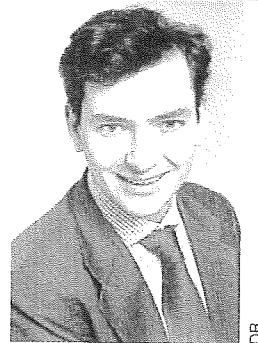


L'actualité des nouvelles technologies

Par Damien Challamel, Avocat, Freshfields Bruckhaus Deringer



DF

Moteurs de recherche : quelle responsabilité ?

Constatant en mai 2000 l'existence d'un site à caractère pornographique contenant dans son url (adresse Internet) ses nom et prénom, Bertrand Delanoé assigne en référé les auteurs du site et la société de droit américain Altavista, propriétaire du moteur de recherche du même nom, en invoquant le trouble manifestement illicite résultant de l'utilisation sans autorisation de son nom pour, de surcroît, désigner un site contraire aux bonnes mœurs. En défense, Altavista explique qu'elle exploite un moteur de recherche « entièrement automatisé, qui recherche et indexe toutes les données disponibles sur le Web, sans intervention humaine, mais qu'en sa qualité de professionnel sérieux et diligent, elle a mis en œuvre des moyens d'alerte (a priori) et de contrôle (a posteriori) afin d'intervenir utilement et de prendre, le cas échéant, toutes mesures utiles pour le déréférencement du site litigieux », et que, dès qu'elle a eu connaissance de la cause, elle a déréférencé le site. Suivant en cela une jurisprudence constante, le tribunal a condamné les auteurs des contenus incriminés. S'agissant de la responsabilité d'Altavista, le tribunal a en revanche estimé que cette question dépassait sa compétence et renvoyé l'affaire au fond. Bertrand Delanoé n'ayant pas souhaité poursuivre, aucune décision n'a donc été rendue sur ce point.

> Un fondement juridique incertain

L'affaire soulève cependant avec acuité la question de la responsabilité des moteurs de recherche. Contrairement aux annuaires de référencement dont la responsabilité a été largement évoquée lors de l'affaire Yahoo⁽¹⁾, l'information donnée par les moteurs de recherche n'implique pas le référencement volontaire des sites identifiés par le moteur. Techniquement, les moteurs de recherche se composent en effet, d'une part d'un logiciel d'exploration scrutant

en continu le Web, indexant les mots trouvés et collectant l'information s'y trouvant et, d'autre part, d'une base de données stockant les documents identifiés. Dans l'affaire Delanoé, le logiciel d'exploration d'Altavista avait ainsi référencé un site comportant le nom de l'homme politique, sans que les responsables d'Altavista aient eu préalablement connaissance du caractère illégal du site.

Il n'y a, a priori, aucune raison de déresponsabiliser les moteurs de recherche s'ils permettent d'avoir accès à des informations présentant un caractère illégal, ou portant atteinte aux droits d'auteurs ou encore à l'image d'une personne. En droit français, le fondement juridique de leur responsabilité est cependant incertain. De manière novatrice, les demandeurs avaient, dans l'affaire Delanoé, fondé leur action sur l'article 1384 du Code civil, article énonçant une responsabilité sans faute du fait des choses dont on a la garde : la responsabilité d'Altavista était recherchée à raison de la « garde » qu'elle exerçait sur son moteur de recherche. Un fondement séduisant, dans la mesure où le demandeur aurait difficilement pu prouver qu'un tel référencement comportait l'élément fautif requis par les articles 1382 et 1383 du Code civil en matière de responsabilité du fait personnel.

On pourrait certes exiger des responsables d'un moteur qu'ils modifient leur programme d'indexation en excluant certains termes. Mais le référencement du nom Delanoé n'était pas, en soi, fautif et l'on peut même penser qu'il n'existe aucun terme intrinsèquement illégal ; ainsi le terme MP3 peut aussi bien mener vers des sites pirates que des sites diffusant de la musique sous ce format de compression numérique en toute légalité. Conscients des risques engendrés par leur activité, la plupart des moteurs de recherche programment par ailleurs leurs logiciels afin que ces derniers reconnaissent, automatiquement, des

techniques d'exclusion insérées à l'initiative des sites refusant d'être indexés.

Le recours à la responsabilité du fait des choses est de plus incertain : la doctrine, suivie à une exception⁽²⁾ près par la jurisprudence, estime que l'article 1384 al. 1^{er} C. civ. vise uniquement les choses corporelles, et non celles immatérielles. En tant que telle, la question de la responsabilité des moteurs de recherche n'est pourtant traitée, ni dans la directive du 8 juin 2000 relative à certains aspects du commerce électronique, ni dans la loi du 1^{er} août 2000 dans ses aspects relatifs à la responsabilité des intermédiaires techniques, ni dans l'avant-projet de loi sur la société de l'information.

> Une multiplication d'actions

Aux États-Unis, seul le Digital Millennium Copyright Act (DCMA) de 1998 aborde la question du point de vue du droit d'auteur, en reconnaissant la responsabilité de tous les sites, y compris des moteurs de recherche, s'ils ne peuvent raisonnablement ignorer la présence de « matériel contrefaisant » dans leur index. C'est précisément aux États-Unis, sur le fondement du DCMA, que se multiplient aujourd'hui les actions contre des moteurs de recherche. Parmi les plus médiatisées, citons l'action intentée par un photographe contre le moteur de recherche Ditto.com, référençant sans autorisation les millions de photographies circulant sur le Web. Cette affaire, en cours, est surveillée de près par les principaux moteurs de recherche (Altavista, Google, Yahoo!), dont l'activité pourrait, en cas de succès de l'action, être remise en cause. Après avoir résolu la question de la responsabilité des fournisseurs d'accès et d'hébergement en s'appuyant sur le droit commun de la responsabilité civile, puis sur la loi du 1^{er} août 2000, les tribunaux français devraient être amenés à se prononcer prochainement sur des affaires comparables. ■

(1) Ordonnances des 22 mai et 22 novembre 2000 du tribunal de grande instance de Paris

(2) TGI Paris, 1^{ere} ch., 27/02/91