

Cabinet Kern, Weyl & Andreani
AARPI
9, av. Franklin D. Roosevelt,
75008 Paris,
France
Tel: +33 (0)9 82 48 25 56
Fax: +33 (0)9 82 62 26 46
info@kern-weyl-andreani.com

Backlinks : le référencement naturel doit rester « naturel » [\(CA Paris, Pôle 5 Chambre 2, arrêt du 28 mars 2014\)](#)

La Cour d'appel de Paris a, dans un arrêt important du 28 mars 2014, condamné sur le fondement de la concurrence déloyale et parasitaire une société ayant utilisé comme mot-clé la dénomination sociale et le nom de domaine d'un concurrent pour son netlinking.

La pratique du netlinking consiste essentiellement à créer le plus de liens hypertextes possible menant vers son propre site Internet. Cette pratique a un double effet. D'une part, elle permet de rediriger des internautes d'une page à une autre en cliquant sur le mot-clé dans lequel est ancré le lien hypertexte. D'autre part, cette pratique permet d'optimiser son référencement sur les moteurs de recherche. En effet, plus le nombre de liens hypertextes menant à son propre site Internet est élevé, meilleur sera le référencement, le moteur de recherche considérant cela comme une indication de la réputation du site.

Un exemple de backlink courant est celui utilisé par les sites annuaires: le site annuaire référence le site Internet d'une société et crée un lien hypertexte vers celle-ci, puis demande à la société de créer sur sa page web un lien hypertexte vers le site annuaire. Il est également possible de créer soi-même ses propres backlinks, notamment en insérant des liens hypertextes sur des forums de discussion traitant d'une thématique relative à ses sujets d'intérêt.

Concrètement, il suffit d'écrire un mot-clé et d'y ancrer le lien hypertexte.

Le choix du mot-clé revêt alors toute son importance.

En l'espèce, la société condamnée, parmi 14 015 backlinks vers son site Internet, en avait ancré 775 sur un mot-clé constitué des signes distinctifs de son concurrent (marque, dénomination sociale et nom de domaine) et ce, notamment via des sites spécialisés dans l'optimisation du référencement sur Internet.

Cette technique lui permettait, lorsque le signe distinctif était entré comme mot-clé dans le moteur de recherche, de faire apparaître son propre site concurrent, parmi les premiers résultats.

S'agissant de l'action en contrefaçon de marque, la Cour d'appel remarque en premier lieu que le mot-clé de la marque du concurrent a été choisi à des fins de promotion et qu'en conséquence, la société poursuivie en a bien fait un usage

« dans la vie des affaires et en a tiré un avantage économique ». Toutefois, le signe ne sert qu'à faire apparaître un lien vers le site de présentation de la société et non pas à distinguer des produits ou services. De plus, les liens hypertextes étant pour l'essentiel invisibles, **ils ne peuvent créer de risque de confusion dans l'esprit de l'internaute.**

C'est pourquoi l'action en contrefaçon de marque est rejetée.

On se rappellera ici de l'ensemble des jurisprudences relatives au programme Google AdWords. En effet, dans le cadre du référencement payant, les annonceurs ayant choisi comme mot-clé la marque de leur concurrent ne peuvent être poursuivis pour contrefaçon qu'à la condition que leur annonce commerciale soit susceptible de créer un **risque de confusion** sur l'origine de leurs produits ou services. (Par exemple : [Cass.Com., 25 septembre 2012, pourvoi 11-18.110, « Auto IES »](#))

En revanche, s'agissant de l'action en concurrence déloyale et parasitaire, l'arrêt revêt tout son intérêt.

En effet, infirmant la solution retenue en première instance (TGI de Paris, 3^{ème} chambre 2^{ème} section, 1^{er} février 2013, RG n°11/13859), la Cour d'appel retient que l'utilisation de « *la dénomination sociale [ou du] nom de domaine d'une société concurrente sous la forme d'un mot-clé, utilisé de façon intense dans le cadre de création de backlinks, lors de requête de recherches naturelles, à l'effet de **tromper le moteur de recherche*** » constitue un acte de concurrence tant déloyale que parasitaire.

Ainsi, dès lors que ces quatre éléments sont réunis (utilisation du signe distinctif d'un concurrent, comme mot-clé pour ancrer des backlinks, de façon intensive, pour obtenir un meilleur référencement Internet), la concurrence déloyale ou parasitaire est caractérisée.

Il est constant que l'action en concurrence déloyale et/ou parasitaire trouve son fondement dans les articles 1382 et 1383 du Code civil, lesquels exigent l'existence d'une faute commise par le défendeur, d'un préjudice subi par le demandeur et d'un lien de causalité.

En l'espèce, la faute caractérisant les actes de concurrence déloyale consiste à **détourner la clientèle**. Celle constituant les actes de parasitisme réside dans **l'utilisation de l'investissement de société demanderesse**, laquelle avait été « *créée antérieurement et [était] largement connue dans le marché considéré* », utilisation ayant permis au défendeur d'augmenter sa visibilité de façon détournée.

Le préjudice est constitué dès lors que la société demanderesse a subi une **perte de chance d'être plus amplement visitée au profit de son concurrent**.

Toutefois, eu égard au lien de causalité, la Cour estime que si la société demanderesse justifie d'une perte de chiffre d'affaires en 2011, année de création des backlinks, « **rien n'indique que ce référencement déloyal en soit la seule et directe cause** » étant donné que le défendeur a une activité réduite en France.

Ce dernier est néanmoins condamné à 50.000€ en réparation du préjudice causé par les actes de concurrence déloyale et parasitaire (et à 30.000€ sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile).

Ainsi, utiliser de façon intensive les signes distinctifs d'un concurrent dans ses backlinks trompe le moteur de recherche et fausse le référencement naturel. Or, il ressort de l'arrêt de la Cour d'appel de Paris que le référencement naturel doit rester naturel.

Les enseignements que les titulaires de signes distinctifs reconnus dans leur secteur peuvent tirer de cet arrêt sont pluriels. Tout d'abord, d'une manière générale, les titulaires ont tout intérêt à surveiller régulièrement l'ordre d'apparition du référencement naturel lorsque l'un de leurs signes distinctifs est tapé, et à rapidement suspecter une pratique intensive de backlinks ancrés sur leurs signes dès lors qu'un concurrent semble un peu « trop bien référencé ».

Il conviendra ensuite de contrôler l'ancrage desdits backlinks renvoyant au site suspecté pour confirmer un ancrage déloyal. Ce contrôle peut être notamment effectué par un site de vérification de backlinks (« *backlinks checker* ») ou une société spécialisée dans l'étude des réputations sur Internet, et doit surtout être constaté par huissier.

mai 2014 - Cecilia BROTERO DUPRAT
Elève Avocat