

## Responsabilité de certains prestataires de services sur Internet... et si les principes de loyauté et de libre concurrence venaient au secours des marques ?

XAVIER BUFFET DELMAS

AVOCAT

Depuis plusieurs années, les tribunaux ont eu à se prononcer sur la responsabilité des prestataires de services sur Internet du fait de prétendus actes de contrefaçon réalisés par leur intermédiaire.

La question est juridiquement complexe et les textes sont, pour certains, encore récents<sup>1</sup>. La jurisprudence est en construction.

L'arrêt de la Cour de Paris du 7 mars 2007 est un exemple intéressant de cette jurisprudence en ce qu'il fait application des principes de loyauté, de libre concurrence et de responsabilité pour juger de cette responsabilité. Cette position mérite d'être approuvée, car il ne peut pas y avoir d'activité commerciale sans responsabilité.

Dans cette affaire, un particulier a enregistré le nom de domaine *hotel-meridien.fr* pour le proposer à la vente sur le site *www.sedo.fr*. Ce site *sedo.fr* appartient à la société Sedo, spécialisée dans la vente de noms de domaine.

La société des Hôtels Méridien assigne alors ce particulier et la société Sedo en contrefaçon des marques notoires *Le Méridien* et *Méridien*, et en usurpation de dénomination sociale.

Le 23 septembre 2005, le Tribunal de grande instance de Paris a jugé que l'enregistrement du nom de domaine incriminé constituait bien un usage illicite des marques de la société des Hôtels Méridien, sur le fondement des articles L. 713.3 et L. 713.5 du CPI, et portait atteinte à la dénomination sociale et au nom commercial de la demanderesse<sup>2</sup>. La Cour de Paris confirme le jugement sur ce point : il y a bien contrefaçon de marques.

Restait la question de savoir qui était responsable. C'est sur ce point que l'arrêt mérite qu'on s'y attarde. Certes, la responsabilité du particulier qui a enregistré les noms de domaine n'a pas posé de problème. Il est l'auteur principal de l'infraction, sa responsabilité civile est, de ce fait, pleinement engagée.

Mais *quid* de la responsabilité de la société Sedo ? Cette question était importante en pratique, car une mesure d'interdiction à son encontre était, d'une certaine manière, plus efficace qu'une mesure prononcée à l'encontre du seul vendeur individuel.

La société Sedo a naturellement excipé de son statut d'intermédiaire de l'Internet pour voir éluder sa responsabilité. Prétendant être un simple prestataire technique au sens de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, elle en inférait pouvoir bénéficier du régime de responsabilité aménagée que cette loi réserve aux prestataires techniques de l'Internet. À ce titre, elle demandait au tribunal de rejeter les demandes à son encontre.

Le tribunal a écarté cet argument. Pour ce faire, les juges ont constaté que la société Sedo offrait à ses clients certains services, dont bien entendu un service de vente de noms de domaines, mais aussi un service d'expertise destiné à aider ses clients à fixer le prix des noms de domaine mis en vente par son intermédiaire. La rémunération de la société Sedo consistait en une commission perçue à l'occasion de chaque vente de nom de domaine. Il est de plus apparu qu'en l'espèce, la société Sedo avait attiré l'attention de son client sur les risques pris du fait de la vente de noms de domaine constitués des marques bien connues de la célèbre chaîne d'hôtellerie.

Définissant alors le statut de la société Sedo, le tribunal précise qu'elle « est ainsi intervenue comme un intermédiaire dans l'offre à la vente du nom de domaine litigieux qui a mis ses moyens au service de la promo-



1. Par exemple, la loi pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) n° 2004 - 575, 21 juin 2004.

2. TGI Paris 3<sup>e</sup> ch. 2<sup>e</sup> sect., 23 sept. 2005, *Hôtels Méridien c/ Sedo*, H. Stéphane : < [www.legalis.net](http://www.legalis.net) >.

tion de cette offre et ce, alors même qu'elle était pleinement consciente de l'atteinte aux droits de la demanderesse que ladite offre réalisait ; que sa responsabilité est pleinement engagée ». Il ne pouvait à l'évidence en aller autrement, la connaissance de cause étant acquise. À ce stade, la question demeurerait de savoir si, en l'absence de cette connaissance du caractère illicite des offres, la responsabilité de la société Sedo pouvait également être engagée.

C'est à l'instance d'appel qu'une réponse est apportée à cette question.

Selon l'arrêt en effet, et c'est là que réside son intérêt, la responsabilité de la société Sedo est engagée à trois titres au moins.

D'abord, et c'est essentiel, la cour confirme le jugement en ce qu'il a refusé d'appliquer le régime favorable que la loi pour la confiance dans l'économie numérique réserve aux prestataires techniques de l'Internet. Mais l'arrêt va plus loin que le jugement. La cour ne juge pas que l'exclusion de ce régime résulte de la connaissance de cause de la société Sedo. Selon la cour, le régime est exclu, quel que soit le niveau de connaissance par Sedo du caractère illicite des offres de ses clients vendeurs de noms de domaine. Ce régime aurait été exclu même si Sedo n'avait pas eu connaissance du caractère illicite de ces offres. C'est le fait que « la société Sedo déploie une activité qui, en tout état de cause, ne se limite pas à celle d'hébergeur de sites Internet ou de fournisseur d'accès à Internet » et qu'il « résulte des éléments de la procédure que la société intimée, d'une part, édite un site Internet consacré aux noms de domaine qu'elle propose à la vente et, d'autre part, réalise des liens hypertextes publicitaires de sorte qu'elle exploite commercialement le site *www.sedo.fr* » qui est déterminant.

La cour aurait pu conclure son arrêt sur ce considérant, suffisant en lui-même pour voir engager la responsabilité de la société Sedo. Mais la cour ajoute deux autres chefs de responsabilité.

Il s'agit ensuite, de « manière surabondante » selon la cour, de sa connaissance du caractère illicite des offres de ventes proposées sur Internet dans le cadre des services qu'elle offre à ses clients.

Il s'agit enfin, là encore de manière surabondante, et nonobstant les conditions générales applicables aux prestations offertes par la société Sedo, des « principes de loyauté et de libre concurrence, attachés à l'exercice de toutes activités commerciales », principes qui « imposent à une entreprise intervenant sur le marché de s'assurer que son activité ne génère pas d'actes illicites au préjudice de tout autre opérateur économique, obligations qui n'ont pas été manifestement respectées par la société Sedo, de sorte que celle-ci a, par son comportement fautif constitutif d'un préjudice pour la société appelante, engagé sa responsabilité à l'encontre de la société des Hôtels Méridien ».

À ce titre également la responsabilité de la société Sedo est engagée. Et c'est sur ce point que cet arrêt nous intéresse. Remis en perspective, cet arrêt confirme la jurisprudence sur la responsabilité de certains prestataires de services sur Internet.

Des décisions déjà anciennes sont venues préciser la responsabilité de ces prestataires, il est vrai dans un cadre légal différent, mais sans jamais aller aussi loin que la Cour de Paris dans la décision commentée<sup>3</sup>.

Des arrêts plus récents permettent d'accentuer l'apport de l'arrêt de la Cour de Paris<sup>4</sup>.

Il faut d'abord citer l'arrêt de la même cour dans l'affaire ayant opposé Louis Vuitton et Google sur des faits similaires<sup>5</sup>.

L'affaire portait sur le système de référencement de Google, « Adwords ». Les annonceurs pouvaient sélectionner des mots-clés contre rémunération. Un lien renvoyant au site de l'annonceur apparaissait dès qu'un internaute cliquait sur ce lien. La société Louis Vuitton a assigné Google au motif que, lorsque les mots « Louis Vuitton » ou « LV » étaient saisis dans Google, des annonces publicitaires proposant des produits contrefaisants apparaissaient.

La cour d'appel a admis l'action en contrefaçon de Louis Vuitton en considérant que constituaient en eux-mêmes des actes de contrefaçon l'usage et la reproduction de marques enregistrées comme mots-clés renvoyant vers d'autres sites Internet commercialisant des produits contrefaisants.

Elle a ainsi rejeté l'argument du défendeur selon lequel son rôle n'était que purement passif. En effet, Google intervenait activement dans le choix des mots-clés puisqu'il proposait aux annonceurs un générateur de mots-clés destiné à améliorer la rédaction de leurs annonces. C'est dans cet arrêt qu'à notre connaissance la Cour de Paris a, de manière aussi claire, appliqué les principes de loyauté et de concurrence aux activités de certains prestataires de services sur Internet.

La Cour d'appel de Versailles a aussi fait application du principe de loyauté dans les relations commerciales pour condamner des sociétés exploitant des systèmes de référencement de mots-clés.

Dans un arrêt du 2 novembre 2006, exemplaire à bien des égards, la Cour de Versailles s'est prononcée sur l'utilisation des outils de suggestions de mots-clés par les moteurs de recherche. La Cour a considéré que le fait de commercialiser des mots-clés reproduisant des marques enregistrées sans l'accord du titulaire de ces marques, s'analysait comme un acte de contrefaçon de



3. TGI Nanterre, Ordonnance de référé du 31 juillet 2000, *Les 3 Suisses, SNC 3SH Helline-Redcats, La Redoute, Quelle, La source c/ SARL Axinet Communication, G. Francine, Eric et Jérôme G.* : < [www.Legalis.net](http://www.Legalis.net) > ; TGI Paris 3<sup>e</sup> ch. 3<sup>e</sup> sect., 27 juin 2000, *SA No problemo c/ SARL Capitale Studio et SARL comfin* : < [www.Legalis.net](http://www.Legalis.net) >.

4. TGI Nanterre, 13 oct. 2003, *Viaticum et Lutécien c/ Google France*, arrêt confirmatif CA Paris, 28 juin 2005 ; TGI Nanterre, 14 déc. 2004, *CNRRH, T. Pierre Alexis c/ Google France et autres* ; TGI Paris, 4 févr. 2005, *Louis Vuitton Malletier c/ Google Inc. et Google France*, arrêt confirmatif CA Paris, 28 juin 2006 : *RLDI* juill.-août 2006, n° 529, obs. L. Costes ; TGI Paris, 24 juin 2005, *Amen c/ Espace 2001 et Google France* ; Arrêt d'appel précit. du 28 juin 2006 dans l'affaire *Louis Vuitton Malletier*.

5. CA Paris, 28 juin 2006, *Google France c/ Louis Vuitton Malletier* : < [www.legalis.net](http://www.legalis.net) >.

marque dès lors que « le lien sponsorisé ne donne pas effectivement accès à des services authentiques mais sert de marque d'appel pour présenter des services concurrents ou qu'il est utilisé sans respecter les usages loyaux du commerce ».

Elle a distingué clairement les liens commerciaux renvoyant vers des sites proposant des produits et services authentiques et ceux renvoyant vers des sites proposant des contrefaçons. Selon la cour, les prestataires de services ne peuvent pas invoquer le caractère purement passif de leur rôle dès lors qu'ils suggèrent ces mots-clés aux annonceurs et tirent un profit commercial de chaque utilisation de ces mots-clés. Les usages loyaux du commerce imposent que leur responsabilité soit engagée à ce titre. Le Tribunal de grande instance de Paris, dans un jugement du 12 juillet 2006<sup>6</sup>, a également statué en ce sens dans un cas similaire. La Gifam, groupement interprofessionnel des fabricants d'appareils d'équipement ménagers, avait saisi le Tribunal de Paris au motif que des requêtes effectuées sur Google, par le biais du système « Adwords », avec le nom des marques de ses adhérents entraînaient directement les internautes sur des liens commerciaux. Si, en l'espèce, le tribunal n'a pas retenu la contrefaçon, il a accueilli favorablement la demande de la Gifam concernant la publicité mensongère consistant à induire en erreur les internautes sur d'éventuels liens commerciaux existant entre les sociétés et Google.

Le Tribunal de Paris a considéré que « Google commet une faute sur le fondement de l'article 1382 du Code Civil en ne vérifiant pas après le choix de l'annonceur d'un mot-clé constituant une marque ou une dénomination sociale ou un nom de domaine que cette utilisation par l'annonceur est illicite tant au regard du droit des marques qu'au regard des règles de loyauté du commerce ».

De plus, le tribunal a obligé Google à mettre en place un dispositif de contrôle *a priori* concernant la licéité des mots-clés choisis par ses clients.

Ces décisions s'inscrivent dans un courant jurisprudentiel favorable aux titulaires de marques<sup>7</sup>.

Dans cet arrêt du 7 mars 2007, la Cour de Paris consacre avec force cette jurisprudence. Elle pose en effet un principe général de responsabilité, puisque selon elle « les principes de loyauté et de libre concurrence, attachés à l'exercice de toutes activités commerciales, imposent à une entreprise intervenant sur le marché de s'assurer que son activité ne génère pas d'actes illicites au préjudice de tout autre opérateur économique ».

Et cette solution peut s'étendre à d'autres prestataires de services sur Internet.

La cour n'a pas, selon nous, remis en cause les principes posés par la loi pour la confiance dans l'économie numérique. Si la responsabilité de la société Sedo est engagée, c'est que les services qu'elle offrait ne correspondaient pas précisément à la définition des intermédiaires techniques que cette loi a entendu protéger. En toute logique, ce régime protecteur doit être écarté dès lors que les personnes concernées vont au-delà de ce que la loi a prévu. Sur ce point également, la décision de la Cour de Paris doit être approuvée.



6. TGI Paris 3<sup>e</sup> ch., 12 juill. 2006, *Gifam et autres c/ Google France* : RLDI oct. 2006, n° 605, obs. E. Tardieu-Guigues (précit.).

7. TGI Nanterre, 13 oct. 2003, précit., *Viaticum et Luteciel c/ Google France* : D. 2003, p. 2885 ; TGI Nanterre, 14 déc. 2004, précit., *CNRRH et Thonet c/ Google* ; CA Versailles, 10 mars 2005 *Viaticum et Luteciel c/ Google France* : < [www.legalis.net](http://www.legalis.net) > ; TGI Paris 3<sup>e</sup> ch., 24 juin 2005, précit., n° 04/06011, *Agence des médias numériques (Amen) c/ Espace 2001 et Google France* : RLDA déc. 2005, comm. 5520, p. 41 ; TGI Nanterre 1<sup>re</sup> ch., 2 mars 2006, *Hôtels Méridiens c/ Google France* : *Propr. indust.* mai 2006, comm. 46, p. 22 ; *Contra*, TGI Paris, 8 déc. 2005, précit., *Kertel c/ Google et Cartephone* : *Propr. indust.* mars 2006, comm. 24 ; TGI Paris, 12 juill. 2006, *Gifam c/ Google France*, précit. : *Propr. indust.* oct. 2006, comm. 73.