

Grosses délivrées
aux parties le :

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 1

ARRET DU 04 AVRIL 2012

(n° , 10 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **10/00878**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 11 Décembre 2009 -Tribunal de Commerce de
PARIS - RG n° 2008065119

APPELANTES

**Association GROUPEMENT DES BROCANTEURS DE SALEYA agissant poursuites
et diligences de son président**
dont le siège social est 13 Cours Saleya
06000 NICE

**LE COLLECTIF DES BROCANTEURS ET ANTIQUAIRES agissant poursuites et
diligences de son président**
dont le siège social est Le Quai
13 Cours Saleya
06300 NICE

représentés par la SCP FISSELIER ET ASSOCIES, avocats postulants au barreau de PARIS
(L0044)
assistés de Maître Stephan MONET, avocat au barreau de Grasse

INTIMEES

SA eBAY FRANCE
dont le siège social est 21 rue de la Banque
75002 PARIS

SOCIETE eBAY INTERNATIONAL AG Sté de droit suisse
dont le siège social est Helvetiastrasse 15/17
CH 3005 Confédération Helvétique
BERNE (SUISSE)

représentées par Maître Frédéric INGOLD, avocat postulant au barreau de PARIS (B1055)
assistées de Maître Christelle COSLIN, avocat au barreau de Paris (J 33) plaidant pour la SCP
HOGAN LOVELLS, avocats associés

COMPOSITION DE LA COUR :

Après le rapport oral de Madame Anne-Marie GABER, Conseillère, dans les conditions de l'article 785 du Code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 21 février 2012, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Didier PIMOULLE, Président
Madame Brigitte CHOKRON, Conseillère
Madame Anne-Marie GABER, Conseillère

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Monsieur Gilles DUPONT

ARRET :

- contradictoire
- rendu par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.
- signé par Madame Brigitte CHOKRON, Conseillère en l'empêchement du Président et par Monsieur Gilles DUPONT, Greffier

* * *

Vu le jugement contradictoire du 11 décembre 2009 rendu par le tribunal de commerce de Paris,

Vu l'appel interjeté le 15 janvier 2010 par le Groupement des Brocanteurs de Saleya dit GBS et le Collectif des Brocanteurs et Antiquaires (ci-après dit CBA),

Vu les dernières conclusions du 2 février 2012 des appelants,

Vu les dernières conclusions du 7 février 2012 des sociétés eBay France et eBay International AG (de droit suisse, ci-après dite eBay International), intimées et incidemment appelantes,

Vu l'ordonnance de clôture du 14 février 2012,

SUR CE, LA COUR,

Considérant que le GBS et le syndicat professionnel CBA, établis à Nice sur le cours Saleya, défendent respectivement le commerce de l'objet ancien et les intérêts professionnels des brocanteurs et antiquaires ;

Que reprochant aux sociétés eBay de permettre à des particuliers d'agir, par le biais d'un site internet "www.ebay.fr", comme des professionnels de la vente d'objets mobiliers et de se livrer ainsi à une concurrence déloyale à l'égard des brocanteurs et antiquaires, et ce, sans prendre de réelles mesures afin d'empêcher effectivement de tels agissements, ils ont fait assigner, devant le tribunal de commerce de Paris, la société eBay France, le 3 septembre 2008, puis la société eBay International, le 16 janvier 2009, aux fins d'obtenir la suspension des activités incriminées, la mise en place de diverses mesures préventives et d'éradication, ainsi que 500.000 euros à titre de dommages et intérêts ;

Que, selon jugement dont appel, les premiers juges, qui ont joint les deux procédures, ont, entre autres dispositions, débouté le GBS et le CBA de leurs demandes, les condamnant à payer aux sociétés eBay 30.000 euros au titre de leurs frais irrépétibles de procédure ;

Considérant que les appelants réitèrent, pour l'essentiel, leurs prétentions de première instance et réclament des mesures complémentaires ainsi qu'une indemnité supplémentaire de 500.000 euros pour le préjudice subi depuis le prononcé du jugement déféré ;

Que les intimées, qui ne contestent plus la validité des assignations ni la qualité ou l'intérêt à agir en demande des appelants, reprennent leur moyen tiré de l'irrecevabilité des réclamations à l'encontre de la société eBay France, et leur demande reconventionnelle de dommages et intérêts pour dénigrement, rejetés par le tribunal de commerce ;

Sur la recevabilité

Considérant que les premiers juges ont estimé que les prestations de la société eBay France permettaient d'identifier le site "ebay.fr" et de retenir qu'elle exploitait ce site ;

Que les intimées critiquent cette appréciation, déniaient formellement tout rôle de la société eBay France quant à la conception ou l'édition du site en cause, et font valoir que cette société aurait pour seule activité le développement et la promotion de la marque "eBay" auprès du public français, et ne serait ni l'hébergeur ni l'exploitant du site litigieux, l'hébergeur étant clairement identifié en la personne d'eBay International ;

Que les appelants relèvent à cet égard qu'il a pu être jugé que la généralité de son objet social permettait à la société eBay France d'apporter un concours très actif au fonctionnement du site ;

Considérant que la société eBay France a effectivement pour objet en France la fourniture de services pour les sites internet ;

Que, certes, elle n'apparaît pas présentée sur le site www.ebay.fr comme le partenaire contractuel des utilisateurs (à la différence de la société eBay Europe qui n'est pas en cause) et la société eBay International AG y est effectivement désignée, sans ambiguïté, comme ayant la qualité d'hébergeur juridique ;

Qu'il résulte toutefois des pièces produites par les intimées que la société eBay France apparaît comme contact administratif, s'agissant du nom de domaine, et comme en mesure de clarifier les statuts de "ses vendeurs professionnels", dans un communiqué de presse du 30 janvier 2008 ; que, par ailleurs, son directeur général apparaît signataire de divers accords (en particulier la charte de confiance des plate formes de ventes entre internautes du 8 juin 2006 et un partenariat du 10 décembre 2008) et mentionné, notamment dans un accord du 26 juin 2008 (pour diffuser l'esprit d'entreprise et développer le commerce électronique), comme représentant la société eBay qui exploite le site internet www.eBay.fr ;

Que toute recherche d'une responsabilité de la société eBay France ne saurait dès lors être nécessairement exclue à raison des faits actuellement reprochés, même si la société eBay International soutient qu'elle doit assumer seule toute éventuelle responsabilité quant à l'exploitation de ce site, étant observé qu'une participation effective aux agissements litigieux relève d'une appréciation au fond ; qu'il n'y a donc pas lieu d'infirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré l'action recevable à l'encontre de la société eBay France ;

Sur le fond

Considérant que le tribunal a relevé, en particulier, que les brocanteurs ne disposent pas d'un monopole légal de vente, qu'aucune obligation légale n'impose à eBay de vérifier si ses utilisateurs respectent les obligations incombant aux professionnels, et que des mesures importantes ont été mises en place sur la plate-forme d'eBay afin de lutter contre le paracommercialisme et de favoriser le respect des lois et règlements par ses utilisateurs ;

Considérant que les appelants soutiennent cependant que les sociétés ebay ne pourraient légitimement se prévaloir du régime de responsabilité atténuée, propre à une activité d'hébergeur, alors que l'une d'elles est établie en Suisse et qu'elles se comporteraient comme éditeurs de contenus, assumant en fait un rôle de courtier et fournissant à leurs membres <<*un vide greniers fonctionnant 365 jours par an et 24 heures sur 24*>> ainsi que les moyens d'exercer illégalement des activités commerciales génératrices d'une rupture d'égalité dans les conditions d'exercice de la concurrence pour les professionnels de la vente d'objets mobiliers anciens ;

Qu'à titre principal, ils invoquent ainsi la responsabilité de droit commun des sociétés eBay, qui encourageraient (en particulier par un système de "pseudos" et une assistance dans l'organisation des ventes) des pratiques illicites (travail dissimulé et

concurrence déloyale), qu'elles seraient en mesure de reconnaître (à raison notamment de la

fréquence des mises en vente, de la nature des articles proposés, du nombre des évaluations, du chiffre d'affaires réalisé, de la valeur des invendus et du statut déclaré par le vendeur) ;

Qu'ils ajoutent qu'en tout état de cause les intimées ne pourraient valablement ignorer depuis les assignations le caractère illicite des agissements dénoncés et n'auraient pas mis en oeuvre, promptement ni efficacement, les diligences nécessaires pour y mettre fin, dénonçant 83 nouveaux faux particuliers qui auraient illégalement une activité commerciale régulière et continue depuis le constat produit en première instance (qui établirait que 18 personnes déclarant la qualité de particuliers aurait réalisé au moins 61.165 transactions depuis leur inscription) ;

Considérant que les intimées revendiquent le statut de prestataire de service d'hébergement, arguant de l'absence d'incidence du caractère onéreux du service ou de la structuration du site, de l'absence d'obligation de surveillance générale, et du respect de leurs obligations encadrées ; qu'elles soutiennent, par ailleurs, qu'aucune faute, négligence ou fait préjudiciable ne serait susceptible d'engager leur responsabilité à l'égard des appelants ;

Considérant qu'il n'est pas sérieusement contestable que le service incriminé (qui permet à des professionnels ou des particuliers d'acheter ou de vendre en ligne des objets usagers) tend à produire ses effets en France, étant accessible en France et s'adressant à un public français ; qu'en conséquence la loi française du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), qui a opéré la transposition de la directive n° 200/31/CE du 8 juin 2000, est applicable au présent litige ;

Considérant qu'il convient donc de rechercher si les intimées peuvent valablement se prévaloir des limitations de responsabilité prévues par la LCEN au profit du fournisseur d'hébergement (au sens de l'article 6- I-2) et, partant, de déterminer leur rôle à la lumière du service proposé en tenant compte des actions ou mesures mises en place ;

Sur le service offert

Considérant qu'il résulte des pièces produites, notamment des pages du site, des captures d'écran et des procès verbaux de constat d'huissiers, que le site en ligne ebay.fr permet à ses membres, qui en ont accepté les conditions d'utilisation, d'offrir, vendre ou acheter des biens ;

Que l'inscription est gratuite et peut être faite à titre professionnel ou non, le vendeur professionnel étant immédiatement identifié comme tel dans ses annonces et devant justifier de son statut ; que le choix d'un pseudonyme constitue l'identifiant du compte sur le site et les annonces de vente, aux enchères ou à prix fixe, comprennent des frais d'insertion, le prix final donnant lieu à une commission ; que diverses options

payantes sont proposées : pour améliorer la visibilité des annonces (illustration, sous titre, encadré etc..), présenter des photographies, gérer les annonces et le prix de réserve fixé par le vendeur ou les ventes "Pro", le site pouvant en particulier fournir des catalogues d'images archivées données par des tiers, et des boutiques en ligne pour les professionnels ;

Que chaque membre possède un profil d'évaluation, qui comprend les commentaires des autres membres avec lesquels il a réalisé des achats ou des ventes et diverses rubriques d'aides sont accessibles, ainsi que des informations, notamment sur le statut des vendeurs, les obligations des professionnels, le fonctionnement des seuils d'alerte indicatifs de l'exercice d'une activité professionnelle et les possibilités de modifier son statut ;

Considérant que l'existence de prestations de stockage de données fournies par les utilisateurs n'est pas réellement contestée, mais les appelants estiment que le site a également rôle de courtier en favorisant les transactions (envoi de messages proposant des produits similaires, liens avec d'autres produits) et en percevant une rémunération sur chaque vente et réaliserait des choix éditoriaux dans l'organisation du site ; que les intimées invoquent, au contraire, une mise en relation automatisée des utilisateurs, ainsi que l'absence d'intervention sur le contenu de leurs annonces avant leur mise en ligne et dans la conclusion des ventes réalisées ;

Considérant que les premiers juges ont exactement relevé qu'une procédure d'identification des vendeurs exerçant une activité professionnelle a été mise en place (par l'instauration d'un seuil d'alerte de réalisation d'un chiffre d'affaires d'au moins 2.000 euros pendant 3 mois consécutifs, d'un message d'alerte demandant un changement de statut et de déclaration de l'activité professionnelle auprès des autorités, et d'une suspension du compte faute de réaction dans le délai d'un mois) et que des actions de coopération ont été entreprises avec les autorités (signature de la Charte de confiance des plates formes de vente, accords sur le statut d'auto entrepreneurs) ;

Qu'il sera ajouté que des informations (sur des pages du site ou par messages) notamment sur la TVA, ainsi que trois guides précisant les obligations des vendeurs professionnels, les démarches à entreprendre pour créer une entreprise et le statut de l'auto entrepreneur sont mis en ligne, ces mesures tendant manifestement à prévenir les atteintes aux droits des professionnels et à rappeler aux utilisateurs qu'ils sont tenus au respect des dispositions légales et réglementaires, tout leur en donnant des indications sur leurs obligations et en réservant certains services aux professionnels ; que les conditions d'utilisation du site invitent les utilisateurs à signaler toutes violations aux règlements et la société ebay France (pièce 11 des intimées) communique sur la campagne de sensibilisation des utilisateurs ;

Considérant que la LCEN n'édicte aucune interdiction de principe à l'exploitation commerciale d'un service hébergeur ; que le simple fait que le service soit onéreux pour les vendeurs et soit rémunéré par un pourcentage sur les transactions effectuées ne saurait exclure le bénéfice du statut prestataire service d'hébergement, dès lors que les impératifs commerciaux n'entraînent en réalité, comme en l'espèce, aucun contrôle sur le processus de la vente et la détermination des contenus mis en ligne ;

Que, de même, le fait de structurer le site et de mettre à disposition des outils de classification des contenus (notamment par catégorie d'objets) ne saurait priver le site de la protection d'un service d'hébergement alors que ces prestations d'optimisation de présentation des annonces si elles concourent à la promotion des offres de vente en facilitant la lisibilité des annonces, n'en demeurent pas moins automatisées et sans incidence sur leur contenu, mais s'avèrent justifiées par la nécessité, en cohérence avec la fonction de prestataire technique, de rationaliser l'organisation du service et d'en faciliter l'accès aux utilisateurs sans pour autant leur commander un quelconque choix en particulier quant au contenu qu'ils entendent mettre en ligne

;

Considérant qu'en réalité aucun élément ne démontre que les intimées auraient un rôle actif de nature à leur conférer une connaissance ou un contrôle des annonces stockées mises en ligne par les vendeurs, étant observé que le fait de fixer les modalités de son service et de vouloir vérifier la situation d'un vendeur professionnel en lui demandant de fournir des éléments sur ce point ne saurait relever d'un acte d'édition, mais participe du souci légitime d'un service technique d'assurer une mise en relation plus sécurisée de ses utilisateurs ;

Considérant qu'il en résulte que le service incriminé peut être qualifié de service d'hébergement et que c'est à raison que les intimées entendent bénéficier du régime de responsabilité relevant du statut d'intermédiaire technique au sens de la LCEN ;

Sur la responsabilité

Considérant qu'il n'est pas sérieusement contestable que la LCEN, sous réserve de mesures particulières (éditées en considération de l'intérêt général attaché à la répression de l'apologie des crimes contre l'humanité, de l'incitation à la haine raciale, de la pornographie infantile, de l'incitation à la violence et des atteintes à la dignité humaine) confère à l'hébergeur un régime spécial de responsabilité qui repose sur le principe selon lequel il ne saurait être réputé avoir, a priori, connaissance du caractère illicite des informations fournies par les utilisateurs, ni être soumis à une obligation générale de contrôle préalable de ces dernières ;

Considérant que les appelants reprochent aux intimées d'avoir manqué aux obligations attachées au statut d'hébergeur, faute d'agir promptement pour assurer le respect de l'ordre public économique, alors qu'elles auraient les moyens de détecter des transactions qui feraient apparaître le caractère illicite des activités dénoncées, et de rendre impossible la poursuite de tels agissements portés à leur connaissance ;

Considérant que les sociétés répondent qu'il leur est en réalité demandé l'établissement d'une véritable surveillance de vendeurs habituels, en raison de la fréquence et du montant des transactions, qui ne relèverait pas de leurs obligations, mais constituerait une charge disproportionnée au regard notamment du nombre d'utilisateurs (15 millions en France) alors que seuls ces derniers sont responsables d'une dissimulation d'activité ou de la non tenue des registres obligatoires, qu'il n'existerait pas de critère unanimement admis permettant de définir une activité professionnelle pour le commerce

électronique, et que, dans le cadre d'un stockage de contenus fournis par des tiers, elles ne peuvent qu'inciter les utilisateurs à agir licitement ; qu'elles ajoutent que les appelants n'auraient pas procédé aux dénonciations requises par la LCEN et que le caractère manifestement illicite des statuts des vendeurs qu'elles visent dans leurs écritures ne serait pas démontré ;

Considérant que la connaissance des faits litigieux n'est effectivement présumée acquise que lorsque sont notifiés <<la date de la notification, si le notifiant est [...]une personne morale : sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement, les nom et domicile

du destinataire [...], la description des faits litigieux et leur localisation précise, les motifs pour lesquels le contenu doit être retiré, comprenant la mention des dispositions légales et des justifications de faits, la copie de la correspondance adressée [...] l'éditeur des informations ou activités litigieuses demandant leur interruption, leur retrait ou leur modification, ou la justification de ce que l'auteur ou l'éditeur n'a pu être contacté>> ; qu'en l'espèce il n'apparaît pas que, préalablement aux assignations, une telle notification ait été délivrée ;

Que certes, selon le jugement déferé, les assignations délivrées tendaient à la suspension de certains vendeurs répondant à des pseudonymes figurant dans le procès verbal de constat des 4 et 6 août 2008 et nonobstant de prétendues erreurs dans ces actes il doit être admis que les personnes concernées étaient susceptibles d'être identifiées (traçabilité des "pseudos") ; que s'il apparaît que les appelants entendaient dénoncer le nombre de transactions de ces personnes depuis leur inscription sur le site, cette seule circonstance ne saurait être nécessairement suffisante pour établir l'exercice manifeste par ces dernières d'une profession habituelle d'actes de commerce alors qu'elles ont choisi un statut contraire (de "particulier") ;

Que, néanmoins, les intimées précisent avoir opéré des vérifications après le délivrance des assignations, en produisant un tableau récapitulatif (pièce 77), pour l'essentiel non réellement contredit, faisant apparaître que certains des utilisateurs visés n'ont plus d'activité, que d'autres se sont identifiés comme professionnels ou n'atteignent pas le seuil de chiffres d'affaires fixé par le site, que des informations de dépassement de ce seuil ont été adressés (ayant généré des modifications de statut ou des impossibilités d'accès) ;

Considérant que si les appelants, se fondant sur des captures d'écran et un nouveau constat d'huissier de justice du 11 août 2011, prétendent que des personnes visées par le premier constat de 2008 et l'assignation poursuivraient leurs activités et que d'autres réaliseraient un grand nombre de transactions, ou un chiffre d'affaires important ou de ventes mensuelles supérieures au seuil d'alerte, ou feraient l'objet de nombreuses évaluations ou d'un stock d'inventus non négligeable, force est de constater qu'il ne s'agit que de la mise en avant d'indices factuels isolés, ou non réellement pertinents (tel le nombre d'annonces ou d'évaluations) au regard de l'activité de vente reprochée ;

Que, par ailleurs, les intimées produisent en pièce 105 le récapitulatif des mesures prises à l'égard des utilisateurs ainsi dénoncés dans les conclusions des appelants, précisant leur statut au 2 janvier 2012, rappelant qu'un certain nombre n'atteignent pas le seuil d'alerte mis en place, que d'autres, tels le vendeur jickyjicky (constat du 11 août 2001) visé dans l'assignation, apparaissent comme professionnels ; que, certes, les appelants soutiennent que des vendeurs présentés comme professionnels ne justifieraient toujours pas être en règle avec les autorités, mais il demeure de leur responsabilité de déclarer leur qualité réelle et se conformer aux lois et règlement la régissant, étant observé qu'il n'apparaît pas que les appelants n'aient pas pu, du fait des intimées, les poursuivre pour fausse qualité ou concurrence déloyale ;

Considérant, en définitive, qu'il n'est pas réellement démontré que les assignations et conclusions des appelants contiennent des informations suffisamment précises et déterminées

pour être regardées comme valant notification, au sens des dispositions de la LCEN, de faits permettant de présumer la connaissance effective du caractère illicite de déclarations de qualité de vendeurs ;

Qu'une inaction des intimées qui ont mis en oeuvre des mesures pour permettre la modification de statuts d'utilisateurs ou la cessation d'activité leur apparaissant illicites, et attirer l'attention des vendeurs professionnels notamment sur leurs obligations fiscales ou sociales tout en soumettant l'ensemble des utilisateurs à l'engagement de ne pas publier de <<contenu faux [...] y compris des informations personnelles>>, n'est pas plus certainement établie ;

Qu'en réalité, ne sont pas suffisamment caractérisés à la charge des intimées, même si elles ne peuvent ignorer les enjeux en cause, des manquements aux obligations qui leur incombent susceptibles d'engager leur responsabilité, ni la nécessité de modifier leurs messages d'informations pour les utilisateurs du site ;

Qu'en conséquence, l'ensemble des demandes des appelants (suspension d'activités de vente, déconnexions de vendeurs, insertion de textes, publication et indemnités réparatrices) doivent être rejetées, et la décision entreprise ne peut qu'être approuvée de ce chef ;

Sur la demande reconventionnelle

Considérant que les intimées reprennent en cause d'appel leur demande de dommages et intérêts pour dénigrement, faisant valoir que la publicité donnée à la procédure en cours et les communiqués des appelants constituent un moyen de pression leur ayant causé un préjudice d'image et moral ;

Que le tribunal a, cependant, justement relevé que les sociétés eBay n'apportaient pas la preuve de tels préjudices ; qu'il sera ajouté qu'elles n'expliquent pas en quoi les déclarations des appelants, dont elles estiment que la représentativité serait douteuse et qu'elles ne seraient pas en situation de concurrence, seraient susceptibles de caractériser

une réelle intimidation à leur encontre alors que le site incriminé est, selon elles, l'un des premiers sites français de commerce en ligne, qu'il a pu faire figurer plus de 9 millions d'annonces sur une seule semaine de septembre 2010 et qu'il dispose de 80.000 membres ayant le statut de vendeur professionnel ;

Que le jugement déféré sera, en conséquence, également confirmé en ce qu'il a rejeté la demande reconventionnelle des sociétés eBay ;

PAR CES MOTIFS,

Confirme la décision entreprise en toutes ses dispositions ;

Rejette toutes autres demandes des parties contraires à la motivation ;

Condamne in solidum le Groupement des Brocanteurs de Saleya et le Collectif des Brocanteurs et Antiquaires aux dépens d'appel, qui seront recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile, et dit n'y avoir lieu à nouvelle application de l'article 700 du même code au titre des frais irrépétibles d'appel.

LE GREFFIER

LE PRESIDENT