

COUR D'APPEL DE PARIS

11ème chambre, section A

(N° 1 , 10 pages)

Prononcé publiquement le MERCREDI 17 MARS 2004, par la 11ème chambre des appels correctionnels, section A,

Sur appel des jugements du TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS - 17EME CHAMBRE - des 26 FÉVRIER 2002 et 11 FÉVRIER 2003.

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :

K **Timothy**

USA00

Prévenu, libre, non comparant, représenté par Me METZNER Olivier, avocat au barreau de PARIS -toque R233-, qui a déposé à l'audience des conclusions,

Appelant et Intimé

YAHOO ! INC, société de droit américain.

3420 Central Express Way Santa Clara - Etat de Californie - 90230 USA

Civilement responsable, représentée par Me METZNER Olivier, avocat au barreau de PARIS -toque R233-, qui a déposé à l'audience des conclusions,

Appelant et Intimé

LE MINISTÈRE PUBLIC

non appelant,

LS
[Signature]

**ASSOCIATION AMICALE DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ ET
DE S CAMPS DE HAUTE SILESIE**
73 avenue Parmentier - 75011 PARIS

Partie civile, représentée par Me KORMAN Charles, avocat au barreau de PARIS -toque W73- qui a déposé à l'audience des conclusions,

Intimée et Appelante

**M.R.A.P. MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR
L'AMITIÉ ENTRE LES PEUPLES**
43 Boulevard de Magenta - 75010 PARIS

Partie civile, représentée par Me LAGARDE, avocat au barreau de PARIS -toque D127- qui a déposé à l'audience des conclusions,

Intimée et Appelante

COMPOSITION DE LA COUR, lors des débats et du délibéré :

Présidente : Madame TRÉBUCQ,
Conseillers : Monsieur LAYLA VOIX,
Madame PIANA,

GREFFIÈRE : Madame DESJEAN aux débats et mademoiselle MARCO au prononcé de l'arrêt.

MINISTÈRE PUBLIC : représenté aux débats et au prononcé de l'arrêt par Monsieur BARTOLI, avocat général.

RAPPEL DE LA PROCÉDURE :

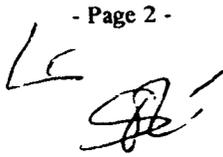
LA PRÉVENTION :

L'association AMICALE DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ ET DES CAMPS DE HAUTE SILESIE a fait citer directement **Timothy K**, président de la société de droit américain YAHOO ! INC (société YAHOO), ainsi que cette société, devant la 17ème chambre du tribunal de grande instance de Paris, pour y répondre, respectivement en qualité d'auteur et de civilement responsable :

1°/ du délit d'apologie de crimes de guerre contre l'humanité ou des crimes ou délits de collaboration avec l'ennemi,

DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -

- Page 2 -



infraction prévue par les articles 24 AL.5, 23 AL.1, 42 de la loi du 29/07/1881 et réprimée par les articles 24 AL.5,AL.1, 61 de la loi du 29/07/1881,

2°/ de la contravention connexe d'exhibition en public d'insignes ou d'emblèmes qui ont été portés ou exhibés par les membres d'une organisation déclarée criminelle en application de l'article 9 du statut du tribunal militaire international annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945,

infraction prévue par l'article R.645-1 du code pénal, l'article 1 de la loi 64-1326 du 26/12/1964, l'article 6 ANX. de l'accord international du 08/08/1945 et réprimée par l'article R.645-1 AL.1,AL.2 du code pénal,

"en raison du maintien délibéré sur le site internet YAHOO.COM (propriété de la société YAHOO ! INC), d'un service de vente aux enchères d'objets nazis, réceptionnés à Paris, notamment et encore une fois le 5 janvier 2001, date du procès-verbal de constat dressé, par maître BENHAMOU, huissier de justice à Paris",

A l'audience du 31 octobre 2001, le CONSISTOIRE ISRAÉLITE DE FRANCE s'est constitué partie civile.

Le tribunal a fixé la consignation à 3.000 francs (soit 457,35 euros), somme versée dans les délais.

A l'audience du 22 janvier 2002, le MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIÉ ENTRE LES PEUPLES (MRAP), s'est également constitué partie civile par voie de conclusions.

JUGEMENT DU 26 FÉVRIER 2002 :

Le tribunal, par jugement contradictoire en date du 26 février 2002,

a rejeté les exceptions tirées de l'incompétence territoriale du tribunal correctionnel de Paris et de la nullité de la citation délivrée le 9 février 2001, puis les 3 mai et 1er août 2001 à Timothy K et à la société YAHOO,

a rejeté l'exception de prescription de l'action,

a renvoyé, pour fixer, à l'audience du 7 mai 2002, à 13H30, même chambre.

DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :

Timothy K et la société YAHOO, le 5 mars 2002,

REQUÊTE :

Le 5 mars 2002, Timothy K et la société YAHOO ont formé une requête tendant à l'examen immédiat de leur appel suscité.

ORDONNANCE :

Le président de la 11ème chambre de la cour d'appel de Paris, par ordonnance en date du 25 mars 2002,

a rejeté la requête susvisée tendant à faire déclarer immédiatement recevable l'appel interjeté par Timothy K et la société YAHOO,

a dit qu'en conséquence la procédure devait être poursuivie devant le tribunal.

JUGEMENT du 11 FÉVRIER 2003 :

Le tribunal, par jugement contradictoire en date du 11 février 2003,

sur la poursuite en tant qu'elle vise la société YAHOO agissant en qualité de fournisseur d'hébergement du contenu des annonces offrant des objets à la vente figurant sur le service de communication en ligne ,

vu l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986,

a dit que la responsabilité pénale de Timothy K et la responsabilité civile de la société YAHOO ne pouvaient être recherchées,

les a mis hors de cause,

a rejeté, en conséquence, les demandes des parties civiles,



sur la poursuite, en tant qu'elle vise la société YAHOO agissant en qualité d'éditeur du service de communication en ligne *auction.yahoo.com*,

a renvoyé Timothy K des fins de la poursuite du chef du délit d'apologie des crimes de guerre, de crimes contre l'humanité ou des crimes ou délits de collaboration avec l'ennemi,

a constaté l'extinction de l'action publique concernant la contravention de l'article R 645-1 du code pénal, du fait de la loi d'amnistie,

a dit que les éléments constitutifs de cette contravention ne sont pas réunis,

a rejeté, en conséquence, les demandes des parties civiles.

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :

L'association AMICALE DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ ET DES CAMPS DE HAUTE SILESIE, le 21 février 2003, contre Timothy KOOGLÉ et la société YAHOO,

Le M.R.A.P, MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIÉ ENTRE LES PEUPLES, le 21 février 2003, contre Timothy KOOGLÉ et la société YAHOO,

A l'audience du 21 mai 2003, l'affaire a été renvoyée en relais aux 28 mai 2003, 10 septembre 2003 et 10 décembre 2003 et pour être plaidée au 4 février 2004.

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

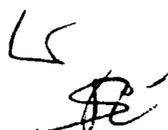
A l'audience publique du 4 février 2004, la présidente a constaté l'absence du prévenu, représenté par son conseil ;

La société YAHOO, civilement responsable, est représentée par son conseil ;

L'association AMICALE DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ ET DES CAMPS DE HAUTE SILESIE ainsi que le M.R.A.P, MOUVEMENT CONTRE LE RACISME ET POUR L'AMITIÉ ENTRE LES PEUPLES, parties civiles, sont représentés par leurs conseils ;

Madame TRÉBUCQ a fait un rapport oral, après avoir rappelé aux parties que la cour n'examinerait que l'exception d'incompétence ;

DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -



ONT ÉTÉ ENTENDUS SUR L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE :

Me METZNER, avocat de Timothy K , prévenu, et de la société YAHOO, civilement responsable, en sa plaidoirie,

Monsieur BARTOLI, avocat général, en ses réquisitions,

Me KORMAN, avocat de l'association AMICALE DES DÉPORTÉS D'AUSCHWITZ ET DES CAMPS DE HAUTE SILESIE, partie civile, en sa plaidoirie,

Me LAGARDE, avocat du MRAP, partie civile, en sa plaidoirie,

Me METZNER, à nouveau,

La présidente a ensuite averti les parties que l'arrêt serait prononcé le 17 MARS 2004.

Et ce jour, à l'audience publique du 17 mars 2004, en application des dispositions des articles 485 et 486 du code de procédure pénale, il a été donné lecture de l'arrêt dont la teneur suit par Madame TRÉBUCQ, ayant assisté aux débats et au délibéré.

DÉCISION :

Rendue après en avoir délibéré conformément à la loi,

DEVANT LA COUR,

L'Association Amicale des Déportés d'AUSCHWITZ et des Camps de Haute Silésie, dite l'Association, partie civile intimée pour le jugement du 26 février 2002 et partie civile appelante du jugement du 11 février 2003, conclut, entre autres, à la confirmation du jugement du 26 février 2002 sur la compétence de la loi française et à l'infirmité des dispositions civiles du jugement du 11 février 2003 ;

Le MOUVEMENT contre le RACISME et pour l'AMITIÉ entre les PEUPLES, dit le M.R.A.P., partie civile intimée pour le jugement du 26 février 2002 et partie civile appelante du jugement du 11 février 2003, conclut à la confirmation du jugement du 26 février 2002 sur la compétence de la loi française et à l'infirmité des dispositions civiles du jugement du 11 février 2003 ;

M. l'avocat général, non appelant, requiert la confirmation du jugement du 26 février 2002 ayant déclaré le tribunal correctionnel de PARIS territorialement compétent ;

DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -



Timothy K et la société de droit américain **YAHOO!Inc.**, dite la société **YAHOO**, seuls appelants du jugement du 26 février 2002 et prévenus intimés pour le jugement du 11 février 2003, concluent à l'infirmité du premier jugement et à titre principal, à l'incompétence de la loi française pour connaître du litige ;

EN LA FORME,

Considérant que les appels de Timothy K et de la société YAHOO du jugement du 26 février 2002 sont réguliers et recevables ;

Qu'en effet, en application de l'article 59 de la loi du 29 juillet 1881, l'appel des jugements qui ont statué sur une exception d'incompétence n'a pas à être à nouveau formé et en même temps que le jugement sur le fond ;

AU FOND,

Considérant que le tribunal de grande instance a exactement et complètement rapporté la procédure, la prévention et les faits dans un exposé auquel la cour se réfère expressément ;

Qu'il suffit de rappeler que :

. par citation directe du 9 février 2001, l'Association a assigné Timothy K et la société YAHOO des chefs du délit d'apologie de crimes de guerre, contre l'humanité ou de crimes ou délits de collaboration avec l'ennemi et de la contravention connexe d'exhibition en public d'insignes ou d'emblèmes qui ont été portés ou exhibés par les membres d'une organisation criminelle en application de l'article 9 du statut du tribunal militaire international annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945 ;

. ces faits incriminés l'ont été en raison du maintien délibéré sur le site Internet YAHOO.COM, [propriété de la société YAHOO], d'un service de vente aux enchères dénommé "AUCTIONS" d'objets nazis, ayant pour adresse "<http://auctions.yahoo.com>" réceptionné à PARIS, notamment et encore une fois le 5 janvier 2001, date du procès-verbal de constat dressé par Maître Didier BENHAMOU, huissier de justice à PARIS, qui s'était connecté à partir d'un ordinateur de son étude ;

- Sur l'exception d'incompétence de la loi française :

Considérant qu'en application du même article 59 de la loi précitée, l'exception d'incompétence n'a pas à être jointe au fond et le pourvoi formé contre un arrêt ayant statué sur cette exception est immédiatement recevable ;

DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -

LS


Considérant, dès lors, que seule l'exception d'incompétence sera ici examinée ;

Considérant que les appelants soutiennent, en substance, que ni les conditions d'application de l'article 113-2 ou des articles 113-7 et 113-8 du code pénal, ni le critère de rattachement applicable en matière d'infraction à la loi du 29 juillet 1881 ne sont réunis en l'espèce ;

. qu'ainsi, ils n'ont eu aucunement l'intention de publier en FRANCE un "site de vente aux enchères d'objets nazis", l'existence de la fonction "search" étant seulement un instrument de recherche automatique propre et intégré à l'outil internet dans son ensemble sans lequel il ne pourrait fonctionner et pour lequel son exploitant ne saurait être tenu responsable des résultats qu'il indexe ;

. qu'en outre, retenir l'élément de publicité comme critère de rattachement aurait pour conséquence de conduire à une imprévisibilité complète de la loi applicable, la spécificité de l'outil internet étant de rendre un site consultable à partir de tout ordinateur doté d'un accès internet, quelle que soit sa localisation à travers le monde ; que seule la localisation du site comme critère de rattachement, en l'espèce les ÉTATS-UNIS, est garante de cette sécurité juridique ;

. que la société YAHOO n'a réalisé aucun acte positif en FRANCE, l'internaute devant, pour accéder aux informations reprochées, se transporter sur le site américain hébergé aux ÉTATS-UNIS, rédigé en langue anglaise, lequel n'est donc pas directement et spontanément accessible ;

. que les articles 113-7 et 113-8 du code pénal ne régissent que les crimes et délits et ne peuvent donc pas s'appliquer à la contravention d'exhibition d'insignes nazis; que l'article 113-8 du code pénal exige la poursuite par le ministère public, ce qui n'est pas le cas en l'espèce puisque Timothy K et la société YAHOO ont été cités à la seule initiative de l'Association ;

Considérant que l'Association soutient, pour sa part,

. s'agissant de l'intention délictueuse des appelants qu'elle résulte clairement de leur persistance -en connaissance de cause- à laisser perdurer en FRANCE des contenus de messages nazis, malgré les ordonnances des 22 mai, 11 août et 20 novembre 2000 du juge des référés, saisi par deux associations de lutte contre le racisme, auxquelles s'est joint par intervention volontaire le M.R.A.P., aux fins de voir ordonner à la société YAHOO, de faire cesser, par tous moyens possibles, la consultation sur YAHOO.com du service de vente aux enchères d'objets nazis et de tout autre site ou service qui constituent une apologie du nazisme ou une contestation des crimes nazis ;

LS


. s'agissant du critère de rattachement, que l'élément constitutif de l'infraction poursuivie est l'élément de publicité, commun à toutes les infractions en matière de presse, et qu'il est constant, en l'espèce, que le lieu de cette publicité est bien, notamment, la FRANCE puisque les internautes français y ont accédé ;

Considérant que le M.R.A.P. soutient oralement la même argumentation que l'Association en soulignant qu'il ne peut être discuté que les messages sont reçus en FRANCE ;

Considérant qu'il est constant que l'internet connaît une dimension internationale et qu'il n'existe pas, à l'heure actuelle, de règles de droit international élaborées ni même d'harmonisation entre les règles nationales, régissant la compétence du tribunal et la législation applicable aux délits de presse commis à partir ou grâce au réseau Internet ;

Qu'en l'état, les règles nationales trouvent donc à s'appliquer, quelles que soient les difficultés qui pourraient être invoquées par les exploitants de sites ou par les fournisseurs de contenus ;

Qu'ainsi, contrairement à ce que soutient la défense, la seule loi applicable ne saurait être celle du pays sur lequel le site est physiquement localisé, pas plus d'ailleurs que celle du pays où est implanté le fournisseur d'hébergement ou celle dont la société qui l'exploite a la nationalité ; que lier la compétence judiciaire aux critères ci-dessus énoncés serait de nature à faciliter toutes délocalisations dans des pays à la législation moins contraignante ou restrictive ; qu'en outre, la société émettrice dispose de la capacité technique de limiter la diffusion des messages en tenant compte de la nationalité de l'internaute ; que tel a bien été le cas en l'espèce puisque la société YAHOO -ainsi qu'elle le fait valoir- a, compte tenu des prescriptions du juge des référés, finalement mis au point début janvier 2001 une technologie lui permettant d'identifier, sur la base de mots clés, les objets que les internautes veulent proposer à la vente et d'empêcher leur diffusion sur Internet ;

Considérant que l'élément constitutif essentiel de l'infraction, en droit de la presse, est la publicité qui peut revêtir différentes formes en fonction du vecteur de communication ;

Qu'il est avéré que, si la société exerce son activité dans son pays à destination de ses résidents, elle développe et amplifie son activité auprès des internautes du monde entier, dont ceux de la France ;

Qu'en l'espèce, il est établi que la société YAHOO a continué de diffuser, malgré les décisions du juge des référés mentionnées supra, permettant ainsi aux internautes installés en FRANCE, et en particulier dans le ressort du tribunal de grande instance de PARIS, de visualiser sur l'écran de leur ordinateur les services

et sites incriminés ; que l'élément intentionnel de la société YAHOO est donc caractérisé ;

Qu'il a été démontré, par ailleurs, que lorsqu'une connexion à son site d'enchères litigieux était faite à partir d'un poste situé en France, la société répondait par l'envoi de bandeaux publicitaires rédigés en langue française, ce qui confirme que l'information n'est pas délivrée sur son site mais sur le poste de l'internaute ;

Que les moyens tirés de la nationalité française de la victime ou du fait que le site litigieux est situé aux ÉTATS-UNIS et émis à partir de ce pays sont inopérants comme le tribunal de première instance l'a décidé ;

Considérant en conséquence, que les premiers juges ont, à bon droit, déclaré les tribunaux français compétents et la loi pénale française applicable ; que leur décision, rejetant l'exception d'incompétence, sera donc confirmée ;

Que l'examen des autres exceptions de procédure puis de l'affaire au fond sera successivement renvoyé aux audiences des mercredis 8 septembre et 20 octobre 2004, à 13 h 30 ainsi que précisé au dispositif ci-après ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement et après en avoir délibéré conformément à la loi,

LA COUR,

Statuant sur la seule exception d'incompétence,

Reçoit les appels de Timothy K¹ et de la société YAHOO,

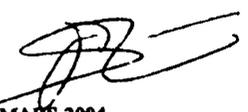
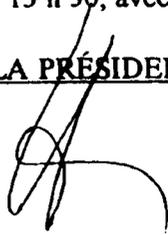
Confirme les dispositions du jugement du 26 février 2002 ayant rejeté l'exception d'incompétence,

Renvoie l'examen de l'affaire sur les autres exceptions à l'audience du mercredi 8 septembre 2004 à 13 h 30,

Renvoie l'examen de l'affaire au fond à l'audience du mercredi 20 octobre 2004 à 13 h 30, avec une audience de relais au mercredi 9 juin 2004 à 13 h 30.

LA PRÉSIDENTE,

LA GREFFIÈRE,



DOSSIER N°03/01520 - ARRÊT DU 17 MARS 2004 -

