



Une publication de LEXPIA, l'association des étudiants du Master II professionnel Droit de la Propriété Intellectuelle Appliquée, Université Paris XII, avec le soutien de LexisNexis JurisClasseur et de la revue Communication Commerce Électronique.

## Sommaire

Éditorial	p.1
La chronique du mois	p.2 - 3
L'interview	p.4
Brèves et jurisprudence	p.5 - 6
L'arrêt	p.7
L'article	p.8

Association  
LEXPIA

### Directrice de publication

Myriam Rak

### Membres du bureau de LEXPIA

Louis Lozouet -  
Président

Myriam Rak -  
Vice-présidente

Anaïs Gimbert -  
Secrétaire

Marie Golfier -  
Trésorière

### Mise en page

Myriam Rak

### Contact

[lexpia@hotmail.fr](mailto:lexpia@hotmail.fr)

Retrouvez Palimpseste sur le site :  
[www.masterpia.com](http://www.masterpia.com)

## Éditorial

### LETTRE A UN (PRESQUE) ANCIEN ETUDIANT



Chers (presque) anciens étudiants,

Une année est passée depuis que, jeune étudiant frais émoulu de la première année de Master, vous êtes arrivé au sein du Master 2 de droit de propriété intellectuelle de Paris XII. Vous y avez côtoyé des enseignants et des professionnels qui n'ont eu de cesse de vous transmettre leurs connaissances mais aussi leur expérience, sans oublier leur passion pour ces belles disciplines auxquelles vous voulez consacrer votre vie professionnelle. Pendant ces quelques mois, vous êtes sorti de votre chrysalide et il est maintenant temps de prendre votre envol en affrontant le monde professionnel. Il ne faut rien regretter : à chaque époque de la vie ses plaisirs, ses joies et ses peines. Vous n'êtes déjà plus tout à fait des étudiants et vous n'êtes pas encore entièrement des professionnels de la propriété intellectuelle. Mais il vous faut maintenant regarder sereinement vers l'avenir qui s'ouvre à vous. Certains d'entre vous deviendront avocats, alors que d'autres s'orienteront vers des carrières de juristes d'entreprises, sans oublier ceux qui embrasseront le métier de conseil en propriété industrielle. Vous aborderez, avec courage et ténacité, les responsabilités professionnelles qui vous seront confiées et il vous faudra gagner la confiance que l'on placera en vous. Le travail, l'intelligence des situations et la rigueur seront autant de qualités qui vous permettront de mettre en pratique les enseignements qui vous ont été dispensés dans le cadre de notre diplôme afin de vous donner les réflexes et les armes indispensables à tout professionnel. Il vous faudra cultiver des amitiés professionnelles, tout en vous gardant, sans naïveté, mais aussi sans démesure, de vos ennemis car l'univers du monde du travail n'est pas aussi paisible que celui de l'Université.

Je sais que vous ferez honneur à vos maîtres et au diplôme qui a tout mis en œuvre pour vous former. Mais ne vous reposez pas sur vos lauriers universitaires car ils pourraient rapidement s'avérer illusoires. Il vous faudra constamment mettre en œuvre pratiquement les connaissances acquises. Il sera souvent nécessaire d'oublier les règles théoriques apprises, tout en les utilisant, dans d'autres circonstances, comme une précieuse arme. Et, surtout, il vous sera indispensable de continuer à suivre les multiples évolutions de cette superbe discipline qu'est la propriété intellectuelle. Cette dernière se cultive et n'aide que ceux qui le méritent. Le juriste qui néglige sa formation risque bien de se métamorphoser insensiblement en un historien du droit. Et, surtout, il ne faudra pas oublier que le droit de la propriété intellectuelle est, certes un beau joyau, mais qu'il a sa place au sein de son écrin naturel constitué par un droit commun qu'il importe également de maîtriser. De même, il s'insère, en tant que corps de règles juridiques, dans un ensemble encore plus vaste constitué d'économie, de sociologie, d'anthropologie, etc. C'est pourquoi vous aurez à affronter de multiples contestations qui touchent l'essence même d'une propriété intellectuelle puissante comme elle ne l'a jamais été auparavant. Il vous faudra donc expliquer avec pédagogie les vertus de la discipline que vous servez, tout en conservant sur elle un œil critique afin d'en gommer les aspérités et les excès. Mais, cet esprit critique, le diplôme vous l'a enseigné, tant il est certain qu'il n'existe aucune vérité en droit et que les situations n'y sont jamais noires ou blanches, mais toujours grises (et plus précisément d'une infinités de nuances grises).

Au crépuscule de cette belle année d'enseignement (où vous avez gagné l'affection de vos professeurs) s'ouvre l'aube de votre carrière professionnelle que je souhaite belle et riche.

Soyez joyeux et confiants !

**Christophe CARON**

Professeur agrégé à la Faculté de droit de Paris XII  
Directeur du Master de droit de la propriété intellectuelle appliquée  
Avocat à la Cour

## La chronique du mois

### Dailymotion, simple hébergeur mais contraint de filtrer son contenu

La qualification juridique des sites de partage de vidéo tels que Dailymotion ou YouTube, qui permettent la diffusion de vidéos en streaming, est délicate et fortement d'actualité. Leur succès croissant doit beaucoup à la présence non autorisée de contenus protégés par des droits d'auteur et des droits voisins (films, séries télé, documentaires...). Dès lors, les poursuites judiciaires intentées par des ayants droits à l'encontre de ces sites communautaires étaient inévitables. Mais quelle qualification donner à ces prestataires ? S'agit-il d'hébergeurs, c'est-à-dire de simples prestataires techniques nullement responsables de la diffusion illégale de contenus protégés ? Ou bien, s'agit-il d'éditeurs de contenu qui, parce qu'ils ont une participation active sur le contenu du site, sont responsables de toute diffusion illicite ?

La jurisprudence commence tout juste à appréhender ce phénomène et semble hésitante sur la qualification qu'il convient d'adopter. Dans le dernier jugement en date (TGI de Paris, 3<sup>ème</sup> chambre, 13 juillet 2007) qui concernait le cas de Dailymotion, on peut voir poindre un régime de responsabilité se situant entre l'hébergeur et l'éditeur : une sorte d'hébergeur contraint à une obligation de vigilance dont l'exonère pourtant l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) qui stipule que *« les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible »*.

Le 22 juin 2007, une ordonnance de référé du Président du TGI de Paris déclarait que le site Mys-

pace était bel et bien un éditeur de contenu, ses fonctions dépassant celles d'un simple prestataire d'hébergement. *« En effet, imposant une structure de présentation par cadres, qu'elle met manifestement à la disposition des hébergés et diffusant, à l'occasion de chaque consultation, des publicités dont elle tire manifestement profit, elle a le statut d'éditeur et doit en assumer les responsabilités »*. Une décision qui n'est pas sans rappeler l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 7 juin 2006. Il était alors question d'un site diffusant des albums de BD complets sans autorisation. Les pages web litigieuses étaient créées à partir du site [www.chez.tiscali.fr](http://www.chez.tiscali.fr). Or, Tiscali Media exploitait commercialement ce site par la mise en place d'espaces publicitaires directement sur les pages personnelles créées par les internautes, sa qualité d'éditeur avait été retenue.

Une telle qualification a été expressément rejetée, à propos de Dailymotion, par le TGI de Paris. Pour celui-ci, le site de partage de vidéo est un hébergeur puisqu'il se contente d'offrir la possibilité aux utilisateurs de mettre en ligne des vidéos. La qualification d'éditeur ne peut être retenue que pour les vidéos qui sont mises en ligne directement par Dailymotion. En tant qu'hébergeur, Dailymotion n'a donc pas, en principe, d'obligation générale de surveillance de ce qui est diffusé sur son site. La responsabilité d'un hébergeur ne peut être engagée que s'il a connaissance d'un contenu manifestement illicite, ou que des faits et circonstances font apparaître ce caractère illicite, et qu'il n'agit pas promptement pour le retirer.

Et pour le tribunal, il existe bien des faits et circonstances qui sont de nature à engager la responsabilité de Dailymotion. Le jugement est clair sur ce point : *« la société Dailymotion doit être considérée comme ayant connaissance à tout le moins de faits et circonstances laissant à penser que des vidéos illicites sont mises en ligne ; qu'il lui appartient donc d'en assumer la responsabilité sans pouvoir rejeter la faute sur les seuls utilisateurs, dès lors qu'elle leur a fourni délibérément les moyens de la commettre ; Attendu que si la loi n'impose pas aux prestataires techniques une obligation générale de rechercher les faits ou circonstances révélant des*

*activités illicites, cette limite ne trouve pas à s'appliquer lorsque les dites activités sont générées induites par le prestataire lui-même ; Attendu que force est de constater en l'espèce que la société Dailymotion n'a mis en œuvre aucun moyen propre à rendre impossible l'accès au film « Joyeux Noël », sinon après avoir été mise en demeure, soit à un moment où le dommage était déjà réalisé, alors qu'il lui incombe de procéder à un contrôle a priori ».*

Ce jugement est donc très intéressant en ce qu'il crée une obligation de contrôle *a priori* du contenu du site Dailymotion, c'est-à-dire une obligation de filtrage. Ce dernier existe d'ailleurs déjà puisque certains contenus ne sont pas présents sur la plateforme (pornographie notamment). La TGI demande donc à Dailymotion de faire pour les contenus protégés par des droits de propriété intellectuelle, ce qu'elle réalise déjà pour d'autres types de contenus. Le site se trouve à ce titre doté d'un nouvel outil de filtrage depuis le 16 juillet dernier, *Audible Magic*, qui a pour fonction d'empêcher la mise en ligne d'œuvres protégées.

Mais si les obligations imposées par le juge semblent aller au-delà de celles fixées par la LCEN, ce contrôle *a priori* n'a très probablement pas vocation à s'appliquer à tout type d'hébergeur de contenu. Il s'explique par l'apparition de ce type particulier de prestataires que sont les sites communautaires, qui sont certes des hébergeurs mais plus que de simples intermédiaires techniques malgré tout, poussant ainsi la jurisprudence à interpréter la loi avec une certaine souplesse. Une tendance à la responsabilisation qui se manifeste aussi selon nous dans l'arrêt de la cour d'appel du 7 mars 2007 dans lequel les juges dégageaient une obligation générale de vigilance pesant sur tout opérateur électronique dans les termes suivants : « *Nonobstant les conditions générales de services dont elle entend se prévaloir, les principes de loyauté et de libre concurrence, attachés à l'exercice de toutes activités commerciales, imposent à une entreprise intervenant sur le marché de s'assurer que son activité ne génère pas d'actes illicites au préjudice de tout autre opérateur économique* ».

Dès lors, l'hébergeur, en tant qu'opérateur sur le marché de l'Internet, doit veiller à ce que son activité d'hébergement ne fournisse pas les moyens d'actes répréhensibles tels que la reproduction et la diffusion d'œuvres protégées ou, comme ce fut le cas dans l'arrêt du 7 mars 2007, la vente de noms de domaine portant atteinte à une marque antérieure.

Une telle solution soulève néanmoins une interrogation. En contraignant un hébergeur à filtrer le contenu du site hébergé, il se doit d'effectuer lui-même le choix de ce qui peut être mis en ligne ou non. Ainsi, cette obligation de contrôle *a priori* ne transforme-t-elle pas de fait l'hébergeur en éditeur ?

Les sites de partages vidéo ne seront peut-être pas les seuls acteurs à être touchés par cette obligation de contrôle imposée par les juges. Les sites de ventes aux enchères, tels qu'eBay, pourraient se voir contraints de filtrer les annonces publiées sur leur site afin de mettre un frein à la vente de produits contrefaisants. La réponse découlera peut-être des litiges opposant actuellement le leader mondial du luxe, LVMH, à eBay, ce dernier se voyant reprocher à la fois de favoriser la contrefaçon et de permettre à ses utilisateurs de commercialiser des produits en dehors des réseaux de distributeurs agréés.



Vanessa SANTOS



Sylvain SUETY

## L'interview



**Emmanuel LARERE**,  
*Cabinet Gide Loyrette Nouel*  
*Avocat Associé*

**Palimpseste : Pourriez-vous nous parler de votre parcours ?**

**Emmanuel LARERE** : J'ai un parcours tout à fait classique en droit que j'ai effectué entièrement à Paris II, jusqu'au troisième cycle de propriété industrielle. J'ai fait une licence et une maîtrise, toutes deux de droit des affaires, puis le DESS de propriété industrielle de Georges Bonnet. Ce qui est atypique dans ma démarche, c'est que la propriété industrielle était une histoire de famille. En effet, mon grand père, Xavier Larere, était magistrat et il a présidé pendant 4 ans, dans les années 1960, la quatrième chambre de la cour d'appel de Paris spécialisée en propriété intellectuelle. Puis, il a été pendant 14 ans, jusqu'à la fin des années 70, à la chambre commerciale de la Cour de cassation où il s'occupait exclusivement des affaires de propriété industrielle. Il a rendu à la Cour de cassation 1001 arrêts dans ce domaine. Ce qui est amusant, c'est qu'il commentait ses propres décisions au Dalloz et qu'il signait ses notes de commentaires « XL ». Une fois à la retraite, il les signait sous le nom de Xavier Larere. J'ai donc repris en quelque sorte cette flamme familiale pour la matière.

**P : Comment décririez-vous l'activité du département propriété intellectuelle du cabinet Gide Loyrette Nouel ?**

**EL** : Notre équipe, d'un côté, est atypique par sa taille. En effet, à ne faire que de la propriété intellectuelle, nous sommes trois associés assistés d'une vingtaine de collaborateurs et de 4 juristes paravocats. D'un autre côté, la pratique du département est complètement classique dans son mode d'exercice de la profession. Celui-ci couvre toutes les branches de la propriété intellectuelle (droit des brevets, droit des marques, droit d'auteur, concurrence déloyale) et a une activité contentieuse dans ce domaine qui est autour de 70 %.

**P : Aujourd'hui, quelles sont les principales questions juridiques auxquelles le département est confronté ?**

**EL** : Je prendrai deux exemples. Tout d'abord, en droit des marques, il y a me semble-t-il un regain de dossiers sur les importations parallèles, en tous cas, pour un certain nombre de nos clients, et ce avec toutes les nouvelles problématiques juridiques assez complexes posées par la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) sur la définition du consentement et sur la notion d'épuisement du droit. En droit des brevets, nous avons une très forte activité dans le domaine pharmaceutique, en particulier dans toutes les batailles qui entourent les médicaments

génériques. En outre, nous sommes plutôt, et c'est un hasard, du côté des génériqueurs en conflit avec les laboratoires dont les molécules principales tombent dans le domaine public mais qui déposent des brevets périphériques pour tenter de conserver une protection.

**P : Vos fonctions vous permettent-elles de participer à des associations dans le domaine de la propriété intellectuelle ?**

**EL** : Je suis membre depuis très longtemps de l'AIPPI (Association Internationale pour la Protection de la Propriété Intellectuelle) et de l'APRAM (Association des Praticiens du Droit des Marques et des Modèles). L'AIPPI est la seule grande association scientifique en propriété industrielle. Il est donc important de largement inciter les professionnels ainsi que les étudiants à la rejoindre. J'ai d'ailleurs travaillé avec l'ancien président Denis Monégier du Sorbier à l'ouverture de celle-ci aux étudiants afin de favoriser leur accession. Cette association est ouverte aux trois familles (Conseils en propriété industrielle, avocats et juristes). Celle-ci réfléchit très en amont sur les nouvelles problématiques de la propriété industrielle. Par ailleurs, il y a une dimension internationale qui est toujours intéressante. Par exemple, un prochain congrès du comité exécutif aura lieu à Singapour dans les trois prochaines semaines.

**P : Quels conseils donneriez-vous aux jeunes avocats qui souhaitent se spécialiser en propriété intellectuelle ?**

**EL** : D'abord, il est essentiel d'avoir effectué un troisième cycle en propriété industrielle quelque soit l'université. Par ailleurs, la plupart des grands cabinets aujourd'hui sont très attentifs à un parcours complémentaire en ayant fait, par exemple, une école de commerce, Sciences Po ou des formations différentes comme l'ISIT en matière de traduction. Dans le même ordre d'idée, un séjour à l'étranger, un LLM aux Etats-Unis ou en Angleterre sont extrêmement importants et ce pas tellement pour la substance juridique qui sera conférée aux étudiants mais pour la langue. C'est une façon pour nous de nous assurer que nos futurs collaborateurs manieront parfaitement l'anglais. D'une façon générale, la propriété intellectuelle étant une matière très vivante où la part du subjectif est importante, tout ce qui accroît l'ouverture d'esprit est un plus.



Louis LOZOUET

## Brèves et jurisprudence

***Affaire "Le chef de cuisine", CJCE : computation du point de départ de l'obligation d'usage et justes motifs.***

Par arrêt rendu le 14 juin 2007, la CJCE a donné des précisions sur deux questions de fond posées par la Chambre supérieure des brevets et des marques autrichiennes. Celles-ci concernent, d'une part, le point de départ de la période quinquennale après laquelle les marques sont soumises à l'obligation d'usage, et d'autre part, la notion de « juste motif » pour le non-usage d'une marque. Ainsi, la *"date à laquelle la procédure d'enregistrement est terminée"*, au sens de l'article 10 de la première directive du Conseil sur les marques (directive 89/104/CEE), doit être déterminée dans chaque Etat membre selon des règles de procédure en matière d'enregistrement en vigueur dans cet Etat. Par ailleurs, aux termes de l'article 12 Paragraphe 1 de la même directive, constituent de *"justes motifs pour le non-usage"* d'une marque les obstacles qui présentent une relation directe avec cette marque rendant impossible ou déraisonnable l'usage de celle-ci, et qui sont indépendants de la volonté du titulaire de la marque. A la lumière de ces indications, il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier les éléments de fait de la cause au principal.

***Risque de confusion entre Marque : appréciation, similitudes visuelles, phonétiques et intellectuelles***

Dans un jugement de mai 2007, le TGI de Nanterre a retenu que le risque de confusion entre marques s'appréciait en comparant les signes concernés dans leur ensemble et au regard des similitudes visuelles, phonétiques et intellectuelles qu'elles présentaient. Une société, qui détient la marque « Yon-Ka », enregistrée depuis 1969 pour désigner notamment des produits cosmétiques, poursuit en contrefaçon une société concurrente qui commercialise ses produits sous le terme de « Dr Janka », associé au mot Laboratoire et à une fleur. Le TGI de Nanterre rejette la demande de la société « Yon-Ka », au motif qu'au regard des signes en présence, l'existence d'un risque de confusion du consommateur d'attention moyenne n'est pas caractérisé.

***Atteinte à la considération et à l'image d'une personne : quelle qualification ?***

Un magazine a publié une photographie de Mme X. en train de danser. Le cliché, sur lequel apparaît la poitrine de Mme X., a été publié accompagné de la légende: *"si on admet les jolies gogo danseuses pour l'ambiance, doivent-elles pour autant dévoiler généreusement leur anatomie siliconée?"*. Pour accueillir la demande formée par Mme X. contre la société éditrice du magazine sur le fondement des articles 9 et 1382 du code civil et écarter la requalification sur le terrain de la loi du 29 juillet 1881, la Cour d'appel retient que l'action intentée ne tendait qu'à faire sanctionner l'atteinte portée au droit à l'image de Mme X. par la publication sans son consentement d'une photographie accompagnée d'une légende pouvant présenter un caractère vexatoire, dévalorisant et préjudiciable à sa notoriété, et que les atteintes dont elle poursuit la réparation entraînent bien dans les prévisions des articles précités du Code civil. La Cour de cassation censure l'arrêt de Cour d'appel pour violation des articles 29 et 53 de la loi du 29 juillet 1881, énonçant que *"la reproduction de l'image ne faisait qu'illustrer des propos que Mme X. avait expressément invoqués pour demander réparation de l'atteinte ainsi portée à sa considération"*.

***Les Etats- Unis déposent formellement plainte contre la Chine pour violation de la propriété intellectuelle***

Suite à une demande de consultations établie à l'OMC en avril 2007, les Etats-Unis ont formellement déposé plainte contre la Chine, pour violation de la propriété intellectuelle. Ils reprochent au gouvernement chinois son laxisme dans le piratage des œuvres américaines protégées par un copyright. La représentante américaine au Commerce a donc demandé la mise sur pied d'un panel de règlement des contentieux.

**(Suite p. 6)**

## Brèves et jurisprudence

### **TPICE : « I » - Distinctivité des lettres seules.**

Les directives d'examen de l'OHMI relatives à l'examen du caractère distinctif prévoient qu'une "marque composée d'une ou deux lettres ou d'un ou deux chiffres, à moins d'être représentée de manière inhabituelle, est, sauf circonstances exceptionnelles, dépourvue de caractère distinctif. Un simple changement de caractères, par exemple l'emploi de caractères italiques, ne confère pas en soit un caractère distinctif à une marque". C'est le raisonnement suivi par la chambre de recours qui rejeté une demande de marque consistant en la lettre "I" (ou le chiffre romain "I"), de couleur bleu roi, pour des services de construction, d'administration et de gestion de biens immobiliers. Par arrêt du 13 juin 2007, le TPICE annule cette décision dès lors qu'elle est fondée sur la présomption erronée qu'une marque composée d'une lettre ne serait pas distinctive. Ainsi, une seule lettre peut constituer une marque, même en l'absence de spécificité graphique ou "contenu expressif" particulier.

### **NRJ contre Vortex : « Premier sur le matin » à l'épreuve de la Cour de Cassation**

*Chambre Commerciale, 2 mai 2007*

La société NRJ a assigné la société Vortex, qui exploite la station de radio Skyrock, en nullité de la marque nominative « Premier sur le matin », déposée afin de désigner des émissions radiophoniques. La cour d'appel de Paris a prononcé l'annulation, pour déceptivité, de cette marque. La solution est confirmée par la Haute juridiction. En retenant que le signe contesté pouvait laisser croire que la station exploitée par la société Vortex était la plus écoutée dans sa tranche horaire du matin, la cour d'appel, qui a pu en déduire que ce signe se référait à cette qualité du service, a, sans être tenue de se livrer à une recherche inopérante relative à d'autres significations possibles du signe dès lors qu'elle constatait que l'une d'entre elles était propre à produire un tel effet, souverainement retenu qu'il était susceptible de tromper le public sur ce point.

### **Ratatouille : un fromage au lait de chèvre déposé dans la bande annonce...**

Par crainte d'être attaqué pour plagiat, Disney a offert des places de cinéma à une société fabriquant des fromages. En décembre dernier, une fromagère des Deux-Sèvres découvre son fromage en forme de cloche, un modèle unique au monde, dans la bande-annonce de Ratatouille figurant dans le DVD du dessin animé *Cars* ainsi que sur le menu montré à l'écran. Or, le modèle est déposé à l'Institut national de la propriété industrielle depuis 25 ans. Fabriqué à 50 000 pièces par an à partir du lait des chèvres poitevines, ce fromage est vendu dans le monde entier. On le trouve en vente dans les fromageries de luxe à Londres, à New York ou encore à Tokyo. Il est également vendu chez les grands fromagers parisiens. Un courrier est aussitôt envoyé au service juridique de Disney France. La fromagère ne réclame pas d'argent car elle estime ne pas avoir subi de préjudice, grâce à quoi le géant américain s'en sort particulièrement bien. En échange de son silence, il lui a envoyé une dizaine de tabliers Ratatouille, des salières et des poivrières à l'effigie du rongeur héros du film et a offert cinquante places de cinéma aux employés de sa société. De plus, début juillet, ses fromages en forme de cloche étaient servis aux mille invités de l'avant-première de Ratatouille sur les Champs-Élysées.



Myriam RAK



Sophie WEINBERG

## L'arrêt du mois

### Microsoft condamnée pour abus de position dominante

Le Tribunal de première instance de la Cour de justice des Communautés européennes (TPICE), le 17 septembre dernier (affaire T-201/04), a confirmé la condamnation de la société *Microsoft* pour « *abus de position dominante* » prononcée en mars 2004 par la Commission européenne (la Commission) pour violation de l'article 82 du traité CE.

Tout commença le 10 décembre 1998, lorsque la société *Sun* déposa une plainte auprès de la Commission en application de l'article 3 du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 81 CE et 82 CE. Dans sa plainte, la société *Sun* dénonçait le refus que *Microsoft* lui aurait opposé de lui communiquer les informations et la technologie nécessaires pour permettre l'interopérabilité de ses systèmes d'exploitation pour serveurs de groupe de travail avec le système d'exploitation *Windows* pour les ordinateurs PC clients.

A la suite de trois communications de griefs adressées par la Commission à la société *Microsoft*, ayant fait l'objet de réponses et observations de la part de cette dernière, cette première, le 24 mars 2004, adopta une décision (2007/53/CE), selon laquelle la société *Microsoft* aurait violé l'article 82 CE et l'article 54 de l'accord sur l'Espace économique européen (EEE) du fait de deux abus de position dominante (Affaire COMP/C-3/37.792 – *Microsoft* ; JO 2007, L 32, p. 23).

Tout d'abord, la Commission identifia trois marchés de produit distincts, de dimension mondiale, regroupant, respectivement, les systèmes d'exploitation pour ordinateurs PC clients, les systèmes d'exploitation pour serveurs de groupe de travail et les lecteurs multimédias permettant une réception en continu. Selon la Commission, *Microsoft* détenait une position dominante sur les deux premiers marchés.

Puis, sur ceux-ci furent retenus deux comportements abusifs à l'encontre de *Microsoft*. Le premier comportement abusif est constitué par le refus que celle-ci aurait opposé à ses concurrents de fournir les « *informations relatives à l'interopérabilité* » et d'en autoriser l'usage pour le développement et la distribution de produits concurrents aux siens sur le marché des systèmes d'exploitation pour serveurs de groupe de travail. Le second comportement abusif reproché à *Microsoft* est constitué par le fait, pour cette dernière, d'avoir subordonné la fourniture du système d'exploitation *Windows* pour les ordinateurs PC clients à l'acquisition simultanée du logiciel *Windows Media Player*.

En conséquence, la Commission imposa à la société *Microsoft* une amende de 497 196 304 euros et certaines mesures correctives. Cette dernière contesta cette décision devant le TPICE qui entérina cette amende

considérable et confirma ainsi la sanction des deux comportements retenus par la Commission.

S'agissant du refus de fournir des informations relatives à l'interopérabilité, le TPICE confirme le bien fondé du degré d'interopérabilité nécessaire retenu par la Commission. Il n'y a, selon celui-ci, aucune contradiction entre le fait d'avoir retenu un tel degré et celui d'avoir imposé à *Microsoft* de divulguer à toute entreprise souhaitant développer et distribuer des systèmes d'exploitation pour serveurs de groupe de travail les « *spécifications* » de ses protocoles de communication client-à-serveur et serveur-à-serveur. Il convient de préciser qu'une telle condamnation ne concerne que la divulgation de ces « *spécifications* » de certains protocoles et non la divulgation des éléments de son code source à ses concurrents.

En outre, en ce qui concerne la condamnation de la vente liée du lecteur multimédia *Windows Media Player* avec *Windows*, selon le tribunal, les éléments sur lesquels s'appuie la décision de la Commission sont exacts et conformes au droit communautaire.

Une telle condamnation pour abus de position dominante n'est pas nouvelle pour *Microsoft*. En effet, aux Etats-Unis, depuis 1990, *Microsoft* est poursuivie pour de tels comportements et a déjà dû accepter de ne plus imposer ses logiciels aux constructeurs qui préinstallent *Windows*. La société a également versé autour de 4 milliards de dollars pour mettre fin aux plaintes de plusieurs entreprises.

Cependant, de telles sanctions sont-elles réellement efficaces alors qu'à peu près 92% des ordinateurs PC mondiaux tournent sous *Windows* et que le navigateur *Internet Explorer* domine 62% du marché ?

#### Sources

TPICE arrêt *Microsoft c/ Commission*, du 17 septembre 2007, affaire T-201/04 et Communiqué de Presse de la Commission n° 63/07 (<http://curia.europa.eu>)

[www.juriscom.net](http://www.juriscom.net)



Louis LOZOUET

## L'article

### Le projet de loi relatif aux accords de Londres sur les traductions de brevet

L'entrée en vigueur de l'accord de Londres, et plus précisément de « *l'accord sur l'application de l'article 65 de la Convention sur la Délivrance de Brevets Européens (CBE)* » a déjà fait l'objet d'une chronique dans le n° 9 de *Palimpseste* (novembre 2006, p. 2-3, [www.masterpia.com](http://www.masterpia.com)).

Tout d'abord, il convient de rappeler que cet accord constitue un protocole annexé à la CBE qui vise à mettre en place un régime de traduction des brevets européens moins coûteux pour les déposants. Le texte de l'accord a été signé à Londres, le 17 octobre 2000, par huit États, et par la France le 29 juin 2001.

Les principales dispositions de celui-ci sont les suivantes : les Etats ayant une langue officielle en commun avec les trois langues officielles de l'Office Européen des Brevets (OEB) renoncent aux exigences de traduction de l'article 65 CBE. Ainsi, les États signataires de l'accord de Londres s'engagent à renoncer à la faculté dont ils disposent de subordonner la production d'effets du brevet européen sur leur territoire à sa traduction intégrale (description et revendications) dans leur langue officielle. Les autres Etats y renoncent si le brevet est délivré ou traduit dans une de ces trois langues à leur choix mais conservent la possibilité d'exiger une traduction des revendications. En cas de litige, le titulaire du brevet fournit à ses frais une traduction complète du brevet au contrefacteur et au juge.

La signature de cet accord par la France le 29 juin 2001 a soulevé certains enjeux, qui sont toujours d'actualité, remettant ou non en cause l'opportunité de celui-ci. Ces enjeux ont été traités dans la chronique précédente. Après cette signature, s'est posée la question de la ratification de cet accord par la France. En effet, l'entrée en vigueur de cet accord est conditionnée par sa ratification par au moins huit États membres de l'OEB, dont la France, le Royaume-Uni et l'Allemagne. Ces deux derniers États l'ont déjà ratifié, ainsi que dix autres États. Ainsi, seule la ratification française faisait encore défaut au courant de l'année 2006.

L'accord a été soumis à l'examen du Conseil Constitutionnel. Cela est la conséquence du fait que l'article premier de l'accord, selon les requérants, a été

considéré comme contraire à l'article 2 de la Constitution selon lequel : « *La langue de la République est le français* ». En effet, cet article prévoit que seule la partie du brevet correspondant aux revendications sera obligatoirement traduite en français. De cette façon, la partie concernant la description pourra être protégée sur le territoire français alors que rédigée dans une des deux autres langues officielles de l'OEB que sont l'anglais et l'allemand. En revanche, les déposants francophones auront la possibilité de donner effet à leurs brevets déposés en français, sans traduction, sur les territoires de l'Allemagne et du Royaume-Uni. À cet égard, le statut du français est renforcé.

La saisine du Conseil Constitutionnel a eu lieu le 12 septembre 2006 par le parlement français et le 20 septembre 2006 par le Premier ministre, qui l'interrogea sur la possibilité de ratifier l'accord sans révision préalable de la Constitution (article 54 de la Constitution). Or, la question de la constitutionnalité de l'accord semblait être réglée à la suite de l'avis positif du Conseil d'Etat du 21 septembre 2000 (avis n° 365281). Désormais, la compatibilité de cet accord avec la Constitution a été confirmée par une décision du Conseil constitutionnel du 28 septembre 2006 (décision n° 2006-541 DC et palimpseste n° 9, novembre 2006, p. 6, [www.masterpia.com](http://www.masterpia.com) ). Après une telle décision, l'entrée en vigueur de cet accord en droit français des brevets semblait imminente.

Ce fut donc le 24 août dernier qu'un projet de loi, autorisant la ratification de l'Accord de Londres, fut présenté à l'Assemblée Nationale par le ministre des Affaires Etrangères (projet de loi n° 151 du 24 août 2007, [www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/projets/pl0151.pdf](http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/projets/pl0151.pdf) ).



Louis LOZOUET

**Votre cabinet ou votre société peut parrainer notre association . Pour plus d'informations, merci de nous contacter à l'adresse suivante : [lexpia@hotmail.fr](mailto:lexpia@hotmail.fr)**