



UN CCAG DEDIE AUX TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

Un nouveau référentiel pour les marchés de technologie

- La **réforme des CCAG** est enfin opérationnelle, puisque après la publication des CCAG-FCS, MI et PI, le CCAG dédié aux technologies de l'information et de la communication (CCAG-TIC) a été publié le **16 octobre 2009** (1).
- Pour mémoire, les cahiers des clauses administratives générales (CCAG) fixent un **cadre général** et des dispositions communes applicables à certaines catégories de marchés.
- Ils restent des **documents facultatifs** et ne s'appliquent qu'aux marchés qui s'y réfèrent. En dépit de ce caractère facultatif, ils sont un **référentiel** d'inspiration qu'aucun pouvoir adjudicateur ne peut négliger.
- Dans le secteur de l'informatique et des communications électroniques, l'absence de référentiel dédié se faisait cruellement sentir.
- Dans le CCAG-TIC, le **secteur de l'informatique** et des communications électroniques est désormais abordé en tant que **domaine spécifique** par la prise en compte de problématiques propres à ce domaine avec, plus particulièrement, l'ajout de clauses relatives à la **cession de droits de propriété intellectuelle**.
- De plus, en prévoyant aussi bien la maintenance sur site que la télémaintenance et l'infogérance, le CCAG-TIC donne des **bases solides** à tout acheteur public souhaitant y recourir.
- Il contient des clauses relatives aux prix, aux prestations en elles-mêmes et aux accords de qualité de service dans ce type de contrat.

Un régime de cession de propriété des résultats

- Outre ces innovations majeures, on note la **disparition** du terme de « **progiciel** » au profit de celui de « logiciel », dont le **régime des droits** de propriété intellectuelle est **simplifié** par rapport au CCAG-Propriété intellectuelle.
- Le CCAG-TIC va, en effet, permettre d'opter pour un **régime de concession** (option dite « A ») ou de **cession** (option dite « B ») de ces droits. En réalité, l'option choisie pourra être modulée par le biais du cahier des clauses administratives particulières (CCAP).
- Ainsi, un **quasi-régime de cession de la propriété des droits** afférents aux résultats issus de l'exécution du marché sera obtenu par l'articulation du CCAP et du CCAG-TIC, dans lequel l'option de concession aura pourtant été retenue.
- Dans un souci d'efficacité, le CCAG-TIC est **allégé** de toute disposition redondante avec le Code des marchés publics.
- Le CCAG-TIC s'applique à toutes consultations lancées par un acheteur public **depuis le 16 novembre 2009**.

L'enjeux

Mettre un terme à la réforme, engagée à partir de 2007, des quatre CCAG datant de la fin des années 1970.

Simplifier et mettre en cohérence des CCAG avec le nouveau Code des marchés publics.

Créer un cinquième CCAG entièrement consacré aux techniques de l'information et de la communication.

(1) [Arrêté du 16-10-2009](#).

Marchés concernés

- la fourniture de matériel informatique et de télécommunication ;
- la fourniture de logiciels commerciaux ;
- les études et mise au point de logiciels spécifiques ;
- l'élaboration de systèmes d'information ;
- les prestations de maintenance, de TMA ou d'infogérance.

[FRANÇOIS JOUANNEAU](#)



LA SECURITE INFORMATIQUE : UN ENJEU DE SANTE PUBLIQUE

La sécurité des systèmes d'information hospitaliers

- Au sein des **DSI hospitalières**, sont désormais placés en première ligne, les RSSI (responsables de la sécurité des systèmes d'information) qui ont principalement en charge le **management du risque informatique**.
- Ces derniers cumulent aussi parfois la fonction de **correspondant informatique et libertés** (CIL) interlocuteur privilégié de la Cnil et chargé notamment d'établir la liste des déclarations et des demandes d'autorisations.
- C'est une première : lors du congrès qui s'est tenu à Monaco du 7 au 10 octobre dernier, les **9^{ème} Assises de la sécurité des systèmes d'information** ont accueilli un « **pôle santé** » spécialement dédié à la sécurité des systèmes d'information hospitaliers (1).
- L'édition 2009 a innové avec la création de ce pôle sectoriel qui a réuni 80 DSI et RSSI de CHU et de divers établissements hospitaliers.
- Les organisateurs de ces 9^{ème} Assises soulignent que le secteur de la santé a fait de **lourds investissements informatiques** et qu'il a par ailleurs, de **gros besoins sécuritaires** tant au niveau des infrastructures que des données.

Un impératif au développement de la télésanté

- Si la sécurité informatique n'a pas constitué, jusqu'à présent, une priorité pour les hôpitaux, il reste que, dans le contexte actuel d'investissement massif en informatique et technologies numériques, l'heure est à l'**accroissement des performances en matière de sécurité** et de confidentialité des données.
- Avec la multiplication des transmissions de données médicales et l'accroissement du nombre des personnes susceptibles d'accéder aux réseaux informatiques, la sécurité devient une **priorité renforcée**.
- Cette prise de conscience s'inscrit notamment dans la perspective du **développement de la télésanté** (2) et de la mise en conformité des établissements avec les dispositions du décret du 15 mai 2007 relatif à la confidentialité des informations médicales (3).
- Ce décret impose une **authentification forte** des professionnels de santé par l'utilisation de la **Carte professionnelle de santé** (CPS) ou d'un dispositif équivalent agréé par l'organisme chargé d'émettre la CPS pour toute transmission ou tout accès aux données de santé.
- Le texte prévoit aussi la création de **référentiels de sécurité** pour la transmission des données médicales par voie électronique, qui seront définis par arrêté pris après avis de la Cnil », mais ces référentiels sont encore en cours d'élaboration et la Commission n'en a pas encore été saisie officiellement.
- Quoiqu'il en soit, la mise en place d'une **politique de sécurité des systèmes d'information de santé** est une obligation pour tous les professionnels et établissements de santé.
- Elle doit être mise en place sous la responsabilité des directeurs d'établissements ou de projets en collaboration étroite avec les directions de ressources humaines et des systèmes d'information.

Les enjeux

Renforcer la sécurité des systèmes d'information hospitaliers pour limiter les risques de perte de données et de piratage informatique, devient une véritable préoccupation de santé publique, au même titre que la nécessité de renforcer les moyens nécessaires à la prise en charge des malades.

(1) [9^{ème} Assises de la Sécurité à Monaco](#).

L'essentiel

La modernisation des systèmes d'information des professionnels de santé et la mise en place d'une véritable politique de sécurité accompagnée de moyens matériels et humains nécessaires est un préalable au développement de la télésanté.

(2) [Rapport Labordes du 12-11-2009](#).

(3) Décret n°2007-960 du 15-5-2007.

[JEAN-FRANÇOIS FORGERON](#)
[ANNE-LISE BENEAT](#)



Communications électroniques

LIGNES DIRECTRICES COMMUNAUTAIRES POUR LE DEPLOIEMENT DES RESEAUX A HAUT DEBIT

Le financement public du déploiement des réseaux à très haut débit

- Le financement, nécessaire à l'accélération du déploiement des réseaux à très haut débit, notamment dans les **zones peu denses**, afin de ne pas faire entrer la France dans une nouvelle fracture numérique, pourrait être un des grands bénéficiaires de l'affectation des **sommes collectées**, dans le cadre du **grand emprunt** voulu par le président de la République.
- Dans ce contexte, les **lignes directrices** publiée en septembre 2009 par la Commission européenne, ont pour objectif d'apporter un cadre aux conditions dans lesquelles les Etats membres pourront apporter leur **aide en matière de financement** de l'accélération et de l'extension du déploiement des réseaux à haut débit.
- Ces lignes directrices comportent également des **dispositions spécifiques**, destinées à favoriser l'investissement dans le secteur des réseaux à très haut débit, dans l'optique d'**éviter des distorsions de concurrence**.

Les conditions posées par la Commission pour éviter des distorsions

- La Commission a établi la liste des conditions nécessaires, pour limiter l'aide d'Etat et ses effets potentiels, en matière de **distorsion de la concurrence**, et ce, pour les zones blanches ou les zones grises. Ainsi, la Commission a-t-elle établi une liste de **huit critères**, sur la base desquels elle examinerait la licéité des aides qui auront pu être apportées. Parmi ces critères figurent, par exemple :
 - l'**identification claire des zones** géographiques couvertes par l'aide financière qui pourrait être apportée, ainsi que l'analyse détaillée des conditions de concurrence et de la structure concurrentielle dans les zones concernées ;
 - les critères d'**organisation des appels d'offres**, ainsi que du choix de celle des offres qui pourrait être retenue ;
 - la **neutralité technologique** et les conditions d'utilisation des infrastructures existantes ou encore les mécanismes de récupération de l'aide financière apportée, afin que le bénéficiaire de celle-ci ne puisse profiter d'une surcompensation par rapport aux revenus qu'il tirera de la commercialisation de ses services.
- Par ailleurs, la Commission rappelle que l'intervention publique peut, aussi, revêtir d'autres formes que l'intervention purement financière.
- La Commission insiste sur le fait que les Etats membres peuvent décider, par exemple, de **faciliter le processus d'acquisition de droits de passage**, d'exiger que les opérateurs de réseaux coordonnent leurs travaux de génie civil et partagent leurs infrastructures ou, enfin, qu'ils imposent la mise en place de liens en fibre optique dans toutes les nouvelles constructions.
- De plus, la réalisation des travaux de génie civil, dont on sait qu'ils représentent une part non négligeable des coûts d'investissement dans des **infrastructures très haut débit**, peut être entreprise directement par les autorités publiques, de telle manière à ce que l'investissement privé soit limité au déploiement des seules liaisons filaires, optiques ou hertziennes.

Les enjeux

Exposer les conditions dans lesquelles les fonds publics peuvent être orientés, en fonction du niveau d'investissement des opérateurs privés, dans le déploiement des réseaux.

(1) [Communiqué CE IP/09/ 1332](#), 17-9-2009.

(2) [Lignes directrices communautaires](#).

Les perspectives

S'agissant des zones noires, la Commission estime qu'elle pourra éventuellement être amenée à statuer sur des aides qui pourraient être apportées à des opérateurs ayant déployé des réseaux haut débit, mais qui ne souhaiteraient pas, dans les trois années à venir, investir dans le déploiement de réseaux très haut débit. Pour apprécier la licéité des aides qui seraient apportées dans cette hypothèse, la Commission s'appuierait sur les critères évoqués ci-dessus.

[FRÉDÉRIC FORSTER](#)



L'UNION EUROPEENNE APPELE A LUTTER CONTRE LES « SPAM »

Des disparités importantes entre pays...

- La Cnil a récemment rendu publiques **deux délibérations**, sanctionnant des sociétés de vente en ligne pour non-respect du droit d'opposition à la prospection commerciale prévu par la loi « Informatique et libertés » (1).
- Ces décisions démontrent que la pratique des courriers électroniques non sollicités, les spams qui inondent de **publicité** les boîtes aux lettres électroniques et pour lesquelles il a déjà été souvent procédé à plusieurs **désabonnements** demeurent un problème en pleine progression.
- Une étude publiée le **8 octobre 2009** et commandée par la Commission européenne (2) a montré que si plusieurs pays de l'UE ont pris ces dernières années des mesures pour que l'interdiction du spam soit respectée, notamment en imposant des **amendes** aux spammeurs, des **disparités importantes entre pays** demeurent quant aux nombres de poursuites et aux montants des sanctions.
- Cette étude précise notamment que la plupart des pays de l'UE disposent désormais d'un ou **plusieurs sites web** où les citoyens peuvent trouver des informations ou se plaindre s'ils sont **victimes de spam** ou de logiciels espions ou malveillants.

Combiner prévention, répression et sensibilisation...

- Une lutte efficace contre les **menaces en ligne** suppose de combiner prévention, répression et sensibilisation.
- La coopération doit être menée dans deux directions. A l'intérieur des pays européens le secteur public et le secteur privé doivent passer des **accords** permettant de favoriser une coopération efficace.
- Une **coopération internationale** plus étroite, tant au niveau communautaire qu'international, est nécessaire pour lutter efficacement contre le spam.
- L'étude précise également que la **réforme** des règles communautaires en matière de **télécoms** entrepris par la Commission devrait créer un cadre permettant de mieux faire respecter les règles de **respect de la vie privée**.
- Ces nouvelles règles permettront aussi aux organismes nationaux chargés de faire respecter les **droits des consommateurs** de se regrouper au sein d'un réseau européen, et donneront aux organisations privées telles que les fournisseurs d'accès à l'internet (FAI) le droit de demander des poursuites à l'encontre des spammeurs qui utilisent leurs réseaux de manière abusive.
- Parallèlement, la Commission européenne négocie un **accord avec les États-Unis** pour une coopération transfrontalière dans le domaine de l'application des lois de protection des consommateurs.
- Des chiffres publiés par un institut spécialisé montrent qu'un message électronique indésirable sur six provient des États-Unis.
- Les nouvelles règles sur les télécoms permettront d'inclure la lutte contre le spam dans un tel accord **Union européenne-États-Unis**.

Les enjeux

Faire appliquer les règles de respect de la vie privée et des droits des consommateurs.

(1) Cf. [sur notre site](#).

(2) [Bruxelles, 8 octobre 2009, IP/09/ 1487](#).

Rappel

La prospection commerciale par téléphone et par voie électronique est strictement encadrée par la loi Informatique et libertés et le Code des postes et communications électroniques.

Le nombre de poursuites et le montant des sanctions varient considérablement selon les pays.

[EMMANUEL WALLE](#)

DEFINITION DU SERVICE DE PRESSE EN LIGNE

Une reconnaissance légale du service de presse en ligne

▪ Le service de presse en ligne est défini comme étant tout **service de communication au public en ligne** :

- édité à titre **professionnel** par une personne physique ou morale qui a la maîtrise éditoriale de son contenu,
- consistant en la production et la mise à disposition du public d'un **contenu original, d'intérêt général, renouvelé** régulièrement, composé d'informations présentant un lien avec l'**actualité** et ayant fait l'objet d'un traitement à caractère journalistique, qui **ne constitue pas un outil de promotion** ou un accessoire d'une activité industrielle ou commerciale (1).

▪ Le **décret du 29 octobre 2009** vient préciser les critères auxquels doivent répondre les éditeurs pour être qualifiés d'éditeur de service de presse en ligne. Ils sont au nombre de onze (2).

L'éditeur du service doit avoir la maîtrise éditoriale du contenu publié à son initiative

- Il doit satisfaire aux obligations de l'article 6-III 1° de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (**notice légale**).
- Il doit répondre aux obligations de l'article 93-2 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle (**désignation d'un directeur de la publication**).
- Il doit être édité à titre professionnel.
- Il doit offrir, à titre principal, un contenu utilisant essentiellement le **mode écrit**, faisant l'objet d'un renouvellement régulier et non pas seulement des mises à jour ponctuelles et partielles. Tout renouvellement doit être daté.
- Il doit mettre à disposition du public un **contenu original**, composé d'informations présentant un lien avec l'actualité et ayant fait l'objet, au sein du service de presse en ligne, d'un traitement à caractère journalistique, notamment dans la recherche, la vérification et la mise en forme de ces informations.
- Le contenu publié par l'éditeur du service de presse en ligne :
 - doit présenter un caractère d'**intérêt général** quant à la diffusion de la pensée : instruction, éducation, information, récréation du public.
 - ne doit pas être susceptible de choquer l'internaute par une représentation de la personne humaine portant atteinte à sa **dignité** et à la **décence** ou présentant la violence sous un jour favorable.
- Le service ne doit pas avoir pour objet principal la recherche ou le développement des transactions d'entreprise commerciale, industrielle, bancaire, d'assurances ou d'autre nature, dont il serait en réalité l'instrument de publicité ou de communication, et ne doit pas apparaître comme étant l'accessoire d'une activité industrielle, artisanale, commerciale ou de prestation de service autre que journalistique.
- Sur les espaces de contribution personnelle des internautes, l'éditeur doit mettre en œuvre les dispositifs appropriés de lutte contre les contenus illicites.
- Les éditeurs réunissant ces conditions pourront bénéficier de l'**exonération de la taxe professionnelle** et accéder au bénéfice des provisions pour investissement, ainsi qu'au fonds d'aide au développement des services en ligne des entreprises de presse créé par le décret n° 2004-1313 du 26 novembre 2004.

Les enjeux

Préciser les conditions dans lesquelles un service de presse en ligne peut être reconnu, en vue notamment de bénéficier des avantages qui s'y attachent.

(1) Art. 27 Loi Création et Internet du 12-6-2009.

(2) [Décret n°2009-1340 du 29-10-2009](#).

L'essentiel

Dans tous les cas, ne peuvent être connus comme des services de presse en ligne, les services de communication au public en ligne dont l'objet principal est la diffusion de messages publicitaires ou d'annonces, sous quelle que forme que ce soit.

[MATHIEU PRUD'HOMME](#)
[VIRGINIE BENSOUSSAN-BRULÉ](#)



COMMANDE PUBLIQUE : DE NOUVEAUX SEUILS APPLICABLES AU 1ER JANVIER 2010

Bientôt un nouveau règlement de la Commission européenne

- Pour mémoire, les seuils des directives européennes sur les marchés publics sont **révisés tous les deux ans** par la Commission européenne de manière à respecter les engagements internationaux de l'Union pris en vertu de l'Accord plurilatéral sur les marchés publics de l'**Organisation mondiale du commerce** (OMC).
- C'est pourquoi, après la dernière modification des seuils opérée au 1er janvier 2008, un règlement de la Commission européenne sera tout prochainement publié afin de fixer les **nouveaux seuils applicables** pour la période allant du 1er janvier 2010 au 31 décembre 2011.
- Ce règlement européen sera suivi d'un **prochain décret** du Ministère des Finances modifiant le Code des marchés publics, l'ordonnance du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au Code des marchés publics et les textes relatifs aux contrats de partenariat.

Baisse des seuils de procédure

- La Direction des affaires juridiques (DAJ) de Bercy a publié une **fiche pratique** précisant les seuils applicables (1). Sous réserve de l'adoption définitive du règlement de la Commission, les nouveaux seuils seront les suivants :
- S'agissant de la **directive « classique »** concernant les marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs, les seuils passeraient de :
 - 133 000 à 125 000 € pour les marchés publics de fournitures et services passés par les autorités gouvernementales centrales ;
 - 206 000 à 193 000 € pour les marchés publics de fournitures et de services passés par les autres pouvoirs adjudicateurs ;
 - 5 150 000 à 4 845 000 € pour les marchés de travaux.
- S'agissant de la **directive « services spéciaux »** concernant les marchés passés par les entités adjudicatrices, les seuils passeraient de :
 - 412 000 à 387 000 € pour les marchés de fournitures et de services
 - 5 150 000 à 4 845 000 € pour les marchés de travaux
- Le Minefe attire l'attention des acheteurs publics sur la **nécessité de respecter** ces nouveaux seuils, tant pour la **détermination des procédures** à mettre en oeuvre que pour les **mesures de publicité** à effectuer, à l'occasion des procédures pour lesquelles une consultation aura été engagée ou un avis d'appel à la concurrence aura été envoyé à la publication **à partir du 1er janvier 2010**.
- Toutes les consultations lancées dès le 1er janvier 2010 devront ainsi respecter ces nouveaux seuils et les acheteurs publics devront donc en tenir compte dans le choix des procédures de passation.

Les enjeux

Tenir compte de l'évolution du niveau général des prix et dynamiser les commandes publiques.

(1) [Fiche DAJ, novembre 2009.](#)

Les perspectives

Un règlement de la Commission européenne sera prochainement publié afin de fixer les nouveaux seuils des directives européennes sur les marchés publics pour la période allant du 1er janvier 2010 au 31 décembre 2011.

Il sera suivi d'un décret d'application.

[FRANÇOIS JOUANNEAU](#)

LA LIQUIDATION JUDICIAIRE DES SOCIÉTÉS DE VAD : VERS UNE MEILLEURE PROTECTION DES CONSOMMATEURS

L'action directe du transporteur à l'encontre du destinataire de la marchandise

- Le **tribunal d'instance de Riom** s'est récemment prononcé sur le sort d'une marchandise achetée à distance par un consommateur auprès d'une société de vente à distance ayant été mise en liquidation judiciaire avant que le transporteur ait pu livrer ce bien (1).
- En l'espèce, le chèque du consommateur avait été encaissé avant la livraison du bien par la société vendeuse et ce dernier réclamait donc la livraison de ce bien.
- Le transporteur refusait de lui livrer arguant de son droit de rétention sur ce bien dans la mesure où la société vendeuse avait une dette envers lui.
- Le tribunal rejette cet argument estimant que l'exercice du droit de rétention par le transporteur nécessite la preuve de l'existence d'une créance de commission ou de transport dont la société expéditrice aurait dû être débitrice, cette preuve n'étant pas rapportée en l'espèce. Le transporteur est donc condamné à livrer le bien à l'acheteur.
- Cette décision aurait pu être toute autre en présence d'**éléments de preuve** en faveur du transporteur, et ainsi priver le consommateur d'un bien pourtant déjà payé. Le transporteur, en vertu de l'**article L.132-8 du Code de commerce**, aurait même pu se retourner contre le consommateur pour combler la défaillance de la société expéditrice.

Des propositions de lois pour protéger les clients contre les risques de liquidation judiciaire des sociétés de VAD

- A cet égard, il convient de préciser qu'une récente **proposition de loi** visant à renforcer la protection des droits des consommateurs dans le cadre d'une vente à distance et à lutter contre ces situations a été enregistrée à l'Assemblée nationale le 29 septembre 2009 (2).
- Alors que **deux précédentes propositions de loi** enregistrées à l'Assemblée nationale le 18 décembre 2008 envisageaient respectivement que les entreprises de vente à distance soient tenues d'attendre l'expédition des marchandises pour encaisser le paiement correspondant (3), et que le délai légal de réclamation de l'acheteur à distance soit allongé (4), ce **nouveau texte propose** :
 - d'**étendre les pouvoirs de la DGCCRF** lorsqu'il apparaît qu'un professionnel proposant la vente de biens ou la fourniture de services à distance n'est pas capable de les honorer ;
 - d'octroyer à la DGCCRF la possibilité de **saisir le Président du tribunal** de commerce afin de lui permettre de mettre en œuvre les pouvoirs de détection des entreprises en difficultés qui sont les siens ;
 - de **supprimer l'action directe du transporteur** à l'encontre du destinataire de la marchandise en cas de défaillance de l'expéditeur lorsque le transport est consécutif à un contrat de vente à distance.

L'enjeu

En cas de liquidation judiciaire d'une société de VAD, le client peut se voir privé d'un bien commandé alors même qu'il l'a déjà payé.

(1) [TI Riom, 6 juillet 2009](#).

Les perspectives

Ce texte a été renvoyé à la Commission des affaires économiques pour une étude plus approfondie par les parlementaires.

(2) [Proposition de loi n° 1940 du 29-9-2009](#).

(3) [Proposition de loi n° 1339 du 18-12-2008](#).

(4) [Proposition de loi n° 1342 du 18-12-2008](#).

[CELINE AVIGNON](#)
[LAURELANDES](#)

Propriété industrielle : contentieux

L'INCOMPÉTENCE DES JURIDICTIONS NATIONALES EN MATIÈRE DE MARQUE COMMUNAUTAIRE

L'application des règles de compétence territoriale sur internet

- Par un arrêt du 7 juillet 2009, la Cour de cassation s'est de nouveau prononcée sur la compétence en matière de contentieux du droit des **marques sur Internet**.
- En l'espèce, une société exploitant un domaine viticole sous le nom « Domaine de Malartic », a assigné la Société Civile du Château Malartic Lagravière, exploitant du célèbre cru éponyme, en annulation de ses marques française et communautaire composées du signe « **Malartic** ».
- Retenant que les marques litigieuses sont exploitées sur Internet, elle engage l'action devant le tribunal de grande instance de son domicile, en application de l'**option de compétence** offerte, en matière **délictuelle**, par l'article 46 al.2 du Code de procédure civile.
- La société attaquée soulève l'incompétence du Tribunal de grande instance d'Auch au profit de celui de Bordeaux, faisant valoir que, faute de demander une réparation indemnitaire, l'action engagée serait dépourvue de préjudice et ne saurait donc s'analyser en une action en matière délictuelle, telle que visée par la loi.
- Déboutée en première instance et en appel, la société du Château Malartic Lagravière a formé un pourvoi en cassation donnant lieu au présent arrêt.
- L'intérêt de la décision est double puisqu'elle se prononce, non seulement sur la **compétence territoriale** générale mais aussi sur la **compétence matérielle** en matière de marques communautaires.

Les marques communautaires ont un régime propre

- Sur le premier point, la Cour de cassation rappelle que les **faits** ont été **constatés sur Internet** et que « *la cour d'appel a pu en déduire que le dommage avait été subi dans le ressort du tribunal de grande instance d'Auch, peu important que le fait dommageable se soit également produit dans le ressort d'autres tribunaux, fût ce sur l'ensemble du territoire national* ».
- La solution, qui confirme la **compétence du tribunal dans le ressort duquel les faits ont été constatés** s'agissant de l'action engagée à l'encontre des marques françaises est donc des plus **classiques**.
- S'agissant des marques communautaires, la solution rendue est toute autre.
- Relevant le moyen d'office, la Cour de cassation rappelle que les **demandes d'annulation** de marque communautaire à titre principal, sont présentées directement devant l'**OHMI** (Office de l'harmonisation dans le marché intérieur) et que les tribunaux ne sont compétents en la matière que dans le cadre d'une demande reconventionnelle ou d'une action en contrefaçon.
- Ainsi, elle casse l'arrêt d'appel qui a déclaré compétente une juridiction nationale pour connaître des demandes d'annulation, à titre principal, de marques communautaires en violation des articles 51 et 52 du Règlement CE n°40/94 du 20 décembre 1993 (2).
- La Cour de cassation renvoie donc l'exploitant viticole à **mieux se pourvoir** s'agissant de la demande d'annulation des marques communautaires composées du terme « malartic ».

Les enjeux

Définir la juridiction compétente concernant les litiges en matière de marque constatés sur Internet.

Éviter l'introduction d'une action judiciaire vouée à l'échec du seul fait de l'incompétence des juridictions nationales.

(1) [Cass. com. 7-7-2009](#).

Les conseils

Les actions en nullité de marque communautaires doivent être portées, à titre principal, devant l'OHMI.

Si l'action est formée à titre reconventionnel, il est rappelé qu'en France, seul le tribunal de grande instance de Paris est compétent en qualité de « tribunal des marques communautaires ».

(2) Devenus les articles 52 et 53 Règlement CE n°207/2009 du 26-2-2009.

[VIRGINIE BRUNOT](#)



Propriété industrielle : conseil

POLES DE COMPETITIVITE : BIENTOT UN « CORRESPONDANT PROPRIETE INDUSTRIELLE »

Un audit des pôles de compétitivité pour évaluer le dispositif national

- Un **rapport d'information** a été déposé à l'Assemblée nationale le 23 septembre 2009 par la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire (1) en conclusion des travaux de la mission d'évaluation et de contrôle (MEC) sur les perspectives des pôles de compétitivité.
- De **février à septembre 2009**, les évaluateurs de la mission ont entendu les principaux acteurs de la politique des pôles de compétitivité depuis 2005. Cet **audit** avait pour objectif de diagnostiquer et d'évaluer le dispositif national des pôles de compétitivité et de présenter des **recommandations** pôle par pôle.
- La première partie du rapport présente un **diagnostic** sur le fonctionnement des pôles qui affichent une véritable **dynamique d'innovations** avec un nombre de projets de recherche collaborative croissant.
- Or, des **difficultés** demeurent en raison notamment d'un système de financement complexe, d'insuffisances dans le pilotage de la politique nationale, d'insuffisances de mobilisation des PME et des chercheurs dans les instances de gouvernance pilotées par les grands industriels ainsi que dans la phase de valorisation des projets de recherche.
- Dans sa seconde partie, le rapport présente **quinze propositions** prioritaires assorties de recommandations pour améliorer la politique industrielle de la France par le canal des pôles de compétitivité pour la période 2009-2011.

Former un « correspondant propriété industrielle » dans chaque pôle

- Ces propositions s'articulent autour de **trois axes** principaux :
 - **renforcer le rôle d'interface** des pôles entre la recherche et les entreprises (assurer le passage de la recherche fondamentale à la recherche industrielle au sein des pôles, améliorer le partage et la diffusion de la recherche, promouvoir la recherche dans le domaine des écotecnologies au sein des pôles) ;
 - **optimiser les circuits de financement** des pôles (simplifier l'accès aux dispositifs de financement public existants, développer les sources de financement privé au sein des pôles) ;
 - **mener des actions ciblées** en direction des PME (procédure d'intégration aux pôles, procédure de financement).
- En matière de **propriété industrielle**, la situation actuelle laisse apparaître des **faiblesses** (pouvoir de négociation des PME face aux grands groupes dans l'établissement du contrat de consortium, absence de réflexion préalable à la répartition des droits de propriété intellectuelle, etc.).
- Le rapport suggère de former un « **correspondant propriété industrielle** » au sein de l'équipe d'animation de chaque pôle de compétitivité en s'appuyant sur les services de l'**Institut national de la propriété industrielle**.
- Enfin, il est rappelé l'existence du **guide de la propriété industrielle** (2) qui semble être un bon outil de base pour s'orienter de façon simple et pragmatique pour ce qui concerne des questions de propriété industrielle, les utilisateurs étant heureux de disposer d'un document de référence.

Les enjeux

Le rapport souligne un bilan très positif du dispositif des pôles de compétitivité mais des améliorations sont possibles en mobilisant certains acteurs et en les intégrant davantage, en sécurisant l'animation des pôles et en améliorant leur gestion.

(1) [Assemblée nationale, rapport n°1930, 23 septembre 2009.](#)

Les perspectives

Les perspectives à long terme du dispositif se dessinent, leur pérennité doit être assurée en étant au service d'une véritable politique et en s'attachant à parfaire le rayonnement international.

(2) [Guide de la propriété industrielle.](#)

[NATHALIE BASTID](#)



ABAISSEMENT DES SEUILS DE TELEDECLARATION ET DE TELEREGLEMENT, TVA, IS ET TAXE SUR SALAIRES

Proposition d'abaisser les seuils de télédéclaration et télérèglement de la TVA

- Le **projet de loi de finances rectificatif (PLFR) pour 2009** (1) actuellement en cours de discussion au Parlement apporterait un certain nombre de modifications sur les **seuils** au-delà desquels les entreprises ont l'obligation de souscrire leurs déclarations par voie électronique (**télédéclaration**) et de payer leur impôt par la même voie (**télérèglement**).
- L'obligation de télédéclaration et de télérèglement de la TVA concerne actuellement les entreprises dont le chiffre d'affaires de l'exercice précédent est supérieur à 760 000 euros HT, ainsi que celles qui relèvent de la Direction des grandes entreprises (DGE), quel que soit le montant de leur chiffre d'affaires.
- Le projet de loi de finances rectificatif pour 2009 modifierait ces seuils en **deux phases successives**, en ramenant, tout d'abord, ce seuil à **500 000 euros HT** à compter du 1er octobre 2010, puis à **230 000 euros HT** à compter du 1er octobre 2011.
- En revanche, les obligations en la matière pour les entreprises relevant de la DGE demeuraient inchangées.
- Par ailleurs, les entreprises soumises à l'obligation de télédéclaration et de télérèglement de la TVA, en raison du montant de leur chiffre d'affaires, auraient également l'**obligation** de recourir à la télétransmission (**téléTVA**) pour leurs demandes de **remboursement de crédits** de taxe non imputables.

Télérégler l'impôt sur les sociétés et la taxe sur les salaires

- La procédure de télérèglement de l'**impôt sur les sociétés** deviendrait obligatoire à compter du 1er octobre 2010 pour les entreprises ayant réalisé plus de 500 000 euros de chiffre d'affaires HT au titre de l'exercice précédent et à compter du 1er octobre 2011 pour celles ayant réalisé plus de 230 000 euros de chiffre d'affaires HT au titre de l'exercice précédent.
- L'obligation de virement direct au Trésor au-delà de 760 000 euros HT de chiffre d'affaires serait supprimée à compter du 1er octobre 2010. Les obligations des entreprises relevant de la DGE ne seraient pas modifiées.
- En ce qui concerne la **taxe sur les salaires**, seules les entreprises relevant de la DGE (Direction des Grandes Entreprises) sont aujourd'hui tenues de télédéclarer cette taxe, quel que soit le montant de leur chiffre d'affaires.
- Les autres entreprises déclarent et acquittent cette taxe dans les conditions habituelles. Ils doivent, toutefois, l'acquitter par virement direct sur le compte du Trésor à la Banque de France lorsque son montant excède 50 000 euros.
- Les entreprises soumises à l'impôt sur les sociétés et astreintes à compter du 1er octobre 2010 au télérèglement de cet impôt devraient également, dans le cadre du projet de loi de finances rectificatif pour 2009, acquitter la taxe sur les salaires dont elles sont, le cas échéant, redevables par voie électronique.
- Pour les autres entreprises, les modalités de paiement de la taxe sur les salaires ne seraient pas modifiées.

L'enjeu

Uniformiser en 2010 le mode de souscription des documents relatifs à la TVA ainsi que le mode de déclaration et de paiement des principaux impôts acquittés par les entreprises.

(1) Projet de loi de finances rectificatif pour 2009, [dossier législatif](#).

Les perspectives

Ces obligations s'étaleraient sur deux ans.

L'assemblée nationale a adopté mardi 17 novembre en première lecture le projet de loi de finances pour 2009.

[PIERRE-YVES FAGOT](#)

Une nouvelle Commission accidents du travail et maladies professionnelles

- Le ministre du travail, **Xavier Darcos**, a mis en place la Commission accidents du travail et maladies professionnelles.
- Elle sera chargée de participer à l'élaboration du **plan santé au travail** en cours de préparation (prévention des risques psychosociaux et des troubles musculo-squelettiques).
- Cette commission doit également déterminer les orientations de la branche **accidents du travail et maladies professionnelles** de la sécurité sociale pour les années 2010-2014 (1).

Sécurité au travail dans la Fonction publique

- Eric Woerth a présidé une réunion conclusive sur l'amélioration de la santé et la sécurité au travail dans la Fonction publique.
- Cette réunion a permis d'entériner plusieurs propositions, notamment relatives à l'évaluation et la prévention des **risques psycho-sociaux** avec la définition d'un **plan d'action national** de lutte contre ces risques (stress, harcèlement, souffrance, actes portant atteinte à l'intégrité physique, etc.) et leur déclinaison dans les services locaux (2).

Prise d'effet de la rupture du contrat de travail

- Le contrat de travail est rompu dès le jour où l'employeur « manifeste sa volonté » d'y mettre fin, même s'il mentionne une date ultérieure dans la **lettre de notification**. L'employeur ne peut donc différer à la date de son choix la prise d'effet de la rupture du contrat de travail (3).

Gratification bénévole exceptionnelle exclue des éléments du salaire

- Un **bonus exceptionnel** décidé par le conseil d'administration de la société et versé aux dirigeants et cadre du groupe à l'occasion d'une opération de cession de capital **n'a pas le caractère de salaire** et ne doit pas être pris en compte dans l'assiette de calcul des indemnités de licenciement sans cause réelle et sérieuse, s'agissant d'une **gratification bénévole** dont l'employeur fixe **discrétionnairement** les montants et les bénéficiaires et qui est octroyée « de façon **exceptionnelle** » (4).

Salarié du privé collaborateur occasionnel au service public

- Le salarié du prestataire de service d'une société privée peut bénéficier du **statut protecteur** de collaborateur occasionnel au service public et **être indemnisé** des préjudices dont il a été victime à l'occasion de sa collaboration dès lors qu'il a participé personnellement à une mission de service public en dehors du cadre des missions de son contrat de travail (5).

Source

(1) [Communiqués de presse du 4-11-2009.](#)

(2) [Communiqués de presse du 27-10-2009.](#)

(3) [Cass. Soc., 14-10-2009, n°08-44052.](#)

(4) [Cass. Soc. 14-10-2009, n°07-45587.](#)

(5) [CE, Section, 12-10-2009, Mme C. n°297075.](#)

[ISABELLE POTTIER](#)
[MATHIEU PRUD'HOMME](#)



Indemnisation des préjudices

CONDAMNATION D'UN SITE DE PARIS EN LIGNE CONFIRMÉE EN APPEL

Exploitation du tournoi de Roland Garros pour promouvoir des paris en ligne

- En juin 2007, la Fédération Française de Tennis (F.F.T.), organisatrice des Championnats Internationaux de France de tennis de Roland Garros, a constaté qu'une société exploitait le tournoi à son insu, pour promouvoir son activité de paris en ligne sur les résultats du tournoi lui-même, ainsi que sur d'autres compétitions sportives.
- Le Tribunal saisi par la F.F.T. a jugé qu'elle subissait une atteinte à son **droit exclusif d'exploitation**, dont les conséquences ont été estimées à la somme de **200.000 euros**, et **des actes de parasitisme**, causant un préjudice évalué à **300.000 euros**. Le Tribunal a **rejeté** les demandes de la F.F.T. au titre de la **contrefaçon** de la marque « Roland Garros », a interdit au parieur de poursuivre cette activité, sous astreinte, et a prononcé **l'exécution provisoire** de la décision (1).
- L'organisateur des paris en ligne a fait appel du jugement. La Fédération a porté ses **demandes de réparation** aux sommes de **2.100.000 euros** au titre de **l'atteinte à son droit d'exploitation exclusive**, **1.500.000 euros** au titre du parasitisme et **500.000 euros** au titre de la **contrefaçon** de marque, soit un montant total de **3.100.000 euros**.
- La Cour d'appel décide que **l'exploitation de la marque** « Roland Garros », pour désigner des **services similaires** à ceux couverts par la marque et promouvoir une **activité autre** que celle liée au développement du tournoi sportif en cause, constituent des actes de **contrefaçon**. En outre, elle **confirme l'atteinte au monopole d'exploitation** de la Fédération et le **parasitisme** retenus par le Tribunal (2).

Cause un préjudice estimé à 1.200.000 euros

- Constatant que le parieur en ligne a **poursuivi l'activité** litigieuse en 2008 et 2009, malgré l'exécution provisoire de la décision, la Cour **augmente** les condamnations prononcées par le jugement.
- Elle accorde à la F.F.T. une somme de **400.000 euros** au titre de l'atteinte au monopole d'exploitation, **500.000 euros** au titre du parasitisme et estime à **300.000 euros** les conséquences dommageables de la contrefaçon, soit une indemnisation totale de **1.200.000 euros**.
- L'indemnisation de la Fédération représente ainsi **39%** du montant total de ses demandes.
- L'arrêt indique que ces préjudices sont estimés selon les **explications** données par les parties, mais ne fait aucune mention des **informations économiques** produites aux débats.
- Il est seulement précisé que l'appelante n'a pas fait droit à la **somation** qui lui a été faite de communiquer **le chiffre d'affaires** réalisé à partir de l'activité litigieuse et qu'elle se flatte de **l'extension** de son activité.
- Les astreintes prononcées en première instance sont également augmentées, jusqu'à 500.000 euros par infraction ou par jour de retard pour l'interdiction d'exploiter commercialement le tournoi en cause.

L'enjeu

Le demandeur en réparation doit en principe justifier de l'étendue du préjudice subi en produisant tous les éléments à sa disposition permettant d'apprécier l'ampleur des conséquences patrimoniales (et/ou morales) des faits invoqués.

(1) TGI Paris, 3ème ch., 30-5-2008, Fédération Française de Tennis c. Unibet.

(2) **CA Paris, Pôle 5, 1ère ch., 14-10-2009**, Fédération Française de Tennis c. Unibet.

Les conseils

Le chiffre d'affaires et les bénéfices réalisés par l'auteur des faits peuvent permettre d'apprécier, le préjudice de la victime, mais ne peuvent constituer les seuls éléments d'appréciation. En l'espèce, l'attitude de l'auteur des faits et la poursuite de ses agissements semblent avoir été déterminantes pour l'évaluation des dommages.

[BERTRAND THORÉ](#)
[CÉLINE TOSI](#)



La médiation conventionnelle dans les contentieux informatiques : 16 décembre 2009

▪ **Benoît de Roquefeuil** animera avec Madame **Sophie Henry**, Secrétaire générale du CMAP, un petit-déjeuner débat consacré à la médiation conventionnelle dans les contentieux informatiques.

En matière informatique, les différends ayant souvent pour origine des incompréhensions liées à la technicité, il n'est pas rare de prévoir des clauses de règlement amiable permettant aux parties de tenter de trouver une solution au différend qui les oppose avant d'engager une procédure judiciaire.

Il peut en être ainsi pour des litiges sur des licences de logiciels (contestations sur l'étendue des droits concédés aux utilisateurs, sur le paiement des royalties, etc.) ou sur des projets informatiques tels que l'intégration de logiciels, le développement de logiciels spécifiques ou encore la fourniture de solutions clé en main.

Dans des projets d'envergure, des conflits peuvent naître sur une difficulté d'interprétation du cahier des charges du client, des avis divergents sur l'adéquation du logiciel fourni aux besoins exprimés, un désaccord dans les phases de validation des spécifications fonctionnelles ou sur la conformité à l'état de l'art, des documents livrés, autant de situations qui peuvent très vite « judiciariser » un conflit.

La médiation conventionnelle, encadrée par la « loi du contrat », consiste à prévoir dans le contrat une clause de médiation qui permettra de recourir à une tierce personne ou à un organisme tiers pour tenter de trouver un accord amiable, comme par exemple le Centre de médiation et d'arbitrage de Paris (CMAP) qui s'est rapproché en juillet 2007 du Syntec informatique et du Cigref.

Comment choisir entre les différents modes de règlement des litiges (médiation, arbitrage) ? Comment se déroule une médiation ? Comment choisir un médiateur spécialisé ? Quelles sont ses missions types ? À quel moment le faire intervenir ? Que peut-il arriver si les parties n'aboutissent pas à une solution ? Telles sont les quelques questions qui seront abordées lors de notre prochain petit-déjeuner.

▪ Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre présence avant le 9 décembre 2009 par courrier électronique en indiquant vos coordonnées et le nombre de personnes assistant au petit-déjeuner à l'adresse suivante : invitation-conference@alain-bensoissan.com ou en faxant le [bulletin d'inscription](#) au 01 41 33 35 36.

Infogérance informatique : les bonnes pratiques contractuelles : 20 janvier 2009

▪ **Jean-François Forgeron** animera un petit-déjeuner débat consacré aux bonnes pratiques contractuelles en matière d'infogérance informatique.

Construire et négocier les contrats d'intégration de services, déterminer le périmètre des prestations, les niveaux de service existants et les objectifs de l'outsourcing ne sont pas chose simple. Faire appel à un infogérant pour externaliser tout ou partie de son système d'information est un engagement fort qui implique de prendre des précautions importantes, en particulier au niveau de la préparation et de la construction contractuelle.

Le contrat doit en effet servir d'outil au quotidien et pas uniquement pour se prémunir d'un litige. Il pose la problématique de la gouvernance et du pilotage des périmètres externalisés.

Quelles sont les meilleures pratiques en matières de construction, de négociation et d'optimisation contractuelle des opérations d'hébergement informatique ? Comment assurer le suivi d'exécution d'un contrat d'infogérance ? Comment prendre en compte l'évolution du périmètre ? Quels sont les indicateurs utiles à mesurer ? Quelles sont les procédures d'escalades à prévoir ?

Quelles sont les clauses auxquelles il faut prêter attention, les enjeux associés, les dispositifs dangereux ou potentiellement défavorables ?

Nous vous proposons, au cours d'un petit-déjeuner, de poser un regard sur les bonnes pratiques contractuelles en matière d'infogérance.

▪ Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre présence avant le 11 janvier 2009 par courrier électronique en indiquant vos coordonnées et le nombre de personnes assistant au petit-déjeuner à l'adresse suivante : invitation-conference@alain-bensoissan.com ou en faxant le [bulletin d'inscription](#) au 01 41 33 35 36.

Une loi pour mieux garantir le droit à la vie privée à l'heure du numérique

▪ La proposition de loi déposée ce **10 novembre** (1), fait suite au rapport d'information sur la vie privée à l'heure des mémoires numériques que les auteurs de la présente proposition de loi ont rendu public le **27 mai**. La secrétaire d'État Nathalie Kosciusko-Morizet, s'en est également fait l'écho lors de l'atelier "**Droit à l'oubli**" organisé le 12 novembre 2009 auquel participait [Alain Bensoussan](#).

Source

(1) [Doc. Sénat n° 93 du 6-11-2009](#).

Administration électronique : validation du RGI

▪ Le **référentiel général d'interopérabilité** (RGI) vient d'être officialisé par arrêté (2). Il contient des recommandations s'appuyant sur des normes et standards favorisant l'interopérabilité des systèmes d'informations entre eux.

(2) Le RGI est paru au JO du 11-11-2009 et consultable sur un [site dédié](#).

Accord sur le paquet Telecom

▪ Les députés européens ont obtenu des **garanties pour l'accès à Internet** : l'accès d'un utilisateur à Internet pourra être restreint, si cela est jugé nécessaire, et proportionné et seulement au terme d'une procédure juste et impartiale tenant compte du droit pour l'internaute d'être entendu (3).

(3) [Bruxelles, 9-11-2009](#).

Monnaie électronique : une nouvelle directive européenne

▪ La **directive 2009/110/CE** fixe de nouvelles règles concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice (4). Elle introduit une nouvelle **définition de la monnaie électronique**, plus neutre sur le plan technique, de manière à inclure les éventuelles nouvelles technologies de monnaie électronique.

(4) [Directive européenne 2009/110/CE du 16-9-2009](#).

10 conseils de la Cnil pour sécuriser son système d'information

▪ La Cnil a publié sur son site web « 10 conseils pour sécuriser votre système d'information », le **12 octobre** dernier. Ces 10 conseils s'inscrivent dans le cadre de la loi Informatique et libertés, notamment l'obligation de **sécurité des traitements**, encore trop souvent ignoré (art. 34 et 35 de la loi) (5).

(5) [Les 10 conseils de la Cnil](#).

La Commission européenne lutte contre le « spam »

▪ La Commission européenne a publié une étude le **8 octobre** sur le phénomène du spam. Une lutte efficace contre les menaces en ligne suppose de combiner prévention, répression et sensibilisation. Elle préconise notamment qu'à l'intérieur des pays européens le **secteur public** et le **secteur privé** passe des **accords** permettant de favoriser une coopération efficace (6).

(6) [Bruxelles, 8-10-2009, IP/09/ 1487](#).

Directeur de la publication : Bensoussan Alain
Rédigée par les avocats et juristes d'ALAIN BENSOUSSAN SELAS
Animée par Isabelle Pottier, avocat
Diffusée uniquement par voie électronique
ISSN 1634-071X
Abonnement à : paris@alain-bensoussan.com