AVRIL 2012

n°368

EXPERTISES

DES SYSTÈMES D'INFORMATION

LE MENSUEL DU DROIT DE L'INFORMATIQUE ET DU MULTIMÉDIA

INTERVIEW

XAVIER LECLERC

"LA QUESTION DE L'INDÉPENDANCE DU CIL EST UN FAUX PROBLÈME"

DOCTRINE

FUSION / ACQUISITION

Les contraintes à venir de la protection des données personnelles

JURISPRUDENCE

RESPONSABILITÉ DES PRESTATAIRES

eBay condamnée à 200 000 € d'amende pour recel de contrefaçons

Responsabilité des prestataires
Une victoire exemplaire des titulaires de droits de propriété intellectuelle à l'encontre d'eBay

Commentaire de l'arrêt de la cour d'appel de Paris, du 23 janvier 2012, rendu dans l'affaire eBay International AG / société Burberry Limited, société Louis Vuitton Malletier, société Christian Dior Couture (voir décision p. 153).

Il est de notoriété publique que certaines plateformes d'intermédiation sont devenues un vecteur privilégié du commerce de produits de contrefaçon. eBay occupe une place toute particulière *(1)* dans ce nouveau paysage de la contrefaçon en raison de sa taille, de sa médiatisation et de son modèle économique même. A l'inverse d'autres plateformes comparables *(2)*, eBay a opté pour un statut de courtier *(3)* qui consiste, pour l'essentiel, à mettre en relation des vendeurs d'un bien neuf *(4)* ou usagé et des acheteurs qui apparaissent de manière anonyme et ne révèlent (le cas échéant) leur identité qu'au stade de la réalisation de la transaction (tandis qu'eBay conserve pour sa part les données d'identification de ses clients). eBay tire la part majeure de son chiffre d'affaires des commissions prélevées sur chaque vente réalisée par son intermédiaire. eBay joue par ailleurs un rôle essentiel à chaque étape de la commercialisation des produits, de la rédaction des offres, de leur édition, de leur mise en ligne, de leur publicité, de la conclusion des transactions et de leur paiement *(5)*.

LA STRATÉGIE DES TITULAIRES DE DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Face à l'accroissement de ce commerce de produits de contrefaçon sur eBay, les titulaires de droits de propriété intellectuelle (de marques et de dessins et modèles pour l'essentiel) ont adopté, en France comme à l'étranger, une stratégie diversifiée avec des résultats mitigés. Pour s'en tenir au seul cas français, de multiples actions, civiles comme pénales, ont en premier lieu été menées à l'encontre de clients d'eBay vendeurs de produits de contrefaçon *(6)*, essentiellement dans le domaine de la parfumerie et des vêtements de luxe.

Plusieurs actions ont par ailleurs été menées à l'encontre d'eBay elle-même, soit sur le terrain de la responsabilité civile délictuelle *(7)*, soit sur le terrain de la contrefaçon de marques *(8)*. eBay a également été condamnée *(9)* pour avoir réservé les marques de tiers à titre de mots-clés, afin de faire apparaître des liens commerciaux pointant sur les annonces de ses clients vendeurs. Enfin, à la faveur d'une action menée en Angleterre par le groupe L'Oréal à l'encontre d'eBay et de plusieurs vendeurs de produits de parfumerie de contrefaçon, la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la CJUE) s'est prononcée *(10)* le 12 juillet 2011 dans le cadre d'un recours préjudiciel en interprétation, notamment, de la directive 89/104 du 21 décembre 1988 (en matière de marques) et de la directive 2000/31 du 8 juin 2000 (ci-après la Directive commerce électronique).

Sur un plan pénal, eBay n'avait en revanche jamais été condamnée jusqu'au jugement rendu par le tribunal correctionnel de Fontainebleau le 23 août 2010, confirmé en appel dans l'arrêt à présent commenté. Saisi en première instance sur citation du Procureur de la République, le tribunal correctionnel de Fontainebleau avait condamné le 23 août 2010 deux vendeurs de produits de contrefaçon sur eBay (en l'occurrence des articles de maroquinerie et des vêtements revêtus des marques des sociétés Louis Vuitton Malletier, Christian Dior Couture et Burberry Limited) ainsi que la société de droit suisse eBay International AG *(11)* (ci-après eBay) pour recel du fruit de la vente de ces produits.

L'enchaînement des faits à l'origine de cette affaire était fort classique et très révélateur du comportement d'eBay dans le traitement des agissements de contrefaçon commis par ses clients. Acheteur de bonne foi d'un article de contrefaçon (un portefeuille neuf de marque Chanel, vendu au prix de 150 €) sur eBay, un particulier avait saisi en mars 2006 la direction départementale de la concurrence de la consommation et de la répres-

sion des fraudes (DDCCRF). L'enquête préliminaire de police avait mis en évidence que cette vente était le fait de l'action combinée d'un couple qui ne s'était pas limité à la vente d'un seul article de contrefaçon mais dont chaque membre avait, de 2004 à 2006, revendu une moyenne d'une trentaine d'articles de contrefaçon par mois. Il s'agissait essentiellement de produits revêtus de marques de luxe : Dior, Louis Vuitton, Chanel, Burberry et Dolce Gabanna. Ces activités délictueuses rapportaient environ 1500 à 2500 € mensuels à chacun des intéressés. Le profil et les méthodes de ces revendeurs de produits de contrefaçon en faisaient de véritables archétypes : les vendeurs s'approvisionnaient en effet auprès d'autres vendeurs actifs sur eBay et les produits de contrefaçon venaient de Chine. La plateforme de courtage en ligne était ainsi utilisée aussi bien comme un vecteur de vente au consommateur final que comme une source d'approvisionnement en produits contrefaits.

eBay était poursuivie pour avoir recelé le produit financier des délits de vente de produits de contrefaçon (de marques), sous forme de commissions en pourcentage, perçues sur chacune des ventes en cause, pour un montant de plus de 6000 €. En première instance, le tribunal correctionnel de Fontainebleau condamnait eBay à 200 000 € d'amende au visa *(12)* de l'article 321-1 du code pénal pour recel. S'agissant des intérêts civils, eBay était condamnée solidairement avec les vendeurs de produits de contrefaçon à indemniser les titulaires de droits de propriété intellectuelle, parties civiles, à hauteur de 7000 € pour la société Burberry Limited, 104 000 € pour la société Christian Dior Couture et 28 639 € pour la société Louis Vuitton Malletier. Intégralement confirmée en appel, la décision est exemplaire, tant en raison de l'importance des sanctions pénales et civiles, qu'en raison de la motivation adoptée par la cour. Devant la cour, eBay a articulé sa défense autour de deux axes consistant d'une part à se prévaloir du régime de responsabilité atténué prévu en faveur des hébergeurs par la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (ci-après la LCEN) et d'autre part à contester, à l'instar de tout prévenu, la preuve des éléments matériel et intentionnel de l'infraction

eBay ne saurait bénéficier du régime de responsabilité atténué propre aux hébergeurs

Dans la totalité des affaires la mettant en cause, en France comme à l'étranger, eBay a revendiqué la possibilité de se prévaloir du régime de responsabilité atténué propre aux hébergeurs, défini en France par la LCEN. On conçoit aisément l'intérêt pour eBay (ou tout autre opérateur de ce type) de bénéficier de ce régime de responsabilité atténué. Conçus comme de simples intermédiaires techniques, les hébergeurs ne sont tenus à aucune obligation générale de surveillance des contenus stockés par leurs soins *(13)* et leur régime de responsabilité est strictement encadré. L'article 6 de la LCEN prévoit à cet égard que la responsabilité civile et pénale des hébergeurs est conditionnée *(14)* par :
- d'une part, la connaissance effective du caractère illicite (ou s'agissant de leur seule responsabilité civile la connaissance de faits ou de circonstances faisant apparaître ce caractère illicite) des informations ou activités stockées à la demande d'un « destinataire de ces services », c'est-à-dire, s'agissant d'un site de courtage en ligne, d'un vendeur ;
- et d'autre part, l'absence de prompte action visant à retirer ces données à partir du moment où la connaissance de l'illicéité du contenu est acquise.

L'hébergeur n'est ainsi responsable que dans la seule mesure où, ayant la maîtrise technique de son infrastructure et la connaissance de l'infraction (la contrefaçon en l'occurrence) il s'est abstenu d'y mettre fin. C'est le triptyque « pouvoir, savoir, inertie » au cœur du régime de responsabilité des intermédiaires techniques *(15)*. Ce cadre restrictif a été de surcroît accentué par la décision du Conseil constitutionnel (16) du 10 juin 2004 où, statuant sur la constitutionalité de la LCEN, la haute juridiction a jugé que les hébergeurs ne pourraient voir leur responsabilité en-gagée en cas d'absence de retrait d'un contenu dénoncé comme illicite par un tiers qu'à la condition que ledit contenu présente un caractère « manifestement » illicite.

De ces conditions limitatives de responsabilité, il en résulterait que le courtier en ligne qui parviendrait à se voir qualifier de simple hébergeur ne pourrait voir sa responsabilité engagée vis-à-vis des tiers que dans la seule mesure où il aurait préalablement acquis la connaissance du caractère contrefaisant des produits proposés à la vente par un de ses clients. Dans la pratique, cette connaissance sera, dans la plupart des cas, acquise du fait de la notification du titulaire des droits de propriété intellectuelle s'estimant victime de contrefaçon, la LCEN ayant prévue à cet effet une procédure de notification spécifique dont la mise en œuvre présume de la connaissance des faits litigieux. eBay pouvait à cet égard se prévaloir d'un jugement *(17)*, critiquable, rendu dans une action en contrefaçon de marques intentée à son encontre, dans laquelle le tribunal de grande instance de Paris avait été amené à juger que « *pour leur activité de stockage et de mise en ligne des annonces d'offres en vente sur le site « e.bay.fr », les sociétés eBay bénéficient du régime de responsabilité aménagée d'hébergeur prévu par l'article 6-2 de la Loi pour a confiance dans l'économie numérique* ».

En l'occurrence, la défense d'eBay s'articulait en deux temps. eBay soutenait en premier lieu qu'elle devait « *bénéficier de la qualité d'hébergeur au sens de l'article 6-2 de la loi du 21 juin 2004 (LCEN), son rôle se limitant à la mise à disposition de moyens techniques qui ont permis le rapprochement des [vendeurs] et des acquéreurs sans que "eBAY" ait à intervenir sur le contenu des offres, les négociations entre les cocontractants et l'exécution des contrats* ». eBay soutenait en second lieu que sa « *responsabilité pénale ne peut être retenue, les conditions posées par l'article 6-3 de cette même loi n'étant pas réunies, les notifications faites par les titulaires des droits n'ayant pas été effectuées dans*

les formes légales impératives fixées par la "LCEN", pas plus que dans les formes édictées dans le cadre de leur programme "VeRO" qui impose l'utilisation d'un formulaire édité par "eBAY" ; qu'ainsi dans les notifications Louis Vuitton Malletier y était omise la fourniture de renseignements indispensables à une localisation rapide de l'annonce par "eBAY"; qui néanmoins à fait preuve des plus grandes diligences en supprimant les annonces ».

Manifestement non convaincue par eBay, la cour a écarté de manière particulièrement circonstanciée l'argumentaire qui lui était présenté. S'agissant du premier argument, la cour s'est appuyée explicitement sur le récent arrêt *(18)* de la CJUE intervenu le 12 juillet 2011 dans l'affaire L'Oréal / eBay. Il résulte de cet arrêt *(19)* selon la cour d'appel, que « *pour que le prestataire de service puisse relever du champ d'application de l'article 14 de la directive 2000/31 il est essentiel qu'il soit "un prestataire technique" ; qu'il n'en va pas ainsi lorsque le prestataire du service, au lieu de se limiter à une fourniture neutre de celui-ci au moyen d'un traitement purement technique et automatique des données fournies par ses clients, joue un rôle actif de nature à lui conférer une connaissance ou un contrôle de ces données* ». En l'occurrence, la cour disposait de maints éléments, issus de l'enquête de police, mettant en évidence le rôle actif *(20)* joué par eBay dans l'animation de son site de courtage en ligne. Ces éléments résultaient essentiellement de l'analyse du fonctionnement du site eBay qui mettait notamment en évidence qu'eBay « *n'occupe pas une position neutre entre le client vendeur et les acheteurs potentiels, mais joue un rôle actif, en leur proposant de profiter d'un "gestionnaire de ventes", "d'assistants vendeurs" ou de créer une "boutique" en ligne ou même de devenir "powerSellers", (meilleurs vendeurs opérant sur la plate-forme qui vendent régulièrement un volume important d'objets et doivent conserver un pourcentage d'évaluations positives de 98 %) ce qui leur permet de bénéficier d'une série d'avantages spéciaux (offres promotionnelles, marchandises promotionnelles ebay, des formations avancées sur la vente ...)* ». Cette analyse permet-tait à la cour de conclure « *qu'il est patent, que l'hébergement des annonces n'est que le support de l'activité principale d'eBay, à savoir l'intermédiation entre vendeurs et acheteurs pour laquelle elle a mis en place des outils destinés à promouvoir les ventes et à les orienter pour optimiser les chances qu'elles aboutissent à des transactions effectives sur le montant desquelles elle percevra une commission ; et qu'il en résulte que la société eBay, qui tire profit non pas uniquement du stockage des données mais également de la valeur attractive des marchandises mises aux enchères, perd son caractère de neutralité par rapport aux données qu'elle ne se contente pas d'héberger mais qu'elle exploite* ».

L'analyse de la cour s'inscrit ainsi très clairement, dans une série de décisions ayant eu précédemment à qualifier le statut d'eBay *(21)* comme celui d'autres opérateurs du commerce électronique *(22)* qui tentaient, également, de se prévaloir de manière abusive du régime de responsabilité atténué propre aux hébergeurs pour échapper à leurs responsabilités.

Ces attendus et cette conclusion doivent être approuvés. eBay n'a en effet jamais exercé à titre principal une activité de « prestataire de stockage » ou d'hébergeur au sens de la LCEN ou de la directive commerce électronique. L'activité principale d'eBay a toujours été une activité de courtage soumise aux règles de responsabilité de droit commun. A l'instar de tout autre opérateur économique, et conformément aux principes de libre concurrence et de loyauté commerciale, eBay a l'obligation de faire en sorte que son activité ne porte pas préjudice aux tiers. Ce principe fondamental est systématiquement rappelé par une jurisprudence constante et l'a été en dernier lieu par la Cour de cassation *(23)*, dans des termes qui s'appliquent en tous points à la situation d'eBay : « *nonobstant les conditions générales de service dont elle entend se prévaloir, 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* ».

eBay receleur

Après avoir écarté la possibilité pour eBay de se prévaloir du régime de responsabilité atténué propre aux hébergeurs, la cour devait en second lieu se prononcer sur la responsabilité pénale d'eBay en qualité de receleur des commissions prélevées sur les ventes de produits de contrefaçon. S'agissant de l'élément matériel de l'infraction, eBay soutenait que sa responsabilité ne pouvait être engagée « *que pour les seules ventes pour lesquelles elle aurait été mise à même de savoir qu'elles portaient sur des objets contrefaits, et pour lesquels elle aurait, néanmoins, sciemment accepté de percevoir des commissions* ». S'agissant de l'élément intentionnel de l'infraction, eBay soutenait pour l'essentiel que sa responsabilité ne pouvait être engagée qu'à partir du moment où elle avait acquis la certitude du caractère délictueux des transactions en cause, à l'issue de l'enquête pénale. eBay exposait également qu'elle avait mis en place des moyens de lutte contre la contrefaçon (programme VeRO de collaboration avec les titulaires de droits), pris un certain nombre de mesures à l'encontre de contre-facteurs avérés (retrait d'annonces suspectes) et collaboré avec les autorités.

Compte tenu de l'ampleur des faits de contrefaçon et du nombre de plaintes émanant, en particulier, des acheteurs abusés, cette défense ne pouvait sérieusement prospérer. La cour relevait qu'eBay avait en réalité fait preuve d'un grand laxisme en laissant les vendeurs de produits de contrefaçon agir en dépit des alertes successives des ayants droit, des acheteurs abusés et des autorités (la DDCCRF en l'occurrence). La cour concluait en définitive qu'eBay « *par la passivité de ses services de surveillance et les rares sanctions totalement inefficaces prononcées par ses organes de contrôle (retraits ponctuels des annonces et remboursement aux*

annonceurs de ses frais d'annonce), a démontré sa volonté de préserver ses intérêts en ne suspendant pas ou en ne fermant pas les comptes des deux contrevenants afin de ne pas interrompre une activité qui lui profitait directement ; [et qu'en conséquence], *eBay, en percevant des commissions sur la vente d'articles dont elle connaissait le caractère contrefaisant a bien commis le délit de recel de vente de produits présentés sous une marque contrefaite commis [par les clients d'eBay vendeurs de produits de contrefaçon]* ».

UNE CONDAMNATION EXEMPLAIRE

L'importance de la condamnation (200 000 € d'amende, près de 140 000 € de dommages intérêts et mesures de publication) et la sévérité de la motivation font de cet arrêt une décision exemplaire. Sauf à renoncer à son statut de courtier (pour adopter celui de mandataire par exemple) et à modifier ainsi de fond en comble son modèle économique, cet arrêt devrait conduire eBay à renforcer drastiquement ses mesures de lutte contre la contrefaçon et à collaborer effectivement avec les titulaires de droit de propriété intellectuelle.

Les titulaires de droit de propriété intellectuelle seront d'autant plus attentifs à l'effectivité de ces mesures qu'ils bénéficient, avec la directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle, des instruments leur permettant de faire respecter leurs droits. Comme la CJUE a eu l'occasion de le rappeler dans l'affaire L'Oréal / eBay précitée, cette directive doit permettre aux tribunaux « *d'enjoindre à l'exploitant d'une place de marché en ligne de prendre des mesures qui contribuent, non seulement à mettre fin aux atteintes portées à ces droits par des utilisateurs de cette place de marché, mais aussi à prévenir de nouvelles atteintes de cette nature. Ces injonctions doivent être effectives, proportionnées, dissuasives et ne doivent pas créer d'obstacles au commerce légitime* ».

Autre pilier d'une plateforme de courtage en ligne telle que celle animée par eBay, l'anonymat des vendeurs demeure en revanche toujours un facteur propice au développement de la contrefaçon et sur lequel il est permis de s'interroger. Dans cette affaire comme dans l'ensemble des décisions précitées, l'opacité des transactions (permise par l'anonymat) favorise le commerce de produits de contrefaçon et rend difficiles leur recherche et leur sanction. L'anonymat des vendeurs est pourtant en principe prohibé par les articles 14 et 19 de la LCEN *(24)* et les agents de l'autorité de la concurrence supposés veiller au respect de cette prohibition. A ce jour, aucun grief *(25)* n'a cependant encore été fait à eBay sur cette caractéristique, pourtant essentielle, de sa plateforme.

Damien CHALLAMEL
Avocat à la Cour
HBC Avocats

(1) Voir, notamment, l'ouvrage de Mme MT Chedeville, j'eBay ou j'eBay pas, Les hors la loi milliardaires, Ed. Léo Scheer 2006 ; Le Monde 3 septembre 2007, article de C. Ducourtieux consacré à la contrefaçon sur in-ternet : « Le secret d'eBay, c'est de ne rien faire. Son seul souci est d'éviter les pannes et de dorloter les ven-deurs, car ce sont eux qui lui font gagner de l'argent ».
(2) A titre d'exemple, la plateforme Price-Minister a opté pour un statut de mandataire de ses clients ven-deurs, qui la rend responsable aux yeux des tiers en cas de vente d'un produit de contrefaçon. La responsabilité attachée à ce statut explique, de manière corollaire, l'efficacité des mesures de lutte contre la contrefaçon en vi-gueur sur ce site.
(3) Pour une étude globale : Damien Challamel, Contrefaçon et courtage en ligne, Les titulaires de droits de propriété intellectuelle face au courtage en ligne : bilan et perspectives, Expertises des systèmes d'Information, février 2006.
(4) Dans certains secteurs comme celui des produits de parfumerie et de cosmétiques, il s'agit bien entendu quasi systématiquement de produits neufs.
(5) eBay offre également une garantie d'achat et de paiement par le biais de sa filiale « PayPal » qui réalise près de 60% de son chiffre d'affaires avec eBay.
(6) On peut se référer aux décisions suivantes, rendues par des juridictions civiles comme pénales : TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 11 mars 2008, Lancôme Parfums/ Angelo S. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 4 mars 2008, Lan-côme Parfums/ Michel D. ; TGI Paris, 3e ch. 2e sect., 15 févr. 2008, Lancôme Parfums/ Frédéric V. Christelle V. ; TGI Paris, 3e ch. 3e sect., 30janv. 2008, Lancôme Parfums/ Anouar A. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 27 juin 2007, Lancôme Parfums/ Thierry B. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 27 juin 2007, Lancôme Parfums/ Jacky B. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 30 oct. 2007, Lancôme Parfums/ Miloud O. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 11 juillet 2007 L'Oréal c. Véronique H. ; TGI Paris, 3e ch. 2ème sect. 13 février 2008 GA Modefine et L'Oréal c. Patricia P., TGI Paris, 3e ch. 3ème sect., 14 mai 2008 L'Oréal et Lancôme Parfums c. Alain F. ; TGI Paris, 3e ch. 1re sect., 11 juillet 2007 L'Oréal et GA Modefine c. Hervé G. ; TGI Paris, 3e ch. 3ème sect. 23 novembre 2007 GA Modefine, Lancôme Parfums et L'Oréal c. Robert G. ;TGI Lille 1ère Ch. 17 janvier 2007 Lancôme Parfums c. Protais D ; Tribunal correctionnel de Lille L'Oréal et Lancôme Parfums c. Alexis A 6 décembre 2007 ; TGI Paris, 3e ch. 3ème sect. 9 juillet 2008, GA Modefine et L'Oréal c. Jonathan M. ; TGI Paris, 3e ch. 3ème sect. 19 mars 2008, GA Modefine, L'Oréal et Lancôme Parfums c. Jean-Louis Marie M. ; TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect. 21 octobre 2008 Lancôme Parfums c. Marie B ; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect. 5 novembre 2008 L'Oréal, Lancôme Parfums et GA Modefine c. Nordine B ; TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect. 18 décembre 2008, Lancôme Parfums c. Philippe P. L'ensemble des décisions citées dans cet article sont disponibles sur www.legalis.net.
(7) Tribunal de commerce de Paris, Jugements du 30 juin 2008 SA Louis Vuitton Malletier c. eBay Inc. et eBay International AG ; SA Parfums Christian Dior, SA Kenzo Parfums, SA Parfums Givenchy, Société Guerlain SA c. eBay Inc. et eBay International AG ; Société Christian Dior Couture SA c. eBay Inc. et eBay International AG. Jugements confirmés le 3 septembre 2010 par la cour d'appel de Paris mais infirmés sur le quantum des condamnations passant de près de 40 millions € pour les trois jugements à 5,6 millions €.
(8) Décisions condamnant eBay dans le cadre d'une action en contrefaçon de marques : cour d'appel de Reims Ch. civ., 1ère sect. 20 juillet 2010 Hermès international c. eBay International AG ; ou dans le cadre d'une action en responsabilité civile délictuelle : cour d'appel de Paris Pôle 5, chambre 2, arrêts du 3 septembre 2010 eBay Inc, eBay International c. Christian Dior Couture et Louis Vuitton Malletier. Et, dans un sens contraire : tribunal de grande instance de Paris, troisième Ch. 2ème sect. 13 mai 2009 L'Oréal et autres / eBay France et au-tres.
(9) Parfums Christian Dior et al. / eBay tribunal de grande instance de Paris 3ème Ch. 2ème sect. 18 septem-bre 2009 et, également, dans une affaire similaire, sur la compétence L'Oréal et autres / eBay France et autres cour d'appel de Paris 4ème Ch. Sect. B 19 septembre 2008.
(10) CJUE 12 juillet 2011 Aff. C-324-09 L'Oréal et autres / eBay international et autres
(11) Il s'agit de la société opérant à cette date le site de courtage en ligne du même nom, à destination du public français. Depuis 2007, le site est opéré par la société de droit luxembourgeois eBay Europe S.à.r.l
(12) Article 321-1 du Code pénal : « Le recel est le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d'intermédiaire afin de la transmettre, en sachant que cette chose provient d'un crime ou d'un délit. Constitue également un recel le fait, en connaissance de cause, de bénéficier, par tout moyen, du pro-duit d'un crime ou d'un délit. Le recel est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 € d'amende. »
(13) L'article 6.7 de la LCEN disposant que les intermédiaires techniques « ne sont

pas soumises à une obli-gation générale de surveiller les informations qu'elles transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites. »
(14) Les articles 6.I 2 et 6.I 3 de la LCEN disposant, précisément que « 2.Les personnes physiques ou mo-rales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impos-sible.
3. Les personnes visées au 2 ne peuvent voir leur responsabilité pénale engagée à raison des informa-tions stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicite ou si, dès le moment où elles en ont eu connaissance, elles ont agi prompte-ment pour retirer ces informations ou en rendre l'accès impos-sible. »
(15) Voir, Michel Vivant, « La responsabilité des intermédiaires techniques de l'Internet », JCP éd. G 1999, I, p. 180.
(16) Conseil constitutionnel, 10 juin 2004 - Décision n° 2004-496 DC. « Considérant que les 2 et 3 du I de l'article 6 de la loi déférée ont pour seule portée d'écarter la responsabilité civile et pénale des hébergeurs dans les deux hypothèses qu'ils envisagent ; que ces dispositions ne sauraient avoir pour effet d'engager la responsabi-lité d'un hébergeur qui n'a pas retiré une information dénoncée comme illicite par un tiers si celle-ci ne présente pas manifestement un tel caractère ou si son retrait n'a pas été ordonné par un juge ; que, sous cette réserve, les 2 et 3 du I de l'article 6 se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions inconditionnelles et préci-ses du 1 de l'article 14 de la directive susvisée sur lesquelles il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de se prononcer ; que, par suite, les griefs invoqués par les requérants ne peuvent être utilement présentés devant lui. »
(17) Tribunal de grande instance de Paris, Troisième Ch. 2ème sect. 13 mai 2009 L'Oréal et autres / eBay France et autres.
(18) CJUE 12 juillet 2011 Aff. C-324-09 L'Oréal et autres / eBay international et autres.
(19) Décision préjudicielle n°6 de l'arrêt L'Oréal / eBay : « L'article 14, paragraphe 1, [de la directive com-merce électronique du 8 juin 2000], doit être interprété en ce sens qu'il s'applique à l'exploitant d'une place de marché en ligne lorsque celui-ci n'a pas joué un rôle actif qui lui permette d'avoir une connaissance ou un contrôle des données stockées. » Et point 116 du même arrêt « Lorsque, en revanche, ledit exploitant a prêté une assistance laquelle a notamment consisté à optimiser la présentation des offres à la vente en cause ou à promou-voir ces offres, il y a lieu de considérer qu'il a non pas occupé une position neutre entre le client vendeur concer-né et les acheteurs potentiels, mais joué un rôle actif de nature à lui conférer une connaissance ou un contrôle des données relatives à ces offres. Il ne saurait alors se prévaloir, s'agissant desdites données, de la dérogation en matière de responsabilité visée à l'article 14 de la directive 2000/31. »
(20) Par opposition au caractère « purement technique, automatique et passif » que doit revêtir l'activité des hébergeurs, selon le considérant 42 de la directive commerce électronique.
(21) Et en particulier, s'agissant d'eBay seule des décisions déjà précitées : cour d'appel de Reims Ch. civ., 1ère sect. 20 juillet 2010 Hermès international c. eBay International AG ; cour d'appel de Paris Pôle 5, chambre 2 Arrêt du 3 septembre 2010 eBay Inc, eBay International c. Christian Dior Couture
(22) CA Paris, 4ème chambre, section A, 7 juin 2006, Tiscali Media / Dargaud Lombard, Lucky Comics ; CA Paris, 28 juin 2006, Google France and Google Inc. vs. Louis Vuitton Malletier) ; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sec, 12 juillet 2006, Gifam et autres / Google France ; TGI Paris, 23 septembre 2005, Hôtels Méridien / Sedo, Stéphane H, confirmé en appel par CA Paris, 4ème ch. Section A, 7 mars 2007 et pourvoi en cassation rejeté par arrêt du 21 octobre 2008; CA Aix en Provence, 6 décembre 2007 TWD Industrie c. Google.
(23) Tribunal de grande instance de Paris 3ème chambre, 2ème section 23 septembre 2005 Sedo GmbH / Hô-tels Méridien, Stéphane ; pour l'arrêt confirmatif, Cour d'appel de Paris 4ème chambre, section A Arrêt du 7 mars 2007, et pour l'arrêt de rejet de la Cour de cassation : C. cass. Ch. Com. 21 octobre 2008.
(24) Article 14 LCEN « Le commerce électronique est l'activité économique par laquelle une personne [ayant ou non le statut officiel de commerçant] propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services. ». Article 19 LCEN : «[…] toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 14 est tenue d'assurer à ceux à qui est destinée la fourniture de biens ou la prestation de services un accès facile, direct et permanent utilisant un standard ouvert aux informations suivantes : 1° S'il s'agit d'une personne physique, ses nom et prénoms […] 2° L'adresse où elle est établie, son adresse de courrier électronique, ainsi que des coordon-nées téléphoniques permettant d'entrer effectivement en contact avec elle ».
(25) Les Tribunaux ont reconnu en revanche que l'anonymat des vendeurs pouvait constituer à l'égard des titulaires de droit de propriété intellectuelle un acte de concurrence déloyale distinct des actes de contrefaçon. TGI Paris, 3e ch. 3ème sect., 14 mai 2008 L'Oréal et Lancôme Parfums c. Alain F. ; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect. 5 novembre 2008 L'Oréal, Lancôme Parfums et GA Modefine c. Nordine B

EXPERTISES

DES SYSTÈMES D'INFORMATION

249, rue de Crimée - 75019 Paris
Tél : 33 (0)1 40 35 03 03
Fax : 33 (0)1 40 38 96 43
abonnement@expertises.info

BULLETIN D'ABONNEMENT

Je souscris un abonnement à **EXPERTISES**

Nom, prénom .....

Société.....

Adresse.....

Tél.....

Mél.....

Abonnement un an, 11 numéros : 251,54 € (pour la France) dont TVA 2,10 % - Prix au numéro : 24,40 € TTC
266,79 € (pour l'étranger)