

La lettre de la propriété intellectuelle et des technologies de l'information

Focus sur ...

L'EDITO	1
1 - INTERNET - COMMERCE ELECTRONIQUE	1
2 - DROIT D'AUTEUR	3
3 - MARQUES - BREVETS	3
4 - PRESSE - EDITION	4
5 - AUDIOVISUEL - PUBLICITE	4
6 - DONNEES PERSONNELLES - VIE PRIVEE	5
7 - INFORMATIQUE - TELECOM	5
8 - SPORT - JEUX EN LIGNE	6

L'EDITO

VERS UNE NOUVELLE REFORME DE LA LOI INFORMATIQUE ET LIBERTES ?

Avant l'été et les départs en vacances, le Président de la CNIL a présenté à la presse le rapport d'activité de la Commission pour 2009 et notamment un intéressant bilan mettant en avant une très importante augmentation des contrôles effectués par ses agents au sein des entreprises.

Il appelle également de ses vœux une nouvelle modification de la loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés du 6 janvier 1978 qui permettrait d'accroître encore ses pouvoirs.

Une telle réforme est d'ailleurs plus que probable puisque l'Assemblée Nationale est saisie depuis mars 2010 d'une proposition de loi adoptée par le Sénat et « visant à mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique ».

Trois points principaux doivent retenir notre attention :

- **La désignation obligatoire d'un « correspondant informatique et libertés »**

Innovation majeure de la réforme de 2004, le « correspondant informatique et libertés » (ou CIL), deviendrait obligatoire pour tous les organismes publics ou privés ayant recours à des traitements de données soumis au régime de l'autorisation préalable (données

génétiques ou relatives aux infractions pénales notamment) ou auxquels accèdent plus de cent personnes.

Autant dire que de la grosse PME à la multinationale, toutes sont concernées.

Quand on sait que ce CIL, formé à ce poste par la CNIL elle-même, devrait en outre, si le texte est adopté dans sa formulation actuelle, lui adresser chaque année un rapport annuel d'activité, on est saisi par le niveau d'information dont la CNIL, qui se targue d'être une juridiction à part entière, disposera sur les entreprises.

Sans compter que ce CIL nouvelle formule devrait en outre la tenir au courant de toute atteinte à la sécurité et à la confidentialité des données traitées par l'entreprise.

Quand on sait aussi que de telles atteintes peuvent être constitutives d'une infraction pénale à la charge du responsable du traitement, on se dit que décidemment, la CNIL est une autorité administrative indépendante bien particulière...

- **De nouveaux droits opposables au responsable des traitements.**

Notamment, et dès la collecte des données, les individus devraient pouvoir être informés des critères déterminant la durée de conservation desdites données, ce qui, quand on connaît les difficultés qui président dans certains cas à la fixation de cette durée, revient à lui livrer le contenu d'une réflexion complexe dont il n'est pas certain qu'elle soit nécessaire à la protection de sa vie privée.

Elles pourraient aussi invoquer ce fameux « droit à l'oubli » dont on espère qu'il ne se transformera pas bien vite en un droit à la dénégation.

Fort heureusement, le projet de loi prend le soin de l'écartier lorsque la suppression des informations porterait atteinte à une liberté publique garantie par la loi (on songe immédiatement à la liberté de la presse) ou lorsqu'elles constituent un fait historique (il ne s'agit donc pas de refaire l'histoire).

- **Stratégiques pour la CNIL et pour les entreprises, les visites domiciliaires déjà prévues par le texte de 1978 réformé en 2004, sont au cœur de la réforme en discussion.**

Il faut dire que l'annulation par le Conseil d'Etat des 270 contrôles opérés en 2009 rend urgente une clarification du texte pour la sécurité de tous.

Le droit pour le responsable des lieux de s'opposer à la visite des agents de la CNIL est réaffirmé.

En revanche, le Président du Tribunal de grande instance qui devait être saisi dans ce cas a été remplacé par le juge des libertés et de la détention qui ferait donc son arrivée dans le dispositif légal de la protection des données à caractère personnel.

Le projet prévoit également une autorisation préalable dans tous les cas d'urgence, de gravité des faits ou de risques de destruction des preuves.

Lorsque la visite a été autorisée, la présence d'un conseil ou de deux témoins pendant les opérations de contrôle est prévue.

Rien n'est dit en revanche de l'assistance d'un avocat dans les autres cas.

Ce droit est-il pour autant écarté ? Rien n'est moins sûr.

Le projet précise également que le juge ayant autorisé la visite peut se rendre dans les locaux pendant l'intervention et décider de sa suspension, ou même de son arrêt.

Son ordonnance pourrait en outre être frappée d'appel devant le premier Président de la Cour d'appel, selon les règles prévues par le Code de procédure civile, par décalque des procédures de concurrence.

Gageons que nous reparlerons prochainement, dans ses colonnes et ailleurs, de ce texte tant attendu...

Anne Cousin

1 - INTERNET - COMMERCE ELECTRONIQUE

GOOGLE N'EST FINALEMENT PAS CONTREFACTEUR

La Cour de cassation a jugé dans quatre arrêts du 13 juillet 2010 que Google ne se livrait pas à des actes de contrefaçon de marque en proposant aux annonceurs, dans le cadre de son service Adwords, l'usage de marques à titres de mots clés publicitaires.

Grâce au système Adwords, un annonceur peut en effet, moyennant l'achat de mots clés, être associé à une marque déposée dont il n'est pas titulaire, en faisant apparaître l'adresse de son site dans une zone réservée, dite de « liens commerciaux », lorsque l'internaute effectue une recherche sur le nom de la marque en question.

Ces arrêts font suite à une décision de la CJUE du 23 mars 2010, qui, saisie par la Cour de cassation de plusieurs questions préjudicielles dans les affaires

opposant Google à Louis Vuitton, Bourse des vols et Eurochallenge, conclu que Google n'était pas contrefacteur de marque dans la mesure où il se contente de permettre à ses clients de les utiliser dans le cadre de leur propre communication commerciale, qu'il n'en faisait donc pas un usage dans la vie des affaires.

La Cour de cassation a appliqué cette décision et a jugé que « *le prestataire de service de référencement qui se borne à stocker des mots-clés et à afficher des annonces* » ne commettait pas un acte de contrefaçon au sens des articles L. 731-2 et L. 731-3 du Code de la propriété intellectuelle.

En revanche, suivant ici aussi la CJUE, elle a confirmé l'un des arrêts de la Cour d'appel qui a « *condamné pour contrefaçon l'annonceur qui avait fait publier une annonce dont la présentation ne permettait pas à un internaute normalement informé et raisonnablement attentif, de savoir si l'annonceur était lié ou non au titulaire de la marque* ».

UN CONSTAT SINON RIEN...OU PRESQUE

Dans une affaire opposant eBay à Christian Dior jugée par la Cour d'appel de Paris le 3 septembre 2010, un des moyens soulevés concernait la force probante de procès verbaux de constat de pages internet.

eBay soulevait la nullité des procès verbaux litigieux réalisés par l'APP (l'agence de protection des programmes), au motif notamment que ses agents n'étaient pas compétents en matière de droit des marques ou de droit de la distribution sélective et qu'ils s'étaient bornés à imprimer des pages internet.

La Cour d'appel de Paris a rejeté ce moyen au motif que la preuve de la faute alléguée peut être rapportée par tout moyen, et que les constats d'agents de l'APP constituent des éléments de preuve constatés malgré la limitation de la compétence desdits agents.

La Cour ajoute "*qu'aucun autre élément ne vient mettre en doute l'exactitude des informations relevées et leur actualité au jour du constat*".

Cette solution semble plus souple que celle retenue par la Cour d'appel de Paris par jugement du 2 juillet dernier, rejetant en tant que mode de preuve l'impression de pages internet non constatées par un huissier et les impressions issues du site www.archive.org, au motif que ce « *service d'archivage [est] exploité par (...) une personne privée sans autorité légale, dont les conditions de fonctionnement sont ignorées (...) que cet outil de recherche n'est pas conçu pour une utilisation légale* » et que « *l'absence de toute interférence dans le cheminement donnant accès aux pages incriminées n'était donc pas garantie* ».

UNE NOUVELLE CONTRAVENTION DE NEGLIGENCE CARACTERISEE

Le décret n° 2010-695 du 25 juin 2010 a instauré une nouvelle infraction pénale, la contravention de négligence caractérisée, codifiée à l'article R. 335-5 du

Code de la propriété intellectuelle.

Cette nouvelle contravention est constituée lorsque « la personne titulaire d'un accès à des services de communication au public en ligne » n'a pas « mis en place un moyen de sécurisation de cet accès » ou a « manqué de diligence dans la mise en œuvre de ce moyen ».

Par ailleurs :

- le titulaire de l'accès doit avoir reçu de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet (HADOPI) la recommandation « de mettre en œuvre un moyen de sécurisation de son accès permettant de prévenir tout renouvellement d'une utilisation de celui-ci à des fins de reproduction, de représentation ou de mise à disposition d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin sans l'autorisation des titulaires » ;
- une nouvelle atteinte au droit d'auteur doit avoir été constatée « dans l'année suivant la présentation de cette recommandation ».

L'infraction de négligence caractérisée est une contravention de la cinquième classe punie de 1500 € d'amende, pouvant être portée à 3000 € en cas de récidive selon l'article 131-13 du code pénal.

La suspension de l'accès à internet pour une durée d'un mois maximum est prévue à titre de peine complémentaire.

2 - DROIT D'AUTEUR

CATALOGUER N'EST PAS CREER

Artprice.com, via un site internet éponyme, proposait un accès à un important fonds de catalogues de ventes publiques, dont 190 élaborés par la société de vente aux enchères Aguttes.

Aguttes a donc poursuivi Artprice.com pour actes de contrefaçon et de parasitisme. Si le Tribunal de grande instance de Paris, dans son jugement du 8 juillet 2010, a retenu les actes de parasitisme, il a en revanche écarté toutes les demandes fondées sur la contrefaçon.

En effet, le constat d'huissier versé aux débats n'était pas suffisamment détaillé et n'apportait pas la preuve de la reproduction intégrale des 190 catalogues de la société Aguttes, mais seulement de 4 d'entre eux. Ces derniers se limitant à reproduire les œuvres mises en vente dans une mise en page banale, n'étaient pas susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur.

Pour les autres catalogues, seule la preuve de la reproduction des premières et quatrième de couverture et d'un nombre très limité de pages était rapportée par la demanderesse. Après avoir constaté que les couvertures étaient « constituées de la photographie d'une œuvre emblématique de la vente, d'un détail de celle-ci ou de la juxtaposition d'objets à vendre », le Tribunal a relevé que « l'esthétique de ces couvertures tenait à la très grande qualité des photographies, sur lesquelles la demanderesse ne revendiquait pas de

droit », pour en conclure que cela ne suffisait pas à « caractériser un effort créatif » et rejeter tout grief de contrefaçon.

En revanche, le Tribunal a retenu les actes de parasitisme, caractérisés par l'appropriation du travail et des investissements de la société Aguttes, sans autorisation ni contrepartie, et avec pour effet la diminution des achats de catalogues et la perturbation de la politique commerciale de la demanderesse. Outre la condamnation à 50.000 € d'indemnités, le Tribunal a interdit à Artprice.com de reproduire tout ou partie des catalogues d'Aguttes sur son site.

Le Tribunal de grande instance de Paris conserve donc sa ligne stricte en matière d'appréciation de l'originalité des œuvres. Le parasitisme a cependant de beaux jours devant lui.

3 - MARQUES - BREVETS

PAS DE QUARTIER !

L'affaire remonte à 1930, lorsque la France et la Suisse se sont accordées pour utiliser toutes deux le mot "gruyère" et détenir depuis lors une appellation d'origine contrôlée (AOC) sur ce terme.

Si chaque pays a toléré l'usage par l'autre de ce terme pendant près de 80 ans, en 2007, la France et la Suisse ont déposé un dossier auprès de la Commission Européenne afin de voir protéger le mot "gruyère" à titre d'appellation d'origine protégée (AOP).

L'appellation d'origine protégée est un signe d'identification européen bénéficiant à « la dénomination d'un produit dont la production, la transformation et l'élaboration doivent avoir lieu dans une aire géographique déterminée avec un savoir-faire reconnu et constaté ».

Le 25 février 2010, la Commission Européenne a jugé bien mince le dossier des producteurs français notamment concernant les obligations des producteurs et avaient donné un délai à la France pour revoir sa copie.

L'éventualité de ce rejet du dossier français a ému les députés français qui sont allés jusqu'à proposer une résolution européenne sur la dénomination du gruyère favorisant l'usage du terme par les producteurs français.

Contre toute attente, l'interprofession (suisse) du gruyère a annoncé le 15 août 2010 que les producteurs français renonçaient à se battre pour l'appellation d'origine protégée (AOP) sur le gruyère.

Il ya tout lieu de penser que les producteurs français ont préféré renoncer à la bataille plutôt que de la perdre, puisque ce rejet par la Commission Européenne du dossier français aurait signifié la perte de facto de l'AOC française.

Les producteurs français ont annoncé qu'ils solliciteraient, comme leur avait suggéré la Commission Européenne, la protection du terme gruyère (français), à titre d'indication géographique protégée, titre beaucoup moins prestigieux.

4 - PRESSE - EDITION

SEUL LE PECHEUR SERA CONDAMNE....

A la suite de la diffusion sur un blog de propos visant à critiquer la qualité des produits et des services offerts par une entreprise de maîtrise d'ouvrage déléguée en matière de travaux immobiliers, cette dernière a introduit une action devant le Tribunal de grande instance de Paris sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, aux fins de faire reconnaître le caractère dénigrant de ces écrits.

Le 13 septembre dernier, le tribunal a jugé que, contrairement à ce qu'avancait le créateur du blog, le demandeur pouvait parfaitement agir sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, dans la mesure où les écrits litigieux ne constituaient pas une diffamation au sens de la loi du 29 juillet 1881.

En effet, en l'espèce, les propos incriminés portaient sur des retards, des dépassements de budget ou des abandons de chantier. Le tribunal a ainsi rappelé que la critique de produits ne pouvait pas constituer une atteinte à l'honneur ou à la considération de la société au sens de la loi précitée.

Cependant, dans la mesure où l'action en dénigrement est fondée sur l'article 1382 du Code civil, la responsabilité du créateur du blog sur lequel les propos litigieux ont été diffusés, ne peut être engagée que par la preuve de la faute de ce dernier ayant entraîné pour la société un dommage. En l'absence de démonstration du caractère mensonger, excessif ou disproportionné de ces critiques, le tribunal a rejeté les demandes de la société fondées sur le dénigrement.

LE SENSATIONNEL N'EST PAS NECESSAIRE A L'INFORMATION

Dans un arrêt du 1er juillet 2010, la Cour de cassation a rappelé les conditions de la primauté de la liberté de l'information sur le droit à l'image.

En l'espèce, un magazine d'information avait publié la photographie d'un jeune homme bâillonné et entravé par ses tortionnaires. La famille du jeune homme, décédé des suites des violences qui lui ont été infligées, a obtenu, en référé, puis en appel, dans un arrêt du 28 mai 2009, le retrait de la vente du numéro du magazine dans lequel était publiée la photographie litigieuse, sur le fondement de l'atteinte à leur vie privée.

L'éditeur du magazine a formé un pourvoi contre cette décision, arguant, sur le fondement de la liberté d'expression et d'information, que « l'atteinte à un sentiment provoquée par la publication d'une photographie d'un proche, victime d'un crime » n'est pas en soit une intrusion dans la sphère privée et est trop

subjective pour justifier une restriction à la liberté d'expression ; que la publication d'une photographie révélant l'atteinte à la dignité subie par la personne ne peut constituer en elle-même une atteinte à la dignité de cette personne ; et enfin, que cette photographie s'inscrivait au cœur de l'actualité, qu'elle avait déjà été diffusée lors d'une émission à laquelle participait la famille et, par conséquent, que seule la preuve du caractère nécessaire de l'entrave à la liberté d'information aurait pu justifier l'interdiction de publication de cette photo, preuve que n'aurait pas, selon lui, recherché la Cour d'appel.

La Cour de cassation a cependant jugé que « les proches d'une personne peuvent s'opposer à la reproduction de son image après son décès, dès lors qu'ils en éprouvent un préjudice personnel en raison d'une atteinte à la mémoire et au respect dû au mort », dans la mesure où, en l'espèce, « la publication de la photographie litigieuse, qui dénotait une recherche de sensationnel, n'était nullement justifiée par les nécessités de l'information ».

5 - AUDIOVISUEL - PUBLICITE

L'EXCLUSIVITE DE LA CHAINE ORANGE SPORTS VALIDEE PAR LA COUR DE CASSATION

Le 13 juillet 2010, la Cour de cassation a jugé que l'opérateur Orange pouvait, sans porter atteinte à la concurrence, réserver l'accès à sa chaîne sportive Orange Sport aux seuls abonnés de son offre triple play (télévision, téléphone, internet).

Après avoir acquis les droits exclusifs de retransmission de certains matches de la compétition de la Ligue 1 de football pour 2008-2012, la société France Télécom en a réservé l'exclusivité de diffusion à la chaîne Orange Sports. Celle-ci est accessible uniquement dans le cadre des offres de télévision payante d'Orange et implique également la souscription d'un abonnement à l'une des offres internet haut débit d'Orange.

Soutenant que cette double exclusivité de diffusion et de distribution constituait une vente conjointe prohibée par l'article L.122-1 du Code de la consommation et par conséquent une pratique de concurrence déloyale de la part de France Télécom, SFR et Free l'ont assignée, afin qu'il lui soit ordonné de cesser de subordonner l'abonnement à la chaîne sportive à la souscription d'un abonnement à internet haut débit d'Orange.

Free et SFR considéraient en effet que cette pratique de vente subordonnée peut être contraire dans certains cas à l'intérêt du consommateur moyen et que l'obligation de diligence exigée par la Directive n°2005/29/CE dont les professionnels sont censés raisonnablement faire preuve vis-à-vis du consommateur n'a pas été respectée par Orange "dans la mesure où elle contraint le consommateur à acheter un produit abondant (fourniture d'accès à internet) pour accéder à un bien rare (matches de la ligue 1 diffusés exclusivement sur Orange Sports)" et par la même rend sa clientèle captive en imposant une double exclusivité (diffusion et distribution).

La Cour de cassation a rejeté ce pourvoi et jugé qu'il n'avait pas été démontré que l'offre de France Telecom serait trompeuse ou contraire à la diligence professionnelle, dans la mesure où elle laisse au consommateur toute liberté quant au choix de son opérateur *« en raison de la configuration du marché et en particulier de la structure de l'offre, laquelle conduit le consommateur à choisir son opérateur en considération des services associés et donc de la capacité des offreurs de se différencier de leurs concurrents »*.

France Telecom peut donc réserver l'accès à sa chaîne Orange sports à ses clients « triple play » car cette exclusivité a pour seul but de se différencier des concurrents, de rendre plus attractive son offre et ainsi d'animer la concurrence.

Il serait cependant intéressant de se demander quelle aurait été la position de la Cour de Cassation dans l'hypothèse d'une action intentée par des consommateurs sur la base des dispositions protectrices du Code de la consommation relatives aux offres subordonnées ou dépendantes, et non par les concurrents de France Télécom.

6 - DONNEES PERSONNELLES - VIE PRIVEE

LA LOPSSI II ARRIVE A GRAND PAS

L'un des nombreux apports du projet de loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure plus connue sous le nom de loi « LOPSSI II » est la création d'un délit d'usurpation sur le réseau internet.

Dans la version adoptée en première lecture par l'Assemblée Nationale au mois de février 2010, le projet prévoyait l'insertion dans le Code pénal d'un nouvel article 222-16-1 selon lequel *« le fait de faire usage, sur un réseau de communications électroniques, de l'identité d'un tiers ou de données de toute nature permettant de l'identifier, en vue de troubler la tranquillité de cette personne ou d'autrui est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. Est puni de la même peine le fait de faire usage, sur un réseau de communications électroniques, de l'identité d'un tiers ou de données de toute nature permettant de l'identifier, en vue de porter atteinte à son honneur ou à sa considération »*.

Le projet de loi enregistré le 13 septembre dernier à la Présidence de l'Assemblée et adopté en deuxième lecture par cette dernière a été modifié.

Le texte prévoit dorénavant, dans son chapitre relatif à la lutte contre la cybercriminalité, l'insertion dans le Code pénal l'insertion d'un article 226-4-1 rédigé comme suit : *« Le fait d'usurper l'identité d'un tiers ou 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 est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. Cette infraction est punie des mêmes peines lorsqu'elle est commise sur un réseau de*

communication électronique ouverte au public ».

Le projet de loi sera examiné par la Commission des lois le 29 septembre prochain.

7 - INFORMATIQUE - TELECOM

L'ORACLE AVAIT TOUT PREVU....

La Cour de cassation, par un arrêt du 29 juin 2010, vient de mettre fin à la saga « Oracle », portant sur la validité d'une clause limitative de responsabilité, plus de dix ans après les faits.

En l'espèce, la société Faurecia avait décidé de déployer sur ses différents sites un logiciel de la société Oracle. La société Faurecia n'a cependant jamais été livrée du logiciel et a donc cessé de payer les redevances. La société Franfinance, à laquelle Oracle avait cédé ses créances, a assigné la société Faurecia en paiement des redevances impayées. Cette dernière a appelé la société Oracle en garantie et l'a assignée à son tour aux fins de nullité des contrats pour dol et inexécution de ses engagements contractuels.

Cependant, la société Oracle lui a opposé une clause limitative de responsabilité. Sur ce fondement, elle a été uniquement condamnée par la Cour d'appel de Versailles en 2005 à garantir la société Faurecia de sa condamnation à l'encontre de la société Franfinance.

Après une cassation partielle en 2007, la cour d'appel de renvoi a retenu de nouveau en 2008 la validité de la clause limitative de responsabilité.

La société Faurecia a introduit un nouveau pourvoi aux motifs que la société Oracle avait manqué à son obligation essentielle, manquement qui écarte la clause limitative de responsabilité.

Faisant une stricte application des principes dégagés par les arrêts Chronopost, la Cour de cassation a jugé qu'en l'espèce, la clause ne contredisait pas la portée de l'obligation de la société Oracle, dans la mesure où le plafond d'indemnisation prévu par cette clause n'était pas dérisoire.

La société Faurecia soutenait également que la clause limitative de responsabilité devait être tenue en échec, car l'inexécution de ses obligations par la société Oracle pourrait être qualifiée de faute lourde de cette dernière. La Cour de cassation écarte également cet argument, énonçant que *« la faute lourde ne peut résulter du seul manquement à une obligation contractuelle fût-elle essentielle, mais doit se déduire de la gravité du comportement du débiteur »*.

UNE SEULE FOIS, RIEN QU'UNE FOIS ... SUFFIT !

Le salarié d'une société, chargé du gardiennage, avait installé puis désinstallé sur le poste d'accueil de l'entreprise un programme de port de communication à infrarouge lui permettant de dialoguer avec son téléphone portable. Or, la désinstallation du programme a entraîné une panne de l'application « visiteur » du poste d'accueil.

La société a alors décidé de licencier le salarié pour faute grave aux motifs qu'il était chargé, aux termes de son contrat de travail, de « protéger la propriété du client » et, en conséquence, que « l'utilisation du matériel informatique de celui-ci à des fins personnelles constitue incontestablement un manquement grave à ses obligations contractuelles ».

Le salarié soutenait que la faute grave n'était pas constituée, dans la mesure où il n'avait jamais fait l'objet de reproche, n'avait utilisé ce poste à des fins personnelles qu'à une seule reprise et que la panne de l'application ne pouvait avoir pour conséquence de nuire à l'image de l'entreprise, et encore moins à l'égard d'un seul client.

La Cour de cassation, dans son arrêt du 13 juillet 2010, a néanmoins jugé que le fait d'avoir utilisé à des fins personnelles le matériel informatique de l'établissement qu'il était chargé de surveiller, utilisation qui a provoqué une panne, constitue un manquement à ses obligations professionnelles rendant impossible son maintien dans l'entreprise.

L'AVIS DE L'AUTORITE DE LA CONCURRENCE SUR LE MARCHÉ DES OPERATEURS TELEPHONIQUES EN FRANCE ET DANS LES TERRITOIRES D'OUTRE MER

L'Autorité de la concurrence a rendu un avis, le 29 juillet 2010, à la demande de l'ARCEP (Autorité de régulation des communications électroniques et des postes) relatif à l'analyse des marchés de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles en métropole et en Outre Mer (Avis n°10-A-17).

Pour la régulation « ex ante », l'ARCEP et l'Autorité de la concurrence ont qualifié de pertinents les avis rendus à l'occasion du précédent cycle d'analyse couvrant la période 2008-2010 dans lesquels ils avaient imposé aux opérateurs une réduction significative des prix des terminaisons d'appel.

Les deux autorités mettaient en exergue la difficulté pour les petits opérateurs d'entrer sur le marché compte tenu des "offres d'abondance off net" des gros opérateurs sur les appels mobiles (appels illimités vers tous les opérateurs).

Le bilan de l'ARCEP était plutôt positif en métropole.

Ce nouvel avis du 29 juillet 2010 se consacre donc aux territoires d'Outre Mer où les disparités sont plus flagrantes et la persistance d'obstacle à la concurrence plus marqués.

L'Autorité de la concurrence a isolé les marchés de la téléphonie mobile de la zone Antilles-Guyane constatant que les autorisations délivrées aux opérateurs sont sectorisées pour une zone comprenant les départements de la Martinique, Guadeloupe et Guyane alors que les marchés de détails relevant des hétérogénéités notables conduiraient plutôt à distinguer entre deux marchés géographiques distincts.

L'Autorité de la concurrence se joint également aux conclusions de l'ARCEP concernant l'arrivée de Free

mobile et UTS Caraïbes dans les DOM-TOM qui ne justifie pas qu'une régulation ex ante soit mise en place compte tenu de l'absence d'ouverture de leurs services commerciaux.

L'Autorité de la concurrence invite également l'ARCEP à continuer de porter ses efforts sur le développement de la concurrence sur le marché de la téléphonie mobile en agissant tant sur la fluidité du marché que sur l'arrivée de nouveaux opérateurs.

Enfin, l'Autorité de la concurrence souligne que "le modèle full MVNO permet aux opérateurs de gagner en autonomie vis à vis de leur clientèle, en réactivité, en maîtrise de la qualité de leurs services et des coûts". Elle souhaite donc que des incitations soient mises en œuvres pour convaincre les opérateurs ayant leur propre réseau d'accueillir des full MVNO (acteur sans autorisation d'usage de fréquences ni réseau radio) sur leur réseau.

8 - SPORT - JEUX EN LIGNE

LES FAI CONDAMNES A BLOQUER L'ACCES A UN SITE DE PARIS EN LIGNE

Le 25 juin dernier, le président de l'Autorité de Régulation des Jeux en Ligne (ARJEL), a, conformément à l'article 61 de la loi n°2010-476 du 12 mai 2010, mis en demeure l'éditeur du site de paris sportifs www.stanjames.com, domicilié à Gibraltar, de cesser de proposer en France des offres de paris sportifs, le site ne figurant pas sur la liste des opérateurs ayant obtenus l'agrément de l'ARJEL. Cette dernière n'ayant pas donné de suite favorable à la mise en demeure, le Président de l'ARJEL a, en application de l'alinéa 2 de ce même article assigné les fournisseurs d'accès.

Cet article précise en effet qu'à l'issue d'un délai de huit jours, « en cas d'inexécution par l'opérateur intéressé de l'injonction de cesser son activité d'offre de paris ou de jeux d'argent et de hasard, le président de l'Autorité de régulation des jeux en ligne peut saisir le président du tribunal de grande instance de Paris aux fins d'ordonner, en la forme des référés, l'arrêt de l'accès à ce service aux personnes mentionnées au 2 du I et, le cas échéant, au 1 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique [fournisseurs d'accès à internet et hébergeurs]».

Par ordonnance rendue le 6 août 2011, le Président du Tribunal de grande instance de Paris a ordonné aux fournisseurs d'accès à internet de bloquer l'accès au site de pari en ligne non homologué par l'ARJEL dans les termes suivants : « prendre toutes mesures de nature à permettre l'arrêt de l'accès au site en cause, soit toute mesure de filtrage pouvant être obtenues, ainsi que les défendeurs l'exposent, par blocage du nom de domaine, de l'adresse IP connue, de l'EURL ou par analyse du contenu des messages (...) Ces mesures doivent être mises en œuvre sans délai ».

Vous pouvez également retrouver ces informations sur notre blog à l'adresse www.zeblawq.com

Pole Média – PI – TIC

Granrut Avocats

Avocats associés:

Jean Castelain
T +33(0)1 53 43 15 15
j.castelain@granrut.com

Anne Cousin
T +33(0)1 53 43 15 15
a.cousin@granrut.com

Richard Milchior
T +33(0)1 53 43 15 15
r.milchior@granrut.com

Emmanuel Sordet
T +33(0)1 53 43 15 15
e.sordet@granrut.com

Avocats collaborateurs: Estelle Benattar, Christine Caron, Séverine Charbonnel, Juliette Félix, Géraldine Salord, Géraldine Scali

Editeur :

Granrut Avocats
91 avenue du Faubourg Saint-Honoré
75008 Paris

Directeur de la publication : Emmanuel Sordet

www.granrut.com

La présente newsletter ne saurait avoir l'ambition de constituer une consultation sur les sujets qu'elle aborde, nous sommes toutefois à votre disposition si besoin.

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 : pole.media@granrut.com