

SOMMAIRE

PARIS - NANTES
MONTPELLIER
FORT-DE-FRANCE

Bureaux intégrés

AIX-EN-PROVENCE
BORDEAUX - CAEN
CLERMONT-FERRAND
GRENOBLE - LE HAVRE - LYON
MARSEILLE - ROUEN
SAINT-ETIENNE
SAINT-DENIS (La Réunion)
STRASBOURG - TOULOUSE

Réseau SIMON Avocats

ALGÉRIE - ARGENTINE
ARMÉNIE - AZERBAÏDJAN
BAHAMAS - BAHREÏN
BELGIQUE - BIRMANIE
BOLIVIE - BRÉSIL - BULGARIE
CAMBODGE - CAMEROUN
CHILI - CHINE - CHYPRE
COLOMBIE - COREE DU SUD
COSTA RICA - CÔTE D'IVOIRE
EGYPTE - EL SALVADOR
ÉMIRATS ARABES UNIS
ESTONIE - ÉTATS-UNIS
GUATEMALA - HONDURAS
HONGRIE - ÎLE MAURICE
ÎLES VIERGES BRITANNIQUES
INDE - INDONÉSIE - IRAN
ITALIE - LUXEMBOURG
MAROC - NICARAGUA
OMAN - PANAMA
PARAGUAY - PÉROU
PORTUGAL - RD CONGO
RÉPUBLIQUE DOMINICAINE
SENEGAL - SINGAPOUR
THAÏLANDE - TUNISIE
URUGUAY - VENEZUELA
VIETNAM

Conventions transnationales

www.simonassociés.com
www.lettredunumerique.com



<p>DATA / DONNÉES PERSONNELLES</p> <p>BOUYGUES TELECOM condamné à une amende de 250 000 € par la CNIL pour non-respect de la sécurité des données de ses clients Délibération n°SAN -2018-012 du 26 décembre 2018</p> <p>Le contrôle du temps de travail par la géolocalisation des salariés est-il légal ? Cass. soc., 19 décembre 2018, n°17-14.631</p>	<p>p. 2</p> <p>p. 3</p>
<p>PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE</p> <p>Incidence de la notoriété d'une marque sur l'étendue de sa protection CA Versailles, 9 octobre 2018, n°18/00572</p> <p>La fraude ne suppose pas la justification de droits antérieurs sur le signe litigieux Cass. com., 12 décembre 2018, n°17-24.582</p>	<p>p. 4</p> <p>p. 5</p>
<p>E-COMMERCE</p> <p>Enquête de la DGCCRF dans le secteur des communications électroniques Résultat d'enquête de la DGCCRF – 8 novembre 2018</p>	<p>p. 6</p>
<p>INTERNATIONAL</p> <p>La Loi de l'e-commerce en Chine Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019</p> <p>Création d'une cour d'appel spécialisée en propriété intellectuelle au sein de la Cour suprême chinoise Actualité</p>	<p>p. 7</p> <p>p. 9</p>
<p>STARTUP ET LEGALTECHS / TENDANCES</p> <p>Le marketing émotionnel, une source d'enjeux juridiques Laboratoire d'Innovation Numérique de la CNIL, 26 novembre 2018</p> <p>Le système de crédit social : un futur standard de la smart city ? Laboratoire d'Innovation Numérique de la CNIL, 28 novembre 2018</p> <p>E-Santé : un carnet de santé intelligent sur le suivi de l'obésité infantile Lancement par la start-up Aviitam d'un nouveau module pour son carnet de santé connecté</p>	<p>p. 10</p> <p>p. 11</p> <p>p. 12</p>
<p>ACTUALITÉ NUMÉRIQUE SIMON ASSOCIÉS</p>	<p>p. 14</p>

DATA / DONNÉES PERSONNELLES

BOUYGUES TELECOM condamné à une amende de 250 000 € par la CNIL pour non-respect de la sécurité des données de ses clients

Délibération n°SAN -2018-012 du 26 décembre 2018

Ce qu'il faut retenir :

La CNIL, dans sa délibération du 26 décembre 2018, rappelle que l'obligation de sécurité des données à caractère personnel qui pèse sur le responsable de traitement est une obligation de moyens, et non de résultat. Cependant, cette obligation peut devenir une obligation de moyens renforcée eu égard aux spécificités du système d'information choisi par le responsable de traitement.

Pour approfondir :

La CNIL a été avisée, le 2 mars 2018, soit quelques mois avant l'entrée en application du RGPD, de ce que les données personnelles des clients de la marque B&You détenue par BOUYGUES TELECOM étaient insuffisamment protégées. La plateforme en cause était destinée à l'édition de factures et à la gestion administrative de leurs contrats par les clients de BOUYGUES TELECOM.

En effet, un simple incident technique avait permis de rendre librement accessibles l'ensemble des données à caractère personnel des clients de ladite marque. Une nouvelle fois, la simple modification d'une adresse URL entraînait l'accès à des contrats et factures de clients.

L'ampleur de la faille de sécurité était notable : elle a duré plus de deux ans, et concerné plus de deux millions d'utilisateurs.

Le 6 mars 2018, la société BOUYGUES TELECOM, conformément à ses obligations, a notifié la faille de sécurité à la CNIL. Une mission de contrôle par les agents de la CNIL s'en est suivie dans les locaux de la société BOUYGUES TELECOM.

Au visa de l'article 34 ancien de la Loi informatique et libertés, lequel dispose « *Le responsable du traitement est tenu de prendre toutes précautions utiles, au regard de la nature des données et des risques présentés par le traitement, pour préserver la sécurité des données et, notamment, empêcher qu'elles soient déformées, endommagées, ou que des tiers non autorisés y aient*

accès », la formation restreinte de la CNIL a donc condamné la société BOUYGUES TELECOM à une amende de 250 000 € au motif qu'elle avait gravement manqué à la sécurité des données à caractère personnel de ses clients.

Il ressort de **cette décision** que cette vulnérabilité du système était liée à un simple oubli de réactivation de la fonction d'authentification du client, suite à une opération de tests suivant la fusion de bases de données clients B&You et de clients BOUYGUES TELECOM.

Soulignons que la CNIL a retenu, pour fixer le montant de l'amende administrative, la grande réactivité de la société BOUYGUES TELECOM, laquelle a, dès le 5 mars 2018, mis en place de nombreuses mesures afin d'empêcher l'accès aux données, sans avoir identifié l'origine de la faille. Dès le 9 mars, la CNIL a pu constater qu'il était désormais impossible d'accéder librement aux données.

Ainsi, La CNIL rappelle à la faveur de cette décision, que l'obligation de sécurité pesant sur le responsable de traitement est une obligation de moyens, et non de résultat. Elle précise notamment :

« La formation restreinte estime dès lors que, si l'oubli de réactiver le code rendant nécessaire l'authentification des utilisateurs sur le site web de la société est effectivement une erreur humaine, dont la société ne peut se prévaloir totalement, le fait de ne pas avoir mis en œuvre, pendant plus de deux années, les mesures efficaces permettant de découvrir cette erreur constitue une violation des obligations imposées par l'article 34 susvisé. Des mesures de revue automatisée du code adaptées aux spécificités du système d'information hérité et une revue manuelle de la partie du code en charge de l'authentification auraient permis de découvrir la vulnérabilité et d'y remédier.

La formation restreinte considère, par conséquent, que la société n'a pas porté à la base en question l'attention nécessaire pour assurer la sécurité des données personnelles traitées. »

Le manquement à l'article 34 de la Loi informatique et libertés est donc constitué, la société BOUYGUES TELECOM n'ayant pas mis en œuvre les moyens suffisants qui s'imposaient compte tenu de la spécificité du système d'information choisi qui aurait mérité des mesures de revue plus adaptées.

A rapprocher : Article 34 de la Loi informatique et libertés

Le contrôle du temps de travail par la géolocalisation des salariés est-il légal ?

Cass. soc., 19 décembre 2018, n°17-14.631

Ce qu'il faut retenir :

La Cour de cassation, dans un arrêt du 19 décembre 2018, s'aligne sur la jurisprudence récente du Conseil d'Etat (arrêt n°403776 du 15 décembre 2017), et précise « selon l'article L. 1121-1 du Code du travail, nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ; que l'utilisation d'un système de géolocalisation pour assurer le contrôle de la durée du travail, laquelle n'est licite que lorsque ce contrôle ne peut pas être fait par un autre moyen, fût-il moins efficace que la géolocalisation, n'est pas justifiée lorsque le salarié dispose d'une liberté dans l'organisation de son travail ».

Pour approfondir :

Les outils de géolocalisation des véhicules se généralisent dans le cadre de la relation de travail, compte tenu de leur moindre coût mais également de leur fiabilité.

Cependant, ces traitements, compte tenu du risque évident d'atteinte à la vie privée eu égard à leur caractère intrusif et permanent, sont strictement encadrés.

Dans cette affaire, la société Mediapost avait recours à un système de géolocalisation, en registrant la localisation des salariés toutes les dix secondes, au moyen d'un boîtier mobile. La Fédération des PTT avait donc assigné la société Mediapost devant le Tribunal de grande instance. Elle se référait aux dispositions de l'article 6 de l'ancienne Loi informatique et libertés, et de l'article L.1121-1 du Code du travail qui dispose : « *Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.* »

L'article 6 de la **loi informatique et libertés du 6 janvier 1978** fixe, pour sa part, le principe de proportionnalité selon lequel les données collectées doivent être adéquates, pertinentes et non-excessives au regard de la finalité du traitement.

La Cour de cassation a donc fait une stricte application de la norme édictée par la CNIL dans sa délibération n°2015-165 du 4 juin 2015 de la CNIL (NS51), laquelle précise que le recours à un dispositif de géolocalisation ne peut être utilisé qu'à titre accessoire et si, et seulement si, ce suivi ne peut pas être assuré par un autre moyen.

Elle a donc annulé la décision de la Cour d'appel de Lyon en date du 13 janvier 2017, au motif qu'elle n'avait pas vérifié que le système de géolocalisation mise en œuvre par l'employeur était le seul moyen à sa disposition pour contrôler le temps de travail de ses salariés. Il est loisible d'en douter dès lors que le Conseil d'Etat en décembre 2017 avait invalidé ce système de géolocalisation considérant que l'employeur disposait déjà des relevés d'heures déclarés par les salariés.

La géolocalisation avait ainsi été jugée superflue et disproportionnée par rapport au but recherché au sens de la réglementation relative aux traitements des données à caractère personnel.

Cette interprétation ne nous semble cependant pas tout à fait conforme ni à l'esprit de la réglementation applicable en matière de données à caractère personnel, ni à la doctrine de la CNIL, qui valide le recours à la géolocalisation pour contrôler le temps de travail dans certaines conditions, certes, strictes. Il n'est pas inutile de préciser, que dans cette affaire, la CNIL avait validé le système de géolocalisation Distrio mis en œuvre par l'employeur.

A rapprocher : CE, 10^{ème} – 9^{ème} ch. réunies, 15 décembre 2017, n°403776 ; Norme simplifiée édictée par la CNIL (la NS51)

PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Incidence de la notoriété d'une marque sur l'étendue de sa protection

CA Versailles, 9 octobre 2018, n°18/00572

Ce qu'il faut retenir :

La notoriété d'une marque est de nature à renforcer la distinctivité et à aggraver le risque de confusion.

Pour approfondir :

La société Groupe Canal + avait formé une opposition sur la base de la marque Canal +, à l'encontre de la demande d'enregistrement de marque Canal Internet pour désigner des services identiques et similaires en classes 38, 41, 42. Le directeur de l'INPI a rejeté l'opposition formée sur la base de la marque antérieure considérant que le signe contesté Canal Internet ne constituait pas l'imitation de la marque Canal +.

La société Groupe Canal Plus forma donc un recours à l'encontre de cette décision devant la Cour d'appel de Versailles. La Cour reprend en premier lieu les règles constantes d'appréciation de l'existence d'un risque de confusion :

« Considérant que le signe critiqué ne constituant pas la reproduction à l'identique de la marque première qui lui est opposée, il convient de rechercher s'il existe un risque de confusion entre les deux signes, lequel doit s'apprécier globalement en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce ; que cette appréciation globale doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, phonétique ou conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par celles-ci en tenant compte de leurs éléments distinctifs et dominants ».

Classiquement, la Cour va examiner successivement les ressemblances visuelles phonétiques et conceptuelles entre les signes et retenir que :

- sur le plan visuel, les deux signes ont en commun le terme CANAL en position d'attaque, lequel est d'un caractère dominant, intrinsèquement distinctif au regard des produits et services visés ; qu'au sein du signe contesté, le vocable INTERNET désigne une caractéristique des services, à savoir être diffusés sur le réseau internet, de sorte que ce terme étant dénué de distinctivité, le signe CANAL INTERNET ne forme pas un tout indivisible ;
- sur le plan phonétique, ils partagent la séquence CANAL qui compte deux syllabes identiques, placées dans le même ordre ;
- sur le plan conceptuel, les signes présentent une forte similitude tenant à la reproduction du terme CANAL, qui a la même signification dans les deux signes.

Ces ressemblances caractérisées, la Cour rajoute que la « notoriété d'une marque est de nature à renforcer la distinctivité et aggraver le risque de confusion ».

En l'espèce, les juges considèrent que la marque Canal + est particulièrement connue auprès du public, ce qui est établie par une étude de l'institut Sofres et que cette notoriété est acquise y compris dans la forme abrégée CANAL.

Cette notoriété renforce le risque de confusion.

Les juges en concluent donc que, compte tenu des similitudes entre les signes en présence et de la connaissance de la marque Canal + sur le marché, il existe un risque d'association dans l'esprit du consommateur moyen normalement informé, raisonnablement attentif et avisé qui n'a gardé en mémoire qu'un souvenir imparfait des deux signes et sera conduit à leur attribuer une origine commune en forme de déclinaison de la marque première.

La décision de l'INPI est donc annulée et l'opposition accueillie.

A rapprocher : Article L.711-4 du Code de la propriété intellectuelle

La fraude ne suppose pas la justification de droits antérieurs sur le signe litigieux

Cass. com., 12 décembre 2018, n°17-24.58

Ce qu'il faut retenir :

L'annulation d'une marque, pour fraude, ne suppose pas la justification de droits antérieurs sur le signe litigieux mais la preuve d'intérêts sciemment méconnus par le déposant.

Pour approfondir :

La Ville de Paris exploite des services de mise à disposition de bicyclettes en libre-service et de voitures électroniques respectivement sous les dénominations « velib » et « autolib ». Elle est titulaire de plusieurs marques sur ces termes et leurs déclinaisons ainsi que d'une marque verbale « Scootlib'Paris » déposée en 2011. La Ville de Paris a recherché la nullité de la marque « Scootlib » déposée en 2007 par une société O. pour désigner différents produits et services dont, notamment, « véhicules, véhicules électriques, cycles » et « transport, location de véhicules ». La demande en nullité était fondée sur la fraude.

La Cour d'appel a refusé d'annuler la marque « Scootlib » en considérant que le dépôt de cette marque ne pouvait pas être considéré comme frauduleux. Les juges ont estimé que ce dépôt s'inscrivait dans une volonté d'utiliser le signe pour distinguer une offre de service de location de scooters et non pour empêcher la Ville de Paris d'user de celui-ci pour son activité ultérieure ou pour tirer un profit indu du succès rencontré par le Velib' et n'était en conséquence pas frauduleux.

Les juges relèvent que n'étaient établis ni l'existence d'un projet concret de développement d'un service Scootlib par la Ville de Paris, ni *a fortiori* sa connaissance par la société O. et que la marque « Scootlib » avait été exploitée dès 2008.

La Ville de Paris faisait grief à l'arrêt d'avoir statué en ce sens et, par conséquent, de ne pas avoir retenu de fraude alors que la mauvaise foi du déposant, et partant le caractère frauduleux d'un dépôt de marque, doit être

apprécié globalement en tenant compte de tous les facteurs pertinents propres au cas d'espèce existants au moment du dépôt. Or, selon elle, les juges d'appel n'ont pas recherché si le considérable succès immédiat et la renommée immédiate de la marque et du service Velib' dès son lancement en juillet 2007, la similarité des produits et services visés par les marques en l'état de leur proximité sectorielle évidente, la construction sémantique identique des signes, faisant du signe Scootlib, par transposition au service de mise à disposition de scooters, la déclinaison naturelle de la marque, ne constituaient pas des éléments de nature à établir que le dépôt de la marque « Scootlib » avait été effectué de mauvaise foi dans le but de profiter indûment du succès et de la notoriété immédiate du service exploité par la Ville de Paris sous la marque « Velib ».

La Cour de cassation rappelle que l'annulation d'une marque, pour fraude, ne suppose pas la justification de droits antérieurs sur le signe litigieux mais la preuve d'intérêts sciemment méconnus par le déposant. Or, l'arrêt constate que les juges d'appel ont pu retenir, sans manquer à leur obligation d'apprécier globalement l'existence d'une fraude, que celle-ci n'était pas caractérisée, dès lors qu'il n'était pas établi que la mise en œuvre d'un projet Scootlib' avait fait l'objet d'une évocation publique par la Ville de Paris avant le dépôt de la marque « Scootlib », ni que la société O. avait connaissance de ce projet au jour du dépôt de sa marque, d'autant que la communication faite autour du Vélib' révélait une volonté politique de désengorger Paris de ses véhicules à moteur « *afin d'aller vers des processus de déplacement plus écologiques, dont le vélo était le principal vecteur* ».

Cette solution nous paraît conforme à la notion de fraude appliquée au droit des marques, qui se veut un correctif des situations dans lesquelles, sans porter atteinte à un droit antérieur, un déposant détourne le droit des marques de sa finalité.

A rapprocher : Article L.712-6 du code de la propriété intellectuelle

E-COMMERCE

Enquête de la DGCCRF dans le secteur des communications électroniques

Résultat d'enquête de la DGCCRF – 8 novembre 2018

Ce qu'il faut retenir :

La DGCCRF a constaté de nombreuses violations des règles du droit de la consommation par les opérateurs de téléphonie et d'internet en matière d'information du consommateur notamment.

Pour approfondir :

La **DGCCRF** a mené une enquête en 2017 auprès de plusieurs opérateurs dans le secteur des communications électroniques et a publié le 8 novembre dernier le résultat de cette enquête. La DGCCRF y confirme de nombreux manquements en matière d'information du consommateur, puisque près de la moitié des opérateurs étaient auteurs de violations du droit de la consommation (14 opérateurs sur les 35 opérateurs contrôlés).

En premier lieu, les offres faites aux consommateurs étaient pour certaines incomplètes (mention de prix exclusivement HT, alors que les prix annoncés aux consommateurs doivent être présentés TTC), pour d'autres considérées comme trompeuses.

En particulier, la DGCCRF a relevé la mise en avant de tarifs applicables à des offres ADSL/VDSL alors que le consommateur recherchait des informations tarifaires sur les offres fibre, pour lesquelles la tarification était plus difficile d'accès. Toujours s'agissant des offres relatives à la fibre, deux opérateurs ont été mis en garde (par des avertissements ou l'établissement de procès-verbaux) pour n'avoir pas inséré dans leurs documents commerciaux ou sur leurs sites internet, avec les messages relatifs à la fibre, la mention obligatoire : « *(sauf raccordement du domicile)* », qui doit figurer à la suite de chaque utilisation du terme « fibre » ou de l'expression « fibre optique », associée aux services du fournisseur, dans des conditions d'audibilité et de lisibilité au moins égales, notamment en termes de volume sonore, de taille de caractère et de couleur.

Les contrats de certains opérateurs étaient incomplets ou comportaient des mentions contradictoires ou obsolètes :

- absence des coordonnées du médiateur des communications électroniques,
- absence de l'indication de la possibilité de s'inscrire sur la liste d'opposition BLOCTEL (liste d'opposition au démarchage téléphone),
- absence de mention des frais annexes à l'abonnement et de l'indication du débit minimal descendant,
- absence de mise à jour des textes légaux visés dans les conditions générales de vente ou les contrats.

En deuxième lieu, des manquements ont été constatés concernant la facturation des services de communications électroniques.

Dans certains cas, les clients consommateurs ne pouvaient pas bénéficier de l'envoi des factures au format papier et se voyaient imposer une facturation électronique.

Dans d'autres cas, les factures n'étaient pas conformes à la réglementation, et notamment ne mentionnaient pas la durée d'engagement restante.

Enfin, la DGCCRF a relevé des manquements aux obligations générales d'information, notamment :

- l'absence de fourniture au consommateur, sur support durable, de la confirmation de son contrat,
- l'absence de fourniture du formulaire type de rétractation lors de la confirmation du contrat.

Des manquements ont également été constatés du fait du refus du professionnel de permettre au consommateur d'exercer son droit de rétractation dont il bénéficie pendant 14 jours, ou encore du fait d'un mauvais calcul du délai de rétractation dont le consommateur bénéficie.

Par exemple, un opérateur prenait comme point de départ du délai de rétractation le jour de la conclusion du contrat, alors que s'agissant de contrats mixtes (c'est-à-dire des contrats qui portent à la fois sur la fourniture d'un service et la livraison d'un ou plusieurs biens), le point de départ du délai de rétractation est la date de réception du dernier bien, par exemple la livraison de la box).

Les modalités de recueil du consentement du consommateur auraient également été violées par plusieurs opérateurs.

La DGCCRF a annoncé la poursuite de ses contrôles auprès des opérateurs à l'avenir, pour vérifier le respect de leurs obligations réglementaires (au niveau national comme local).

A rapprocher : Résultat d'enquête de la DGCCRF

INTERNATIONAL

La Loi de l'e-commerce en Chine Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019

Ce qu'il faut retenir :

Le 11 novembre 2018, journée de « Global Shopping Festival » en Chine, le géant chinois d'e-commerce « Alibaba » a réalisé plus de 27 milliards d'euros de ventes en 24 heures sur sa plateforme e-commerce « Taobao ».

Le marché en plein essor fait néanmoins aujourd'hui face à un vide juridique. Devant ce marché à forte croissance, les législateurs chinois ont adopté, le 31 août 2018, la loi sur l'e-commerce afin d'encadrer cette activité (中华人民共和国电子商务法) (la « Loi »). La Loi entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2019.

Pour mémoire :

En Chine, le 11 novembre, ce n'est pas l'Armistice de la fin de la Première Guerre Mondiale qui est célébrée, mais la « Journée des Célibataires » : les quatre « 1 » alignés (11/11) sont vus comme le symbole de l'individualité.

Le géant chinois d'e-commerce « Alibaba » a inventé à l'occasion de cette Journée des Célibataires, la journée de « Global Shopping Festival » et ce depuis le 11 novembre 2009.

Pour approfondir :

❖ Succès de la Fête des Célibataires

Cette année, le 11 novembre 2018, Alibaba a enregistré un nouveau record : plus de 27 milliards d'euros de ventes en 24 heures sur sa plateforme e-commerce « Taobao » (634 millions d'utilisateurs, 180.000 marques exposantes).

Ce chiffre de 27 milliards d'euros de ventes correspond à la valeur totale des marchandises achetées sur ces plateformes (en ce compris les frais d'expédition). De quoi pulvériser le record de 22 milliards d'euros (ce qui est supérieur au PIB de l'Islande par exemple) réalisé l'année dernière. Soit une hausse de 21 % entre 2017 et 2018.

Il s'agit de la plus grande foire commerciale sur Internet.

Selon Alibaba, plus de 40 % des consommateurs chinois ont acheté, le 11 novembre 2018, des biens et services de marques internationales. 237 entreprises ont dépassé les 12 millions d'euros de vente comme Apple, Dyson, Nike, L'Oréal, Adidas... Des ventes ont été générées dans 206 pays et dans 27 devises.

Et ce n'est qu'un début. La classe moyenne, qui compte 300 millions de Chinois, devrait doubler dans les 10 ans à venir.

❖ Industrie florissante de la contrefaçon

Victime de son succès, la journée de « Global Shopping Festival » ainsi que les plateformes e-commerce en général, subissent de plus en plus les contrefaçons. Parfum « Gogo Chenale » (lire « Coco Chanel »), chaussures « Ababis » (lire « Adidas ») ou boxers « Caiwen Kani » copiés sur Calvin Klein, les contrefaçons continuent à polluer le marché, détériorer la notoriété des marques, et tromper les consommateurs.

Sur la plateforme « Taobao », en 2017, 240.000 cas de contrefaçon ont été signalés. Sur toutes les 10.000 transactions, 1,49 cas de contrefaçon ont été signalés.

La contrefaçon est un fléau qui impacte non seulement les consommateurs chinois mais aussi les pays étrangers.

Selon l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO), la contrefaçon ferait perdre 434 000 emplois en Europe, ainsi que 60 milliards d'euros chaque année.

Les Etats-Unis ont de nouveau placé (fin 2016) Taobao sur leur liste noire des "marchés notoirement réputés" pour vendre des biens contrefaits et violer la propriété intellectuelle.

Alibaba assure que ses méthodes de protection de la propriété intellectuelle sont « parmi les meilleures du secteur » et dit être « en permanence à la recherche de moyens de les améliorer ».

Afin de combler les lacunes de législation dans ce secteur de l'e-commerce, l'Etat chinois a donc décidé de légiférer.

❖ Nouvelle Loi de l'e-commerce en Chine

Les législateurs chinois ont adopté le 31 août 2018 une loi sur l'e-commerce afin d'encadrer cette activité en plein essor.

La Loi entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2019.

La Loi définit les réglementations applicables aux exploitants, contrats, litiges et obligations de responsabilité dans l'e-commerce. La Loi, qui vise à « protéger les droits et intérêts juridiques de toutes les parties » et à « maintenir l'ordre du marché », exige que tous les opérateurs d'e-commerce protègent les droits et intérêts des consommateurs, ainsi que les informations personnelles, les droits de propriété intellectuelle, la cybersécurité et l'environnement.

La Loi touche également tous les commerçants qui vendent des marchandises sur leur propre site Internet ou via des réseaux sociaux et Messenger comme WeChat, WhatsApp et Yupoo.

Pour résoudre le problème important de la contrefaçon, la Loi prévoit notamment les engagements de l'organisateur d'une plateforme e-commerce :

- Article 27 : L'organisateur d'une plateforme e-commerce doit enregistrer, vérifier, archiver et vérifier régulièrement les informations relatives à l'exposant sur la plateforme : carte d'identité, extrait Kbis, adresse, coordonnées, etc.

- Article 31 : L'organisateur d'une plateforme e-commerce doit enregistrer les informations (complètes, confidentielles et exploitables) relatives à une transaction faite sur la plateforme pendant 3 ans : description du produit ou du service, description de la transaction.
- Article 37 : L'organisateur d'une plateforme e-commerce, qui est au courant ou devrait être au courant des produits en danger ou en contrefaçon, doit réagir avec des mesures nécessaires conformément à la Loi, sinon l'organisateur d'une plateforme e-commerce prend la responsabilité solidaire avec l'exposant de plateforme en cas d'infraction avérée. Si l'organisateur d'une plateforme e-commerce n'a pas correctement vérifié les informations relatives à l'exposant et au produit, sa responsabilité peut être engagée.
- Article 39 : L'organisateur d'une plateforme e-commerce doit établir un système d'évaluation/notation des exposants dans sa plateforme, afin que les consommateurs puissent avoir des informations sur ces exposants ainsi que le risque de contrefaçon.
- Article 42 : Le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle, victime d'une violation de son droit sur la plateforme, peut forcer l'organisateur d'une plateforme e-commerce, en fournissant la preuve de cette violation, à annuler la transaction et à arrêter de fournir les services à cet exposant.
- Article 80 : les sanctions en cas de violation de l'article 27 & 31 : (1) mis en demeure par l'administration compétente en charge des plateformes e-commerce au sein de l'Administration of Industry and Commerce ; (2) amende entre 20.000 et 100.000 RMB ; (3) amende entre 100.000 et 500.000 RMB pour les cas graves et en cas de récidive.
- Article 84 : les sanctions en cas de violation de l'article 42 : (1) mis en demeure par l'administration compétente ; (2) amende entre 50.000 et 500.000 RMB ; (3) amende entre 500.000 et 2.000.000 RMB pour les cas graves et en cas de récidive.

A rapprocher : le texte de la Loi (en chinois)

Création d'une cour d'appel spécialisée en propriété intellectuelle au sein de la Cour suprême chinoise
Actualité

Ce qu'il faut retenir :

La Cour suprême chinoise est habilitée depuis le 1^{er} janvier 2019 à traiter les affaires relatives aux droits de la propriété intellectuelle, en créant une cour d'appel spécialisée, une question qui est au centre de la guerre commerciale actuelle entre la Chine et les Etats-Unis.

Pour mémoire :

Les États-Unis et la Chine sont actuellement en pleine négociation pour résoudre le différend commercial qui les oppose.

Chacun des deux pays souhaiterait effectivement mettre en place des taxes douanières sur les importations de leurs produits respectifs.

En marge de cette guerre commerciale, les États-Unis et l'Union européenne ont de nombreuses fois dénoncé le fait que la Chine ne fait pas respecter les droits de propriété intellectuelle.

C'est dans ce cadre que la Chine a décidé la mise en place d'une cour spécialisée pour traiter les questions relatives aux droits de la propriété intellectuelle (« **Cour spécialisée PI** »).

Pour approfondir :

❖ Réforme Judiciaire

Avec cette Cour spécialisée PI, la Chine montre ainsi publiquement qu'elle prend très au sérieux le sujet de la propriété intellectuelle en se dotant d'institution pour lutter contre les violations des droits de la propriété intellectuelle.

En effet, le contentieux dans le domaine de la propriété intellectuelle était jusqu'ici réservé aux tribunaux de grande instance en Chine (première instance), et les procédures en appel étaient du ressort des Hautes cours provinciales (deuxième et dernière instance).

Néanmoins, en pratique, la trentaine des Hautes cours provinciales retenaient des différents standards de mesures du jugement, entraînant souvent des incompréhensions.

Depuis le 1^{er} janvier 2019, la Chine confie ainsi à la Cour suprême chinoise, la plus haute autorité judiciaire du pays, la concentration des affaires en appel dans le domaine de la propriété intellectuelle, en créant cette Cour spécialisée PI au sein de ladite Cour suprême chinoise (« **Réforme judiciaire** »).

Conformément aux mesures relatives à la Cour d'appel spécialisée en propriété intellectuelle au sein de la Cour suprême chinoise adoptées en date du 3 décembre 2018 (« 最高人民法院关于知识产权法庭若干问题的规定 »), la Cour spécialisée PI est divisée dans un premier temps en 6 chambres dédiées aux contentieux, 1 centre d'information et 1 bureau des services généraux.

L'objectif est de « contribuer à éviter l'irrégularité des décisions judiciaires et à améliorer la qualité et l'efficacité des procès », reconnaît la Cour suprême chinoise. En effet, les violations des droits de propriété intellectuelle se multiplient en Chine, avec plus de 213 000 cas déclarés en 2017, 40% de plus que l'année précédente, selon l'agence de presse officielle chinoise Xinhua.

La propriété intellectuelle est aussi et surtout un sujet qui empoisonne les relations de la Chine avec ses partenaires commerciaux, dont l'Union européenne et les Etats-Unis.

❖ Politique nationale de base

Cette Réforme judiciaire est une décision majeure qui aura un impact sur le souci d'innovation de la Chine. « La création d'une cour d'appel des droits de la propriété intellectuelle au sein de la Cour suprême est une décision importante du Parti communiste. C'est une étape majeure dans le renforcement de la protection juridique de la propriété intellectuelle qui aura des conséquences majeures sur le territoire national et à l'étranger », a déclaré la Cour suprême chinoise lors de la conférence de presse en date du 29 décembre 2018.

La Chine est déjà la deuxième économie du monde et, à l'avenir, son développement reposera sur l'innovation.

La protection de l'innovation nécessite la protection juridique de la propriété intellectuelle.

Les Etats-Unis, à l'instar de l'Union européenne, ont longtemps reproché à la Chine son laxisme dans la protection des droits de propriété intellectuelle. Le transfert de technologie forcé a été un autre sujet de discorde pour les compagnies étrangères opérant en Chine.

Cependant, la Cour suprême chinoise n'a pas tenu à s'exprimer sur la manière dont les États-Unis prendraient cette initiative ni sur les efforts que la Chine compte déployer pour protéger les droits de propriété intellectuelle.

La Cour suprême chinoise a souligné que cette mesure de protection de la propriété intellectuelle est le fruit d'une politique nationale de base.

La Chine envisage de prendre une série de mesures pour éviter le vol de propriété intellectuelle, en particulier la protection des brevets, des marques déposées ou des droits d'auteur.

Le porte-parole du gouvernement, dans une conférence de presse en date du 11 décembre 2018, a annoncé que la loi relative aux brevets (« 专利法修正案草案 ») serait amendée en 2019, en multipliant par cinq le montant des amendes pour la violation.

Le Parlement a également publié, en date du 27 décembre 2018, pour avis public jusqu'au 24 février 2019, un nouveau projet de loi régissant l'investissement étranger (« 外商投资法 ») qui empêcherait le transfert forcé de technologies et accorderait aux sociétés étrangères les mêmes prérogatives dont jouissent les compagnies chinoises (<http://www.mofcom.gov.cn/article/h/zongzhi/201812/20181202820551.shtml>).

STARTUP ET LEGALTECHS / TENDANCES

Le marketing émotionnel, une source d'enjeux juridiques

Laboratoire d'Innovation Numérique de la CNIL,
26 novembre 2018

L'utilisation des technologies d'intelligence artificielle ouvre la voie à de nouvelles perspectives dans de nombreux domaines d'activité. Le secteur du marketing souhaite également faire usage d'outils innovants afin de développer des formes de publicités personnalisées et ciblées selon les émotions et le profil psychologique du consommateur. En effet, les techniques de marketing modernes ont pour but de tenir compte de traits de personnalité précis : ouverture d'esprit, organisation, extraversion, agréabilité et sensibilité. Ces informations font ensuite l'objet d'analyses pour dresser un profil individuel.

L'origine des données utilisées pour établir un profil psychologique peut être variée, et située en dehors d'un contexte de consommation. L'analyse des contenus postés ou des réactions des utilisateurs sur les réseaux sociaux permettent d'ores et déjà de cerner les opinions et les préférences des utilisateurs de façon précise. Au même titre, les smartphones, outils du quotidien, sont des sources précieuses d'informations à exploiter, puisqu'ils permettent d'en savoir tout autant sur les goûts et les habitudes de son utilisateur (applications installées, géolocalisation, historique de recherche, etc.).

Le ciblage psychologique a initialement pour objectif de catégoriser les individus, afin de planifier des stratégies marketing ciblées, plus qualitatives et rentables qu'une campagne marketing de masse. Les futurs outils basés sur l'intelligence artificielle promettent d'affiner d'autant plus ce ciblage en mesurant en temps réel les émotions ressenties par l'individu.

Par exemple, la caméra frontale d'un smartphone pourrait être exploitée à l'aide d'une technologie de reconnaissance faciale afin de déterminer l'état émotionnel de la personne et de lui envoyer directement une publicité adaptée à son humeur, sa localisation et ses centres d'intérêt. Mais cette pratique pourrait être de nature à exploiter les vulnérabilités du consommateur.

Face à ces nouvelles méthodes, plusieurs enjeux juridiques se dégagent, en particulier sous l'angle de la protection des données personnelles et du droit de la consommation.

Tout d'abord, ces pratiques pourraient ne pas être licites en vertu du droit de la consommation. L'article L.121-1 du Code de la consommation prohibe toute pratique commerciale déloyale, qui peut se caractériser lorsqu'elle « *altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, à l'égard d'un bien ou d'un service* ».

Le recours à une publicité ciblée selon les émotions du consommateur pourrait même être qualifié de pratique commerciale agressive, en raison de la contrainte morale qu'elle peut représenter, notamment lorsqu'il y a « *exploitation, en connaissance de cause, par le professionnel, de tout malheur ou circonstance particulière d'une gravité propre à altérer le jugement du consommateur, dans le but d'influencer la décision du consommateur à l'égard du produit* », selon l'alinéa 2-3° de l'article L.121-6.

En outre, l'utilisation de technologie d'intelligence artificielle et de personnalisation des annonces publicitaires requièrent une quantité importante de données, qui doivent être préalablement collectées afin de déterminer le profil des individus. Sur ce point, les acteurs devront respecter les dispositions du Règlement Général sur la Protection des Données (RGPD).

Le recueil d'un consentement libre, spécifique, éclairé et univoque des individus est nécessaire afin d'opérer un traitement ayant pour finalité un ciblage publicitaire, comme l'a rappelé la CNIL le 8 octobre 2018, en mettant en demeure une entreprise de ciblage publicitaire qui exploitait la géolocalisation des internautes, sans avoir préalablement recueilli leur consentement.

La collecte de données faciales et vocales, essentielles pour le ciblage émotionnel, risque également d'être soumise au régime plus protecteur des données sensibles, car elles sont susceptibles d'être qualifiées de données biométriques, en particulier si la finalité du traitement est l'identification de la personne.

La mise en œuvre de ces nouvelles techniques de marketing, toujours plus centrées sur l'individu, risque de trouver ses limites face à la réglementation en vigueur. Si les acteurs du secteur souhaitent tout de même opter pour ces nouvelles solutions, nul doute qu'une régulation sera nécessaire à l'avenir afin d'encadrer ces pratiques.

**A rapprocher : Les solutions pour la publicité - CNIL ;
Décision n°MED-2018-043 du 8 octobre 2018**

Le système de crédit social : un futur standard de la smart city ?

Laboratoire d'Innovation Numérique de la CNIL,
28 novembre 2018

Du 13 au 15 novembre 2018, s'est tenu le Smart City World Congress, à Barcelone. A cette occasion, de nombreuses entreprises se sont affichées pour démontrer leur volonté de proposer des produits et des services innovants répondant aux besoins de la ville de demain. Cet événement international a permis de dresser un portrait de ce que pourront être, à l'avenir, les principaux outils des villes connectées.

Aux côtés du géant du numérique HUAWEI, nombreuses sont les entreprises et villes chinoises à s'être présentées lors de ce salon. Ces entités font du tableau de bord, un système permettant de monitorer en temps réel toute la ville, l'élément central de leur solution.

Dans une version modernisée, comprenant l'Internet, les objets connectés et les technologies basées sur l'intelligence artificielle (reconnaissance faciale en particulier), cet outil est présenté comme étant capable de gérer les principaux problèmes rencontrés par la ville.

Pour permettre ce suivi continu, des outils de mesure doivent préalablement être déployés à des endroits stratégiques de la ville. Toutes les activités sont concernées : pollution, gestion des déchets, flux de transports, de personnes ou d'énergie, etc. Le tout fait enfin l'objet d'analyses prédictives afin de permettre aux villes d'anticiper les difficultés à venir.

Compte-tenu du volume de données collectées par ce système, et de la nature de ces données, l'enjeu de la conformité au Règlement Général sur la Protection (RGPD) des données devra nécessairement être pris en considération. Les solutions proposées par les entreprises chinoises incluent des systèmes de vidéosurveillance qui sont associés à des technologies de reconnaissance faciale. Des telles solutions impliquent la collecte d'un volume important de données personnelles, pour une surveillance continue et en temps réel des citoyens.

Si du côté des collectivités françaises, l'engagement en faveur de la protection des données personnelles est en bonne voie, le respect de la réglementation européenne est principalement vu comme une contrainte aux yeux des différents acteurs du secteur.

L'inquiétude d'une dérive dans le traitement des données personnelles n'est pas infondée. Il est possible d'y voir, de la part des entités chinoises, une tentative d'exportation du modèle de « *Social Credit System* », un système permettant d'attribuer une note aux citoyens selon des critères multiples (opinions politiques, comportements dans l'espace public et sur l'Internet, centres d'intérêt, etc.), et de leur infliger des sanctions ou leur octroyer des avantages en fonction de celle-ci. Une notation que la Chine envisage de généraliser dans l'ensemble de son pays d'ici 2020.

Des acteurs en viennent à se demander si ce système de crédit social ne risque pas de devenir une offre standard de la ville connectée. Mais aucun débat sur la surveillance ne fut organisé au cours du salon, ce qui est bien regrettable.

Sur le plan juridique, la mise en place du modèle chinois risquerait de se heurter à quelques barrières.

Le RGPD octroie aux personnes le droit de ne pas faire l'objet d'une décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé qui produirait des effets juridiques ou les affecterait de manière significative. En principe, les individus pourraient refuser de faire l'objet d'une notation entraînant des sanctions sociales ou des discriminations juridiques.

Cependant ce droit ne s'applique pas si le traitement est autorisé par le droit de l'Union Européenne ou de l'Etat-membre, ou si la personne concernée donne son consentement explicite.

Une modification de la législation en vigueur, ou le recueil du consentement de la personne, permettrait de contourner cette limitation. Toutefois, un système de crédit social risquerait d'être contraire aux droits et libertés fondamentaux que se doit de respecter la France.

Quand bien même son instauration serait justifiée par un motif d'ordre public, il serait nécessaire de faire la balance entre les atteintes qu'il engendrerait et les garanties proposées pour les limiter.

A rapprocher : La Chine commence déjà à mettre en place son système de notation des citoyens prévu pour 2020 – Le Figaro

E-Santé : un carnet de santé intelligent sur le suivi de l'obésité infantile

Lancement par la start-up Aviitam d'un nouveau module pour son carnet de santé connecté

Ce qu'il faut retenir :

Aviitam, start-up montpelliéraine spécialisée dans l'e-santé et fondée en 2014 par le Professeur Antoine AVIGNON et le Docteur Vincent ATTALIN - spécialisés dans la prise en charge des maladies chroniques (obésité, diabète, cholestérol) -, a lancé un module dédié à l'obésité infantile qui sera intégré dans le carnet de santé intelligent dont l'objectif est d'améliorer la santé et le bien-être des enfants souffrant d'un excès pondéral.

Pour approfondir :

Créé en mai 2018, le carnet de santé intelligent est dédié aux modes de vie et destiné à optimiser le parcours de soins du patient et améliorer sa prise en charge. Aviitam a mis en place une plate-forme numérique et sécurisée sur laquelle les patients peuvent renseigner leurs antécédents, leurs vaccins, les médicaments prescrits ou encore leurs résultats d'examens et partager ces données avec les soignants de leur choix qui y auront accès en un clic. Il s'agit donc d'une approche centrée sur la maîtrise des données par le patient qui devient réellement acteur de sa prise en charge.

Désormais, le carnet de santé numérique va intégrer un module pédiatrique conçu pour les enfants et les adolescents souffrant d'obésité. Il a été conçu en collaboration avec le RéPPOP (Réseau de Prévention et de Prise en charge de l'Obésité Pédiatrique) Midi-Pyrénées et l'équipe multidisciplinaire de l'hôpital des enfants du CHU de Toulouse.

Ce module permettra de suivre l'enfant dans son environnement familial grâce au recueil des informations sur son état de santé et son mode de vie. Plusieurs dispositifs seront également mis en place afin de s'approprier des connaissances et des techniques pour mieux appréhender les spécificités de l'obésité infantile.

En outre, les professionnels de santé auront à leur disposition des outils concrets pour les accompagner durant les consultations. Enfin, la plateforme offre également l'opportunité aux professionnels de santé de se former à cette prise en charge spécifique via un e-learning.

A rapprocher : Aviitam, un carnet de santé intelligent dédié aux modes de vie

ACTUALITÉ NUMÉRIQUE SIMON ASSOCIÉS

JANVIER 2019

Quelle solution concrète pour piloter la conformité au RGPD ?

Webinaire organisé par SIMON ASSOCIÉS et VISIATIV

14 janvier 2019 – Live

[En savoir plus et s'inscrire](#)

Quelle solution concrète pour piloter la conformité au RGPD ?

Webinaire organisé par SIMON ASSOCIÉS et VISIATIV

22 janvier 2019 – Live

[En savoir plus et s'inscrire](#)

FEVRIER 2019

Rencontre : Digitalisation & Data

Matinale organisée par L'OFFICIEL DES RESEAUX, en partenariat avec SIMON ASSOCIÉS

12 février – Paris

[En savoir plus et s'inscrire](#)