

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Transmisión digital. Motor de búsqueda. Obra periodística. Illicitudes.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Bélgica

ORGANISMO: Tribunal de Primera Instancia de Bruselas

FECHA: 13-2-2007

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Texto del fallo

TRADUCCIÓN: Melisa Espinal

OTROS DATOS: Google Inc. vs. COPIEPRESSE; SOFAN vs Google Inc.; SAJ, SCAM y ASSUCOPIE vs. Google, Inc.; y PRESSBANKING vs. Google, Inc.

SUMARIO:

“Google indica que su motor de búsqueda está constituido por programas o «robots» de indexación (denominados «googlebots») que buscan a través de los sitios web moviéndose de página en página, a intervalos regulares y en una forma completamente automática con el fin de catalogar en un índice el conjunto de páginas web disponibles para el público y las direcciones web correspondientes (denominadas dirección URL). Los internautas pueden consultar los índices por medio de palabras clave introducidas en la barra de búsqueda, el motor de búsqueda luego se encarga de mostrar las listas de referencia de páginas disponibles que incluyen las palabras clave buscadas, y procede a una clasificación automática por relevancia”.

“Paralelamente a esta actividad principal como motor de búsqueda en la web, Google ha desarrollado en el transcurrir de los años otros servicios; particularmente en el 2002 desarrolló un servicio denominado «Google.news», calificado por ésta como un motor de búsqueda especializado que se basa en la indexación de artículos de prensa publicados en la red. Este servicio está disponible en Bélgica bajo el nombre de «Google.Actualités» desde enero de 2006”.

“... Google estima que el servicio Google.News está legitimado por el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos que garantiza la libertad de expresión; que ésta insiste en el hecho de que la libertad de expresión protege los diferentes aspectos del proceso de comunicación, incluyendo la libertad de recibir y comunicar información”.

“...si Google reconoce que la libertad de recibir y comunicar información puede estar limitada por la protección de los derechos de otros, incluyendo el derecho de autor, sin embargo considera que en este caso la restricción del derecho de libertad de expresión solicitada por la demandante original y los terceros intervinientes voluntarios no es ni

pertinente ni proporcionada, siendo que Google News es una herramienta gratuita de acceso a la información que no hace otra cosa que asegurar una función de punto indicador en la búsqueda de información en Internet”.

“... la libertad de expresión que efectivamente otorga la libertad de recibir y comunicar información no es absoluta, que el parágrafo 2 del artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos estipula que «El ejercicio de estas libertades, que comporta sus deberes y responsabilidades, puede estar sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley que constituyen medidas necesarias en una sociedad democrática, a los intereses de la seguridad nacional, integridad territorial o a la seguridad pública, a la defensa del orden y prevención del crimen, a la protección de la salud o de la moral, a la protección de la reputación o de los derechos de otros, a la prevención de divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad e imparcialidad del poder judicial» ...” [subrayados del fallo, nota del compilador].

“...en vista de esta cláusula, la libertad de expresión puede estar limitada por el derecho de autor (limitación estipulada en la ley para la protección de los derechos de otros) ...”.

“...de conformidad con el artículo 1 de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor, el autor tiene el derecho exclusivo a reproducir o autorizar la reproducción de la obra «de cualquier manera y bajo cualquier forma» ...”.

“... el artículo 1 de la ley del 30 de junio de 1994 (modificada por la ley del 22 de mayo de 2005) también estipula que el autor de una obra tiene el derecho exclusivo a comunicarla al público «mediante cualquier proceso incluyendo la puesta a la disposición del público de tal manera que cualquier parte pueda tener acceso en el lugar y al momento que éste escoja individualmente» ...”.

“... cuando se indexan páginas web, los «robots» de Google hacen una copia de cada página examinada, copia que se almacena en la memoria de Google; que es posible para el internauta tener acceso a esta copia haciendo click en «en caché»; que bajo esta hipótesis, el internauta no es enviado a través de un «hipervínculo» al sitio original sino que consulta la copia de la página almacenada en la memoria de Google (y en consecuencia permanece en el sitio de Google)”.

“...existe en consecuencia una reproducción material de la obra y comunicación de la misma al público de conformidad con el artículo 1 de la ley de derecho de autor”.

“...esta es la reproducción que Google hace disponible al público en su propio sitio, una reproducción accesible a través del vínculo «en caché»; que en efecto, a diferencia de los hipervínculos que reenvían al sitio de origen, consultando el vínculo «en caché» el usuario consulta un documento en el sitio de Google” [subrayados del fallo, nota del compilador].

“...el rol de Google en consecuencia no se limita, como sostiene en sus conclusiones, a simplemente proveer las instalaciones destinadas a permitir o realizar una comunicación al público”.

“...hay en consecuencia una reproducción y una puesta a la disposición del público por parte de Google de la copia del documento original almacenada en su propia memoria”.

“... la práctica de Google que consiste en guardar obras protegidas por derecho de autor en su denominada memoria «en caché» y que permite a los internautas acceder desde dicha memoria (sin ser reenviados al sitio original) constituye un acto de reproducción y comunicación al público”.

“... si todos los títulos de artículos de periódicos no pueden considerarse originales – algunos parecen efectivamente descriptivos y en consecuencia no revelan el sello del autor – no puede sin embargo considerarse que ningún artículo de prensa presenta una originalidad suficiente como para poderse beneficiar de la protección de la ley sobre derecho de autor”.

“... reproduciendo títulos de artículos y cortos extractos de los artículos en su sitio Google.News, Google reproduce y comunica obras protegidas por derecho de autor al público”.

“... el artículo 5.5 de la directiva 2001/29/CE, estipula que el uso de excepciones al derecho de autor debe realizarse de conformidad con las obligaciones vigentes a nivel internacional y que las excepciones y limitaciones son sólo aplicables en ciertos casos especiales, que no afectan a la explotación normal de la obra, ni causan un daño injustificado a los intereses legítimos del titular de derechos (prueba de tres etapas), que parece ser la naturaleza que confirma la naturaleza restrictiva de las excepciones” [subrayados del fallo, nota del compilador].

“... el sitio Google.News en consecuencia no incorpora «citas» y por lo tanto debe su sustancia a extractos de obras reproducidas, que es contrario al espíritu mismo de la institución del derecho de cita ...”.

“... Google se limita a inventariar los artículos y clasificarlos, y esto de forma automática; ...Google.News no realiza ningún análisis, comparación o crítica de estos artículos que no son comentados de ninguna forma”.

“... si se considera que la actividad de Google News se inscribe particularmente en el marco de la información, por otra parte no parece que inventariando diversos títulos de artículos reagrupados de conformidad con diferentes temas Google.News ofrezca un informe de noticias”.

“... como se indicó anteriormente, no puede en efecto encontrarse comentario alguno sobre las noticias en el sitio Google News, el cual se limita a reproducir extractos de los artículos reagrupados por tema”.

“... además, como en el caso de la cita, parece que las obras protegidas no pueden constituir más que un accesorio al reportaje y no el objeto principal ... Google no puede valerse de la excepción de reseña noticiosa”.

“... Google sólo reproduce y comunica obras que ya se encuentran en páginas web, o en otras palabras, obras ya divulgadas ... en consecuencia no hay una violación al derecho de divulgación”.

“... el autor dispone del derecho de respeto a su obra que le permite oponerse a cualquier modificación de la misma ... en este caso sólo se reproduce un extracto de la obra de tal forma que existe efectivamente una modificación de la obra”.

“... la circunstancia de que el internauta no ignora el hecho de que se trata únicamente de un fragmento de la obra parece irrelevante en cuanto a la apreciación del respecto a la integridad de la obra”.

“... el derecho de autor no es un derecho de oposición sino un derecho de autorización previa; ... esto significa que la autorización debe obtenerse de manera cierta antes de la utilización prevista”.

“...no puede sostenerse que la utilización en los sitios de fichero robots implica cierto acuerdo explícito del sitio de los editores al uso de las obras incluidas en el sitio como concretamente las usó Google.News [y] de la misma forma no puede deducirse una autorización incondicional de referencia de la ausencia de protección técnica”.

COMENTARIO:

El fallo anterior no solamente resuelve la oposición intentada por *Google Inc.*, contra las medidas cautelares dictadas en su contra por el Juez de Procedimiento del Tribunal a solicitud de *COPIEPRESSE*, sino también los pedimentos formulados por los “*intervenientes voluntarios*” en el caso, es decir, la *Société Multimédia des Auteurs des Arts Visuels (SOFAM)*, la “*Société de droit d’auteur des journalistes*” (S.A.J.), la “*Société Civile des Auteurs Multimédias*” (S.C.A.M.), la sociedad “*ASSUCOPIE*” y la sociedad limitada *PRESSBANKING*, contra las prácticas de *Google*, entre otras cosas, de ofrecer a los cibernautas una selección de elementos noticiosos y obras periodísticas obtenidos de servidores *web* de la prensa escrita, mediante la extracción de artículos contenidos en estas páginas. La argumentación de *Google* en cuanto a la defensa de la libertad de expresión e información fue claramente desestimada por el Tribunal, como ha sido la constante en la jurisprudencia comparada, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal de Apelaciones de Ámsterdam al decidir que la libertad de expresión y de información no está por encima de las prerrogativas del derecho de autor, reivindicadas por los derechohabientes en relación con la divulgación de las “*páginas que faltaban*” e inéditas del “*Diario de Ana Frank*”¹ o en las dictadas por los tribunales estadounidenses, al decidir que “*la Primera Enmienda no protege infracciones de derecho de autor*”² o que “*la Primera Enmienda no es una licencia para limitar derechos reconocidos legalmente en Propiedad intelectual*”³. El Tribunal de Primera Instancia Bruselas entra a considerar el tema de los derechos morales y en cuanto al de divulgación llega a la conclusión de que “... *Google sólo reproduce y comunica obras que ya se encuentran en páginas web, o en otras palabras, obras ya divulgadas*”, por lo que considera que “*no hay una violación al derecho de divulgación*”.

De todas maneras vale la pena recordar que el derecho de divulgación consiste en la facultad del autor de decidir si dará a conocer su obra **y en qué forma**. Por el contrario, el fallo en comento llega a la conclusión de que con los resúmenes o extractos efectuados por *Google* se ha afectado el derecho moral al respeto de las obras (o derecho de integridad), considerando que ese derecho comprende el de oponerse a cualquier modificación de las obras, es decir, sin entrar en consideraciones de orden subjetivo en cuanto a que tales transformaciones puedan afectar o no el decoro de dichas obras o la reputación de sus respectivos autores, tomando en cuenta que conforme a la ley belga *“il dispose du droit au respect de son oeuvre lui permettant de s’opposer à toute modification de celle-ci”*, siendo irrelevante que el cibernauta sepa de antemano que está en presencia de un fragmento de la obra y no de su totalidad. El Tribunal aborda también los temas relativos a los derechos exclusivos de explotación, en primer lugar, el de reproducción, concluyendo que el almacenamiento electrónico efectuado por *Google* es una modalidad de reproducción, pues *“... cuando se indexan páginas web, los «robots» de Google hacen una copia de cada página examinada, copia que se almacena en la memoria de Google”*, de modo que *“es posible para el internauta tener acceso a esta copia haciendo click en «en caché» ...”* y que *“bajo esta hipótesis, el internauta no es enviado a través de un «hipervínculo» al sitio original sino que consulta la copia de la página almacenada en la memoria de Google (y en consecuencia permanece en el sitio de Google)”*. Y en segundo lugar el de comunicación al público, entendiendo que el acceso a los cibernautas de la información extraída por *Google* constituye una modalidad comprendida en este derecho, porque permite que los miembros del público puedan acceder a ella desde el lugar y/o desde el momento en que cada uno de ellos elija. Por tanto, como bien apunta la sentencia, ese derecho de explotación *“no es un derecho de oposición sino un derecho de autorización previa”*, lo que significa que *“la autorización debe obtenerse de manera cierta antes de la utilización prevista”*. En cuanto al contenido de las extracciones, es de hacer notar que si bien a los efectos del Convenio de Berna no están protegidas por el derecho de autor *“las noticias del día ni de los sucesos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa”*, otra cosa son los artículos de opinión, los reportajes y otras *“obras periodísticas”*, las cuales encuentran su tutela en el marco de los derechos intelectuales en tanto constituyan un aporte intelectual por llevar la *“marca de la personalidad”* del autor o, como se apunta en el fallo, *“... si todos los títulos de artículos de periódicos no pueden considerarse originales – algunos parecen efectivamente descriptivos y en consecuencia no revelan el sello del autor – no puede sin embargo considerarse que ningún artículo de prensa presenta una originalidad suficiente como para poderse beneficiar de la protección de la ley sobre derecho de autor”*. Por lo demás, nada impide considerar que ante el aprovechamiento sistemático y permanente de las narraciones noticiosas de otro medio de comunicación social, que resulten meras informaciones de las noticias del día, se pueda accionar de acuerdo a otras instituciones del derecho, como el enriquecimiento sin causa o la competencia desleal debido a ese *“aprovechamiento parasitario”*.

¹ *Comentarios del fallo en HUGENHOLTZ, P. Bernt: “Crónica de los Países Bajos, en “Revue Internationale du Droit D’Auteur” (RIDA).*

No. 187. París, 2001, p. 148.

² *Universal City Studios, Inc. v. Reimerdes, 82 F. Supp. 2d 211, 220 (S.D.N.Y. 2000) y Harper & Row Publishers, Inc. v. Nation*

Enterprises, 471 U.S. 539, 568 (1985). Comentarios en ANTEQUERA PARILLI, Ricardo: “Estudios de derecho de autor y derechos afines”. Ed. AISGE/REUS. Madrid, 2007, pp. 358-359.

³ *Capital Cities/ABC, Inc., 918 F.2d 140, 143 (11er Cir. 1990). Comentarios en ANTEQUERA PARILLI, Ricardo: “Estudios de derecho*

de autor y derechos afines”. Ed. AISGE/REUS. Madrid, 2007, pp. 358-359.

En sus alegatos de oposición a la medida preliminar, *Google* intentó ampararse en las limitaciones o excepciones a los derechos exclusivos, a pesar de que conforme al Considerando 44 de la Directiva Europea relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, las excepciones y limitaciones *“no deben aplicarse ni de tal forma que los intereses legítimos del titular del derecho se vean perjudicados ni de manera contraria a la explotación normal de su obra o prestación”*. Nótese que en los términos de la normativa comunitaria, no se trata solamente de una condición impuesta a los legisladores nacionales, sino que además constituye un principio a seguir por los juzgadores, quienes al aplicar las excepciones o limitaciones previstas en la ley, no deben hacerlo en forma tal que tengan como efecto atentar contra la explotación normal de las obras y/o generar un perjuicio irrazonable a los legítimos intereses de los titulares de los derechos involucrados. Ya en el terreno específico de las limitaciones invocadas, la sentencia descarta que la conducta de *Google* pueda ampararse en el derecho de cita, entre otras cosas, porque *“Google.News no realiza ningún análisis, comparación o crítica de estos artículos que no son comentados de ninguna forma”*, sino que *“debe su sustancia a extractos de obras reproducidas”*. Si se analiza el derecho de cita en el contexto del Convenio de Berna (art. 10,1), resulta que *“son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible a público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados ...”* (negritas nuestras), es decir, que no atenten contra la explotación normal de las obras ni causen un perjuicio injustificados a los legítimos intereses de los titulares del derecho, lo que no ocurre en el caso sometido al dictamen judicial, porque como ya lo había señalado el Juez de Procedimientos en el decreto de medidas cautelares del 5-9-2006, *“la naturaleza de las actividades del demandado hace que las editoriales pierdan una parte considerable de sus ingresos que se generan de la venta de publicidad”* y que *“...aparte del daño económico inmediato, la venta electrónica de artículos está amenazada, así como los recursos de archivos de artículos para los que la persona que desea consultarlos debe pagar”*. Por otra parte, la cita se justifica, conforme al Convenio de Berna, en *“la medida justificada por el fin que se persiga”*, es decir, como lo ha anotado el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, a *“la inclusión de un fragmento relativamente breve de otra ... para apoyar o hacer más inteligibles las opiniones de quien escribe o para referirse a las opiniones de otro autor de manera fidedigna”*. Ni tampoco puede ampararse *Google* en la pretensión de que realiza una simple reseña noticiosa, pues como acota el fallo, para que se de por cumplida dicha excepción las reseñas *“no pueden constituir más que un accesorio al reportaje y no el objeto principal”*. Por último, resulta evidente la improcedencia de la oposición de *Google* basada en una supuesta autorización implícita para el uso de las obras periodísticas extraídas, sobre la base de la ausencia de una protección técnica, pues la instrumentación de dispositivos técnicos de *“autotutela”* para impedir o restringir el acceso a las obras protegidas constituye un derecho y no una obligación, de manera que la explotación de una obra sin el consentimiento del titular (cuyo acceso esté o no protegido por un dispositivo de *“autotutela”*), es ilícita sin el consentimiento del titular, salvo excepción legal expresa. © **Ricardo Antequera Parilli, 2007**.

TEXTO COMPLETO:

11 conclusiones

TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUSELAS

En la causa de

No. 06/10.928/C del Registro General

**La compañía bajo ley estadounidense
GOOGLE Inc, con sede social ubicada en
Mountain View, 94043 California, USA,
1600 Amphiteatre Parkway;**

Apéndices: 3 solicitudes de intervención
voluntaria de terceros

Demandada original, demandante en la oposición representada por los Señores Erik Valgaeren y Audry Stevenant, abogados en 1060 Brussels, rue Henri Wafelaerts, 47-51.

Contra:

La sociedad colectiva de responsabilidad limitada SCRL COPIEPRESSE, registrada ante el BCE bajo el no. 0471.612.218, con sede social ubicada en 1070 Brussels, Boulevard Paepsem, 22;

Demandante original, demandada en la oposición representada por Bernard Mogrez, abogado en 1180 Uccle, avenue Winston, Churchill, 149,

Y en la causa de

La sociedad colectiva de responsabilidad limitada Société Multim  dia des Auteurs des Arts Visuels (SOFAM), registrada ante el registro de sociedades civiles bajo el no. 312 y ante el BCE bajo el no. 419.415.330, con sede social ubicada en av. Frans Courtens, 131 in 1030 Brussels;

Tercero interviniente voluntario, representada por Carneroli y Alain Berenboom, abogados en 1000 Brussels, rue de Florence, 13.

Contra

La compa  n  a bajo ley estadounidense GOOGLE Inc. con sede social ubicada en Mountain View, 94043 California, USA, 1600 Amphiteatre Parkway

Demandada original, demandante en la oposición, demandada en la intervención de terceros, representada por Erik Valgaeren y Audry Stevenant, abogados en 1060 Brussels, rue Henri Wafelaerts, 47-51.

1. La asociación civil en forma de sociedad cooperativa de responsabilidad limitada "SOCIETE DE DROIT D'AUTEUR DES JOURNALISTES" (S.A.J.), registrada

ante el BCE bajo el número 0455.162.008, con sede social ubicada en Roger Vandendiessche, 36 in 1150 Woluwe-St-Pierre;

2. La sociedad bajo la ley francesa "SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIAS" (S.C.A.M.), con sede social ubicada en avenue V  lasquez 5 in 75008 Paris;

3. La sociedad civil en forma de sociedad colectiva de responsabilidad limitada "ASSUCOPIE", registrada ante el BCE bajo el no. 0466.710.748, con sede social ubicada en rue Charles Dubois, 4/3 at 1342 Ottignies- Louvain-la- Neuve;

Terceros intervinientes voluntarios, representadas por Carine Doutrelepon, abogado en 1060 Brussels, rue de la Source, 68,

Contra

La compa  n  a bajo ley estadounidense GOOGLE Inc. con sede social ubicada en Mountain View, 94043 California, USA, 1600 Amphiteatre Parkway demandada original, demandante en la oposición, demandada en la intervención de terceros, representada por Erik Valgaeren y Audry Stevenant, abogados en 1060 Brussels, rue Henri Wafelaerts, 47-51

Y en la causa de

La sociedad limitada PRESSBANKING, registrada ante el BCE bajo el no. 471.483.841, con sede social ubicada en rue de Birmingham, 131 in 1070, Brussels; tercero interviniente voluntario, representada por Bernard Magrez, abogado en 1180 Uccle, avenue Winston Churchill 149.

Contra

La compa  n  a bajo ley estadounidense GOOGLE Inc. con sede social ubicada en Mountain View, 94043 California, USA, 1600 Amphiteatre Parkway demandada original, demandante en la oposición,

demandada en la intervención de terceros, representada por Erik Valgaeren y Audry Stevenart, abogados en 1060 Brussels, rue Henri Wafelaerts, 47-51

Las peticiones y conclusiones en esta causa fueron realizadas en idioma francés en la audiencia pública del 24 de noviembre de 2006;

Después de deliberar, el Presidente del Tribunal de Primera Instancia pronunció la siguiente sentencia:

Considerando:

- el fallo sumario pronunciado el 22 de septiembre de 2006, y los antecedentes procesales ahí establecidos;- la solicitud de intervención voluntaria de terceros de la sociedad SOFAM presentada ante el Secretario del Tribunal el día 6 de octubre de 2006;
- la solicitud de intervención voluntaria de terceros de las sociedades SAJ, SCAM y SCRL "Assucopie", presentada ante el secretario de la corte el 10 de octubre de 2006;
- la solicitud de intervención voluntaria de terceros de la sociedad limitada PRESSBANKING, presentada el 17 de noviembre de 2006;
- las conclusiones por parte de Google Inc presentadas ante el secretario de la corte el 30 de octubre de 2006 y sus conclusiones adicionales y sumarias presentadas el 22 de noviembre de 2006;
- las conclusiones de la scrl Copiepresse presentadas ante el secretario de la corte el 9 de octubre de 2006 y sus conclusiones adicionales y sumarias presentadas el 14 de noviembre de 2006;
- las conclusiones de la sociedad SAJ presentadas ante el secretario de la corte el 13 de noviembre de 2006, 14 de noviembre de 2006 y 2 de noviembre de 2006;
- las conclusiones de la sociedad SOFAM presentadas ante el secretario de la corte el 6 de octubre de 2006, y sus conclusiones adicionales y sumarias presentadas el 13 de noviembre de 2006 y sus conclusiones para el desistimiento de la instancia

presentadas en la audiencia del 24 de noviembre de 2006;

- las conclusiones para el desistimiento de la instancia de la sociedad SCAM presentadas en la audiencia del 24 de noviembre de 2006;

Habiendo escuchado los alegatos de los abogados de las partes;

ANTECEDENTES:

La **demanda original** promovida por la sociedad Copiepresse e introducida por citación del 3 de agosto de 2006 de conformidad con las formas del recurso sumario por aplicación de los artículos 587, 7° del código judicial y 87 de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor y derechos conexos que pretende que se admita:

- establecer que las actividades de Google News y el uso del "caché" de Google violan notablemente las leyes relativas al derecho de autor y derechos conexos (1994) y bases de datos (1998),
- condenar a la compañía Google a retirar de todos sus sitios (Google News y "caché" Google bajo cualquier denominación), todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los editores belgas de prensa diaria, francófona y germanófona, representados por la sociedad Copiepresse desde la fecha de notificación de la orden bajo pena de multa de €2.000.000 por día de retraso,
- condenar además a la compañía Google a publicar en la página de inicio de 'google.be' y 'news.google.be', de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días desde la fecha de notificación del fallo bajo pena de multa de €2.000.000 por día de retraso;

Por orden judicial del 5 de septiembre de 2006, pronunciado por defecto con respecto a la compañía Google, el juez del rocedimiento sumario declaró admisible y

bien fundada la demanda dejando reservado a los desarrollos las modalidades de medidas a ser ordenadas; que la compañía Google fue de esta forma condenada a:

- retirar de todos sus sitios (Google News y “caché” Google bajo cualquier denominación), todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los editores belgas de prensa diaria, francófona y germanófona, representados por la sociedad Copiepresse dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la orden judicial bajo pena de multa de €1.000.000 por día de retraso,
- publicar en la página de inicio de ‘google.be’ y ‘news.google.be’, de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 5 días, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la orden judicial bajo pena de multa de €500 000 por día de retraso;

Esta orden judicial fue notificada a la compañía Google el día 8 de septiembre de 2006;

Por citación del 19 de septiembre de 2006, la compañía Google ejerció una **oposición** contra la orden judicial pronunciada el 5 de septiembre de 2006, solicitando:

- A título principal, que se admita:
 - Retratar todas las disposiciones de la orden judicial objetada,
 - Declarar infundada la demanda original y desestimarla,
- A Título subsidiario, que se admita:
 - Reformar la orden judicial objetada en relación a la condena contra Google de publicar en la página de inicio de ‘google.be’ y ‘news.google.be’, de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 5 días, dentro de los diez

días siguientes a la notificación de la orden judicial bajo pena de multa de €500 000 por día de retraso,

- Indicar que por derecho no es necesario que esta publicación tenga lugar; · En última instancia, modificar las modalidades de publicación o limitar a la publicación de la totalidad de la sentencia en las páginas de resultados que Google ya no puede exhibir en ejecución de la obligación de retirar todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los editores belgas de prensa diaria, francófona y germanófona, representados por la sociedad Copiepresse, de todos sus sitios (Google News y “caché” Google bajo cualquier denominación), e indicar que por derecho esta publicación sólo se exigirá dentro de los 30 días siguientes no se exigirá por más de 30 días desde la fecha en que la sentencia sea ejecutable como cosa juzgada;

- Desde la audiencia introductoria, si resulta aplicable de conformidad con los artículos 19 parágrafo 2 y/o 735 del código judicial, suspender la ejecución de la orden judicial de publicación hasta que se pronuncie una sentencia sobre la oposición y sea ejecutable como cosa juzgada;

Mediante orden judicial pronunciada el 22 de septiembre de 2006, el juez del procedimiento sumario indicó que no existe causa para otorgar la demanda de la compañía Google que pretendía se aceptara suspender la ejecución de la orden judicial de publicación y reservarla a una sentencia definitiva.

INTERVENCIÓN VOLUNTARIA DE TERCEROS:

Por solicitud de intervención voluntaria de terceros presentada el 6 de octubre de 2006, la SCRL Société Multimédia des Auteurs et Arts Visuels (SOFAM) solicitó ser recibida como tercero interviniente voluntario en la instancia existente entre la scrl Copiepresse y la compañía Google con el fin de:

- establecer que Google no puede valerse de ninguna excepción estipulada en la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor y derechos conexos,
- establecer que las actividades de GoogleNews están en violación de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor y derechos conexos,
- condenar a Google a retirar de todos sus sitios todas las fotografías de fotógrafos de prensa diaria representados por Sofam desde la fecha de notificación de la orden judicial bajo pena de multa de dos millones de euros por día de retraso,
- condenar además a la compañía Google a publicar en la página de inicio de 'google.be' y 'news.google.be', de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días desde la fecha de notificación del fallo bajo pena de multa de dos millones de euros por día de retraso;

Por conclusiones presentadas el 13 de noviembre de 2006, la Sofam modificó su demanda como sigue:

- establecer que Google no puede valerse de ninguna excepción estipulada en la ley del 30 de junio de 1994 relativa a derecho de autor y derechos conexos;
- condenar a Google a retirar de todos sus sitios todas las fotografías de fotógrafos de prensa diaria representados por Sofam desde la fecha de notificación de la orden judicial bajo pena de multa de dos millones de euros por día de retraso,
- condenar además a la compañía Google a publicar en la página de inicio de 'google.be' y 'news.google.be', de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días desde la fecha de notificación del fallo bajo pena de multa de dos millones de euros por día de retraso;

Por solicitud de intervención voluntaria de terceros presentada el 10 de octubre de 2006, las sociedades "Société de droit d'auteur des journalistes" (S.A.J.), "Société civile des Auteurs Multimédias" (S.C.A.M.) y

"Assucopie" solicitaron ser recibidas como terceros intervinientes voluntarios en la instancia existente entre la scrl Copiepresse y la compañía Google y solicitaron que se admitiera:

- establecer que Google no puede valerse de ninguna excepción estipulada en las leyes relativas a derecho de autor (1994) y derechos conexos (1998),
- establecer que las actividades de Google News y la utilización del "caché" de Google violan notablemente las leyes relativas a derecho de autor (1994) y derechos conexos (1998),
- condenar a la compañía Google a retirar de todos sus sitios (Google News y "caché" Google bajo cualquier denominación), todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los intervinientes voluntarios desde la fecha de notificación de la orden bajo pena de multa de un millón de euros por día de retraso,
- condenar además a la compañía Google a publicar en la página de inicio de 'google.be' y 'news.google.be', de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días desde la fecha de notificación del fallo bajo pena de multa de 500.000 euros por día de retraso;

Por solicitud de intervención voluntaria de terceros presentada el 17 de noviembre de 2004, la s.a. Pressbanking solicita que su intervención voluntaria se declare admisible y fundada, y en consecuencia se acepte:

- establecer que Google no puede valerse de ninguna excepción estipulada en las leyes relativas a derecho de autor (1994) y derechos conexos (1998),
- establecer que las actividades de Google News y la utilización del "caché" de Google violan notablemente las leyes relativas a derecho de autor (1994) y derechos conexos (1998),
- condenar a la compañía Google a retirar de todos sus sitios (Google News y "caché" Google bajo cualquier denominación), todos los artículos, fotografías y representaciones

gráficas de los miembros de Copiepresse y que el interviniente voluntario comercializa desde la fecha de notificación de la orden bajo pena de multa de un millón de euros por día de retraso,

- condenar además a la compañía Google a publicar en la página de inicio de 'google.be' y 'news.google.be', de manera visible, claramente y sin comentarios de su parte, la totalidad de la sentencia a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días desde la fecha de notificación del fallo bajo pena de multa de 500.000 euros por día de retraso;

- examinar si Google actuó de mala fe de conformidad con el artículo 87 de la ley sobre derecho de autor, y en caso afirmativo, bajo pena de multa de 2 millones de euros por día de retraso desde los 30 días calendario siguientes a la notificación de la orden judicial a pronunciarse, condenar a Google a producir los siguientes elementos, que deberán estar certificados por una autoridad de certificación:

- el número de páginas vistas en GOOGLE.NEWS.BE y GOOGLE.NEWS.FR desde el 1ro de enero de 2006 hasta el 1ro de diciembre de 2006,

- el número de reenvíos (clicks) a sitios web de los editores belgas (con identificación detallada de los editores y los sitios visitados) desde el 1ro de enero de 2006 hasta el 1ro de diciembre de 2006,

- la lista clasificada por editor de todos los artículos que GOOGLE.NEWS.BE y GOOGLE.NEWS.FR copiaron desde todos los sitios (no solamente aquellos de editores representados por Copiepresse) desde el 1ro de enero de 2006 hasta el 1ro de diciembre de 2006,

- la lista - clasificada por editor - de los artículos que GOOGLE NEWS ARCHIVE copiaron desde todos los sitios (no solamente aquellos de editores representados por Copiepresse) desde el 1ro de enero de 2006 hasta el 1ro de diciembre de 2006 así como la indicación de que ningún artículo proviene del motor de búsqueda GOOGLE,

- la lista - clasificada por editor - de los artículos que el motor de búsqueda GOOGLE copió desde los sitios de los editores desde el 1ro de diciembre de 2001

(período de prescripción de 5 años), · el número de reenvíos (clicks) hacia las "páginas caché" de los artículos de los editores belgas que GOOGLE colocó en el "caché" (con identificación detallada de los artículos y los editores) desde el 1ro de diciembre de 2001 (período de prescripción de 5 años);

DEMANDAS ACTUALIZADAS DE GOOGLE Y COPIEPRESSE:

Bajo los términos de sus conclusiones presentadas el 22 de noviembre de 2006, la compañía Google modificó su demanda y solicita actualmente:

- En lo que respecta a la demanda de la sociedad Copiepresse, que se admita:

- A título principal, declarar infundada la demanda original y desestimarla,

- A Título subsidiario:

- limitar la orden de cese a la obligación para Google de retirar los sitios visibles en caché del sitio www.google.be (hipervínculo accesible con la referencia "en caché") de las páginas de los editores de periódicos miembros de Copiepresse que la sentencia identificará exactamente por nombre y los sitios en los cuales son accesibles, así como de acuerdo al caso, las obligaciones para Google de retirar los títulos y extractos de artículos de prensa de los editores de periódicos que son miembros de Copiepresse del sitio news.google.be, identificados precisamente por nombre en la sentencia y los sitios en los cuales son accesibles,

- establecer para la definitiva que la medida de publicación ordenada por la decisión objetada no tiene objeto, habiéndose realizado dicha publicación,

- desestimar todas las demás demandas de Copiepresse como no admisibles o infundadas;

- En lo que respecta a las demandas de los terceros intervinientes voluntarios:

A título principal: declarar sus demandas inadmisibles, o al menos infundadas;

A título subsidiario: limitar la orden u órdenes de cese a la obligación para Google de retirar del motor de búsqueda del sitio www.google.be únicamente los lugares en caché visibles (hipervínculo accesible con la referencia “en caché”) de las páginas o documentos de los autores cuyos demandantes en intervención voluntaria de terceros justificaron que detentan los derechos o que tienen la capacidad de actuar por el cese del daño a esos derechos y que la sentencia a pronunciarse identificará expresamente;

Por conclusiones presentadas el 9 de octubre y el 14 de noviembre de 2005, la sociedad Copiepresse solicita la confirmación de la decisión objetada y además introduce una reconvencción tendiente a que se acepte condenar a Google y publicar de manera visible, clara y sin comentarios de su parte en la parte superior de la pantalla (esto es, antes de la ventana de búsqueda) en todas sus “páginas de inicio” de todos sus sitios francófonos de GOOGLE y GOOGLE NEWS la totalidad de la orden judicial a ser pronunciada por una duración ininterrumpida de 20 días dentro de los 10 días siguientes a la fecha de notificación a desde la fecha de notificación de dicha orden judicial, bajo pena de multa de dos millones de euros por día de retraso.

SITUACIÓN DEL LITIGIO:

Copiepresse es la sociedad de gestión de los derechos de los editores belgas de prensa diaria francófona y germanófona autorizada mediante los decretos ministeriales del 14 de febrero de 2000 y 20 de junio de 2003 para ejercer sus actividades en el territorio nacional. Su objeto es defender los derechos de autor de sus miembros (derechos propios de los editores y derechos adquiridos de los periodistas) y supervisar el uso por parte de terceros de las obras protegidas de sus miembros.

Los terceros intervinientes voluntarios, con excepción de la s.a. Pressbanking, también son sociedades de gestión de los derechos de autor reconocidas mediante decreto ministerial, agrupando, para Sofam, esencialmente fotógrafos y artistas lásticos, para la S.A.J., periodistas, para Assucopie, autores escolares, científicos y universitarios, mientras que la SCAM es una sociedad francesa de gestión de derecho de autor:

La s.a. Pressbanking es, por su parte, una sociedad de “pressclipping” que redifusiona electrónicamente artículos de prensa a sus clientes según las demandas de éstos últimos.

La compañía Google es una compañía estadounidense constituida en 1998, cuya principal actividad consiste en el desarrollo y puesta a la disposición de los internautas de un motor de búsqueda en Internet, como herramienta de referencia automatizada de las informaciones disponibles en la web.

Google indica que su motor de búsqueda está constituido por programas o “robots” de indexación (denominados “googlebots”) que buscan a través de los sitios web moviéndose de página en página, a intervalos regulares y en una forma completamente automática con el fin de catalogar en un índice el conjunto de páginas web disponibles para el público y las direcciones web correspondientes (denominadas dirección URL).

Los internautas pueden consultar los índices por medio de palabras clave introducidas en la barra de búsqueda, el motor de búsqueda luego se encarga de mostrar las listas de referencia de páginas disponibles que incluyen las palabras clave buscadas, y procede a una clasificación automática por relevancia.

Paralelamente a esta actividad principal como motor de búsqueda en la web, Google ha desarrollado en el transcurrir de los años otros servicios; particularmente en el 2002 desarrolló un servicio denominado “Google.news”, calificado por ésta como un motor de búsqueda especializado que se basa en la indexación de artículos de

prensa publicados en la red. Este servicio está disponible en Bélgica bajo el nombre de “Google.Actualités” desde enero de 2006;

La s.c. Copiepresse respondió rápidamente a la llegada al mercado belga del servicio “Google.Actualités”, considerando que esta actividad iba más allá de un “simple” servicio como motor de búsqueda, actuando más bien como un “portal de prensa escrita”. Google, reproducía y mostraba a su manera una parte significativa del texto de los artículos y esto sin haber obtenido especialmente el acuerdo de los sitios de los editores de periódicos cuyos intereses protegía esta sociedad.

En consecuencia, el 9 de febrero de 2006, presentó ante el Juez de Embargos del tribunal de primera instancia de Bruselas una solicitud de embargo descriptivo.

Por orden judicial del 27 de marzo de 2006, el Juez de embargos admitió esta demanda y designó al experto Golvers con la misión de:

- describir la manera en la que los artículos de prensa son presentados y la interactividad entre el visitante y el sitio web Google News · describir el sistema de alerta instalado en Google y Google News
- determinar si los artículos que ya no están disponibles en los sitios web de los miembros de la demandante son todavía visibles en Google y Google News y si es todavía posible consultarlos y por cuáles medios
- establecer o tratar de establecer la duración de conservación de los artículos en la memoria caché de Google y Google News,
- realizar una lista de los artículos presentes en Google y Google News haciendo posible identificar el autor del artículo, el periódico y su fecha de publicación
- explicar cómo Google y Google News podían obtener copias de los artículos
- identificar y describir la ruta tomada por un visitante que seguía los vínculos contenidos en los sitios de Google y Google News y compararlos con un visitante que consulta

normalmente el sitio web del editor del artículo de prensa en cuestión

- determinar la incidencia de las diferencias eventualmente constatadas en el punto anterior
- determine si además es posible acceder a artículos de la prensa belga no pasando por Google.be sino a través de Google.com y/o Google.fr
- determinar la identidad del operador del DNS Google.be, Google.fr y Google.com
- determinar si es posible para el DNS.be suprimir o evitar la disponibilidad del acceso a Google.be y – en caso afirmativo – precisar cómo o si es posible reenviar al visitante hacia una página ubicada en un sitio web diferente.
- determine si es posible hacer lo mismo con Google.com y determinar cuál es el operador técnico capaz de realizar estas operaciones”.

Esta orden judicial fue notificada a la compañía Google en fecha 27 de abril de 2006;

El experto Golvers presentó su informe el 6 de julio de 2006;

Por carta del 13 de julio de 2006, el abogado de la sociedad Copiepresse notificó formalmente a la compañía Google que retirara inmediatamente los artículos de prensa diaria belga (enumerados en la lista incluida en la solicitud de embargo descriptivo) presentes en Google News y el caché de Google.

La compañía Google no respondió esta carta;

PROCEDIMIENTO:

1. Solicitud de intervención voluntaria de terceros presentada por la s.a. Pressbanking el 17 de noviembre de 2006:

Considerando que en sus conclusiones Google solicitó que la demanda intentada por la s.a. Pressbanking por solicitud de intervención voluntaria de terceros del 17 de noviembre de 2006 fuera declarada inadmisibles, o en última instancia, que su

examen fuera suspendido para una audiencia posterior, y esto con el fin de no retrasar la sentencia de la causa principal;

Considerando que en la audiencia del 24 de noviembre de 2006, las partes aceptaron que la demanda formulada por la s.a. Pressbanking fuera examinada posteriormente;

Que en consecuencia acordaron separar dicha demanda;

2. Desistimiento de la instancia de las partes Sofam y S.C.A.M.:

Considerando que en la audiencia del 24 de noviembre de 2006, la scrl Société Multim dia des Auteurs des Arts Visuels (Sofam) y la sociedad bajo la ley francesa "société civile des auteurs multim dias" (S.C.A.M.) declararon su desistimiento de la instancia;

Que la compa a Google declaró aceptar estos desistimientos;

DISCUSIÓN:

1. Calidad e interés para actuar en el cese:

Considerando que la demanda se basa en el artículo 87 de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor y derechos conexos;

Considerando que Google insiste en primer orden en el hecho de que el Presidente del Tribunal de Primera Instancia no es competente, en el marco de estos procedimientos, sino para establecer la existencia de un daño particular al derecho de autor mismo y para ordenar el cese y no para establecer ningún tipo de violación a la ley de derecho de autor;

Que además subraya que no se incluye ningún autor entre los demandantes y que por lo tanto es su responsabilidad justificar su interés en actuar;

Considerando que la primera controversia se refiere al objeto mismo de la demanda; que esto debe leerse en su conjunto; que si la demanda que intenta hacer que se constate la infracción al derecho de autor puede parecer incompleta (aunque indica el comportamiento o actividades infractoras de Google.News y el uso del caché), la orden de cese, como est  redactada, permite determinar las obras a las que se refieren las presuntas infracciones (o en lo que respecta a la demanda original: los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los editores de la prensa diaria belga francófona y germanófona representados por la sociedad Copiepresse);

Considerando que con respecto al interés de actuar de la sociedad Copiepresse así como la intervención voluntaria de los terceros S.A.J. y Assucopie, estas son las sociedades de gestión de derechos de autor autorizadas por decretos ministeriales para ejercer sus actividades en el territorio nacional.

Que de conformidad con el artículo 73 de la ley del 30 de junio de 1994, estas están autorizadas para actuar en corte para defender los derechos que se le encargan estatutariamente; que se refiere a los derechos colectivos de los afiliados o de sus derechos individuales; que gozan de la posibilidad, si sus estatutos así lo establecen, de actuar por derecho en el interés general de la categoría o categorías de demandantes establecidos en sus estatutos (F. De Visscher et B. Michaux, Précis Du Droit d'auteur et des droits voisins, Bruylant 2000, p. 419 et p. 512).

Que la sociedad Copiepresse es una sociedad de gestión de los derechos de los editores belgas de prensa diaria francófona y germanófona autorizada mediante los decretos ministeriales del 14 de febrero de 2000 y 20 de junio de 2003 para ejercer sus actividades en el territorio nacional; que su objeto es defender el derecho de autor de sus miembros y supervisar el uso por parte de terceros de las obras protegidas de sus miembros; que representa a los editores

que particularmente publican *La Dernière Heure/Les Sports*, *L’Echo*, *La Libre Belgique*, *Le Soir* (para una lista completa ver la solicitud de embargo descriptivo del 9 de febrero de 2006);

Que el objeto de la S.A.J. es, en el marco de una gestión colectiva, es administrar, explotar y defender - particularmente en el marco de procedimientos judiciales y/o administrativos – los intereses materiales y morales de los periodistas con relación a sus obras.

Que el objeto de la SCRL ASSUCOPIE es explotar, administrar y gestionar en el más amplio sentido, los derechos de reprografía de autores escolares, científicos y universitarios; que puede actuar en justicia para defender los intereses de sus miembros, asociados o miembros asociados y por la defensa de los derechos cuya gestión la ley le confía.

Que los procedimientos de cese organizados de conformidad con el artículo 87 de la ley del 30 de junio de 1994 pueden introducirse por solicitud de todos los interesados, por lo que estas sociedades de gestión no requieren probar ningún mandato particular (A. Beerenboom, *Chronique de jurisprudence, Le Droit d’auteur, J.T. 2002, p. 685, no. 42*);

Que la demandante original y los terceros intervinientes voluntarios, en vista de lo anterior, tienen capacidad e interés para actuar para el cese en base al artículo 87 de la ley del 30 de junio de 1994;

Que por otra parte y como Google sostiene en buen derecho, la ley del 10 de agosto de 1998, que traslada a ley belga la directiva del 11 de marzo de 1996 relativa a la protección jurídica de bases de datos no abre la acción a “todos los interesados” ni a una sociedad de gestión o asociación profesional sino que está reservada exclusivamente a los titulares del derecho “sui generis” o productores de bases de datos (B. Michaux, *Droit des bases de données, Kluwer 2005, p. 166*); que la demanda que se basa en este fundamento

debe en consecuencia declararse inadmisibile;

2. En cuanto a la existencia de obras protegidas por derecho de autor:

Considerando que Google acusa a la demandante y a los terceros intervinientes voluntarios de no precisar, y mucho menos establecer, un solo caso concreto de daños a los derechos de autor de los cuales estos son titulares alegando además que ni siquiera precisaron los autores de quienes estos reivindicaban los derechos ni las obras que presuntamente violaba la actividad de Google.

Considerando que esta afirmación parece inexacta.

Que en efecto, en su informe, el experto Golvers precisa haber llevado a cabo búsquedas en los sitios de los editores representados por Copiepresse, precisando que encontró, en Google News, en lo que concierne a:

- *Le Soir en Ligne*: 1 670 artículos,
- *DH Net*: 2 240 artículos,
- *L’Echo*: 2 010 artículos,
- *La Libre Belgique*: 2 360 artículos.

Que resulta de esta conclusión que los artículos de estos periódicos eran efectivamente editados por el servicio Google.News y esto, aunque el experto precisó que había resultados que él calificó como “falsos positivos” para *l’Echo* y *Libre Belgique* (ver página 101 del informe del experto);

Que puede indicarse en lo que respecta a la S.A.J., que dicha sociedad precisa que gestiona los derechos de autor de numerosos creadores en colaboración con sociedades editoras; que presentó la lista de sus miembros de cuyo examen se evidencia que entre sus miembros se incluyen periodistas de *L’Echo*, *La Dernière Heure/Les Sports*, *La Libre Belgique*, *Soir*, *Du Vif-L’Express*, o los periódicos cuya edición por parte de Google News fue establecida por el experto;

Que además, ha sido admitido que el artículo 18, parágrafo 2 del Código Judicial es aplicable en materia de procedimientos de cese, teniendo estos procedimientos una naturaleza esencialmente preventiva (De Visscher et Michaux, op cit., p.510);

Que con respecto a la manera de proceder de Google: el motor de búsqueda de Google Web, que explora la Web como un todo (-cf. en lo sucesivo desarrollos relativos a la memoria caché) y Google Actualités que precisa explorar 500 fuentes de información en la prensa francófona, parece poco discutible que existe un riesgo real de daño a los derechos defendidos por Copiepresse, la S.A.J. y Assucopie (en relación con la última únicamente en el marco de la página “En Caché”);

Que la ley no se opone a que el juez del cese pronuncie una orden que incluya obras o servicios diferentes a los efectivamente afectados hasta ese punto (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit., p. 510);

Que en efecto, el objeto del cese es más bien poner fin a un género de práctica del cual la infracción establecida es una especie; (Pres. Trib. Civ. Bxl 16 October 1996, Auteurs et Média 1996, p. 426);

Que en consecuencia la objeción formulada por Google no parece bien fundada.

3. Con respecto al artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

Considerando que Google estima que el servicio Google.News está legitimado por el artículo 10 de la convención Europea de Derechos Humanos que garantiza la libertad de expresión; que ésta insiste en el hecho de que la libertad de expresión protege los diferentes aspectos del proceso de comunicación, incluyendo la libertad de recibir y comunicar información;

Que si Google reconoce que la libertad de recibir y comunicar información puede estar limitada por la protección de los derechos de otros, incluyendo derecho de autor, sin

embargo considera que en este caso la restricción del derecho de libertad de expresión solicitada por la demandante original y los terceros intervinientes voluntarios no es ni pertinente ni proporcionada, siendo que Google News es una herramienta gratuita de acceso a la información que no hace otra cosa que asegurar una función de punto indicador en la búsqueda de información en Internet;

Considerando que la libertad de expresión que efectivamente otorga la libertad de recibir y comunicar información no es absoluta, que el parágrafo 2 del artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos estipula que “El ejercicio de estas libertades, que comporta sus deberes y responsabilidades, puede estar sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley que constituyen medidas necesarias en una sociedad democrática, a los intereses de la seguridad nacional, integridad territorial o a la seguridad pública, a la defensa del orden y prevención del crimen, a la protección de la salud o de la moral, a la protección de la reputación o de los derechos de otros, a la prevención de divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad e imparcialidad del poder judicial”.

Que en vista de esta cláusula, la libertad de expresión puede estar limitada por el derecho de autor (limitación estipulada en la ley para la protección de los derechos de otros);

Que esto se ha sido recordado por la Corte de Casación en su sentencia del 25 de septiembre de 2003 que consideró que el derecho a la libertad de expresión garantizado por la Convención Europea de Derechos Humanos no hace obstáculo a la protección de la originalidad de conformidad con la cual el autor de una obra literaria o artística expresa sus ideas y conceptos (Cass. 23.09.2003, C030026N, disponible en el sitio web www.cass.be).

Considerando que si de conformidad con el artículo 10 parágrafo 2 de la Convención

Europea de Derechos Humanos el derecho a la libertad de expresión puede estar sujeto a restricciones en vista de garantizar el derecho de autor, ésta claramente no pretende colocar al derecho de autor en un pedestal, que es particularmente por este motivo que la ley prevé un régimen de excepción;

Que según se indica en la directiva 2001/29 del 22 de mayo de 2001 sobre la armonización de algunos aspectos del derecho de autor y derechos conexos en la sociedad de información, el derecho de autor de basa en un equilibrio entre el reconocimiento de intereses legítimos de los autores por una parte y por la otra los igualmente legítimos intereses del público y de la sociedad en general; (M. Buydens, *La nouvelle directive du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société d'information: le régime des exceptions*, A.M., 2001, p. 430);

Que ciertas excepciones al derecho de los autores de oponerse a la reproducción y comunicación de su obra al público se basan en la libertad de expresión, particularmente la cita (M. Buydens, *op. cit.* p. 431); que se considerará en lo sucesivo si Google puede valerse de esta excepción;

Que además Copiepresse de manera pertinente plante la cuestión de si es osible saber si en este caso hablar de ejercicio de libertad de expresión por parte de Google en la medida en que el sistema implementado por GoogleNews no tiene nada de humano, que Google no emplea ningún redactor en jefe con vista a la selección de los artículos y se jacta de “confiar en el juicio de los redactores de las agencias de información para determinar los artículos que más ameritan ser incluidos y resaltados en la página de inicio de Google Actualités”;

Que Google no puede en consecuencia limitarse a invocar el artículo 10 de la Convención Europea para justificar las actividades imputadas; que en

consecuencia conviene examinar en concreto si hay un perjuicio a los derechos de autor y si Google puede valerse de una excepción;

4. Con respecto a la violación del derecho de autor:

a. Perjuicio a los derechos patrimoniales:

Considerando que Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios consideran que mediante dos “actividades” (la memoria “caché” en su sitio Google.be y el servicio Google.News), Google procede a la reproducción y/o comunicación al público de obras (o fragmentos de obras) protegidas por derecho de autor sin tener la autorización del autor o sus representantes;

Que en sus conclusiones Copiepresse igualmente acusa al servicio Google News Archive Search insistiendo en el hecho de que este servicio mantiene almacenados los archivos de prensa por muchos años; que sin embargo no ha desarrollado ningún alegato con respecto a este servicio que, de acuerdo a Google, sólo existe en la versión estadounidense de su servicio oogle.News; Que es este contexto y en ausencia de elementos complementarios, este servicio, que no se describe en ningún punto del informe del experto Golvers, no puede examinarse en el marco de este debate;

Considerando que de conformidad con el artículo 1 de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor, el autor tiene el derecho exclusivo a reproducir o autorizar la reproducción de la obra “de cualquier manera y bajo cualquier forma”;

Que el artículo 1 de la ley del 30 de junio de 1994 (modificada por la ley del 22 de mayo de 2005) también estipula que el autor de una obra tiene el derecho exclusivo a comunicarla al público “mediante cualquier proceso incluyendo la puesta a la disposición del público de tal manera que cualquier parte pueda tener acceso en el lugar y al momento que éste escoja individualmente”;

Que conviene en vista de estas disposiciones examinar si en este caso Google reproduce y comunica obras protegidas por derecho de autor al público, y esto en el marco de la utilización del “caché” en Google.be por un lado, y en el marco de Google.News, por el otro;

1. Google “caché”:

Considerando que Google describió la operación del “caché” como sigue (ver informe del experto Golvers, pág. 68 y 69):

- “Cuando Google explora la web, crea una copia de cada página examinada y la almacena en una memoria caché, la cual permite consultar dicha copia en todo momento, y en particular en el caso en que la página original (o Internet) no está disponible. Cuando usted hace click en vínculo “copia en caché” de una página web, Google mostrará la página web como se veía en la más reciente indexación. Además, el contenido en caché es el contenido que Google usa para juzgar si esta página es pertinente para su búsqueda. Cuando se muestra una página en caché, tendrá un encabezado en su parte superior que sirve como recordatorio de que es una copia en caché y no es la página original y el cual cita los términos de la solicitud que resultó en su inclusión entre los resultados de la búsqueda. (...)” (extracto del sitio <http://www.google.be/int/fr/helpt/features.html#cached>)

- “Para indexar millones de copias todos los días, Google utiliza un “ejército” de robots de indexación, denominados GoogleBot (leer el estudio de GoogleBot para más información en este respecto). Cada vez que uno de los robots visita una página, la recupera y la almacena en los servidores de Google. Esta versión de los documentos se denomina la **versión en caché**”.

- “¿Para qué sirve el caché Google? ¡Para la mayoría de usuarios de Internet no sirve para nada! Además, no saben que existe o cómo tener acceso a él. Sin embargo, se puede comprobar su utilidad en cierto número de casos:

- Para un internauta: una página es inaccesible o no puede encontrarse (error 404). Si Google ha indexado esta página, es posible consultarla solicitando su versión en caché.
- Para un webmaster: la versión en caché corresponde a la versión que el GoogleBot obtuvo cuando vino a indexarla. Esto hace posible, por ejemplo, ver qué fecha data el documento (suponiendo que esta página es puesta al día con frecuencia); esto también hace posible en el caso de redirecciones ver qué página vio GoogleBot.
- Como prueba: si usted ha encontrado un sitio que le ha plagado pero que ha retirado su página, usted puede usar la función en caché en Google para probar esto (Aunque el valor de esta prueba sea relativo en cualquier caso).
- “Obtener la versión en caché de un documento: la manera más simple de obtener la versión en caché de un documento es haciendo click en “copia en caché” al lado del resultado cuando se busca en Google”.inaccesible o no puede encontrarse (error 404). Si Google ha indexado esta página, es posible consultarla solicitando su versión en caché.

(extractos del sitio web: <http://www.webrankinfo.com/google/cache.php>);

Que en su informe, establecido en la demanda de Google, los profesores Tiberghien y Viseur definieron la memoria caché como sigue: “una memoria caché, o más concisamente un “caché”, es una memoria en la cual un documento es temporalmente conservado con el fin de facilitar o acelerar el acceso a este documento durante su procesamiento”; que precisan que: “... cuando un robot comienza a la exploración de un sitio, éste comienza haciendo una copia de los

códigos HTML de las páginas útiles dentro de su propia memoria. Esto con el fin de hacer posible trabajar sobre una imagen fija del sitio y para evitar imponer un tráfico exagerado. Sólo se copia el código HTML de las páginas que contienen las palabras y vínculos hacia otras páginas. El código HTML en las páginas que no contienen ninguna imagen, sonido o programas ejecutables no se copia ya que no contribuyen a la elaboración de su diccionario.

Los cachés de los motores de búsqueda no son sólo indispensables para la indexación sino que también pueden ser útiles para acceder a páginas desde servidores que no están disponibles temporalmente y acelerar el acceso a páginas de sitios que no son muy accesibles o están sobrecargados. (...);

Que en relación a la utilización del caché, los señores Tiberghien y Viseur indican: “El motor de búsqueda Google Web hace posible visitar la versión guardada en el caché de las páginas indexadas por el motor de búsqueda si este acceso al público fue permitido por su propietario.

Google News, por otra parte, nunca da acceso a sus páginas en caché. Conviene resaltar que la consulta de una página a través del caché no es el método preferido de consulta. La ergonomía de Google incita en efecto a hacer click en el título de cada resultado (que enlaza con la página resente en el sitio del editor) en lugar de hacer click en el vínculo “En caché” o (cached en inglés) (que enlaza con la página actualmente en caché) de menor tamaño, menos intuitivo y con menor contraste. (...)

El caché de Google Web permite el acceso a páginas con las cuales el vínculo fue roto, en particular en el caso de que el servidor de web muestre que la página no está disponible. También permite otros usos, como probar fácilmente un caso de plagio y ver qué palabras clave en la página fueron seleccionadas por el motor de búsqueda. En consecuencia se trata de una función útil y apreciada por los usuarios del motor de búsqueda Google Web.” (Informe Tiberghien-Viseur, pág. 19 y 20).

Considerando que se evidencia de lo anterior que cuando se indexan páginas web, los “robots” de Google hacen una copia de cada página examinada, copia que se almacena en la memoria de Google; que es posible para el internauta tener acceso a esta copia haciendo click en “En caché”; que bajo esta hipótesis, el internauta no es enviado a través de un “hipervínculo” al sitio original sino que consulta la copia de la página almacenada en la memoria de Google (y en consecuencia permanece en el sitio de Google).

Que existe en consecuencia una reproducción material de la obra y comunicación de la misma al público de conformidad con el artículo 1 de la ley de derecho de autor.

Que Google sin embargo insiste en el hecho de que éste sólo copia el código HTML de la página (código que sólo contiene elementos de texto y no de imagen); que además sostiene que no es éste sino los internautas los que crean una copia de la obra de tal forma que sólo ellos son autores de cualquier reproducción o comunicación al público, siendo el único acto de Google el suministro de las instalaciones destinadas a permitir o a realizar una comunicación al público por los internautas;

Considerando que este análisis no parece correcto.

Que de hecho se evidencia por los desarrollos anteriores que Google almacena una copia de las páginas web en su memoria, la circunstancia de que esta copia se refiera al código HTML— o que sea convertida al lenguaje de computación — parece irrelevante.

Que en efecto existe, dentro del dominio numérico, reproducción del momento en el que hubo una fijación o “almacenamiento” de señales en cualquier tipo de memoria (F. De Visscher et B. Michaux, op.cit., p. 71), que es el presente caso.

Que Google es en consecuencia el autor de la reproducción.

Que esta es la reproducción que Google hace disponible al público en su propio sitio, una reproducción accesible a través del vínculo “En caché”; que en efecto, a diferencia de los hipervínculos que reenvían al sitio de origen, consultando el vínculo “En caché” el usuario consulta un documento en el sitio de Google.

Que el rol de Google en consecuencia no se limita, como sostiene en sus conclusiones, a simplemente proveer las instalaciones destinadas a permitir o realizar una comunicación al público.

Que hay en consecuencia una reproducción y una puesta a la disposición del público por parte de Google de la copia del documento original almacenada en su propia memoria.

Que si esta reproducción constituye una parte integral del proceso de indexación técnica de las páginas, este no es en ningún caso su única finalidad; que en efecto se evidencia de los desarrollos anteriores que también se usa para permitir al internauta consultar un documento que ya no está disponible en el sitio de origen (sea porque el vínculo se ha roto o el sitio ha sido cambiado) directamente en el sitio web de Google.

Que de esta forma, en lo que concierne a los artículos de prensa, se evidencia en el informe redactado por el experto Golvers que un artículo localizado en la página de origen de un sitio del periódico Le Soir del 9 de febrero de 2006 y que ya no se veía el día siguiente, o al menos no libremente, permanecía disponible a través del vínculo “En caché” del sitio Google.be (ver informe del experto Golvers, pág. 35 a 38).

Que Google no discute el hecho de que los artículos de prensa son protegidos por derecho de autor (particularmente ver Prés. Trib. 1ere instance de Brussels, 16 October 1996, Auteurs & Médias 1996, p. 426).

Que en consecuencia la práctica de Google que consiste en guardar obras protegidas por derecho de autor en su denominada memoria “en caché” y que permite a los internautas acceder desde dicha memoria (sin ser reenviados al sitio original) constituye un acto de reproducción y comunicación al público.

2. Google News

Considerando que Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios consideran que el servicio “Google.Actualités” o “Google.News” ofrece más que un “simple” servicio de motor de búsqueda (como el prestado por el servicio “Google.be”) y debe calificar como un “portal de información”; que enfatizan, en efecto, que “Google.Actualités” propone a los usuarios contenidos sin búsqueda previa.

Que ellos acusan a Google de tomar estos contenidos directamente desde sus sitios, copiando los títulos de los artículos y slogans , sin haber obtenido el consentimiento previo, lo cual constituye en su opinión una violación al artículo 1 de la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor y derechos conexos.

Considerando que Google discute el hecho de que el servicio “Google.Actualités” pueda ser calificado como un portal de información insistiendo en el hecho de que al igual que el servicio ofrecido por Google Web, se refiere a un motor de búsqueda que en ningún caso se especializa en noticias y que hace posible a los internautas identificar los artículos de prensa que puedan interesarles entre los títulos publicados en Internet durante los 30 días anteriores a su consulta, en la fuente, haciendo un solo “click” en los sitios de los editores que divulgan dichos artículos.

Que Google insiste en el hecho de que su servicio se basa, como el motor de búsqueda Google Web, en la indexación automática de robots GoogleBot de los artículos de prensa divulgados en Internet; que Google en consecuencia considera que

“Google.Actualités” no es un sitio de distribución de noticias sino un motor de búsqueda que a través de palabras clave, hace posible buscar el conjunto de artículos que contienen ciertas palabras claves.

Que Google discute que reproduce y comunica obras protegidas al público, reenviando al internauta a través de un hipervínculo al sitio de origen con vistas a consultar el artículo, sino que se limita a hacer más accesible dicho artículo gracias al hipervínculo.

Que Google además discute el hecho de que los elementos incluidos en la página de inicio de su sitio web “Google.Actualités”, como el título de los artículos y la primera oración u oraciones de dichos artículos, puedan ser considerados como elementos originales que se beneficien de la protección del derecho de autor.

Que en cualquier hipótesis, Google considera que puede valerse de las excepciones estipuladas en la ley de derecho de autor, como la excepción del derecho de citas y la excepción de reseñas noticiosas.

Considerando que conviene previamente examinar el funcionamiento de Google.News.

Que en su informe el experto Golvers indica, con relación al servicio “Google.Actualités”, que “El usuario sólo necesita visitar la dirección URL. No tiene que entrar a ninguna búsqueda o selección. Se presenta una página como la reproducida en el apéndice 2 (ver apéndice 2 del informe). El contenido de esta página desarrolla, desde luego, constantemente en relación con noticias actuales. El usuario descubre el artículo sin tomar ninguna acción y no está obligado a hacer una búsqueda exacta.”; que el experto concluye: “El sitio Google News es en consecuencia un portal de información basado en la prensa. La información es presentada al usuario sin tener que hacer otra cosa que consultar el sitio. En cualquier caso, como puede verse posteriormente, el usuario

puede adaptar y personalizar esta página haciendo aparecer las informaciones en función de sus deseos e intereses particulares.

Con respecto a la información presentada, pueden constatarse los siguientes elementos:

1. Los artículos son presentados en forma:

- de un título con caracteres azules y grises;*
- seguido de una línea que indica la fuente en gris (por ejemplo RTBF, DH Net etc.) y en caracteres negros la edad de la información en la forma “publicado en la última hora”, “3 horas atrás”, etc.*
- seguido de un extracto de unas pocas líneas del comienzo del artículo como se muestra en el sitio del editor original de la información.*

2. Los títulos en azul son hipervínculos que reenvían a la página del editor original de la información. Haciendo un click en el título del artículo en la página de Google News, usted es reenviado al sitio del editor”; (ver páginas 5 y 6 del informe del experto Golvers);

Que el experto llevó a cabo varias pruebas luego de las cuales llegó a las siguientes conclusiones en relación con Google.News (ver la página 98 del informe):

“Google.News (news.google.be) memoriza, para los artículos que seleccionan sus motores de búsqueda, al menos los siguientes elementos:

- el título del artículo;*
- el texto de las primeras líneas del artículo;*
- la dirección de la página (hipervínculo profundo) donde el artículo se encuentra cuando es seleccionado por el motor de búsqueda,*
- si es el caso, una foto asociada con el artículo.*

En otras palabras, GoogleNews no memoriza el contenido de las páginas con los artículos de los editores de la prensa belga en sus bases de datos sino únicamente los hipervínculos profundos,

que Google News memoriza después de haber efectuado las búsquedas en los sitios de los editores de prensa”.

Considerando que en su informe los profesores Tiberghien y Viseur discuten por su parte la calificación de “portal de información” del servicio de Google.News; que consideran que Google.News debe calificar como “motor de búsqueda” en la medida en que “estas herramientas se mantienen centradas en su función primaria de buscar páginas web y su función técnica se corresponde a la de un motor de búsqueda (exploración, indexación, búsqueda por palabras clave)” (página 27 del informe);

Que continúan precisando que “además de la función de búsqueda tradicional por palabras clave, Google News reagrupa las noticias en la página de inicio por tema y materia.

Por ejemplo, Google News es capaz de reagrupar en un conjunto todos los artículos relativos a las reacciones de las autoridades estadounidenses ante los ensayos nucleares de Corea del Norte publicados en la web. Las noticias son además divididas por temas:

“Internacional”, “Bélgica”, “Francia”, “Finanzas”, “Ciencia y Tecnología”, etc.

Esta clasificación se lleva a cabo automáticamente, sin intervención humana. El programa de clasificación se basa en datos recolectados automáticamente por el robot para GoogleNews que funciona en forma similar al robot de Google Web.”

Con respecto a la “reproducción de los artículos”, estos indican: “Ya se ha precisado... que GoogleNews no da ningún acceso a los artículos guardados en su caché.

De esta forma, un visitante de Google News sólo puede ver el título, con frecuencia una corta descripción del artículo y a veces una viñeta fotográfica de baja resolución (...). Hacer click en el título o la viñeta reenvía

sistemáticamente al usuario a los sitios de los editores de este artículo o viñeta”.

Con respecto al último párrafo, conviene precisar que el texto siguiente al título del artículo no presenta, como escriben los señores Tiberghien y Viseur una “corta descripción del artículo” sino que constituye una reproducción literal de las primeras líneas del mismo, como las muestra el sitio original (ver el informe del experto Golvers para mayor ilustración páginas 7, 8 y 9: artículos: “Charleroi: le PS tente de remettre de l’ordre” , extracto de DH Net y “Les illégaux le resteront”, extracto de Soir online);

Considerando que se evidencia de lo anterior que la página de inicio de Google.News se exhibe automáticamente por la simple consulta del sitio, además de una ventana que permite ingresar palabras, estando el primer título presentado seguido por un corto extracto del artículo mismo, reagrupado por tema; que dichos títulos constituyen hipervínculos que reenvían al internauta a los sitios web de los editores donde el artículo puede consultarse en su totalidad.

Considerando que en este caso, no es el hipervínculo hacia el sitio original lo que discuten Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios, sino la reproducción en el mismo sitio Google.News de los títulos de prensa así como los extractos de artículos de prensa.

Que en consecuencia los desarrollos de google en relación con el hecho de tanto la jurisprudencia belga como la internacional han admitido que un hipervínculo que reenvía hacia una obra protegida por derecho de autor no constituye una reproducción y que si existe una reproducción, ésta la realiza el internauta (ver páginas 67 y subsiguientes de las conclusiones adicionales y sumarias presentadas por Google), parecen impertinentes en el marco del presente litigio.

Que por otra parte, resulta claramente evidente a partir de los desarrollos previos que Google.News reproducía (indicando el experto Golvers que estos elementos son memorizados por Google) y comunicaba al público en la página de inicio de su sitio (estando estos elementos accesibles en el mismo sitio Google.News por la simple consulta de este sitio), los títulos de los artículos de prensa y extractos de algunos de estos artículos.

Considerando que sin embargo Google sostiene que estos elementos no constituyen obras protegidas por derecho de autor;

Considerando que para beneficiarse de la protección de la ley sobre derecho de autor, una creación debe expresarse en una forma particular (las ideas como tales no pueden ser protegidas) y ser originales, esto es, deben estar marcadas por la personalidad, el sello del autor (A. Beerenboom, *Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins*, Bxl, Larcier 1997, p. 49; F. De Visscher et B. Michaux, *Précis de droit d'auteur et des droits voisins*, Bruylant 2000, p. 15);

Que la extensión de una obra no es importante, siendo un título susceptible de protección en el entendido que cumpla con los requisitos de originalidad (A Beerenboom, *op. cit.*, no. 38 et 48; F. De Visscher et B. Michaux, *op. cit.*, p. 30).

Que Google considera que en este sentido, los títulos de artículos de prensa no son de ninguna manera originales dado que simplemente resultan del lenguaje corriente, citando como ejemplo "el Rey visita Suecia" o "Tom Boonen campeón mundial".

Considerando que si todos los títulos de artículos de periódicos no pueden considerarse originales – algunos parecen efectivamente descriptivos y en consecuencia no revelan el sello del autor – no puede sin embargo considerarse que ningún artículo de prensa presenta una originalidad suficiente como para poderse beneficiar de la protección de la ley sobre derecho de autor.

Que de esta forma, la lectura del informe redactado por el experto Golvers indica que el título de algunos artículos que figuran en dicho informe no parecen originales (como "Philippe Eloy asesinado por el amigo de su esposa", "Desiertos en peligro por el efecto invernadero"; "Aviación: ¿se disolvió Solear?") mientras que otros sí (como "Los ilegales se quedan" (pág.7), "La iracunda exención fiscal de Didier Reynders" (pág.89), "Música que hace a la escuela cool" (pág. 102); "Mónaco entre Casino y Stratego") (pág. 113).

Que de igual forma, no se ha discutido que los artículos de los periodistas puedan, en general, reivindicar la protección del derecho de autor en la medida en que puedan encontrarse el sello de la personalidad de su autor (ver especialmente Prés. Trib. 1ere instance of Brussels, 16 October 1996, *Auteurs & Médias* 1996, 426);

Que si bien es cierto que sólo las primeras líneas de dichos artículos son reproducidas en la página de inicio del sitio de Google.News", esto no necesariamente excluye la protección por el derecho de autor.

Que en efecto, para caer en el ámbito de derecho exclusivo del autor, la reproducción no debe ser total y puede ser sólo parcial en la medida en que se "copia" de lo que constituye la originalidad de la obra, total o parcialmente (F. De Visscher et B. Michaux, *op. cit.* p. 65). Que en una sentencia del 25 de septiembre de 2003, la Corte de Casación de esta forma consideró que "el autor puede expresar sus ideas en forma de texto publicado en una revista o colocado en un medio electrónico; que la reproducción de los elementos que constituyen la originalidad de este texto en un resumen se beneficia de la protección del derecho de autor; que ni la extensión del resumen ni la obligación del usuario o el lector de los resúmenes de consultar el texto original resumido después de la lectura son determinantes para la apreciación de la violación de los derechos de autor; (...); que toda reproducción,

incluso parcial, puede ser suficiente para establecer la infracción si contiene elementos originales” (Cass. 25 September 2003 C030026N que puede ser consultada en el sitio web www.cass.be);

Que en consecuencia no se evidencia que se excluya que esa copia del autor pueda estar marcada en un corto fragmento de texto, tanto que en este caso se refiera a las primeras oraciones de un artículo, frases de “enganche”;

Que de esta forma, en referencia al informe del experto Golvers, ese parece ser el caso de los siguientes extractos “Coup d’envoi des débats sur le projet Dewael à la chambre. Les sans-papiers espèrent que l’heure de la régularisation a sonné. Patrick Dewael dit ne pas avoir le même agenda.” (pág.7); “En plein polémique sur le “Da Vinci Code” le Pape a profité de sa visite en Pologne pour rappeler aux fidèles qu’il leur faut résister “aux tentations de relativisme” (informe pág. 7);

Que se evidencia de lo anterior que reproduciendo títulos de artículos y cortos extractos de los artículos en su sitio Google.News, Google reproduce y comunica obras protegidas por derecho de autor al público.

b. Excepción por cita y reseñas noticiosas:

Considerando que Google sostiene que puede valerse de las excepciones de cita y reseñas noticiosas;

1. Excepción de cita:

Considerando que de conformidad con el artículo 21 § 1ra de la ley del 30 de junio de 1994 (modificada por la ley del 22 de mayo de 2005): “Las citas realizadas de una obra legalmente publicada, efectuadas con un fin de crítica, polémica, revista, enseñanza o en obras científicas, de conformidad con los usos honestos de la profesión y en la medida justificada por la finalidad perseguida, no constituyen una violación al derecho de autor. Las citas indicadas en el párrafo anterior deben mencionar la fuente

y el nombre del autor salvo que se comprobara imposible”.

Considerando que las condiciones estipuladas en la ley deben satisfacerse acumulativamente (F. De Visscher et B. Michaux, Op. Cit. p. 104).

Que en lo que se refiere a una excepción, contrariamente a lo que sostiene Google, debe interpretarse de manera restrictiva.

Que podría además indicarse que el artículo de doctrina en el cual Google fundamenta su argumento para considerar que el derecho a acceder a la información y la transmisión del conocimiento pueden ser la base de extensión de la interpretación de excepciones, indica que la tendencia actual parece ser la reducción del alcance de las excepciones al derecho de autor en el mundo digital y resalta que se admite de manera general que tomando en cuenta la naturaleza misma de las excepciones son necesariamente de interpretación restrictiva (S. Dussolier, Y. Pouillet et M. Buydens, Droit d’auteur et Accès à l’information dans l’environnement numérique, Bulletin du Droit d’auteur vol. XXXIV, no. 4, 2000, p. 10 et 14).

Que como se indicó anteriormente, (cf. pág.15) es particularmente con el fin de mantener un equilibrio entre el derecho de autor y otros derechos (como el derecho a la información invocado por Google) que se han previsto las excepciones.

Que el artículo 5.5 de la directiva 2001/29/CE, estipula que el uso de excepciones al derecho de autor debe realizarse de conformidad con las obligaciones vigentes a nivel internacional y que las excepciones y limitaciones son sólo aplicables en ciertos casos especiales, que no afectan a la explotación normal de la obra, ni causan un daño injustificado a los intereses legítimos del titular de derechos (prueba de tres etapas), que parece ser la naturaleza que confirma la naturaleza restrictiva de las excepciones (particularmente ver consideración 44 de la

directiva citada por la S.A.J. y Assucopie en sus conclusiones sumarias pág. 44).

Que si es correcto que esta prueba no ha sido integrada en la ley del 22 de mayo de 2005, esto no es porque el legislador considerara que no era aplicable, sino porque consideraba que este concepto era conocido y estaba sobre todo dirigido al legislador, quedando precisado que esta prueba triple no podía igualmente servir como orientación para las cortes y tribunales en aplicación de la ley (F. Brison et B. Michaux, La nouvelle loi du 22 mai 2005 adapte le droit d'auteur au numérique, Auteurs & Médias 2005, p. 216).

Considerando que habiendo precisado esto, conviene examinar si en este caso la reproducción de títulos de los artículos y fragmentos de los mismos en el sitio web Google.News cumple con las diferentes condiciones legales para la excepción de cita;

1° Citas realizadas de obras legalmente publicadas:

Considerando que esta primera condición se cumple en este caso, ya que google.News elabora sus extractos de artículos de prensa publicados en los sitios web de los editores.

Que la circunstancia de que estos artículos pudiesen estar, después de cierto período, sólo a la disposición de los suscriptores resulta irrelevante en la medida en que el término “obra legalmente publicada” se refiere más al derecho de divulgación del autor (Doc. Parl. Ch. 2003- 2004, no. 51-1137/10, p. 2).

Que la publicación de la obra en Internet agota el derecho de divulgación, dado que el autor decidió hacer accesible su obra a través de Internet (A. Beerenboom, Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins, Brussels De Boeck&Larcier 2005, p. 181) y el cambio de las condiciones de publicación de la obra de ninguna manera causa la extinción de este derecho (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit. p. 107);

2° Citas efectuadas con un fin de crítica, polémica, enseñanza, revista o en trabajos científicos, y en la medida justificada por la finalidad perseguida:

Considerando que Google sostiene que el sitio Google.News opera como una revista de la prensa y la cita de títulos de periódicos y extractos de artículos responden a la finalidad de revista y es justificable con respecto a dicha finalidad.

Que Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios por su parte insisten en el hecho de que a diferencia de Francia, el legislador belga no consideró crear una excepción autónoma para la “revista” sino que esta excepción está sujeta al régimen de citas de tal forma que los artículos citados deben estar en el marco de un comentario coherente dentro del cual estos no constituyen más que una ilustración, y la revista debe comprender además otros elementos.

Que en consecuencia estos consideran que la sola yuxtaposición aleatoria (como la practicada por Google de forma automática) de fragmentos de artículos no constituye una cita, siendo ésta accesoria por definición y debiendo usarse dentro de los límites de la demostración perseguida.

Considerando que Google.News está compuesta exclusivamente por extractos de artículos de periódico agrupados por temas; que la referencia es completamente automática.

Que Google sostiene que el servicio Google News se basa en la indexación automática por un robot similar al del motor de búsqueda Google Web de artículos de prensa divulgados en Internet; que la clasificación de los artículos por tema se realiza de manera automática, sin intervención humana.

Que el sitio Google.News en consecuencia no incorpora “citas” y por lo tanto debe su sustancia a extractos de obras reproducidas, que es contrario al espíritu mismo de la institución del derecho de cita

(T. Verbiest, Entre bonnes et mauvaises références. A propos des outils de recherche sur Internet, Auteurs & Médias, 1999, p. 42).

Que en efecto, la cita es, en principio, usada para ilustrar una propuesta, para defender una opinión.

Que no parece, además, que el listado de artículos realizado por Google.News pueda calificarse como una “revista de prensa”.

Que la cita al final de la revista fue introducida por la ley del 22 de mayo de 2005.

Que el diccionario Larousse define la revista como la “Acción de examinar con cuidado y de manera metódica un conjunto de elementos”, mientras que la “revista de prensa” es definida como “un informe comparativo de los principales artículos de periódico sobre la misma materia”.

Que esta definición se ve confirmada por el término neerlandés de la ley “recensie” o “recension” definido en francés por Larousse como “Análisis crítico de una obra o una revista”.

Que en consecuencia el objeto de la conclusión final de una revista no parece ser la recolección de elementos con el fin de dar una visión general de un tema, sino el comentario de una obra (B. Michaux, Droit des bases de données, Kluwer 2005, p. 27).

Que en este caso, Google se limita a inventariar los artículos y clasificarlos, y esto de forma automática; que Google.News no realiza ningún análisis, comparación o crítica de estos artículos que no son comentados de ninguna forma.

Que en consecuencia esta condición no se cumple en este caso; que puede por lo tanto deducirse que Google no puede valerse de la excepción de cita sin examinar necesariamente si se han cumplido las otras condiciones legales.

3. Excepción de reseña noticiosa:

Considerando que de conformidad con el artículo 22 §1 de la ley del 30 de junio de 1994 “Cuando la obra ha sido legalmente publicada, el autor no puede prohibir:

1º La reproducción al público, con la finalidad de información, de fragmentos cortos de las obras u obras plásticas en su totalidad con ocasión de un informe de noticias de actualidad”

Que la sección 2 de dicha cláusula estipula: “La reproducción y comunicación al público de obras con ocasión de un informe de noticias de actualidad de conformidad con la sección 1ra, 1º, debe estar justificada en la finalidad de información perseguida y la fuente, incluyendo el nombre del autor, debe indicarse salvo que se comprobara imposible”.

Considerando que Google sostiene que el servicio Google.News service se inscribe dentro del marco de información y ofrece un informe de de noticias de tal forma que el autor no puede oponerse a la reproducción de fragmentos cortos de los artículos.

Considerando que este argumento de Google parece estar en contradicción con el presentado anteriormente en el marco de la descripción del servicio Google.News, en el que Google presenta su actividad como un servicio de motor de búsqueda especializado y de ninguna forma como un portal de información.

Que siendo este el caso, si se considera que la actividad de Google News se inscribe particularmente en el marco de la información, por otra parte no parece que inventariando diversos títulos de artículos reagrupados de conformidad con diferentes temas Google.News ofrezca un informe de noticias.

Que como se indicó anteriormente, no puede en efecto encontrarse comentario alguno sobre las noticias en el sitio Google News, el cual se limita a reproducir

extractos de los artículos reagrupados por tema.

*Que además, como en el caso de la cita, parece que las obras protegidas no pueden constituir más que un accesorio al reportaje y no el objeto principal (En este sentido: A. Beerenboom; op. cit., p. 131; T. Verbiest, *Entre bonnes et mauvaises références. A propos des outils de recherche sur Internet*, Auteurs & Médias 1999, p. 42; S. Hoebeke et B. Mouffe, *Le droit de la presse*, Bruylant 2000, p. 191);*

Google es los términos de sus conclusiones, la finalidad de esta excepción es permitir a los medios reaccionar rápidamente ante eventos de actualidad, ya que la velocidad con la que la información debe ser reportada no les permite solicitar la autorización previa del autor (A. Beerenboom, op. cit., p. 131; s. Hoebeke et B. Mouffe, op. cit., p. 190; J.P. Liège 1st district, 30 May 1997, Auteurs & Médias 1997, p. 300).

Que esta no es la situación en la que se encuentra Google; que en efecto le sería permitido a Google

– si el objeto es inventariar, cerca de 500 fuentes de información en francés, que se actualizan cada 15 minutos

- obtener por adelantado la autorización de los editores del sitio de donde recopila esa información.*

Que en consecuencia Google no puede valerse de la excepción de reseña noticiosa.

c. Violación a los derechos morales:

Considerando que la S.A.J. y Assucopie sostienen que Google también violó el derecho moral del autor en la medida en que Google divulga obras protegidas sin el consentimiento del autor, lo cual viola su integridad y omite mencionar el nombre del autor de las obras usadas. Que Google sostiene que estas sociedades no pueden valerse de la violación de los derechos morales ya que estos son inalienables.

Considerando que la circunstancia de que los derechos morales sean inalienables no impiden a las sociedades de gestión actuar en un cese para hacer cesar una violación contra el daño moral (ver Prés. Trib. Civ. Bxl 16 October 1996, Auteurs & Médias 1996, p. 426 confirmada por C.A. Bxl 28.10.1997).

Que en efecto y como se indicó anteriormente, las sociedades de gestión, de conformidad con el artículo 73 de la ley sobre derecho de autor, tienen derecho a actuar judicialmente para defender los derechos de aquellos por quienes son responsables de acuerdo a sus estatutos; que por consiguiente no es necesario que los derechos que defienden les hayan sido cedidos (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit., p. 512).

Considerando que el derecho de divulgar se refiere al derecho del autor de decidir cuándo y en qué forma la obra podría darse a conocer al público; que una vez ejercido, este derecho se extingue (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit. p. 152).

Considerando que en este caso, Google sólo reproduce y comunica obras que ya se encuentran en páginas web, o en otras palabras, obras ya divulgadas.

Se por consiguiente ésta es una situación diferente a la que tuvo lugar en la jurisprudencia “Central Station” (Prés. Trib. Civ. Bxl. 16 October 1996, Auteurs et Media 1996, p. 426 confirmada por C. A. Bxl 8.10.1997);

Que en consecuencia no hay una violación al derecho de divulgación;

Considerando que el autor dispone del derecho de respeto a su obra que le permite oponerse a cualquier modificación de la misma; que este derecho no está subordinado en su ejercicio a la condición de un perjuicio por parte del autor; que la modificación puede no referirse a la obra como tal son a su ambiente, título, clasificación, censura, ... (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit., p. 157).

Considerando que en este caso sólo se reproduce un extracto de la obra de tal forma que existe efectivamente una modificación de la obra.

Que Google no discute “la amputación” de las obras como tales (esto es, su modificación) pero considera que esto no afecta “la integridad de la obra en tanto que la cita de un texto está ubicada con otros textos citados o fotografías que ilustran el informe de noticias de otro organismo de prensa” en la medida en que “el internauta sabe bien que se trata de una cita y ve el texto original cada vez que hace un click sobre el hipervínculo en su contexto original”.

Considerando que la circunstancia de que el internauta no ignora el hecho de que se trata únicamente de un fragmento de la obra parece irrelevante en cuanto a la apreciación del respecto a la integridad de la obra.

Que además Google implementa una reagrupación temática de los diferentes extractos de los artículos que provienen de cualquier fuente de tal forma que la línea editorial o filosófica a la que se adhiere el autor puede verse alterada (Ver T. Verbiest, Entre bonnes et mauvaises references. A propos des outils de recherche sur Internet, Auteurs & Médias 1999, 40; Ver también .A. Bxl 28 October 1997).

Considerando que en fin conviene constatar que el nombre del autor de la obra no está mencionado en el sitio Google News (Prés. Trib. Civ. Bxl 16 October 1996, Auteurs et Média 1996, p. 426) de tal forma que existe igualmente un perjuicio al derecho de paternidad de la obra.

5. Con respecto a la autorización de los editores de los sitios:

Considerando que Google sostiene que si se considerase que ésta hace copias de obras protegidas por derecho de autor y/o que las comunica al público, debería concluirse que esto se realiza bajo acuerdo

explícito, o al menos implícito, de los editores de los sitios involucrados;

Que Google sostiene que algunos editores de prensa estuvieron en contacto con ellos y en este marco han acordado han consentido la referencia a sus sitios.

Considerando que en efecto Google tiene documentos que certifican que el Echo contactó directamente sus servicios con vistas a ser mencionados en el sitio web Google.News (ver documento 1 y 2).

Que ningún otro editor representado por Copiepresse parece haber hecho un trámite similar, y la circunstancia de que se hayan cerrado asociaciones entre Google y algunos sitios (los de Dernière Heure y La Libre) con vistas a una integración de sus páginas de módulos del servicio “AdSense” (con vistas a exhibir anuncios del sitio en las páginas de Google) y además numerosos sitios (especialmente los de Soir, La Libre, y la Dernière Heure, ...) haciendo uso del servicio Google Analytics (con vistas a analizar la audiencia en sus sitios web) es irrelevante en este respecto, en la medida en que se refieren a un servicio distinto al servicio Google.News.

Que además puede concluirse que Google.News apareció en Bélgica en enero de 2006 y desde el 9 de febrero de 2006, Copiepresse ha presentado una solicitud de embargo descriptivo y ha notificado a Google una orden aceptando su solicitud en abril de 2006; que en consecuencia no puede sostenerse razonablemente que ninguno de los sitios inventariados por Google News realizó jamás la más mínima reserva o al menos reclamo en relación con su inclusión en este servicio.

Que en consecuencia, y con la excepción de L’Echo, Google no ha establecido que los editores de prensa acordaron expresamente la referencia a sus sitios.

Considerando que por otra parte Google insiste en el hecho de que los editores tenían la opción de establecer parámetros

en sus sitios y autorizar o no algunas acciones en el motor de búsqueda.

Que Google considera que en la medida en que los editores no implementaron estos medios técnicos que tenían a la disposición, acordaron explícitamente (en la medida en que usan ficheros robots en sus sitios) a la menos implícitamente tener las páginas de sus sitios indexadas y accesibles a través de los vínculos en caché; que Google insiste en este sentido en el carácter estándar y mundialmente extendido de establecimiento de parámetros por medio de metatags y fichero robots.txt;

Considerando que como se subraya en las conclusiones presentadas por Sofam, el derecho de autor no es un derecho de oposición sino un derecho de autorización previa; que esto significa que la autorización debe obtenerse de manera cierta antes de la utilización prevista.

Que no puede sostenerse que la utilización en los sitios de fichero robots implica cierto acuerdo explícito del sitio de los editores al uso de las obras incluidas en el sitio como concretamente las usó Google.News (tanto más si este servicio tan sólo llegó al mercado belga en enero de 2006 o, según parece, en el momento en que estos fichero-robots ya habían sido integrados).

Que de la misma forma no puede deducirse una autorización incondicional de referencia de la ausencia de protección técnica (C. Morlière, Les articles de presse à l'ère numérique, Le cas de Google Actualités, I.R.D.I. 2004, p. 9 y la jurisprudencia citada);

Que parece ser el presente caso que Google.Actualités no se limita a la referencia de los artículos sino a reproducir el título y un extracto;

Que tanto más conviene apuntar en este caso que Copiepresse, como se mencionó anteriormente, respondió ante la aparición del servicio Google.News en el mercado belga (la solicitud de embargo descriptivo

se presentó apenas un mes después de la llegada del servicio).

Que en consecuencia, Google sostiene erróneamente que puede reivindicar el acuerdo de los editores de sitios en este caso.

6. Abuso de derechos:

Considerando que Google sostiene que en la medida en que se ha mostrado que es fácil evitar, por las compañías que así lo deseen, aparecer en el sistema caché de Google y aparecer en el servicio Google News service mientras que no es posible para Google contactar a todas las personas a las que el motor de búsqueda hace referencia, Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios cometen, al iniciar estos procedimientos, un abuso de derecho;

Considerando que Google resalta que en el ejercicio de sus derechos, el autor debe respetar un código de buena conducta, basado particularmente en el carácter legítimo del interés que intenta proteger y en el carácter razonable de la demanda que formula.

Considerando que conviene primeramente establecer el carácter legítimo de las pretensiones de Copiepresse así como de los terceros intervinientes voluntarios en la medida en que se evidencia de los desarrollos anteriores que el comportamiento de Google que éstos denuncian efectivamente se refiere al perjuicio de los intereses que éstos defienden (esto es, el derecho de autor de sus miembros).

Que además la apreciación de cualquier actitud abusiva de Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios debe evaluarse no con respecto a los trámites que Google debe llevar a cabo para obtener la autorización previa de los autores, sino con respecto a las medidas que Google debe tomar para hacer cesar el perjuicio litigioso;

Que Google no discute, a condición de algunos detalles (ver abajo), ser capaz de implementar las medidas solicitadas, lo cual además parece haberse hecho en ejecución de la orden judicial pronunciada por defecto.

Que en consecuencia el abuso de derecho no se ha demostrado.

7. Violación a la ley de competencia:

Considerando que Google sostiene que la acción colectiva de Copiepresse no es compatible con la prohibición de acuerdos estipulada en el artículo 2 §1 de la ley sobre protección de la competencia financiera y el artículo 81 § 1 del Tratado de la CE que regulan la decisión de asociación de empresas con el fin de restringir la competencia.

Considerando que conviene primeramente indicar que la acción con vistas a la defensa de los intereses colectivos está expresamente reconocida por la ley del 30 de junio de 1994 relativa al derecho de autor.

Considerando que además se evidencia en los desarrollos anteriores que en este caso existe efectivamente una violación al derecho de autor por parte de Google y en consecuencia materia de cese;

Que el hecho de que otros intereses puedan estar involucrados y se beneficien de las medidas que serán ordenadas en el marco de la presente instancia no necesariamente causa un cambio en la ley para fines distintos para los cuales ésta se promulgó.

Que Google no ha demostrado particularmente que Copiepresse toma, como sostiene, a Google News y el caché de Google Web como pretexto con el fin de intentar frenar las otras actividades de Google (actividades que no se precisaron).

Que en consecuencia esta demanda parece infundada.

8. Actividades de Google y la directiva europea sobre comercio electrónico:

Considerando que en este caso es el comportamiento mismo de Google lo que se denuncia y no el contenido de los sitios a los cuales Google permite el acceso.

Que las referencias a esta directiva son en consecuencia irrelevantes en el marco de apreciación de la violación por parte de Google del derecho de autor de Copiepresse y los terceros intervinientes voluntarios.

Que además, en lo que respecta al “caché”, la materia en disputa no es el almacenamiento temporal de la página en caché, o el almacenamiento necesario para la indexación de esta página, sino su disponibilidad (ver arriba pág. 17 y subsiguientes).

9. Con respecto a las medidas a ser ordenadas:

Orden de Cese

Considerando que Google estima que la decisión objetada claramente carece de claridad en la redacción de las condenas pronunciadas en la medida en que particularmente no describe cuáles actividades de GoogleNews y cuál uso del “caché de Google” violan el derecho de autor (Google insiste en este respecto en el hecho de que sólo el vínculo en caché visible para el internauta puede estar incluido en una medida de prohibición de referencia).

Que Google también considera que en lo que concierne a la medida que tiene por efecto remover la referencia a los sitios de periódicos conviene precisar el nombre de los sitios con el fin de permitirle ejecutar la decisión.

Que Google además hace resaltar que la medida debe limitarse a sitios belgas de Google, como www.google.be y ews.google.be, porque la competencia de la corte se limita al territorio nacional.

Que en vista de estas observaciones, Google propone a título subsidiario limitar cualquier orden de cese a la obligación por parte de Google:

- de retirar únicamente los vínculos caché visibles del motor de búsqueda del sitio www.google.be (hipervínculo accesible a través de la referencia “en caché”)
- a las páginas de los editores de periódicos miembros de Copiepresse que la sentencia identificará de forma precisa por nombre y los sitios en los cuales estos son accesibles,
- de remover los títulos y extractos de artículos de prensa de los editores de periódico que son miembros de Copiepresse del sitio news.google.be que la sentencia identificará de forma precisa por nombre y los sitios en los cuales estos son accesibles.

Considerando que la decisión objetada ha concluido que las actividades de oogle.News y el uso del caché de Google violan particularmente las leyes sobre derecho de autor y derechos conexos (1994) y sobre bases de datos;

Que la decisión debe ser confirmada en lo que establece el perjuicio, a través de sus actividades, contra el derecho de autor y derechos conexos; que por otra parte conviene reformar la decisión en lo que concluye una violación a la ley sobre bases de datos (no es admisible que Copiepresse actúe sobre esta base).

Que no hay causa para completar la conclusión efectuada, los fundamentos de la presente decisión que estipulan suficientemente las actividades denunciadas;

Considerando en lo que respecta a la orden de cese la decisión ordena que todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de la prensa diaria belga francófona y germanófona representados por Copiepresse sean retiradas de los sitios (Google News y “caché de Google” bajo cualquier denominación).

Que retirando el “caché de Google, hay causa para aceptar retirar los vínculos en caché visibles (hipervínculos accesibles por la mención “en caché”).

Que contrariamente a lo sostenido por Google dichos editores son fácilmente identificables, ya que Copiepresse incluyó en las páginas 1 y 2 de la solicitud de embargo descriptivo a los editores que representa.

Que en la página 33 de sus conclusiones sumarias, Google sostiene haber retirado todos los resultados de búsquedas existentes que reenvían a los sitios mencionados que Google enumera.

Que la orden judicial puede por consiguiente ser confirmada en este punto.

Considerando que en lo que respecta a la limitación de orden de cese únicamente a los sitios belgas, como Google.be y Google.news.be, Copiepresse alega que los artículos de prensa en litigio no son accesibles exclusivamente a través de Google.be, sino también de google.fr y google.com; que esto está confirmado en el informe del experto Golvers (pág. 122 y 123 del informe).

Que se evidencia en las conclusiones de Google que con el fin de ejecutar la orden judicial Google alega no tener otra opción que operar una exclusión total de referencia de los sitios en litigio; que Google precisa que por razones técnicas la exclusión de referencia de estos sitios del motor Google News se implementa para todas las versiones geográficas del sitio, no sólo el sitio news.google.be sino también todos los demás sitios “news.google” bajo otros dominios (“.fr”, “.com”, “.it”, ...) (ver página 34 de las conclusiones adicionales y en resumen de Google).

Que en consecuencia la precisión que Google deseaba para la decisión parece sin interés.

Publicación:

Considerando que hay causas para concluir que Google ya no solicita la reforma de la sentencia con relación a la orden de una medida de publicación.

Que Google únicamente solicita que sea establecido que esta medida ya no tiene objeto dado que dicha publicación ya se ha realizado;

Que no nos corresponde de ninguna manera, en el marco de este procedimiento de oposición, apreciar las medidas tomadas con vistas a la ejecución de la orden judicial objetada.

Considerando que Copiepresse ha solicitado por reconvención la publicación de la presente orden.

Que Google se opone a esta demanda, alegando que no hay justificación para ordenar una medida adicional de publicación.

Considerando que la medida de publicación en el marco de la acción de cese debe realmente contribuir al cese y no puede ser solamente una medida de reparación (F. De Visscher et B. Michaux, op. cit. p. 508).

Que en este caso, la orden de cese parece suficiente para hacer cesar el daño.

Que también hay causa para declarar que la orden judicial pronunciada por defecto ya ha sido objeto de una publicación.

Que en vista de estos elementos, y también tomando en cuenta la cobertura de este caso por los medios, no hay justificación para ordenar la publicación de esta decisión.

Multas:

Considerando que Google estima que el monto de las multas es desproporcionado.

Considerando que si las multas deben ser disuasivas, su monto debe en cualquier caso mantenerse razonable.

Que existe causa para reducir el monto de las multas como se indica en el dispositivo de la presente sentencia.

Con respecto a los terceros intervinientes voluntarios:

Considerando que en relación con la demanda formulada por la S.A.J. y Assucopie, éstas solicitan que se condene a Google a retirar de todos sus sitios “todos los artículos, fotografías y representaciones graficas de las demandantes”, sin ninguna otra precisión;

Considerando que Google estima que su demanda debe limitarse a las obras y autores claramente identificados y a la sola prohibición de referencia en sus sitios en caché visibles accesibles al público en www.google.be y a la referencia en el sitio news.google.be.

Que Google en consecuencia propone a título subsidiario limitar la orden de cese a la obligación por parte de Google de retirar únicamente los vínculos caché visibles del motor de búsqueda del sitio www.google.be (hipervínculo accesible a través de la referencia “en caché”), las páginas o documentos de los autores cuyos derechos las demandantes en intervención voluntaria justificaron que detentan o por quienes tienen la facultad de actuar para el cese del daño a esos derechos.

Considerando que existe causa para declarar que efectivamente la S.A.J. y Assucopie aún no han establecido una lista indicando sus miembros; que si tienen documentos para estos efectos, se refieren particularmente a la lista de miembros de Assucopie que no es exhaustiva; que además es difícil encontrar listas de miembros de la S.A.J.

Que por consiguiente puede establecerse que en sus conclusiones, la SAJ y Assucopie no han demostrado ningún

perjuicio concreto al derecho de autor de ninguno de sus miembros (que como se indicó arriba, no impide sus actuaciones).

Que en fin hay causa para declarar que su repertorio es variable;

Que en este contexto, la precisión solicitada por Google según la cual la orden debe limitarse a las páginas o documentos de autores cuyos derechos las demandantes en intervención voluntaria justificaron que detentan;

Que existe causa para acompañar esta precisión con un sistema de notificación por cuyos términos sea responsabilidad del los terceros intervinientes voluntarios informar a Google, mediante correo electrónico a las direcciones indicadas por Google, la identificación de la obra involucrada con la prueba de que pertenece a su lista dejando a cargo de Google retirar esta obra dentro de las 24 horas siguientes a esta notificación bajo pena de multa.

Que en consecuencia es responsabilidad de Google comunicar dentro de los 8 días siguientes a la notificación de esta orden la dirección de correo electrónico a la cual deben hacerse llegar estas notificaciones.

POR ESTOS MOTIVOS

Nosotros, Magerman, juez designado para reemplazar al presidente del tribunal de primera instancia de Bruselas, asistido por Wansart, secretario adjunto delegado;

Vista la ley del 15 de junio de 1935 relativa al uso de los idiomas en materia judicial

Pronunciando sentencia en acción de defensa;

Rechazando todas las conclusiones adicionales o contrarias;

Declaramos que no hay causa para separar de la presente causa la demanda formulada por la s.a. Pressbanking;

Reservándonos decidir en cuanto a esta demanda:

Pronunciando sentencia sobre la oposición:

Declarar admisible la oposición y parcialmente fundada.

En consecuencia, confirmamos la orden judicial objetada únicamente con los siguientes cambios:

1. En lo que establece que las actividades de Google News y el uso del “caché de Google” violan la ley de bases de datos.

Declaramos que la demanda original de Copiepresse en lo que se fundamenta en las leyes sobre bases de datos es inadmisibile.

2. En lo que establece que la multa se fija en €1.000.000 por día de retraso en relación con la condena a Google de retirar de todos sus sitios (Google News y “caché” de Google bajo cualquier denominación) todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas y en €500 000 en relación con la condena concerniente a la publicación de la sentencia.

Fijamos los montos de dichas multas en un monto de 25.000 euros por día de retraso.

Pronunciando sentencia sobre las demandas formuladas por terceros intervinientes voluntarios:

Reconocemos que la srl Société Multimédia des Auteurs des Arts Visuels (Sofam) desiste de la instancia.

Reconocemos que la sociedad bajo ley francesa “Société civile des Auteurs Multimédia” (S.C.A.M.) desiste de la instancia;

Reconocemos que la compañía Google acepta los desistimientos de instancia de la srl Société Multimédia des Auteurs des Arts Visuels (Sofam) y la sociedad bajo ley francesa “Société civile des Auteurs Multimédia” (S.C.A.M.).

Declaramos la demanda de la sociedad S.A.J. y Assucopie inadmisibles en lo que se fundamenta en la ley de bases de datos.

En cuanto al resto de las demandas formuladas por la sociedad S.A.J. y Assucopie:

Declaramos las demandas admisibles y fundadas dentro de los límites precisados a continuación:

- Concluimos que Google no puede valerse de ninguna excepción estipulada en la ley relativa al derecho de autor y derechos conexos.*
- Concluimos que las actividades de Google News (esto es, la reproducción y comunicación pública de los títulos de artículos y extractos cortos de los artículos) y el uso del "caché" de Google (esto es, el registro accesible para el público en la llamada memoria "caché" de artículos y documentos) viola la ley de derecho de autor.*
- Condenamos a Google a retirar de todos estos sitios (particularmente Google News así como los vínculos en caché visibles) todos los artículos, fotografías y representaciones gráficas de los autores que los terceros intervinientes voluntario demostraron detentar sus derechos.*
- Declaramos que es responsabilidad de las demandantes en intervención comunicar a Google, mediante correo electrónico a la dirección indicada por Google, la identificación de la obra involucrada con la prueba de que pertenece a su lista dejando a cargo de Google retirar esta obra dentro de las 24 horas siguientes a esta notificación bajo pena de multa de €1.000 por día de retraso;*
- Declaramos que en consecuencia es responsabilidad de Google comunicar a las demandantes e intervención voluntaria dentro de los 8 días siguientes a la notificación de esta orden la dirección de correo electrónico a la cual deben hacerse llegar estas notificaciones.*

Condenamos a la demandante en oposición a pagar las costas judiciales estimadas por la SCRL Copiepresse en €121.47, para SOFAM en €121.47, para SAJ, SCAM y ASSUCOPIE conjuntamente en €121.47 y por sí misma la suma de €295.47 + €121.47.

Reservándonos las costas de la s.a. Pressbanking

Así se decide y pronuncia en la audiencia pública del 13 de febrero de 2007.

[Firmas]

*Wansart
Magerman*