

**DROIT LAURENT SZUSKIN ET MYRIA SAARINEN (\*)**

# Droit, e-commerce et pub en ligne

**L'arrivée, en matière publicitaire, de nouveaux concepts qui consistent à entremêler e-commerce et pub en ligne, interpelle de plus en plus le juriste.**

**L**a montée en puissance, en matière publicitaire, de nouveaux concepts tel le « near advertising », qui consiste à intégrer des messages dans des contenus ludiques comme les jeux vidéo en ligne, interpelle de plus en plus le juriste. L'actualité judiciaire et juridique est d'ailleurs foisonnante en ces domaines. Revue de détail.

**P**ublicité comparative  
La fermeture du site Web de comparaison des prix sous couvert d'indices du groupe Leclerc, ordonnée par le tribunal de commerce de Paris en référé, rappelle que la législation sur la publicité comparative s'applique sur Internet. Saisi par Carrefour, le tribunal a, sans surprise, jugé que la comparaison indiciaire pratiquée par Leclerc ne répondait pas en l'état aux critères de l'article L. 121-8 du Code de la consommation dès lors qu'elle n'était ni vérifiable, ni objective, ni pertinente et qu'elle devait donc être considérée comme trompeuse.

Cette décision pourrait-elle avoir un effet sur les sites comparateurs de type guides d'achat ? Vraisemblablement pas. Ces sites ne paraissent pas soumis aux dispositions légales précitées dès lors qu'eux-mêmes n'effectuent pas les comparaisons en tant que concurrents et que celles-ci nécessitent le consentement des sites marchands par le biais de leur référencement volontaire préalable, lequel implique leur accord sur les critères de comparaison appliqués (aucun fabricant ne

semble s'être ému de cette pratique à ce jour).

**L**iens commerciaux  
Le service de liens commerciaux fourni par les moteurs de recherche ou annuaires Internet permet de réserver des mots-clefs, qui, une fois saisis, déclenchent l'affichage d'un lien vers le site de l'annonceur. La tentation est grande pour certains de choisir au titre de mot-clef une marque désignant des produits ou services concurrents ou notoires. Les tribunaux français condamnent régulièrement Google (qui offre ce service), principalement sur le terrain de la contrefaçon et/ou de la responsabilité civile en écartant ses arguments, qui font valoir, entre autres, l'absence de risques de confusion avec ses propres services ou qu'il bénéficie du régime d'irresponsabilité des hébergeurs. La responsabilité des annonceurs, qui sélectionnent le signe distinctif d'un tiers à titre de mot-clef, est tout autant exposée à des actions en contrefaçon ou en concurrence déloyale et parasitaire. Encore faut-il que le signe utilisé comme mot-clef, même comme identifiant d'un tiers, soit juridiquement protégé et non pas, par exemple générique, comme le rappellent les tribunaux.

**P**lacement en ligne  
de produits ou services  
Cette pratique, non spécifiquement réglementée sur Internet (contrairement à la télévision mais comme au cinéma), est sus-

ceptible d'entrer dans le cadre des dispositions de la loi pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), selon lesquelles toute publicité diffusée en ligne doit être clairement identifiée comme telle. Dans les jeux vidéo en ligne, on commence à trouver de véritables marques, ce qui rend ainsi plus réaliste le jeu, et ce, sans pour autant qu'y figure la mention « publicité ». Un tel placement pourrait ne pas être de la publicité et, en tout état de cause, certainement pas du spam en l'état des textes, s'agissant d'un élément réaliste faisant partie intégrante du jeu, à la différence de publicités intrusives (messages interstitiels ou « pop-up »).

En outre, lorsque cette pratique met en œuvre un traitement de données à caractère personnel (comme, selon la CNIL, la collecte en ligne d'adresses IP), la réglementation corrélative doit être respectée pour autant que ledit traitement relève du droit français.

**A**chat d'espace  
publicitaire  
La mise à disposition sur sites de téléchargement d'œuvres et productions sans l'accord des titulaires de droits est certes une contrefaçon, mais la responsabilité pénale des annonceurs dont les publicités figurent sur ces sites n'est engagée que s'il est démontré leur intention de participer à cette infraction, selon le tribunal correctionnel de Paris dans une affaire récente.

(\*) Avocats,  
cabinet Latham & Watkins.