

Atteintes à l'e-réputation : comment y faire face ?

Mardi 13 novembre 2012

Antoine Gendreau, Lucie Corvisier, Alexis Vichnievsky, CMS Bureau Francis Lefebvre

Julien Aubier, Azerty Communication

I/ Comment gérer une e-crise ?

I/ Comment gérer une e-crise ? (1/15)

1. Décision d'agir ou de ne pas agir

(i) Du point de vue communication : sur quoi repose l'arbitrage ? En tout état de cause, à défaut d'action :

- Qui prend les décisions ? Détermination impérative
- Veille et suivi de l'évolution de la situation
- Se garder la possibilité d'agir

I/ Comment gérer une e-crise ? (2/15)

1. Décision d'agir ou de ne pas agir

(ii) D'un point de vue juridique : toute e-crise n'appelle pas de réaction juridique (notamment si repose sur une information non litigieuse)

Les critères qui président au choix de telle ou telle action :

- Application de la loi française et la compétence des juridictions françaises
- Difficulté résultant de l'identification de l'auteur/éditeur, de l'hébergeur
- Extranéité de telle partie : difficulté d'exécution du jugement
- Rapport enjeu du litige/coût des procédures
- Solvabilité des personnes en cause

I/ Comment gérer une e-crise ? (3/15)

2. Communiquer / Rétablir la vérité

(i) Communication :

- Si attaque intentionnelle : prise de parole (dénonciation via les supports officiels ainsi que sur les supports où l'attaque a été constatée et/ou relayée), répliquer (relais auprès d'influenceurs, appel à la communauté, utilisation des médias)
- Si attaque non intentionnelle : reconnaissance du problème, annonce de la mise en place d'une solution, prise de contact publique auprès de chaque personne ayant pu relayer le problème

I/ Comment gérer une e-crise ? (4/15)

2. Communiquer / Rétablir la vérité

(ii) Droit de réponse :

- Toute personne nommée ou désignée dans un service de communication au public en ligne dispose d'un droit de réponse.
- La demande d'exercice du droit de réponse est adressée au directeur de publication (ou à l'hébergeur si l'éditeur non professionnel a conservé l'anonymat).
- Elle est présentée au plus tard dans un délai de trois mois à compter de la mise à disposition du public du message litigieux.
- Le directeur de la publication est tenu d'insérer dans les trois jours de leur réception les réponses.

(article 6 IV de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 ; décret n° 2007-1527 du 24 octobre 2007)

I/ Comment gérer une e-crise ? (5/15)

3. Supprimer le contenu litigieux

(i) L'identification de l'éditeur du contenu litigieux

Consultation des « mentions légales » : tout éditeur a l'obligation de s'identifier dans un standard ouvert (article 6 III 1 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004). Quid de l'éditeur non professionnel ?

Identification du titulaire du nom de domaine du site éditant le contenu (Whois).

Demande de communication de ces données par l'hébergeur, mais celui-ci est assujéti au secret professionnel.

Demande de communication de ces données par le bureau d'enregistrement, mais celui-ci ne les communique pas en pratique.

Dans ces deux derniers cas : demande de communication des informations sur réquisition judiciaire.

I/ Comment gérer une e-crise ? (6/15)

3. Supprimer le contenu litigieux

(ii) Médiation auprès de l'éditeur du contenu litigieux

Prise de contact via les possibilités offertes par le support de diffusion (messagerie privée interne, mail, téléphone).

Demande argumentée de retrait ou de modification.

En fonction de la réponse de l'éditeur, poursuite ou non de la médiation. Dans l'attente de cette réponse, préparation des outils juridiques.

En pratique, la médiation permet de créer un contact dans 2 cas sur 3 avec un retour positif immédiat (suppression, modification) dans 50% des retours.

Cette prise de contact permet également, pour les contenus anciens, d'auditer les supports encore actifs et ceux qui ne le sont plus pour la suite des actions.

I/ Comment gérer une e-crise ? (7/15)

3. Supprimer le contenu litigieux

(iii) Mise en demeure de l'éditeur du contenu litigieux

Mise en demeure à l'éditeur de retirer le contenu litigieux et autres demandes complémentaires suivant les circonstances.

Nécessité de mettre en demeure l'auteur et l'éditeur de retirer le contenu même si le résultat de la démarche est hypothétique. Il s'agit d'un préalable à la mise en cause de la responsabilité de l'hébergeur puisque « la correspondance adressée à l'auteur ou à l'éditeur » fait partie des éléments devant être notifiés à l'hébergeur afin de démontrer sa connaissance des faits litigieux.

Mise en demeure par LRAR. A défaut de disposer des éléments d'identification permettant l'envoi d'une LRAR, l'envoi d'un courriel conserve un intérêt, ce d'autant qu'il sera assimilé à une correspondance dans le cadre de la notification à l'hébergeur.

I/ Comment gérer une e-crise ? (8/15)

3. Supprimer le contenu litigieux

(iv) Action judiciaire à l'encontre de l'éditeur du contenu litigieux

Analyse préalable : compétence des juridictions françaises (accessibilité du site depuis la France n'est pas suffisante), possibilité d'exécution de la décision.

Procédure en référé, procédure à jour fixe.

Présente notamment l'intérêt de pouvoir solliciter qu'il soit fait interdiction à l'éditeur de communiquer à nouveau le contenu litigieux, quel que soit le site.

I/ Comment gérer une e-crise ? (9/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

- (i) Evacuation du problème des supports où la crise est apparue vers des supports contrôlés (adresses email dédiées, forums spécifiques).

Lors de la prise de parole, il est important d'indiquer les moyens proposés aux internautes afin d'obtenir une réponse ou une solution afin de commencer à reprendre le contrôle sur son e-réputation.

Pour le cas des forums dédiés, intérêt de leur non-référencement.

I/ Comment gérer une e-crise ? (10/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

(ii) Notification à l'hébergeur

Comment l'identifier : moteur de recherche who-hosts.com, identification dans Whois (name server).

La responsabilité de l'hébergeur étant engagée dès lors qu'il maintient, en connaissance de cause, un contenu qu'il sait illicite (article 6 I 2 et 3 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004), une notification de ce contenu illicite à l'hébergeur aboutira le plus souvent à ce qu'il le rende inaccessible.

La notification répond à un formalisme particulier (article 6 I 5 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004) : outre les éléments d'identification, la notification doit faire état des dispositions légales justifiant le retrait et de la correspondance préalablement adressée à l'auteur ou à l'éditeur (ou la justification que ceux-ci n'ont pu être contactés).

I/ Comment gérer une e-crise ? (11/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

(ii) Notification à l'hébergeur

Certains sites d'hébergement : google, ebay, dailymotion, alibaba, comportent des formulaires de notification en ligne.

Attention : le fait pour une personne de présenter à un hébergeur un contenu comme étant illicite dans le but d'en faire cesser la diffusion, alors qu'elle sait cette information inexacte est une infraction pénale (article 6 I 5 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004).

Depuis un arrêt de la Cour de cassation du 12 juillet 2012, la notification doit être réitérée à chaque réapparition du contenu. Les hébergeurs n'ont plus l'obligation d'empêcher la réapparition du contenu litigieux.

Suite à une action en référé ou sur requête, l'autorité judiciaire peut prescrire à l'hébergeur toute mesures propres à prévenir ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un site (article 6 I 8 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004).

I/ Comment gérer une e-crise ? (12/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

(iii) Action à l'encontre du fournisseur d'accès

En pratique, une mise en demeure d'un FAI de rendre inaccessible un contenu illicite sera sans effet.

Nécessité d'une action en référé ou sur requête : prescrire à un FAI toutes mesures propres à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un site (article 6 I 8 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004). Intérêt lorsque l'éditeur et l'hébergeur sont à l'étranger et qu'aucune mesure ne peut pratiquement être prise à leur encontre.

En pratique, cette voie d'action est peu privilégiée :

- Elle suppose d'agir à l'encontre de l'ensemble des fournisseurs d'accès, ou à tout le moins les principaux d'entre eux : les coûts sont importants
- Les fournisseurs d'accès se révèlent très combatifs : les procédures peuvent être très longues

I/ Comment gérer une e-crise ? (13/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

(iv) Procédures extra judiciaires de résolution des litiges (nom de domaine)

Lorsqu'un contenu litigieux est édité sur un site exploité sous un nom de domaine portant atteinte à un droit antérieur, des procédures visant à obtenir soit la suppression, soit le transfert du nom de domaine, auront pour effet de rendre le contenu litigieux inaccessible.

Plusieurs types de procédures : UDRP, PARL, procédure alternative de règlement des litiges concernant les noms de domaine en .eu.

Ces procédures peuvent présenter un intérêt lorsque l'éditeur et l'hébergeur sont à l'étranger et qu'aucune mesure ne peut pratiquement être prise à leur encontre. Elles sont en outre assez rapides (un à deux mois) et peu coûteuses.

Limite pratique : il demeure le risque que l'éditeur du contenu litigieux le rende accessible sous un nom de domaine légèrement différent. Une nouvelle procédure sera alors nécessaire.

I/ Comment gérer une e-crise ? (14/15)

4. Rendre le contenu litigieux inaccessible

(v) Déréférencement

Les stratégies de « déréférencement » ont un objectif complémentaire à celui des actions de médiation et de prise de parole sur la gestion de l'image. Elles permettent à terme de rendre le contenu au mieux inaccessible et a minima moins visible aux yeux des internautes.

Elles permettent de jouer sur les résultats de requête dans les moteurs de recherche afin de faire descendre ceux posant problème et de positionner à leur place des contenus entrant dans les axes de communication déterminés dans la gestion de l'e-crise.

I/ Comment gérer une e-crise ? (15/15)

5. Obtenir réparation du préjudice

Analyse préalable : compétence des juridictions françaises (accessibilité du site depuis la France n'est pas suffisante), possibilité d'exécution de la décision.

Préservation de la preuve : indispensable dans la perspective d'une action à vocation indemnitaire. En fonction de la stratégie poursuivie, un constat d'huissier de l'existence du contenu litigieux et de sa localisation devra être effectué avant même d'engager toute action visant à supprimer ledit contenu ou à le rendre inaccessible.

Procédure au fond :

- A l'encontre de l'éditeur du contenu litigieux
- A l'encontre de l'hébergeur dont la responsabilité pourra être recherchée dans le cas où ce dernier n'aurait pas pris les mesures pour rendre l'accès au contenu litigieux impossible, en dépit d'une notification préalable

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crisis ?

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (1/8)

1. Réservations et dépôts préventifs

(i) Réservation préventive des noms de domaine

La réservation de noms de domaine vise à prévenir que des tiers puissent divulguer un contenu litigieux sous un nom de domaine qui aura été identifié par l'entreprise comme attractif.

Difficulté de procéder à de telles réservations tant le nombre de combinaisons possible est important.

Néanmoins, intérêt a minima à réserver les noms de domaine correspondant à la dénomination sociale de l'entreprise dans les domaines de premier niveau (domaines nationaux de premier niveau dans les pays où celle-ci exerce son activité, domaines de premiers niveaux génériques).

Attention au risque de cybersquatting dans les cas où les noms de domaine ne correspondent pas aux marques de l'entreprise.

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crisis ? (2/8)

1. Réservations et dépôts préventifs

(ii) Dépôt préventif de marque

En pratique, c'est sur le fondement de marques déposées qu'il est le plus aisé de solliciter d'un hébergeur de rendre impossible l'accès à un contenu illicite.

Opportunité de déposer des marques dans tous les pays où la réputation de l'entreprise peut être mise en cause.

Recommandation de déposer, à titre de marque, la dénomination sociale de l'entreprise. En effet :

- les atteintes à l'e-réputation induisent le plus souvent une référence à la dénomination sociale de l'entreprise,
- le fait que cette dénomination ne soit pas exploitée à titre de marque n'est généralement pas pris en compte, la seule vérification repose sur l'existence matérielle du dépôt ou de l'enregistrement.

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (3/8)

2. Veille d'image

Veille des réservations de noms de domaine et de dépôt de marques par des tiers sur la base d'une liste de mots clefs.

Veille d'apparition de contenus litigieux : sur la base d'une liste de mots clefs, veille visant à détecter très rapidement l'apparition d'un contenu litigieux (recours à divers moteurs de recherche).

Suivi du relais des contenus positifs propres ou annexes (ceux réalisés par la communauté par exemple).

Analyse de l'évolution de la tonalité de la réputation en ligne.

Veille concurrentielle et sectorielle (notamment pour les bonnes pratiques).

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (4/8)

3. Définition et mise en place d'une stratégie d'occupation de l'espace internet

La décision d'occuper le terrain d'Internet nécessite de définir un périmètre d'action précis allant de l'occupation simple (passive) à une véritable gestion d'image active reposant notamment sur les internautes (community management et RP digitales)

Les questions à se poser :

- Quels objectifs ?
- Qui développe, met en place et conduit cette stratégie ?
- Quel type de communication ?
- Quels supports ?
- Quels moyens ?
- Quel suivi ?

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (5/8)

4. Développement du lien avec la communauté et les influenceurs

Afin d'être le plus réactif possible sur Internet en cas de nécessité d'agir, il est toujours plus efficace d'avoir des relais prêts à être activés

Ces relais sont principalement sa communauté et les influenceurs (journalistes, bloggeurs, twittos, internautes influents, ...)

Les outils pour les fédérer, les développer et les appeler à agir si nécessaire sont de deux natures:

- Le community management
- Les RP digitales

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (6/8)

4. Développement du lien avec la communauté et les influenceurs

(i) Community management

L'animation de communauté permet de gérer de manière active sa présence sur Internet en diffusant de l'information à destination d'une audience recrutée grâce à différents outils et sur différents supports.

Cette audience recrutée doit ensuite être animée pour pouvoir devenir relais massif et actif de communication que cela soit dans le cadre de la stratégie d'occupation de l'espace ou dans le cas d'une gestion de crise.

La communauté est un relais très utile et efficace sur les réseaux sociaux, les forums et Twitter (microblogging).

En son sein, importance du repérage des leaders et d'un contact régulier avec eux.

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (7/8)

4. Développement du lien avec la communauté et les influenceurs

(ii) RP digitales

Importance de les lier à toutes les actions de communication globale, notamment RP et lobbying.

Les RP digitales s'adressent à la communauté mais surtout aux influenceurs afin de générer un réseau de e-influence qui pourra s'adresser à la communauté mais également aux médias, notamment traditionnels.

Les RP digitales permettent aussi de se positionner au niveau du référencement.

Dans le futur, avec l'évolution des règles édictées par les moteurs de recherche en matière de qualité des contenus, les RP digitales vont prendre de plus en plus d'importance dans les stratégies d'occupation de l'espace Internet.

II/ Quelles mesures prendre pour anticiper, se préparer aux e-crises ? (8/8)

5. Mise en place d'une procédure de gestion de e-crise

Etablissement d'un process interne de gestion de e-crise avec préparation de différents scénarii potentiels.

Identification des décisionnaires opérationnels de l'entreprise accessibles 7/7 24/24.

Identifications des ressources externes pouvant être mobilisés en cas de e-crise : huissiers (pour constat), conseils en communication, conseils juridiques.

Préparation d'une documentation accessible immédiatement : codes administrateurs du site internet de l'entreprise et des pages dédiées des réseaux sociaux, listing des marques déposées et noms de domaine réservés.

Préparation de documents types en français et en anglais : mise en demeure éditeur, notification hébergeur, demande d'exercice du droit de réponse.