

#76 / février 2011

Avens | BRÈVE  
DU MOIS

## L'ENTREPRISE ET SON E-REPUTATION

Invité par la Lettre de l'Assurance à intervenir sur «les médias sociaux, le droit et l'e-reputation» (voir ci-dessous), Fabrice de Korodi, avocat associé d'Avens, nous rappelle l'arsenal juridique à la disposition de l'entreprise. Les moyens existent et ils évoluent, nous dit-il, presque aussi vite que les pratiques du web.

(Interview au verso)

ACTU | Avens

### >> Recrutement de Morgane Brunaud, avocat



A l'issue de son stage au sein du cabinet comme élève avocat, Morgane Brunaud a été recrutée pour intervenir au sein du département Droit économique aux côtés d'Hervé Lehman, de Fabrice de Korodi avocats associés et de Claudia Massa. Morgane Brunaud est titulaire d'un double Master II Recherche «Droit des contrats européen», délivré par les Universités de Poitiers et de

Rome III, et d'un Master II Professionnel «Droit européen et international des affaires» de l'Université de Paris-Dauphine.

### >> Fabrice de Korodi au 1<sup>er</sup> Forum de l'Assurance numérique

Organisé et animé par Jacques de Baudus, directeur de la Lettre de l'Assurance et par Didier Serrat de Rivoli Consulting, ce 1<sup>er</sup> Forum de l'Assurance Numérique était consacré aux Médias sociaux. Fabrice de Korodi intervenait dans le cadre d'une table ronde intitulée « Buzz, forums, réseaux sociaux, comment maîtriser la communication, droit et réputation », aux côtés de Valérie Leselbaum-Stepler, directeur des relations Médias d'Axa France, de Marie Fontaine, Community manager d'Axa France, de Stanislas Di Vittorio, fondateur d'Assurland et d'Opinion Assurances et de Charles Dauphin, Agent général MMA.

les mini-brèves

### > LES AVOCATS AU CŒUR D'UNE NOUVELLE PROCÉDURE DE RÈGLEMENT AMIABLE DES CONFLITS

Fruit du rapport Guinchard sur la nouvelle répartition des contentieux, la Convention de procédure participative, issue de la loi du 22 décembre 2010, permet à des parties au cœur d'un litige de décider d'un commun accord de ne pas recourir au juge avant d'avoir fait leur maximum pour parvenir à un accord amiable.

Avec cette nouvelle procédure de règlement des conflits, les parties, obligatoirement assistées de leur avocat, vont convenir par écrit d'un cadre de négociation exclusif : objet du différend, durée de la procédure et listes des pièces échangeables.

Jusqu'au terme de cette Convention, les parties ne pourront avoir accès au juge, si ce n'est pour un différend né de l'application même de ladite Convention.

A noter que le recours à cette nouvelle procédure dont le décret d'application devrait paraître avant l'automne 2011, n'est pas permis en matière sociale.

### > LOCATION EN MEUBLÉ ET PRIX "RAISONNABLE"

Au titre de l'année 2011, une instruction du 24 janvier 2011 précise que le prix de la location en meublé est raisonnable si le loyer annuel par mètre carré de surface habitable, charges non comprises, n'excède pas un plafond fixé à 174 € en Ile-de-France et 127 € dans les autres régions.

Rappelons que le caractère raisonnable du prix de la location en meublé constitue une des conditions pour que les profits provenant de cette location soit exonérés (Code général des impôts, article 35 bis I).

### > JUGE INJURIÉ OU DIFFAMÉ

Si la Haute juridiction n'est pas toujours très précise dans la distinction entre allégation injurieuse ou diffamatoire, l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation a apporté (13 avril 2010) plus de rigueur et de lumière sur les propos à ne pas tenir à l'encontre d'un magistrat.

Alors que les juges du fond, au visa de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881, considéraient que qualifier d'«irresponsable» l'initiative procédurale d'un juge était diffamatoire, la Cour de Cassation a censuré cette position au motif que les propos n'imputaient pas un fait suffisamment précis et ne constituait, ainsi, que "l'expression d'une opinion injurieuse". Cette décision doit se comprendre à la lumière des causes exonératoires de responsabilité. La diffamation contrairement à l'injure vise un fait précis et pour échapper à la sanction il faut prouver que les mots employés étaient en adéquation avec la réalité. L'injure ne s'excuse, elle, que si elle est intervenue après provocation.

La subjectivité du terme «irresponsable» employé dans ce cadre, ne permet pas un débat contradictoire afin de vérifier si l'acte du juge méritait ou non cet adjectif ; dès lors, le terme est une injure et non une diffamation.

## ➤ L'ENTREPRISE ET SON E-REPUTATION

### ➤ L'entreprise doit-elle vraiment se soucier de son e-réputation aujourd'hui ?

➤ **Fabrice de Korodi** : Une entreprise tient à son image, elle tente de veiller à ce que celle-ci soit en cohérence avec la stratégie de sa marque, son positionnement, ses produits...

La circulation de l'information sur les médias électroniques, les sites internet mais aussi les réseaux sociaux, les blogs, Twitter etc. permettent à tout internaute une prise de parole instantanée et une diffusion immédiate de propos qui peuvent nuire à l'entreprise. Celle-ci doit dorénavant se préoccuper, aussi, de son e-reputation.

### ➤ En quoi le droit peut-il aider l'entreprise dans cette nouvelle préoccupation ?

➤ **FK** : Le droit va nous fournir des outils lorsque l'entreprise est victime et j'y reviendrai. Mais pour commencer il faut savoir que l'entreprise est responsable des contenus qu'elle publie sur les médias sociaux.

La loi dite LCEN (Loi pour la Confiance dans l'Economie Numérique) de juin 2004 opère un distinguo entre l'hébergeur et l'éditeur : l'hébergeur précise-t-elle, assure « 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 (...) ». Les médias sociaux, Facebook, Twitter, Myspace... sont des hébergeurs au sens de la loi.

Leur responsabilité est limitée car ils ne sont pas censés procéder à une surveillance générale de leurs contenus. A moins d'avoir été clairement informés de messages illicites, les hébergeurs ne sont pas responsables des contenus publiés sur leur site. Le juriste dispose là d'un premier outil, puisque la loi met à la charge de l'hébergeur averti de la présence sur son site d'un contenu manifestement illicite, une obligation de procéder à sa suppression. De plus, l'hébergeur devra fournir sur demande les coordonnées numériques de « l'éditeur ». Car le principal responsable des contenus d'un site internet est l'éditeur. L'éditeur est la personne ou l'entreprise qui a déterminé ou créé le contenu présent sur le site. C'est celui qui a décidé de publier en ligne ledit contenu. Nous retrouvons là les blogueurs, les internautes utilisateurs des réseaux sociaux mais aussi les entreprises qui y prêtent un intérêt grandissant.

### ➤ Identifier l'auteur d'un contenu publié depuis un cybercafé n'est pas simple, mais l'entreprise qui a pignon sur rue peut donc être poursuivie...

➤ **FK** : Le cyber-espace est vaste et anonyme, s'y cacher est très facile. Mais des moyens existent qui peuvent être mis en œuvre pour retrouver des auteurs qui tenteraient de se dissimuler.

Quant à l'entreprise, elle peut voir sa responsabilité directement mise en cause. Comme dans la presse, la loi LCEN énonce qu'un directeur de la publication doit être désigné qui est responsable pénalement et civilement du contenu qu'il décide de publier en ligne, y compris celui dont il n'est pas directement l'auteur (contributions, propos de salariés...). Mais le plus souvent, nous devons intervenir pour défendre des entreprises attaquées sur internet.

### ➤ Des attaques différentes avec des ripostes variées ?

➤ **FK** : Oui, pour rester dans la métaphore guerrière, le droit nous fournit des armes de calibre ou de portée

différente selon que l'attaque vient de salariés de l'entreprise ou de tiers.

Concernant les attaques venant de l'extérieur, les deux plus fréquentes sont le cybersquattage et les atteintes directes à l'e-reputation.

Le cybersquattage consiste à déposer un nom de domaine dont l'intitulé est identique ou susceptible d'être confondu avec un nom protégé par la propriété intellectuelle, et cela sans justifier d'un intérêt légitime sur ce nom. Une déclinaison fréquente du cybersquattage est le typosquattage qui consiste à déposer un nom de domaine incluant une faute d'orthographe, espérant que les utilisateurs répèteront cette faute au moment de leur requête, drainant ainsi via les moteurs de recherches, une clientèle facilement conquise.

Les moyens classiques du droit de la propriété intellectuelle sont parfaitement opérants dans ces circonstances.



**Fabrice de Korodi** :

« L'entreprise est aussi responsable des contenus qu'elle publie sur les médias sociaux »

### ➤ Pour contrer les atteintes à l'e-réputation, les grandes entreprises s'appuient aujourd'hui sur des « Community Managers », venant du marketing et de la communication, qui surveillent et répondent aux attaques. Comment le droit peut-il les assister ?

➤ **FK** : Il a été dit au cours de ce 1<sup>er</sup> Forum de l'Assurance Numérique, à quel point la veille, la réactivité, l'association des experts et du personnel de l'entreprise étaient nécessaires à la lutte contre ces atteintes. Bien souvent, cela suffit à désamorcer l'essor d'un buzz ou une mauvaise rumeur.

Deux fondements juridiques principaux (avec une exception, comme souvent en droit) permettent de contrer une atteinte directe : le dénigrement et la contrefaçon.

Le dénigrement est un acte de concurrence déloyale qui se traduit par une action tendant à discréditer le produit ou le service d'un concurrent, avec une véritable intention de nuire.

Ainsi l'affaire «anti-NRJ» avait fait l'objet de la condamnation d'une radio concurrente qui, depuis son site, renvoyait vers un site dénigrant la célèbre radio. Au dénigrement fondé sur la responsabilité pour faute,

peuvent être assimilées les diffamations et injures dirigées contre les personnes, prévues par la loi du 29 juillet 1881.

La contrefaçon, elle, sanctionne l'utilisation de la propriété intellectuelle d'autrui sans autorisation, incluant les marques déposées. Une campagne contre une entreprise reprend sa marque, ce qui permet de sanctionner un usage non autorisé.

Cependant, la jurisprudence a justifié des actes contrefaisants, mais proportionnés au but recherché, comme la sensibilisation du public. La transformation par Greenpeace de la marque Esso en E\$\$O a été jugée par la Cour de Cassation comme proportionnée et justifiée par la libre critique sur les effets environnementaux de la politique du pétrolier. La Cour a fait primer la liberté d'expression sur la contrefaçon. Il faut relativiser ce principe, le message de Greenpeace ayant pour caractéristique d'être exempt de fins commerciales.

### ➤ Et l'exception ?

➤ **FK** : C'est l'exception de parodie. Un sujet qui fait débat. Pour faire court, certains tribunaux acceptent cette exception (au nom de la liberté de création intellectuelle), mais sous réserve que soient réunis les critères suivants : une intention humoristique établie, un travail de démarquage de l'œuvre parodiée et une intention non commerciale.

### ➤ Et lorsque l'entreprise est victime de l'utilisation des réseaux par les salariés ?

➤ **FK** : Plusieurs sondages l'ont récemment montré : en France, 4 millions de salariés parlent de leur entreprise sur Facebook, dont 1/5ème de façon négative. Souvent par inadvertance, évoquant par exemple une augmentation qui leur est passée sous le nez ou un chef désagréable. Parfois avec une intention plus malveillante. Les entreprises doivent sensibiliser leurs salariés. Des chartes sont d'ailleurs fréquemment élaborées afin de limiter les dérapages et rappeler aux salariés leur obligation de loyauté.

Jusqu'au jugement des prud'hommes du 19 novembre 2010 dans l'affaire Alten, la jurisprudence sociale refusait qu'une sanction disciplinaire puisse reposer sur des motifs relevant de la vie privée. Ici, le licenciement de deux salariés ayant dénigré leur employeur sur leur «mur» Facebook, a été validé, les juges ayant estimé que le mur ne constituait pas un espace privé.

### ➤ Peut-on faire sanctionner l'usurpation d'identité numérique ?

➤ **FK** : Oui, sur les fondements de l'atteinte à la vie privée et à l'image, les tribunaux condamnent la pratique qui consiste par exemple à créer sur Facebook les fausses pages d'un dirigeant ou d'une personnalité. Mais pour faciliter les poursuites, le Parlement vient de voter une nouvelle incrimination pénale qui sanctionnerait jusqu'à un an de prison et 15.000 € d'amende le fait d'usurper l'identité d'un tiers ou de faire usage d'une ou plusieurs données de toute nature permettant de l'identifier.

C'est dire comme la loi et l'interprétation qui en est faite par les tribunaux s'adaptent en permanence aux risques et pratiques du web.

Retrouvez nos précédentes brèves juridiques sur notre site web : [www.avens.fr](http://www.avens.fr)