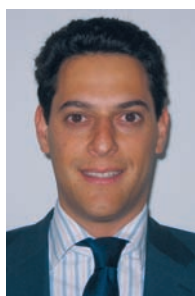
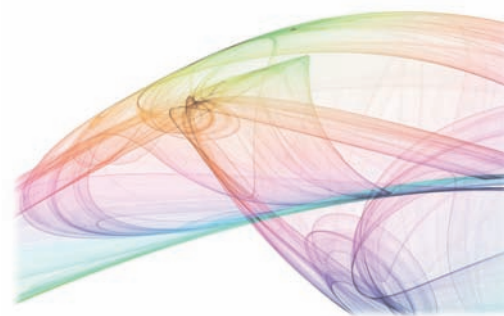


Technologies de l'information



Nicolas HERZOG,
Président de la
Commission Nouvelles
Technologies de l'ACE,
Avocat au
Barreau de Paris,
Racine,
nherzog@racine.eu

Liens profonds : Le principe de leur légalité affirmé

Dans un jugement du 25 mars 2010 (Ordinateur Express / CBS Interactive¹), le Tribunal de Grande Instance de Nanterre a jugé que le fait de publier un lien profond pointant vers le site d'un éditeur de logiciel qui en permettait le téléchargement n'était pas constitutif d'un acte de contrefaçon.

Le Tribunal a également considéré que le fait de diffuser des liens commerciaux pointant vers des logiciels concurrents de celui vers lequel le lien hypertexte profond renvoyait n'était pas constitutif d'un acte de concurrence déloyale ou parasitaire.

Dans cette affaire, la société Ordinateur Express, editrice d'un progiciel d'apprentissage de dactylographie dénommé « PC Tap », reprochait à la société CBS Interactive d'avoir proposé au téléchargement, sans autorisation, son progiciel sur Internet.

Ces faits étaient selon elle constitutifs d'actes de contrefaçon de logiciel.

Le Tribunal a débouté l'Ordinateur Express de sa demande en précisant que les sociétés CBS Interactive « n'hébergeaient ni ne stockaient sur leur site le logiciel : la fiche litigieuse concernant le logiciel PC Tap contenait en réalité un lien hypertexte dont l'adresse est <http://www.pctap.com/download/tapinstall.exe>, qui permettait de télécharger le logiciel depuis le site de l'éditeur. »

Il n'y avait donc selon le Tribunal aucun « acte de contrefaçon par mise sur le marché, à titre onéreux ou gratuit, du logiciel, au sens de l'article L.122-6.3° du Code de la propriété intellectuelle. »

Le Tribunal a en outre précisé que s'agissant de faits de contrefaçon il importait peu « que le lien ne dirige pas l'internaute vers la page d'accueil du site de l'éditeur ou que l'information à ce titre n'ait pas été complète : une information n'équivalent nullement à une mise à disposition. »

Le Tribunal a enfin constaté que le nom de l'Ordinateur Express, en sa qualité d'auteur du progiciel, était clairement mentionné par CBS Interactive et l'a donc déboutée de sa demande fondée sur l'article L.121-1 du Code de la propriété intellectuelle.

Le Tribunal a enfin relevé qu'il n'existait « aucune obligation légale de ne proposer que des liens hypertextes pointant vers la page d'accueil ».

L'Ordinateur Express a en conséquence été déboutée de l'intégralité de ses demandes.

Cette décision est en parfaite adéquation avec la recommandation du forum de l'Internet du 3 mars 2003² qui pose le principe, non sans limite, de la liberté de lier qui est consubstantiel au fonctionnement d'Internet.

Affaire Oracle/Faurecia : suite et fin

Par un arrêt du 29 juin 2010, la Cour de cassation a mis un terme à l'affaire Oracle c/ Faurecia en validant définitivement la clause limitative de responsabilité qu'Oracle opposait à Faurecia.

Rappelons que dans cette affaire Faurecia avait souhaité en 1997 déployer sur l'ensemble de ses sites un logiciel de gestion intégré.

Ella avait choisi pour ce faire un logiciel de la société Oracle qui ne devait pas être disponible avant le mois de septembre 1999.

Le logiciel ne lui ayant pas été livré, Faurecia avait cessé de régler les redevances et par voie de conséquence Oracle avait résilié le contrat. Près de 10 ans après ces faits, la Cour de cassation avait décidé dans un arrêt du 13 février 2007 que le manquement d'Oracle à son obligation de livraison, qualifiée d'essentielle, était de nature à faire échec au jeu de la clause limitative de responsabilité.

La Cour de cassation avait donc cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles du 31 mars 2005 qui avait condamné Faurecia et renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel de Paris.

1. http://legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=2897

2. <http://www.foruminternet.org/specialistes/concertation/recommandations/recommandation-du-forum-des-droits-sur-l-internet-hyperliens-statut-juridique.html>

Dans un arrêt du 28 novembre 2008 la Cour d'appel de Paris avait validé la clause limitative de responsabilité qu'Oracle opposait à Faurecia en considérant qu'elle n'avait pas pour effet de vider de toute substance l'obligation essentielle incombant à Oracle et que par ailleurs Faurecia ne rapportait pas la preuve d'une faute lourde d'Oracle qui aurait pu également faire échec au jeu de la clause limitative de réparation.

Faurecia insatisfaite par cette décision a saisi à nouveau la Cour de cassation.

Par un arrêt du 29 juin 2010, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi de Faurecia :

- **Sur l'inefficacité de la clause limitative de responsabilité du fait du manquement d'Oracle à une obligation essentielle :**

La cour de cassation rappelle tout d'abord que « seule est réputée non écrite la clause limitative de réparation qui contredit la portée de l'obligation essentielle souscrite par le débiteur ».

En l'espèce, l'arrêt de la Cour d'appel attaqué, tout en considérant qu'Oracle a manqué à une obligation essentielle, a néanmoins jugé qu'était non dérisoire la limitation de responsabilité dont bénéficiait cette dernière en vertu de la clause litigieuse dans la mesure où :

- La société Oracle avait consenti un taux de remise de 49 % ;
- Le contrat prévoyait que la société Faurecia serait le principal représentant européen participant à un comité destiné à mener une étude globale afin de développer un produit Oracle pour le secteur automobile et bénéficierait ainsi d'un statut préférentiel lors de la définition des exigences nécessaires à une continuelle amélioration de la solution automobile d'Oracle pour la version V 12 d'Oracle applications ;

La Cour de cassation en a donc déduit que la Cour d'appel a légalement justifié sa décision en considérant que la clause limitative de réparation ne vidait pas de toute substance l'obligation essentielle de la société Oracle.

- **Sur la faute lourde d'Oracle qui aurait pu également faire échec au jeu de la clause limitative de responsabilité :**

Sur ce point, la Cour d'appel avait souverainement apprécié que Faurecia ne rapportait pas la preuve d'une faute d'Oracle d'une gravité telle qu'elle devait tenir en échec la clause limitative de réparation.

La Cour de cassation pour rejeter le pourvoi a rappelé que la faute lourde ne « peut résulter du seul manquement à une obligation contractuelle, fût-elle essentielle, mais doit se déduire de la gravité du comportement du débiteur ».

Liens commerciaux : la responsabilité de Google devra être appréciée sur le fondement de l'article 1382 du Code civil

Dans un arrêt du 13 juillet 2010 (Google France/Gifam), la Cour de cassation a jugé que Google ne se livrait pas à des actes de contrefaçon de marque en proposant aux annonceurs, dans le cadre de son service Adwords, l'usage de marques à titre de mots clés publicitaires.

La Cour de cassation s'est ainsi conformée à l'arrêt de la CJUE qu'elle avait précédemment saisi d'une question préjudicielle :

« La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que le prestataire d'un service de référencement sur internet qui stocke en tant que mot clé un signe identique à une marque et organise l'affichage d'annonces à partir de celui-ci, ne fait pas un usage de ce signe au sens de l'article 5, paragraphes 1 et 2, de la directive 89/104 ou de l'article 9, paragraphe 1, du règlement n° 40/94. »

La Cour de cassation a en conséquence cassé l'arrêt de la Cour d'appel qui avait condamné Google pour contrefaçon de marque.

La Cour d'appel de renvoi devra donc apprécier si Google a commis une faute en proposant une marque à titre de mot clé publicitaire sur le fondement de l'article 1382 du Code civil.

Responsabilité : eBay qualifié d'éditeur du fait de son rôle actif

Dans un arrêt du 20 juillet 2010 (eBay/Hermès³), la Cour d'appel de Reims a considéré qu'eBay assumait non seulement un rôle d'hébergeur mais également celui d'éditeur, et à ce titre ne pouvait pas bénéficier du régime de responsabilité dérogatoire de l'article 6.1.2 de la LCEN.

Cet arrêt s'inscrit dans la droite ligne du jugement rendu par le Tribunal de Grande Instance de Paris le 13 mai 2009 (L'Oréal/eBay⁴).

3. http://legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&tid_article=2960

4. <http://www.nicolas-herzog.net/article-32765634.html>

5. http://legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&tid_article=2918

La Cour, tout en rappelant que la responsabilité d'eBay doit s'apprécier in concreto, précise que le courtier en ligne « propose aux utilisateurs des services complémentaires qui lui donne un rôle actif dans l'initiation, les conclusions et le suivi des transactions ».

Elle en déduit donc que l'activité d'eBay ne revêt pas « un caractère purement technique, automatique et passif au sens de la directive e-commerce impliquant que le prestataire n'ait pas la connaissance ni le contrôle des informations transmises ou stockées. Elle a en effet considéré qu'eBay exerçait « une action déterminante sur le contenu des annonces dès lors qu'elle reprend, de sa seule initiative, des informations pour attirer les acheteurs ».

La Cour d'appel conclut en conséquence qu'eBay ne saurait bénéficier du régime dérogatoire de responsabilité des hébergeurs au sens de l'article 6.1.2 de la LCEN :

« ... il résulte des développements qui précèdent que la société eBay International AG a fait usage du nom et des marques déposées par la société Hermès International pour permettre à M^{me} F. de mettre en vente dans le commerce des sacs à main contrefaisants ; que cette société est intervenue de manière active dans les annonces et les informations données par M^{me} F. sur les sacs à main qu'elle vendait afin que ceux-ci soient présentés de manière attractive et que les acheteurs potentiels soient orientés vers d'autres offres utilisant également le nom et les marques Hermès ; que le tribunal en a justement conclu que la société eBay International AG assumait non seulement un rôle d'hébergeur, mais également d'éditeur de services ».

Diffamation : le délai de prescription court à compter de la publication

Dans une ordonnance de référé du 7 mai 2010⁵, le Tribunal de Grande Instance de Nancy a rappelé qu'en matière de diffamation sur Internet, le délai de prescription de 3 mois imposé par l'article 85 de la loi du 29 juillet 1881 commençait à courir à compter du 1^{er} acte de publication :

« Afin de déterminer si la présente action a été engagée dans le délai de trois mois imposé par l'article susvisé, il est essentiel de déterminer d'une part, la date de publication des propos et du blog incriminés et de rechercher d'autre part, si la prescription a été interrompue par divers actes de procédure.

Ni l'acte introductif d'instance, ni les conclusions du 08 mars 2010, ni la plainte adressée au Procureur de la République du Tribunal de Grande Instance de Metz, ni la plainte avec constitution de partie civile du 23 novembre 2009 n'énoncent la date de publication des propos prétendus diffamatoires. Ces différents actes se réfèrent à la date de constat de tels propos selon le procès-verbal de Maître Pier-son, Huissier de Justice en date du 03 septembre 2009. Toutefois, cette date de constat - à supposer que les exigences strictes imposées en la matière pour garantir une force probante aux constatations relevées -, ne peut pas constituer le point de départ de la prescription de l'action. S'agissant de nouvelles tech-

nologies, la date de publication s'entend de la date de la première mise à disposition du public, soit du premier acte de publication, sans qu'il puisse être soutenu que sur le réseau internet l'acte de publication devient continu. »

Un lien profond ne constitue pas en soi un acte de contrefaçon

S'inscrivant dans la droite ligne du jugement rendu par le Tribunal de Grande Instance de Nanterre le 25 mars 2010 (Ordinateur Express/CBS Interactive⁶), le Tribunal de Grande Instance de Paris a considé-

ré dans un jugement du 18 juin 2010 (M6 Web/SBDS⁷) que le fait de créer un lien hypertexte pointant vers une œuvre de l'esprit ne constituait par un acte de représentation illi-cite :

« ... aux termes des dispositions de l'article L 122-2 du Code de la propriété intellectuelle, la représentation consiste dans la communication de l'œuvre au public par un procédé quelconque. En mettant les programmes de M6 Replay et W9 Replay à la disposition du public, la société SBDS ne lui communique nullement elle-même les œuvres, mais ne fait que l'aider en lui indiquant un lien permettant de les visionner directement sur les sites m6replay.fr et w9replay.fr, lesquels sites effectuant alors l'acte de représentation au sens de ce texte. »

6. <http://www.nicolas-herzog.net/article-liens-profonds-le-principe-de-leur-legalite-affirme-49989802.html>

7. http://legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=2941

Collection

Lamy Axe Droit

Nouveau

Au croisement de tous les droits





La nouvelle procédure d'appel

Claude BRENNER, Natalie FRICERO

- les préalables à la procédure
- la communication électronique
- la procédure contentieuse ordinaire avec représentation obligatoire
- la procédure à jour fixe ou d'urgence
- la procédure sur requête conjointe
- la procédure sans représentation obligatoire
- la procédure en matière gracieuse
- la procédure devant le premier président

ISBN : 978-2-7212-1292-4

40 €

280 PAGES

A_LAD_NPA_175x125_Q

Commandez en toute simplicité et bénéficiez d'offres privilégiées sur

Librairie DU Droit
la librairie Lamy des professionnels du droit

<http://librairie-droit.lamy.fr> ou par téléphone au 01 76 73 30 82

DISPONIBLE
CHEZ VOTRE
LIBRAIRE