

www.droit-ntic.com

MIEUX COMPRENDRE LES IMPLICATIONS JURIDIQUES DU PROGRES TECHNOLOGIQUE

**REVUE D'ACTUALITE JURIDIQUE
DU DROIT DES
TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION
ET DE LA COMMUNICATION**

Juillet 2003

SOMMAIRE

- . 02/07/2003 - Les Blogs (ou Weblog).**
- . 17/07/2003 - Nouveau système de TVA sur le commerce électronique : une égalité concurrentielle pour les entreprises européennes.**
- . 04/07/2003 - Le service Adwords de Google dans la ligne de mire des marques**
- . 04/07/2003 - Les temps sont durs pour les professionnels malhonnêtes : la Commission propose l'interdiction des pratiques commerciales déloyales dans toute l'Union européenne**
- . 05/07/2003 - Il est interdit d'envoyer des courriels publicitaires sans le consentement du destinataire : oui, mais certaines exceptions existent ...**
- . 17/07/2003 - Nouveau système de TVA sur le commerce électronique : une égalité concurrentielle pour les entreprises européennes**


02/07/2003

Les Blogs (ou Weblog)

▶ Auteur : **Me. Murielle-Isabelle Cahen** , *Avocate* , ▶ Abstract :

▶ Domaine : PROPRIETE_INTELLECTUELLE

▶ Sous thème : Responsabilité

▶ Ordre juridique : 



Qu'est ce qu'un blog ? Les blogs semblent être un phénomène important sur l'internet. Des sites Internet voient le jour de plus en plus pour relayer le phénomène du " Blogging ". Emily Turrettini et Cyril Fievet éditeur du site pointblog.com affirment que " Bien plus qu'une simple tendance, les blogs et les outils qui permettent de les publier sont en train de réaliser ce que longtemps le Web a pu laisser entrevoir et espérer à savoir permettre facilement à chacun de devenir producteur de contenu sur Internet " sans pour autant avoir des connaissances techniques importantes " avec les conséquences fondamentales que l'on peut imaginer " .



▶ Les blogs sont parfois présentés, à tort ou à raison, comme " l'avenir du journalisme " : il paraît certain que le potentiel des blogs semble important, en raison notamment de la visible et prévisible multiplication des "blogueurs" dans le monde, et du caractère protéiforme des blogs qui obligent d'ailleurs les médias traditionnels à se remettre en question. A n'en pas douter, il y a là une profonde mutation du mode de consommation et de production de l'information sur le Web.

Il faudra d'abord s'attacher à comprendre ce qu'est un blog afin de pouvoir ensuite cerner la responsabilité qui est susceptible d'en découler pour son auteur.

1. Définition du blog (Extrait du site www.pointblog.com)

Un "blog" (ou "weblog") est un site Web personnel composé essentiellement d'actualités, publiées au fil de l'eau et apparaissant selon un ordre anté-chronologique (les plus récentes en haut de page), le plus souvent enrichies de liens externes.

Certains Blogs sont très proches de la notion de "journaux intimes" (comme ici <http://iquebec.ifrance.com/instant-deuphorie>), parfois illustrés de photos. D'autres sont de simples successions quotidiennes de liens externes choisis, avec peu ou prou de commentaires. D'autres encore, au contraire, racontent au fil des jours de longues histoires, avec peu de liens externes. Enfin, on trouve également les Blogs thématiques, notamment aux Etats-Unis, consacrés à des sujets précis qui alternent données factuelles, actualités piochées sur le Web et prises de position.

Le plus souvent, les Blogs permettent de réagir au contenu publié, créant une sorte de forum permanent et multi-thématique. Ce dernier point nous permet de penser que les Blogs se rapprochent finalement plus d'un Forum de discussion que d'une page personnelle. Toutefois, il s'agit d'un forum d'un type particulier ayant des caractéristiques propres :

- **Le caractère "unipersonnel" ou "individuel" des Blogs**

Bien que certains blogs soient publiés par plusieurs auteurs, ils sont rarement le fait d'une entreprise, mais d'individus intervenant à titre personnel

- **L'utilisation d'outils dynamiques facilement accessibles aux néophytes:**

Par essence, un blog est fréquemment mis à jour et ses archives restent consultables, nécessitant un outil de publication dynamique pour automatiser la gestion du site. Or, ces outils sont bien adaptés aux néophytes, ce qui explique en partie le succès des blogs. Pas besoin d'être un as de la programmation pour publier une info et la voir s'afficher immédiatement sur son blog. On saisit son texte dans une zone ad hoc, on clique sur un bouton " publier ", et l'article apparaît sur le site, avec le nom de son auteur, le jour et l'heure de sa rédaction. Les textes se positionnent automatiquement, le plus récent se cale en haut de la page, les plus anciens sont relégués dans les archives tout en restant accessibles.

- **l'interconnexion :**

Les blogs contiennent le plus souvent de multiples liens externes vers d'autres sources d'information étayant les propos tenus. Mais ces liens sont aussi souvent dirigés vers d'autres blogs, à propos d'un sujet donné ou de façon fixe, créant une sorte de "maillage inter-blogs".

- **la liberté de ton :**

Par principe, le blog est un site placé sous la responsabilité de son auteur qui, selon son humeur, peut totalement s'affranchir du "format", tant sur la forme (fréquence des mises à jour, longueur des textes, illustrations...) que sur le fond (actualités, revues de presse, prises de position...). Par ailleurs, pour ne pas laisser le visiteur inactif, les blogs lui permettent souvent de commenter les articles, histoire de critiquer ou de compléter les informations.

Or, sur le fond, certains propos peuvent être insultants ou diffamatoires... et c'est précisément pour cette raison que survient la question de la responsabilité relative aux propos tenus sur ces sites.

2. Responsabilité et Blogs

Désormais, quiconque a la volonté de s'exprimer sur un sujet donné peut se publier lui-même sans difficulté. Il n'est plus nécessaire d'éditer une "page perso" qui requiert des connaissances techniques ou de passer par des sites Web communautaires de type Geocities ou Multimania.

Cette simplicité d'utilisation ouvre la possibilité pour le plus grand nombre d'ouvrir des tribunes qui pourront être lues par tous les internautes. Ce faisant, le risque d'abus à la liberté d'expression se trouve démultiplié, la toile pouvant finalement servir de caisse de résonance permettant à des rumeurs de s'amplifier et de porter préjudice à une ou plusieurs personnes.

La première question à laquelle l'on est confronté est de savoir si les Bloggers sont susceptibles de bénéficier de la loi du 1er Août 2000 relative à la responsabilité des hébergeurs.

- Application de la loi du 1er Août 2000 ?
La loi du 1er Août 2000 prévoit une exonération quasi-automatique de responsabilité au profit des hébergeurs excepté pour l'hypothèse où ayant été saisis par une autorité judiciaire au sujet du stockage et la mise à la disposition du public de contenus illicites, ils n'ont pas agi promptement pour empêcher l'accès aux contenus illicites.

Dans le cas d'espèce, les bloggers peuvent faire appel à des hébergeurs pour stocker leurs Blogs. Ces hébergeurs peuvent bénéficier de la responsabilité alléguée.

Toutefois, qu'en est-il si le blogger héberge lui-même sa page sur son propre serveur ? doit-il alors également bénéficier de la responsabilité alléguée ?

Selon nous, la réponse doit être négative. En effet, il est nécessaire de tenir compte des différentes casquettes du Blogueur. Certes il peut remplir la fonction d'hébergeur, mais il ne faut pas oublier qu'il remplit également dans le même temps la fonction d'éditeur de contenu. A ce titre, la responsabilité à laquelle il s'expose devrait être de nature éditoriale.

- Application de la loi de la Presse de 1881
La finalité du Blog est de faire partager un contenu aux internautes. Ce faisant, le caractère public du Blog ne fait aucun doute et la loi de la presse de 1881 peut trouver à s'appliquer. Il faut noter que si le créateur du blog permet à d'autres personnes de répondre à ses messages, il pourra être tenu responsable des propos tenus par ces personnes. Dans l'affaire Domexpo, le juge a estimé que celui qui a pris l'initiative de créer le site est responsable du contenu du site qu'il a créé lui seul ayant le pouvoir réel de contrôler les informations ou diffusions (TGI ord. Référé 5 juin 2002).

La Jurisprudence laisse transparaître une constante: quiconque édite, exerce un contrôle sur le contenu publié ou a pris l'initiative de créer un service dans lequel des contenus peuvent se placer pourra voir sa responsabilité engagée que ce soit au titre d'auteur, de directeur de publication (lorsque les messages des visiteurs ont été filtrés), ou au titre de producteur du Blog. Dans ce dernier cas, sa responsabilité pourra être engagée en raison des propos tenus sur son site sans qu'il puisse opposer un défaut de surveillance des messages incriminés (voir Crim 8 Déc.1998).

Ainsi, le droit dispose d'un arsenal pour réprimer une trop grande liberté prise avec le droit de libre expression. Le Blogger devra donc veiller à ce que

son Blog ne contienne pas de propos diffamatoires ou infamants.

Auteur : : Me. Murielle-Isabelle Cahen | Source : <http://www.murielle-cahen.com> |

04/07/2003


Le service Adwords de Google dans la ligne de mire des marques

▶ Auteur : **Webconseil** , Société de conseil ,

▶ Abstract :

▶ Domaine : PROPRIETE_INTELLECTUELLE

▶ Sous thème : Responsabilité

▶ Ordre juridique : 



Lundi 16 juin dernier s'est ouvert devant le TGI de Nanterre un des premiers contentieux, en France, relatif au positionnement publicitaire sur Internet. Le voyageur Bourse des vols/ Bourse des voyages a assigné Google et son programme de liens promotionnels Adwords pour contrefaçon, publicité mensongère et détournement de marque. En effet, le requérant reproche à Google d'avoir vendu aux enchères ses marques comme mot-clé sur son service Adwords.



▶ Pour effectuer une campagne de positionnement sur Google, il suffit de s'inscrire sur l'interface Adwords, de choisir les mots-clés sur lesquels on souhaite se positionner, et d'indiquer le prix maximum que l'on est prêt à payer pour sa campagne.

Une fois ces étapes validées, la campagne est effective et une requête inscrite par un utilisateur sur les mots-clés sélectionnés affichera, dans une liste de liens promotionnels à droite de la liste de résultats, le site de l'entreprise concernée, sur la position correspondant à son niveau d'enchère.

Ce procès est suivi avec attention par un certain nombre de sociétés qui pourraient suivre le même chemin, parmi elles Louis Vuitton. En effet, la filiale du groupe LVMH subit actuellement un préjudice important, dans la mesure où des liens commerciaux du service Adwords pointent vers des sites proposant d'acheter en ligne des contrefaçons des produits Louis Vuitton.

Le jugement devrait être rendu mi-septembre, alors qu'un autre procès pour des faits similaires devrait s'ouvrir devant le TGI de Lyon suite à la plainte de Rentabiliweb.

La question touche notamment au contrôle à effectuer lors de la vente des mots-clés.

Il existe deux approches relatives au contrôle du dépôt des offres résultant des enchères sur les mots-clés.

Le contrôle peut être manuel et préalable à la diffusion sur l'Internet. Overture et E-spotting ont opté pour cette solution, assurant vérifier manuellement tous les termes déposés. Le nombre illimité de mots-clés existants, et pouvant être déposés par un même annonceur, rend cependant difficilement réalisable ce type de contrôle.

Google a opté pour sa part pour l'automatisation des dépôts et de la publication des offres sur Internet. Un contrôle manuel intervient, mais seulement a posteriori (dans un délai de 24 à 48 heures).

En cas de problème, Google assure qu'un simple courrier à en-tête demandant que soit mis un terme à l'utilisation des mots-clés litigieux doit suffire pour faire cesser le trouble. Cependant, plusieurs marques ayant suivi cette procédure sont toujours confrontées à l'utilisation de leurs marques, Google arguant de problèmes techniques pour retirer les mots-clés de la vente.

On peut imaginer que les décisions des magistrats seront différentes selon le caractère plus ou moins distinctif de la marque, constituée de noms communs (« bourse », « vols ») ou d'un nom propre (Rentabiliweb, a fortiori Louis Vuitton).

04/07/2003


Les temps sont durs pour les professionnels malhonnêtes : la Commission propose l'interdiction des pratiques commerciales déloyales dans toute l'Union européenne

► Auteur : Frédéric Dechamps , Avocat ,

► Abstract :

► Domaine : COMMERCE ELECTRONIQUE

► Sous thème : Protection du consommateur

► Ordre juridique : 



La Commission européenne a adopté aujourd'hui une proposition de directive relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs.

Les droits des consommateurs seront clarifiés et les échanges transfrontaliers seront simplifiés par ce texte, qui établit une interdiction unique, commune et générale des pratiques commerciales déloyales altérant le comportement économique des consommateurs.

Lex4u.com ←

► Cet ensemble unique de règles communes remplacera les multiples volumes de textes législatifs nationaux et de jurisprudence qui régissent actuellement les pratiques commerciales. Les consommateurs bénéficieront ainsi de la même protection contre les pratiques commerciales déloyales et les professionnels malhonnêtes, qu'ils effectuent leurs achats dans un magasin local ou sur un site web hébergé dans un autre État membre. Les pratiques déloyales se répartissent en deux catégories principales : les pratiques trompeuses et les pratiques agressives.

Des études économiques indépendantes prévoient que la directive aura pour effet d'accroître le choix du consommateur, de favoriser la concurrence et d'élargir les horizons des petites et moyennes entreprises européennes. La proposition de la Commission fait suite à une consultation menée pendant plusieurs années auprès des associations de consommateurs, des entreprises et des administrations publiques ; elle s'accompagne d'une évaluation d'impact approfondie.

Cette proposition va à présent être transmise au Parlement européen et au Conseil pour être adoptée par la procédure de codécision.

Le texte pourrait entrer en vigueur début 2005.

« Cette directive profitera à la fois aux consommateurs, aux entreprises et à

l'économie européenne. Des études montrent que le dédale des règles nationales actuellement en vigueur entrave le commerce transfrontalier. Les consommateurs ne sont pas certains de leurs droits.

Les entreprises, en particulier les plus petites, sont découragées à l'idée de devoir se conformer à l'ensemble des règles, de la jurisprudence et des lignes directrices qui se sont accumulées. Les uns et les autres sont ainsi empêchés de tirer pleinement profit des possibilités économiques offertes par le marché intérieur, que l'euro a fait ressortir clairement. Les pratiques commerciales déloyales sont reconnues comme un problème dans tous les États membres de l'Union ; elles portent préjudice aussi bien aux consommateurs qu'aux entreprises respectées mettant en œuvre des pratiques commerciales bien établies.

Ces pratiques affectent également la confiance dans les marchés. La proposition a pour objet de les éliminer d'une manière plus simple et plus efficace », a déclaré M. David Byrne, commissaire chargé de la santé et de la protection des consommateurs.

La rapport de Cardiff 2001 souligne que le prix de détail moyen d'un produit dans un État membre peut être supérieur ou inférieur à la moyenne européenne d'un pourcentage pouvant atteindre 40 %, contre une variation d'environ 5 % autour de la moyenne nationale au sein des États membres. En dépit de divergences importantes entre les prix de détail des biens de consommation dans les différents États membres, les ventes transfrontalières des entreprises aux consommateurs stagnent dans l'Union depuis 1991.

Les consommateurs sont réticents à tirer parti des avantages potentiels du marché intérieur tant qu'ils n'ont pas suffisamment confiance pour acheter au-delà des frontières. Plusieurs enquêtes confirment que les pratiques commerciales déloyales affaiblissent la confiance des consommateurs si ceux-ci ne bénéficient pas d'une protection efficace contre ces pratiques (voir par exemple Eurobaromètre 57.2 et Flash Eurobaromètre 128).

L'Alliance européenne pour l'éthique en publicité a conclu, dans son rapport annuel de 2002, que « la grande majorité des plaintes à caractère transfrontalier concerne les activités de professionnels malhonnêtes et d'autres opérateurs marginaux, qui entreprennent délibérément d'exploiter les failles entre les dispositifs réglementaires nationaux ».

Dans le même temps, près d'une entreprise sur deux (47 %) invoque, comme obstacle important à la publicité et au marketing transfrontaliers légitimes, la nécessité de se conformer à des réglementations nationales différentes en matière de pratiques commerciales et de publicité, ainsi qu'à d'autres règles de protection des consommateurs (voir Eurobaromètre 57.2). La directive proposée porte notamment sur la publicité ainsi que, par exemple, sur le marketing et le service après-vente.

Soucieuse d'éliminer ces entraves au marché intérieur et de réaliser le même niveau élevé de protection des consommateurs dans l'ensemble de l'Union, la Commission a adopté aujourd'hui une proposition de directive relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs.

Détails de la directive proposée

La directive fixe des règles permettant de déterminer si une pratique commerciale est déloyale.

Elle a pour but de définir un éventail limité de pratiques malhonnêtes interdites dans toute l'Union européenne, laissant ainsi aux entreprises une certaine latitude pour innover en mettant au point de nouvelles pratiques commerciales loyales.

La directive établissant des normes de protection à l'échelle de l'Union, les entreprises ne devront se conformer qu'aux seules exigences de leur pays d'origine lorsqu'elles vendront aux consommateurs de l'ensemble de l'Union.

La directive interdit aux autres États membres de leur imposer des exigences supplémentaires.

Les États membres seront chargés de faire respecter les règles relatives aux pratiques commerciales déloyales et de veiller à ce que les professionnels relevant de leur juridiction qui enfreignent ces règles soient punis. Le devoir de poursuivre les professionnels malhonnêtes s'applique de la même manière, que les consommateurs visés vivent dans l'État membre en question ou ailleurs dans l'Union.

Interdiction générale des pratiques commerciales déloyales

La directive énonce deux critères généraux à appliquer pour déterminer si une pratique est déloyale :

- la pratique est contraire aux exigences de la diligence professionnelle ;
- la pratique entraîne une altération substantielle du comportement des consommateurs.

Le consommateur de référence à prendre en considération pour évaluer l'impact d'une pratique est le consommateur européen « moyen », qui est « normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ».

Toutefois, lorsqu'un groupe particulier de consommateurs est visé (par exemple des enfants ou des adolescents), l'évaluation de l'incidence de la pratique doit tenir compte des caractéristiques du membre moyen de ce groupe.

La notion de diligence professionnelle visée dans le premier critère est connue dans la plupart des systèmes juridiques des États membres. Il s'agit du degré de compétence et de soin dont fait preuve un bon professionnel, conformément aux normes de pratique commerciale généralement admises dans son secteur d'activité particulier.

Cette notion est nécessaire pour éviter que des pratiques commerciales légitimes, comme la publicité fondée sur la reconnaissance de la marque ou sur le placement du produit, soient prises en défaut au regard de la directive, même si elles sont en mesure d'influencer le comportement économique du consommateur.

Pratiques commerciales trompeuses et agressives

Deux types particuliers de pratiques commerciales déloyales sont définis plus

en détail : les pratiques « trompeuses » et « agressives ».

Une pratique commerciale peut tromper par action ou par omission. La directive ne cherche pas à dresser une liste complète des informations qui doivent absolument être communiquées en toutes circonstances. L'obligation imposée aux entreprises consiste plutôt à ne pas omettre d'informations « substantielles » dont le consommateur moyen a besoin pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause, dans les cas où ces informations ne ressortent pas du contexte.

La directive fixe un nombre limité d'éléments d'information essentiels devant être considérés comme les informations « matérielles » dont un consommateur a besoin avant d'effectuer un achat. Parmi ces éléments figurent les caractéristiques principales du produit, le prix toutes taxes comprises et, le cas échéant, les frais de livraison, ainsi que l'existence éventuelle d'un « droit de rétractation ». Si ces informations ne ressortent pas du contexte, le professionnel doit les communiquer.

La directive englobe les dispositions actuelles de la directive sur la publicité trompeuse et les applique à d'autres pratiques commerciales, y compris à celles qui sont postérieures à la vente.

La directive décrit trois moyens par lesquels une pratique commerciale peut être agressive, à savoir le harcèlement, la contrainte et l'influence injustifiée.

Il est prévu d'appliquer des critères pour faire la distinction entre les pratiques agressives, d'une part, et le marketing légitime, de l'autre.

Pratiques commerciales déloyales spécifiques interdites par la directive

La directive comporte une annexe énumérant certains types particuliers de pratiques commerciales déloyales interdites en toutes circonstances.

En voici quelques exemples:

- Pratiques trompeuses

* Pour un professionnel, se prétendre signataire d'un code de conduite alors qu'il ne l'est pas.

* Prétendre qu'un code de conduite a reçu l'approbation d'un organisme public alors que ce n'est pas le cas.

* « Publicité-appât » (annoncer une offre spéciale portant sur un produit sans réellement avoir celui-ci en stock ou en ne disposant que d'un stock symbolique du produit).

* Utiliser l'expression « liquidation totale » ou une expression équivalente alors que le professionnel n'est pas sur le point de cesser ses activités.

* Déclarer que la vente d'un produit est licite alors qu'elle ne l'est pas.

* Recourir à des « publiportages » pour faire la promotion d'un produit (couverture médiatique payée), sans indiquer clairement que le publiportage est une publicité.

* Arguer faussement que la sécurité personnelle du consommateur ou de sa famille sera mise en péril s'il n'achète pas le produit.

* Créer, exploiter ou promouvoir un système pyramidal.

-Pratiques agressives

* Donner au consommateur l'impression qu'il ne pourra quitter les lieux avant d'avoir signé le contrat ou effectué le paiement.

* Effectuer des visites personnelles prolongées et/ou répétées au domicile du consommateur, en ignorant sa demande que le professionnel quitte les lieux.

* Se livrer à des sollicitations répétées et non souhaitées par téléphone, télécopie, courrier électronique ou tout autre outil de communication à distance.

* S'adresser de manière ciblée à des consommateurs ayant récemment vécu un deuil ou une maladie grave dans leur famille, afin de leur vendre un produit en rapport direct avec le malheur qu'ils ont connu.

* Faire de la publicité auprès des enfants d'une manière qui leur donne à penser qu'ils ne seront acceptés de leurs pairs que si leurs parents achètent un produit particulier.

* Exiger le paiement de produits fournis par le professionnel sans que le consommateur les ait demandés (fourniture non demandée).

05/07/2003


Il est interdit d'envoyer des courriels publicitaires sans le consentement du destinataire : oui, mais certaines exceptions existent ...

▶ Auteur : Frédéric Dechamps , Avocat ,

▶ Abstract :

▶ Domaine : INFORMATIQUE ET LIBERTES

▶ Sous thème : Publipostage(spam)

▶ Ordre juridique : 



Depuis quelque temps maintenant, la Belgique a intégré la Directive européenne dite « *commerce électronique* » du 8 juin 2000 (loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information, M.B. du 17 mars 2003).

Parmi les nombreuses dispositions, il fallait bien entendu retenir l'interdiction générale d'envoi de courriers électroniques à des fins publicitaires sans le consentement préalable du destinataire (article 14 de la loi du 11 mars 2003).

Lex4U.com

▶ 1.

Cette interdiction était en effet libellée en ces termes :

Art. 14. § 1er. L'utilisation du courrier électronique à des fins de publicité est interdite, sans le consentement préalable, libre, spécifique et informé du destinataire des messages.

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la Justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi peut prévoir des exceptions à l'interdiction prévue à l'alinéa premier.

§ 2. Lors de l'envoi de toute publicité par courrier électronique, le prestataire :

1° fournit une information claire et compréhensible concernant le droit de s'opposer, pour l'avenir, à recevoir les publicités ;

2° indique et met à disposition un moyen approprié d'exercer efficacement ce droit par voie électronique.

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la Justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi

détermine les modalités selon lesquelles les prestataires respectent la volonté du destinataire de ne plus recevoir des publicités par courrier électronique.

§ 3. Lors de l'envoi de publicités par courrier électronique, il est interdit :

1° d'utiliser l'adresse électronique ou l'identité d'un tiers;

2° de falsifier ou de masquer toute information permettant d'identifier l'origine du message de courrier électronique ou son chemin de transmission.

§ 4. La preuve du caractère sollicité des publicités par courrier électronique incombe au prestataire.

2.

L'article 14 de la loi précitée laissait donc la possibilité au Roi de prévoir des exceptions à cette interdiction générale d'utiliser du courrier électronique à des fins de publicité.

Il appartenait également au Roi d'en fixer les modalités.

Si la transposition de la Directive européenne s'est faite sans réelle surprise, les professionnels du marketing attendaient avec impatience la promulgation de l'Arrêté royal.

C'est maintenant chose faite par la publication de l'Arrêté royal du 4 avril 2003 visant à réglementer l'envoi de publicités par courrier électronique (M.B. 28 mai 2003).

3.

Les exceptions prévues par l'Arrêté royal du 4 avril 2003

Le prestataire est tout d'abord dispensé de solliciter auprès de ses propres clients, personnes physiques ou morales, leur consentement préalable à recevoir des publicités par courrier électronique, moyennant le respect de **trois conditions cumulatives.**

3.1.

Le prestataire peut envoyer des publicités par courrier électronique, sans consentement préalable, aux personnes avec lesquelles il a déjà entretenu une relation contractuelle (concrètement, ses clients existants).

Il est en effet logique de permettre à un prestataire, ayant obtenu directement de ses clients leurs coordonnées électroniques dans le cadre de la vente d'un produit ou d'un service, de leur envoyer des publicités afin de les tenir informés de ses activités. Bien entendu, les coordonnées électroniques doivent avoir été obtenues du client dans le respect de la législation de protection de la vie privée.

3.2.

La deuxième condition impose que seul le prestataire ayant obtenu les coordonnées électroniques du client pourra exploiter ces coordonnées pour faire la promotion de produits ou de services que lui-même fournit.

Il est donc interdit de communiquer ces coordonnées à des tiers à des fins publicitaires sans le consentement préalable de la personne concernée.

Il faut garder à l'esprit que les filiales, les sociétés soeurs, les sociétés mères du prestataire sont considérées comme tierce à l'entreprise dès lors qu'il s'agit de personnes juridiques différentes.

De plus, pour pouvoir exploiter les coordonnées électroniques qu'il a directement obtenues auprès d'un client, le prestataire doit limiter cette exploitation à des opérations de publicité qui ne concernent que des produits ou des services analogues à ceux qu'il a initialement vendus à son client.

Dès lors, s'il désire envoyer à ses clients des publicités concernant d'autres produits ou services, il doit préalablement obtenir leur consentement. Sont considérés comme produits ou services analogues ceux qui appartiennent à une même catégorie de produits ou de services. Par exemple - et, pour l'heure, à titre conjectural -, A titre d'exemple, l'on pourrait considérer comme produits analogues les CDs, les DVDs, les cassettes vidéo et, éventuellement, les livres. De même, les assurances incendie et les assurances vie peuvent être considérées comme des produits analogues, appartenant à la catégorie des assurances.

3.3.

La troisième condition oblige le prestataire à fournir à ses clients, au moment où leurs coordonnées électroniques sont recueillies, la faculté de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation à des fins publicitaires.

Ainsi, lors de la collecte des coordonnées électroniques auprès du client, le prestataire doit clairement informer celui-ci de l'utilisation ultérieure de ses coordonnées à des fins de publicité, et lui donner la possibilité de s'opposer à ce moment à une telle exploitation (par exemple au moyen d'une case à cocher).

4.

La seconde exception prévue par l'Arrêté royal concerne les personnes morales.

Il n'est en effet pas obligatoire d'obtenir auprès des personnes morales leur consentement préalable à recevoir des publicités par courrier électronique. En pratique, les personnes morales peuvent être titulaires d'une ou de plusieurs adresses de courrier électronique, afin de permettre d'entrer en contact avec elles, ou avec certains de leurs services ou branches d'activité (info@..., contact@..., privacy@..., sales@..., commandes@..., service-clientele@..., etc.).

Des publicités non sollicitées par courrier électronique peuvent être envoyées à ces adresses, dans la mesure où, en raison des circonstances, il est manifeste que ces adresses concernent des personnes morales.

Par contre, lorsqu'une personne morale attribue à ses employés des adresses de courrier électronique liées à son nom de domaine (par exemple : nom.prénom@company.be), il s'agit d'adresses de personnes physiques, peu importe qu'elles les utilisent à des fins professionnelles ou privées.

Les produits ou services offerts doivent bien entendu viser exclusivement des personnes morales, et non des personnes physiques.

La personne morale bénéficie également d'un droit d'opposition, qu'elle peut

exercer en notifiant individuellement à un prestataire son souhait de ne plus recevoir de courrier électronique publicitaire de sa part.

Elles devront en être informées lors de chaque envoi, conformément à l'article 14, § 2, de la loi du 11 mars 2003 qui conserve bien entendu toute sa vigueur.

5.

Une notion volontairement large de courrier électronique

La notion de courrier électronique reprise dans la présente disposition doit s'entendre de manière extrêmement large. En effet, le régime mis en place par le législateur entend également les SMS.

Enfin, il faut préciser que le prestataire peut envoyer des publicités par courrier électronique à ses clients et/ou à des personnes morales tant qu'ils ne lui ont pas notifié directement leur souhait de ne plus recevoir, de sa part, de telles publicités.

Il est utile de rappeler que l'article 14, § 2, de la loi du 11 mars 2003 impose au prestataire, lors de chaque envoi d'un courrier électronique publicitaire, de fournir une information claire et compréhensible concernant le droit de s'opposer, pour l'avenir, à recevoir des publicités, et d'indiquer et de mettre à disposition un moyen approprié d'exercer efficacement ce droit par voie électronique.

Concrètement, lors de l'envoi de tout courrier électronique publicitaire, tout prestataire doit fournir une adresse électronique de réponse afin de permettre au destinataire de lui notifier son souhait de ne plus recevoir ce type de courrier.

6.

L'envoi d'un accusé de réception suite à l'exercice du droit d'opposition

Lorsque le prestataire se voit notifié le souhait de ne plus recevoir de messages publicitaires, ce dernier doit adresser, dans un délai raisonnable, un accusé de réception par courrier électronique, confirmant au destinataire que sa demande a été prise en compte.

Cette démarche rencontre le souci d'instaurer la confiance entre le prestataire et le destinataire. Ce dernier doit en effet être certain que sa volonté de ne plus recevoir de courriels publicitaires a été prise en compte.

Le prestataire doit en outre respecter la volonté de cette personne et mettre ses listes internes à jour. Enfin, aucun frais ni aucune indication de motifs ne peuvent être demandés par le prestataire à la personne concernée.

La personne concernée ne prendra en charge que les frais liés à sa notification (à titre d'exemple, nous pouvons citer les frais d'utilisation d'un service de recommandé électronique ou les frais liés à la communication par courrier électronique).

17/07/2003

Nouveau système de TVA sur le commerce électronique : une égalité concurrentielle pour les entreprises européennes

▶ Auteur : **Webconseil** , Société de conseil ,

▶ Abstract :

▶ Domaine : **COMMERCE ELECTRONIQUE**

▶ Sous thème : **Fiscalité**

▶ Ordre juridique : 



Depuis le 1er juillet, la Directive européenne du 7 mai 2002 concernant le régime de TVA sur le commerce électronique est entrée en vigueur. Un Décret n° 2003-631 en date du 7 juillet 2003 l'a transposée en droit français.



▶ Cette Directive a pour objectif de rétablir l'égalité entre les entreprises européennes et celles établies dans des pays tiers concernant la fourniture de services sur Internet. Elle vise ainsi à éviter les cas de double imposition à la TVA, de non imposition et de distorsion de concurrence qui en découle.

En effet, jusqu'à présent, aucun régime spécifique au commerce électronique n'avait été mis en place en Europe. L'élément déterminant le paiement de la TVA était par conséquent le lieu d'établissement du prestataire. Ainsi, les régimes de TVA étant divers de par le monde, les entreprises européennes commerçant sur Internet avec des clients situés dans des pays tiers se trouvaient souvent désavantagées par rapport à leurs concurrentes établies dans des pays tiers. C'était notamment le cas avec les Etats-Unis, ceux-ci appliquant un moratoire fiscal au commerce électronique (Taux de TVA de 0%).

Dorénavant, c'est le critère du lieu d'établissement du preneur de services (le client) qui sera pris en considération. La taxation aura lieu sur le lieu de consommation.

Le régime reste inchangé concernant le commerce électronique entre personnes établies dans l'Union ainsi que pour le commerce entre une entreprise établie en dehors de l'Union et un assujetti européen (entreprises commerciales, prestataires de services, producteurs...).

Par contre, concernant le commerce électronique entre un prestataire établi dans un pays tiers et un non assujetti européen (particulier), le système est bouleversé. L'entreprise étrangère devra s'acquitter de la TVA en vigueur dans l'Etat de son client et inversement, une entreprise européenne qui

fournit un service à une personne non assujettie établie dans un pays tiers devra s'acquitter de la TVA en vigueur dans ce pays. Si le consommateur vit aux Etats-Unis, le prestataire n'aura donc pas de TVA à payer (TVA à 0% pour le commerce électronique).

L'égalité entre les entreprises commerçant sur Internet se trouve ainsi rétablie. La concurrence peut donc à nouveau jouer.

Auteur : : [Webconseil](#) | Source : [WebConseil](#) |