

Les TMT en bref

L'EDITO

Les jeux, année zéro

Le jeudi 5 mars 2009 restera marqué d'une pierre blanche, celle de l'annonce des conditions de l'ouverture du marché des jeux et paris sportifs en ligne. Celle-ci a été annoncée, attendue, reportée et finalement voit le jour dans un contexte complexe. En effet, l'ouverture de fait est entrée dans les mœurs : de nombreux sites de jeux en ligne ont déjà fenêtré sur cour (on en compterait plus de 25.000) et adressent l'essentiel des paris et mises. L'Etat était donc le grand perdant de la situation en raison de l'évasion fiscale que cela représentait. Il était grand temps d'y mettre de l'ordre.

Le projet de loi sur l'ouverture à la concurrence du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne sera prochainement discuté au parlement pour une mise en œuvre au 1er janvier 2010.

Le schéma proposé a le mérite d'être efficace et de satisfaire, dans des conditions il est vrai différentes, tous les acteurs concernés et autorisés. Pour les futurs nouveaux entrants il en va différemment. Mais après tout, ils n'ont pas (encore) voie au chapitre.

1. Le but du jeu

Bien sûr, le but du jeu est clair, il s'agit avant tout de mettre de l'ordre dans le désordre qui s'est organisé depuis des années et de reprendre le contrôle d'un marché qui, pour le reste, est parfaitement sous contrôle de Bercy et Beauvau. Pour organiser cette ouverture, il sera instauré une autorité de plus (déjà dénommée Autorité indépendante de Régulation des Jeux en Ligne (L'ARJEL)).

Elle aura pour mission d'attribuer des licences accordées pour 5 ans aux opérateurs qui respecteront un cahier des charges qui sera établi par l'ARJEL sur la base de la future loi et de son décret d'application.

Trois types de licences sont distingués : celle relative aux paris sportifs, aux paris hippiques et enfin au poker. Sont donc écartés, malgré les fortes pressions, les autres jeux tels que la roulette ou le black jack. Enfin, l'ARJEL assurera le contrôle du respect des engagements des acteurs et pourra les sanctionner. De même, elle participera à la lutte contre les sites non licenciés en collaboration avec les ministères de l'Intérieur et de la Justice.

Ecartons enfin ici la question fiscale. Il sera prélevé sur les mises 7,5% pour les paris sportifs et 2 % pour le poker. Au total, cela limitera le montant des taux de retour moyens aux joueurs à 75 %, voire 85%. Ces montants sont à mettre en relation avec ce qui est pratiqué notamment en Angleterre où il n'est pas rare d'atteindre 92%.

Au jeu est toujours associée une cause nationale : la reconstruction, l'effort de guerre, etc. Ici, on n'échappe pas à la pratique puisqu'une partie des recettes fiscales et sociales sera affectée à la lutte contre la dépendance aux jeux et une autre à la rénovation des monuments historiques nationaux. Peut-être aurait-on pu choisir de leur adjoindre une cause plus marquante en ces temps de crise, un fonds pour soutenir les actions entreprises par Martin Hirsch ou pour soutenir les actions de formation ou de recherche de Valérie Pécresse...

2. Le nombre de joueurs

Face à la multitude d'acteurs engagés ou pressentis dans l'ouverture, un *numerus clausus* était attendu pour encadrer et valoriser les licences qui seront accordées. Ce ne sera pas le cas. Et si lesdits acteurs obtiennent leur licence, il y a fort à parier que l'offre pléthorique va provoquer quelques disparitions rapides ou regroupements nécessaires pour construire une image de marque et une notoriété à la hauteur de celles des acteurs autorisés du secteur : La

Française des Jeux, le PMU, Partouche ou Barrière. Il faudra disposer d'un nom et de moyens réels pour percer et demeurer sur ce secteur, ce qui est le gage, à terme, de l'émergence d'acteurs puissants et stables.

3. Les règles du jeu

Pour prétendre à une licence, les opérateurs de sites Internet devront organiser la séparation comptable de leurs activités exercées en France, être domiciliés en France (c'est-à-dire disposer d'un compte bancaire et d'un correspondant permanent) et ne pas anonymiser les moyens de paiements.

Pour les paris hippiques, seuls seront autorisés sur Internet les paris mutuels tenant compte du nombre des paris pour établir les cotes des chevaux par opposition aux cotations fixes proposées par certains bookmakers. Pour les paris sportifs, au contraire, le pari à cote sera autorisé. Toutefois, dans tous les cas, ils devront porter sur des épreuves et des résultats réels. Voici écarté le spread betting qui emporte un grand succès outre-Manche, où l'on vous propose par exemple d'indiquer au cours d'un match combien de buts ou d'aces seront marqués.

Pour les nouveaux acteurs, les règles du jeu commencent également à se préciser. Pour obtenir une licence il faudra, notamment, s'engager à assurer la protection des personnes vulnérables (mineurs, joueurs compulsifs), garantir une transparence et une solidité financière, être en mesure d'assurer la régularité des jeux, leur fiabilité comme leur traçabilité et disposer de moyens de lutte contre la fraude et le blanchiment.

Pour ceux qui ne respecteront pas les règles du jeu, les sanctions seront fortes. L'organisation illégale de jeux sur Internet sera passible de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende (sept ans et 100 000 euros en bande organisée). Il conviendra pour les promoteurs de sites de paris sportifs ou de poker en ligne d'être particulièrement vigilants. Enfin, les transactions bancaires et l'accès aux sites illégaux pourront être bloqués. Même si le gouvernement s'estime sûr de pouvoir contrôler le secteur grâce à ces deux méthodes, celles-ci paraissent toutefois limitées. Aux Etats-Unis, passé l'effet de surprise, les contournements ont été instaurés et le blocage d'URL paraît difficile sinon aléatoire compte-tenu des moyens techniques d'aujourd'hui.

4. Jouer, un sport ?

L'ouverture à la concurrence des paris en ligne est vue comme une aubaine pour les acteurs du monde du sport pour accroître leurs revenus et, par là même, le financement du secteur dans son ensemble. Pour mémoire, en 2007 le PMU a reversé 727 millions d'euros aux sociétés de courses chargées de l'organisation des courses hippiques, assurant grâce à cela 80% du financement de la filière hippique française. La Française des Jeux a, quant à elle, apporté 226 millions d'euros au budget 2008 du Centre National pour le Développement du Sport (CNDS) qui contribue au financement de clubs amateurs, de fédérations et d'équipements sportifs.

Rappelons que la loi du 13 juillet 1992 a consacré, au profit des organisateurs d'événements sportifs, le monopole de l'exploitation des manifestations sportives. Selon l'article L.333-1 du Code du sport *"les fédérations sportives, ainsi que les organisateurs de manifestations sportives mentionnés à l'article L.331-5, sont propriétaires du droit d'exploitation des manifestations ou compétitions sportives qu'ils organisent"*.

Aussi, le projet de loi était attendu sur le terrain du financement du Sport. Or, de ce point de vue, pas de déception. Le projet reconnaît le droit de propriété des organisateurs d'événements sportifs en prévoyant que ceux-ci pourront participer à la *"définition des événements sur lesquels parier"* et même des types de paris qui seront proposés. Le ministre Eric Woerth a même ajouté, lors de sa présentation, que *"ce sera la fin de la situation actuelle dans laquelle les grandes compétitions font l'objet de paris sans que leurs organisateurs n'aient leur mot à dire"*. Voilà qui va induire des revenus supplémentaires pour le monde du sport, voire pour les clubs qui pourront bénéficier du sponsoring.

Par ailleurs, la filière hippique continuera de bénéficier d'un traitement spécifique par, notamment, un financement prélevé sur les mises des parieurs.

Voilà qui ouvre bel et bien une nouvelle ère pour les jeux. On vous avait prévenus...

Emmanuel Sordet

1. Média (presse- édition)

Nouvelle condamnation pour délit d'injure publique envers un particulier

Stéphane Z., éditeur du site Internet *parolesdesjours.free.fr*, avait publié un texte de M. D. relatif à un contentieux civil l'opposant à l'ayant-droit d'Antonin Artaud, à propos de la publication d'un inédit de ce dernier accompagné d'un extrait audio d'une conférence radiophonique d'Artaud.

L'ayant-droit - estimant que ces propos relevaient d'"*élucubrations mensongères*" - adressa un message électronique privé à Stéphane Z. lui demandant de retirer cet extrait.

Stéphane Z. fit droit à cette demande mais y répondait par e-mail diffusé publiquement sur son site Internet, dans lequel il qualifiait l'ayant-droit de "*pauvre étron*" et d'"*impotent crétin chicaneur*".

Cité à comparaître devant la 17^{ème} chambre correctionnelle du Tribunal de grande instance de Paris pour y répondre du délit d'injure publique envers un particulier, Stéphane Z. a été jugé coupable de ce chef et condamné à une amende de 500 euros ainsi qu'au paiement de la somme de 1 000 euros à l'ayant-droit d'Antonin Artaud à titre de dommages-intérêts.

Création d'un statut d'éditeur de presse en ligne

Dans le cadre du livre vert sur les Etats généraux de la presse remis à Christine Albanel le 8 janvier dernier, le groupe de travail dirigé par Bruno Patino a, entre autres, recommandé la création d'un statut spécifique d'éditeur de presse en ligne équivalent à celui des éditeurs de presse papier.

L'octroi de ce statut serait subordonné à la réunion de trois conditions cumulatives :

- l'exercice d'une mission d'information à titre professionnel à l'égard du public ;
- la production et la mise à disposition du public de contenus originaux, composés d'informations ayant fait l'objet d'un traitement journalistique et présentant un lien avec l'actualité ;
- l'emploi de journalistes professionnels.

L'intérêt de ce statut serait, notamment, d'ouvrir à ses bénéficiaires de nombreux avantages financiers et fiscaux parmi lesquels :

- l'encouragement de l'innovation par l'investissement des particuliers ou les dons d'organismes publics ;
- l'alignement de la TVA sur le taux de 2,1% pratiqué pour la presse papier contre les 19,6% actuels ;
- l'éligibilité au crédit d'impôt recherche.

En contrepartie de ces avantages, les éditeurs de presse en ligne seraient soumis à un régime de responsabilité exigeant.

Ce projet n'en est encore qu'au stade de l'étude. Cependant, le Chef de l'Etat a souligné, lors de son discours de clôture des Etats généraux de la presse, que la mise en place de ce statut constitue un chantier prioritaire pour le gouvernement.

La création d'un nouveau moyen d'accès à un site éditant des contenus illicites n'équivaut pas à une réédition desdits contenus

Au cours de l'été 1997, plusieurs associations avaient intenté une action contre Jean-Louis Costes pour injure et diffamation publique raciale et provocation à la haine ou à la violence raciale, suite à la publication par ce dernier, sur son site Internet, de trois textes intitulés "*Apprenez le caniveau aux bicots*", "*les races puent*" et "*Blanchette, tayette à bicots*".

Toute action pour les motifs énoncés ci-dessus doit être engagée en justice au plus tard dans les trois mois de la première publication des contenus litigieux. En cas de dépassement du délai, une nouvelle action ne pourra être introduite que si les contenus litigieux sont mis à disposition du public sous une forme ou un support nouveau. En l'espèce, les textes avaient été mis en ligne pour la première fois plus de trois mois avant l'introduction de l'action, mais Jean-Louis Costes avait, dans ce même délai, créé une nouvelle adresse Internet de son site dont l'objectif affiché était de permettre plus facilement, et donc à un public plus nombreux, l'accès aux dits textes.

La Cour de cassation a, par un arrêt du 6 janvier 2009, mis un terme à 12 ans de procédure. Elle a jugé que "*la simple adjonction d'une seconde adresse pour accéder à un site existant ne saurait caractériser un nouvel acte de publication de textes figurant à l'identique sur ce site*" permettant de modifier le cours de la prescription. En affirmant que la publication nouvelle sous forme de réédition ou de reproduction ne peut se résumer en "*l'amélioration de la publicité qui entoure la diffusion déjà en cours*" d'un message, la jurisprudence apporte une précision heureuse

quant à l'appréciation de la mise en œuvre des courts délais de prescription.

2. Multimédia (Internet-commerce électronique-jeux vidéo)

Le Comte de Paris, Prince d'Orléans ou agence de pub ?

Une agence de publicité a enregistré, en 2006, le nom "comtedeparis.fr" pour désigner le site Internet sur lequel elle fait la promotion de son activité commerciale. Elle utilise également, en les modifiant légèrement, les armoiries royales comme logo de son entreprise.

Henri d'Orléans, connu sous le titre de Comte de Paris, a demandé, en référé, que l'usurpation d'identité et de blason soit considérée comme un trouble manifestement illicite auquel il est impératif de mettre fin sur deux fondements :

- l'article R.20-44-46 du Code des postes et des communications électroniques selon lequel *"un nom identique à un nom patronymique ne peut être choisi pour nom de domaine, sauf si le demandeur a un droit ou un intérêt légitime à faire valoir sur ce nom et agit de bonne foi"*,
- du fait de la confusion entretenue entre le Comte de Paris et l'agence de publicité résultant de l'utilisation de ses armoiries et de son nom.

Toute la difficulté est ici de savoir si le titre "Comte de Paris" est un élément du nom patronymique d'Henri d'Orléans, condition nécessaire à l'application de l'article R.20-44-46 précité. Or, selon l'article 1er de la loi du 6 fructidor de l'An II, *"aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autre que ceux exprimés dans son acte de naissance"*, ici Henri Philippe Pierre Marie d'Orléans. Le juge des référés a jugé que, dans la mesure où l'article 57 du Code civil autorise l'apposition de titres sur l'acte de naissance, il n'est pas contestable en l'espèce que le titre "Comte de Paris" est constitutif du nom patronymique d'Henri d'Orléans. Cependant, l'argument est à double tranchant pour le demandeur car, dès lors, son nom patronymique est Henri Prince d'Orléans Comte de Paris Duc de France et non, simplement Comte de Paris. Dans ce cas, le nom de domaine ne pourrait être considéré comme identique au nom patronymique d'Henri d'Orléans et donc attribué au seul Comte. Sur ce point, la juridiction de référé a préféré

renvoyer les parties au fond dès lors que le droit du demandeur n'apparaît pas incontestable.

L'ordonnance du 5 janvier 2009 précise que le trouble manifestement illicite résultait de l'utilisation du titre et des armes du Comte de Paris. En effet, l'agence de pub, en associant clairement son nom commercial à ces éléments, crée un amalgame *"de nature à créer d'évidence une confusion dans l'esprit de l'internaute d'attention moyenne, pouvant croire avoir à faire à deux associés, ou à un parrainage"*. En conséquence, le président du tribunal a décidé, dans l'attente d'une décision au fond, de procéder non pas au transfert mais au blocage par l'Afnic du nom de domaine comtedeparis.fr par sa suppression du Système de Noms de Domaine (Domain Name System).

Lourde condamnation pour la SNCF et l'agence de voyage en ligne Expédia

Saisi par plusieurs voyageurs, le Conseil de la Concurrence a, le 5 février dernier, respectivement sanctionné la SNCF à 5 millions d'euros pour favoritisme, et Expédia à 500 000 euros pour entente anti-concurrentielle.

Selon le Conseil, *"le partenariat entre la SNCF et Expédia créant l'agence VSC constitue une entente contraire aux articles 81 du traité CE et L.420-1 du Code de commerce, ayant pour objet et pour effet de favoriser la filiale commune sur le marché des services d'agence de voyages prestés pour les voyages de loisir au détriment des concurrents"*.

La principale méthode contestée concernait la distribution des billets de train en ligne. Les agences de voyages devaient acheter à un prix relativement élevé une licence informatique leur permettant d'accéder au système de réservation, coût ne pesant pas sur sa filiale voyages-sncf.

Devant le Conseil de la concurrence, la SNCF s'est engagée à rétablir l'égalité entre sa filiale et les différents agents de voyages en ligne, notamment par l'abaissement significatif du prix de la licence. Elle a également annoncé, à la différence d'Expédia, qu'elle ne ferait pas appel de cette décision.

3. Informatique & télécoms

Baisse du coût de la terminaison d'appel mobile : contestée par les opérateurs mais confortée par Bruxelles

Le 2 décembre 2008, l'ARCEP rendait une décision sur l'abaissement du coût de la terminaison d'appel mobile.

Les plafonds applicables aux tarifs de gros sont ainsi censés passer de 6,5 à 3 centimes d'euro pour Orange et SFR, et de 8,5 à 4 centimes d'euro pour Bouygues Telecom.

Cette différence s'explique par la pénétration moindre du marché par Bouygues Télécom qui *de facto* est davantage exposé au versement de ces coûts que ses concurrents.

Avant même la publication de cette décision, les opérateurs avaient manifesté leur mécontentement, déclarant que cette baisse leur ferait perdre plusieurs centaines de millions d'euros sur leur chiffre d'affaires.

Selon le quotidien Les Echos, SFR a saisi le Conseil d'Etat le 2 février dernier afin d'obtenir l'annulation de cette décision.

SFR estime en effet qu'elle est "*de nature à modifier l'équilibre économique du secteur des communications électroniques*", tant par les sacrifices économiques qu'elle exige de la part des opérateurs que par le maintien de disparités entre eux.

De son côté, la Commission européenne a récemment publié un projet de recommandation sur la terminaison d'appel mobile, qui a pour objectif d'harmoniser les tarifs au sein de l'Union et de les abaisser davantage.

Le 5 février dernier, plusieurs opérateurs européens majeurs rencontraient le président de la Commission pour tenter d'infléchir la position de la Commission.

Quand les doutes persistent sur l'éventuel danger que représentent les antennes-relais pour notre santé

Le maire de Tassin-La-Demi-Lune avait autorisé la réalisation de travaux de construction pour l'installation d'une antenne-relais.

Craignant pour leur santé, quelques riverains avaient saisi le Tribunal administratif de Lyon

afin d'obtenir l'annulation de cet arrêté et assigné la société Bouygues Telecom en vue d'obtenir sa condamnation à enlever les installations litigieuses et au paiement de dommages-intérêts pour trouble anormal de voisinage et dépréciation de leur maison.

Dans une procédure similaire, le Tribunal de grande instance de Nanterre a, le 18 septembre 2008, donné raison aux riverains.

La Cour d'appel de Versailles a, le 4 février 2009, confirmé ce jugement.

Elle a jugé que la mise en œuvre de la responsabilité de celui qui trouble anormalement son voisin n'est pas conditionnée par la démonstration d'une faute, mais par celle de l'existence d'un trouble anormal imputable au défendeur, et que le principe de précaution trouvait à s'appliquer lorsqu'il existe une incertitude scientifique. En l'espèce, la controverse scientifique n'avait pas donné de réponse certaine sur l'existence de risques que représentent les antennes-relais pour la santé.

La suspension de l'exclusivité Orange pour l'iphone

Le 4 février 2009, la Cour d'appel de Paris a confirmé la décision du Conseil de la Concurrence du 17 décembre 2008 mettant fin à l'exclusivité consentie à Orange sur la commercialisation de l'iphone d'Apple couplé à un abonnement téléphonique.

La Cour retient que l'exclusivité d'une durée exceptionnelle de cinq ans accordée à Orange est "*de nature à conférer un avantage concurrentiel majeur*", qui constitue "*une atteinte grave et immédiate risquant d'être portée au secteur des services de téléphonie mobile*" et que "*cette situation est préjudiciable aux consommateurs, actuellement privés de la liberté de choix de l'opérateur s'ils veulent acheter un Iphone*".

France Telecom et Orange France ont déjà fait connaître leur intention de se pourvoir en cassation.

4. Audiovisuel - publicité

La réforme sur l'audiovisuel public : suite et fin... ?

Le 3 mars dernier, le projet de loi sur la réforme de l'audiovisuel public a été validé par le

Conseil Constitutionnel qui a toutefois censuré le principe de la révocation des présidents de France Télévisions et de Radio France et le droit de veto des commissions parlementaires à la majorité des trois cinquièmes qui n'ont plus qu'un avis consultatif.

La loi a finalement été votée par le Parlement et publiée au Journal officiel le 7 mars 2009.

Les principales mesures retenues sont, notamment :

- la hausse de la redevance désormais indexée sur l'inflation ;
- la nomination et la révocation des PDG de l'audiovisuel public en Conseil des ministres après avis conforme du CSA et des commissions des affaires culturelles ;
- la suppression de la publicité sur RFO dès 2011 ;
- la possibilité d'une seconde coupure publicitaire pour les chaînes privées.

5. Sport - jeux en ligne

Appel d'offres pour les droits TV de la Coupe de la Ligue : la LFP innove

La Ligue de Football Professionnel (LFP) a lancé, le 30 janvier dernier, son appel d'offres pour la retransmission télévisée des matches de la Coupe de la Ligue pour les trois prochaines saisons.

Pour la première fois, les droits feront l'objet de deux lots distincts, pouvant prendre deux configurations différentes :

- la première formule propose d'un côté la diffusion de l'ensemble des matches et de l'autre, les magazines et la vidéo à la demande (VOD) ;
- la seconde propose, d'un côté, la diffusion d'un match au choix par tour de qualification et de l'autre, tous les autres matches ainsi que les magazines et la VOD.

Les diffuseurs peuvent faire leur proposition sur l'un des deux lots, ou les deux. Les dossiers pourront être déposés jusqu'au 3 mars prochain, et les résultats devraient être annoncés dix jours plus tard.

6. Informatique et libertés - données personnelles - vie privée

La diffusion d'informations médicales doit être discrète

La Chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des médecins d'Ile-de-France a, le 2 décembre 2008, condamné un médecin notamment du chef de publication illicite de clichés d'une patiente à trois ans d'interdiction d'exercice de la médecine dont deux avec sursis. Cette peine pourrait être doublée d'une condamnation pénale, la victime ayant également porté plainte pour atteinte à la vie privée, traitement illicite de données de santé et violation du secret médical.

Le médecin, chirurgien esthétique, avait diffusé des photos de patientes sur un site Internet aux fins de vanter la qualité de son travail.

Selon le Code de la santé publique, tout praticien est soumis à l'obligation de rendre l'identification de ses patients impossible ou, le cas échéant, d'obtenir leur consentement éclairé, préalablement à la diffusion de leurs données médicales. En l'espèce, les patientes dont les clichés ont été mis en ligne sans leur accord sont aisément reconnaissables. Aussi, peu importe que le site ne soit qu'un site expérimental "*non vraiment mis en ligne ou (...) mal protégé*", dès lors que la juridiction relève qu'il était néanmoins "*accessible à des tiers sans difficulté majeure*".

L'obligation de discrétion qui incombe au médecin doit ainsi être interprétée comme une obligation de résultat. Le simple fait que les clichés aient été rendus publics suffit à caractériser le manquement déontologique.

Les données personnelles dans les eaux houleuses du STIC...

Depuis 2001, le Système de Traitement des Infractions Constatées (STIC) permet de répertorier toutes les informations relatives aux prévenus et aux victimes, obtenues dans le cadre de l'ouverture d'une procédure pénale. Vues les nombreuses données personnelles à caractère sensible contenues dans ce fichier, la CNIL a décidé d'en contrôler le fonctionnement. Elle a remis ses conclusions le 20 janvier 2009, pointant de manière très critique de nombreuses anomalies.

La CNIL relève, notamment, une mise à jour très lacunaire des fiches de personnes - seulement 17% d'entre elles comportent des informations exactes, de nombreuses erreurs de saisie, l'accès au traitement par des personnes non-habilitées, des critères de qualification critiquables (orientation sexuelle, alcoolisme, etc). Les erreurs recensées impactent sur la durée de conservation des données, mais également, faussent les procédés de recrutement administratif dans lesquels le STIC peut être consulté, ce qui concerne un nombre non négligeable de postes à pourvoir.

A l'issue de ce rapport, la CNIL a formulé onze propositions visant à garantir un respect plus efficace et transparent de la législation en matière de traitement de données personnelles. La CNIL effectuera un nouveau contrôle pour apprécier les efforts produits dans la mise en œuvre de ses recommandations avant le 31 décembre 2011.

L'éclaircissement sur les pouvoirs conférés aux agents assermentés des sociétés de gestion collective, ainsi que la qualification juridique de leurs investigations

Le 13 janvier 2009, la Cour de cassation a cassé un arrêt de la Cour d'appel de Rennes qui avait jugé que les investigations des agents assermentés pour constater des actes de contrefaçon d'œuvres musicales commis sur un réseau Internet constituaient un traitement de données à caractère personnel.

Selon la Cour de cassation, le dispositif d'investigation mis en œuvre par l'agent assermenté, et notamment l'adresse IP de l'internaute, le nombre d'œuvres musicales mises à disposition par celui-ci dans les dossiers de partage et le nom du fournisseur d'accès ne pouvait être qualifié de *traitement de données à caractère personnel*, nécessitant l'autorisation préalable de la Commission nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL) au sens de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, puisque l'agent assermenté procédait "*manuellement*", "*au moyen de démarches et opérations personnelles et choisies et non de façon automatisée*."

La chambre criminelle a ajouté que "*ce ne sont pas les relevés de l'adresse IP d'un internaute et l'identité de son fournisseur d'accès, librement accessibles à tous sur Internet, qui permettent l'identification dudit internaute, mais les réquisitions de l'autorité judiciaire*."

7. Propriété Intellectuelle - Marques & Brevets

Le TPICE rejette la marque "Air Shower"

Dans un arrêt du 21 janvier 2009, le Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes (TPICE) a confirmé la décision de rejet d'une demande d'enregistrement de marque communautaire "Air Shower" pour défaut de caractère distinctif et en raison du caractère descriptif de la marque.

Le tribunal a rappelé que le caractère descriptif du signe doit s'apprécier, en l'espèce, par rapport au public anglophone.

Il précise qu'une "*marque constituée d'un néologisme ou d'un mot composé d'éléments dont chacun est descriptif des caractéristiques des produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé est elle-même descriptive des caractéristiques de ces produits ou services (...) sauf si le néologisme crée une impression suffisamment éloignée de celle produite par la simple réunion des indications apportées par les éléments qui le composent, de sorte que la somme desdits éléments prime*".

Il a également jugé que "*le régime communautaire des marques est un système autonome et (...) que la légalité des décisions*" de l'OHMI s'apprécie par rapport au règlement sur la marque communautaire. Ainsi, lors de l'examen du caractère descriptif, il y a lieu d'apprécier si le signe déposé peut constituer, dans les milieux intéressés, actuellement ou dans l'avenir, une description des caractéristiques des produits ou services concernés.

Enfin et surtout, le tribunal retient que, pour apprécier l'influence sur la perception du public d'une technologie qui, compte tenu "*des tendances économiques et de l'évolution prévisible du comportement visé*" est susceptible de se diffuser, l'OHMI peut tenir compte d'informations d'origine communautaire ou extracommunautaire.

TDI comme moteur "oui", comme marque "non"

Dans un arrêt rendu le 28 janvier 2009, le TPICE a rejeté le recours formé par la société Volkswagen AG contre la décision de rejet de sa demande d'enregistrement au titre de marque communautaire du signe TDI. Pour Volkswagen la décision de l'OHMI devait être

infirmée au motif, d'une part, que ce signe n'est pas descriptif des produits et services qu'il couvre (en l'occurrence les moteurs ainsi que les services de réparation des moteurs, etc.) et du fait que ce signe avait acquis un caractère distinctif par l'usage.

Le tribunal a néanmoins retenu, comme l'OHMI, que la demande d'enregistrement du signe "TDI" qui signifie "Turbo" "Diesel" "Injection" ou "Turbo" "Direct" "Injection" violait l'article 7, paragraphe 1, sous c et paragraphe 3 du règlement (CE) 40/94 sur la marque communautaire. En effet, elle a estimé, d'une part, qu'il s'agissait d'un signe descriptif car "*communément utilisé pour décrire des caractéristiques des produits et services désignés*" de sorte que "*le public concerné peut établir un rapport suffisamment direct et concret entre le signe et un certain nombre de caractéristiques du type de moteurs en général*". Elle retient d'autre part que ce signe n'avait pas acquis le caractère distinctif par l'usage.

Département TMT

Denton Wilde Sapte, Paris

Emmanuel Sordet
T 01 53 05 79 04
emmanuel.sordet@dentonwildesapte.com

Anne Cousin
T 01 53 05 16 12
anne.cousin@dentonwildesapte.com

Stefan Naumann
T 01 53 05 16 68
Stefan.naumann@dentonwildesapte.com

Editeur :

SEP Denton Salès Vincent
5/7 avenue Percier
75008 Paris

Directeur de la publication : Emmanuel Sordet

www.dentonwildesapte.com

Si vous ne souhaitez plus recevoir cette newsletter, ou la recevoir à une autre adresse, merci de bien vouloir adresser votre demande par courriel à l'adresse suivante : catherine.pincourt@dentonwildesapte.com.
