

TECHNO-SURVEILLANCE DES SALARIÉS : ÉTAT DES DROITS ET OBLIGATIONS DES CHEFS D'ENTREPRISE

Les prérogatives de l'employeur en matière de contrôle d'activité

- L'accroissement des **actes de fraude et de malveillance**, perpétrés au sein des entreprises ces dernières années, ont conduit nombre d'entre elles à prendre des mesures en vue d'assurer la maîtrise de ce risque très particulier. Pour autant, la mise en oeuvre d'outils destinés à la surveillance des salariés ressort-elle du libre choix de l'entreprise ou participe-t-elle des obligations pesant sur celle-ci ?
- Rappelons qu'aucun texte de portée générale n'impose de manière formelle aux employeurs de contrôler leurs collaborateurs. Les entreprises exerçant leur activité dans des **secteurs dits sensibles** (défense nationale, banque, bourse) peuvent toutefois être tenues de surveiller leurs salariés.
- Cependant, il est conseillé aux employeurs de mettre en place un dispositif de contrôle, afin d'éviter à l'entreprise de voir sa **responsabilité** engagée du seul fait de l'activité de ses salariés. Au plan **civil**, l'employeur est responsable des actes de ses salariés, dès lors qu'ils agissent dans le cadre des fonctions qui leur sont imparties (article 1384 du Code civil). Sur le plan **pénal**, l'entreprise qui bénéficie des agissements frauduleux d'un salarié, peut être tenue pour responsable dès lors qu'ils ont été portés à sa connaissance. Il importe donc que les entreprises définissent une **politique de défense** impliquant l'identification et l'audit des risques encourus en vue de définir un « **facteur risque** » propre à chacun d'entre eux et d'établir un plan d'action.
- Il leur appartiendra alors de sélectionner les **outils appropriés**, tant sur le plan **technique** (vidéosurveillance, filtrage internet, badge d'accès, technologies biométriques, RFID, DRM,...), qu'**organisationnel** (cellule de crise, chaîne d'alerte...) et **juridique**.

Concilier l'intérêt de l'entreprise et les droits des salariés

- L'instauration d'un dispositif de contrôle requiert la **consultation et l'information des instances représentatives des salariés**. Elle présuppose également l'adoption en interne d'une **charte** d'utilisation du système d'information, accompagnée de son livret technique et de son guide utilisateur, d'une charte des droits d'administration, ou encore d'une charte des personnels extérieurs.
- Il importe que les **opérations de contrôle** soient réalisées dans le respect des dispositions légales et réglementaires applicables, notamment la **loi Informatique et libertés**, sous peine du prononcé d'une sanction par la Cnil. Elles doivent être **justifiées et proportionnées** au but à atteindre, l'entreprise ne disposant pas des pouvoirs d'enquête dévolus aux autorités habilitées. La **constitution de la preuve** et sa **préservation** jusqu'à l'introduction éventuelle d'une procédure judiciaire, soulèvent également de nombreuses interrogations quant aux droits respectifs du salarié, suspecté de fraude ou d'acte de malveillance, et de l'entreprise qui en est la victime. Il est nécessaire, à cet effet, de disposer d'un **référentiel documentaire** qui guidera l'entreprise dans ses opérations.

L'essentiel

Il appartient aux acteurs privés et publics concernés de mettre en place des outils techniques, organisationnels et juridiques appropriés à la maîtrise des risques encourus en interne.

Les conseils

- sensibiliser les personnels aux enjeux de la sécurité et aux risques encourus par l'entreprise ;
- développer une véritable culture de la sécurité qui recueille l'adhésion des salariés.

[ERIC BARBRY](#)

L'E-CONSULTATION : LES CONDITIONS D'UNE PRATIQUE MÉDICALE DÉMATÉRIALISÉE

Les nouvelles technologies de l'information au profit de la santé

▪ La loi « *Hôpital, Patients, Santé et Territoires* » du 21 juillet 2009 (1) avait **consacré la télémédecine**, en la définissant comme :

« *une pratique médicale à **distance** utilisant les technologies de l'information et de la communication. Elle met en rapport, entre eux ou avec un patient, un ou plusieurs professionnels de santé, parmi lesquels figure nécessairement un professionnel médical et, le cas échéant, d'autres professionnels apportant leurs soins au patient* ». (2)

▪ **Le décret « relatif à la télémédecine »** publié au journal officiel le **21 octobre 2010** (3) vient préciser les actes de télémédecine ainsi que leurs conditions de mise en œuvre et de prise en charge financière.

▪ Ce décret était très attendu des professionnels de santé, en ce qu'il leur offre de **nouvelles perspectives**. Ainsi, pourront désormais être pratiquées **à distance** par les professionnels de santé :

- **la téléconsultation**
- **la téléexpertise**
- **la télésurveillance médicale**
- **la télé-assistance médicale**
- **la réponse médicale**

Des pratiques médicales à distance strictement encadrées

▪ Ces **pratiques** sont bien entendu **encadrées** :

▪ Les actes doivent être pratiqués par **des professionnels de santé** disposant de **la compétence** et de la formation requises pour utiliser les dispositifs.

▪ L'usage des technologies (logiciels...) nécessaires à la télémédecine et l'hébergement associé ainsi que l'échange des informations doivent se faire dans le respect **de la vie privée et du secret des informations médicales** (4) [**sécurité et confidentialité** des données de santé : **authentification forte des professionnels de santé, identification du patient, sécurisé, traçabilité des accès**, usage des **référentiels d'interopérabilité et de sécurité** publiés par l'Agence des systèmes d'information partagés de santé (ASIP Santé)]

▪ Le **consentement libre et éclairé du patient préalablement** à la mise en œuvre du traitement doit être recueilli, et lorsqu'il est recouru à **l'hébergement des données** le consentement **exprès du patient peut être** « *exprimé par voie électronique* ».

▪ L'ensemble **des actes de télémédecine (leurs dates et heures) et des actes prescrits**, ainsi que l'identité des professionnels de santé **doivent être inscrits** dans la fiche d'observation et le dossier du patient lesquels **devront être informatisés**.

▪ Les organismes et les professionnels de santé qui organisent entre eux une activité de télémédecine doivent **conclure des conventions** organisant leurs relations dans le respect des prescriptions légales et réglementaires (et notamment dans le respect des programmes annuels ou contrats pluriannuels ou conclus avec l'ARS).

L'essentiel

Le vieillissement de la population, conjugué au développement exponentiel des nouvelles technologies, ont conduit les pouvoirs publics à autoriser la médecine à distance, appelée encore télémédecine.

(1) [Décret 2010-1229 du 19-10-2010](#)

(2) Loi 2009-879 du 21-07-2009

Les perspectives

Les organismes et professionnels de santé qui organisent ou exercent la télémédecine disposent d'un délai de dix-huit mois pour se mettre en conformité avec les dispositions du présent décret, soit jusqu'au 20 avril 2012.

[JEAN-FRANÇOIS FORGERON](#)
[MARIE-CHARLOTTE GRASSET-ILLOUZ](#)



Communications électroniques

OFFRES D'ABONDANCE ET EXCLUSIONS DE NUMÉROS : SYNTHÈSE DE L'ENQUÊTE ARCEP

Le périmètre discuté des offres de téléphonie dites « d'abondance »

- A la suite d'une **enquête administrative** (1) lancée par l'Arcep le 22 décembre 2009, l'Autorité a constaté certains dysfonctionnements dans la gestion, tant par les opérateurs fixes que mobiles, des listes de numéros exclus de leurs offres d'abondance et, en conséquence, facturés en dehors des forfaits qu'ils proposent.
- S'il est fréquent que des **numéros surtaxés** soient exclus de ceux intégrés dans ces offres d'abondance, l'Arcep a constaté que ces exclusions touchaient aussi des **numéros fixes géographiques ou non**, ainsi que des **numéros mobiles**.
- Cette exclusion s'explique généralement par le fait que ces numéros sont destinés à la **fourniture de services à valeur ajoutée**, dont la chaîne de valeur repose sur des reversements réalisés entre les différents acteurs.
- Le **coût d'usage** de ces numéros diffère donc selon le **palier de reversement** sur lequel ces acteurs se sont accordés, rendant impossible l'inclusion de tels n° dans des tarifs de type forfaitaire. Tel n'est pas le cas pour les numéros fixes (géographiques ou non), ou pour les numéros mobiles, uniquement dédiés à la fourniture de services de communication interpersonnelle et pour lesquels la tarification ne repose que sur le coût de fourniture de la prestation d'acheminement d'appel.

Des pratiques d'exclusion préjudiciables aux consommateurs

- Certains fournisseurs de services à valeur ajoutée semblent avoir développé des offres s'appuyant, non pas sur les tranches de numéros dédiés à ces services, mais sur des tranches réservées à la fourniture de services de communication interpersonnelle. Ceci a conduit des opérateurs à exclure, parfois de façon « **disproportionnée, arbitraire et discriminatoire** », selon l'Arcep, des numéros ou des tranches entières de numéros du bénéfice de telles offres.
- Ces exclusions ont des **conséquences** importantes, tant pour les consommateurs, que pour les professionnels titulaires des numéros exclus. Ainsi, la **lisibilité des offres** proposées aux consommateurs, ainsi que la **prédictibilité des factures**, s'en trouvent affectées.
- Les professionnels peuvent pâtir de ces pratiques qui, en excluant leur numéro d'appel de la liste de ceux éligibles aux offres d'abondance, peuvent réduire le nombre d'appels des consommateurs vers leurs services, voire laisser croire que leur numéro correspond à un service à valeur ajoutée alors que, soit tel n'est pas le cas, soit l'usage de tels numéros leur est interdit par la loi (2).
- Aussi, l'Arcep a-t-elle souhaité donner aux opérateurs une opportunité, très limitée dans le temps, pour trouver une **solution homogène et loyale** à cette situation, faute de quoi elle n'a pas exclu de ses pouvoirs, notamment d'injonction et de règlement des différends **en matière de fixation des tarifs de gros entre opérateurs**. Elle a également indiqué que, pendant la durée nécessaire à la recherche d'un accord, les opérateurs qui continueraient à maintenir de telles pratiques, devraient mettre en place les **mesures de nature à améliorer la lisibilité des tarifs** et publier, a minima et « *ex ante la liste des numéros exclus ainsi qu'une information sur la tarification indiquée automatiquement, avant la mise en relation, pour tout numéro exclu* ».

Définition

Les offres d'abondance consistent généralement à proposer des forfaits incluant un certain nombre d'heures de communications vers certains numéros, voire des communications commercialisées dans le cadre de forfaits dits « *illimités* ».

(1) [Arcep, Décision n°2010-0806 du 22-07-2010](#)

Perspectives

L'Arcep devrait dresser un premier bilan de l'avancement des négociations entre les opérateurs au cours de l'automne 2010.

(2) services de réclamations mis en place par les sociétés de vente à distance.

[FREDERIC FORSTER](#)



DE L'OPPORTUNITÉ D'UN RÉGLEMENT TRANSACTIONNEL EN MATIÈRE D'ENTENTE ILLÉGALE

Caractère hybride des procédures suivies par la Commission européenne

- La Commission européenne, qui avait été informée dès 2004 par une entreprise productrice de phosphates de l'existence d'une entente, a infligé une **amende totale de 175 647 000 €** aux producteurs de phosphates destinés à l'alimentation animale pour avoir mis en œuvre une **entente illégale** qui a duré plus de **30 ans**.
- L'enquête a établi que l'entente existait **dès mars 1969 et jusqu'en 2004**. L'entente consistait à se partager le marché couvrant « *la plus grande partie de l'UE* » mais également « *une grande partie du territoire de l'EEE* » et à fixer les tarifs des phosphates.
- Selon la Commission européenne, de part la nature même de l'entente, sa durée et la coordination des prix et des conditions de vente entre les producteurs, cette entente est **l'une des violations les plus graves de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne** (1).
- La Commission européenne a, en réalité, pris **deux décisions** :
 - une première décision, aux termes de laquelle il a été fait application de la **procédure simplifiée de transaction en faveur des entreprises qui ont d'abord admis leur participation à l'entente et ont ensuite accepté un règlement transactionnel** (les procédures de transaction engagées sont fondées sur le règlement (CE) n° 622/2008 de la Commission du 30-06-2008 (2)) ;
 - une seconde décision, qui concernait les **entreprises productrices de phosphates qui n'ont pas admis leur participation à l'entente** et qui ont choisi de ne pas accepter un règlement transactionnel.

Critères et lignes directrices pour le calcul des amendes

- Les **critères** qui ont été pris en compte par la Commission pour fixer le montant des amendes infligées aux groupes d'entreprises en cause sont les suivants :
 - les **ventes des entreprises** concernées sur le marché en cause ;
 - la **gravité** de l'infraction ;
 - la **portée géographique** de l'entente ;
 - la **durée** de l'entente.
- En l'espèce, vu la durée de l'entente, plus de 30 ans, l'amende de nombreuses entreprises ayant mis en œuvre l'entente aurait dépassé la barre légale des **10% du chiffre d'affaires réalisé en 2009**. Sur les **6 groupes de sociétés** qui étaient concernés par l'amende, deux groupes de sociétés ont bénéficié de réduction en application de la communication sur la clémence. Sur les deux groupes de sociétés qui ont invoqué leur « *incapacité de payer* » l'amende et après une évaluation sur la base des comptes des derniers exercices, la Commission n'a accepté qu'une demande de reconnaissance de l'incapacité de payer.
- Selon la Commission, aux termes de la jurisprudence constante de la Cour de justice des communautés européennes et de l'article 16 du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, les victimes d'une infraction aux dispositions des articles 81 et 82 du traité CE peuvent utiliser la décision de la Commission comme une « *preuve convaincante de l'existence et du caractère illicite des pratiques en cause* ». Dans tous les Etats membres, les décisions des autorités nationales de concurrence (ANC) constatant une infraction à l'article 81 et 82 du traité CE constituent par conséquent des **preuves de l'infraction aux règles de la concurrence dans le cadre d'actions civiles en dommages et intérêts engagées par les victimes**.

L'enjeu

Prendre part ou non à des discussions en vue de parvenir à un accord transactionnel.

(1) [Livre blanc sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles sur les ententes et les abus de position dominante](#)

(2) [Règlement \(CE\) n° 622/2008 de la Commission du 30-06-2008](#)

Les conseils

Anticiper pour l'entreprise les conclusions envisagées par la Commission quant à la participation à une infraction et au montant des amendes.

[DIDIER GAZAGNE](#)

NANOMATÉRIAUX : LES CONSOMMATEURS SONT-ILS SUFFISAMMENT INFORMÉS ?

Les incidences du développement des nanomatériaux sur la consommation

- A la demande de plusieurs associations de consommateurs, le Ministère a décidé de constituer un groupe de travail en vue, notamment, de renforcer l'information des consommateurs sur les **risques associés à l'usage des nanomatériaux dans les produits de consommation**. Ses conclusions ont donné lieu à la publication, en juin 2010, d'un **avis** (1) et d'un **rapport** (2) par le Conseil national de la consommation (CNC).
- Ayant pour mission de collecter des informations sur l'utilisation des nanotechnologies dans le cadre de la production de biens et de services destinés aux consommateurs, le groupe de travail du CNC a centré son étude sur les **nanomatériaux manufacturés**, fabriqués dans un cadre industriel ou de recherche, dont l'**usage non maîtrisé** est susceptible d'entraîner des **effets indésirables** pour la santé ou la sécurité des consommateurs, ainsi que pour l'environnement, tout au long de leur cycle de vie.

Synthèse des préconisations du CNC en faveur des consommateurs

- Rappelant que les **obligations générales d'information, de conformité et de sécurité** prescrites par le code de la consommation s'appliquent aux produits de consommation intégrant des nanomatériaux, le Conseil a proposé les recommandations suivantes.
- Il considère tout d'abord que la présence d'un ou plusieurs nanomatériaux dans un produit de consommation doit être portée à la connaissance des consommateurs, notamment par la **mention** du ou des nanomatériaux utilisés dans l'**étiquetage** (3).
- Afin de faciliter l'**identification du responsable de l'information** par les consommateurs, le Conseil recommande de faire figurer ses coordonnées sur le support, de manière à ce qu'elles soient clairement apparentes. Il envisage, en outre, de **renforcer les sanctions** applicables au responsable qui manquerait à l'obligation de répondre, dans un délai raisonnable, aux demandes d'information adressées par les consommateurs.
- L' **information des consommateurs** porte plus particulièrement sur :
 - la présence de nanomatériaux sous leurs différentes structures ;
 - la raison de l'utilisation et/ou les bénéfices attendus par la présence de nanomatériaux, sous réserve du respect du secret professionnel ;
 - les précautions prises pour leur emploi, leur conservation et leur stockage ;
 - le cas échéant, les conditions de mise en déchet et de destruction.
- S'agissant de l'**information des pouvoirs publics**, le Conseil suggère la mise en place d'une **procédure de notification**, au niveau européen, en vue de faciliter les contrôles et de participer à la traçabilité des nanomatériaux.
- Il préconise, par ailleurs, l'application du **principe de précaution** concernant les risques liés à l'utilisation des nanotechnologies et notamment concernant la protection des travailleurs et des chercheurs en contact avec des nanoparticules.
- Enfin, le Conseil fait écho aux préoccupations de l'Afnor, qui estime que le développement des nano-objets implique l'**élaboration de nouvelles normes**, afin de « *contribuer à montrer que les nanotechnologies sont développées et commercialisées d'une manière ouverte, sûre et responsable* ».

L'enjeu

Concilier la sécurité et l'information des consommateurs avec le développement d'une industrie puissante et innovante en matière de nanotechnologies.

(1) [Avis du CNC](#)

(2) [Rapport du CNC](#)

Perspectives

Le CNC propose la création d'une instance de concertation permanente, en son sein, en vue d'accompagner le développement des nanotechnologies.

(3) Dans la liste des ingrédients, lorsqu'elle est obligatoire, sous la forme « nom de l'ingrédient [nano] » ou sous la forme « contient du [nano] », dans les autres cas.

[DIDIER GAZAGNE](#)



PUBLICITÉ CIBLÉE : ADOPTION D'UNE CHARTE PROTÉGÉANT LA VIE PRIVÉE DES INTERNAUTES

Améliorer l'information délivrée en ligne aux consommateurs

- Les professionnels de la publicité et du marketing, réunis sous l'égide de l'**UFMD**, ont établi une **charte sur la publicité ciblée et la protection des internautes** (1) qui définit, sous forme de recommandations, des **bonnes pratiques** pour parvenir à un juste équilibre entre les impératifs économiques de l'internet et la protection de la vie privée des consommateurs.
- Les associations professionnelles recommandent d'informer spécifiquement l'internaute sur le caractère ciblé de la publicité. En effet, s'il existe une **obligation générale d'information** telle qu'issue de l'article 32 de la loi informatique et libertés, la charte spécifie et précise le **contenu de l'obligation d'information et ses modalités de mise en œuvre** en matière de publicité ciblée.
- L'**information** fournie aux internautes sur la publicité ciblée doit être **claire et lisible**, et se présenter **sous une forme compréhensible et pédagogique** pour une personne non formée aux nouvelles technologies. Quel que soit le mode de présentation de cette information, elle doit être **dissociée des conditions générales du site**. Ainsi, il est recommandé de faire figurer cette information dans une rubrique du site relative à la protection de la vie privée.

Accroître les prérogatives des internautes en matière de publicité ciblée

- La charte recommande de mettre en place des moyens permettant aux internautes d'**accepter ou de refuser la publicité** adaptée à leur comportement de navigation et de **choisir les centres d'intérêts** pour lesquels ils souhaiteraient voir s'afficher des offres publicitaires.
- Les internautes devraient être mis en mesure de **supprimer les cookies et les historiques de navigation** de leur terminal et de manifester dans leur logiciel de navigation leur **accord ou leur refus de stockage de fichiers cookies** par leur terminal. Ces facultés devant leur être précisées et indiquées dans le chapitre relatif à la publicité ciblée du document relatif à la protection de la vie privée.
- S'agissant de cette recommandation relative au libre choix de l'internaute, les associations professionnelles tentent d'anticiper les **prochaines modifications de la législation française**, suite à l'adoption de la directive 2009/136/CE du parlement européen et du conseil du 25 novembre 2009 (2) devant être transposée au plus tard le **25 mai 2011**.
- Les modifications résultant de l'article 2 de cette directive sont importantes, dans la mesure où, si à l'heure actuelle, en matière de cookies, les **responsables de traitement** sont uniquement tenus d'informer de manière claire et complète :
 - de la finalité de toute action tendant à accéder, par voie de transmission électronique, à des informations stockées dans l'équipement terminal de connexion, ou à inscrire des informations dans cet équipement par la même voie,
 - des moyens dont l'internaute dispose pour s'y opposer ; la directive exige son accord sur le stockage d'informations ou l'obtention de l'accès à des informations stockées dans son équipement terminal par le responsable du traitement.
- Dès lors les recommandations des associations professionnelles visent à mettre en œuvre des **dispositifs efficaces et renforcés d'information** qui pourront s'adapter, selon les évolutions législatives et réglementaires à venir, pour transposer la directive susvisée.

Les conseils

Il est recommandé aux professionnels recourant à la publicité ciblée d'auditer les mentions d'information figurant sur leurs sites (notice légale, politique de protection des données à caractère personnel, conditions d'utilisation) au regard de leurs pratiques de ciblage publicitaire afin de les adapter aux recommandations.

(1) [UFMD, Charte du 30-09-2010](#)

Les perspectives

La prise en compte de ces recommandations par les professionnels leur permettra d'anticiper les réformes législatives à venir, du fait de la transposition en droit interne de la directive précitée.

(2) [Dir. 2009/136/CE du 25-11-2009](#)

[CELINE AVIGNON](#)



LES PRÉMISSSES D'UNE POLITIQUE EUROPÉENNE EN MATIÈRE DE MARCHÉS PUBLICS ÉLECTRONIQUES

Vers un développement accéléré des marchés publics électroniques

- Souhaitant encourager l'utilisation des technologies de l'information et des communications dans la passation des marchés publics, la Commission européenne a lancé, le 18 octobre 2010, une **consultation sur les marchés publics électroniques** (1).
- Cette démarche s'accompagne de la publication d'un **livre vert** (2), qui permettra de recueillir les points de vue des parties intéressées sur la manière dont l'Union européenne peut aider les Etats membres à accélérer et à faciliter les procédures de passation de marchés.
- Compte tenu des **difficultés chroniques** en matière de dématérialisation des procédures, le livre vert recense les obstacles à une généralisation des marchés publics électroniques, ainsi que les risques que présentent les divergences entre les régimes nationaux pour la participation transfrontière aux procédures de passation électronique de marchés publics.
- Selon la Commission, le présent livre vert constitue une première étape vers la mise en place d'une « *infrastructure interconnectée de passation électronique des marchés publics* » et la « *définition et l'application d'un programme ambitieux, mais réaliste, de mise à profit du potentiel des TIC pour améliorer la passation des marchés publics dans tout le Marché unique* ».
- Il sera suivi d'un **deuxième livre vert**, qui traitera des questions relatives à la modernisation des dispositions applicables au sein de l'Union européenne en matière de marchés publics, sur le fondement duquel des propositions de réforme du dispositif en vigueur pourraient être formulées.

Identification et hiérarchisation des défis posés à l'union européenne

- La Commission estime que le recours aux procédures électroniques de passation de marchés publics est encore trop peu fréquent et ne représente pas plus de **5 % du total des marchés publics** passés au sein de l'Union européenne, exception faite du Portugal, où l'usage de moyens électroniques à toutes les étapes de la procédure est obligatoire depuis le 1er novembre 2009 pour la plupart des achats publics.
- La Commission, consciente des obstacles s'opposant à une transition réussie vers la passation de marchés par voie électronique et entravant la participation transnationale aux marchés en ligne, se propose de relever les défis suivants :
 - **surmonter l'inertie** et les craintes des pouvoirs adjudicateurs et des fournisseurs en les incitant à adopter les procédures électroniques de passation de marchés, voire en imposant le recours à ces procédures pour certains achats publics ;
 - encourager l'**alignement ou la normalisation des procédures** électroniques de passation de marchés ;
 - remédier à l'**absence de moyens** permettant la reconnaissance mutuelle des solutions électroniques existant à l'échelon national ;
 - trouver un palliatif aux **exigences techniques** parfois trop **coûteuses**, notamment pour l'authentification des soumissionnaires ;
 - gérer une **transition à plusieurs vitesses**, le recours aux procédures dématérialisées de passation de marchés publics différant selon les Etats.

Actualité

La Commission a présenté sa nouvelle base de données e-CERTIS (3), qui est un outil destiné à aider les entreprises à gérer les demandes de documentations auxquelles elles doivent répondre lors de la soumission d'offres dans le cadre des marchés publics dans l'Union européenne.

(1) [UE, Communiqué du 18-10-2010](#)

(2) [UE, Livre vert du 18-10-2010](#)

(3) [UE, Base de données e-CERTIS](#)

Perspectives

Les résultats de la consultation, lancée en ce mois d'octobre 2010, permettront de rédiger dès 2011 un programme d'actions à l'échelle européenne pour favoriser les marchés publics électroniques.

[FRANÇOIS
JOUANNEAU](#)



SANCTION DE L'ABSENCE DE MISE EN CAUSE DE L'ÉDITEUR « AISÉMENT IDENTIFIABLE » D'UN SITE LITIGIEUX

Contenus illicites : les conditions de la responsabilité de l'hébergeur

- Par ordonnance du 20 octobre 2010, le juge des référés du Tribunal de grande instance de Paris a rappelé les principes de la **responsabilité des hébergeurs** du fait de la publication de **contenus illicites** sur les sites web dont ils assurent le stockage.
- Dans cette affaire, le requérant avait assigné l'hébergeur d'un site web contenant des **textes** qu'il considérait comme **diffamatoires**, considérant que ce dernier avait engagé sa responsabilité en n'apportant pas une réponse favorable à la demande qu'il lui avait adressée de suppression desdits contenus. Rappelons que les hébergeurs ne sont pas soumis à une **obligation de surveillance générale** des contenus hébergés sur leurs serveurs. Ils sont cependant tenus de procéder promptement au retrait d'un contenu manifestement illicite, dès lors que celui-ci leur a été notifié.
- En l'espèce, le juge des référés n'a pas retenu la responsabilité de l'hébergeur, au motif que si les contenus litigieux avaient effectivement été **notifiés à l'hébergeur**, ils n'étaient cependant **pas manifestement illicites**. Ce faisant, le juge des référés a également précisé que « *le caractère diffamatoire d'un propos n'est pas toujours de nature à convaincre de son caractère illicite – et moins encore manifestement illicite -, ce dernier pouvant être exclusif de toute faute lorsqu'il est prouvé ou se trouve justifié par la bonne foi* ».

La nécessité de justifier de ce que l'éditeur du site n'a pu être contacté

- La particularité de cette décision réside dans le fait que **le juge a sanctionné le demandeur pour avoir assigné l'hébergeur seul, à l'exclusion de l'éditeur du site web**, alors que ce dernier était « *aisément identifiable* » puisque ses nom et prénom figuraient dans l'adresse du site. Le juge des référés a relevé par ailleurs que l'éditeur du blog litigieux était « *seul à pouvoir répondre de façon équilibrée et contradictoire de ses propres initiatives* ».
- Bien que l'ordonnance n'y fasse pas expressément référence, elle doit être rapprochée de l'**article 6.1.5 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN)**, qui encadre la notification de contenus illicites à l'hébergeur, donc indirectement sa responsabilité, et prévoit notamment que cette notification doit comporter la copie de la correspondance adressée à l'éditeur demandant leur suppression ou **la justification de ce que l'éditeur n'a pu être contacté**. Il faut donc s'interroger sur les **éléments de preuve** à apporter pour justifier de l'impossibilité de contacter l'éditeur, notamment l'absence d'éléments suffisants pour l'identifier « aisément ». A cet égard, le juge des référés rappelle simplement la possibilité pour le demandeur de saisir le **juge des requêtes** afin que soit ordonnée la **communication des données d'identification** des personnes qui ont contribué à la création des contenus litigieux.
- Si la notification hébergeur reste un moyen efficace, l'**article 6.1.8 de la LCEN** prévoit une **procédure sur requête afin de suppression de contenus dommageables**, qui peut être mise en œuvre sans qu'il soit nécessaire d'avoir préalablement notifié ces contenus à l'hébergeur, ou de justifier de l'impossibilité de contacter l'éditeur.

L'essentiel

La responsabilité de l'hébergeur, du fait de la publication de contenus hébergés, ne peut être engagée que dans les cas et aux conditions prévues par la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 (LCEN).

(1) [TGI Paris 20 10 2010 Alexandre B. c/ JFG Networks](#)

Conseils

Vérifier si l'éditeur du site est « aisément identifiable », avant de notifier un contenu « manifestement illicite » à l'hébergeur.

Privilégier la procédure d'ordonnance sur requête afin de suppression de contenus dommageables prévue par l'article 6.1.8 de la LCEN.

[MATHIEU PRUD'HOMME](#)



CONTREFAÇON DE MARQUE : DÉFAUT DE FORCE PROBANTE DES CONSTATS D'HUISSIER D'ARCHIVE.ORG

La fiabilité de la preuve en matière de contenus dématérialisés

- La Cour d'appel de Paris, dans un **arrêt du 2 juillet 2010**, s'est prononcée sur la valeur probante des constats d'huissier réalisés sur le site www.archive.org produits dans le cadre de procédures contentieuses et a décidé que le **procès-verbal de constat** en découlant **est dénué de toute valeur probante** (1).
- Le site www.archive.org, parfois qualifié de mémoire du web, permet de revisiter les sites internet à chaque stade de leur existence et de retrouver la trace de leur contenu ayant disparu. Il offre ainsi la possibilité de **justifier l'existence de contenus en ligne**, et ce même dans l'hypothèse où l'éditeur du site les a supprimés ou modifiés.
- La force probante des constats d'huissier dressés sur le site www.archive.org a toujours prêté à discussion. En effet, la spécificité d'internet a imposé que les **règles de preuve** en matière de contenus soient **adaptées** : pour être admissibles et revêtir date certaine, les constats sur internet doivent être établis par huissier et respecter des **conditions de réalisation technique rigoureuses et précises**.
- Il s'agit d'éviter les risques d'erreur inhérents à la technologie de l'internet, en s'assurant notamment que l'ordinateur est bien connecté au réseau, que les contenus constatés ne sont pas simplement stockés sur un des postes présents sur le réseau local, que ces contenus ne sont pas modifiés, altérés, antidatés ou postdatés.
- Or, **de telles vérifications techniques**, s'agissant des contenus stockés sur le site www.archive.org **ne peuvent être réalisées**.

Les prérequis techniques à l'établissement d'un constat en ligne

- Déjà appelée à se prononcer sur la force probante des procès-verbaux de constat réalisés sur le site www.archive.org, la Cour d'appel de Paris avait décidé, en 2004 (2) et 2006 (3) notamment, de leur caractère probant.
- La Cour considérait que le site permettait d'établir la présence à une **date antérieure** à celle du constat de contenus supprimés par les éditeurs.
- Adoptant une nouvelle approche, la Cour d'appel de Paris, rappelant le nécessaire respect des conditions techniques dans la réalisation des procès-verbaux de constat sur internet, a rappelé que s'il n'est « *pas contesté que les pages en question n'ont pu faire l'objet d'une falsification ultérieure* », **les constatations** sur le site www.archive.org **ne permettent pas de s'assurer de l'existence des contenus et de leur date**.
- La Cour d'appel accueille l'argument du défendeur et constate que « *le constat a été effectué à partir d'un service d'archivage exploité par un tiers à la procédure, qui est une personne privée sans autorité légale, dont les conditions de fonctionnement sont ignorées* ».
- La Cour constate également que « *l'absence d'interférence dans le cheminement donnant accès aux pages incriminées n'est pas garantie* ».
- L'ensemble de ces constatations a permis à la Cour de conclure à l'absence de force probante du constat réalisé. La partie ayant communiqué le constat concluait à la **contrefaçon de sa marque** par son adversaire, demande dont elle a été purement déboutée, faute d'en démontrer le bien-fondé.

L' enjeu

L'huissier mandaté doit impérativement respecter, dans l'accomplissement de ses diligences, certaines exigences techniques, sous peine de priver le procès-verbal de constat de toute valeur probante et de provoquer le rejet de l'action intentée pour défaut de preuve.

(1) [CA Paris 02-07-2010 RG n°09/12757](#)

(2) CA Paris, 4ème ch. sec. A 15-9-2004

(3) CA Paris 8ème ch. Sec. B 27-4-2006

Les conseils

Il convient au demandeur à une action en justice :

- d'anticiper la suppression des contenus en ligne ;
- de s'assurer, avant d'engager des poursuites, de bénéficier de l'ensemble des preuves nécessaires et adéquates.

[LAURENCE TELLIER-LONIEWSKI](#)
[MARIE SOULEZ](#)



PRINCIPALES DISPOSITIONS DU PROJET DE LOI DE FINANCES POUR 2011 EN FAVEUR DES ENTREPRISES

Le régime fiscal applicable aux sociétés mère et à leurs filiales

- Les principales mesures du projet de loi de finances pour 2011 (1) concernant la fiscalité des entreprises, dont l'examen a débuté à l'Assemblée nationale le 18 octobre 2010, sont les suivantes.
- Il est rappelé que pour l'application du régime « *mère-filles* », les **dividendes** perçus par une société mère de ses filiales, dont elle détient au moins 5 % du capital, sont exonérés d'impôt sur les sociétés. Toutefois, une **quote-part de frais et charges** égale à 5 % du montant des dividendes perçus dans la limite des frais et charges réellement engagés, est réintégrée au résultat de la société mère. Le texte à l'étude propose de **supprimer le plafonnement**, le montant de la quote-part de frais et charges étant désormais fixé dans tous les cas à 5% du produit net des participations, crédit d'impôt compris.

La restitution de la créance de crédit d'impôt recherche

- Si le **bénéfice** du remboursement immédiat, par le Trésor public de la créance de crédit d'impôt recherche, est **limité aux** entreprises nouvelles, aux entreprises faisant l'objet d'une procédure de sauvegarde ou d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire, ainsi qu'aux Jeunes entreprises innovantes (JEI), il est proposé d'**étendre cette mesure aux PME**, au sens du droit communautaire, c'est à dire aux entreprises ayant réalisé un chiffre d'affaires n'excédant pas 50 000 000 d'euros ou un total de bilan n'excédant pas 43 000 000 d'euros, dont l' effectif est inférieur à 250 salariés.

La déductibilité des redevances de propriété industrielle

- Pour éviter la délocalisation du produit de la propriété industrielle hors de France, les **plus-values de cession de brevets, d'inventions brevetables et de certains procédés de fabrication**, ainsi que le résultat net de leur concession, sont imposés au taux réduit de 16% à l'IR et au taux de 15% à l'IS.
- Ce **taux réduit** n'est pas applicable aux plus-values de cession de brevets, d'inventions brevetables et de certains procédés de fabrication, lorsque le cédant et le cessionnaire sont deux entreprises liées. De même, les redevances de concession ne peuvent être déduites qu'à hauteur de 15/33,33e de leur montant lorsque le concédant et le concessionnaire sont deux entreprises liées.
- Le nouveau dispositif prévoit :
 - de **supprimer la limite de déduction** applicable aux redevances de concession de brevets ou inventions brevetables entre entreprises liées. Les redevances seraient ainsi intégralement déductibles pour l'entreprise concessionnaire (même liée à l'entreprise concédante), à la condition qu'elle exploite le brevet concédé (2) ;
 - d'**étendre le bénéfice du taux réduit aux sous-concessions de licence d'exploitation de brevet**, à condition que l'entreprise concessionnaire soit la première à bénéficier du régime des plus-values à long terme et que les redevances qu'elle retire de la sous-concession soient suffisamment rentables ;
 - de rendre éligibles au taux réduit les **perfectionnements** apportés aux brevets et inventions brevetables.

Perspectives

Cette mesure devrait s'appliquer pour la détermination des résultats des exercices clos à compter du 31 décembre 2010.

(1) [Assemblée nationale, Dossier législatif](#)

Perspectives

Le dispositif en projet devrait concerner les crédits d'impôts calculés au titre des dépenses exposées à compter du 1er janvier 2010.

Perspectives

Ces nouvelles dispositions s'appliqueraient aux exercices ouverts à compter du 1er janvier 2011.

(2) Dans le cas contraire, la fraction des redevances déductibles serait celle applicable dans le régime actuel.

[PIERRE-YVES FAGOT](#)

Attention au signataire d'une lettre de licenciement !

- Une salariée, employée en qualité de comptable d'une association est licenciée pour faute grave.
- Elle conteste son licenciement qu'elle considère nul, motif pris de l'**absence de qualité à agir du signataire** de la lettre de licenciement.
- Les statuts de l'association autorisaient le président à déléguer une partie de ses pouvoirs, à titre exceptionnel et temporaire à un vice-président. Or, en l'espèce, la lettre était signée par le secrétaire général de l'association.
- Si la cour d'appel admet la **nullité du licenciement**, elle rejette la demande de réintégration de la salariée, ainsi que l'indemnisation de son préjudice entre le licenciement et sa réintégration.
- La Cour de cassation (1) ne suit pas les juges du fond considérant que « *l'absence de pouvoir du signataire de la lettre de licenciement prive le licenciement de cause réelle et sérieuse* » et alloue, en conséquence, à la salariée « *une indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du licenciement* ».

(1) [Cass. soc., 30-9-2010, n° 09-40114](#)

Une autre illustration du signataire d'une lettre de licenciement

- Contrairement à la décision précédemment commentée, la Cour de cassation (2) considère que « *le directeur salarié d'un comité d'établissement (qui a) le pouvoir (...) de représenter l'employeur dans toutes les actions liées à la gestion des ressources humaines emportait pouvoir de licencier au nom de ce dernier* ».
- Dans cette affaire, le salarié, licencié de ce même comité d'établissement, sollicitait, tout au contraire, devant les juges, que soit prononcée l'annulation de son licenciement, considérant que la décision d'engager une procédure de licenciement individuel et de procéder au **licenciement** relevait de la seule **compétence de l'employeur**.

(2) [Cass. soc. 29-9-2010 n°09-42296](#)

Géolocalisation des salariés et licenciement

- Dans cette affaire, un coursier a été licencié pour faute grave, motif pris notamment d'une utilisation par le salarié du véhicule de la société pour son usage personnel, sans respecter le Code de la route. Pour le prouver, l'employeur produit aux débats des éléments provenant du système de géolocalisation équipant ses véhicules.
- Contestant son licenciement qu'il estime nul, le salarié saisit le conseil de prud'hommes.
- La cour d'appel (3) rappelle que, conformément à l'article L. 1222-4 du Code du travail, « *aucune information concernant personnellement un salarié ne peut être collectée par un dispositif qui n'a pas été porté préalablement à sa connaissance (...) que l'article 6 de la norme 51 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés précise que l'employeur a l'obligation d'informer individuellement chaque salarié concerné dès qu'il envisage d'installer un dispositif de géolocalisation* ». En l'espèce, l'employeur ne produit **aucun justificatif d'une déclaration** faite à la Cnil ni d'une information délivrée personnellement au salarié.
- Sans estimer que l'utilisation de ce système ait porté atteinte à une des libertés fondamentales du salarié et justifie que soit prononcée la nullité de son licenciement, les juges du fond considèrent le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse car les informations relatives à la conduite et à l'utilisation de son véhicule par l'intimé ont été obtenues par l'employeur par des **procédés dont la licéité n'est pas établie**.

(3) [CA Dijon ch. soc. 14-9-2010 n° 09/00570](#)

[EMMANUEL WALLE](#)
[CELINE ATTAL-MAMOU](#)

Indemnisation des préjudices

VIOLATION DE CLAUSES DE CONFIDENTIALITÉ, PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET NON CONCURRENCE

La diffusion d'un cahier des charges fonctionnel à des concurrents

- Une société proposant aux entreprises de la **chaîne d'approvisionnement** de la grande consommation la mise en place de **processus standards** de **traçabilité** pour favoriser la circulation de leurs produits, a conclu un **accord de collaboration** avec un prestataire spécialisé dans ce domaine.
- Après 32 mois de travaux, encadrés par différents contrats (audit, étude sur les sites pilotes, synthèse), réalisés par le prestataire pour **615.825 €**, ce dernier n'a pas été retenu au terme de **l'appel d'offres** lancé par son partenaire, pour le **déploiement** d'une **solution logicielle à grande échelle**.
- Le prestataire a en outre constaté la **reproduction** et la **diffusion**, sur le site internet de son partenaire et auprès de ses **concurrents**, de son rapport sur la **phase pilote** et du **cahier des charges fonctionnel** reprenant les fonctionnalités du logiciel.
- Le fournisseur a saisi le Tribunal, sur le fondement d'inexécutions contractuelles et d'une rupture brutale de relations commerciales établies, afin d'obtenir des réparations de **6.432.424 €** en conséquence de la **diffusion** de ses travaux à des **concurrents**, de **502.571 €** au titre de **pertes directes** et de **66.030.250 €** au titre d'une **perte de chance de gains** sur le **déploiement** de plusieurs modules du logiciel en France et à l'étranger.

Est à l'origine d'une perte de compétitivité, d'une atteinte à l'image et de la perte d'un appel d'offres

- En l'absence d'accord conclu sur le **déploiement** de la **solution**, et alors que la phase pilote était achevée, la décision ne retient pas de rupture brutale des relations contractuelles et **rejette** les demandes de réparation formulées à ce titre(1).
- La décision estime qu'il y a eu **violation**, par l'organisateur de l'appel d'offres, des clauses de **confidentialité**, de **propriété intellectuelle** et de **non concurrence** figurant dans plusieurs accords et propositions, et indique que le fournisseur est bien fondé à obtenir la **réparation** de son **préjudice** à ce titre.
- Elle précise que la **diffusion à grande échelle** du produit d'un travail de 32 mois a entraîné le renforcement de la **position des concurrents** sur le marché, un affaiblissement de la **compétitivité** de la victime, et une **atteinte à son image**. Elle a permis à un de ses concurrents de **gagner l'appel d'offres**.
- Pour **chiffrer le préjudice**, deux **éléments d'appréciation** sont **pris en compte**. En premier lieu, la décision relève que le **montant du préjudice** est au **moins égal** à la « **valeur d'achat** » des deux modules sur lesquels les informations ont été diffusées (mais cette valeur n'est pas précisée par la décision). En second lieu, elle relève que la victime a émis une proposition de **règlement amiable** du différend, en contrepartie de la somme de **6.274.844 €**.
- Sur la base de ces éléments et sans autre précision, la décision a fixé le **préjudice** du fournisseur à la somme de **3.000.000 €**. La décision ne précisant pas la « **valeur d'achat** » des modules en cause, il n'est pas possible de connaître la **formule d'évaluation** appliquée par le jugement. La décision évoque plusieurs préjudices (perte de compétitivité, atteinte à l'image et perte de l'appel d'offres) mais ne précise pas quel est leur montant respectif.

Les enjeux

Dans cette affaire, la divulgation de travaux réalisés pour un prix de 615.825 € est réparée par une somme de 3.000.000 € de dommages et intérêts. La diffusion ayant été faite auprès de concurrents susceptibles de réutiliser ces travaux, cette indemnisation peut se justifier.

(1) [TC Paris, 16^{ème} ch., 28 septembre 2010](#)

Les conseils

Dans cette affaire, la décision tient compte, pour fixer le montant du préjudice, du montant d'une proposition de règlement amiable établie par la victime, et refusée par son partenaire.

Ce dernier aurait sans doute été en mesure de mieux défendre ses intérêts en assurant la confidentialité des pourparlers transactionnels.

[BERTRAND THORÉ](#)
[CÉLINE TOSI](#)



Prochains événements

Comment tirer parti des nouvelles mesures de soutien à l'innovation et à la recherche technologique ? : 17 novembre 2010

▪ **Pierre-Yves Fagot** animera un petit-déjeuner débat consacré aux mesures d'aide à l'innovation en faveur des entreprises.

Afin de renforcer le positionnement de la recherche française sur la scène mondiale et accroître sa compétitivité, la France a engagé, depuis déjà quelques années, une politique volontariste destinée à offrir aux entreprises qui innovent un environnement fiscal et réglementaire favorable pour leur permettre de répondre à un marché toujours plus concurrentiel.

A côté du soutien ciblé aux projets de recherche et développement et le renforcement des partenariats publics et privés, cette politique a conduit à renforcer plus récemment les mesures d'aide à l'innovation en faveur des entreprises, ainsi qu'à leur création et leur développement. A l'occasion d'un petit-déjeuner, nous vous proposons de faire le point sur l'état des mesures actuellement en vigueur concernant les trois grands volets suivants :

- les mesures de financement en capital des entreprises innovantes (SUIR, FCPR, FCPI) ;
- les mesures fiscales en faveur des entreprises technologiques innovantes (statut de la Jeune Entreprise Innovante, statut de la Jeune Entreprise Universitaire) ;
- les aides à la recherche et au développement des entreprises (crédit d'impôt recherche).

▪ Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre présence avant le 15 novembre 2010 par courrier électronique en indiquant vos coordonnées et le nombre de personnes qui assisteront au petit déjeuner débat à l'adresse suivante : invitation-conference@alain-bensoussan.com ou en faxant le [bulletin d'inscription](#) au 01 41 33 35 36.

Sécurité des SI : quels outils juridiques au service du RSSI ? : 15 décembre 2010

Eric Barbry animera un petit-déjeuner débat consacré au droit de la sécurité des systèmes d'information face à la multiplication des textes en ce domaine.

L'année 2010 a été marquée par l'adoption de nombreuses réglementations ou référentiels qui impactent l'entreprise, la sécurité de son réseau et par-là même, les acteurs de la sécurité. On notera pour cette seule année, la parution du guide élaboré par la Cnil sur la sécurité des données, le vote des lois Hadopi 1 et 2 et de la loi sur les jeux d'argent en ligne. On y ajoutera un nombre toujours plus impressionnant de référentiels spécifiques à certaines entreprises ou secteurs comme celui de la défense nationale, de la finance ou encore des opérateurs d'infrastructure vitale.

Au programme, plusieurs questions :

- en quoi les réglementations 2010 impactent-elles les acteurs de la sécurité ?
- comment contrôler la conformité de son SI aux recommandations de la Cnil ?
- comment anticiper les lois annoncées pour 2011 ?
- faut-il ou non s'orienter vers la norme 27001 et quels en sont les impacts pour l'entreprise ?
- quelle est la valeur contraignante des référentiels de type RGS, RGI, RGAA référençant les bonnes pratiques communes aux administrations publiques dans le domaine informatique ?

Au cours de cette intervention, le Cabinet présentera les nouveaux « outils » qui permettent aux acteurs de la sécurité et principalement aux RSSI du secteur public comme privé, de s'assurer de la conformité de leurs systèmes d'information aux nouvelles obligations juridiques en la matière.

▪ Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre présence avant le 13 décembre 2010 par courrier électronique en indiquant vos coordonnées et le nombre de personnes qui assisteront au petit déjeuner débat à l'adresse suivante : invitation-conference@alain-bensoussan.com ou en faxant le bulletin d'inscription au 01 41 33 35 36.



Hadopi : Publication du décret « Free »

▪ Le 12 octobre 2010 (1), a été publié un décret imposant aux fournisseurs d'accès internet de transférer à leurs abonnés soupçonnés de téléchargement illégal, les mails émis par l'Hadopi, dans un **délai de vingt-quatre heures**, sous peine de devoir acquitter l'amende prévue pour les contraventions de 5e classe (2).

Fraude informatique

▪ Le Tribunal correctionnel de Paris a rendu son jugement dans le procès concernant l'**ex-trader de la Société Générale**. Parmi les infractions retenues, il apporte des précisions importantes sur l'élément matériel du délit d'**introduction frauduleuse** de données dans un Stad (3), prévu par l'article 323-3 du Code pénal.

▪ Le caractère frauduleux de l'introduction des données est indépendant : du caractère innovant et complexe des techniques employées, de l'évidence de la fictivité des opérations sous-jacentes et du maintien de ces données en base tampon pendant plus de 20 jours (4).

Droit à l'oubli numérique dans les réseaux sociaux

▪ La réflexion sur le droit à l'oubli numérique lancée en novembre dernier par Nathalie Kosciusko-Morizet vient d'aboutir à la signature le **13 octobre**, d'une **charte avec les professionnels** du secteur intitulée "Droit à l'oubli numérique dans les sites collaboratifs et les moteurs de recherche" (5).

Loppsi 2 adoptée par le Sénat

▪ Le Sénat a validé le blocage des sites pédopornographiques, l'alourdissement des peines pour certains délits de contrefaçons sur internet, la pénalisation de l'usurpation d'identité sur internet et le remplacement, dans tous les textes législatifs et réglementaires, du mot : « vidéosurveillance » par le mot « **vidéoprotection** ». Texte no 2780 transmis à l'Assemblée nationale le 13 septembre 2010 (6).

Publication d'un guide Cnil sur la sécurité des données personnelles

▪ Dans le cadre des **Assises de la sécurité**, la Cnil a publié un nouveau guide destiné à faciliter l'application par les responsables de traitements des prescriptions de la loi Informatique et libertés en matière de sécurité des données personnelles (7). Ce guide est constitué de **17 fiches thématiques** et un questionnaire, disponible sur le site de la Cnil, qui permettra aux personnes intéressées d'apprécier le niveau de sécurité des traitements de données les concernant.

Source

(1) Actuellement d'un montant de 1 500 €.
(2) [Décret 2010-1202 du 12-10-2010](#)

(3) Système de traitement automatisé de données.
(4) [T. corr. Paris, 5 octobre 2010.](#)

(5) [Charte Droit à l'oubli numérique dans les sites collaboratifs et les moteurs de recherche.](#)

(6) [Dossier législatif.](#)

(7) [Cnil, Guide du 01-10-2010](#)

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



Vers un nouveau cadre législatif de l'attribution des noms de domaine ...

Isabel Toutaud, Responsable juridique de l'Afnic (*)

Le Conseil Constitutionnel a rendu une décision qui vise le droit des noms de domaine, que dit exactement cette décision ?

En effet, le 6 octobre dernier, le Conseil constitutionnel a déclaré inconstitutionnel l'article L. 45 du code des postes et des communications électroniques relatif au cadre législatif de l'attribution des noms de domaine sur Internet. Il a estimé d'une part que ce texte devait mieux prendre en considération les aspects liés à la protection des libertés d'expression et d'entreprendre, et d'autre part que des notions gérées dans le décret, c'est-à-dire au niveau réglementaire, devraient être abordées au niveau législatif.

Il a donné 9 mois au Législateur pour établir un nouveau cadre législatif, en notant que « *l'abrogation immédiate de cet article aurait, pour la sécurité juridique, des conséquences manifestement excessives* ». Il a donc assuré la stabilité à court terme pour les acteurs de ce secteur, tout en enjoignant au Législateur de réagir rapidement.

Quel est l'impact de cette décision pour l'Afnic ?

La décision du Conseil constitutionnel ne critique pas le dispositif actuel, ni les pratiques de l'Afnic. Ainsi, dans notre activité quotidienne d'Office d'Enregistrement, rien ne change. Le Conseil Constitutionnel a indiqué explicitement que tous les actes antérieurs, et ceux qui seront pris au titre de l'actuel dispositif, jusqu'au 1er juillet 2011, ne pourront être contestés au motif de l'inconstitutionnalité de l'article L. 45. L'activité de gestion des noms de domaine n'est donc pas modifiée. Les règles actuelles d'attribution et de gestion du .fr restent en vigueur. D'ailleurs, nous poursuivons nos travaux sur l'évolution du nommage à laquelle nous nous étions engagés dans le cadre de la convention avec l'Etat, notamment sur l'ouverture du .fr à l'Union européenne.

Que va-t-il se passer maintenant ?

La situation est figée jusqu'au 1er Juillet 2011. Pour autant, tous les acteurs de ce dossier vont être actifs dans les semaines à venir pour oeuvrer à l'élaboration du nouveau texte de loi, ce dernier étant dans les mains du Législateur. Nous étudierons naturellement avec la plus grande attention, les ajustements de la charte du .fr qui devraient être envisagés pour respecter pleinement le nouveau cadre juridique et nous communiquerons largement et aussi en amont que possible, sur de telles évolutions. Nous nous sommes engagés sur ce point auprès des membres et clients de notre association (**).

Qu'en est-il de la protection des droits des tiers, aujourd'hui garantie par les textes ?

Il n'y a aucune ambiguïté. Jusqu'au 1er juillet 2011, le régime de protection ne variera pas. A l'issue de cette date, l'Afnic appliquera le nouveau régime juridique qui aura été fixé par le législateur. Un problème pourrait sans doute surgir si ce dernier ne parvenait pas à déterminer le nouveau cadre législatif attendu. Pour l'heure, il n'y a aucune raison de se montrer pessimiste sur l'issue de ce dossier, bien au contraire.

(*) <http://www.afnic.fr>

(**) [Communiqué de presse](#) Afnic du 6 octobre 2010.