

Comment forcer Google à délister mondialement les sites Web d'un distributeur de produits contrefaisants? Un exemple canadien montre que c'est possible

Marcel Naud
ROBIC, S.E.N.C.R.L.
Avocat et agent de marques

Le mercredi 28 juin 2017, la Cour suprême du Canada, dans une décision majoritaire (7 juges sur 9), a tranché: Google Inc. (« Google ») peut être contrainte, par injonction avant la tenue d'un procès pour lequel elle n'est pas une partie au litige, de « délister » mondialement des résultats de son moteur de recherche concernant tous les sites Web d'une entreprise défenderesse qui, en ne respectant pas des ordonnances de tribunaux, vend illégalement des produits comportant des éléments de propriété intellectuelle d'une entreprise demanderesse.

Pour en arriver à cette décision, la Cour a déterminé qu'il serait juste et équitable d'accorder une telle injonction eu égard à l'ensemble des circonstances, notamment puisque Google, sans être responsable des dommages subis par la demanderesse, joue un rôle déterminant en permettant à ces dommages de se produire.

Considérant les conditions qui ont dû être réunies pour conclure que cette injonction visant Google était nécessaire, il semble toutefois improbable que ce précédent ait un effet d'entraînement important par lequel Google se trouverait fréquemment tenue judiciairement de délister ainsi des sites Web vendant des produits ou services portant atteinte aux droits d'une entreprise qui fabrique des produits ou exécute des services concurrents.

À l'origine de cette discorde se trouve Equustek Solutions Inc. (« Equustek »), un fabricant de dispositifs de réseautage, floué par «Datalink» (un distributeur qui s'identifie notamment comme Datalink Technology Gateways Inc.) En effet, en réétiquetant un produit d'Equustek pour le faire passer comme le sien et en obtenant des secrets commerciaux d'Equustek contre son gré pour confectionner un produit concurrent, Datalink a fait chuter considérablement les gains d'Equustek. Subséquemment, Datalink, après s'être fait ordonner d'ici au procès de modifier ses sites Web pour éviter de porter atteinte aux droits d'Equustek, abandonne sa défense devant le tribunal de la province canadienne de Colombie-Britannique, mais continue de vendre le produit contrefaisant via des sites Web d'une myriade de coquilles vides dans différents pays.

Ne sachant pas l'endroit depuis lequel Datalink exploitait dorénavant son entreprise, et ne parvenant pas à faire retirer les sites Web de Datalink par ses fournisseurs de services d'hébergement, Equustek demande alors à Google de délistier les sites Web de Datalink, ce que Google refuse de faire en l'absence d'une ordonnance judiciaire interdisant à Datalink d'exercer des activités sur Internet. Equustek obtient donc une telle ordonnance, avec l'assentiment de Google.

Toutefois, étant donné que les ventes du produit contrefaisant de Datalink étaient surtout à des acheteurs en dehors du Canada, Equustek constate alors que l'approche adoptée par Google, consistant à délistier des pages Web déterminées (plutôt que des sites complets), et ce, uniquement pour les résultats de recherches effectuées via son site canadien google.ca, n'entraîne pas l'effet protecteur requis.

Par conséquent, Equustek s'adresse à la Cour suprême de la Colombie-Britannique pour obliger Google à retirer toute partie des sites Web de Datalink dans ses résultats de recherche partout dans le monde, ce que Google conteste (sans toutefois contester qu'elle facilite par inadvertance le dommage au moyen de son moteur de recherche et qu'un dommage irréparable serait causé à Equustek si cette injonction n'était pas accordée).

Tout comme la juge de première instance et la Cour d'appel avant elle, la Cour suprême du Canada considère que l'injonction contre Google doit être accordée, et ce, même en tenant compte du fait que Google est un tiers par rapport à l'action sous-jacente et que l'injonction visant Google produit des effets en dehors du Canada.

Pour justifier cette position, la Cour fait d'abord valoir qu'une décision de la sorte commande un degré élevé de déférence envers le tribunal de première instance. Ensuite, elle indique que, contrairement à ce que prétend Google, les tiers doivent pouvoir être traités comme étant liés par une injonction visant une partie à un litige, car lorsqu'ils y contreviennent, leur acte est une entrave à la justice.

De plus, considérant que Datalink ne pourrait exploiter une entreprise sur Internet d'une manière commercialement viable sans Google, l'injonction doit produire des effets non seulement au Canada, mais partout où Google exerce ses activités, en l'occurrence mondialement, pour que Google cesse à un degré suffisant de faciliter la violation par Datalink d'ordonnances judiciaires (visant à empêcher Equustek de subir des dommages irréparables).

Par ailleurs, Google ayant reconnu qu'elle délister déjà régulièrement des sites Web dans d'autres circonstances (notamment des sites de pornographie juvénile ou renfermant des propos haineux), le fait de délistier aussi ceux de Datalink constitue un inconvénient nettement moindre que celui que subirait Equustek si un tel délistage n'était pas ordonné; à cet égard, les préoccupations liées au principe de la courtoisie internationale entre États et à la liberté d'expression sont jugées plutôt théoriques et comme ayant peu de poids considérant le contexte de l'affaire.

Bref, cette injonction étant la seule façon de préserver l'existence même d'Equustek jusqu'à ce que le litige avec Datalink soit réglé, l'injonction demandée a été jugée appropriée dans les circonstances.

Puisque Google tente maintenant de soustraire le territoire américain à cette injonction en s'adressant à un tribunal de Californie, il restera à voir dans quelle mesure l'intégralité de l'effet de cette injonction prononcée par nos tribunaux canadiens pourra subsister.

Référence: Google Inc. c. Equustek Solutions Inc., 2017 CSC 34 (CanLII), <<http://canlii.ca/t/h4jg3>>