



COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 21.11.2003
COM(2003) 702 final

**RAPPORT DE LA COMMISSION
AU PARLEMENT EUROPÉEN, AU CONSEIL ET
AU COMITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIAL EUROPÉEN**

Premier rapport sur l'application de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("directive sur le commerce électronique")

TABLE DES MATIÈRES

1.	INTRODUCTION.....	3
2.	DÉVELOPPEMENTS ÉCONOMIQUES ET TECHNOLOGIQUES EN MATIÈRE DE COMMERCE ELECTRONIQUE	5
3.	TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE.....	6
3.1.	Calendrier de la transposition.....	6
3.2.	Caractéristiques de la transposition.....	7
3.3.	Suivi de la transposition	8
4.	APPLICATION DE LA DIRECTIVE.....	8
4.1.	Marché intérieur	8
4.2.	Exigences en matière d'établissement et d'information.....	9
4.3.	Communications commerciales	10
4.4.	Professions réglementées	11
4.5.	Contrats électroniques	12
4.6.	Responsabilité des prestataires intermédiaires.....	13
4.7.	Procédures de notification et de retrait.....	16
4.8.	Codes de conduite et règlement extrajudiciaire des litiges	18
4.9.	Points de contact nationaux pour le commerce électronique	19
5.	ASPECTS INTERNATIONAUX.....	20
5.1.	Développements internationaux dans le domaine du commerce électronique	20
5.2.	Élargissement	21
6.	ÉVALUATION DES AVANTAGES DE LA DIRECTIVE	22
7.	PLAN D'ACTION POUR LE SUIVI DE LA DIRECTIVE.....	22
7.1.	Garantir l'application correcte de la directive	22
7.2.	Encourager la coopération administrative entre les États membres.....	23
7.3.	Améliorer l'information et la sensibilisation des entreprises et des citoyens.....	23
7.4.	Suivre les développements politiques et identifier les domaines d'action futurs	23
7.5.	Renforcer la coopération internationale et le dialogue réglementaire.....	24
8.	CONCLUSIONS.....	24

1. INTRODUCTION

Le présent rapport fournit la première évaluation de la transposition et de l'application de la directive 2000/31/CE relative au commerce électronique¹ ("la directive"), ainsi que de son impact. Cette évaluation se fonde à la fois sur l'expérience de la Commission et l'envoi d'informations par les États membres, l'industrie, les associations de professionnels et de consommateurs et d'autres parties intéressées concernant leur expérience de cette directive. Considérant le bref délai écoulé depuis l'adoption et la transposition de la directive, cette expérience est nécessairement limitée. Néanmoins, elle démontre que la directive a eu un effet sensible et positif sur le commerce électronique en Europe. Avec la directive sur la transparence des services de la société de l'information², qui établit un mécanisme permettant à la Commission d'évaluer les projets de législation nationale au regard de leur compatibilité avec le droit communautaire, elle crée un cadre bien défini pour le marché intérieur qui permet une croissance du commerce électronique au-delà des frontières nationales.

Les travaux déployés au niveau européen pour promouvoir le développement du commerce électronique ont démarré avec la communication de la Commission de 1997 intitulée "Une initiative européenne dans le domaine du commerce électronique"³. Cette communication a fixé un objectif clair de création d'un cadre juridique européen cohérent pour le commerce électronique avant 2000.

Son importance a été soulignée par le Conseil européen de Lisbonne de 2000, qui a fixé un nouvel objectif stratégique à l'Union européenne pour les dix années à venir: devenir l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde. Le Conseil de Lisbonne a souligné que les citoyens comme les entreprises doivent avoir accès à une infrastructure de communications mondiales peu coûteuses et à une large gamme de services, et que la pleine exploitation du potentiel électronique de l'Europe dépendait de la création des conditions propres à favoriser l'expansion du commerce électronique et de l'Internet.

La directive, adoptée peu de temps après le Conseil de Lisbonne, correspond pleinement à cet objectif. Elle élimine les obstacles aux services transfrontaliers en ligne au sein du marché intérieur et fournit une sécurité juridique aux entreprises comme aux citoyens. De cette façon, elle renforce la position concurrentielle des prestataires européens de services et stimule l'innovation et la création d'emplois. Elle contribue aussi à la libre circulation de l'information et à la liberté d'expression dans l'Union européenne.

La directive fournit un cadre juridique léger et flexible pour le commerce électronique et ne traite que des éléments qui sont strictement nécessaires pour garantir le bon fonctionnement du marché intérieur dans le domaine du commerce électronique. Elle est rédigée de façon

¹ Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("directive sur le commerce électronique"), JO L 178, du 17.7.2000, p. 1.

² Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, JO L 204 du 21.7.1998, p. 37 modifiée par la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998, JO L 217 du 5.8.1998, p. 18. Le 13 février 2003, la Commission a adopté un rapport au Parlement européen et au Conseil qui évalue spécifiquement l'application de la directive 98/34/CE dans le domaine des services de la société de l'information (COM(2003) 69). Ce rapport souligne les avantages de la procédure, en confirmant la valeur de cette directive comme outil efficace du marché intérieur dans ce nouveau domaine de l'économie.

³ COM(97) 157 final, du 16.4.1997.

technologiquement neutre pour éviter qu'il soit nécessaire d'adapter constamment le cadre juridique à de nouvelles évolutions⁴. Elle couvre un vaste éventail de services fournis en ligne (les "services de la société de l'information") allant des journaux en ligne et des services de presse spécialisée (comme l'information économique ou financière) à la vente en ligne de divers produits (livres, matériel et logiciel informatique, produits pharmaceutiques, etc.), ou à la fourniture en ligne de services financiers (opérations bancaires en ligne, investissements en ligne). Ces derniers services revêtent une importance particulière car ils se prêtent plus spécialement à la distribution transfrontalière, comme l'a reconnu la Commission dans sa communication sur le commerce électronique et les services financiers⁵. La directive s'applique de façon horizontale dans tous les domaines du droit touchant à la fourniture de services de la société de l'information, qu'il s'agisse de droit public, privé ou pénal. En outre, elle s'applique aussi bien au commerce électronique inter-entreprises (B2B) qu'au commerce électronique entre les entreprises et les consommateurs (B2C).

La pierre angulaire de la directive est la clause marché intérieur qui crée la sécurité et la clarté juridiques nécessaires pour permettre aux prestataires de service de la société de l'information de proposer leurs services dans l'ensemble de la Communauté. Les dispositions sur la responsabilité des intermédiaires sont un facteur de sécurité juridique pour les prestataires intermédiaires et contribuent ainsi à garantir la fourniture de services intermédiaires de base sur l'Internet. Dans le même temps, les dispositions de la directive concernant les exigences en matière d'information et de transparence, sa réglementation des communications commerciales, et les principes fondamentaux concernant les contrats électroniques assurent des normes élevées dans la conduite des transactions en ligne dans tous les États membres, ce qui renforce aussi la confiance des consommateurs.

Comme la directive constituait l'un des premiers instruments juridiques abordant un large éventail de questions juridiques relatives à plusieurs aspects du développement du commerce électronique et fournissant un ensemble cohérent de règles juridiques pour le commerce électronique en tant que tel, elle a suscité une vive attention parmi les régulateurs au niveau international et constitue un modèle pour des initiatives réglementaires nationales, régionales ou mondiales⁶.

Parallèlement à la mise en place du cadre juridique, des travaux se poursuivent au niveau européen pour favoriser le développement du commerce électronique et de l'administration en ligne (e-gouvernement). En particulier, la Commission a défini une stratégie cohérente dans son plan d'action e-Europe adopté en 2002 pour poursuivre les objectifs définis par le Conseil de Lisbonne⁷.

⁴ Par exemple, des applications technologiques (wap ou PDA) permettant d'accéder au contenu par un dispositif spécifique ne constituent pas une "modification de l'information" au sens de l'article 12, mais simplement une simple "spécification technique du contenu".

⁵ COM(2001) 66 final, du 7.2.2001.

⁶ La Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) évoque la Directive dans ses travaux en cours sur les contrats électroniques, tout récemment dans le rapport de la 41^{ème} session du groupe de travail sur le commerce électronique, sur le site <http://www.uncitral.org/fr-index.htm>; le Mercosur dialogue régulièrement avec la Commission sur les questions juridiques relatives au commerce électronique.

⁷ Concernant la recherche et le développement, voir aussi le programme de travail 2003-04 de la Commission européenne sur les technologies de la société de l'information, disponible sur le site <http://www.cordis.lu/ist>.

2. DÉVELOPPEMENTS ÉCONOMIQUES ET TECHNOLOGIQUES EN MATIÈRE DE COMMERCE ÉLECTRONIQUE

Malgré la récession qui a affecté la cyberéconomie, le commerce électronique augmente constamment dans l'Union européenne. Progressivement, des succès dans le secteur en ligne se font jour, comme par exemple les marchés en ligne, les plates-formes d'opérations d'entreprise à entreprise et les finances en ligne. Le développement de l'utilisation de l'Internet a été rapide. On estime à 185 millions déjà le nombre des internautes européens⁸. Depuis l'adoption de la directive, la croissance du taux de pénétration de l'Internet dans les ménages de l'Union européenne est passée de 18% en 2000 à 43% en novembre 2002. La pénétration de l'Internet dans les entreprises est naturellement beaucoup plus élevée. Même parmi les petites entreprises (jusqu'à 49 salariés), en 2002, 84% avaient accès à l'Internet. 70% environ des sociétés de l'Union possèdent leur propre site Internet⁹. Plus des deux tiers des PME utilisent l'Internet comme outil commercial. L'Internet constitue pour elles un outil privilégié pour accroître leur compétitivité et créer de nouveaux produits et services

Depuis l'adoption de la directive, le potentiel du commerce électronique s'est en outre accru sous l'effet du développement technologique de l'accès aux réseaux à large bande et aux multi plateformes, c'est-à-dire la possibilité de se connecter à l'Internet par l'intermédiaire d'autres moyens qu'un ordinateur, comme la télévision numérique et les téléphones portables de troisième génération¹⁰. Ces développements ouvrent un vaste éventail de perspectives nouvelles pour les services en ligne. Des services, applications et contenus nouveaux créeront de nouveaux marchés et donneront les moyens de réaliser des gains de productivité et ainsi de renforcer la croissance et l'emploi dans toute l'économie. Ils fourniront également aux citoyens comme aux entreprises un accès plus pratique aux outils d'information et de communication¹¹.

À l'heure actuelle, le commerce électronique ne représente qu'environ 1 à 2% des ventes au détail dans l'Union européenne, mais les perspectives de croissance sont prometteuses: par exemple, les achats en ligne pour Noël 2002 ont traduit une hausse de 86% par rapport à l'année précédente. À l'heure actuelle, seules 12% environ des entreprises vendent en ligne. Le tourisme, les services financiers, l'édition et les logiciels sont les secteurs de pointe de ces ventes en ligne. Cependant les achats en ligne se sont développés beaucoup plus rapidement¹². Ainsi, d'après des estimations, une croissance du commerce électronique des entreprises vers les consommateurs de 10 à 70 milliards d'euros est prévue entre 2000 et 2003¹³. Il est estimé que 54% des internautes européens achèteront en ligne d'ici à 2006¹⁴.

En outre, la publicité en ligne est un secteur en croissance rapide. Il a été prévu que la croissance des dépenses de publicité en ligne devancera la croissance des dépenses

⁸ Source: Interactive Advertising Bureau UK, 2002, <http://www.iabuk.net>. Selon des estimations de eMarketer, ce nombre devrait atteindre 190 millions avant la fin de l'année, <http://www.europemedia.net>.

⁹ The European e-Business Report 2002/2003 edition, the Business W@tch of the European Commission, www.europa.eu.int/comm/enterprise/ict/policy/watch/index.htm ou www.ebusiness-watch.org.

¹⁰ Communication de la Commission "Vers le déploiement intégral des communications mobiles de troisième génération", COM(2002) 301 final du 11.6.2002.

¹¹ eEurope 2005: une société de l'information pour tous COM(2002) 263 final du 28.5.2002.

¹² eBusiness W@tch (voir les références plus haut). Au Royaume-Uni et en Allemagne, par exemple, plus de la moitié des entreprises affirment déjà procéder à leurs achats par voie électronique.

¹³ European Information Technology Observatory, <http://www.eito.org>.

¹⁴ Interactive Advertising Bureau UK, 2002, <http://www.iabuk.net>.

publicitaires en général en 2003¹⁵. Les dépenses de publicité ont augmenté de 2% environ en 2002 mais la publicité en ligne a augmenté environ dix fois plus vite.¹⁶ Étant donné la diversité de formes que peut prendre la publicité en ligne¹⁷, et la vitesse relative à laquelle les responsables de la commercialisation peuvent modifier les éléments utilisés dans une campagne de publicité en ligne, ces responsables ont rapidement utilisé les diverses techniques de publicité en ligne existantes et n'ont pas tardé à innover afin de mieux répondre aux besoins des clients potentiels, en créant un processus de commercialisation plus interactif¹⁸. De fait, l'Internet est devenu un instrument puissant permettant aux consommateurs d'obtenir des informations et de comparer les offres de façon conviviale et efficace, c'est-à-dire que les consommateurs peuvent faire des "recherches avant achat" ce qui leur permet d'obtenir rapidement des informations concernant la gamme et les caractéristiques des produits et des services proposés à la fois en Europe et dans le reste du monde¹⁹.

Dans le domaine du commerce électronique, la compétitivité des fournisseurs de services de l'Union européenne s'est considérablement améliorée récemment grâce à l'entrée en vigueur, le 1er juillet 2003²⁰, de la directive relative à la TVA applicable aux services numériques, qui a éliminé les désavantages concurrentiels subis par les fournisseurs de services de l'Union européenne. Les règles sur la gestion en ligne de la TVA, comme l'enregistrement, l'archivage et la facturation en ligne, ont également été modernisées.

3. TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE

3.1. Calendrier de la transposition

Le délai de transposition de la directive par les États membres en droit national était fixé au 17 janvier 2002, soit 18 mois après l'entrée en vigueur de la directive le 17 juillet 2000. Le Conseil et le Parlement européen ont accepté un délai de transposition relativement bref, considérant que la mise en place d'un cadre juridique pour le commerce électronique était une priorité.

¹⁵ eMarketer's Media Spending Outlook white paper, 2002.

¹⁶ En France et au Royaume-Uni, des niveaux records de publicité en ligne ont été relevés au deuxième semestre de 2002, avec un accroissement de 52% au Royaume-Uni par rapport à 2001 et un doublement du volume en France de 153 millions d'euros en 2001 à 309 millions en 2002, cf. "Europe's marketers switch to on-line" Interactive Advertising Bureau UK, juin 2003.

¹⁷ Par exemple bannières publicitaires, animations, recherches par mots clés.

¹⁸ Par exemple, dès qu'un contact a été établi avec un client (et avec son accord), les entreprises sont en mesure de personnaliser les offres de produits en fonction des exigences de chaque client, ce qui permet de faire des offres personnelles "face-à-face" par courrier électronique. Le passage progressif dans la publicité des animations aux recherches par mots clés plus conviviales reflète le développement de techniques publicitaires conviviales.

¹⁹ La publicité en ligne, les sites Web, le courrier électronique, la commercialisation par moteurs de recherche ont un impact direct sur le processus d'achat de produits même lorsque le produit n'est pas vendu en ligne, conféro DoubleClick, Touchpoints: Effective Marketing Sequences in the Interactive Media Age, Mars 2003, http://www.doubleclick.com/us/knowledge/documents/research/dc_touchpoints_0303.pdf.

Des statistiques sur l'ampleur de l'utilisation de l'internet pour les recherches avant achat font toujours défaut, néanmoins, des enquêtes indiquent que les chiffres sont importants, cf. Research by the Interactive Advertising Bureau UK on the reach of interactive media around Europe.

²⁰ Directive 2002/38/CE du Conseil du 7 mai 2002 modifiant, en partie à titre temporaire, la directive 77/388/CE en ce qui concerne le régime de taxe sur la valeur ajoutée applicable aux services de radiodiffusion et de télévision et à certains services fournis par voie électronique, JO L 128 du 15.5.2002, p. 41. Voir aussi le règlement (CE) 792/2002 du Conseil, JO L 128 du 15.5.2002, p. 1.

Il y a eu cependant quelques retards dans la transposition, dus essentiellement à la nature horizontale de la directive, qui affecte un large éventail de questions juridiques²¹. Jusqu'à présent, la législation de mise en œuvre de la directive est entrée en vigueur dans 12 États membres²². Dans les 3 États membres restants²³, les travaux de transposition de la directive sont bien avancés. L'annexe du présent rapport contient une liste des mesures nationales transposant la directive²⁴.

3.2. Caractéristiques de la transposition

En général, les transpositions en droit national ont suivi étroitement le fond et la forme de la directive.²⁵ Les États membres, à l'exception des Pays-Bas, ont décidé de transposer la directive en adoptant une loi horizontale sur le commerce électronique afin de créer un cadre national aussi clair et convivial que possible. L'Allemagne a transposé la directive en modifiant sa loi sur les téléservices²⁶. Le Royaume-Uni a transposé la directive en deux parties: les aspects généraux d'une part et les aspects concernant les services financiers d'autre part. La Belgique a séparé les grandes parties de la directive et la procédure de l'article 3(4)-(6), en deux lois distinctes pour des raisons constitutionnelles.

Dans la plupart des États membres, l'attention s'est concentrée, durant la phase de transposition, sur la clause marché intérieur et les dispositions concernant la responsabilité des prestataires intermédiaires. En outre, la transposition correcte de la directive a imposé à un certain nombre d'États membres une révision et une modification des lois nationales existantes, par exemple pour éliminer les obstacles aux contrats électroniques²⁷. Des États membres ont inclus certains éléments supplémentaires qui n'étaient pas couverts par la directive dans leurs lois nationales: la responsabilité des fournisseurs d'hyperliens et de moteurs de recherche²⁸, les procédures de notification et de retrait en cas de contenu illégal²⁹, les exigences en matière d'immatriculation des prestataires de service de la société de l'information³⁰, le filtrage³¹, la rétention de données³², le cryptage³³ et des règles

²¹ Ces raisons sont ressorties des contacts bilatéraux avec les États membres durant la transposition. Beaucoup d'États membres, par exemple, avaient besoin de temps pour assurer une large consultation de toutes les parties intéressées.

²² Belgique, Danemark, Allemagne, Grèce, Espagne, Irlande, Italie, Luxembourg, Autriche, Finlande, Suède, Royaume-Uni. Parmi ces États, trois (l'Allemagne, le Luxembourg et l'Autriche) ont transposé la directive dans les délais au 17 janvier 2002.

²³ France, Pays-Bas et Portugal.

²⁴ En outre, les trois pays de l'EEE, l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège (la Norvège faisant exception pour les dispositions en matière de responsabilité, qui seront mises en œuvre séparément) ont adopté la législation mettant en œuvre la directive. Pour les pays en voie d'adhésion et les pays candidats, voir au paragraphe 5.2.

²⁵ Pour ce qui concerne la France, les Pays-Bas et le Portugal, cette comparaison et d'autres références dans le présent rapport ont été réalisées sur la base de leurs projets de loi, la loi définitive n'étant pas encore disponible.

²⁶ L'Allemagne est le seul État membre qui avait déjà créé un cadre juridique horizontal au niveau national avant l'adoption de la directive, en vertu de la loi sur les téléservices (Teledienstegesetz du 22 juillet 1997).

²⁷ Conformément à l'article 9.

²⁸ Espagne, Autriche et Portugal (voir plus loin la section consacrée à la responsabilité pour plus de détails).

²⁹ La Finlande possède une procédure de notification et de retrait propre au droit d'auteur prévue par la loi (de même que l'Islande, pays de l'EEE).

³⁰ Espagne et Portugal.

³¹ France.

³² Espagne

³³ France et Luxembourg.

supplémentaires sur les contrats par voie électronique. Certains États membres ont aussi inclus dans le champ d'application de leurs lois nationales sur le commerce électronique des questions exclues du champ d'application de la directive, comme les jeux d'argent en ligne³⁴.

Tout au long de la procédure de transposition, les services de la Commission ont étroitement coopéré avec tous les États membres pour leur apporter une assistance afin de veiller à la bonne transposition de la directive. En outre, la grande majorité des États membres ont notifié leurs projets de lois au titre de la procédure de transparence établie par la directive 98/34/CE³⁵, puisque ces projets contenaient d'autres règles affectant les services de la société de l'information et allaient donc au-delà de la simple transposition de la directive. Des contacts bilatéraux étroits avec les États membres et la procédure de notification ont donné l'occasion aux services de la Commission d'analyser en profondeur et de commenter les projets de loi avant leur adoption finale. Cette méthode s'est avérée efficace pour améliorer la qualité de la transposition en droit national.

3.3. Suivi de la transposition

D'après l'évaluation préliminaire de la Commission, la transposition de la directive est en générale satisfaisante. Néanmoins, l'analyse des lois définitives adoptées par les États membres devra être poursuivie en 2004. L'analyse préliminaire indique que une ou deux lois adoptées comportent des problèmes relatifs, en particulier, à la transposition des dispositions concernant la responsabilité des intermédiaires de l'Internet. Avant de prendre des mesures officielles, les services de la Commission ont l'intention d'entamer un dialogue avec les États membres concernés afin de discuter des différentes options pour la résolution de ces problèmes.

4. APPLICATION DE LA DIRECTIVE

4.1. Marché intérieur

L'absence de frontières dans le commerce électronique a exigé que le cadre juridique mis en place pour son fonctionnement fournisse une sécurité juridique aux entreprises comme aux consommateurs. Cette sécurité juridique provient, avec d'autres mesures d'accompagnement, de la caractéristique essentielle de la directive, la clause marché intérieur.

Cette disposition revêt deux aspects complémentaires: chaque État membre doit veiller à ce qu'un prestataire de services de la société de l'information établi sur son territoire respecte les dispositions nationales applicables dans cet État membre qui tombent dans le champ du "domaine coordonné"³⁶, même lorsqu'il fournit ses services dans un autre État membre; en revanche, les États membres ne peuvent, pour des raisons tenant au domaine coordonné,

³⁴ Par exemple, l'Espagne, l'Autriche, le Luxembourg et le Liechtenstein, pays de l'EEE, ont exclu les jeux d'argent du champ d'application du principe du marché intérieur seulement, avec la conséquence que d'autres parties des mesures nationales de transposition s'appliquent pleinement à la fourniture de services de jeux d'argent en ligne.

³⁵ Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, JO L 204 du 21.7.1998, p. 37, modifiée par la directive 98/48/CE, JO L 217 du 5.8.1998, p. 18.

³⁶ C'est-à-dire les exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres et applicables aux prestataires des services de la société de l'information ou aux services de la société de l'information, qu'elles revêtent un caractère général ou qu'elles aient été spécifiquement conçues pour eux, article 2, point h).

restreindre la liberté de prestation de services de la société de l'information depuis un autre État membre.

La clause marché intérieur fait l'objet de certaines dérogations limitées qui figurent à l'annexe de la directive. Il existe aussi une dérogation au cas par cas à la clause marché intérieur que les États membres peuvent faire jouer pour prendre des mesures, comme des sanctions ou des injonctions, afin de restreindre la fourniture d'un service en ligne particulier depuis un autre État membre lorsqu'il est nécessaire de protéger certains intérêts identifiés, par exemple les consommateurs³⁷. Toute mesure prise par un État membre sur la base de cette disposition est soumise à de strictes conditions au titre de l'article 3(4)-(6).

Contrairement aux anticipations de certains États membres qui pensaient devoir faire fréquemment appel à cette dérogation, cela n'a pas été le cas jusqu'à présent. La Commission n'a reçu que 5 notifications officielles provenant toutes du même État membre et traitant essentiellement du même problème (à savoir les fraudes sur les primes), dont deux faisaient appel à la procédure "d'urgence" visée à l'article 3(5)³⁸. En mai 2003, la Commission a publié une communication³⁹ sur l'application aux services financiers de l'article 3(4)-(6), de la directive sur le commerce électronique, fournissant des orientations sur l'application de cette dérogation au cas par cas dans le domaine des services financiers. Ces orientations répondaient à des préoccupations exprimées par un certain nombre d'États membres concernant une pleine application de la clause marché intérieur aux services financiers dans l'attente d'une convergence plus étroite dans certains domaines des services financiers. Cette communication explique dans quelles circonstances limitées⁴⁰ un État membre qui estime que les consommateurs sur son territoire devraient être protégés contre un service financier en ligne particulier peut prendre des mesures contre ce service financier particulier provenant de l'étranger après notification à la Commission. Néanmoins, il n'y a eu, à ce jour, aucune notification d'États membres concernant la fourniture de services financiers⁴¹.

4.2. Exigences en matière d'établissement et d'information

Comme l'article 4, paragraphe 1, interdit aux États membres de soumettre l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et l'exercice de celle-ci à un régime d'autorisation préalable (ou à toute autre exigence ayant un effet équivalent), il n'existe de régime d'autorisation dans aucun des États membres. Ceux des États membres qui avaient envisagé d'introduire de tels régimes pour tout ou partie des services de la société de l'information se sont abstenus et ont dans certains cas aboli les exigences existantes en matière

³⁷ Dérogation de l'article 3, paragraphes 4 à 6.

³⁸ Dans un autre cas, les autorités d'un État membre ont réussi à prendre des mesures pour faire appliquer leur loi transposant la directive contre un prestataire de services établi sur leur territoire après que les autorités d'un autre État membre leur ont demandé de prendre des mesures appropriées au titre de la loi nationale. Ces mesures ont été prises au titre de l'obligation de coopération visée à l'article 3, paragraphe 4, point b), et ont permis de résoudre le problème sans que l'État membre de destination ait besoin de prendre des mesures contre le prestataire de services.

³⁹ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen et à la Banque Centrale européenne - L'application aux services financiers des articles 3.4 à 3.6 de la directive sur le commerce électronique, COM (2003) 259 final du 14.5.2003.

⁴⁰ Ces circonstances sont les mêmes que pour d'autres services de la société de l'information

⁴¹ Dans son rapport au Parlement européen consacré à la communication de la Commission sur le commerce électronique et les services financiers (COM(2001) 66 final du 7.2.2001), Christopher Huhne a souligné l'importance d'une pleine application de la clause du marché intérieur au domaine des services financiers, qui se prêtent tout particulièrement à la fourniture transfrontalière, et a également souligné les possibilités et avantages qu'entraîne l'application du principe du marché intérieur au commerce électronique en Europe.

d'autorisation. Cette mesure a garanti que l'établissement d'un prestataire de services de la société de l'information dans un État membre soit facile et non soumis à des obstacles bureaucratiques.

En revanche, l'article 5 garantit la transparence et une meilleure information pour ce qui concerne l'identité d'un prestataire de services et son lieu d'établissement. Cet article exige, entre autres, que le nom du prestataire de services, son adresse géographique, les coordonnées permettant d'entrer en contact rapidement avec lui et son inscription dans un registre du commerce ou tout moyen équivalent d'identification soient communiqués. Cette disposition a été transposée presque mot pour mot par la majorité des États membres et les pays de l'EEE.

Il semble régner une certaine méconnaissance de ces exigences en matière d'information parmi les opérateurs de l'Internet dans l'Union. Néanmoins, en général, les prestataires de services de la société de l'information ont réagi promptement et positivement lorsque leur attention a été attirée sur les lacunes en matière de respect des exigences de la directive en matière d'information⁴². Les États membres devront mieux faire connaître ces exigences pour s'assurer que les entreprises adaptent leurs sites Web en conséquence.

4.3. Communications commerciales

La possibilité pour une entreprise de faire de la publicité pour ses services ou produits sur l'Internet a plusieurs effets importants: non seulement cela fournit un excellent moyen aux entreprises de toute taille pour se faire connaître, et offre une source majeure de recettes pour nombre de prestataires de services de la société de l'information, mais, fait important, cela constitue aussi une excellente source d'information pour les consommateurs.

La directive complète les directives existantes dans le domaine de la protection des consommateurs⁴³ en ajoutant aux exigences de transparence du droit communautaire de nouvelles exigences à respecter relatives aux communications commerciales en ligne, y compris pour ce qui concerne les rabais, les offres promotionnelles, les concours et les jeux. Ces exigences⁴⁴ fournissent une protection supplémentaire aux consommateurs et renforcent leur confiance dans le commerce électronique. Elles seront encore complétées par la

⁴² Résultats d'un échantillonnage de sites Web réalisé par VZBV (Verbraucherzentrale Bundesverband - association allemande des organisations de consommateurs) entre octobre 2002 et février 2003, conféro http://www.vzbv.de/home/start/index.php?page=themen&bereichs_id=5&themen_id=20&mit_id=164&task=mit.

Voir également une étude réalisée par les centres européens des consommateurs, "Realities of the European online marketplace", disponible sur le site http://www.ija.ie/downloads/eec_report.pdf, étude qui met l'accent sur la mise en œuvre des exigences en matière d'information conformément à la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JO L 144 du 4.6.1997, p. 19.

⁴³ Par exemple, directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JO L 144 du 4.6.1997, p.19; directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs, JO L 271 du 9.10.2002, p.16; directive 84/450/CEE du 17 septembre 1984 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité trompeuse, JO L 250 du 19.9.1984, p.17, modifiée par la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil afin d'y inclure la publicité comparative, JO L 290 du 23.10.1997, p.18; directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, JO L 95 du 21.4.1993, p. 29.

⁴⁴ Voir les articles 5 et 6.

proposition de règlement relatif aux promotions des ventes⁴⁵, la proposition de directive relative aux pratiques commerciales déloyales⁴⁶ et la proposition de règlement sur la coopération en matière d'application de la législation⁴⁷. En outre, l'exigence d'identifier clairement les communications commerciales définie à l'article 6(a), de la directive est similaire à celle applicable à la radiodiffusion visée à l'article 10(1), de la directive relative à la télévision sans frontières⁴⁸. Presque tous les États membres ont transposé l'article 6(a) quasiment littéralement.⁴⁹

La directive a ménagé aux États membres la possibilité de permettre ou d'interdire des communications commerciales non sollicitées par courrier électronique de la part de prestataires de services de la société de l'information établis sur leur territoire et s'est limitée à exiger que de telles communications commerciales non sollicitées soient clairement identifiées.

Néanmoins, les communications commerciales non sollicitées sont de plus en plus devenues un problème pour les consommateurs comme pour les entreprises. En conséquence, la question des communications commerciales non sollicitées par courrier électronique est à présent réglée au niveau communautaire par la directive 2002/58/CE sur la vie privée et les communications électroniques⁵⁰, qui permet d'envoyer des communications commerciales non sollicitées par courrier électronique uniquement après le consentement préalable du destinataire, lorsque le destinataire est une personne physique, ou dans le cadre d'une relation commerciale établie. La Commission a en outre lancé des travaux sur des mesures complémentaires, concernant en particulier les aspects techniques et internationaux des communications commerciales non sollicitées⁵¹. Concernant le dernier cas, la Commission concentre ses efforts sur la coopération internationale pour lutter contre les communications commerciales non sollicitées, comme la plupart d'entre elles proviennent de l'extérieur de l'Union.

4.4. Professions réglementées

La directive oblige les États membres à s'assurer que les membres des professions réglementées peuvent utiliser les communications commerciales en ligne dès lors qu'ils respectent les règles professionnelles et en particulier celles relatives à l'indépendance, la dignité et l'honneur de la profession. Ceci signifie que les membres des professions réglementées peuvent informer leurs clients par l'intermédiaire de sites Web, ce qui n'était

⁴⁵ COM(2001) 546 final du 2.10.2001, proposition modifiée COM (2002) 585 final du 25.10.2002.

⁴⁶ COM(2003) 356 final du 18.6.2003.

⁴⁷ COM(2003) 443 final du 18.7.2003.

⁴⁸ Directive 89/552/CEE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle, JO L 298 du 17.10.1989, p. 23, modifiée par la directive 97/36/CE, JO L 202 du 30.7.1997, p. 60, actuellement en cours de révision. http://europa.eu.int/comm/avpolicy/regul/twf/newint_en.htm

⁴⁹ Deux États membres, la France et l'Espagne, ont ajouté l'obligation de mentionner le mot "publicité" dans les communications commerciales.

⁵⁰ Directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, JO L 201 du 31.7.2002, p. 37. L'article 7, paragraphe 2, de la directive sur le commerce électronique, qui s'applique uniquement aux personnes physiques, doit désormais être interprété à la lumière de la directive 2002/58.

⁵¹ Pour plus de renseignements, consultez le site

http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt=gt&doc=IP/03/1015|0|RAPID&lg=EN&display=.

auparavant pas possible dans un certain nombre d'États membres⁵². La législation de nombreux États membres transposant la directive fixe explicitement le principe suivant lequel la publicité en ligne est autorisée pour les professions réglementées dans les conditions visées à l'article 8(1).⁵³

Les associations représentant les professions réglementées au niveau européen ont réagi de façon positive à l'appel lancé par la directive concernant la mise au point de codes de conduite relatifs à l'utilisation des communications commerciales. La profession des comptables⁵⁴, les avocats⁵⁵, les médecins⁵⁶, les pharmaciens⁵⁷ et les agents immobiliers⁵⁸ ont établi des codes de conduite au niveau européen qui sont spécifiquement conçus pour traiter des communications commerciales en ligne. Certains codes traitent exclusivement des communications commerciales en ligne, d'autres couvrent une gamme étendue de services fondés sur l'Internet. Un trait commun à tous ces codes est l'accent mis sur l'obligation de fournir une information précise et fidèle et de s'abstenir de publicité qui soit "trop commerciale" de manière à préserver la dignité et l'honneur de la profession.

4.5. Contrats électroniques

La directive contient trois dispositions sur les contrats électroniques, dont la plus importante est l'obligation pour les États membres de veiller à ce que leur système juridique permette la conclusion de contrats par voie électronique, voir l'article 9(1). Cette disposition, en effet, a imposé aux États membres de réviser leur législation nationale pour éliminer les dispositions susceptibles de gêner la conclusion de contrats par voie électronique. De nombreux États membres ont introduit dans leur législation une disposition horizontale précisant que les contrats conclus par des moyens électroniques ont la même validité juridique que les contrats conclus par des méthodes plus "traditionnelles"⁵⁹. En particulier, en ce qui concerne les réglementations nationales imposant la forme écrite pour la conclusion de contrats, les dispositions nationales de transposition précisent clairement que les contrats électroniques satisfont à cette exigence.⁶⁰

⁵² Pour un aperçu d'ensemble de la réglementation des États membres en matière de publicité des professions réglementées, voir l'étude entreprise par l'Institut für höhere Studien, de Vienne pour le compte de la DG concurrence intitulée "Impact économique de la réglementation relative aux professions libérales dans différents États membres", qui peut être consultée à l'adresse suivante <http://europa.eu.int/comm/competition/publications/publications/#liberal>.

⁵³ Belgique, Grèce, Irlande, Italie, Autriche et Portugal dans la version actuelle.

⁵⁴ Model Code of Conduct Governing On-line Commercial Communications by Member Bodies of the Fédération des Expert Comptables Européens (FEE) and their members, disponible à l'adresse suivante <http://www.fee.be/secretariat/PDFs/Code%20of%20Conduct%20E-Commerce.pdf>.

⁵⁵ Communication électronique et internet, disponible à l'adresse suivante http://www.ccbe.org/doc/Fr/e_com_fr.pdf.

⁵⁶ European Good Practice Guide for publicity relating to physicians' professional practice on the Net, disponible à l'adresse suivante http://www.cpme.be/adopted/CPME_AD_Brd_160302_6_EN_fr.pdf.

⁵⁷ Les indications du GPUE concernant les services pharmaceutiques en ligne, disponibles à l'adresse suivante http://www.pgeu.org/webdata/docs/01_06_20F%20PGEU11%20code%20de%20conduit.pdf.

⁵⁸ Code de conduite @commerce du Conseil européen des professions immobilières, disponibles à l'adresse suivante http://www.cepi.be/includes/FR/commerce_cepi-fr-ALL.asp.

⁵⁹ Belgique, Allemagne, Espagne, France, Luxembourg et Finlande.

⁶⁰ En outre, la directive a entraîné des changements dans l'interprétation nationale des exigences de la forme écrite, par exemple en Allemagne pour ce qui est des contrats d'assurance et de l'obligation de fourniture préalable d'informations écrites.

Les dispositions de la directive sont complétées par la directive 1999/93 sur les signatures électroniques⁶¹, dont l'objet est de garantir la reconnaissance juridique des signatures électroniques et d'établir ainsi l'équivalence fonctionnelle dans la conclusion de contrats entre les documents papier traditionnels et les communications électroniques. Pour l'essentiel, l'article 5(1), de la directive 1999/93 confère à une "signature électronique qualifiée" jointe à des données électroniques le même statut qu'une signature manuscrite sur un document papier. En vertu de l'article 5(2), de ladite directive, l'efficacité juridique et la recevabilité comme preuve en justice ne peuvent être refusées à une signature électronique au seul motif qu'elle se présente sous une forme électronique ou qu'elle ne soit pas une "signature électronique qualifiée".

En outre, les articles 10 et 11 de la directive relatifs à l'information à communiquer concernant la conclusion électronique de contrats et l'exigence de confirmation de la réception d'une commande sont transposés pratiquement mot à mot dans les législations nationales. D'après les renseignements fournis par les États membres, après un certain temps de rodage et des difficultés initiales, les prestataires de services de la société de l'information ont rapidement adapté leurs sites Web afin de satisfaire à ces exigences⁶².

Trois États membres ont inclus dans leur législation de transposition des règles traitant du moment effectif de conclusion d'un contrat⁶³. Dans les autres États membres, cette question est régie par le droit général des contrats. Jusqu'à présent, aucune jurisprudence indiquant des difficultés créées par la réglementation du droit général des contrats dans la détermination du moment de la conclusion d'un contrat électronique n'a été portée à la connaissance de la Commission.

4.6. Responsabilité des prestataires intermédiaires

Les articles 12 à 14 fixent des limitations très précises de responsabilité des prestataires intermédiaires qui fournissent des services sous forme de simple transport ("mere conduit"), de stockage en antémémoire ("caching") et d'hébergement. Ces limitations s'appliquent à certaines activités clairement délimitées de prestataires intermédiaires plutôt qu'à des catégories de prestataires de services ou à des types d'information⁶⁴. Elles sont établies de manière horizontale, c'est-à-dire qu'elles couvrent la responsabilité tant civile que pénale de tous les types d'activités illégales émanant de tiers.

⁶¹ Directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques, JO L 13 du 19.1.2000, p. 12.

⁶² D'après un échantillonnage des sites Web de commerce électronique réalisée en avril 2002 dans un État membre, quatre sites Web sur cinq respectaient déjà les exigences en matière d'information imposées par la législation nationale alors qu'elle n'était en vigueur que depuis deux mois. Un échantillonnage dans un autre État membre entre octobre 2002 et février 2003 a révélé certaines lacunes dans l'information communiquée et dans les moyens techniques disponibles pour corriger les erreurs de saisie. Néanmoins, les prestataires de services sensibilisés au problème de leur apparence sur la Toile ont rapidement réagi pour adapter leurs sites Web aux exigences du droit, cf. http://www.vzbv.de/home/start/index.php?page=themen&bereichs_id=5&themen_id=20&mit_id=164&task=mit.

⁶³ France, Luxembourg et Portugal (ce dernier État précisant que l'accusé de réception ne détermine pas nécessairement le moment de la conclusion du contrat).

⁶⁴ En particulier, la limitation de la responsabilité en matière d'hébergement prévue à l'article 14 couvre, outre l'hébergement de sites Web, différents cas dans lesquels il y a stockage de contenus appartenant à des tiers, par exemple les "bulletin boards" (systèmes privés de transfert) ou les "chat-rooms" (forums de discussion).

La directive ne couvre en aucune façon la responsabilité de la personne qui est à la source du contenu, ni la responsabilité des intermédiaires dans les cas qui ne sont pas couverts par les limitations qu'elle impose. En outre, la directive n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative nationale, d'exiger du prestataire qu'il mette un terme à une violation ou qu'il prévienne une violation.⁶⁵ Ces questions restent soumises à la législation nationale des États membres.

Les limitations de responsabilité des prestataires de services intermédiaires prévues par la directive ont été considérées comme indispensables pour garantir d'une part la fourniture de services de base assurant la libre circulation en continu de l'information sur le réseau et d'autre part la fourniture d'un cadre qui permette à l'Internet et au commerce électronique de se développer. Les divergences entre les législations et les jurisprudences des États membres et l'incertitude juridique qui en découle pour les activités transfrontalières sont susceptibles de créer des obstacles à la libre fourniture des services transfrontaliers. Toutefois, l'action au niveau de la Communauté a été limitée à ce qui était considéré comme strictement nécessaire pour empêcher que de tels risques se matérialisent.⁶⁶

Les articles 12 à 14 énoncent, de manière harmonisée, les situations dans lesquelles les intermédiaires mentionnés à ces articles ne peuvent être tenus pour responsables et les États membres ne peuvent pas imposer de conditions supplémentaires à satisfaire avant qu'un prestataire de services intermédiaire puisse bénéficier d'une limitation de sa responsabilité. Il s'avère que les États membres ont, en règle générale, transposé correctement les articles 12 à 14. De nombreux États membres ont choisi de transposer les articles 12 à 14 de façon quasi littérale.⁶⁷

En plus des questions traitées dans les articles 12 à 14, certains États membres⁶⁸ ont décidé de prévoir des limitations de responsabilité pour les fournisseurs de liens hypertexte et de services de moteurs de recherche⁶⁹. Ce choix est motivé par le désir d'encourager l'investissement et l'innovation et de favoriser le développement du commerce électronique en clarifiant davantage les aspects juridiques pour les prestataires de services. Si la couverture des hyperliens et des moteurs de recherche par la directive n'a pas été considérée comme nécessaire, la Commission a encouragé les États membres à renforcer la sécurité juridique pour les prestataires intermédiaires de services Internet. Il est encourageant de constater que la jurisprudence récente des États membres reconnaît l'importance des liens hypertexte et des moteurs de recherche pour le fonctionnement d'Internet. En général, cette jurisprudence semble aller dans le même sens que l'objectif du marché intérieur d'assurer la fourniture de

⁶⁵ Néanmoins, une situation dans laquelle il est fait usage à grande échelle d'injonctions dans le cadre d'une politique générale de lutte contre les contenus illégaux plutôt que pour agir contre des violations spécifiques peut susciter quelques préoccupations. C'est ainsi, par exemple, qu'en 2002, les autorités du Land de Rhénanie du Nord-Westphalie ont enjoint quelque 90 fournisseurs d'accès Internet à bloquer l'accès à un certain nombre de sites déterminés.

⁶⁶ Ces conclusions étaient basées sur une analyse prudente des règles existantes et de la jurisprudence émergente, y compris sur une étude intitulée "Règles existant dans les États membres en matière de responsabilité des services de la société de l'information" commandée par la Commission à Deloitte & Touche en 1998.

⁶⁷ À ce jour, les services de la Commission ont, provisoirement, identifié un ou deux cas où les États membres pourraient ne pas avoir mis en œuvre correctement les limitations de responsabilité; l'examen de ces cas n'est cependant pas terminé.

⁶⁸ L'Espagne, l'Autriche, le Liechtenstein (membre de l'EEE) et le Portugal dans son projet de loi.

⁶⁹ L'Espagne et le Portugal ont choisi le modèle de l'article 14 à la fois pour les moteurs de recherche et pour les hyperliens, tandis que l'Autriche et le Liechtenstein ont opté pour le modèle de l'article 12 pour les moteurs de recherche et de l'article 14 pour les hyperliens.

services intermédiaires fondamentaux facilitant le développement de l'Internet et du commerce électronique. Par conséquent cette jurisprudence ne devrait donc pas soulever de préoccupations quant au bon fonctionnement du marché intérieur⁷⁰.

Dans quelques cas⁷¹, les tribunaux nationaux ont déjà été amenés à interpréter la directive. Dans les cas en question toutefois, les mesures nationales de mise en œuvre de la directive n'avaient pas encore été adoptées par les États concernés.

Si, en ce qui concerne l'application des articles 12 à 14, l'expérience pratique fait encore défaut, les réactions reçues à ce jour des États membres et des parties intéressées sont en général positives. L'approche adoptée dans la directive semble bénéficier d'un soutien très large parmi les intéressés. En tout état de cause, la Commission continuera, conformément à l'article 21, à suivre et à analyser rigoureusement tout nouveau développement, y compris dans les législations nationales, la jurisprudence et les pratiques administratives relatives à la responsabilité des intermédiaires et examinera la nécessité d'adapter le cadre actuel pour tenir compte de ces développements, par exemple d'ajouter des limitations supplémentaires de responsabilité pour d'autres activités comme la fourniture de liens hypertexte et de services de moteurs de recherche.⁷²

L'article 15 interdit aux États membres d'imposer aux intermédiaires de services Internet, en rapport avec les activités visées aux articles 12 à 14, une obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ou une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites. Il s'agit là d'un point important car la surveillance générale de millions de sites et de pages Web serait, en pratique, impossible et déboucherait sur une charge disproportionnée pour les prestataires intermédiaires et sur des coûts d'accès plus élevés aux services de base pour les utilisateurs⁷³. Toutefois, l'article 15 n'empêche pas les autorités publiques des États membres d'imposer une obligation de surveillance dans un cas spécifique clairement défini.

⁷⁰ Par exemple en France, le jugement en référé du TGI de Paris du 12 mai 2003 dans l'affaire Lorie c/M. G.S. et SA Wanadoo Portails ou, en Allemagne, le jugement du Bundesgerichtshof (BGH) du 17 juillet 2003 – I ZR 259/00 dans l'affaire Verlagsgruppe Handelsblatt contre Paperboy.

⁷¹ Aux Pays-Bas, le cas Deutsche Bahn contre XS4ALL, jugement du Gerechtshof d'Amsterdam (Cour d'appel), 762/02 SKG, du 7.11.2002 et le cas Deutsche Bahn contre Indymedia, jugement du Rechtbank d'Amsterdam (tribunal d'arrondissement), KG 02/1073, du 20.6.2002, (jugements disponibles à l'adresse suivante: <http://www.rechtspraak.nl>); en Norvège (pays de l'AELE), le cas Procureur public contre Téléz2, jugement du Borgarting Lagmannsrett (Cour d'appel), 02-02539 M/01, du 27.6.2003. La société Téléz2 a été acquittée lorsque le Procureur public a abandonné toutes les charges contre elle.

⁷² L'approche des États membres qui ont choisi de légiférer sur les liens hypertexte et les moteurs de recherche ne semble pas avoir occasionné un risque de fragmentation du marché intérieur. La Commission suit cependant activement les travaux menés dans les États membres sur les questions de responsabilité comme, par exemple, les travaux fondamentaux menés en France par "Le Forum des droits sur l'Internet" qui a formulé des recommandations sur les liens hypertexte "Hyperliens: statut juridique" (publiée le 3.3.2003) et "Quelle responsabilité pour les créateurs d'hyperliens vers des contenus illicites" (publiée le 23.10.2003), toutes deux disponibles à l'adresse suivante: <http://www.foruminternet.org/recommandations/>.

⁷³ Dans ce contexte, il est important de noter que les rapports et études sur l'efficacité des logiciels de blocage et de filtrage semblent indiquer qu'il n'existe pas encore, à l'heure actuelle, de technologies qui ne puissent être contournées et qui permettent de bloquer ou de filtrer de façon tout à fait efficace les informations illicites et préjudiciables, tout en évitant de bloquer des informations tout à fait légales, ce qui porterait atteinte à la liberté d'expression.

4.7. Procédures de notification et de retrait

Les conditions sous lesquelles un prestataire de services d'hébergement est déchargé de toute responsabilité conformément à l'article 14(1)(b) constituent la base de l'élaboration par les parties intéressées de procédures de notification et de retrait concernant des informations illicites et préjudiciables⁷⁴. L'article 14 s'applique horizontalement à tous les types d'information. Au moment où la directive a été adoptée, il avait été décidé que celle-ci ne réglementerait pas les procédures de notification et de retrait. L'article 16 et le considérant 40 encouragent plutôt expressément l'auto réglementation dans ce domaine.⁷⁵

Les États membres ont également suivi cette approche lorsqu'ils ont transposé la directive dans leur droit national. Parmi les États membres qui ont transposé la directive, seule la Finlande a prévu une disposition juridique établissant une procédure de notification et de retrait qui concerne uniquement les infractions aux droits d'auteur.⁷⁶ Les autres États membres ont tous laissé à l'auto réglementation le soin de résoudre cette question.⁷⁷

Conformément à l'article 21(2), qui impose à la Commission d'analyser la nécessité de présenter des propositions relatives aux procédures de notification et de retrait, la Commission a activement encouragé les parties intéressées à mettre en place semblables procédures et a systématiquement collecté et analysé les informations sur les procédures ainsi créées.⁷⁸ La Commission a participé à des forums européens et internationaux qui ont discuté des procédures de notification et de retrait, notamment le Global Business Dialogue⁷⁹, les ateliers organisés par le Groupe Internet des parlementaires européens (e-Ping)⁸⁰ et le Rights Watch Project⁸¹. Elle a également encouragé les États membres à travailler activement avec les

⁷⁴ Mécanisme géré par les parties intéressées et visant à identifier toute information illicite hébergée sur le réseau et à en permettre le retrait rapide.

⁷⁵ Lorsqu'il a adopté la directive en 2000, le Parlement européen a invité la Commission à encourager la mise en place par les parties intéressées de procédures efficaces de notification et de retrait. Résolution législative du Parlement européen sur la position commune du Conseil en vue de l'adoption de la directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, 4.5.2000, JO C 041, 7.2.2001, p. 38.

⁷⁶ Parmi les pays de l'EEE, l'Islande a également prévu une procédure obligatoire de notification et de retrait.

⁷⁷ La Belgique a mis en place une procédure de coréglementation horizontale: protocole de coopération entre l'administration belge et l'association belge des fournisseurs d'accès à l'Internet.
<http://www.ispa.be/en/c040201.html>

⁷⁸ Différentes procédures ont été analysées et plusieurs sociétés et organisations ont été consultées dans les États membres, par exemple le Bureau des plaintes relatives aux discriminations sur Internet (Pays-Bas), XS4ALL (Pays-Bas), Telefónica (Espagne), Nokia (Finlande), Telia (Suède), BT online (Royaume-Uni), l'Internet Watch Foundation (Royaume-Uni), eBay, l'European Internet Service Providers Association (Euroispa), l'European Federation for the Interactive Software Industry et la Motion Pictures Association of America.

⁷⁹ Les travaux du Global Business Dialogue (GBDe) ont été suivis étroitement par la Commission au travers de contacts avec les principales sociétés concernées. Le GBDe a émis une recommandation en septembre 2000 sur un modèle spécifique de procédure de notification et de retrait pour les droits de la propriété intellectuelle. Avec les encouragements de la Commission, le GBDe a créé en 2002 une task force sur la lutte contre les contenus préjudiciables sur Internet afin de traiter la question de la notification et du retrait des autres contenus préjudiciables. Cette task force a émis une recommandation en octobre 2002 contenant des suggestions destinées aux prestataires intermédiaires Internet et aux pouvoirs publics sur la manière de mettre au point "des processus pour traiter les contenus préjudiciables sur Internet", <http://www.gbde.org>.

⁸⁰ [Http://www.eping.org](http://www.eping.org).

⁸¹ Le Rights Watch Project est un projet de recherche financé par la Commission dans le cadre de son cinquième programme-cadre de recherche. Ce projet a été lancé afin de mettre au point un prototype

parties concernées et a collaboré avec la présidence espagnole qui a mené des discussions avec les États membres au sein du groupe de travail "société de l'information" du Conseil.

La recommandation du Conseil sur la protection des mineurs et de la dignité humaine⁸², adoptée en 1998, est le premier instrument juridique au niveau de l'Union européenne concernant le contenu des services audiovisuels et des services d'information proposés sur l'Internet. Cette recommandation propose des orientations pour le développement d'un cadre national d'auto réglementation concernant la protection des mineurs et de la dignité humaine. Elle invite, en particulier, les fournisseurs de services sur l'Internet à établir des codes de bonne conduite en vue d'une meilleure application de la législation actuelle.⁸³

Dans le cadre de son Plan d'action visant à promouvoir une utilisation plus sûre d'Internet⁸⁴, la Commission s'est également attachée à lutter contre les contenus illicites et préjudiciables sur les réseaux mondiaux. La directive 2001/29/CE sur les droits d'auteur et les droits voisins⁸⁵ impose aux États membres de veiller à ce que les titulaires de droits puissent demander, sous certaines conditions, une ordonnance sur requête à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin. La Commission a également présenté une proposition relative au respect des droits de la propriété intellectuelle⁸⁶ qui, entre autres, prévoit des mesures correctives appropriées concernant les atteintes à la propriété intellectuelle en rapport avec l'utilisation d'Internet, y compris des mesures de redressement par voie d'injonction.

En coopération avec les autorités nationales ainsi qu'avec d'autres parties intéressées comme, par exemple, les titulaires de droits de propriété intellectuelle, les prestataires intermédiaires eux-mêmes se sont montrés actifs dans la lutte contre les activités illicites sur Internet, tout en cherchant à assurer un équilibre entre les intérêts légitimes des utilisateurs, ceux des autres parties intéressées et la liberté d'expression. À cet égard, les prestataires intermédiaires ont

pleinement opérationnel qui permettra d'instituer une procédure auto-réglementaire paneuropéenne pour le retrait des matériaux enfreignant les droits de la propriété intellectuelle. À ce jour, il s'agit de la seule initiative au plan européen en matière de notification et de retrait. Des représentants de la Commission ont été présents pendant toute la durée des négociations relatives au projet et ont participé, entre autres, aux deux forums qui ont été organisés et auxquels ont participé des fournisseurs de services Internet, des détenteurs de droits et des associations d'utilisateurs, <http://www.rightswatch.com>.

⁸² Recommandation du 24 septembre 1998 du Conseil concernant le développement de la compétitivité de l'industrie européenne des services audiovisuels et d'information par la promotion de cadres nationaux visant à assurer un niveau comparable et efficace de protection des mineurs et de la dignité humaine (98/560/CE), JO L 270 du 7.10.1998, p. 48.

⁸³ La mise en œuvre de la recommandation a été évaluée pour la première fois en 2000/2001. Le rapport concernant l'application de cette recommandation publiée en 2001 (COM (2001)106 final) révèle que l'application de la recommandation est déjà globalement très satisfaisante. La Commission travaille actuellement à un deuxième rapport dont l'adoption est prévue pour la fin 2003. Ce rapport se fonde sur un questionnaire envoyé à la fois aux États membres et aux pays en voie d'adhésion et a pour objectif de constater les progrès réalisés par rapport à 2000, lorsque les données ont été collectées pour le premier rapport d'application.

⁸⁴ Plan d'action visant à promouvoir une utilisation plus sûre d'Internet, JO L 33, 6.2.1999, p. 1, et, dans son prolongement, décision n° 1151/2003/CE du 16 juin 2003, JO L 162 du 1.7.2003, p. 1.

⁸⁵ Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects des droits d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, JO L 167, 22.6.2001, p. 10.

⁸⁶ Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux mesures et procédures visant à assurer le respect des droits de la propriété intellectuelle, COM (2003) 46 final, 30.1.2003. L'article 2 de la directive proposée précise qu'elle n'affecte pas la directive 2000/31/CE.

participé activement à l'élaboration de codes de conduite nationaux pour les fournisseurs de services Internet⁸⁷, dont certains ont également été notifiés à la Commission⁸⁸.

L'analyse des travaux sur les procédures de notification et de retrait montre que, s'il n'existe pas encore de consensus, il semblerait que les parties intéressées soient parvenues à un accord en ce qui concerne les éléments essentiels qu'il conviendrait de prendre en considération. Même s'il apparaît que les parties intéressées doivent encore poursuivre leurs travaux en vue de clarifier un certain nombre de problèmes en suspens, la Commission estime qu'à ce stade, rien ne justifie une initiative au plan législatif.

4.8. Codes de conduite et règlement extrajudiciaire des litiges

La directive encourage les associations professionnelles, de commerce et de consommateurs à élaborer des codes de conduite afin de contribuer à la mise en place d'un cadre fiable et flexible pour le commerce électronique. Très souvent, ces codes sont associés à ce que l'on appelle des "labels de confiance".⁸⁹ Plusieurs associations ont établi des codes et des labels de confiance spécifiques à leur secteur au niveau européen⁹⁰ et de nombreux autres codes existent au niveau national⁹¹. Toutefois, il apparaît qu'après une période de forte croissance en 2000 et 2001 immédiatement après l'adoption de la directive, la création de nouveaux labels de confiance s'est ralentie.⁹² La Commission appelle dès lors les organisations d'entreprises et de consommateurs ainsi que les États membres à continuer à soutenir et à promouvoir activement les initiatives dans ce domaine.

Pour ce qui est du commerce électronique inter-entreprises (B2B), la Commission a déjà créé un groupe d'experts chargé de promouvoir l'élaboration de codes de conduite sur les plateformes d'échanges B2B sur l'Internet. Le groupe d'experts a élaboré un rapport ainsi qu'une liste de contrôle pour l'évaluation de ces codes.⁹³

⁸⁷ "Codes de conduite" des membres de l'EuroISPA disponible à l'adresse suivante: <http://www.euroispa.org>.

⁸⁸ Par exemple, le Code de pratique et d'éthique de l'Association irlandaise des fournisseurs de services Internet, <http://www.ispai.ie>.

⁸⁹ Le BEUC (Bureau européen des unions de consommateurs) et l'UNICE (Union des confédérations de l'industrie et des employeurs d'Europe) sont parvenus à un accord sur les principes de ces labels de confiance; cet accord reprend une bonne partie des exigences imposées par la directive et traite des codes de conduite en ce qui concerne les informations à fournir, les procédures de passation des commandes, etc. Cet accord peut être consulté à l'adresse suivante: <http://212.3.246.118/1/PEDMMGECEFLNDAPDCIBCDIKLPDBY9DAWW69LTE4Q/UNICE/docs/DLS/2002-03813-E.pdf>. La Commission européenne a lancé et financé des travaux visant à développer un label de confiance horizontal européen incorporant un code de conduite. Appelé "Webtrader", ce projet a été cofinancé par la DG Entreprises de 2000 à février 2003 (voir: <http://europa.eu.int/comm/enterprise/ict/policy/webtrader.htm>). Toutefois, les participants n'ont pu se mettre d'accord sur un code transsectoriel horizontal.

⁹⁰ Voir, par exemple, pour le secteur des assurances: <http://www.cea.assur.org/cea/publ/download/article149.pdf>; pour le marketing direct: http://www.fedma.org/img/db/Code_of_conduct_for_e-commerce.pdf et pour le commerce électronique de détail: <http://www.euro-label.com/euro-label/ControllerServlet>.

⁹¹ Par exemple, le "Chamber-Trust + Web-Trader" en Belgique (<http://194.78.225.199/fr/index.html>), le "TrustedShops" en Allemagne (<http://www.trustedshops.de/de/home>), le "l@belsite" en France (<http://www.labelsite.org>), le "e-commerce Gütezeichen" en Autriche (<http://www.guetezeichen.at>) et le "bbbonline" au Royaume-Uni (<http://www.bbbonline.org>).

⁹² Il pourrait également s'agir d'une conséquence directe du ralentissement général de la cyberéconomie.

⁹³ Rapport du groupe d'experts sur les plateformes d'échanges B2B sur l'Internet. Rapport final (<http://europa.eu.int/comm/enterprise/ict/policy/b2b/wshop/fin-report.pdf>). La Commission élaborera

L'accroissement des débouchés et l'élargissement de la couverture géographique que permet le commerce électronique va de pair avec une augmentation des risques de litiges transfrontaliers entre partenaires commerciaux. Dans de tels cas, il est essentiel que ceux-ci puissent avoir accès à des mécanismes de règlement extrajudiciaire rapides et souples. C'est la raison pour laquelle la directive impose aux États membres de ne pas faire obstacle au développement de mécanismes de règlement extrajudiciaire des litiges, y compris par des moyens électroniques, et encourage même ce développement. Ces dernières années, un grand nombre d'initiatives ont été prises dans ce domaine, souvent en rapport avec des codes de conduite⁹⁴. La Commission a soutenu le développement de ces mécanismes et continuera à le faire.⁹⁵

4.9. Points de contact nationaux pour le commerce électronique

Conformément à l'article 19, la Commission a travaillé activement avec les États membres depuis la transposition de la directive pour garantir la désignation de points de contact nationaux pour le commerce électronique. Ces points de contact amélioreront la coopération entre les États membres (article 19(2), concernant les points de contact pour la coopération entre les États membres) et garantiront que les consommateurs et les entreprises auront accès à des informations générales sur les problèmes en matière de commerce électronique qui relèvent de l'application de la Directive ainsi qu'aux coordonnées des autorités et autres organismes qui procurent des informations plus détaillées et une assistance pratique (article 19(4), concernant les points de contact pour les consommateurs et les entreprises). Une liste de ces points de contact et des coordonnées utiles est disponible sur le site Web relatif au commerce électronique de la direction générale marché intérieur.⁹⁶

une communication sur le commerce équitable dans le domaine inter-entreprises en vue de promouvoir les travaux du groupe d'experts.

⁹⁴ Voir, par exemple, la vue d'ensemble élaborée par le "Center for Socio-Legal Studies" de l'Université d'Oxford, grâce à un financement de la Commission européenne dans le cadre du Plan d'action Internet (<http://www.selfregulation.info/cocon/coc-reviss03-dwc-020510.htm>). Voir également, de façon plus générale, en ce qui concerne les ADR, le Livre vert de la Commission sur les modes alternatifs de résolution des conflits relevant du droit civil et commercial, COM(2002) 196 final, 19.4.2002 (http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/gpr/2002/com2002_0196en01.pdf).

⁹⁵ ECODIR, par exemple, est un projet pilote mené par un consortium de partenaires universitaires et financé par la Commission. Jusqu'à juin 2003, il a proposé un système en ligne aisément accessible pour la résolution des litiges entre les consommateurs et les entreprises d'e-commerce. Il fait actuellement l'objet d'une évaluation destinée à déterminer s'il doit être poursuivi. Voir: http://www.ecodir.org/about_us/index.htm.

Le projet IST (IST-2000-25464) "E-Arbitration" (tribunal d'arbitrage électronique) propose un système alternatif de résolution de conflits pour les PME. Il définit les exigences technologiques, l'infrastructure nécessaire et le cadre réglementaire pour l'établissement et la coordination d'un tribunal d'arbitrage réparti au niveau international et utilisant des systèmes informatiques en réseau et des systèmes multi-agents intelligents comme premier moyen de communication.

Project URL:<http://www.e-global.es/arbitration/>

Avec les projets EEJ-Net et FIN-Net, quoique non limités au commerce électronique, la Commission a établi avec les États membres des systèmes de traitement extrajudiciaires des plaintes afin d'aider les entreprises et les consommateurs à résoudre leurs litiges au sein du marché intérieur rapidement et efficacement. Pour plus d'informations sur EEJ-Net, se reporter au site web <http://www.eejnet.org> et sur FIN-Net, se reporter au site Web <http://finnet.jrc.it>.

⁹⁶ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/ecommerce/index.htm.

5. ASPECTS INTERNATIONAUX

5.1. Développements internationaux dans le domaine du commerce électronique

En raison de la nature très particulière du commerce électronique et d'Internet, qui ne reconnaissent pas les frontières nationales, il y a un besoin évident d'élaborer un certain cadre au niveau international. Dans ce contexte, certaines des solutions adoptées par la directive, comme la limitation de la responsabilité des prestataires intermédiaires de services Internet, peuvent servir de modèle. La Commission a travaillé activement pour faire connaître l'approche communautaire et les réactions reçues ont été très positives.⁹⁷

Le ralentissement économique observé ces dernières années dans le domaine du commerce électronique et de la "nouvelle économie" ont manifestement eu des répercussions à l'échelle mondiale et ont conduit à un statu quo dans les débats. La récente reprise du commerce électronique va vraisemblablement raviver l'intérêt pour les discussions et la coopération internationale. La Commission poursuivra et, si possible, approfondira son engagement dans les différents forums multilatéraux et bilatéraux et s'attachera à la création d'un environnement global favorable au commerce électronique.

Au plan international, la Commission participe notamment au programme de travail sur le commerce électronique de l'Organisation mondiale du commerce⁹⁸, aux travaux de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) sur les problèmes de l'accès à large bande et la protection des consommateurs dans le domaine du commerce transfrontalier, en particulier en ce qui concerne Internet⁹⁹, aux travaux du Conseil de l'Europe en matière d'information et de coopération concernant les questions liées à la société de l'information¹⁰⁰ ainsi qu'à ses travaux sur la cybercriminalité, l'impact des nouvelles technologies sur les droits de l'homme, les services à accès conditionnel et la protection des données¹⁰¹, aux travaux du G8 sur la sécurité d'Internet et aux travaux de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur la protection des droits de la propriété

⁹⁷ Un exemple réussi de "copie" de la directive est le South African Electronic Communications and Transactions Act 25 (loi sud-africaine sur les communications et les transactions électroniques) de 2002 qui suit de près la directive en ce qui concerne la responsabilité des prestataires intermédiaires (articles 12 à 15); cette loi a été publiée au Journal officiel de la République d'Afrique du sud, volume 446, le Cap, 2 août 2002, n° 23708.

⁹⁸ En 1998, l'OMC avait déjà lancé un programme de travail sur le commerce électronique (disponible à l'adresse suivante: http://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_e.htm); toutefois, le suivi du programme n'a pas rencontré toutes les attentes. Aujourd'hui, les questions relatives au commerce électronique sont discutées dans des "réunions spécifiques" du conseil général et s'attachent à la question de savoir de quelle manière il convient de classer les livraisons électroniques. Avec les autres États membres de l'UE et de nombreux autres membres de l'OMC, la Commission européenne défend l'idée que les livraisons électroniques constituent des services et qu'elles relèvent donc du régime GATS existant.

⁹⁹ Voir <http://www.oecd.org>, thème "Commerce électronique".

¹⁰⁰ Le 4.10.2001, le Conseil de l'Europe a adopté la convention n° 180 sur l'information et la coopération juridique concernant les services de la société de l'information; cette convention est calquée sur la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 204, 21.7.1998, p. 37, telle que modifiée par la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998, JO L 217, 5.8.1998, p. 18. La définition que donne la convention des services de la société de l'information est identique à celle de la directive. La Commission a formellement proposé au Conseil de l'UE d'adhérer à la Convention au nom de l'UE (voir document COM (2003) 398 final, 7.7.2003).

¹⁰¹ Voir <http://www.coe.int>; la Convention sur la cybercriminalité, STE n° 185, disponible à l'adresse <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm>, est particulièrement intéressante.

intellectuelle sur Internet¹⁰². De plus, des travaux sur les contrats électroniques sont menés actuellement par la Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI)¹⁰³. En outre, la Commission collabore activement, dans le cadre du sommet Europe-Asie¹⁰⁴, au plan-cadre de facilitation des échanges dans le domaine du commerce électronique¹⁰⁵. Ces travaux incluent des recommandations sur le règlement sur le commerce électronique adopté en septembre 2002.¹⁰⁶

Il convient de ne pas sous-estimer l'importance de forums non gouvernementaux sur le commerce électronique comme le Dialogue mondial des entreprises sur le commerce électronique (GBDe), le Dialogue transatlantique des consommateurs (TACD) et le Dialogue transatlantique des entreprises (TABD).¹⁰⁷ Ces forums formulent des recommandations aux gouvernements et développe des standards pour les entreprises sur des questions comme celles de la responsabilité des prestataires intermédiaires (GBDe¹⁰⁸), de la protection des consommateurs dans le domaine du commerce électronique (TACD¹⁰⁹) et du commerce numérique (TABD¹¹⁰). Ces initiatives apparaissent particulièrement importantes dans le domaine du commerce électronique qui évolue rapidement et est très innovateur, du fait qu'elles peuvent aborder les développements les plus récents avec plus de rapidité et de flexibilité que les forums gouvernementaux.

Finalement, la Commission participe également, dans le domaine du commerce électronique, à un certain nombre de dialogues réglementaires bilatéraux portant sur des questions propres à la société de l'information, en vue de promouvoir l'approche réglementaire définie dans la directive et de renforcer la cohérence au niveau international. Ces dialogues bilatéraux incluent le Dialogue UE/US sur la société de l'information, la coopération avec le Canada dans le cadre du Sous-comité Canada/UE sur le commerce et les investissements (TISC), y compris un programme de travail sur le commerce électronique en 1999, le Dialogue UE-Japon, le Dialogue réglementaire UE-Mercosur, et le dialogue avec les pays méditerranéens.

5.2. Élargissement

Plusieurs pays en phase d'adhésion ont déjà transposé la directive¹¹¹, bien que dans certains cas seulement partiellement. Parmi les trois pays candidats¹¹², seule la Roumanie a transposé la directive. La Commission travaille activement avec les autres pays pour garantir une transposition en temps opportun.

¹⁰² Voir <http://ecommerce.wipo.int/primer/index.html>.

¹⁰³ Voir <http://www.uncitral.org>. La CNUDCI a déjà réalisé des travaux fondamentaux dans le domaine du commerce électronique par l'adoption, en 1996, d'une loi type sur le commerce électronique accompagnée d'un guide pour son incorporation et, en 2001, d'une loi type sur les signatures électroniques, auxquelles il est souvent renvoyé dans le contexte international.

¹⁰⁴ UE et 10 pays asiatiques de l'ASEM.

¹⁰⁵ <http://www.ktm.fi/eng/news/ase2002ecom/>

¹⁰⁶ <http://www.congrex.fi/ase2002ecom/>

¹⁰⁷ <http://www.gbde.org>, <http://www.tacd.org> et <http://www.tabd.org>.

¹⁰⁸ Recommandation de Paris sur la responsabilité, 13.9.1999, Modèle de Miami de procédures de notification et de retrait spécifiques aux DPI, 26.10.2000.

¹⁰⁹ En particulier les documents n° ECOM-27-02 "Résolution sur les enfants et le commerce électronique" et n° Internet-20-02 "Résolution sur la protection des consommateurs contre la fraude et la tromperie transfrontalières".

¹¹⁰ Rapport de la réunion du TABD tenue à Chicago en 2002; voir <http://www.tabd.org/recommendations/Chicago02.pdf>.

¹¹¹ Lituanie, Hongrie, Malte, Pologne et Slovaquie.

¹¹² Bulgarie, Roumanie et Turquie.

6. ÉVALUATION DES AVANTAGES DE LA DIRECTIVE

Le manque d'expérience acquise à ce jour concernant l'application de la directive rend difficile son évaluation. Pour apprécier l'impact de la directive, il est par ailleurs important de noter que les services de la société de l'information ne se limitent pas simplement à l'achat et à la vente de produits et de services en ligne, mais qu'ils couvrent également les communications commerciales en ligne, les services d'information et de loisirs en ligne, la fourniture d'accès à Internet, le courrier électronique, les moteurs de recherche, etc. À ce jour, les seules plaintes que les services de la Commission ont reçues d'entreprises exerçant des activités en ligne transfrontalières concernent des matières exclues du champ d'application de la directive ou de ses dispositions relatives au marché intérieur comme, par exemple, les jeux en ligne¹¹³. Ceci tend à montrer que la directive a par ailleurs réussi à fournir un cadre juridique approprié pour les services de la société de l'information dans le marché intérieur.

La directive semble avoir réussi à réduire les recours devant les tribunaux et donc les incertitudes juridiques, en particulier en ce qui concerne la responsabilité des prestataires intermédiaires de services Internet. L'émergence de disparités dans la jurisprudence des États membres a été l'une des principales raisons ayant incité la Commission à proposer la Directive. Après l'adoption de la directive, aucune décision d'un tribunal national n'a été portée à l'attention de la Commission. Combiné à la garantie que les intermédiaires Internet ne sont pas soumis à des obligations de surveillance lourdes et coûteuses, cela semble avoir contribué à garantir une offre de services intermédiaires de base à faible coût.

Pour apprécier les effets de la directive, il existe plusieurs indicateurs intéressants qui n'ont pas encore été utilisés dans les mesures actuelles relatives à l'utilisation d'Internet et des activités en ligne qui sont souvent limitées, à tort, aux ventes en ligne. Il s'agit, par exemple, du pourcentage d'utilisateurs d'Internet recherchant des informations en ligne avant d'effectuer des achats hors voie électronique, du nombre de recherches transfrontalières d'informations en ligne en pourcentage du total des recherches d'informations en ligne, des gains de productivité résultant des coûts de recherche plus faibles de l'information dans le commerce interentreprises (B2B) ou des dépenses des entreprises pour la publicité en ligne.

La transposition de la directive par tous les États membres devrait être terminée pour la fin 2003, soit deux ans après le délai de janvier 2002 fixé par la directive. Une évaluation plus détaillée de l'impact de la directive, basée sur les indicateurs précités, sera dès lors possible dans le second rapport sur la mise en œuvre de la directive prévu pour 2005.

7. PLAN D'ACTION POUR LE SUIVI DE LA DIRECTIVE

7.1. Garantir l'application correcte de la directive

La Commission continuera de suivre attentivement la mise en œuvre de la directive dans les États membres; notamment le suivi et l'analyse de la nouvelle jurisprudence, les décisions administratives et les plaintes des citoyens et des entreprises. Utilisés avec succès au cours de la phase de transposition de la directive, les contacts bilatéraux avec les États membres, avec les pays en phase d'adhésion et avec les pays candidats seront poursuivis afin de traiter de problèmes spécifiques et de garantir un échange permanent d'informations. La procédure de

¹¹³ Les fournisseurs de services établis dans un État membre qui propose des paris sportifs en ligne sont tenus d'empêcher l'accès à ces services aux citoyens des autres États membres.

notification prévue par la directive 98/34/CE¹¹⁴, qui a servi à garantir une transposition correcte et cohérente de la directive, sera également un outil important pour assurer la cohérence entre la directive et les nouveaux actes législatifs nationaux dans le domaine des services de la société de l'information.

7.2. Encourager la coopération administrative entre les États membres

Après avoir collaboré à la mise en place de points de contact pour la coopération administrative entre les États membres, la Commission s'attachera à garantir le bon fonctionnement pratique de cette coopération administrative et l'échange permanent d'informations entre elle-même et les États membres ainsi qu'entre les États membres.

7.3. Améliorer l'information et la sensibilisation des entreprises et des citoyens

Après avoir vérifié que les États membres ont bien établi des points de contact pour les entreprises et les citoyens conformément à l'article 19(4), la Commission s'attachera à développer des liens étroits et un flux continu d'informations entre les points de contact nationaux d'une part, les entreprises et les citoyens d'autre part, en particulier au sujet des décisions administratives et judiciaires et des cas de règlement extrajudiciaire de litiges. Dans ce contexte, une attention particulière sera donnée à une application correcte des exigences en matière d'informations imposées par la directive et à la diffusion d'informations concernant les codes de conduite en vigueur et leur application.

La Commission finance d'ores et déjà la mise en place et le fonctionnement d'un système d'information en ligne, géré par un réseau européen d'Euro Info Centres afin de sensibiliser les PME aux aspects juridiques du commerce électronique et d'obtenir un retour d'informations sur les problèmes pratiques rencontrés dans la réalisation de commerce électronique (projet ELEAS).¹¹⁵ Ce système d'information sera étendu aux pays en voie d'adhésion et aux pays candidats et deviendra opérationnel au début de l'année 2004.

7.4. Suivre les développements politiques et identifier les domaines d'action futurs

Dans un certain nombre d'États membres, des initiatives réglementaires nouvelles ont été lancées dans des domaines comme les jeux en ligne, y compris les paris sportifs, les "e-pharmacies" ou la protection des mineurs. Ces initiatives portent en elles le risque d'une fragmentation réglementaire et/ou d'atteintes à la concurrence. La Commission suivra attentivement ces développements politiques afin d'identifier d'éventuelles actions communautaires qui apparaîtraient comme nécessaires et qui seront envisagées dans le second rapport sur la directive prévu pour 2005.

En ce qui concerne les jeux en ligne, qui tombent actuellement en dehors du champ d'application de la directive et au sujet desquels la Commission a reçu un certain nombre de plaintes concernant certaines activités transfrontalières¹¹⁶, la Commission démarrera la procédure appropriée pour le traitement des plaintes et lancera en outre une étude afin

¹¹⁴ Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 204, 21.7.1998, p. 37, telle que modifiée par la directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998, JO L 217, 5.8.1998, p. 18.

¹¹⁵ <http://ebusinesslex.net>

¹¹⁶ Ces plaintes concernent le Danemark, l'Allemagne, l'Italie et les Pays-Bas où les autorités ont demandé à des fournisseurs de services de paris en ligne d'autres États membres de bloquer l'accès à leur site Web pour leurs citoyens respectifs.

d'obtenir les informations nécessaires pour évaluer la nécessité et déterminer le champ d'application d'une éventuelle nouvelle initiative communautaire. Par ailleurs, en ce qui concerne l'assurance, qui n'est pas soumise actuellement à la clause marché intérieur de la directive, la Commission a entamé des travaux avec les États membres et avec les parties intéressées afin de déterminer comment certaines activités d'assurance en ligne pourraient être rendues conformes à la clause marché intérieur.

La Commission continue de suivre étroitement les développements technologiques importants pour les services de la société de l'information en vue de garantir que le cadre réglementaire fournit l'environnement le plus favorable possible à l'évolution du commerce électronique.

7.5. Renforcer la coopération internationale et le dialogue réglementaire

Compte tenu de la nature transfrontalière du commerce électronique et donc de la nécessité de trouver des solutions internationales, la Commission renforcera le dialogue réglementaire avec ses principaux partenaires commerciaux et sa présence dans les forums internationaux. Une attention particulière sera donnée à la définition de règles cohérentes au plan international sur des sujets tels que la responsabilité des prestataires intermédiaires de services Internet, y compris les procédures de notification et de retrait relatives aux contenus illicites, les contrats électroniques, les exigences en matière d'information et l'encouragement du règlement extrajudiciaire des litiges.

8. CONCLUSIONS

Le nouveau cadre légal pour le commerce électronique créé par la directive se met en place actuellement dans l'ensemble des États membres, il est maintenant nécessaire de collecter des informations et d'acquérir de l'expérience sur la manière dont ce nouveau cadre fonctionne en pratique.

À cette fin, la Commission a lancé une consultation ouverte sur les problèmes juridiques liés au commerce électronique afin d'obtenir un retour d'informations sur les expériences pratiques des entreprises et d'identifier les barrières restantes ainsi que les problèmes juridiques émergents dans l'exercice du commerce électronique¹¹⁷.

L'analyse menée à ce jour n'a pas démontré qu'il conviendrait déjà d'adapter la directive; étant donné le manque d'expérience pratique, une révision de celle-ci serait de toute façon prématurée. Néanmoins, le commerce électronique est un domaine qui évolue rapidement et dont il convient de suivre et d'analyser constamment les développements légaux, techniques et économiques.

Le présent rapport constitue une première étape d'un processus continu visant à garantir que l'Europe reste à la pointe de l'évolution et qu'elle propose le meilleur environnement possible pour le commerce électronique, avec un niveau maximum de sécurité juridique tant pour les entreprises que pour les consommateurs, tout en garantissant un minimum de contraintes pour les entreprises et pour les États membres.

¹¹⁷ http://europe.eu.int/yourvoice/consultations/index_en.htm. La consultation était ouverte jusqu'au 10 novembre 2003. Les services de la Commission analyseront les résultats de la consultation dans un document de travail d'ici janvier/février 2004 et en discuteront avec tous les acteurs concernés lors d'une conférence de haut niveau qui sera organisée en avril 2004, comme prévu dans le plan d'action e-Europe 2005.

La Commission est convaincue que le présent rapport profitera tant aux États membres en leur garantissant une application correcte de la directive qu'aux citoyens et aux entreprises en les informant des possibilités et des protections offertes par le nouveau cadre juridique. La Commission serait heureuse de recevoir tout commentaire sur ce rapport afin de mener à bien sa mission de contrôler en continu l'application de la directive¹¹⁸.

Les résultats du plan d'action prévu dans le présent rapport seront rendus publics. Ils constitueront la base du second rapport sur l'application de la directive prévue pour 2005 qui abordera également la question d'une éventuelle révision de celle-ci.

¹¹⁸ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/ecommerce/index.htm.

ANNEXE

TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 2000/31/CE

1. États membres:

Belgique/ België	<p>Loi sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information visés à l'article 77 de la Constitution – 11 mars 2003/Wet betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet – 11 maart 2003</p> <p>Loi sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information – 11 mars 2003/Wet betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij – 11 maart 2003</p> <p>Moniteur belge du 17.3.2003 p. 12960 et 12963.</p> <p>http://www.moniteur.be/index_fr.htm</p> <p>http://www.moniteur.be/index_nl.htm</p>
Danmark	<p>Lov om tjenester i informationsområdet, herunder visse aspekter af elektronisk handel; LOV nr 227 af 22/04/2002 (Gældende)</p> <p>http://www.retsinfo.dk/_GETDOC_/ACCN/A20020022730-REGL</p>
Deutschland	<p>Gesetz über rechtliche Rahmenbedingungen für den elektronischen Geschäftsverkehr (Elektronischer Geschäftsverkehr-Gesetz (EGG))</p> <p>Bundesgesetzblatt (BGBl) 2001 Teil I Nr. 70 vom 20. Dezember 2001, S. 3721</p> <p>http://www.iid.de/iukdg/EGG/index.html</p> <p>Mediendienste-Staatsvertrag in der Fassung des sechsten Rundfunkänderungsstaatsvertrags in Kraft seit 1. Juli 2002, u.a. im Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Rheinland-Pfalz vom 12. Juni 2002, S. 255</p>
Ελλάδα	<p>ΠΡΟΕΔΡΙΚΟ ΔΙΑΤΑΓΜΑ ΥΠ'ΑΡΙΘ. 131 Προσαρμογή στην Οδηγία 2000/31 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου, στην εσωτερική αγορά.</p> <p>(Οδηγία για το ηλεκτρονικό εμπόριο).</p> <p>Αρ. Φύλλου 116, 16 Μαΐου 2003, σελ 1747</p> <p>[Décret présidentiel n° 131 transposant la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("directive sur le commerce électronique")</p> <p>Journal officiel n° 116 du 16 mai 2003, p. 1747]</p>

España	<p>Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico</p> <p>BOE nº 166, 12.7.2002, p. 25388</p> <p>http://www.setsi.mcyt.es</p>
France	<p>Transposition non encore terminée.</p> <p>Projet de loi notifié à la Commission dans le cadre de la directive "transparence" (directive 98/34/CE). Notification n° 2003/0127 disponible sur le site web de la Commission http://www.europa.eu.int/comm/enterprise/tris</p>
Ireland	<p>European Communities (Directive 2000/31/EC) Regulations 2003 (S.I. No. 68/2003 of 24.2.2003)</p> <p>http://www.entemp.ie/ecd/ebusinfo.htm</p>
Italia	<p>Decreto legislativo 9/04/2003, n. 70</p> <p>Supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana – Serie Generale – n. 87 del 14/04/2003</p> <p>http://www.senato.it/parlam/leggi/deleghe/03070dl.htm</p>
Luxembourg	<p>Loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique modifiant le code civil, le nouveau code de procédure civile, le code de commerce, le code pénal et transposant la directive 1999/93 relative à un cadre communautaire pour les signatures électroniques, la directive relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, certaines dispositions de la directive 97/7/CEE concernant la vente à distance des biens et des services autres que les services financiers</p> <p>Memorial, Journal Officiel du Grand-Duché de Luxembourg, A – N° 96 du 8 septembre 2000, p. 2176</p> <p>http://www.etat.lu/memorial/memorial/a/2000/a0960809.pdf</p>
Nederland	<p>Transposition non encore terminée.</p>
Österreich	<p>152. Bundesgesetz, mit dem bestimmte rechtliche Aspekte des elektronischen Geschäfts- und Rechtsverkehrs geregelt (E-Commerce-Gesetz – ECG) und das Signaturgesetz sowie die Zivilprozessordnung geändert werden</p> <p>Bundesgesetzblatt 2001 vom 21. Dezember 2001, Teil I S. 1977.</p> <p>http://bgbl.wzo.at</p>

Portugal	<p>Transposition non encore terminée.</p> <p>Projet de loi notifié à la Commission dans le cadre de la directive "transparence" (directive 98/34/CE). Notification n° 2003/0134 disponible sur le site web de la Commission http://www.europa.eu.int/comm/enterprise/tris</p>
Suomi/ Finland	<p>Laki N:o 458 tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisesta, 5.6.2002.</p> <p>Suomen Säädoskokoelma N:o 458, 11.6.2002, p. 3039.</p> <p>http://www.finlex.fi/pdf/sk/02/vihko072.pdf</p> <p>En outre, la Finlande a modifié trois autres actes dans le cadre de la transposition. Ceux-ci (Suomen Säädoskokoelma Nos 459-61) sont également disponibles via le lien ci-dessus.</p>
Sverige	<p>Lag om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster av den 6 juni 2002; SFS 2002:562 av den 14 juni 2002</p> <p>Version électronique accessible via http://www.regeringen.se, mais pas de lien direct disponible.</p>
United Kingdom	<p>The Electronic Commerce (EC Directive) Regulations 2002</p> <p>SI n° 2013 of 21.8.2002</p> <p>http://www.legislation.hmso.gov.uk/si/si2002/20022013.htm</p> <p>Mise en œuvre spécifique au secteur des services financiers: http://www.hm-treasury.gov.uk/Documents/Financial_Services/Regulating_Financial_Services/fin_rsf_edirec.cfm?</p>

2. Pays faisant partie de l'Espace économique européen:

Island	<p>Lög um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu 2002 nr. 30 16. apríl.</p> <p>Lagasafn. Uppfært til október 2002. Útgáfa 127B. Prenta í tveimur dálkum.</p> <p>(Act No 30/2002 on Electronic Commerce and other Electronic Service)</p> <p>http://www.althingi.is/lagas/127b/2002030.html</p>
Liechtenstein	<p>Gesetz vom 16. April 2003 über den elektronischen Geschäftsverkehr (E-Commerce-Gesetz; ECG)</p> <p>Liechtensteinisches Landesgesetzblatt 2003, Nr. 133 am 12. Juni 2003</p>
Norge	<p>Lov 2003-05-23 nr 35: Lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)</p> <p>Publisert: I 2003 hefte 7.</p> <p>http://www.lovdato.no/all/hl-20030523-035.html</p>