

THÈME D6 La responsabilité des prestataires internes et externes du SI

D 6.2 La responsabilité des prestataires externes

Mots clés : responsabilité légale et contractuelle des prestataires externes

Fiche synthèse

Idée clé →	La responsabilité des prestataires externes découle de la loi et du contrat qui les lie.
Donner du sens →	Les hébergeurs peuvent, dans certains cas, être responsables des contenus qu'ils hébergent pour le compte de tiers.

La liberté d'expression s'exerce dans la limite du respect des droits d'autrui. L'auteur d'une information illicite engage sa responsabilité dans le monde physique comme sur internet. Mais que penser de la mise en jeu de la responsabilité d'une personne qui participe à la diffusion d'une information préjudiciable mais n'est pas l'auteur de celle-ci ? Voici tout l'enjeu de la responsabilité légale des prestataires d'hébergement et fournisseurs d'accès à internet (FAI).

1. LA RESPONSABILITÉ DELICTUELLE DES PRESTATAIRES INTERNET**L'hébergement : un régime de responsabilité « allégée »**

- ✓ La loi pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) pose un **régime spécifique de responsabilité** parfois qualifié de **responsabilité « allégée »** en faveur des prestataires techniques relevant de la **qualification juridique d'hébergeur**. Ce régime répond au principe : « pouvoir, savoir, inertie », qui permet d'établir un équilibre entre la promotion des activités de prestation technique et le respect des droits des tiers. Ainsi, l'opérateur technique ne peut voir sa responsabilité engagée qu'à la triple condition :
 - qu'il ait la faculté technique d'intervenir (problème de fait) ;
 - qu'il ait eu connaissance de l'activité ou de l'information illicites ;
 - qu'il ait choisi de ne rien faire.
- ✓ Ainsi, la victime d'un acte de contrefaçon sur internet ne pourra engager que la seule responsabilité de la personne ayant effectivement mis en ligne la contrefaçon lorsque le prestataire technique aura retiré promptement le contenu litigieux qu'il héberge après en avoir eu connaissance. De même, la responsabilité de l'hébergeur ne peut être engagée lorsque celui-ci a maintenu en ligne sur sa plateforme un contenu litigieux dont il n'a pas eu connaissance.
- ✓ Toutefois, pour qu'un prestataire technique puisse bénéficier du régime de responsabilité limitée, il doit être qualifié de prestataire de stockage au sens de l'article 6-I-2 LCEN. Dans le cas contraire, il sera qualifié d'éditeur et sa responsabilité relèvera du régime de responsabilité civile délictuelle de droit commun (article 1382 et 1383 du Code civil – Fiche D 6.1).

Hébergeur ou éditeur ?

Qu'est-ce qu'un hébergeur au sens de la LCEN ? Il s'agit des « personnes physiques ou morales 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 ».

Comment distinguer l'hébergeur de l'éditeur ? En résumant le dernier état de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne sur cette question, la clef de répartition entre les deux statuts est la suivante : un hébergeur est « neutre » vis-à-vis des contenus communiqués alors qu'un éditeur a un « rôle actif » vis-à-vis de ces mêmes contenus, en les sélectionnant et les mettant en valeur.

La fourniture d'accès à internet : la neutralité, condition de l'immunité

La LCEN pose un principe de non responsabilité des FAI du fait des contenus circulant sur leurs réseaux, à la condition que ces derniers « respect[ent] une attitude de neutralité à l'égard de ces contenus ».

Le corollaire de ces régimes : une obligation d'identification propre aux opérateurs de réseaux

- ✓ La personne produisant le contenu litigieux étant le responsable « naturel », les fournisseurs de service – fournisseurs d'accès et fournisseurs d'hébergement – se voient imposer des obligations visant à permettre l'identification des auteurs des contenus illicites (article 6 II LCEN). Ainsi, si l'hébergeur et le FAI ne sont pas tenus à une obligation générale de surveillance des contenus, ils ont en contrepartie une **obligation d'identification** des utilisateurs de leurs services.
- ✓ Ces opérateurs ont par ailleurs une responsabilité particulière en matière de répression de l'apologie des crimes contre l'humanité, de l'incitation à la haine raciale ainsi que de la pornographie infantile, c'est pourquoi ils doivent mettre en place des dispositifs d'alerte et signaler ces contenus aux autorités.

2. LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE DES PRESTATAIRES EXTERNES

Dans le cadre d'un contrat, le prestataire externe (fournisseur d'hébergement, archivage...) sera tenu non seulement aux obligations légales qui lui sont propres mais aussi à celles prévues contractuellement par les parties (cahier des charges). Selon l'étendue de ses obligations, sa responsabilité pourra être mise en jeu en cas d'inexécution ou à défaut d'exécution dans l'hébergement ou l'archivage des informations (article 1147 du Code civil).

Un exemple : les obligations spécifiques de l'hébergeur

- ✓ Le fournisseur d'hébergement doit non seulement assurer le stockage des données mais aussi garantir l'accès continu du réseau. Selon la jurisprudence, il ne s'agit toutefois que d'une obligation de moyen (T.com. Paris, 11 oct. 2000). En revanche, le stockage des données, en tant qu'obligation essentielle, constitue une obligation de résultat. L'hébergeur porte dès lors la responsabilité de la conservation de ces données.
- ✓ De son côté, l'hébergé est responsable du contenu des données diffusées. Dans la plupart des contrats, ce dernier devra s'engager à ce que le contenu destiné à être mis en ligne ne porte aucunement atteinte aux droits d'un tiers, ni à la loi ou l'ordre public.

Des clauses contractuelles aménagent souvent la responsabilité de l'hébergeur

Prenons l'exemple de clauses utilisées par la société Dailymotion dans le cadre de deux grands types de contrats appelés BtoB (« Business to Business ») et BtoC (« Business to Customer »).

BtoB

Extrait d'un contrat de mise à disposition de flux et lecteur vidéo (syndication) :

« L'Éditeur reconnaît et accepte que la Plateforme, en sa qualité d'hébergeur, n'est soumise à aucune obligation de contrôle a priori du contenu mis en ligne sur le site de la Plateforme. En conséquence, l'utilisation de tout contenu dit "user generated content" (autre que les contenus ayant été mis en ligne sur le site de la Plateforme dans le cadre de contrats de partenariat conclus entre la Plateforme et les ayants droit correspondants), sélectionné par l'Éditeur et exporté sur le site de ce dernier, relève de la seule responsabilité de l'Éditeur. En outre, il est entendu que l'Éditeur sera tenu d'indemniser la Plateforme de tous coûts, dépenses (y compris tous frais juridiques tels que les honoraires d'avocat), pertes, dommages et intérêts et autres passifs (de quelque nature qu'ils soient) subis ou encourus par ladite Plateforme et résultant de toute plainte et/ou procédure engagées par un tiers en raison de la sélection et de la diffusion de tout contenu dit "user generated content" exporté sur le site de l'Éditeur via le lecteur vidéo de la Plateforme ».

BtoC

Extrait des CGU de Dailymotion :

« Il vous appartient [...] de vous assurer que le stockage et la diffusion de [votre] contenu via le Site ne constitue pas (i) une violation des droits de propriété intellectuelle de tiers, (ii) une atteinte aux et au respect de la vie privée, (iii) une atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs. En mettant en ligne et en mettant à la disposition des Autres Utilisateurs Votre Contenu sur et/ou à travers le Site, vous garantisiez que vous détenez tous les droits et autorisations nécessaires de la part des ayants droit concernés et que vous vous êtes acquittés de tous les droits et paiements dus au titre des présentes aux sociétés de gestion collective.

À défaut, Votre Contenu sera retiré dans les conditions visées au paragraphe 5 et/ou votre compte désactivé sans formalité préalable. En outre, vous encourrez, à titre personnel, les sanctions pénales spécifiques au contenu litigieux (peines d'emprisonnement et amende), outre la condamnation éventuelle au paiement de dommages et intérêts.»

En résumé : Le prestataire externe bénéficie d'un régime de responsabilité « allégé » s'il relève de la qualification d'hébergeur. S'il exerce un « rôle actif » vis-à-vis des contenus de tiers qu'il héberge et communique, il s'agit d'un éditeur dont la responsabilité relève du droit commun. La responsabilité contractuelle du prestataire externe n'a rien d'original et repose sur les principes de droit commun

Exemples pour illustrer : L'activité de plateforme de vidéos mises en ligne par les internautes fournie par Dailymotion est une activité d'hébergeur (Civ.1, 17 février 2011). L'activité de vente de liens sponsorisés fournie par Google via son moteur de recherche est une activité d'hébergeur (CJUE, 23 mars 2010). L'activité de courtage commercial fournie par Ebay incluant la fourniture d'instruments d'optimisation de ventes est une activité d'éditeur (CJUE, 12 juillet 2011).