
RESEAU DROIT DU SPORT

Maîtriser son « identité numérique » et son « e-réputation » est devenu impératif pour tout professionnel. Les sportifs, comme leurs clubs, n'échappent pas à la règle.

Emilie Bailly et Emmanuel Daoud
Vigo Cabinet d'avocats
Avocats au Barreau de Paris

Les réseaux sociaux (Myspace, Facebook, Twitter, LinkedIn, etc.) sont des outils de communication formidables ; ils peuvent cependant s'avérer dangereux pour qui ne les utilise pas avec discernement. Maîtriser son « *identité numérique* » et son « *e-réputation* » est devenu impératif pour tout professionnel. Les sportifs, comme leurs clubs, n'échappent pas à la règle.

Sous le couvert d'un certain anonymat, une grande liberté de parole s'est développée sur Internet. On « *post* » tout et n'importe quoi, on utilise les logos des marques, des photos en tout genre pour illustrer des propos plus ou moins bien attentionnés. Certains vont même jusqu'à usurper l'identité de personne plus ou moins célèbre en créant par exemple de faux profils sur FACEBOOK ou d'autres réseaux sociaux.

1/ Les moyens de défense des clubs et des sportifs pour faire cesser les atteintes à leur image

Au stade précontentieux, la jurisprudence est désormais claire : les réseaux sociaux, qui ont le statut d'hébergeur, doivent bénéficier du régime de responsabilité aménagé prévu par l'article 6 de la loi sur la confiance dans l'économie numérique (LCEN) du 21 juin 2004.

Ainsi, ce n'est que dans l'hypothèse où l'auteur des propos litigieux n'a pas pu être identifié ou s'il n'a pas réagi à une mise en demeure qui lui aurait été adressée, que l'hébergeur pourra lui-même être mis en demeure de retirer les publications manifestement illicites. L'hébergeur engage sa responsabilité si, une fois informé de l'existence de tels propos, il n'a pas procédé à leur suppression dans les meilleurs délais.

En pratique, tous les réseaux sociaux proposent une procédure simplifiée de signalement d'un contenu inconvenant ou illicite et procède rapidement au retrait, s'il s'avère justifié. Par exemple, le système FACEBOOK offre à ses utilisateurs un système de signalisation d'une atteinte à un droit antérieur, qu'il s'agisse d'une marque ou même d'un droit d'auteur, un système de signalisation

RESEAU DROIT DU SPORT

d'une atteinte à la vie privée ou au droit à l'image et même d'usurpation d'identité. Le lien « signaler/bloquer » apparaît sur chaque page.

Lorsque l'auteur des propos ou images litigieux(se) est identifié, on doit lui adresser directement la mise en demeure. La victime d'un « post » illicite dispose également de voies de recours judiciaires qui varient selon l'atteinte qui lui est portée.

1.1 Usurpation d'identité

La loi dite LOPPSI II, promulguée le 14 mars 2011, a introduit dans le Code pénal un délit spécifique d'usurpation d'identité s'étendant aux réseaux numériques (cf. L. n° 2011-267, 14 mars 2011, d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, JO 15 mars).

Ainsi, l'article 226-4-1 du Code pénal sanctionne « *le fait d'usurper l'identité d'un tiers ou de faire usage d'une ou plusieurs données de toute nature permettant de l'identifier en vue de troubler sa tranquillité ou celle d'autrui, ou de porter atteinte à son honneur ou à sa considération* ».

Tout d'abord, il convient de relever que les victimes potentielles d'usurpation d'identité numérique peuvent être des personnes physiques, par exemple des joueurs ou des entraîneurs, comme des personnes morales telles que les clubs.

Par ailleurs, ce n'est plus le seul nom de la victime qui est visé, mais son identité et plus largement n'importe quelle donnée « *permettant de l'identifier* ». Les informations relatives à l'identité d'une personne physique ou morale susceptibles d'être considérées comme des données « *identifiantes* » sont nombreuses et variées : nom, prénom, pseudonyme, photographie, dénomination sociale, nom commercial, sigle, marque, logo, enseigne, nom de domaine, adresse IP, adresse email, etc.

1.2 Propos injurieux ou diffamatoires

Il a depuis longtemps été jugé que la diffamation ou l'injure par la voie de l'Internet constitue une publication « par voie de presse », et peut, à ce titre, faire l'objet de poursuite sur le fondement de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Selon que les réseaux sociaux sont « *ouverts* » ou « *fermés* » à la communauté des internautes, ou selon le paramétrage du profil (restreint ou non aux amis), les infractions d'injure et de diffamation peuvent être qualifiées de publique (il s'agit alors de délit) ou privée, c'est-à-dire restreinte à un groupe de personnes liées par une communauté d'intérêt (il s'agit alors d'une contravention).

Dans tous les cas, de tels propos peuvent entraîner une condamnation pénale, ainsi que le versement de dommages et intérêts pour indemniser l'atteinte portée à l'honneur et à la réputation de la victime.

Là encore, la victime peut être une personne physique ou une personne morale.

RESEAU DROIT DU SPORT

Récemment, le Tribunal correctionnel de Paris a condamné un salarié pour avoir publié des injures publiques envers son employeur et son supérieur sur son site FACEBOOK dans les termes suivants : « *Journée de merde, temps de merde, boulot de merde, boîte de merde, chef de merde...* » « *Ben j'aime pas les petits chefaillons qui joue au grand* ». Le Tribunal a jugé que le passage litigieux comportait « *clairement des expressions outrageantes à l'encontre de la direction de l'entreprise* » et excédait « *les limites de la critique admissible, y compris lorsqu'elle s'exerce dans un cadre syndical* » (TGI Paris, 17e ch. corr., 17 janv. 2012, n° 1034008388).

1.3 Atteinte à la vie privée et au droit à l'image

L'atteinte à la vie privée est principalement sanctionnée par le droit civil sur le fondement de l'article 9 du Code civil qui dispose que « *Chacun a droit au respect de sa vie privée* ». Ce même article sert également de fondement juridique à la protection du droit à l'image. En effet, le droit au respect de la vie privée permet à toute personne, fût-elle une « *célébrité* », de s'opposer à la diffusion, sans son autorisation expresse, de son image, attribut de sa personnalité.

Avant la création du délit d'usurpation, un acteur et humoriste (à l'affiche du succès cinématographique de l'année) avait assigné l'auteur d'une page FACEBOOK créée à son nom (avec des photographies, des commentaires, messages postés où l'auteur du site se faisait passer pour lui...) en lui reprochant une atteinte à sa vie privée et une violation de son droit à l'image. Le tribunal a condamné l'auteur de la page incriminée en rappelant que toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée et est « *fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même les limites de ce qui peut être divulgué à ce sujet* » et dispose également d'un droit exclusif qui lui permet de s'opposer à la reproduction de son image, sans son consentement préalable (cf. TGI Paris, 17e ch. civ., 24 nov. 2010, Omar S., Comm. com. électr. 2011, comm. 28, note Lepage A.).

1.4 Atteinte aux droits des marques et aux droits d'auteur

On a vu qu'au stade précontentieux, les ayants-droits d'une marque ou d'un droit d'auteur pouvaient obtenir la fermeture d'un profil portant atteinte à ses droits. Ils peuvent également agir contre le responsable de la mise en ligne litigieuse sur le fondement classique de la contrefaçon et du plagiat.

La marque enregistrée confère à son titulaire un droit exclusif. Le titulaire est habilité à interdire à tout tiers, en l'absence de son consentement, d'en faire usage dans la vie des affaires. Ainsi, l'article L. 713-3 du Code de la propriété intellectuelle sanctionne, la reproduction, l'imitation, l'usage ou l'apposition d'une marque sans autorisation du propriétaire, s'il peut en résulter un risque de confusion dans l'esprit du public. Au pénal, la sanction de l'action en contrefaçon est de trois ans d'emprisonnement et 300 000 euros d'amende (peines maximum).

De même, l'article L. 335-3 du Code de la propriété intellectuelle sanctionne au titre du délit de contrefaçon « [...] toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi ».

RESEAU DROIT DU SPORT

2/ Les « garanties » offertes par les réseaux sociaux en général, et FACEBOOK en particulier, aux sportifs disposant d'un compte, en matière de sécurité et de confidentialité de leurs informations

Le fonctionnement même des réseaux sociaux encourage leurs utilisateurs à dévoiler un grand nombre d'informations sur leur vie privée, qu'il partage ensuite avec leurs contacts.

On estime qu'un utilisateur de FACEBOOK est en moyenne relié à 120 « amis » (cf. Rapport d'information fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale par le groupe de travail relatif au respect de la vie privée à l'heure des mémoires numériques). Ce chiffre est évidemment décuplé pour les personnes bénéficiant d'une grande notoriété.

Or, une fois mises en ligne, ces informations risquent de circuler de manière incontrôlée : elles peuvent être vues ou lues par des personnes ne figurant pas parmi les contacts de cet utilisateur ; elles peuvent également être réutilisées à leur insu par d'autres membres de ce réseau.

Pour éviter toute dérive, les utilisateurs doivent maîtriser les « paramètres de confidentialité » qui leur sont proposés et garder en tête que toutes les informations qu'ils postent sont susceptibles d'être lues par des inconnus.

Des sportifs qui ont choisi de ne pas être membres d'un réseau social sont également exposés à des atteintes à leur vie privée, puisque, en pratique, rien n'empêche un individu de publier des informations le concernant sur son profil, sans son autorisation, voire même sans même qu'il en soit informé.

Face à ces difficultés, les solutions proposées ne sont que partielles : le « détagage » des photographies, le bouton « Signaler/Bloquer » présent sur chaque page.

3/ Quid d'un sportif qui dénigrerait son club dans le cadre d'un réseau social ?

La jurisprudence est fluctuante sur le point de savoir si des propos dénigrants à l'encontre de son employeur posté sur FACEBOOK ou un autre réseau social peuvent justifier un licenciement.

Une chose est sûre : cela peut justifier une sanction disciplinaire et les juridictions pénales peuvent condamner un salarié qui a injurié son employeur sur FACEBOOK (cf. TGI Paris, 17e ch. corr., 17 janv. 2012, n° 1034008388, précité).

La sanction disciplinaire peut-elle aller jusqu'au licenciement ? Cela varie en fonction des circonstances de l'espèce.

RESEAU DROIT DU SPORT

En effet, le Conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt a validé le licenciement d'une salarié d'une société d'ingénierie qui avait ironisé sur sa page personnelle FACEBOOK, en disant faire partie d'un « club des néfastes », respectant un rite consistant à se « foutre de la gueule » de sa supérieure hiérarchique. La décision est notamment motivée par le fait que celle-ci avait choisi de paramétrer son compte en permettant le partage de sa page avec « ses amis et leurs amis », permettant ainsi un accès ouvert dépassant la sphère privée ; ainsi, la production aux débats de la page mentionnant les propos incriminés constitue un moyen de preuve licite du caractère bien fondé du licenciement (cf. Cons. prud'h. Boulogne-Billancourt, 5e ch., 19 nov. 2010, n° 09/00343).

A l'inverse, la Cour d'appel de Rouen a récemment jugé sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'une salariée, engagée en qualité d'hôtesse de caisse employée commerciale, qui avait échangé sur le réseau FACEBOOK, avec cinq autres salariées de la société, des propos insultants relatifs à leur entreprise et leur hiérarchie, en dehors du temps et du lieu de travail et en usant de moyens techniques personnels.

La Cour a estimé qu'en l'espèce, aucun élément ne permettait de dire que le compte FACEBOOK tel que paramétré par la salariée, ou par ses collègues ayant participé aux échanges, autorisait un quelconque partage avec des personnes indéterminées, c'est-à-dire un paramétrage faisant perdre aux échanges litigieux leur caractère de correspondance privée (cf. CA Rouen, ch. soc., 15 nov. 2011, n°11/01827, Riou).

Ainsi, il semble ressortir de la jurisprudence actuelle que le fait pour un sportif de tenir des propos insultants ou injurieux à l'encontre de son club sur sa page FACEBOOK, pourrait justifier une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement, en fonction des paramétrages effectués par celui-ci sur son compte.

Selon la Cour d'appel de Rouen, l'existence d'un tel paramétrage ne peut résulter ni des mentions figurant sur la copie de la page FACEBOOK litigieuse, ni encore de la seule circonstance que cinq autres salariés ont participé aux échanges, ni enfin être déduite de la manière dont l'employeur a pris connaissance des propos échangés s'il ne précise pas les conditions dans lesquelles il s'en était procuré la reproduction. Dans ce cas, il ne peut être exclu que la connaissance des propos par l'employeur provienne de l'une des personnes ayant participé aux échanges. L'employeur ne prouvant pas l'absence de caractère strictement privé des échanges, le licenciement sera jugé sans cause réelle et sérieuse.
