LE DROIT DE L'INFORMATIQUE, DES RESEAUX, DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

R.M.D.T

REVUE MENSUELLE DE DROIT DES TECHNIQUES

NOVEMBRE 2004

---

www.DROIT-TIC.com
Directeur de publication : Julien Le Clainche.
26, rue cité Benoît, 34000 Montpellier.
Julien@droit-tic.com

Sommaire

Brevets logiciels : Une proposition de directive « trompeuse, dangereuse et démocratiquement illégitime » -24/11/2004 2

RFID… un numéro de puces savantes à l'intérieur de votre corps -13/11/2004 4

***Rennesimmo.com* imite l'enseigne et le nom commercial Rennesimmo ! -01/11/2004 .....6**

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.

Propriétés intellectuelles Propriétés industrielles et commerciales

24/11/2004

Brevets logiciels : Une proposition de directive « trompeuse, dangereuse et démocratiquement illégitime »

Par Julien Le Clainche, Allocataire de recherche .

C'est par le biais d'un communiqué publié sur le site www.nosoftwarepatents.com que ces « auteurs » ont exprimé leur opinion quant à cette proposition de directive. L'initiative du site DROIT-TIC ayant été rendue possible notamment grâce au langage de programmation PHP et au système de gestion de bases de données SQL, il nous tient à cœur de prendre en considération l'analyse d'acteurs majeurs des techniques de traitements de l'information.

La proposition de directive est trompeuse

Les auteurs mettent en cause la forme rédactionnelle de la proposition de directive, qui tend à faire croire à l'interdiction de principe des brevets logiciels. En effet, la distinction entre les brevets logiciels et les brevets sur des appareils contrôlés par ordinateur et l'interprétation du mot « technique » à la lumière du droit des brevets aboutit à englober « *à peu près tout ce qu'un ordinateur est en mesure de faire* ».

Selon les auteurs, « *la manière appropriée de faire une distinction entre des brevets logiciels et des brevets sur des appareils contrôlés par ordinateur est d'exclure le traitement, la manipulation et les présentations d'informations de la définition du mot « technique » pour le droit des brevets, en interdisant les brevets sur des innovations dans le domaine du traitement de données et en instaurant la condition sine qua non que les forces de la nature sont employées pour contrôler les effets physiques au-delà de la sphère du numérique* ».

Enfin, ils soulignent que l'article 5 de la proposition de directive fait tomber « *toutes les barrières à la brevetabilité des logiciels en autorisant expressément ce qu'on appelle des " revendications de programmes"* ».

Les brevets logiciels sont dangereux

S'appuyant sur des études d'organisation aussi réputées « *que Deutsche Bank Research, Kiel Institute for World Economics et PricewaterhouseCoopers* », les auteurs mettent en garde contre le caractère dangereux des brevets logiciels pour l'économie en général, et pour l'économie européenne en particulier. En effet, ils attirent l'attention sur le cacractère protecteur du régime du droit d'auteur pour les développeurs par rapport au droit des brevets : « *Le droit d'auteur sert aux auteurs de logiciels alors que les brevets les privent potentiellement de leurs propres créations indépendantes* ». En effet, si le droit d'auteur naît au bénéfice de l'auteur au jour de sa création, le brevet confère des droits au déposant. Or ce dépôt peut représenter un investissement important pour un développeur talentueux, mais encore peu fortuné : « *Le coût moyen d'un brevet européen est de l'ordre de 30 000 à 50 000 euros et un très grand nombre de tels brevets sont nécessaires à une entreprise pour être capable d'entrer dans des « accords de licences croisées » avec des multinationales qui détiennent chacune des dizaines de milliers de brevets* »
Le droit exclusif dont jouit le titulaire d'un brevet a pour fonction de protéger son invention. La protection de l'activité inventive sert alors à stimuler l'innovation. Pourtant, la pratique actuelle tend à sortir de ce cadre théorique. En effet, des brevets sont parfois déposés uniquement pour brider les recherches ou nuire à un concurrent. En effet, même quand il est possible de contester la validité du brevet déposé, la longueur et le coût du contentieux aboutiront, le plus souvent, à ce que la décision soit rendue à une date à laquelle, le brevet en question aura perdu une grande part de son intérêt. C'est pourquoi les auteurs nous interpellent quant à la stratégie législative à adopter : « *La décision politique sur la brevetabilité des logiciels devrait se fonder en pesant le pour et le contre et en raisonnant sur une logique économique et des considérations éthiques pas sur les pratiques du système des brevets quoiqu'elles aient pu être ces dernières années. Regardons devant nous, pas derrière.* »

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.

L'adoption de la proposition de directive heurterait le processus démocratique

Les auteurs contestent une ratification sans débat et sans vote d'un point « A » dans un contexte où aucune majorité qualifiée ne se dégage : « *Depuis le 1 er novembre, de nouvelles pondérations des votes sont appliquées en accord avec l'acte d'adhésion. La somme des votes des pays qui ont soutenu de manière affirmative la proposition législative du 18 mai s'élève à 216, en dessous des 232 voix exigées. Cela créerait un précédent regrettable pour la démocratie européenne si le Conseil de l'UE adoptait une position commune sur une base insuffisante* ». En outre, « *les 216 votes comprennent ceux des Pays-Bas et de l'Allemagne contre la volonté des parlements nationaux de ces pays* ».

Ainsi, les auteurs exhortent-ils « les gouvernements des États membres de l'UE, qui sont représentés au Conseil de l'UE, à s'opposer à la ratification sans débat de ladite directive en « point A », selon la terminologie des procédures législatives de l'UE ».

Par Julien Le Clainche, Allocataire de recherche .

Pour plus d'informations consultez le dossier " LES BREVETS LOGICIELS EN QUESTION "

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.

Informatique et libertés
Droits de la personnalité

13/11/2004

RFID… un numéro de puces savantes à l'intérieur de votre corps

Par Julien Le Clainche, Allocataire de recherche .

La « Food and Drugs Administration » américaine (FDA) a approuvé l'implantation sous cutanée de puces RFID (Radio Frequency Identification – Identification par fréquence radio) à des fins médicales le 20 octobre 2004. Faisant suite à l'approbation de la FDA, la société « Henry Schein » a annoncé le 10 novembre 2004 qu'elle allait distribuer des puces, afin que les médecins américains puissent les implanter à leurs patients

La « Food and Drugs Administration » américaine (FDA) a approuvé l'implantation sous cutanée de puces RFID (Radio Frequency Identification – Identification par fréquence radio) à des fins médicales le 20 octobre 2004[1]. Si le progrès des techniques de traitement de l'information peut sauver des vies, il pose également des enjeux majeurs en terme de protection de la vie privée et des données personnelles.

Les puces RFID sont un système d'identification, elles permettent de stocker des informations, afin de les transmettre par fréquence radio, c'est-à-dire sans contact, à un lecteur dédié. Dès leur émergence, les acteurs de la distribution[2] ont compris l'intérêt que pouvaient présenter ces techniques, notamment dans le cadre de la gestion des stocks ou de la lutte contre la fraude. Le mouvement initié s'est étendu aux animaux de compagnies, sur lesquels cohabitent désormais puces biologiques et électroniques. Les atouts des puces RFID ont également gagné la confiance des militaires, qui y ont vu un excellent moyen de suivre en temps réel la position et l'état de santé des troupes[3]. Une fois ces techniques appliquées à l'homme dans un contexte militaire, il semble logique de les voir gagner peu à peu le domaine civil. En effet, les puces RFID peuvent présenter un intérêt certain dans la surveillance des thérapies et ainsi contribuer à améliorer les conditions de traitement des malades.

Faisant suite à l'approbation de la FDA, la société « Henry Schein » a annoncé le 10 novembre 2004 qu'elle allait distribuer des puces, afin que les médecins américains puissent les implanter à leurs patients[4]. Les informations retenues se rapportent à l'identité de la personne, à son groupe sanguin ainsi qu'aux spécificités de son traitement. Les données ont vocation à être rendues accessibles aux médecins et au personnel médical, afin de pouvoir consulter instantanément le « dossier médical » du patient.

Les données relatives à la santé des personnes étant d'une nature particulièrement sensible, il n'est pas prévu de les stocker directement dans la puce RFID, mais dans une base de données externe. L'artefact sous cutané se limite alors à conserver un numéro unique pour chaque patient, qui permet de retrouver les informations qui le concernent dans la base de données. Ainsi, l'interception des ondes émises par la puce ne suffit pas pour récupérer les données relatives à la personne concernée. Le principe de sécurité semble donc avoir été pris en compte suite à l'intervention d'associations et d'avocats spécialisés.

A l'heure du dossier médical informatisé, il n'est pas inutile d'observer les évolutions que connaissent les autres ordres juridiques. Si au mexique près de mille personnes ont déjà des puces RFID implantées sous la peau, le gouvernement italien a quant à lui préféré mettre un terme à l'expérience après six mois des tests.

Les applications rendues possibles sont de nature à procurer de nombreux avantages aux êtres humains. Mais avant de réaliser ce qui est possible, ne convient-il pas d'anticiper les conséquences ? Quels droits vont rentrer en conflit ? Les personnes peuvent arguer de la protection des données personnelles tandis que les sociétés pourront mettre en avant le droit des bases de données. Comment réguler l'ouverture du traitement ? Pourra-t-on voir émerger des formules du type « *Consentez à l'ouverture du traitement et vous bénéficiez de tel ou tel avantage* » ? Le consentement suffira-t-il ?

Entre bioéthique et protection des données personnelles de nombreuses questions ne vont pas tarder à surgir devant les tribunaux. Ces

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.

numéros de puces intéressent d'ores et déjà d'autres publics, tels que les acteurs de la sécurisation des transactions électroniques. Au Mexique, près de deux cents personnes ont consenties à une implantation à des fins de sécurité.

Par Julien Le Clainche, Allocataire de recherche

1http://www.fda.gov/oc/speeches/2004/cleveland1020.html, document consulté le 11 novembre 2004.

2 Voir par exemple, les expériences menées par « Walmart », « Gillette », « Benetton » ou encore « Mark & Spencer ». Pour plus d'informations, consultez : http://www.zdnet.fr/actualites/technologie/0,39020809,39130604,00.htm, document consulté le 11 novembre 2004.

3 Sur les applications militaires des RFID, voir A. GILBERT, *RFID goes to war*, CNet News, 22 mai 2004. http://news.com.com/RFID+goes+to+war/2008-1006_3-5176246.html?tag=nl, document consulté le 11 novembre 2004.

4 http://www.henryschein.com/, document consulté le 11 novembre 2004.

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.

Propriétés intellectuelles Noms de domaine et liens hypertextes

01/11/2004

Rennesimmo.com imite l'enseigne et le nom commercial Rennesimmo !

Par Me. Martine Ricouart-Maillet, Avocate associée, cabinet BRM. .

La Cour de Cassation a confirmé que l'utilisation du nom commercial Rennes immo à titre de nom de domaine par un concurrent exerçant dans la même zone géographie constitue un acte de concurrence déloyale.

La Cour de Cassation[1] a confirmé que l'utilisation du nom commercial *Rennes immo* à titre de nom de domaine par un concurrent exerçant dans la même zone géographie constitue un acte de concurrence déloyale.

En l'espèce, une agence immobilière de Rennes, exerçant sous l'enseigne *BVI* (et titulaire du site *bvi.com*), faisait référence au site internet *rennesimmo.com*[2] dans l'une de ses publicités.

Ces faits tendent à démontrer que la société *BVI* s'était volontairement placée dans le sillage économique de l'agence Rennesimmo, ce qui relève dans un premier temps incontestablement du parasitisme.

Pour retenir la qualification de concurrence déloyale, du fait de l'imitation de l'enseigne *Rennes immobiler* et du nom commercial *Rennesimmo*, la Cour de Cassation n'a pas pris en considération la distinctivité ou l'absence de distinctivité du signe.

En effet, une enseigne ou un nom commercial ne peut constituer un signe privatif susceptible de protection vis-à-vis des tiers que s'il revêt un caractère distinctif.

Ces principes ont été rappelés notamment par la Cour d'Appel de Douai[3] qui avait refusé la protection et donc le statut de droit antérieur à des noms commerciaux ou noms de domaine descriptifs de l'activité exercée.

Ainsi, à l'instar d'une marque, le nom commercial et le nom de domaine ne doivent pas être descriptifs des produits ou services qu'ils désignent, ils peuvent être cependant évocateurs de ceux-ci.

Le non respect de ce principe reviendrait à admettre qu'une société puisse s'accaparer le terme générique désignant son activité et l'associer à une ville : *rennesimmo*.

Cet arrêt de la Cour de Cassation fondé semble-t-il sur la circonstance particulière de la nécessaire connaissance de l'existence d'un concurrent sur la même zone géographique sanctionne à notre avis plus le parasitisme qu'il n'établit une rupture avec les décisions précitées.

Il ne peut à notre sens être considéré comme un arrêt de principe remettant en cause les principes en matière de distinctivité.

Par Me. Martine Ricouart-Maillet, Avocate associée, cabinet BRM.

1 Cour de Cassation, ch. com., Société Bretagne Ventes Immobilier (BVI) c/ Société Le Helley, 7 juillet 2004.

2 nom de domaine qu'elle a enregistré le 8 août 2000 et dont le site est en construction.

3 Cour d'appel de Douai , 1ère ch., Michel P., Sté Codina c/Association le Commerce du Bois, 9 septembre 2002. Cour d'appel de Paris, Virgin Interactive c/ France Telecom, 18 octobre 2000

BRM AVOCATS NEWS

Citation : Auteur, titre, DROIT-TIC, url (consulté le xx/xx/xxxx).
© J. Le Clainche. Les articles sont la propriété de leurs auteurs.