

***L*e « .eu » est la huitième extension la plus demandée au monde !**

Un bilan plutôt très positif

▸ Créé pour promouvoir la présence de la Communauté sur le web, le TLD « .eu » est un véritable succès. Plébiscitée tant par les entreprises que par les particuliers, la **nouvelle extension européenne**, 5 mois à peine après son lancement officiel, fait recette.

▸ Depuis le **7 avril 2006**, tout un chacun peut enregistrer un nom de domaine « .eu », sous réserve bien entendu de satisfaire au **critère de résidence** sur le territoire de l'Union européenne ⁽¹⁾.

▸ Avec plus d'**un million six cent mille enregistrements**, l'objectif du million fixé par EURid ⁽²⁾ pour la première année est déjà dépassé. Les pays leaders de l'Internet y ont cru et se sont engagés, accompagnés des autres pays. Au classement des pays d'origine des candidats au « .eu », l'**Allemagne** caracole en tête, suivie du **Royaume-Uni**, des **Pays-Bas**, de l'**Italie**, de **Chypre** et de la **Suède**. La **France** se place en septième position avec près de 80 000 enregistrements.

L'intérêt et la valeur du « .eu »

▸ Ils n'ont pas été sous-estimés par les **titulaires de droits** (marques, noms commerciaux...) qui **se sont rués** au cours de la **période sunrise** ⁽³⁾ pour remporter les domaines souhaités, comme en témoigne l'historique des demandes pour le domaine « polo.eu » pour lequel ont été adressées à Eurid en cinq minutes entre 11H04 et 11H09 le 7 décembre, trois demandes par des sociétés telles que Volkswagen, Ralph Lauren et Nestlé !

▸ Naturellement, les **premiers litiges** sont également apparus. En France tout d'abord, avec le **conflit eurostar.eu**. Ensuite et plus récemment, devant la Cour tchèque en charge de gérer les conflits du TLD. La **première ADR** ⁽⁴⁾ du « .eu » (affaire « pst.eu ») a opposé deux titulaires de marque Benelux et a été l'occasion de rappeler la souveraineté de la règle « **premier arrivé, premier servi** » appliquée par EURid pour l'enregistrement des noms de domaine.

▸ Le **succès du « .eu »**, associé à la création d'autres nouvelles extensions à vocation géographiques (.asia, .cat) ou sectorielle (.info), annoncerait-il la **fin de la suprématie du .com** ?

Les enjeux

Promouvoir la présence de la Communauté européenne sur le web.

- (1) <http://www.eurid.eu/fr>
(2) Eurid est le consortium qui gère le « .eu », il est l'homologue de l'Afnic.

Le conseil

Vérifier que le nom de domaine souhaité est disponible en consultant la base de données www.whois.eu

- (3) Phase d'enregistrement préférentiel.
(4) ADR (*Alternative Dispute Resolution Policy*): procédure alternative de résolution des litiges.

Marie-Emmanuelle Haas
marie-emmanuelle-haas@alain-bensoussan.com

Informatique

La responsabilité du DSI en matière de SI : les mesures de préventions à prendre ...

Des risques et des responsabilités sans cesse étendus

▶ Aujourd'hui, le **périmètre de connaissance du DSI** va au-delà de l'informatique pure et **s'étend aux compétences associées** aux échanges d'informations via l'utilisation de nouvelles technologies dans l'entreprise.

▶ Le DSI est au **cœur de la sécurité** du système d'information de l'entreprise. Or la sécurité technique participe de la **sécurité juridique**. Le DSI doit donc avoir un minimum de **connaissances juridiques** en ce domaine.

▶ Parmi les principaux **gisements de risques** figurent les traitements de données à caractère personnel, le droit d'auteur, la contrefaçon et les usages illicites des outils de l'entreprise par les salariés.

▶ En outre, le nombre croissant de **contraintes légales** en matière de sécurité (LSF, Sarbanes-Oxley, I & L ...) et les nouvelles méthodes de **partage de l'information** (portable, liaison WiFi, port USB...) qui rendent plus perméable le SI accroissent la **responsabilité du DSI**.

Comment prévenir les risques ?

▶ Cette responsabilité croissante au niveau technique s'accompagne également d'une **responsabilité** plus importante au niveau **juridique**.

▶ La gestion du risque et de sa responsabilité passera par la **prévention** et la mise en place de **chartes** de bonne conduite des salariés concernant l'utilisation des systèmes d'information mis à leur disposition.

▶ Cette charte qui peut être **annexée au règlement intérieur**, peut être **complétées** par des **livrets de procédure** de sécurité afin d'organiser la traçabilité des incidents, le contrôle et la conservation de la preuve numérique.

▶ La **Cour d'appel d'Aix en Provence** ⁽¹⁾ vient de condamner un employeur pour un usage illicite d'internet par un des ses employé ayant créé un site diffamant hébergé sur le serveur de l'entreprise.

▶ L'employeur doit donc **prévoir explicitement** toutes les interdictions en matière d'utilisation de l'internet sur le lieu du travail sous peine de voir sa responsabilité engagée au plan judiciaire.

▶ Ces interdictions doivent être fixées dans la limite du respect de la **vie privée résiduelle**, principe considéré comme fondamental par la Cour de cassation en 2001 ⁽²⁾, aux termes duquel un salarié a droit, « *même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée* ».

L'enjeu

Ne pas mettre en danger l'entreprise en gérant au mieux le système d'information et en ayant une connaissance des principaux axes juridiques qui s'imposent à l'activité de DSI.

Les conseils

- Etablir avec le plus grand soin des chartes Intranet/Internet ;

- Les accompagner d'un livret de procédure et d'un guide pratique de maintien des preuves définissant les conditions matérielles du contrôle des salariés.

(1) CA Aix en Provence, 2ème ch., 13 mars 2006.

(2) Cass. soc. 2 octobre 2001, arrêt Nikon.

Benoît de Roquefeuil
benoit-de-roquefeuil@alain-bensoussan.com

Communications électroniques

Accord MVNO : SFR doit honorer son engagement d'offre d'accueil !

La décision de l'ARCEP sur le différend Afone / SFR

▶ Le 4 avril 2006 ⁽¹⁾, l'ARCEP s'est prononcée sur un différend relatif au **refus de SFR de conclure un accord MVNO** (Mobile Virtual Network Operator) avec la société Afone (opérateur mobile virtuel ne disposant pas de réseau radio).

▶ Dans cette décision, l'ARCEP qualifie la convention de MVNO comme relevant du **régime juridique de l'accès** et se déclare donc compétente pour connaître du différend conformément aux prérogatives qui lui sont octroyées par l'article 36-8 du Code des postes et communications électroniques.

▶ Sans évoquer l'articulation du règlement et l'analyse de marché soulevée par SFR, il est intéressant de noter que l'ARCEP rappelle, outre les **conditions** dans lesquelles les **négociations de ce type d'accord** doivent être conduites, l'extrême vigilance dont il faut faire preuve pour la **rédaction de son cahier des charges** lors d'une réponse à un appel à candidatures (en l'occurrence appel à candidatures UMTS pour SFR).

Le respect du cahier des charges face à une candidature cohérente

▶ Après avoir répertorié les différents échanges des deux sociétés entre 2004 et 2006, l'ARCEP estime qu'elles ne se sont pas bornées à évoquer leurs projets respectifs mais bien au contraire **ont entamé des négociations** d'un contrat MVNO dès mars 2005.

▶ En ne faisant pas droit à la demande d'accès et ce, malgré l'accord de la société Afone sur les modèles économique et technique proposés par SFR, le refus doit être qualifié d'**échec des négociations** commerciales.

▶ L'ARCEP note que dans le cahier des charges annexé à l'arrêté d'autorisation du réseau UMTS⁽²⁾, **SFR a pris l'engagement** de proposer une offre d'**accueil de MVNO**, lequel engagement ne peut se limiter selon l'ARCEP au simple fait de proposer une offre en entamant des négociations et en laissant à SFR sa **pleine liberté contractuelle**.

▶ En effet, après avoir indiqué que la **candidature** du MVNO était **cohérente** au regard de l'appel à candidatures et des négociations qui s'en sont suivies (notamment l'acceptation des conditions proposées par SFR), l'ARCEP **enjoint SFR** de proposer une offre permettant l'accueil de la société Afone en tant que MVNO.

L'enjeu

Renforcer la concurrence dans les mobiles, en permettant aux opérateurs mobile virtuel (MVNO) de disposer d'un réseau radio en signant un accord avec un opérateur mobile exploitant.

(1) Décision ARCEP n° 06-0406 du 04/04/2006

Les conseils

- Etablir un guide des négociations techniques et commerciales.

- Procéder à un audit des réponses à candidature.

(2) Arrêté du 18 juillet 2001, JO du 21/08/2001

Franck Martin,
franck-martin@alain-bensoussan.com

Risque industriel & environnemental

La désignation d'un « correspondant environnement » au sein de l'entreprise

Maîtriser les exigences réglementaires, techniques et normatives

► La désignation par l'entreprise d'un correspondant environnement répond aux besoins :

- de disposer d'un **interlocuteur unique et privilégié** pour l'intégration de la dimension réglementaire environnementale ;
- d'initier une démarche environnementale dans l'entreprise ;
- de réalisation d'un auto diagnostic environnemental ;
- d'amélioration de la **qualité des produits** et d'**optimisation des flux** de matières premières et d'énergie répondant à la **Norme ISO 14062**⁽¹⁾ ou la mise en œuvre d'un processus d'éco-conception.

► La désignation du correspondant environnement permet à l'entreprise une **maîtrise des exigences réglementaires**, techniques et normatives de base en environnement industriel.

► L'une des premières missions qui pourrait être réalisée par le correspondant environnement est la mise en place des **outils de sensibilisation** et de gestion de l'environnement au sein de l'entreprise.

Les étapes de la désignation du correspondant

► La **formalisation de l'engagement** de la direction de l'entreprise est la première étape vers la désignation d'un « correspondant environnement » au sein de l'entreprise.

► Fonction autonome ou **rattachée à l'une des directions** de l'entreprise, le correspondant environnement est le référent au sein de l'entreprise pour toutes les questions en matière de réglementation et de normes environnementales.

► A ce titre, il lui incombe :

- d'identifier l'ensemble des causes d'engagement de la responsabilité du dirigeant en matière environnementale ;
- de réaliser un auto diagnostic **de l'organisation de l'entreprise** en matière environnementale.

► La **désignation d'un correspondant environnement** peut être facilitée grâce à des aides financières⁽²⁾.

L'enjeu

Disposer d'un interlocuteur privilégié au sein de l'entreprise afin de favoriser la prise en compte de la réglementation et la mise en place d'actions en ce domaine.

(1) Référentiels français et internationaux de management environnemental :
Projet de norme AFNOR Pr FX X30-205 ;
Certification ISO 14001 : 2004 Enregistrement EMAS.

Le plan d'actions

- Identifier les facteurs de mise en jeu de la responsabilité de l'entreprise
- Réaliser un auto diagnostic environnemental
- Maîtriser les coûts de non qualité environnementale
- Sensibiliser les personnels
- Mettre en place des guides de présentation des obligations.

(2) Dernière étapes qui sera abordée dans le prochain n°.

Didier Gazagne
didier-gazagne@alain-bensoussan.com

Propriété intellectuelle

Les règles entourant les accords de transfert de technologie depuis le 1^{er} avril 2006

Les catégories d'accords qui peuvent être exemptés

▸ Les accords de transfert de technologie sont soumis au **droit européen de la concurrence** et peuvent à ce titre constituer des **ententes anticoncurrentielles** à moins de bénéficier d'**exemptions** catégorielles ou individuelles, lorsque leur effet sur la concurrence est positif.

▸ Le 27 avril 2004, la Commission européenne adoptait un nouveau **règlement d'exemption** relatif à certaines catégories d'accords de transfert de technologie ⁽¹⁾. Il était prévu par ce texte une période transitoire durant laquelle les entreprises européennes devaient se **mettre en conformité** avec ses dispositions.

▸ Depuis le **1er avril 2006**, tous les accords de transfert de technologie doivent être conformes aux dispositions du règlement. Ce dernier **modifie les conditions** que doivent remplir les entreprises européennes pour **bénéficier de l'exemption catégorielle**.

▸ Les accords pouvant bénéficier de l'exemption sont les **accords de licence de brevet**, les accords de licence de **savoir-faire**, les accords de licence de **droits d'auteur sur des logiciels** et les **accords mixtes** de licence de brevet, de savoir-faire ou de droits d'auteur sur des logiciels.

Les conditions d'exemption à respecter

▸ Si les **entreprises** parties à l'accord sont **concurrentes**, elles pourront bénéficier de l'exemption si leur **part de marché** cumulée n'est pas supérieur à **20%** des marchés concernés. Pour les entreprises **non concurrentes**, l'exemption s'appliquera si la part de marché détenue par chacune des parties sur les marchés concernés n'est pas supérieure à **30%**.

▸ Le règlement distingue également les **restrictions** dites « **caractérisées** », qui prohibent l'exemption de l'accord dans lequel elles sont prévues, des restrictions dites « **exclues** », qui seront seules exclues du bénéfice de l'exemption, le reste de l'accord pouvant en bénéficier.

▸ Les entreprises qui ne respectent pas les dispositions du règlement n°772/2004 pourront se voir infliger une **sanction pécuniaire** (par une autorité de concurrence) ou des **dommages et intérêts** (par une juridiction de droit commun ou un tribunal arbitral).

Les enjeux

Ne pas encourir la nullité ni être sanctionné pour entente restrictive de concurrence si l'accord ne respecte pas les conditions posées par le règlement n°772/2004 relatif aux accords de transfert de technologie

(1) Règlement CE n°772/2004 du 27 avril 2004 entré en application depuis le 1^{er} avril 2006.

Le conseil

Auditer toutes les clauses anticoncurrentielles des accords de transfert de technologie concernés afin de déterminer si ces derniers peuvent faire l'objet d'une exemption catégorielle ou d'une exemption individuelle.

Laurence Tellier Loniewski
laurence-tellier-loniewski@alain-bensoussan.com
Prisca Mauriello
prisca-mauriello@alain-bensoussan.com

Relations sociales

Extraits

Démission d'un salarié et prise d'acte

▶ Un salarié a été engagé en qualité de directeur opérationnel par la société East Cost France, aux droits de laquelle se trouve la société Ahi Europe. Cinq ans plus tard, il **démissionne** en reprochant à son employeur de ne pas lui avoir versé la rémunération à laquelle il pouvait prétendre.

▶ Le salarié a ensuite saisi le **Conseil de prud'hommes** pour notamment faire **requalifier la rupture** de son contrat de travail en licenciement sans cause réelle et sérieuse.

▶ La cour d'appel a fait droit à sa demande. Selon les juges du fond, il importe peu de rechercher si les réclamations du salarié sont fondées ou non. Les juges ont jugé que **la démission était équivoque** puisqu'elle n'aurait pas été présentée à l'employeur si sa demande, au titre de la rémunération à laquelle le salarié pouvait prétendre, avait été satisfaite.

▶ La **Haute cour** ⁽¹⁾ **n'a pas suivi les juges** du fond et a considéré que *«Lorsqu'un salarié démissionne en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture constitue une prise d'acte»*.

«Lorsqu'un salarié démissionne en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture constitue une prise d'acte et produit les effets soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit dans le cas contraire, d'une démission »

(1) Cass. soc. 15 mars 2006, n°03-45.031.

La loi pour l'égalité des chances est promulguée

▶ La **loi pour l'égalité des chances** crée de nouvelles dispositions dans le Code du travail, à travers l'article L.121-10 du Code du travail interdisant la pratique **des enchères inversées** en matière de fixation du salaire, à compter du 3 avril 2006 ⁽²⁾.

▶ **Tout contrat** de travail stipulant un salaire fixé à l'issue d'une procédure d'enchères électroniques est **nul de plein droit**.

(2) C. constit., 30/03/2006, n° 2006-535 DC et Loi n° 2006-396 du 31/03/2006 JO, 2/04/2006.

Nouvelles obligations de l'employeur

▶ Les employeurs sont tenus, au moment de la **rupture du contrat** de travail de délivrer aux salariés les **attestations** leur permettant d'exercer leurs droits aux prestations d'**assurance chômage**.

▶ Depuis le **1^{er} avril 2006** ⁽³⁾, les employeurs ont l'obligation de transmettre ces mêmes **attestations** aux institutions gestionnaires du régime d'assurance chômage.

(3) Décr. n°2006-390, 30 mars 2006 (art. R.351-5 C. trav.).

Sonia Hadjali
sonia-hadjali@alain-bensoussan.com
Céline Attal-Mamou
celine-attal-mamou@alain-bensoussan.com

Indemnisation des préjudices

L'exécution d'une décision provisoire génératrice de responsabilité

L'exécution provisoire peut avoir de lourdes conséquences...

▶ Par une ordonnance de référé du 18 mai 1992, un commerçant est **condamné sous astreinte à cesser son activité commerciale**, au motif qu'elle serait exercée en contravention d'une clause de non-concurrence.

▶ Les bénéficiaires de cette ordonnance la font signifier au commerçant, qui devient donc **tenu de l'exécuter**. Compte tenu de l'astreinte financière élevée dont est assortie cette décision, le commerçant cesse effectivement son activité, tout en faisant appel de l'ordonnance.

▶ L'ordonnance de référé est une décision provisoire, qui n'a pas l'autorité de la chose jugée. Lorsqu'elle est signifiée, elle devient **exécutoire de droit**, mais à **titre provisoire** et peut être infirmée en appel. C'est pourquoi elle peut être subordonnée à la constitution d'une **garantie**, afin que son bénéficiaire puisse répondre de toute restitution ou réparation ultérieure ⁽¹⁾.

▶ L'article 31 de la loi du 9 juillet 1991 précise même que l'exécution d'une décision provisoire est **poursuivie aux risques du créancier**.

...que le bénéficiaire de la décision peut être condamné à réparer

▶ Or, l'ordonnance de référé est **infirmée** par la cour d'appel et le commerçant saisit le tribunal pour obtenir **la réparation du préjudice résultant de l'exécution de l'ordonnance**, laquelle lui est accordée. Mais ce jugement est lui-même infirmé en appel, puis l'appel cassé en juillet 2003 ⁽²⁾.

▶ L'affaire est renvoyée devant une **seconde cour d'appel** qui statue pourtant dans le même sens que la première. Le commerçant forme alors un **nouveau pourvoi en cassation**, renvoyé devant l'Assemblée plénière.

▶ Cette dernière, par son arrêt du 24 février 2006⁽³⁾, au visa de l'article 31 de la loi du 9 juillet 1991, réaffirme que celui qui poursuit l'exécution d'une décision de justice exécutoire à titre provisoire le fait à ses risques, **à charge « d'en réparer les conséquences dommageables »** si la décision est ultérieurement modifiée.

▶ Ainsi, l'affaire est renvoyée une nouvelle fois devant une Cour d'appel, qui devrait, en principe, **plus de quatorze ans après** la cessation d'activité du commerçant, conduire à la **réparation définitive** de son préjudice. Signalons en outre qu'une procédure au fond avait peut être été engagée parallèlement, par les bénéficiaires de l'ordonnance, pour obtenir la réparation de leur propre préjudice résultant de la violation de la clause de non concurrence jusqu'à la cessation d'activité...

L'enjeu

Cet arrêt de l'Assemblée plénière semble admettre, en application de la loi du 9 juillet 1991, le principe de la responsabilité civile sans faute de celui qui poursuit l'exécution d'une décision provisoire.

(1) Articles 484 à 489 et 514 à 517 du Nouveau Code de procédure civile.

Les conseils

La décision de faire exécuter une décision exécutoire à titre provisoire doit donc être prise, par son bénéficiaire, uniquement après avoir apprécié sa probabilité d'annulation et les conséquences potentielles de cette annulation.

(2) Cass. civ. II. 10/07/2003, Bull. 2003 II n°244.

(3) Cass. Plén. 24/02/2006, arrêt n°533 P.

Bertrand Thoré
bertrand-thore@alain-bensoussan.com

Fiscalité et société

Le traitement fiscal et comptable de l'amortissement des AMM mis en cohérence

Les règles d'amortissement des éléments d'actif incorporel

▸ Le **Conseil d'Etat** a précisé sa jurisprudence sur l'**amortissement des autorisations de mise sur le marché (AMM)** de médicaments ainsi que du **dossier scientifique et technique** nécessaire à l'obtention de l'AMM ⁽¹⁾.

▸ Il rappelle qu'un **élément d'actif incorporel** ne peut, en vertu de l'article 39, 1 - 2° du CGI, donner lieu à une dotation annuelle à un compte d'amortissement que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée.

▸ Tel est le cas des droits incorporels permettant la **commercialisation** d'une spécialité pharmaceutique et notamment des droits détenus sur l'**AMM** de cette spécialité et sur le **dossier scientifique et technique** nécessaire à l'obtention, au renouvellement ou au transfert de l'AMM, dès lors qu'il est possible de **déterminer la durée prévisible** durant laquelle la commercialisation produira des effets bénéfiques sur l'exploitation, en tenant compte notamment de l'évolution des conditions scientifiques, techniques et économiques du marché de cette spécialité.

L'enjeu

Assurer une cohérence entre le traitement comptable et fiscal des éléments incorporels d'actifs immobilisés relatifs à l'amortissement des AMM et du dossier scientifique et technique associé.

(1) CE 14 octobre 2005, n° 260486, 9° et 10° s-s, SCA Pfizer – CE 14 octobre 2005, n° 260511, 9° et 10° s-s, SA Chiesi.

Retenir une dotation annuelle à un compte d'amortissement

▸ Les droits détenus sur l'AMM d'une spécialité pharmaceutique peuvent faire l'objet d'une **dotation annuelle à un compte d'amortissement**, en retenant un taux calculé sur la durée attendue de leurs effets bénéfiques sur l'exploitation, telle qu'elle est admise par les usages de la profession ou justifiée par des circonstances particulières à l'entreprise et dont celle-ci doit alors établir la réalité.

▸ De même, la **dépréciation constatée** par la société de la valeur du dossier scientifique et technique d'une spécialité pharmaceutique, à la suite de la **décision du Ministre de la Santé** de l'exclure de la liste des spécialités pharmaceutiques remboursables, présente un caractère définitif dès lors que cette décision ne permettait plus la commercialisation de cette spécialité dans des conditions de rentabilité économique suffisante, permettant ainsi de constater cette dépréciation par la voie d'un **amortissement exceptionnel** plutôt que par la voie d'une provision.

▸ Si certains ont vu dans ces deux décisions, un **assouplissement** des conditions d'amortissement des éléments incorporels d'actif immobilisé, d'autres ont considéré que le Conseil d'Etat avait surtout cherché à **assurer une cohérence** entre leur **traitement comptable et fiscal**.

L'extrait

« (...) un amortissement exceptionnel peut être pratiqué à partir de l'exercice à la clôture duquel est constatée une dépréciation effective et définitive de l'élément d'actif correspondant, entraînée par des circonstances exceptionnelles ayant pour effet de ramener la valeur réelle de cet élément d'actif à un montant inférieur à sa valeur nette comptable (...) »

Pierre-Yves Fagot
pierre-yves-fagot@alain-bensoussan.com

Actualité

L'Europe encadre la durée de conservation des données de connexion

Les sources

▸ Afin d'harmoniser les obligations en ce domaine, l'Union européenne préconise une durée minimale de **six mois** et maximale de **deux ans**⁽¹⁾ (contre un an en France)⁽²⁾, pour la conservation des données traitées par les **fournisseurs de communications électroniques** dans le cadre de la fourniture de services accessibles au public ou d'un réseau public de communications.

(1) Dir. 2006/24/CE du 15/03/2006, *JOUE* (L) du 13/04/2006.

(2) Décr. n°2006-358 du 24/03/2006.

Enchères électroniques inversées interdites pour les contrats de travail

▸ La **loi du 31 mars 2006** pour l'égalité des chances (2) modifie le Code du travail en interdisant les **procédures d'enchères électroniques** inversées en matière de **fixation du salaire** (art. L. 121-10).

▸ Tout contrat de travail stipulant un salaire fixé à l'issue d'une procédure d'enchères électroniques est **nul de plein droit**.

(2) Loi n°2006-396 du 31/03/2006, *JO* du 02/04/2006.

Nouveau régime de responsabilité du fait des produits défectueux

▸ La **loi du 5 avril 2006** relative à la **garantie de conformité du bien** au contrat due par le vendeur au **consommateur** et à la responsabilité du fait des produits défectueux a pour le but de **ratifier l'ordonnance du 17 février 2005** qui a transposé avec retard, la directive 99/44/CE du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation⁽³⁾.

(3) Loi n°2006-406 du 05/04/2006.

Mise en place du passeport électronique

Après Paris et les Hauts-de-Seine, ce sont plus d'une **centaine de départements** (4) pour lesquels ont été précisées des dates de mise en application des passeports électroniques créés par le décret du 30 décembre 2005.

(4) 29 Arrêtés ministériels du 7/04/2006 (*JO* du 14/04/2006) et 71 Arrêtés ministériels du 10/04/2006 (*JO* du 15 et 21/04/2006).

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

Interview

La croisade d'halte-au-spam : les entreprises aussi sont vulnérables !

M. Bruno RASLE, Spécialiste de la lutte anti-spam et responsable des offres au sein de Cortina (*), il co-anime le site halte-au-spam.com (**)



par Isabelle Pottier

Comment est née l'idée de créer Halte-au-spam et ou en êtes-vous de votre croisade ?

L'idée est née à l'issue de la première conférence sur ce sujet (le Spam Forum Paris) organisée avec Frédéric Aoun dans les locaux de l'Assemblée nationale. Afin de suivre les évolutions du phénomène, il nous semblait qu'un site Web (avec une lettre d'informations) s'imposait. Nous y publions nos études, la dernière en date décrit les dérives des « listes noires ». Notre apport consiste principalement à éclairer sur les agissements et pratiques des spammeurs, afin de permettre à leurs victimes de s'en protéger. Pour la DDM (Direction du développement des médias, services du Premier ministre), nous avons aussi organisé un cycle de conférences sur ce sujet, dont l'une était intitulée « Spam : se plaindre...ou porter plainte ? ».

Avez-vous constaté une évolution du comportement des spammeurs en bien ou en mal ?

Il semble que seuls les spammeurs les plus « aptes » (au sens Darwinien) aient survécus, mais en radicalisant leurs actions. On note une criminalisation marquée et une coopération avérée avec le crime organisé. Malgré des condamnations lourdes (9 ans de prison aux Etats-Unis pour Jeremy Janes), le spamming semble être aujourd'hui l'une des pratiques illégales les plus rentables et les moins risquées. Par ailleurs, certains spammeurs ont abandonné les envois en masse et en aveugle pour se spécialiser sur des opérations de plus en plus ciblées (hameçonnage ou phishing). Les entreprises y sont à mon sens, très vulnérables.

Du côté de la lutte anti-spam, les moyens techniques font leurs preuves, comme le filtre bayésien (gratuit) couplé à l'outil SandBox de l'éditeur Norman (pour bloquer les malware inconnus). Par contre, mes espoirs de voir se constituer en France une jurisprudence forte et claire sont aujourd'hui déçus. Si je me réjouis de la récente décision de justice⁽¹⁾ qui condamne une collecte déloyale, je reste pour le moins dubitatif quant au montant de l'amende... Alors qu'outre-Atlantique les condamnations lourdes pleuvent sur les spammeurs, l'arme juridique est manifestement sous utilisée en France. J'attends avec impatience la mise sur pied de Signal Spam – projet dans lequel je me suis investi dans sa phase initiale⁽²⁾. Une adaptation raisonnée du principe des Class Action, très utilisé aux Etats-Unis, optimiserait à mon sens son efficacité, par une mutualisation des efforts et des frais de procédure.

La LCEN nous mets-t-elle suffisamment à l'abris des dérives ?

Si elle n'apporte pratiquement aucune protection efficace contre les grands spammeurs américains (ce qui n'était pas son objectif), la LCEN a sans conteste réduit le terrain de jeu des rares spammeurs français et permis aux annonceurs légitimes de se démarquer clairement. Certes, on relève ça et là des méthodes d'obtention du consentement préalable « perfectibles », mais dans leur grande majorité, les annonceurs français jouent le jeu. On peut regretter cependant qu'il n'ait pas été prévue l'obligation d'indiquer l'origine de la collecte, afin de répondre à la première question que se pose naturellement tout internaute : « Mais où donc ont-ils récupéré mon adresse ? ». La loi est également perfectible en matière de désinscriptions, car là où la loi américaine CAN SPAM est très précise et ne donne que dix jours au professionnel pour prendre en compte les désinscriptions, la loi française est muette...

(*) Société française spécialisée dans la protection des informations sensibles des entreprises, www.cortina.fr (**) Co-auteur avec Frédéric Aoun d'un ouvrage éponyme (éd. Eyrolles). (1) Cass. crim. du 14/03/2006. (2) Organisme de signalement des pourriels.