

**POSITION SUR LE DIGITAL SERVICE ACT**

Le ministre de l'Economie et des Finances Bruno Le Maire et le secrétaire d'Etat au Numérique Cédric O ont annoncé la mise en place d'une équipe interministérielle chargée de travailler sur la régulation des plates-formes numériques. L'objectif est de préparer l'avènement du futur texte européen "Digital Services Act", annoncé pour la fin de l'année 2020.

**CONTEXTE**

1 - Le commerce électronique en Europe ne cesse de gagner des parts de marché car les entreprises et les consommateurs sont de plus en plus nombreux à effectuer des transactions par ce biais.

2 - Le commerce électronique est donc une des priorités de cette nouvelle législature pour la Commission européenne qui souhaite élaborer un cadre définissant la responsabilité et les obligations des intermédiaires.

3 - Le projet d’une législation européenne élargie repris dans le paquet intitulé « DIGITAL SERVICE ACT » se fixe pour objet de renforcer le marché intérieur tout en garantissant un niveau élevé de protection aux consommateurs. Il vise aussi à préserver les activités des opérateurs économiques, l’économie des micro, petites et moyennes entreprises européennes , à leur fournir une meilleure sécurité juridique, à leur donner confiance lors de l’utilisation des services numériques, et à s’assurer de la transparence des contenus et des informations.

4 - Les plateformes fournissent une très vaste gamme de services en assurant l’accès, l’hébergement, la transmission ou l’indexation des contenus des produits et des services proposés par tiers. Il est donc évident que l’élaboration de cette future législation devra inclure une révision de la Directive sur le commerce électronique afin de la clarifier s’agissant des obligations de transparence des plateformes, d’assurer la lutte contre la contrefaçon et les contenus illégaux en ligne.

**ETAT DES LIEUX**

5 - L’e-commerce est devenu une véritable source de profit pour beaucoup d’entreprises et l’offre couvre maintenant tous les secteurs marchands que ce soit ceux des produits courants , des biens d’équipement, ou les services. Il est jugé plus comparatif, plus rapide, plus pratique et parfois plus économique. Déjà 53% des internautes ont au minimum effectué un achat en ligne en 2019. Le commerce électronique a donc pour effet de modifier considérablement les comportements des distributeurs et des consommateurs : il accélère le déclin des petits commerces de détail traditionnel, mais a ouvert spectaculairement les frontières du commerce international. C’est ainsi que la Chine et les Etats Unis ont jusqu’à présent pris la plus grosse part de la croissance de l’e-commerce, au détriment de l’Europe notamment.

**L’UNION EUROPEENNE ET LE COMMERCE ELECTRONIQUE**

1. - La législation future devrait se construire autour de deux textes européens qu’il convient de faire évoluer :

a) - La directive e-commerce

b) - Le règlement platform to business

* De la directive e-commerce, il est évident que le texte devrait conserver l’interdiction de surveillance généralisée tout en sachant qu’il faudra absolument actualiser cette directive.
* Du règlement «  platform to business » qui encadre les relations entre les plateformes en ligne et les entreprises utilisatrices, la future proposition devrait renforcer la promotion de l’équité et de la transparence entre les entreprises utilisatrices et les services d’intermédiation en ligne.

7 - Déjà l’OMC, consciente de la croissance exponentielle de ce marché mondial, a débuté des négociations avec certains des Etats membres de l’UE, pour tenter de réguler ce phénomène qui reste très largement hors contrôle. A noter que Les règles du droit de la concurrence constituent déjà un moyen d’appréhender les relations économiques entre certaines grandes plateformes commerciales et les entreprises ou les créateurs de contenus protégés (voir la récente décision Google de l’autorité de la concurrence française sur le droit voisin des éditeurs de presse)

**LA POSITION DE L’INSTITUTE FOR DIGITAL FUNDAMENTAL RIGHTS**

**En préambule, l’Institut considère qu’il est rare aujourd’hui qu’une entreprise ne s’appuie que sur un seul type de droit de la propriété intellectuelle, elle a généralement à sa disposition tout un éventail de droits patrimoniaux immatériels, c’est la raison pour laquelle l’Institut portera attention à l’ensemble de ces droits.**

8 - IDFrights considère que les ventes en ligne ne se limitent pas aux grandes plateformes commerciales renommées et sont de plus en plus plébiscitées et utilisées par les petites et moyennes entreprises. Ces dernières sont une véritable chance pour notre capacité d’innovation.

9 - iDFrights souligne que les ventes en ligne sont un vecteur très important de l’essor de l’économie européenne. Donc ’il faut accompagner cette économie en garantissant un niveau élevé de protection et de sécurité aux utilisateurs, mais également un cadre juridique cohérent et transparent pour les entreprises. Il faut aussi lui assurer un environnement technologique en accordant une réelle efficacité au principe d’interopérabilité entre les acteurs concernés.

10 – iDFrights rappelle que même dans le cadre des transactions licites, le marché en ligne comporte également des zones d’ombre. Par exemple certains sites web ou marchés en ligne n’hésitent pas à utiliser ces moyens licites pour vendre des produits contrefaits ou télécharger illégalement (de la musique, des vidéos ou des jeux). L’Institut insiste sur le fait que des dispositions précises s’imposent d’autant plus qu’environ la moitié des décisions de justice nationales, concernent les injonctions prononcées à l’encontre de fournisseurs d’accès à l’internet afin de mettre un terme et à/ou empêcher des atteintes au DPI par des tiers.

11 – iDFrights insiste pour que soit clarifiée la nature des intermédiaires d’hébergement de contenus et notamment la distinction entre les intermédiaires passifs ( bénéficiant de la responsabilité limitée des plateformes) et les plateformes actives responsables au titre de la communication au public des contenus postés par leurs utilisateurs. Ces dernières n’étant plus susceptibles de bénéficier du régime de responsabilité limitée au sens des articles 14 et 15 de la directive e-commerce. Dans cet objectif, le nouveau régime juridique devrait s’attacher à mieux appréhender et favoriser, la catégorie de plateformes structurantes ou essentielles aux échanges commerciaux en ligne.

12 – iDFrights insiste sur la nécessité de mentionner explicitement dans les termes des contrats et les conditions générales qui les accompagnent, l’obligation faite aux fournisseurs de services de ne pas conserver de données sensibles et de se conformer à la Directive européenne sur les clauses contractuelles déloyales, la directive sur les droits des consommateurs et le RGPD.

13 – iDFrights pointe l’importance d’exigences de transparence afin d’éviter toute ambiguïté dans les termes des contrats et des conditions générales, qui peuvent affecter le choix ou influencer le comportement des consommateurs. L’Institut considère que le système fermé du fonctionnement de certaines plateformes peut constituer une entrave aux libertés d’opinion et d’expression.

14 – iDFrights souligne que s’agissant de l’exploitation d’une plateforme de commerce en ligne, l’usage de tout produit, service identique ou signe distinctif similaire à des marques déposées qui jouissent d’une renommée dans l’Union, présentent un risque de confusion dans l’esprit du public et un préjudice à la marque elle-même. Le prestataire doit dès qu’il en a connaissance, retirer les informations ou le produit dans les délais les plus brefs ou rendre l’accès à ceux-ci impossible**.**

15 – iDFrights préconise la nécessité de renforcer le rôle des intermédiaires en ligne pour lutter contre les contenus illégaux. Il précise notamment que toute suppression ou désactivation de l’accès à un contenu illégal doit être réalisé dès son identification pour préserver des échanges commerciaux de qualité et sécurisés, mais rappelle que cette suppression ou cette désactivation doit se faire dans le respect des droits fondamentaux et des intérêts légitimes des consommateurs.

16 – iDFrights Constate cependant que dans le cadre du développement des services en ligne et dans un univers numérique mondialisé, le principe de la loi du pays d’origine peut se révéler inadapté pour des raisons reconnues comme telles par la jurisprudence de la Cour de Justice et notamment en ce qui concerne la protection des consommateurs et la propriété intellectuelle. Les objectifs de ces plateformes sont essentiellement guidés par la recherche de pays où les règlementations sont moins contraignantes dans plusieurs domaines qu’il soit fiscal ou lié aux activités illicites ou illégales. Qu’en conséquence il serait sans doute utile de réfléchir à lui préférer le principe du pays de destination qui permettrait à l’avenir de palier certaines carences du principe de la loi du pays d’origine pour les raisons évoquées plus haut

**CONCLUSION**

iDFrights pense que la responsabilité des Institutions européennes, lors de l’élaboration du DSA, est fondamentale. Il s’agit en effet, aux deux bouts de la chaîne que fut la Directive e-commerce en 2000 et le règlement « plateform to business » en 2019, de créer un texte qui donne naissance à une troisième voie européenne. Cette troisième voie doit se fixer comme axe central le développement industriel des entreprises européennes, et la transparence respectueuse des utilisateurs. En particulier, s’il ne s’agit aucunement de remettre en cause la liberté et l’ouverture de notre économie, à condition de les encadrer par une vraie régulation.

Par expérience, l’Europe a appris qu’aucune application de texte n’est durable sans l’éducation à ces textes. Puisqu’ls concernent à long terme les jeunes générations actuelles, c’est vers elles qu’il faut déployer des efforts de pédagogie en s’en donnant les moyens. Rien n’est concrètement réalisé sur le long terme si on oublie que le futur est dans les mains des plus jeunes générations.

Rien ne se fera non plus sans volontarisme politique communautaire, et sans investissements . Ce sont les efforts de nos starts up et de nos chercheurs européens qui doivent avant tout récompensés et rémunérés.