

ANALYSES■ **DROIT DES BREVETS OU SANTÉ PUBLIQUE / UN CHOIX CORNÉLIEN**

Par Melle Anne-Sophie LUGEZ, Juriste TIC

■ **COMPTE-RENDU DU COLLOQUE SUR LA CARTE D'IDENTITÉ ÉLECTRONIQUE
NANTERRE, VENDREDI 17 FÉVRIER 2006**

Par Melle Clémentine D'HALLUIN, Juriste

■ **PERTES DE DONNÉES : À QUAND UNE POLITIQUE D'ENTREPRISE
RESPONSABILISANTE ?**

Par M. Cédric Crépin, Juriste, Cabinet CILEX

FOCUS RESPONSABILITE■ **LE REGIME JURIDIQUE DES ORGANISATEURS DE FORUM DE DISCUSSION**

Par Amélie CAPON, Juriste en propriété intellectuelle, cabinet BRM Avocats

■ **Trib. Corr. Lyon, 14ème Ch., jugement du 21 juillet 2006, GROUPE MACE C/
GILBERT D.**

Contenus et comportements illicites, responsabilité

JURISPRUDENCES■ **Cour de Cassation, Première chambre civile - Cassation, arrêt du 28
février 2006, SOCIÉTÉ STUDIO CANAL SA, SOCIÉTÉ UNIVERSAL PICTURES VIDÉO
FRANCE, SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE ET AUTRE C/ M. STÉPHANE X... ET
AUTRE.**

Propriétés intellectuelles, Droit de la consommation, protection du consommateur

■ **TGI de Paris, 17ème Ch., jugement du 17 mars 2006, MINISTÈRE PUBLIC,
COMMUNE DE PUTEAUX C/ CHRISTOPHE G.**

Contenus et comportements illicites, responsabilité

TEXTES OFFICIELS■ **DECRET N° 2006-358 DU 24 MARS 2006 RELATIF A LA CONSERVATION DES
DONNEES DES COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES**■ **ARRETE DU 17 MARS 2006 RELATIF A LA MISE EN APPLICATION DES
DISPOSITIONS CONCERNANT LES PASSEPORTS ELECTRONIQUES DE SERVICE**

RDTIC

REVUE DE DROIT DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

La revue de droit des techniques de l'information et de la communication (RDTIC) est un service proposé par DROIT-TIC - www.DROIT-TIC.com.

Elle vous propose une synthèse non exhaustive des informations juridiques mise en ligne sur le site DROIT-TIC durant le mois écoulé. Vous y trouverez non seulement des articles (actualités, analyses, synthèses, doctrines...), mais encore des décisions de justice, la doctrine de certaines autorités administratives indépendantes et des textes normatifs.

Conseil scientifique

- Julien Le Clainche, chercheur
- François-Xavier Boulin, avocat BCTG Associés
- Anthony Grevin, juriste M6 Web
- Vincent Duseauguey, juriste M6 Web
- Julien Linsolas, juriste SFR
- Olivier Gnos, architecte logiciel
- Marie-Alix Boussard, allocataire de recherche

Informations légales

La RDTIC est protégée par les normes nationales et internationales en vigueur, notamment celles relatives à la propriété intellectuelle.

Citation : RDTIC n° XX, mois année, DROIT-TIC, p. XX.

Les articles sont la propriété de leurs auteurs. Si vous souhaitez les contacter, rendez-vous sur le site DROIT-TIC.com, rubrique "DROIT-TIC et vous", "L'équipe de DROIT-TIC".

La lecture de la RDTIC emporte le respect des conditions d'utilisation du site DROIT-TIC qui sont disponibles à l'adresse : <http://www.droit-tic.com/index2.php?page=conditions.php>

Vous pouvez présenter vos observations, remarques, soutiens, encouragements et autres critiques constructives en écrivant à julien@droit-ntic.com.

DROIT-TIC / Julien Le Clainche, 5 rue des chênes verts, 34110 MIREVAL.

ANALYSES

■ **DROIT DES BREVETS OU SANTÉ PUBLIQUE / UN CHOIX CORNÉLIEN**

Par Melle Anne-Sophie LUGEZ, Juriste TIC

■ **COMPTE-RENDU DU COLLOQUE SUR LA CARTE D'IDENTITÉ ÉLECTRONIQUE
NANTERRE, VENDREDI 17 FÉVRIER 2006**

Par Melle Clémentine D'HALLUIN, Juriste

■ **PERTES DE DONNÉES : À QUAND UNE POLITIQUE D'ENTREPRISE
RESPONSABILISANTE ?**

Par M. Cédric Crépin, Juriste, Cabinet CILEX

FOCUS

■ **LE REGIME JURIDIQUE DES ORGANISATEURS DE FORUM DE DISCUSSION**

Par Amélie CAPON, Juriste en propriété intellectuelle, cabinet BRM
Avocats

■ **Trib. Corr. Lyon, 14ème Ch., jugement du 21 juillet 2006, GROUPE MACE C/ GILBERT D.
Contenus et comportements illicites, responsabilité**

JURISPRUDENCES

■ **Cour de Cassation, Première chambre civile - Cassation, arrêt du 28 février 2006,
SOCIÉTÉ STUDIO CANAL SA, SOCIÉTÉ UNIVERSAL PICTURES VIDÉO FRANCE, SOCIÉTÉ PAR
ACTIONS SIMPLIFIÉE ET AUTRE C/ M. STÉPHANE X... ET AUTRE.**

Propriétés intellectuelles, Droit de la consommation, protection du
consommateur

■ **TGI de Paris, 17ème Ch., jugement du 17 mars 2006, MINISTÈRE PUBLIC, COMMUNE DE
PUTEAUX C/ CHRISTOPHE G.**

Contenus et comportements illicites, responsabilité

TEXTES OFFICIELS

■ **DECRET N° 2006-358 DU 24 MARS 2006 RELATIF A LA CONSERVATION DES
DONNEES DES COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES**

■ **ARRETE DU 17 MARS 2006 RELATIF A LA MISE EN APPLICATION DES
DISPOSITIONS CONCERNANT LES PASSEPORTS ELECTRONIQUES DE SERVICE**

CONTENUS ET COMPORTEMENTS ILLICITES, RESPONSABILITÉ

Le régime juridique des organiseurs de forum de discussion

Par Amélie Capon, Juriste en
propriété intellectuelle,
cabinet BRM Avocats

La 14^{ème} chambre du Tribunal correctionnel de Lyon, dans un jugement du 21 juillet 2005 vient préciser le régime juridique des organisateurs de forum de discussion.

Le régime juridique des organisateurs de forum de discussion

Tribunal correctionnel de Lyon, 14^{ème} chambre, 21 juillet 2005 :

La 14^{ème} chambre du Tribunal correctionnel de Lyon, dans un jugement du 21 juillet 2005 vient préciser le régime juridique des organisateurs de forum de discussion.

En l'espèce, le Groupe Mace alléguait qu'en publiant par écrit sur le forum de discussion du site www.acheteenligne.com des messages dissuadant les lecteurs d'acheter chez « Point Mariage » ou chez « Complicité » leurs tenues de mariage et en dénigrant ces deux enseignes, Gilbert D., exploitant dudit site web, avait porté atteinte à l'honneur ou à la considération du Groupe Mace, en application des dispositions de la loi du 29 juillet 1881.

Le demandeur, après avoir fait constaté par voie d'huissier les propos diffamatoires tenus à son encontre, a mis en demeure Gilbert D. de supprimer les contenus litigieux. Ce dernier s'est exécuté.

Le Groupe Mace, constitué partie civile, a ensuite assigné Gilbert D. en diffamation publique envers un particulier devant le Tribunal correctionnel de Lyon.

À l'appui de ses prétentions, la partie civile invoque l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle pour obtenir la condamnation de Gilbert D., en sa qualité de directeur de la publication du site en cause.

Le Tribunal précise que la responsabilité éditoriale, telle que prévue dans la loi de 1982, suppose la fixation préalable du contenu litigieux.

Il rejette dès lors l'application de la loi de 1982 aux organisateurs de forum de discussion modéré a posteriori, « *un organisateur de forum ne dispos[ant] pas de la capacité de prendre connaissance des messages avant la communication au public* ».

Le Tribunal se base ainsi sur la recommandation du forum des droits sur l'Internet du 8 juillet 2003 et sur les travaux parlementaires de la loi du 21 juin 2004 pour décider que « *le responsable d'un forum non modéré ou modéré a posteriori doit être considéré comme un hébergeur au sens de la loi puisqu'il assure le stockage direct des messages diffusés sans porter de regard préalable sur ces derniers* ». Ce faisant le Tribunal calque le statut du responsable du forum de discussion sur celui du prestataire d'hébergement défini à l'article 14 de la directive européenne du 8 juin 2000.

Les juges font donc application, en l'espèce, « *du régime de responsabilité "allégée" prévu par la loi du 21 juin 2004* » qui exonère de responsabilité le prestataire qui agit promptement pour supprimer tout contenu illicite dès qu'il en a eu connaissance.

Ayant constaté que Gilbert D. avait éliminé le message considéré comme diffamatoire dans les 24 heures de la demande formulée par le Groupe Mace, le Tribunal a débouté la partie civile de sa demande en réparation du préjudice.

Par Amélie Capon, Juriste en
propriété intellectuelle,
cabinet BRM Avocats



JURISPRUDENCE

Trib. Corr. de Lyon, 14ème Ch., jugement du 21 juillet 2006, GROUPE MACE C/ GILBERT D.

Thèmes

Contenus et comportements illicites, responsabilité.

Abstract

Forum de discussion, diffamation, forum de discussion, éditeur, modération a posteriori, stockage direct des messages diffusés, le responsable d'un forum non modéré ou modéré a posteriori doit être considéré comme un hébergeur (oui)

Résumé

Le responsable d'un forum non modéré ou modéré a posteriori doit être considéré comme un hébergeur.

Décision

Attendu que Gilbert D. a été cité par exploit de Me Fradin huissier de justice à Lyon en date du 22 janvier 2005, à la demande du Groupe Mace, pour comparaître à l'audience du 1er mars 2005 ; que la citation est régulière en la forme ;

Attendu que Gilbert D. est prévenu :

d'avoir à Lyon et sur le territoire national le 26 octobre 2004, allégué ou imputé un fait portant atteinte à l'honneur ou à la considération de Groupe Mace, particulier, par écrit en publiant sur le forum de discussion du site www.achetenligne.com un message intitulé : "Ne vous mariez pas chez point mariage". Lequel message contenant des propos dissuadant les lecteurs d'acheter chez Point Mariage ou chez Complicité. faits prévus par les articles 32 al. 1, 23 al. 1, 29 al. 1, 42 de la loi du 29 juillet 1881 et réprimés par les articles 32 al. 1 de la loi du 29 juillet 1881.

Attendu que Gilbert D. comparait ; qu'il convient de statuer contradictoirement à son encontre ;

Attendu que Gilbert D. est prévenu :

d'avoir à Lyon (69) et sur le territoire national le 26 octobre 2004, allégué ou imputé un fait portant atteinte à l'honneur ou à la considération de Groupe Mace,

particulier, par écrit en publiant sur le forum de discussion du site "www.achetenligne.com" les messages suivants :

*"Re : Ne vous mariez pas chez Point Mariage
Posté par la veritée sur le groupe macé le 26 octobre 2004 à 19:14:55 : en réponse à Ne vous mariez pas chez Point Mariage posté par oliv.sanXXX@frXX.fr le 17 septembre 2004 à 18:05:59 :*

Bonjour à tous et à toutes

Tout d'abord je me présente, je suis vendeuse chez point mariage depuis 1 et demi donc il va falloir que je rétablisse quelques veritées car il y a beaucoup de n'importe quoi :

1/ Point mariage ou complicité = même groupe c'est-à-dire le groupe macé. donc il n'y a aucune différence les deux sont des escrocs je suis bien placée pour le savoir.

2/ Il n'y a aucune différence entre les magasins nous dépendons tous de la même centrale (à Laval) nous sommes une chaînes de magasin comme decathlon ou pimkie s'est logique, vous ne serez donc pas mieux livré chez l'un ou chez l'autre.

3/ Le magasin où vous avez fait votre commande n'est en aucun cas responsable de votre marchandise même si le siège dit le contraire s'est faux, nous sommes tous des lieux de vente ce n'est pas nous qui commandons votre marchandise nous envoyons les commandes au siège et nous attendons qu'il nous livre, comme dans toutes chaînes. Si cela dépendait des vendeuses croyez moi, elles ferraient tous pour vous livrez en temps et en heure car nous n'aimons pas (et ceci je pense comme tout le monde) nous faire insulter par les clients et nous entendre dire que nous faisons mal notre travail, nous avons déjà fait notre part en envoyant votre commande au siège par ordinateur.

4/ Vos robes sont toutes faites (quand ils les font fabriquées !) à l'usine en asie même celles où il y a marqué made in france sinon vous ne les auriez pas à ce prix la c'est logique il faut arrêter de croire que la qualité se brade ! donc vous comprendrez bien que nous ne pouvons appeler nos fournisseurs nous n'avons pas les numeros et nous ne parlons pas le chinois !!!!!!!

5/ Dans 70% des cas la robe que l'ont vous donne à la fin est une robe d'essayage provenant du stock tampon, par exemple vous essayez une robe X à point mariage qu'ils ont en 38 au magasin, il vous la faut en 42 et bien si à Caen en magasin il l'ont en 42 c'est celle-ci qu'il vous

donne, celle que tout le monde a essayé !!! nous les passons à la machine à laver pour leur donner un meilleur aspect, enlever les odeurs de transpiration et nous vaporisons un peu d'essence F une fois qu'elle est sèche pour vous faire croire qu'elles sortent du pressing !!! c'est ce que l'ont appelle le FLUX TENDU et oui !

6/ Quand ils n'ont plus de robe X et que quelques personnes l'ont commandée, ils font des commandes groupées chez leur fournisseur (pour que cela leur coûte moins cher) ils attendent d'avoir un nombre Y de robes à commander c'est pour cela que les délais de livraison sont aussi juste en été, période pleine ! Si vous n'êtes pas assez nombreuse à avoir commandé et bien il ne vous livre pas ! c'est comme ça que nous avons eu des cliente en pleurs au magasin qui ont été obligées de changer au dernier moment !

Enfin sachez que nous sommes obligée de faire tout cela sinon nous sommes poussée à la démission, leur turn over est incroyable, les personnes partant toutes pour dépression nerveuse.

Il y en a quand même qui tiennent le coup mais si vous saviez comme nous sommes exploitées et comment il nous parle nous avons une pression terrible des deux cotés, mais nous sommes bien obligée de rester si nous voulons gagner notre croûte.

En tout cas ne commandez jamais chez point mariage ou complicité même si vous devez mettre un peu plus d'argent ailleurs, cela vous la peine de dépenser un peu plus et de vous évitez tous ces tracas. Merci de m'avoir lu..."

Faits prévus par les articles 32 al.1, 23 al 1, 29 al. 1, 42 de la loi du 29 juillet 1881 et réprimés par l'article 32 al. 1 de la loi du 29 juillet 1881

"Bonjour à tous et à toutes

Tout d'abord je me permets, je suis vendeuse chez point mariage depuis 1 et demi donc il va falloir que je rétablisse quelques vérités car il y a beaucoup de n'importe quoi :

1/ Point mariage ou complicité = même groupe c'est-à-dire le groupe macé. Donc il n'y a aucune différence les deux sont des escrocs je suis bien placée pour le savoir. [...]

*4/ Vos robes sont toutes faites (quand ils les font fabriqués !) à l'usine en asie même celles où il y a marqué made in france sinon vous ne les auriez pas à ce prix la c'est logique il faut arrêter de croire que la qualité se brade !
donc vous comprendrez bien que nous ne pouvons*

appeler nos fournisseurs nous n'avons pas les numéros et nous ne parlons pas le chinois !!!!!!!

5/ Dans 70% des cas la robe que l'ont vous donne à la fin est une robe d'essayage provenant du stock tampon, par exemple vous essayez une robe X à point mariage qu'ils ont en 38 au magasin, il vous la faut en 42 et bien si à Caen en magasin il l'ont en 42 c'est celle ci qu'il vous donne, celle que tout le monde a essayé !!! nous les passons à la machine à laver pour leur donner un meilleur aspect, enlever les odeurs de transpiration et nous vaporisons un peu d'essence F une fois qu'elle est sèche pour vous faire croire qu'elles sortent du pressing !!! c'est ce que l'ont appelle le FLUX TENDU et oui !

6/ Quand ils n'ont plus de robe X et que quelques personnes l'ont commandée, ils font des commandes groupées chez leur fournisseur (pour que cela leur coûte moins cher) ils attendent d'avoir un nombre Y de robes à commander c'est pour cela que les délais de livraison sont aussi juste en été, période pleine ! Si vous n'êtes pas assez nombreuse à avoir commandé et bien il ne vous livre pas ! c'est comme ça que nous avons eu des cliente en pleurs au magasin qui ont été obligées de changer au dernier moment !

Enfin sachez que nous sommes obligée de faire tout cela sinon nous sommes poussée à la démission, leur turn over est incroyable, les personnes partant toutes pour dépression nerveuse. Il y en a quand même qui tiennent le coup mais si vous saviez comme nous sommes exploitées et comment il nous parle nous avons une pression terrible des deux cotés, mais nous sommes bien obligée de rester si nous voulons gagner notre croûte.

En tout cas ne commandez JAMAIS chez point mariage ou complicité même si vous devez mettre un peu plus d'argent ailleurs, cela vous la peine de dépenser un peu plus et de vous évitez tous ces tracas. Merci de m'avoir lu..."

Gilbert D. exploite un site web intitulé : "Achète en ligne - Guide du shopping sur internet", site proposant de l'information et un guide d'achat relatif aux sites de commerce électronique et offrant aux internautes une forme de discussion.

La société Groupe Mace a constaté, courant novembre 2004, l'existence sur ce forum de discussion, de plusieurs sujets dédiés aux enseignes "Point Mariage" et "Complicité", sous lesquelles elle exerce son activité, constituée de la conception, la fabrication, la distribution et la promotion de vêtements et accessoires dans le domaine du mariage sous lesdites enseignes, à travers 98 points de vente en France.

Le Groupe Mace considère que le message posté le 26 octobre 2004, intitulé "Ne vous mariez pas chez Point Mariage", tel que libellé à la prévention, constaté par voie d'huissier les 9 et 13 décembre 2004, ainsi que le message, mis en ligne du 26 octobre 2004 au 17 décembre 2004, par une personne se disant "vendeuse chez point mariage", tel que libellé à la prévention, contiennent des contenus diffamatoires visant le Groupe Mace et les enseignes "Point Mariage" et "Complicité".

Mis en demeure, le 14 décembre 2004, par la société Groupe Mace de supprimer les contenus litigieux dudit site, Gilbert D. a répondu positivement à cette demande le 18 décembre 2004.

Par citation du 22 janvier 2005, la société Groupe Mace, représentée par Me Rolland Verniau, sollicite de voir :

► condamner Gilbert D., en sa qualité de directeur de publication du site "achetenligne.com" coupable de diffamation publique envers un particulier ;

► condamner celui-ci à verser la somme de 45 000 € au titre des préjudices d'image et de manque à gagner ;

► ordonner la publication du jugement aux frais de celui-ci dans les titres "Marions-nous" et "Mariée Magazine" ;

► condamner celui-ci aux frais d'exécution engagés, outre le versement de la somme de 3000 € en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Me P.M. Durade-Replat (Selarl Delsol & associés), avocat du prévenu, plaide oralement, au soutien de conclusions déposées et visées, la relaxe du prévenu en application de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004, le déboute de la partie civile de l'ensemble de ses demandes, la condamnation de celle-ci au versement de la somme de 3000 € en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale, et subsidiairement, la réduction du quantum des dommages-intérêts alloués.

Sur l'action publique :

Sur la citation introductive d'instance et sur les conclusions déposées par la partie civile

Attendu qu'en matière de délit de presse, l'acte initial introductif d'instance fixe définitivement et irrévocablement la nature et l'étendue de la poursuite quant aux faits et à leur qualification ;

Qu'en l'espèce, le tribunal s'en tient à la citation du 22 janvier 2005 et aux textes visés au dispositif de celle-ci, sans égard au dispositif des conclusions déposées à l'audience, lesquelles visaient supplémentaires l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 et l'article du 29 juillet 1982 ;

Que par ailleurs, le tribunal relève que si l'acte introductif d'instance vise irrégulièrement l'article 33 de la loi du 29 juillet 1881, ledit texte prévoyant la peine applicable au délit d'injure, alors que le texte édictant la peine applicable à la diffamation a son siège à l'article 32 de cette même loi, il n'appartient cependant pas au tribunal, en l'absence de l'invocation de la nullité éventuelle de la citation par le prévenu, de relever d'office la nullité de la citation pour violation de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881, et ce conformément à la jurisprudence relative à l'article 385 du code de procédure pénale (Ch. Crim 12 mars 1996) ;

Sur le fond

Sur l'applicabilité de la loi du 30 septembre 1986 et de la loi du 21 juin 2004 et sur l'inapplicabilité de la loi du 29 juillet 1982 :

Attendu qu'aux termes de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 (nouvel article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986) :

"... 2- Les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par les destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services, si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible.

3- Les personnes visées au 2 ne peuvent voir leur responsabilité pénale engagée à raison des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicite ou si, dès le moment où elles en ont eu connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces informations ou en rendre l'accès impossible.

7- Les personnes mentionnées aux 1 et 2 ne sont pas soumises à une obligation générale de surveiller les informations qu'elles transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites".

Attendu qu'en l'espèce, le forum de discussion créé par Gilbert D. est un forum modéré a posteriori ; que celui-ci a déclaré contrôler trois ou quatre fois par semaine l'ensemble des messages et n'avoir pas eu son attention spontanément attiré par les messages incriminés et visés à la prévention ;

Que la partie civile estime, pour sa part, que Gilbert D. assume en tant que créateur et administrateur du site, la fonction de directeur de publication et ce conformément à l'article 93- de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle qui dispose que "*tout service de communication audiovisuelle est tenu d'avoir un directeur de la publication... Lorsque le service est fourni par une personne physique, le directeur de la publication est cette personne physique*" ;

Que cependant l'article 93-3 disposant que : "*Au cas où l'une des infractions prévues par le chapitre IV de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est commise par un moyen de communication audiovisuelle, le directeur de la publication ou, dans le cas prévu au deuxième alinéa de l'article 93-2 de la présente loi, le co-directeur de la publication sera poursuivi comme auteur principal, lorsque le message incriminé a fait l'objet d'une fixation préalable à sa communication au public. A défaut, l'auteur, et à défaut de l'auteur, le producteur sera poursuivi comme auteur principal. Lorsque le directeur ou le co-directeur de la publication sera mis en cause, l'auteur sera poursuivi comme complice*". Il en découle que la responsabilité éditoriale est conditionnée par la fixation préalable du contenu litigieux ;

Que tel n'est pas le cas dans l'hypothèse d'un organisateur de forum qui ne dispose pas de la capacité de prendre connaissance des messages avant la communication au public ;

Qu'à cet égard, la recommandation du Forum des droits sur l'Internet prévoyait le 8 juillet 2003 "*qu'en application de l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982, à défaut de fixation préalable, l'auteur principale de l'infraction est l'auteur du message ou le créateur du forum si l'auteur ne peut pas être identifié*" ;

Attendu que la loi du 21 juin 2004 (loi pour la confiance dans l'économie numérique) a remplacé, dans les articles 93-2 et 93-3 précités de la loi du 29 juillet 1982, les mots "communication audiovisuelle" par les mots "communication au public par la voie électronique", tout en gardant l'exigence de la fixation préalable à condition de l'engagement de la responsabilité du directeur de publication ;

Qu'il s'en infère l'inapplicabilité de la loi du 29 juillet 1982 aux organisateurs de forum de discussion modéré a posteriori ;

Qu'ainsi, la jurisprudence de la cour de Cassation résultant d'un arrêt du 8 décembre 1998, à laquelle le conseil de la partie civile paraît s'être référé implicitement et selon laquelle "*le producteur du service peut être poursuivi comme auteur principal, même si ce message n'a pas été fixé préalablement à sa communication au public et ce en application de l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982*", est désormais obsolète, la matière fort évolutive au gré des modifications législatives récentes ;

Qu'ainsi, dans sa même recommandation du 8 juillet 2003, le Forum des droits du internet "*invitant le juge à appliquer l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986, modifié par la loi du 1er août 2000, à l'organisateur du forum de discussion qui se limite à une activité de stockage de contenus fournis par un destinataire du service à sa demande*" ; que ledit article 43-8 prévoit que "*les personnes physiques ou morales qui assurent, à titre gratuit ou onéreux, le stockage direct et permanent pour mise à disposition du public de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature accessibles par ces services, ne sont pénalement ou civilement responsables, par ces services, ne sont pénalement ou civilement responsables du fait du contenu de ces services que si, ayant été saisies par une autorité judiciaire, elles n'ont pas agi promptement pour empêcher l'accès à ce contenu*" ;

Que si dès l'entrée en vigueur de cet article 43-8, il a été considéré que le régime de responsabilité ainsi défini concernait **uniquement les fournisseurs d'hébergement**, la question de l'applicabilité de ce régime aux organisateurs de forum de discussion s'est ensuite rapidement posée ;

Que désormais le responsable d'un forum non modéré ou modéré a posteriori doit être considéré comme un hébergeur au sein de la loi puisqu'il assure le stockage direct des messages diffusés sans porter de regard préalable sur ces derniers ;

Que le recours aux travaux parlementaires de la loi du 21 juin 2004 tend à démontrer que les promoteurs de ladite loi ont manifesté leur intention de rendre applicable aux organisateurs de forums de discussion l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986 ; que selon les débats parlementaires, il convient en effet de se référer davantage à la définition communautaire du prestataire d'hébergement, telle que définie à l'article 14 de la directive européenne du 8 juin 2000, laquelle ne limite pas l'activité d'hébergement à la prestation purement technique mais identifie plus précisément l'ensemble des "fonctions d'intermédiation" qui ne relèvent pas du simple transfert d'information ;

Qu'il se déduit de ce qui précède qu'il convient de faire application, au cas de la présente espèce, de la loi du régime de responsabilité "allégée" prévu par la loi du 21 juin 2004, certains auteurs n'ayant pas hésité à évoquer

"une situation *ubuesque*" à ce propos (Dreyer, "Interrogations sur la responsabilité pénale des fournisseurs d'hébergement", *Légipresse*, juin 2004) ;

Qu'en l'espèce, le message considéré comme diffamatoire ayant été supprimé du site par Gilbert D., dans les 24 heures de la demande formulée par la société Groupe Mace, le prévenu a ainsi agi promptement dès qu'il a eu connaissance du caractère illicite du message ;

Que dès lors, en application de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004, il convient de renvoyer Gilbert D. des fins de la poursuite ;

Sur l'action civile :

Attendu que la constitution de partie civile de la société Groupe Mace est régulière et recevable en la forme ;

Qu'il convient cependant de débouter celle-ci de l'ensemble de ses demandes, compte tenu de la relaxe du prévenu ;

Que de même il convient de rejeter la demande de versement d'une somme de 3000 € sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale, une demande reconventionnelle à titre indemnitaire ne pouvant être sollicitée que sur le fondement des articles 472 ou 800-2 du code de procédure pénale.

Statuant publiquement, en premier ressort et part jugement contradictoire, à l'égard de Gilbert D. ;

Sur l'action publique

. Renvoie Gilbert D. des fins de la poursuite,

Sur l'action civile

. Déboute la société Groupe Mace de l'ensemble de ses demandes, compte tenu de la relaxe du prévenu.

Le tribunal : M. Schir (président), Mme Vannier et M. Cavalier (juges assesseurs)

Avocats : Me Verniau, Me Coiffet

Référence : Tribunal Correctionnel de Lyon, 14ème Ch., jugement du 21 juillet 2006, *GROUPE MACE C/ GILBERT D.*, DROIT-TIC

http://www.droit-tic.com/juris/aff.php?id_juris=70

INTELLECTUELLES, PROPRIÉTÉS INDUSTRIELLES ET COMMERCIALES

DROIT DES BREVETS OU SANTÉ PUBLIQUE / UN CHOIX CORNÉLIEN

Par Melle Anne-Sophie LUGEZ,
Juriste TIC

Au moment, où le risque de pandémie du virus de la grippe aviaire se fait de plus en plus menaçant, un dilemme se pose : faut-il privilégier la protection du droit des brevets au détriment de la santé publique ?

En effet, le laboratoire ROCHE dispose d'un brevet sur le seul remède efficace contre le virus de la grippe aviaire. En ce sens, ROCHE possède l'exclusivité sur la commercialisation du produit et aucun générique ne peut être distribué sauf concession de licence d'exploitation à un autre laboratoire.

Or, le respect formel des droits de propriété industrielle sur le remède pourrait conduire, dans l'hypothèse d'une pandémie du virus, à une véritable catastrophe sanitaire.

En effet, dans un souci de conserver son monopole d'exploitation, les licences concédées par ROCHE ne sont pas légion, de sorte que le remède ne pourrait pas être fabriqué en quantité suffisante par rapport à la demande et l'on assisterait probablement à une vente au plus offrant.

Quels sont les pouvoirs de l'État dans un tel scénario ?

Aux termes de l'article L.613-16 du Code de la propriété intellectuelle, si l'intérêt de la santé publique l'exige et à défaut d'accord amiable avec le titulaire du brevet, le ministre en charge de la propriété industrielle peut, sur la demande du ministre chargé de la santé publique, soumettre par arrêté au régime de la licence d'office tout brevet délivré pour :

a) Un médicament, un dispositif médical, un dispositif médical de diagnostic in vitro, un produit thérapeutique annexe ;

b) Leur procédé d'obtention, un produit nécessaire à leur obtention ou un procédé de fabrication d'un tel produit ;

c) Une méthode de diagnostic ex vivo.

En cas d'urgence, le ministre chargé de la propriété industrielle n'est pas tenu de rechercher un accord amiable.

Deux conditions alternatives déterminent l'obtention de la licence d'office :

* Un impératif de santé publique.

* Une quantité ou une qualité insuffisante du médicament ou encore un prix trop élevé.

En vertu de l'article L.613-17, la licence d'office est accordée par arrêté à des conditions déterminées, notamment quant à sa durée et son champ d'application.

Le montant des redevances fait quant à lui l'objet d'un accord amiable approuvé par le ministre chargé de la propriété industrielle et le ministre chargé de la santé publique, ou à défaut, d'une fixation par le Tribunal de grande instance.

Par Melle Anne-Sophie LUGEZ,
Juriste TIC



INFORMATIQUE ET LIBERTÉS, ADMINISTRATION ÉLECTRONIQUE

COMPTE-RENDU DU COLLOQUE SUR LA CARTE D'IDENTITÉ ÉLECTRONIQUE NANTERRE, VENDREDI 17 FÉVRIER 2006

Par Melle Clémentine
D'Halluin, Juriste

COMPTE rendu du colloque sur la carte d'identité électronique.

COMPTE rendu du colloque sur la carte d'identité électronique.

Intervenants :

- ▶ Mr Sauzey Inspecteur général de l'administration, Directeur du programme sur l'identité (INES)
- ▶ Mr Fraisse, Directeur du programme sécurité chez SAGEM
- ▶ Mme Ceyhan, Maître de conférence à l'IEP de Paris, Chercheur spécialisée dans les « technologies de sécurité »

Intervention de Monsieur Sauzey

La Carte Nationale d'Identité électronique est une Carte d'Identité normale avec l'introduction de l'électronique et de la biométrie. Selon le Ministère de l'Intérieur, la biométrie n'est pas la photographie c'est-à-dire qu'il n'y a pas dans ce projet de reconnaissance faciale car il y aurait sinon un risque d'atteintes aux libertés de l'individu. Le type de biométrie utilisée dans la future CNle sera les empreintes digitales. La CNle est en réalité un document de voyage pour plus de 30 pays et cela permet à l'autorité émettrice, en l'espèce, la France, de garantir la fiabilité de l'identité du titulaire grâce à l'électronique.

Le Ministère de l'Intérieur a en réalité 4 objectifs à travers ce projet :

1- Garantir l'identité c'est-à-dire assurer aux concitoyens

que leurs données d'identité sont exactes, uniques et bien conservées (ce qui n'est pas le cas aujourd'hui)

- ▶ Exact : Possibilité de vérification d'état civil de mairie à mairie alors qu'aujourd'hui il est « simple » de s'inventer un état civil.
- ▶ Unique : Il n'y a pas d'identité multiple pour une seule personne. Aujourd'hui il y a 50 000 « alias » c'est-à-dire une même personne sous plusieurs identités signalées à la Police Judiciaire dans l'espace Schengen.
- ▶ Conservées : Stabilisation des données.

2- Simplifier les procédures : Une fois entré dans le nouveau système d'identité, le dossier est conservé et on peut se rendre dans n'importe quel lieu sans avoir besoin à nouveau de justificatif sauf si l'on a beaucoup vieilli par rapport à la photo, ou s'il y a eu un changement d'adresse... Cela permet donc une plus grande rapidité et une plus grande objectivité des contrôles. Il ne pourra plus exister de « délit de sale gueule » de part la fiabilité de la donnée biométrique.

3- Faire valoir pleinement l'identité des citoyens de façon commode, pratique et complète. Par « complète », il faut entendre une identification physique ou en ligne. Faire valoir son identité dans le monde virtuel revient à la reconnaissance d'éléments précis par les partenaires en revanche, il est important de préciser que la carte ne garde rien en mémoire mis à part l'identité du citoyen. Dans les fichiers du ministère, il n'y a aucune donnée des utilisations que l'on fait de cette carte, aucune trace de l'usage effectué.

4- Ebaucher une carte d'identité européenne, les fonctions électroniques devront être utilisables en France comme dans d'autres pays à l'étranger. C'est en réalité un service rendu aux français car un des devoirs de l'administration française est d'aider les citoyens à prouver leur identité. Il convient de préciser en ce qui concerne l'influence de l'Union Européenne sur les décisions françaises que les décisions concernant la carte d'identité sont de compétence nationale malgré bien évidemment une influence européenne, néanmoins la décision revient à la compétence exclusive de la France.

Certains faux motifs sont aussi très largement prêtés au Ministère :

- ▶ La carte Nationale d'Identité serait modifiée pour lutter contre la fraude mais ce motif pose problème puisqu'en réalité on ne sait pas combien il y a de fraude car les statistiques ne sont pas capables de donner un chiffre.
- ▶ Vouloir suivre l'ensemble des citoyens à leur insu : Le Ministère veut en réalité que la lecture à l'insu du citoyen soit totalement impossible, il faut une manifestation de volonté.
- ▶ Vouloir établir un fichier de la population :

Cependant concernant ce point, deux éléments prouvent le contraire : i. La CNle ne sera pas obligatoire. En effet, la source principale de l'identité est l'état civil et l'identité peut se prouver par tout moyen. ii. Il n'y aura pas de modifications du contrôle d'identité néanmoins il s'agit tout de même d'un moyen de sécurité car la confiance est plus grande.

Il reste cependant 4 questions difficiles non résolues :

- ▶ La conservation et la protection des données personnelles par l'administration. Il ne peut y avoir de recherche sur les données biométriques que dans l'ordre judiciaire.
- ▶ Faut-il qu'il y ait plus qu'une identification biométrique sur la carte. C'est-à-dire qu'il y ait en plus une signature électronique.
- ▶ A quel niveau serait le réseau mis en place sur le territoire?
- ▶ Comment définir une panoplie du contrôle de la part du citoyen et de la part du juge ? Enfin il convient de préciser qu'il n'y aura pas d'interconnexion entre ce fichier des Cartes Nationales d'Identité électronique et le fichier concernant les délinquants sexuels, ou celui des personnes recherchées...

Intervention de Monsieur Fraisse

SAGEM est un fournisseur de solutions en la matière mais ce n'est cependant pas le seul.

1- Concernant les techniques biométriques dans les projets de gestion d'identité, la technique biométrique repose sur une caractéristique propre à chaque être et plus précisément à chaque être vivant. Il existe 2 types d'usage concernant l'utilisation de la biométrie :

- ▶ *L'identification* qui est le fait de comparer une biométrie à N biométrie.
- ▶ *L'authentification* qui est la confrontation entre une biométrie et une personne. Dans le programme INES, il y a les 2 étapes. Une première étape avec une liste déjà enregistré pour vérifier si le citoyen n'est pas déjà enregistré sous une autre identité puis l'usage d'authentification pour l'usage au quotidien.

En France, l'empreinte digitale a été retenue comme donnée biométrique présente dans la CNle. En effet, cette donnée a une base solide depuis son utilisation par Bertillon en 1905. Il faudra tout de même prévoir une procédure pour traiter les taux d'erreur. La reconnaissance faciale est un progrès, l'iris aussi est intéressant mais aujourd'hui l'empreinte digitale est la mieux placée. Il y aura une base centrale avec l'ensemble des empreintes mais le problème est que plus on sécurise un système, plus les fraudeurs vont avoir tendance à s'y attaquer. Néanmoins assurer l'unicité de la délivrance par une donnée biométrique correspond aussi à une méthode de dissuasion pour les gens qui

veulent prendre plusieurs identités.

2- Quelques exemples internationaux :

- ▶ Le Royaume Uni : Pays de l'Habeas Corpus n'a pas de Carte Nationale d'Identité. Il a seulement doté les demandeurs d'asile politique d'une carte à puce. Avec cette carte ils peuvent aller chercher eux-mêmes ou envoyer quelqu'un chercher leur allocation à la Poste une fois par mois. Néanmoins il y a une vérification entre la carte et la biométrie du titulaire de la carte tous les trois mois afin de vérifier que le demandeur est toujours sur le territoire.
 - ▶ La Malaisie a un système biométrique et une carte multi usage depuis 5 ans.
 - ▶ Les Emirats Arabes Unis ont une carte avec des données biométriques, une signature électronique ainsi qu'un espace pour les applications futures comme la mise de titre de droit tels que le permis de conduire...
 - ▶ Le Nigéria utilise la biométrie pour prendre une photographie de la population car la population Nigériane est dépourvue d'état civil. On prend la biométrie et on délivre un titre aux gens présents.
- 3- Exigences techniques spécifiques à un projet français : Toute biométrie a un certain taux de rejet à l'enregistrement comme par exemple la prise d'empreintes digitales pour un manchot, une personne ayant les doigts anormalement secs, des personnes ayant des allergies... Il y a donc toujours des exceptions et des personnes qui ne pourront pas être saisies. Il faut donc définir une procédure ad hoc et il faut une présomption d'innocence pour ces personnes là. La réponse technique serait l'utilisation de multiples biométries. Il faut donc trouver des réponses pour les personnes qu'on ne peut pas enregistrer comme prendre les empreintes d'autres doigts que les index... Il faut aussi prendre en compte les problèmes de saisies. A quel prix et avec quelles contraintes, les empreintes digitales seront elles prises par les personnels de mairie, Comment aller en contact avec la population telle que les personnes âgées ou les citoyens français vivant en territoire étranger mais loin de tout consulat ou toute ambassade.

Intervention de Madame Ceyhan

On peut aujourd'hui parler de « technologisation » des documents d'identité. Cette « technologisation » est un processus qui s'inscrit dans l'histoire, et qui répond à différentes logiques :

- ▶ Une logique de gestion des flux et des mouvements, une logique policière et civile (non seulement aux frontières mais aussi à l'entrée et à la sortie de grands bâtiments, aéroports...)
- ▶ Une logique de gestion des droits sociaux
- ▶ Une logique de confort de l'environnement immédiat : c'est-à-dire intégrer les puces, des systèmes d'intelligence dans la vie de tous les jours mais aussi pour contrôler la vie quotidienne.
- ▶ Une logique de sécurisation : logique d'autant plus amplifiée avec la fin de l'ère communiste. Il y a

désormais plus de difficultés à identifier l'ennemi puisqu'il a pris de multiples visages.

Il y a selon Madame Ceyhan, deux raisons à la mise en place de cette Carte Nationale d'Identité électronique :

- ▶ Lutter contre la fraude (notamment pour la police)
- ▶ Lutter contre le terrorisme

Lutter contre la fraude : La notion de fraude qui peut par exemple se traduire par l'usurpation d'identité ou l'échange d'identité existe autant dans le monde physique que dans le monde virtuel. On peut se référer aux statistiques des autres pays européens pour connaître les statistiques de la fraude. On compte dans l'Union européenne 27.5 millions d'identifiants volés ou échangés. Il s'agit donc d'une préoccupation européenne. L'enjeu réel qui structure cette « technologisation » de l'identité est de pouvoir fixer l'identité une fois pour toute. La globalisation crée un climat d'incertitude. A partir de là, il existe un problème de repères car les repères classiques ne servent plus à surveiller. Il faut mettre en place de nouveaux repères pour protéger l'identité car cette dernière est une certification par l'Etat de la justification d'un individu. Avec le programme INES on juge l'identité à partir de la composante biométrique qui atteste de l'unicité.

Se pose un autre problème, celui de savoir qui sera compétent pour accéder aux bases de données, en France comme au niveau européen

Enfin il existe d'autres problèmes éthiques :

- ▶ La suppression de toute médiation dans l'espace public anonyme puisqu'en effet la biométrie rejette toute médiation du langage de l'individu. L'usager de la C ? le n'aura en effet plus à dire un mot.
- ▶ Cela aura aussi des conséquences sur la violence puisqu'on mettra des bornes de contrôles ce qui permettra de diminuer les effectifs et le citoyen se retrouvera donc face à la technologie. Mais cela induira les problèmes de violences, de personnes qui casseront les bornes, les puces... puisqu'il n'y aura plus d'agents présents sur place.

Clémentine d'Halluin

Par Melle Clémentine
D'Halluin, Juriste

Master Droit Public des Nouvelles Technologies et
Systèmes d'Information - E-juristes.org

INFORMATIQUE ET LIBERTÉS, CRIMINALITÉ INFORMATIQUE

PERTES DE DONNÉES : À QUAND UNE POLITIQUE D'ENTREPRISE RESPONSABILISANTE

Par M. Cédric Crépin, Juriste,
Cabinet CILEX

Un scandale de plus émaille la gestion des données
au sein d'une grande entreprise

Un scandale de plus émaille la gestion des données au sein d'une grande entreprise. Le 23 février 2006, l'auditeur externe [Deloitte & Touche](#) révèle que l'un de ses employés a égaré un CD-Rom. Malheureusement, disparaissent avec ce support les données personnelles de 9000 employés de McAfee, société spécialisée dans la sécurité des systèmes d'information. Cette affaire n'est pourtant que la dernière à s'inscrire dans la chronologie des pertes de données reconnues publiquement. Chaque jour ou presque apporte un nouvel exemple d'une absence totale de gestion organisée et de qualité relative à la protection des données personnelles au sein des entreprises. Selon la [Privacy Rights Clearinghouse](#), association de défense des consommateurs américains, les données de 53 millions d'américains auraient été perdues depuis un an (1). Peut être s'y rajouteront les données perdues par la société Ernst & Young dont un des employés s'est vu dérober son PC portable contenant les numéros de sécurité sociale des employés de ses clients.

L'affaire Deloitte est éclairante sur plusieurs points. La

perte de fichiers est attentatoire à la vie privée et doit devenir l'un des principaux enjeux pour les entreprises. En effet, si elle peut résulter d'actes frauduleux, elle est surtout le fruit d'erreurs internes qui auraient pu être évitées de manière simple et efficace. Il faut donc mobiliser les entreprises afin qu'elles mettent en place une politique pragmatique de protection des données et de sécurité informatique. Au delà de la perte de crédibilité des entreprises en cause, il y a en trame de fond une gestion des risques à revoir pour nombre d'entre elles pour que soit assurée la protection de la vie privée.

Une succession d'erreurs humaines

L'affaire Deloitte ne restera pas dans les annales comme une référence de piratage des systèmes mais plutôt comme une grossière erreur d'un employé. C'est au retour d'un voyage en avion que l'un des « égare » un CD contenant les données des 9000 employés de McAfee. Pourtant, si cette étourderie emporte de graves conséquences, difficile d'en vouloir à cet individu à ce stade car le risque zéro en terme d'erreur humaine n'existe pas. Plus grave est le temps de réaction de cet employé qui attendra plus de 3 semaines pour avertir la direction de son groupe. Deloitte attend à son tour 3 jours pour prendre contact avec McAfee. Au final, la peur d'être sanctionné ou de perdre un client concrétisée par une temporisation dans les différents actes n'a amené qu'à perdre du temps pour retrouver le CD et avertir les individus de la disparition de leurs données, afin qu'ils puissent surveiller leurs comptes bancaires par exemple.

Plus graves sont les réactions des entreprises Deloitte et McAfee, l'une spécialisée dans les audits et les processus stricts, l'autre dans la sécurité des systèmes d'information. Il aura fallu 20 jours, une fois McAfee au courant, pour connaître le contenu du CD et le type d'informations contenues. Pire encore, les données ne faisaient l'objet d'aucun codage ou cryptage, autrement dit elles sont lisibles par tous. Il est stupéfiant de constater que des leaders tels que ces deux sociétés puissent commettre de tels manquements.

A quand une attitude responsable des entreprises ?

A l'heure du stockage sur des supports de plus en plus miniaturisés, il est navrant de constater que peu de moyens sont mis en oeuvre pour assurer une sécurité des données et mettre en place une gestion de risque lorsque ce genre de situation arrive. L'attentisme des individus et des sociétés dans pareille situation, « justifié » par des craintes commerciales et judiciaires, se révèle coupable pour les individus dont les données se volatilisent. A force d'attente en pensant régler soi-même les problèmes, c'est la responsabilité des protagonistes qui ne cesse d'augmenter.

Si des histoires de « désastre numérique » sont moins connues en France, nul doute qu'elles n'en sont pas moins courantes. C'est par exemple le cas de Sesam Vitale, puisqu'on a récemment découvert que les cartes étaient lisibles et falsifiables (2). Contrairement aux Etats Unis, la France dispose d'un corpus légal encadrant la protection des données dont la figure de proue est la célèbre mais bien souvent « oubliée » loi Informatique et Libertés du 6 janvier 1978. L'art. 1 de la loi pose un principe « *L'informatique doit être au service de chaque citoyen* ». Autrement dit, la donnée concernant une personne n'est pas qu'une source de revenus. Si la théorie reçoit souvent l'agrément de tous, la mise en application reste sujette au bon vouloir de chacun.

Néanmoins, si le cas Deloitte se produisait en France, plusieurs principes directeurs de la loi Informatique et Libertés se trouveraient violés. La sécurité des données tout d'abord. L'art. 34 de la loi dispose que « *Le responsable du traitement est tenu de prendre toutes précautions utiles, au regard de la nature des données et des risques présentés par le traitement, pour préserver la sécurité des données et, notamment, empêcher qu'elles soient déformées, endommagées, ou que des tiers non autorisés y aient accès* ». Dans le cas Deloitte, le CD ne fait pas l'objet de cryptage des données alors que certaines informations sensibles y sont stockées. Cette faute grave est renforcée par le fait qu'elle provienne d'un professionnel de l'audit et un spécialiste en sécurité informatique. La sous-traitance opérée par McAfee

exigeait que ce dernier livre des directives précises à Deloitte sur la manière de protéger les données. Outre le bon sens, cet encadrement des mesures techniques dans les relations contractuelles est imposé par la loi Informatique et Libertés à l'art. 35 al. 3 (3). Si cette disposition fait l'objet d'une application rare en pratique, on ne peut que constater que c'est un point important qui doit être pris en compte par les parties au contrat.

L'information des personnes est aussi mise à mal. Si la loi Informatique et Libertés impose une obligation d'information du responsable de traitement auprès des individus, notamment sur la manière dont sont traitées les données et leur devenir (vente, archivage...) ne peut-on pas aller plus loin dans la lecture des textes et y voir une obligation d'informer les individus de la perte de leurs données, susceptible de leur causer un préjudice grave ? A lire strictement le texte, cela n'apparaît pas possible. La loi offre à l'individu un droit de s'opposer au traitement, un rôle passif, ou d'accéder à ses données, rôle plus actif. En somme, si problème il devait y avoir avec les données d'un individu, ce serait à ce dernier d'effectuer une demande auprès de l'organisme traitant pour savoir ce qu'il en est. On assiste là à une lacune juridique qui pourrait prendre de l'importance à l'avenir. Si le droit d'agir et de s'informer du citoyen est reconnu, force est d'admettre que tous ces moyens d'action prennent un sens lorsque tout se passe bien. Or, si une catastrophe comme l'affaire Deloitte se produit, rien n'est envisagé par le texte de 1978, modifié en 2004.

A l'évidence, si le cas Deloitte et McAfee venait à se présenter devant les tribunaux, le profil des protagonistes ne laisserait que peu de place à une peine douce. En France, le code pénal prévoit une peine de 5 ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende pour violation de l'article 34. Soit une peine supérieure à l'homicide involontaire. Aux Etats-Unis, les juridictions préfèrent frapper sur le plan financier. La société ChoicePoint en a fait l'amère expérience. Le courtier en information américain a par inadvertance vendu les renseignements personnels d'au moins 145 000 Américains à 50 voleurs d'identité (4), et a attendu plusieurs mois pour révéler l'affaire. Bilan, une condamnation à payer une amende record de 10 millions

de dollars, auxquels s'ajoutent 5 millions de dommages et intérêts et sur le plan commercial un discrédit pour plusieurs années (5) .

Un manque d'impulsion de chacun des acteurs responsables

Il appartient donc aux entreprises d'aboutir à une véritable obligation de moyens pour infléchir la tendance grandissante de perte de données, pouvant conduire à une usurpation d'identité. Si les moyens techniques mis aujourd'hui à la disposition des organismes sont de plus en plus puissants et performants, les dangers entourant les données personnelles sont quant à eux importants et quasi irréversibles. L'identité d'un individu étant de plus en plus numérisée (carte bancaire, carte de santé, accès aux locaux...) et la confiance en la technologie sans faille, les victimes de vol ou de perte d'identité ne connaissent aujourd'hui que peu de recours. Quant aux pouvoirs publics, il est urgent qu'ils prennent une conscience effective de l'existant et du chantier à mettre en place. Le renforcement des pouvoirs de la CNIL n'est toujours pas accompagné des moyens financiers et matériels adéquats. Contrairement aux Etats-Unis, les entreprises n'ont pas l'obligation de révéler les vols et les pertes de données les affectant. Enfin, des organismes policiers spécialisés comme l'O.C.L.C.T.I.C ou la B.A.F.T.I demeurent dans l'ombre, inconnus du grand public et de la plupart des professionnels.

Finissons cet article sur une note heureuse. McAfee offre à ses 9000 employés malheureux une surveillance gratuite de leurs comptes bancaires. Et à ce jour, aucun mouvement suspect n'a été détecté.

Par M. Cédric Crépin, Juriste,
Cabinet CILEX

NOTES

1 A chronology of data breaches since the Choice Point incident,

<http://www.privacyrights.org/ar/ChronDataBreaches.htm>

2 Voir par exemple Y'aura t'il un scandale Sésam Vitale ?, J.-M. Manach, 9 septembre 2005

<http://www.internetactu.net/?p=6114>

3 « Le contrat liant le sous-traitant au responsable du traitement comporte l'indication des obligations incombant au sous-traitant en matière de protection de la sécurité et de la confidentialité des données et prévoit que le sous-traitant ne peut agir que sur instruction du responsable du traitement. »

4 ChoicePoint data theft widens to 145,000 people, M. Hines, 28 février 2005,

5 Négligence dans la protection de données : ChoicePoint condamné à verser 10 millions de dollars



JURISPRUDENCES

Cour de Cassation, Première chambre civile - Cassation, arrêt du 28 février 2006, SOCIÉTÉ STUDIO CANAL SA, SOCIÉTÉ UNIVERSAL PICTURES VIDÉO FRANCE, SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE ET AUTRE C/ M. STÉPHANE X... ET AUTRE.

Thèmes

Propriétés intellectuelles, Droit de la consommation, protection du consommateur

Abstract

Propriété intellectuelle, mesure technique de protection, Copie privée impossible, convention de Berne, Test en trois étapes, Atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre (oui)

Résumé

L'exploitation normale de l'œuvre, propre à faire écarter l'exception de copie privée s'apprécie au regard des risques inhérents au nouvel environnement numérique

Décision

05-15.824, 05-16.002

Arrêt n° 549 du 28 février 2006

Cour de cassation - Première chambre civile
Cassation

05-15.824

Demandeur(s) à la cassation : société Studio canal SA

Défendeur(s) à la cassation : M. Stéphane X... et autre

05-16.002

Demandeur(s) à la cassation : société Universal Pictures vidéo France, société par actions simplifiée et autre

Défendeur(s) à la cassation : M. Stéphane X... et autre

Joint les pourvois n° 05-15.824 et n° 05-16.002 qui sont connexes ;

Attendu que, se plaignant de ne pouvoir réaliser une copie du DVD "Mulholland Drive", produit par les Films Alain Sarde, édité par la société Studio canal et diffusé par la société Universal Pictures vidéo France, rendue matériellement impossible en raison de mesures techniques de protection insérées dans le support, et

prétendant que de telles mesures porteraient atteinte au droit de copie privée reconnu à l'utilisateur par les articles L. 122-5 et L. 211-3 du Code de la propriété intellectuelle, M. X... et l'Union fédérale des consommateurs UFC Que choisir ont agi à l'encontre de ceux-ci pour leur voir interdire l'utilisation de telles mesures et la commercialisation des DVD ainsi protégés, leur demandant paiement, le premier, de la somme de 150 euros en réparation de son préjudice, la seconde, de celle de 30 000 euros du fait de l'atteinte portée à l'intérêt collectif des consommateurs ; que le Syndicat de l'édition vidéo est intervenu à l'instance aux côtés des défendeurs ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, et le deuxième moyen pris en ses deuxième et troisième branches du pourvoi de la société Studio Canal, et sur les première, troisième et huitième branches du moyen unique du pourvoi de la société Universal Pictures vidéo France et du Syndicat de l'édition vidéo, lesquels sont réunis :

Vu les articles L. 122-5 et L. 211-3 du Code de la propriété intellectuelle, interprétés à la lumière des dispositions de la directive n° 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, ensemble l'article 9.2 de la convention de Berne ;

Attendu, selon l'article 9.2. de la convention de Berne, que la reproduction des œuvres littéraires et artistiques protégées par le droit d'auteur peut être autorisée, dans certains cas spéciaux, pourvu qu'une telle reproduction ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne cause un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur ; que l'exception de copie privée prévue aux articles L. 122-5 et L. 211-3 du Code de la propriété intellectuelle, tels qu'ils doivent être interprétés à la lumière de la directive européenne susvisée, ne peut faire obstacle à l'insertion dans les supports sur lesquels est reproduite une œuvre protégée, de mesures techniques de protection destinées à en empêcher la copie, lorsque celle-ci aurait pour effet de porter atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, laquelle doit s'apprécier en tenant compte de l'incidence économique qu'une telle copie peut avoir dans le contexte de l'environnement numérique ;

Attendu que pour interdire aux sociétés Alain Sarde, Studio canal et Universal Pictures vidéo France l'utilisation d'une mesure de protection technique empêchant la copie du DVD "Mulholland Drive", l'arrêt, après avoir relevé que la copie privée ne constituait qu'une exception légale aux droits d'auteur et non un droit reconnu de manière absolue à l'utilisateur, retient que cette exception ne saurait être limitée alors que la législation française ne comporte aucune disposition en

ce sens ; qu'en l'absence de dévoiement répréhensible, dont la preuve en l'espèce n'est pas rapportée, une copie à usage privé n'est pas de nature à porter atteinte à l'exploitation normale de l'oeuvre sous forme de DVD, laquelle génère des revenus nécessaires à l'amortissement des coûts de production ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'atteinte à l'exploitation normale de l'oeuvre, propre à faire écarter l'exception de copie privée s'apprécie au regard des risques inhérents au nouvel environnement numérique quant à la sauvegarde des droits d'auteur et de l'importance économique que l'exploitation de l'oeuvre, sous forme de DVD, représente pour l'amortissement des coûts de production cinématographique, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs des pourvois :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 22 avril 2005, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Président : M. Ancel

Rapporteur : Mme marais, conseiller

Avocat général : M. Sarcelet

Avocat(s) : la SCP Piwnica et Molinié, la SCP Lesourd, la SCP Roger et Sevaux

Référence : Cour de Cassation, Première chambre civile
- Cassation, arrêt du 28 février 2006, *SOCIÉTÉ STUDIO CANAL SA, SOCIÉTÉ UNIVERSAL PICTURES VIDÉO FRANCE, SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE ET AUTRE C/M. STÉPHANE X... ET AUTRE*, DROIT-TIC
http://www.droit-tic.com/juris/aff.php?id_juris=71

TGI de Paris, 17ème Ch., jugement du 17 mars 2006, MINISTÈRE PUBLIC, COMMUNE DE PUTEAUX C/ CHRISTOPHE G.

Thèmes

Contenus et comportements illicites, responsabilité

Abstract

Droit de la communication, droit de la presse, diffamation publique, professionnel agissant à titre privé, bonne foi, renvoi aux fins de poursuite

Résumé

Si les imputations diffamatoires sont réputées faites dans l'intention de nuire, le prévenu peut cependant justifier de sa bonne foi

Décision

Extraits de la décision

Sur les propos poursuivis

Il résulte du constat d'huissier produit par la partie civile que le texte visé à la prévention figurait, le 26 mai 2004, sur le site internet accessible à l'adresse www.monputeaux.com, sous le titre "26.04.2004 Revue de presse : Nouveaux remous à la mairie de PUTEAUX (LE PARISIEN)", étant précisé, d'une part que la partie de ce texte présentée comme une citation du quotidien "LE PARISIEN", qui en constitue le deuxième paragraphe, était reproduite, sur le site, en italiques, distincts des caractères classiques utilisés pour le premier et le troisième paragraphes et introduites par le sous titre - qui n'a pas été repris à la prévention - : "*Extrait de l'article du Parisien*" et, d'autre part, qu'à la suite du texte figuraient un lien hypertexte, signalé par les mots "*Lire l'article du parisien*", ainsi que les mentions rédigées par Christophe G. (...)

Sur le caractère diffamatoire des propos poursuivis :

C'est [...] à tort que le prévenu soutient que l'élément de publicité exigé par la loi ne serait pas constitué en l'espèce, au motif que ses lecteurs seraient unis entre eux par une communauté d'intérêt centrée autour de la ville de Puteaux, alors qu'au contraire, par exemple, d'un forum de discussion au sein duquel une inscription préalable serait exigée sur la base d'un critère susceptible de caractériser une telle communauté, le site www.monputeaux.com était accessible à tous les internautes désireux de le visiter ou au hasard d'une recherche, quel que fût le centre d'intérêt qui les y conduisait.

Sur l'offre de preuve :

Offrant régulièrement de prouver la vérité des faits diffamatoires, le prévenu doit le faire de façon parfaite, complète et correlative à l'imputation diffamatoire dans toute sa portée et toute sa matérialité.

Si l'on excepte les pièces concernant la seconde imputation qui n'a pas été retenue, le prévenu produit divers documents [...] qui ne permettent nullement d'établir que la consultation qu'ils concernent auraient abouti à la conclusion d'un marché douteux et anormalement cher. Aucune pièce n'est, de surcroît, produite concernant le licenciement de la salariée mentionnée dans l'article.

Enfin, aucun des trois témoins visés à l'offre de preuve que le tribunal a pu entendre ne s'est exprimé sur les faits objets de la seule imputation retenue.

Il convient en conséquence de constater que le prévenu a échoué en son offre de preuve.

Sur la bonne foi :

Si les imputations diffamatoires sont réputées faites dans l'intention de nuire, le prévenu peut cependant justifier de sa bonne foi et doit, à cette fin, établir qu'il poursuivait, en diffusant les propos incriminés, un but légitime exclusif de toute animosité personnelle, qu'il a conservé dans l'expression une suffisante prudence et qu'il avait en sa possession des éléments lui permettant de s'exprimer comme il l'a fait.

[...] Même si l'analyse des extraits du site [...] démontre que le prévenu y adopte un ton volontiers critique à l'égard de l'équipe municipale, ce parti pris ne saurait être confondu avec une animosité de nature personnelle [...].

Quoique journaliste de profession, le prévenu dirigeant le site litigieux à titre purement privé et bénévole n'était pas tenu de se livrer à une enquête complète et la plus objective possible sur les faits qu'il évoquait. Il pouvait donc, dans une rubrique consacrée à une revue de presse, citer des extraits d'un article relatif à un litige mettant en cause la mairie de Puteaux publié dans le quotidien régional Le Parisien, dès lors que, comme au cas présent, il précisait exactement sa source et ne lui faisait subir aucune dénaturation, sans avoir à vérifier le bien fondé des informations qu'il reproduisait.

Il pouvait également librement, en qualité de citoyen et de contribuable local, lire dans cet article la confirmation de son opinion sur le coût excessif d'une dépense engagée par sa ville, sans avoir, à cet égard, à démontrer le bien fondé de ce point de vue en se livrant, par exemple, à une rigoureuse analyse comparative du coût de l'opération litigieuse avec les sommes

déboursées par d'autres municipalités pour des prestations similaires, dès lors qu'il démontre, par la production des pièces déjà évoquées, que la dite opération a bien eu lieu et a occasionné des dépenses de l'ordre de celles qu'il évoquait.

Il l'a fait en conservant à son expression une réelle prudence, sans tirer de conclusions définitives, mais en se contentant de s'interroger sur le point de savoir si l'article qu'il citait ne constituait pas "un début de réponse" aux questions qu'il se posait sur le coût selon lui anormal de la manifestation organisée par la municipalité.

Dans ces conditions, le bénéfice de la bonne foi doit être reconnu au prévenu, qui sera renvoyé aux fins de poursuite. »

Référence : Tribunal de Grande Instance de Paris, 17ème Ch., jugement du 17 mars 2006, *MINISTÈRE PUBLIC, COMMUNE DE PUTEAUX C/ CHRISTOPHE G.*, DROIT-TIC

http://www.droit-tic.com/juris/aff.php?id_juris=72

TEXTES OFFICIELS

**Décret n° 2006-358 du 24 mars
2006 relatif à la conservation
des données des
communications électroniques**

J.O n° 73 du 26 mars 2006 page 4609
texte n° 9

Décrets, arrêtés, circulaires
Textes généraux

Ministère de la Justice

Décret n° 2006-358 du 24 mars 2006 relatif à la conservation des données des communications électroniques

NOR: JUSD0630025D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et du garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment son article L. 34-1 ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ;

Vu l'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 7 octobre 2005 ;

Vu l'avis de la Commission supérieure du service public des postes et communications électroniques en date du 26 octobre 2005 ;

Vu l'avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés en date du 10 novembre 2005 ;

Vu l'avis de la Commission consultative des réseaux et services de communications électroniques en date du 30 novembre 2005 ;

Vu l'avis de la Commission consultative des radiocommunications en date du 2 décembre 2005 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,

Décète :

Article 1

La section 3 du chapitre II du titre Ier du livre II de la partie réglementaire (Décrets en Conseil d'Etat) du code des postes et des communications électroniques intitulée : « Protection de la vie privée des utilisateurs de réseaux et services de communications électroniques » comprend les articles R. 10-12, R. 10-13 et R. 10-14 ainsi rédigés :

« Art. R. 10-12. - Pour l'application des II et III de l'article L. 34-1, les données relatives au trafic s'entendent des informations rendues disponibles par les procédés de communication électronique, susceptibles d'être enregistrées par l'opérateur à l'occasion des communications électroniques dont il assure la transmission et qui sont pertinentes au regard des finalités poursuivies par la loi.

« Art. R. 10-13. - I. - En application du II de l'article L. 34-1 les opérateurs de communications électroniques conservent pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales :

« a) Les informations permettant d'identifier l'utilisateur ;

« b) Les données relatives aux équipements terminaux de communication utilisés ;

« c) Les caractéristiques techniques ainsi que la date, l'horaire et la durée de chaque communication ;

« d) Les données relatives aux services complémentaires demandés ou utilisés et leurs fournisseurs ;

« e) Les données permettant d'identifier le ou les destinataires de la communication.

« II. - Pour les activités de téléphonie l'opérateur conserve les données mentionnées au I et, en outre, celles permettant d'identifier l'origine et la localisation de la communication.

« III. - La durée de conservation des données mentionnées au présent article est d'un an à compter du jour de l'enregistrement.

« IV. - Les surcoûts identifiables et spécifiques supportés par les opérateurs requis par les autorités judiciaires pour la fourniture des données relevant des catégories mentionnées au présent article sont compensés selon les modalités prévues à l'article R. 213-1 du code de procédure pénale.

« Art. R. 10-14. - I. - En application du III de l'article L. 34-1 les opérateurs de communications électroniques sont autorisés à conserver pour les besoins de leurs

opérations de facturation et de paiement les données à caractère technique permettant d'identifier l'utilisateur ainsi que celles mentionnées aux b, c et d du I de l'article R. 10-13.

« II. - Pour les activités de téléphonie, les opérateurs peuvent conserver, outre les données mentionnées au I, les données à caractère technique relatives à la localisation de la communication, à l'identification du ou des destinataires de la communication et les données permettant d'établir la facturation.

« III. - Les données mentionnées aux I et II du présent article ne peuvent être conservées que si elles sont nécessaires à la facturation et au paiement des services rendus. Leur conservation devra se limiter au temps strictement nécessaire à cette finalité sans excéder un an.

« IV. - Pour la sécurité des réseaux et des installations, les opérateurs peuvent conserver pour une durée n'excédant pas trois mois :

« a) Les données permettant d'identifier l'origine de la communication ;

« b) Les caractéristiques techniques ainsi que la date, l'horaire et la durée de chaque communication ;

« c) Les données à caractère technique permettant d'identifier le ou les destinataires de la communication ;

« d) Les données relatives aux services complémentaires demandés ou utilisés et leurs fournisseurs. »

Article 2

Dans la section 2 du chapitre II du titre Ier du livre II de la partie réglementaire (Décrets en Conseil d'Etat) du code des postes et des communications électroniques intitulée « Annuaires et services de renseignements » l'article R. 11 devient l'article R. 10-11.

Article 3

Le code de procédure pénale (deuxième partie : Décrets en Conseil d'Etat) est ainsi modifié :

1° Après le 22° de l'article R. 92, il est ajouté un 23° ainsi rédigé :

« 23° Les frais correspondant à la fourniture des données conservées en application du II de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques. »

2° Il est créé au chapitre II du titre X du livre V une section 11 intitulée « Des frais des opérateurs de communications électroniques » comprenant un article R. 213-1 ainsi rédigé :

« Art. R. 213-1. - Les tarifs relatifs aux frais mentionnés

au 23° de l'article R. 92 correspondant à la fourniture des données conservées en application du II de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques sont fixés par un arrêté du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et du garde des sceaux. Cet arrêté distingue les tarifs applicables selon les catégories de données et les prestations requises, en tenant compte, le cas échéant, des surcoûts identifiables et spécifiques supportés par les opérateurs requis par les autorités judiciaires pour la fourniture de ces données. »

Article 4

Indépendamment de leur application de plein droit à Mayotte, les dispositions du présent décret sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna.

Article 5

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de l'outre-mer et le ministre délégué à l'industrie sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 24 mars 2006.

**Arrêté du 17 mars 2006 relatif à
la mise en application des
dispositions concernant les
passeports électroniques de
service**

J.O n° 69 du 22 mars 2006 page 4293
texte n° 6

Décrets, arrêtés, circulaires
Textes généraux
Ministère de l'intérieur et de l'aménagement du
territoire

Arrêté du 17 mars 2006 relatif à la mise en application
des dispositions concernant les passeports électroniques
de service

NOR: INTD0600190A

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de
l'aménagement du territoire,

Vu le décret n° 2005-1726 du 30 décembre 2005 relatif
aux passeports électroniques, et notamment ses articles
13, 18 et 28,

Arrête :

Article 1

Le système de traitement automatisé des données à
caractère personnel relatif à la délivrance des passeports
électroniques de service créé par le décret du 30
décembre 2005 susvisé est mis en application à compter
du 20 avril 2006 à la direction des libertés publiques et
des affaires juridiques du ministère de l'intérieur et de
l'aménagement du territoire.

A compter de cette date, cesseront d'être délivrés les
passeports de service institués par le décret n° 2001-893
du 26 septembre 2001 relatif au passeport de service.

A compter du 30 mars 2006, seront reçues les demandes
de passeports électroniques de service prévus à l'article
13 du décret du 30 décembre 2005 susvisé.

Article 2

Le directeur des libertés publiques et des affaires
juridiques du ministère de l'intérieur et de l'aménagement
du territoire est chargé de l'exécution du présent arrêté,
qui sera publié au Journal officiel de la République
française.

Fait à Paris, le 17 mars 2006.

Pour le ministre et par délégation :

Le directeur des libertés publiques

et des affaires juridiques,

S. Fratacci