.

Elle ajoute que l'alerte Mastercard ne peut davantage servir de fondement à la résiliation du contrat. Elle relève que le groupe Mastercard indique lui-même qu'il était de la responsabilité de la Société Générale de vérifier si la société Dstorage respectait bien les règles Mastercard et que les échanges entre ces parties mentionnaient l'existence d'un contenu illicite au conditionnel.

La société Dstorage soutient que le juge de première instance n'a pas tiré les conclusions de ses constatations et n'a pas cerné les enjeux et le régime juridique des hébergeurs. Elle lui reproche d'avoir admis l'existence d'une incertitude sur le caractère illicite des contenus tout en considérant que le retrait aurait dû être opéré. Elle demande à la cour de rétablir le juste ordre des choses en considérant qu'en dehors de toute intervention judiciaire, elle n'avait pas à retirer les contenus dénoncés dès lors qu'ils n'étaient pas manifestement illicites. Elle considère que le juge a admis que le formalisme de l'article 6-1-5 de la LCEN n'avait été respecté sans en tirer les conclusions. Elle ajoute que pour apprécier la légitimité de la résiliation, il devait vérifier si elle avait ou non engagé sa responsabilité en tant qu'hébergeur en ne retirant pas les contenus. Elle reproche également au juge d'avoir considéré qu'elle ne produisait pas d'élément sur la licéité des contenus alors qu'elle n'a, selon elle, aucune obligation générale de surveillance en vertu de l'article 15 de la directive-commerce et 6-1-7 de la LCEN, et qu'il appartenait au contraire à son adversaire d'apporter la preuve du caractère illicite.

La société Dstorage demande à la cour de constater le caractère abusif de la résiliation effectuée par la Société Générale soutenant que cette résiliation est constitutive d'un trouble manifestement illicite.

Elle précise que le constat d'huissier du 16 juillet 2015 produit par la Société Générale présente de multiples incohérences et irrégularités. Il s'apparente, selon elle, à une saisie

contrefaçon descriptive, non autorisée par un juge conformément à l'article L. 332-1 du code de la propriété intellectuelle. Elle demande à la cour de déclarer ce constat entaché de nullité et de l'écarter des débats.

Elle indique que le second constat d'huissier du 9 février 2016 sur lequel s'appuie également la Société Générale ne démontre aucune illicéité de contenus mais seulement la présence de contenus susceptibles d'appartenir à Zee Entertainment. Elle ne conteste pas l'existence de ces contenus mais observe que cela ne rend pas pour autant son service illégal. Elle ajoute qu'à la date du constat, comme l'atteste un mail du 5 février 2016, la société Zee disposait de la possibilité de retirer rapidement quand elle le souhaite et sans frais les contenus litigieux via l'utilisation de l'outil 'take down tool'.

La société Dstorage ajoute que la Société Générale a traité ce dossier comme juge et partie. Elle a validé sans les vérifier les accusations de contrefaçon rapportées par Mastercard, elle-même reprenant celles faites par la société Zee Entertainment. De façon paradoxale, la Société Générale a accepté d'ouvrir à Dstorage un second compte en décembre 2015 permettant les paiements de ses clients par virements bancaires.

Elle poursuit en indiquant que la sanction de la Société Générale a été prise sur le fondement de faits rapportés par des tiers dont elle n'a pas vérifié la teneur, de sorte que la décision de résiliation du contrat de monétique est attentatoire à ses droits protégés par l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme d'autant qu'à ce jour, aucune action judiciaire n'a été engagée par quiconque pour établir l'illicéité des contenus évoqués.

Elle précise ensuite que la clause contractuelle invoquée par la Société Générale, à savoir l'article 3.1.4 partie 1, n'est pas applicable compte tenu de l'absence d'activité illicite de sa part. Elle fait encore valoir que la Société Générale n'a pas respecté un délai de préavis raisonnable dans la mesure où elle a résilié le contrat le jour de l'envoi de la lettre recommandée avec avis de réception. Elle précise que cette résiliation brutale et sans préavis est constitutive d'un trouble manifestement illicite consistant en la privation du contrat du moyen de paiement par carte bancaire qui représentait celui utilisé par 94% de ses clients au moment des faits. En outre, elle indique s'être vue refuser par l'ensemble des autres banques, toutes membres comme la Société Générale du GIE CB, une solution de paiement à distance ce qui constitue aussi un trouble manifestement illicite.

Elle demande à la cour en application de l'article 873 alinéa 2 du code de procédure civile, la condamnation de la société générale au paiement de la somme de 90 000 euros à titre de provision sur le préjudice subi. Elle produit une attestation de son comptable qui estime que les pertes dues à la résiliation abusive du contrat s'élèvent entre 90 874 euros et 227 450 euros.

Par des conclusions en date du 22 novembre 2016, la Société Générale demande à la cour de confirmer l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions et de débouter la société Dstorage de ses demandes, fins et conclusions. Elle conclut aussi à la condamnation de la société Dstorage à lui payer la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

Elle soutient l'absence de trouble manifestement illicite en indiquant que le litige s'inscrit non dans le champ de la loi dite 'LCEN' qui fixe un régime de responsabilité délictuelle de l'hébergeur mais sur le terrain de leurs relations contractuelles.

Selon elle, la résiliation du contrat a été valablement mise en oeuvre conformément aux articles 3.1.4, Partie 1 des conditions générales du contrat de monétique qui prévoient que la société Dstorage s'engage à utiliser le système de paiement à distance sécurisé en s'abstenant de toute activité illicite telle que la mise en péril de mineurs, les actes de pédophilie, les actes de contrefaçons d'oeuvres protégés par un droit de propriété intellectuelle. Elle soutient que cette résiliation a été faite dans le respect de la procédure contractuelle qui prévoit que la Société Générale peut suspendre ou résilier le service sans préavis, sans autre forme que l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception dès qu'elle est informée du contenu du site internet de l'Accepteur. Elle ajoute qu'elle a été informée de l'illicéité du contenu du site de la société Dstorage par les sociétés Zee Entertainment, Fox Star India et Star India Private Limited et par le groupe Mastercard.

La Société Générale affirme que la preuve de la situation d'illicéité est établie par la production d'attestations des ayants-droits et par deux procès-verbaux de constat d'huissier en date du 16 juillet 2015 et 9 février 2016. Elle considère également que la conclusion d'une convention entre Dstorage et Aiplex Software, pour le compte de Zee Entertainment, l'autorise à penser qu'il existait des contenus illicites et que les demandes de retrait étaient légitimes.

Elle expose qu'elle a dû résilier le contrat en raison de l'illicéité manifeste des contenus, pénalement sanctionnée, de la responsabilité éventuelle qui pouvait peser sur elle en cas de réclamation financière des ayants-droits des contenus et de sa responsabilité déjà engagée vis à vis du groupe Mastercard auprès duquel elle s'est financièrement engagée dans l'hypothèse où il serait démontré qu'elle a prêté son système de paiement à l'exploitation de fichiers illicites. A ce titre, elle expose avoir d'ores et déjà payé une pénalité de 157 471 \$ à Mastercard au titre de l'exploitation de Dstorage.

Sur la demande d'injonction et d'astreinte de la société Dstorage, elle soutient que la résiliation étant régulière, l'astreinte est injustifiée. Elle ajoute que la société Dstorage offre à ses clients des moyens de paiement alternatifs tels que un service 'Pay Safe Card', un service de virement bancaire et un service 'Internet+Mobile'. Elle soutient que la demande est d'autant moins justifiée que Dstorage n'a eu aucune difficulté à exploiter son site depuis un an.

Elle précise que le procès-verbal de constat d'huissier du 16 juillet 2015 est régulier en ce qu'il décrit les diligences de l'huissier de manière cohérente et linéaire et ne peut être requalifié en saisie-contrefaçon.

Elle soutient que la société Dstorage est mal fondée à se prévaloir des dispositions de la LCEN relatives à la responsabilité délictuelle de l'hébergeur entre ce dernier et l'ayant droit d'un contenu . Elle précise que ce texte a pour objet d'édicter le régime de responsabilité délictuelle des fournisseurs d'hébergements sur internet entre l'ayant droit d'un contenu et l'hébergeur. A aucun moment, elle n'a cherché à mettre en jeu la responsabilité délictuelle de l'appelante et n'a fait qu'appliquer le contrat. Elle rappelle que la demande de la société Dstorage a pour seul objet la contestation des conditions de résiliation du contrat de monétique conclu avec elle question distincte de la responsabilité de l'hébergeur. La Société Générale fait ainsi valoir que le litige a une valeur exclusivement contractuelle et qu'il ne peut se résoudre qu'à la lumière du contrat litigieux qui constitue la loi des parties. L'absence éventuelle de responsabilité de l'hébergeur Dstorage vis-à-vis des ayants-droits dans le cadre de la LCEN n'empêche pas de constater l'illicéité de la situation et ses conséquences sur la

résiliation du contrat. Elle reprend le contenu de la responsabilité mise en oeuvre par la LCEN pour démontrer le caractère erroné du raisonnement de son adversaire.

Elle ajoute que la société Dstorage est mal fondée à se prévaloir de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme compte tenu de son inapplicabilité aux relations contractuelles entre parties privées et du fait que ce n'est pas elle mais la société Dstorage qui est à l'origine de la procédure.

Se fondant sur l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce, elle soutient qu'elle était fondée à appliquer la clause contractuelle sans préavis. Elle indique que la rupture des relations commerciales n'a pas été brutale dans la mesure où la résiliation en cause est expressément prévue au contrat et résulte d'un manquement de la société Dstorage à ses obligations, notamment à l'article 3.1.4 Partie 1 des conditions générales du contrat qui prévoit que ' l'accepteur s'engage à utiliser le système de paiement à distance sécurisé en s'abstenant de toute activité illicite telle que la mise en péril de mineurs, des actes de pédophilie, des actes de contrefaçon d'uvres protégées par un droit propriété intellectuelle'».

Sur la demande de provision de son adversaire à titre de dommages et intérêts, elle soutient que l'obligation est sérieusement contestable et que la société Dstorage ne justifie pas du montant de sa demande, l'attestation de son expert-comptable étant insuffisante. Elle indique que cette attestation ne fait référence à aucune analyse de marché, ni document d'étude pour conclure que la perte de chiffre d'affaires est exclusivement causée par la rupture du contrat de monétique. Elle ajoute que les chiffres communiqués ne sont ni vérifiables, ni soumis à un examen contradictoire et loyal et fait une autre analyse des pièces comptables produites.

SUR CE, LA COUR

La société Dstorage soutient que la rupture ne s'est pas faite dans le respect des prescriptions de la loi dite 'LCEN' et de son interprétation par le Conseil Constitutionnel qui prévoient que l'hébergeur n'est tenu de retirer des fichiers que lorsqu'ils sont manifestement illicites, c'est à dire lorsque l'ayant droit lui a dénoncé la situation ou que le caractère illicite du contenu a été constaté par un juge. Elle soutient qu'en l'espèce, elle n'était confrontée ni à l'une, ni à l'autre de ces deux hypothèses de sorte que la Société Générale ne pouvait relever le caractère illicite des contenus. Elle estime dès lors, alternativement, que la résiliation intervenue, au visa des stipulations contractuelles (article 1.4 partie 3), brutalement et sans préavis et l'impossibilité pour elle de trouver une solution de paiement par carte bancaire à distance constituent un trouble manifestement illicite qu'il convient de faire cesser sur le fondement de l'article 873 alinéa 1 du code de procédure civile.

La Société Générale affirme que les dispositions de la loi dite 'LCEN' qui fixe les conditions d'une responsabilité délictuelle de l'hébergeur n'ont pas vocation à s'appliquer à ses relations contractuelles avec la société Dstorage. S'étant tenue aux stipulations contractuelles, elle estime ne pas avoir causé de trouble manifestement illicite et indique à tout le moins qu'il existe une contestation sérieuse sur ce caractère manifestement illicite. La loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), en transposant la directive sur le commerce électronique, établit un droit français de l'internet et pose des règles relatives au commerce électronique. Elle définit aussi un régime de responsabilité pour ses acteurs. Elle pose le principe de l'absence d'obligation pour les prestataires techniques de

surveiller les contenus qu'ils stockent ou acheminent mais impose aux hébergeurs de retirer promptement les contenus illicites à partir du moment où ils en ont eu connaissance effective.

L'article 6-I.-2 précise ainsi que les personnes physiques ou morales qui assurent (.) le stockage de signaux d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu connaissance, elle sont agité promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible. L'alinéa 5 de cet article 6 instaure un système de présomption de connaissance des faits litigieux pour les hébergeurs à qui un certain nombre d'éléments d'information ont été notifiés. Le Conseil Constitutionnel a validé cette disposition légale en précisant dans sa décision n° 2004-496 du 10 juin 2004 qu'elle ne saurait avoir pour effet d'engager la responsabilité de l'hébergeur qui n'a pas procédé au retrait d'une information dénoncée comme illicite par un tiers que si celle-ci ne présente pas manifestement un tel caractère ou si son retrait n'a pas été ordonnée par un juge.

Suivant un acte du 4 janvier 2013, la société Dstorage a conclu avec la Société Générale un contrat de prestation intitulé SOGENACTIF. Ce contrat s'inscrit dans un processus de sécurisation des paiements par carte bancaire mis en place par le GIE des cartes bancaires dans le domaine du commerce électronique et la vente à distance avec l'objectif d'éviter que des tiers non autorisés accèdent aux données liées à une carte CB ou agréée CB et afin de limiter l'utilisation du seul numéro de carte pour donner un ordre de paiement. La société Dstorage qui adhère au système de paiement à distance sécurisé, est appelée 'l'Accepteur'. La Société Générale dont il est précisé qu'elle a signé par ailleurs un contrat d'acceptation avec le GIE, est 'l'Acquéreur de l'Accepteur'.

Le service proposé appelé SOGENACTIF consiste en la mise à disposition de 'l'Accepteur' d'un ensemble de moyens logistiques et humains pour accueillir les paiements lors d'une vente électronique à distance conclue via internet.

La société Dstorage a pour objet social la conception, la réalisation, l'exploitation et la fourniture de prestations de services utilisant internet, création ou hébergement de serveurs multimédias, le commerce d'équipements informatiques en gros ou en détail. A ce titre, elle facture des prestations par voie électronique ce qui explique son recours au paiement sécurisé offert par le contrat SOGENACTIF.

Le litige soumis à la cour s'inscrit sur le terrain de l'exécution de ce contrat et non sur celui de la recherche d'une responsabilité délictuelle par un tiers ou un prestataire de la société Dstorage. Il ne peut trouver sa solution dans la lecture de la loi dite 'LCEN' sans analyse des conditions contractuelles stipulées et acceptées par les parties.

L'article 3.1.4 partie 1 (Adhésion au système de paiement à distance sécurisé par CB ou agréé CB) précise que 'l'Accepteur' s'engage à utiliser le système de paiement à distance sécurisé en s'abstenant de toute activité illicite (telle que la mise en péril de mineurs, des actes de pédophilie, des actes de contrefaçon d'oeuvres protégés par un droit de propriété intellectuelle, le non-respect de la protection des données personnelles.).

L'article 1.4 de la partie 3 du contrat (Conditions communes aux parties 1 et 2) précise que la Société Générale peut suspendre ou résilier le service sans préavis, sans autre formalité que l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception, dès lors qu'elle est informée de l'illicéité du contenu du site internet de l'Accepteur.

Il ressort des stipulations contractuelles que la Société Générale dispose de la faculté de mettre fin au contrat dès lors qu'elle a connaissance de cette illicéité sans référence aux mécanismes et exigences posées par la LCEN, applicables à des relations non contractuelles.

La question qui oppose les parties sur l'application ou non de ces mécanismes à leurs relations relève de la contestation sérieuse qui échappe à la compétence du juge des référés, juge de l'évidence, dès lors qu'il n'est pas contesté que la Société Générale, informée qu'un ayant-droit, le groupe Zee Entertainment avait à plusieurs reprises excipé de sa qualité et de la violation de ses droits, conduisant la banque à mettre fin au contrat sur la base de l'article 1.4 partie 3. De même, elle ne permet pas de caractériser l'existence d'un trouble manifestement illicite dans la rupture des relations contractuelles, un tel trouble supposant lui-même la violation d'une règle relevant de la même évidence.

La décision du premier juge disant n'y avoir lieu à référé ne peut qu'être confirmée.

Par ailleurs, la même analyse peut être appliquée au grief tiré de la rupture brutale et sans préavis des relations contractuelles, les parties divergeant profondément sur l'interprétation des clauses contractuelles.

Enfin, la société Dstorage ne peut non plus se prévaloir d'un trouble manifestement illicite tiré de la prétendue impossibilité de trouver une solution de paiement par carte bancaire à distance faute de prouver que cette impossibilité serait imputable à la Société Générale, les courriers produits faisant seulement référence pour la plupart à la seule nature de l'activité de Dstorage.

Il n'y a donc pas lieu à référé sur ces points.

La décision querellée sera donc confirmée en toutes ses dispositions au regard des motifs du présent.

L'équité commande de faire application de l'article 700 du code de procédure civile au bénéfice de la Société Générale à concurrence de 5 000 euros à hauteur de cour.

La société Dstorage qui succombe sera condamnée aux entiers dépens.

PAR CES MOTIFS

Confirme l'ordonnance du juge des référés du tribunal de commerce de Paris du 24 juillet 2015 en toutes ses dispositions ;

Y ajoutant,

Condamne la société DSTORAGE à payer à la SOCIÉTÉ GÉNÉRALE la somme de 5 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile à hauteur de cour ;

Condamne la société DSTORAGE aux entiers dépens de l'instance ;

LE GREFFIER

LE PRESIDENT