



Pappas & Associates

Attorneys at law

Inside this issue:

Justice & Home Affairs

About Immigration and its Management in 2011: A Year That Will Not Be Smooth Sailing 2

Culture & Media

Europeana, Google books, Langdell Hall and Wikipedia rebuilding the Library of Alexandria? 3

Enterprise & Industry

AMD Fusion APU Era Begins 8

Information Society, Data Protection and Security

A New Year's Resolution for the EU Data Retention Directive 11

Intellectual Property

Le lapin de Pâques en chocolat d'une entreprise renommée ne peut être enregistré en tant que marque communautaire 14

Les réponses juridiques au téléchargement illégal d'ouvrages sur internet 17

Internal Market & Harmonisation

PEGI Congress Looks at the Future of Age Rating 21





Pappas & Associates

Attorneys at law

Justice & Home Affairs

About Immigration and its Management in 2011: A Year That Will Not Be Smooth Sailing

Spyros A. Pappas

The year of deep economic crisis, 2010, is now behind us, and it seems that it takes with it many of the related problems as well as the mere question of whether the EU would manage to give tangible signs of solidarity of the type « all for one » as it could be expected in a true Union. Against all 'Kassandras', the answer is on the table and has already been effective. Euro, the common currency and the emblem of European unity are again on the upward, competitive as before. It now remains to see the other side of the coin; that « one is for all ». Nevertheless, it is too early to assume that another era of euphoria is « ante portas ».

The European economy is not only affected by transatlantic waves, it is also exposed to other threats, both from inside and next door. Such a threat might become the openness and tolerance of the European culture when it comes to the legal *acquis* in relation to immigration if the latter is not managed properly and in a coordinated manner. In a recent judgement of the European Court of Human Rights, delivered on the 21 January 2011, in the case of *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Belgium and Greece were condemned: an Afghan national, left Kabul early in 2008 and, travelling via Iran and Turkey, entered the European Union through Greece to finally reach Belgium, where he applied for asylum. On the grounds of the "Dublin II" EC Regulation, the Belgian authorities considered that Belgium was not the country responsible for examining the asylum application and transferred him on 15 June 2009 back to Greece. In its judgment the ECHR held - by sixteen votes to one - that Greece had violated Article 3 of the Convention due to the applicant's living conditions in Greece and that Belgium had also violated Article 3 of the Convention because, by sending him back to Greece, the Belgian authorities exposed the applicant to risks linked to the deficiencies in the asylum procedure of that State.

On the other side of the river sits another recent decision taken by the Hellenic Administrative Court (StE 350/2.2.201), which by invoking the notion of the nation and the national consciousness, as well as the specific relationship (rights and obligations) between the citizen and the State, transferred to the plenary of the Court the question whether the grant of citizenship in massive numbers and without specific assessment of each case is compatible with the Constitution. Although the two legal issues in the two above cases are not directly related, their underlying philosophies are clearly taking opposite directions: openness vs. cautiousness and protection. For the sake of not putting a European legal and cultural *acquis* into question, the phenomenon of immigration and immigrants deserve honest political attention and effective management bearing in mind that integration is a virtue that means power. This is what is to be expected in 2011.



Pappas & Associates

Attorneys at law

Culture & Media

Europeana, Google books, Langdell Hall and Wikipedia rebuilding the Library of Alexandria?

by Argyri Panezi

Looking at the 2011 EU Digital Agenda, this article constitutes a brief analysis to the recently released report of the Comité des Sages, entitled “The New Renaissance”. It refers to the Europeana project and the digitization of European culture documents.

In early January, the “Comité des Sages”¹ released its report entitled “*The New Renaissance*”. The group was set up in April 2010 by Neelie Kroes, the Commissioner of DG Information Society and responsible for the EU Digital Agenda, and by Androulla Vassiliou, the Commissioner in charge for Education and Culture.

As the group reported on its mission, it cited Jean Monnet’s saying, that if Europe were to be reconstructed, he would begin with culture rather than economy, the group reported on its mission. They made proposals for the digitization and online access of European culture and the enhancing and promotion of Europeana² in order for the website to become “the reference point for European cultural content online”. They specified that EU member states should receive public funding for digitization on the condition of free accessibility of the digitalized materials. Furthermore, by 2016 the “public domain masterpieces” should be brought into Europeana. As proclaimed in its website, Europeana enables people to explore the digital resources of Europe’s museums, libraries, archives and audio-visual collections.

At the same time, in the other side of the Atlantic the following developments take place: Google continues scanning on the basis of the much debated Google Books Settlement;³ Wikipedia celebrates its tenth birthday;⁴ and John Palfrey, the Vice Dean of Harvard Law Library (Langdell Hall) proposes a new legal information system grounded in a set of open data, the basic point being that “when a clerk writes a law opinion, or you have a scholar writing, it’s in a digital format in the first instance”.⁵ Stressing that students do a lot of their learning in virtual environments, he suggests a methodically connected system of legal information for a “digital-plus era” - a digital law library as systematized and complete as Langdell Hall.

Does the digital era revolution amount to a “New Renaissance” as the “Comité des Sages” pronounces?

Indeed, the Internet drastically changes the way cultural and academic heritage has been, is and will be accessed. Whereas the Internet solves issues like storage, cross-border collaboration and

¹ Reflection group on bringing Europe’s cultural heritage online

² <http://www.europeana.eu/portal/>

³ The Author’s Guilt et al v. Google Inc. /Federal District Court Filings: <http://dockets.justia.com/docket/new-york/nysdce/1:2005cv08136/273913/>

See also: <http://www.authorsguild.org/advocacy/articles/settlement-resources.html>

⁴ http://ten.wikipedia.org/wiki/Main_Page

See also: http://www.economist.com/blogs/theworldin2011/2011/01/wikipedias_tenth_birthday and <http://www.economist.com/node/17911276>

⁵ The lecture is available at: http://www.law.harvard.edu/news/2010/12/10_palfrey-chair-lecture.html



Pappas & Associates

Attorneys at law

connection, safety and preservation of data, it predominantly solves the issue of access. Thus, one of the primary questions becomes whether it is free and open access or not.

James Boyle describes the evolution of the Internet from a government project to the White Paper, to a private industry.⁶ The Internet has started from being an agora, then a market and now it returns to becoming an agora again.⁷ This becomes more clear when we look at Jonathan Zittrain's five conceptual layers to the network; physical; protocol; applications; content; and social layer.⁸ The layers represent the division of labor among people constructing and/or using the network. The past associates with proprietary networks and hierarchies, whereas the present facilitates "polyarchies".

Nowadays, we observe a cultural shift towards a third alternative to either the market's contracts-based production (employers in firms) or property-based market-value systems (individuals in the market following "signals").⁹ The third production model is the commons-based peer-production model. This model is particularly visible today in the digital world. In the simpler three-layer network image (physical, logical and content layer) there is a shift from lack of competition among ISPs to unlicensed Wi-Fi devices in the physical layer; from anti-circumvention norms to free and open-source software in the logical layer; from strict and expanding copyright laws to peer-production of knowledge, information and culture.¹⁰ Simultaneously, we witness the phenomenon of "cultural agoraphobia" (openness aversion) whereby we underestimate the "importance, viability, and productive power of open systems, open networks, and non-proprietary production."¹¹

In this regard, and focusing on the content layer, the paradigms that this article assesses are: Europeana; Google Books; Langdell Hall (Palfrey's proposal); and Wikipedia. It attempts a legal and policy analysis with focus on the EU digital agenda. Comparisons are drawn between the Europeana project of the EU, Google's strategy, Jimmy Wales' strategy and John Palfrey's proposal. In essence, the focus is on the construction of digital libraries and the redefinition of intellectual property and Internet law and policy, in view of today's progressions. The article seeks to be a basis for the consideration of the role of the public and the private sector with regard to the European Digital Agenda and methods of collaboration.

If one tries to understand how a cultural phenomenon reflects or should reflect to law and policy, the subject at hand illustrates key novel challenges. Internet poses new questions for the communications regulator. The latter is used to regulating "naturally" scarce public goods¹² and an oligopoly of "pervasive" mass media.¹³ The regulator now faces different situations. In the digital era space is virtually unlimited (information are stored in "the cloud"), knowledge is accessible and books are fireproof; libraries cannot turn to ashes like the library of Alexandria famously did. But how accessible are they? How accessible can they be and how accessible should they be to the public?

⁶ James Boyle, *The Public Domain: Enclosing the Commons of the Mind* (Yale University Press 2008) @ <http://thepublicdomain.org/thepublicdomain1.pdf>, p.85 et seq.

⁷ See: <http://www.nytimes.com/2009/09/13/weekinreview/13giridharadas.html>

⁸ Jonathan Zittrain, *The Future of the Internet -- And How to Stop It* (Yale University Press & Penguin UK 2008) <http://futureoftheinternet.org/static/ZittrainTheFutureoftheInternet.pdf> p.67

⁹ Yochai Benkler, "Coase's Penguin, or, Linux and The Nature of the Firm," 112 *Yale Law Journal* 369 (2002) @ <http://www.yale.edu/yalelj/112/BenklerWEB.pdf>

¹⁰ Yochai Benkler, *The Wealth of Networks: How Social Production Transforms Markets and Freedom*, (Yale University Press 2006) @ http://www.benkler.org/Benkler_Wealth_Of_Networks.pdf, p.23

¹¹ James Boyle, *The Public Domain: Enclosing the Commons of the Mind*, op.cit. Fn.6., p.231

¹² G. Faulhaber & D. Farber, *Spectrum management: Property rights, markets and the commons*, in: *Proceedings of the Telecommunications Policy Research Conference*, Alexandria, VA (Oct. 2003) @ http://rider.wharton.upenn.edu/~faulhabe/SPECTRUM_MANAGEMENTv51.pdf

¹³ See: *Federal Communications Commission v. Pacifica Foundation*, 438 U.S. 726 (1978)



Pappas & Associates

Attorneys at law

Europeana

Comité des Sages: the European commission is actively promoting its' Digital agenda and with regard to the goal of digitization of European culture it is considering recommendations from leading figures in art and communications. The Digital agenda seems to be a top priority within the EU. The beginning of 2011 found the Comité des Sages, as the panel of three leading figures was named - Elisabeth Niggemann, Jacques De Decker and Maurice Lévy, reporting its findings to the European Commissioner for Digital agenda Neelie Kroes.

The committee's task is to examine how the collections of Europe's museums, galleries and libraries should be put online. According to Neelie Kroes, bringing Europe's culture online, "not only shows Europe's rich history and culture but can also usher in new benefits for education, for innovation and for generating new economic activities".

The report also suggests some solutions for making works covered by copyright available online. It calls for prompt adoption of EU rules for orphan works. The rapporteurs expect that member states will need to increase their funding for digitization considerably. They also suggest that public-private partnerships must be encouraged. The estimated cost of the project is €100 billion.

Lastly, according to the report, the Europeana portal should become the central reference point for Europe's online cultural heritage. Member States must ensure that all material digitized with public funding is available on the site, and bring all their public domain masterpieces into Europeana by 2016.¹⁴ Among its key recommendations, the report of the Comité des Sages suggests that: cultural institutions get public funding if they make public domain material digitized and available for access and re-use; cultural institutions should comply with Directive 2003/98/EC on the re-use of public sector information; a EU wide legal instrument with regard to orphan works is to be adopted.¹⁵

Google Books, Langdell Hall, Wikipedia

Google Books Library Project: *Google Books* is a Google service introduced at the 2004 Frankfurt Book Fair. It searches the full text of books scanned by Google. Google further announced the Google Library Project at the same year.¹⁶ On 2005, Google faced a class action lawsuit. The Authors Guild who filed the lawsuit argued that Google's Library Project involved "massive copyright infringement".¹⁷ In 2008, the parties settled with an agreement that was also amended in 2009. In February 2009, a Google Book Search Settlement web site was created where rights holders could claim their books for the purposes of the settlement.

Microsoft also started an online library in challenge to Google Books: Live Search Books.¹⁸ Microsoft's project started in late 2006 and ran until May 2008, when the project was abandoned.¹⁹ All of the Live Search Books are now available on Internet Archive, a non-profit and the second largest book-scanning project after Google.

Palfrey's proposal: At his chair lecture, John Palfrey, the Vice Dean of Harvard Law Library (Langdell Hall) proposed a new legal information system grounded in a set of open data. As he

¹⁴ Page 25 / The report is available @ http://ec.europa.eu/culture/pdf/report_Comite_des_Sages.pdf

¹⁵ Supra note 14, p.20 of the Report: the 8-step-test.

¹⁶ The history of the Google Books is presented in details at the search engine's webpage: <http://books.google.com/intl/en/googlebooks/history.html>

¹⁷ Google was also sued by the Association of American Publishers.

¹⁸ <http://livesearch.spaces.live.com/blog/cns!8560B877FE8E9138!1243.entry>

¹⁹ http://www.bing.com/community/site_blogs/b/search/archive/2008/05/23/book-search-winding-down.aspx



Pappas & Associates

Attorneys at law

wrote on his blog, he proposes “a path toward a new legal information environment that is predominantly digital in nature”.²⁰ He further elaborated on his proposal:

We should learn from advances in cloud computing, the digital naming systems, and youth media practices, as well as classical modes of librarianship, as we envision – and, together, build – a new system for recording, indexing, writing about, and teaching what we mean by the law. A new legal information environment, drawing comprehensively from contemporary technology, can improve access to justice by the traditionally disadvantaged, including persons with disabilities; enhance democracy; promote innovation and creativity in scholarship and teaching; and promote economic development.

WIKIPEDIA: Free, Social Production of Information: Wikipedia, the “free encyclopaedia anyone can edit”, is a project towards codifying and freely offering “the sum of all human knowledge”.²¹

The cultural shift in cyberspace introduces new models of production and sharing. Wikipedia, among other paradigms (You-tube/Slashdot), allows individuals to participate actively in culture production, knowledge sharing. It belongs to the content layer and functions uttering content.²²

Gardner, Wikimedia’s foundation executive director, says that the purpose of the Wikipedia project is not participation. This needs to be in sync with the crowd-sourcing strategy. Is the turn from social production to eclecticism and elitism a natural outcome of Wikipedia’s 10-year existence? The editor of information, on grounds of high-quality standards, also controls the information. This is significant when the editor also shares a de-facto or de-jure dominating (almost monopoly) status.

Conclusion: the role of the private sector & collaboration

Information and history are 1.non-rivalrous (commercial libraries, bookstores and encyclopaedias needn’t vanish) and 2.non-excludable.²³ The public domain needs to be understood functionally and the safeguards to the public domain can range from governmental protection to privately initiated commons. In Wikipedia, for example, we trust Wales’ altruism and transparency.²⁴

Presenting the "Comité des Sages" report, the chair of the French advertising group Publicis said, "Public private partnerships should be encouraged because they are a viable way of tackling funding." The release goes on to note that while public-private partnerships are desirable, “they must be transparent, non-exclusive and equitable for all partners, and must result in cross-border access to the digitised material for all.” The report is a strong statement of support for the non-profit, public interest solution to the digitization of books. As one of the authors of the report, CEO of the advertising company Publicis Group, Maurice Levy, noted, “Europeana is not based on a business model of profitability.” The US, unlike its European counterparts has failed thus far to develop a national digitization strategy. Instead of a systematic policy, big market players like the Google Settlement parties get to *de facto* impose one.

²⁰ <http://blogs.law.harvard.edu/palfrey/2010/11/09/henry-n-ess-iii-chair-lecture-notes/>

²¹ Wikimedia is a 501(c)(3) tax-exempt non-profit organization based on donations. There is rich academic discussion on alternative compensating systems, especially with respect to copyright.

²² For “uttering content” and “putting it on a “knowledge map” see Yochai Benkler, *The Wealth of Networks: How Social Production Transforms Markets and Freedom*, op.cit. Fn.10., p.80

²³ William W. Fisher III, *Promises to Keep: Technology, Law, and the Future of Entertainment*, (Stanford University Press, August 2004)

²⁴ See: http://en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:What_Wikipedia_is_not



Pappas & Associates

Attorneys at law

The Report of the Comité des Sages notes that the contemporary trend with regard to information and recourse is that "What is not on the web, does not exist". Both the public and the private sector need to take this ethos seriously and adjust their wealth allocation accordingly.

As the European Union Digital Agenda has become a serious priority, cultural institutions, the European Commission and member states should actively and widely promote Europeana. Should the Europeana project fail, then the Commission might need to say "goodbye to her - to the Alexandria she is losing."²⁵ And then comes the question of who will be the victor. Will Google take over digitalization in Europe? The battlefield is digital and the rivals, for the moment, seem to be the EU public sector versus dynamics from the private sector. Because the collateral damages of such a battle would be catastrophic - with cultural heritage, access to knowledge and future creativity and innovation being the potential victims - it is crucial to avoid any such digital conflict between the private and the public sector. It is crucial to insist on collaboration towards the common target: the digitalization of cultural heritage.

²⁵ From Konstantinos Kavafis poem: The God Abandons Antony @ <http://www.cavafy.com/poems/content.asp?id=12&cat=1>



Pappas & Associates

Attorneys at law

Enterprise & Industry

AMD Fusion APU Era Begins

Big Experiences, Sleek Designs, All-Day Battery Life and Notebooks That Stay Cool All Day Now Possible with Revolutionary Single Chipⁱ

The new year seems to be getting off to a fast and revolutionary start by AMD revealing a new generation of chips that promise to take personal computing to the next level with vastly superior audio-video handling capabilities rather than just an increase in speed. The move is seen as one that will help PCs, notebooks and netbooks to top the new competitors on the market: the tablet PCs.

On January 4, 2011, at the Consumer Electronics Show, AMD launched a new class of accelerated processor that combines more compute capabilities than any processor in the history of computing. The AMD Fusion Family of Accelerated Processing Units (APUs) incorporate – in a single die design – multi-core CPU (x86) technology, a powerful DirectX®11-capable discrete-level graphics and parallel processing engine, a dedicated high-definition video acceleration block, and a high-speed bus that speeds data across the differing types of processor cores within the design. New generations of desktop, notebook and HD netbooks are now available based on AMD Fusion APUs at affordable price points. Tablets and embedded designs based on AMD Fusion APUs are expected to be available later in Q1 2011. The new range of product features include stutter-free HD video playback, breakthroughs in computational horsepower to handle the most demanding applicationsⁱⁱ DirectX 11-capable graphics and all-day battery life.ⁱ

AMD expects leading manufacturers Acer, Asus, Dell, Fujitsu, HP, Lenovo, MSI, Samsung, Sony and Toshiba to announce plans to deliver AMD Fusion APU-based systems at very compelling value and mainstream price points. “We believe that AMD Fusion processors are, quite simply, the greatest advancement in processing since the introduction of the x86 architecture more than forty years ago,” said Rick Bergman, senior vice president and general manager, AMD Products Group. “In one major step, we enable users to experience HD everywhere as well as personal supercomputing capabilities in notebooks that can deliver all-day battery life.ⁱ It’s a new category, a new approach, and opens up exciting new experiences for consumers.”

HD 2.0 Everywhere

High definition (HD) content is ubiquitous today. From YouTube videos to DirectX 11 games to Blu-ray, the world is tapping into various ways to enjoy this content with the computer serving as the hub. And thanks to the VISION Engine from AMD, a set of capabilities unique to all AMD Fusion APU-powered PCs, the visual side of computing never looked more vivid and realistic. The VISION Engine is an unmatched combination of:

- DirectX 11-capable graphics
- Massive parallel processing to speed application performanceⁱⁱⁱ
- The UVD3 video acceleration block found in the new AMD Radeon™ HD 6800 Series GPUs
- Unique graphics driver capabilities updated on a monthly basis to continuously improve visual performance



Selecting a PC equipped with the VISION Engine and software from AMD partners means Internet browsing is a faster, application-like experience; 1080p HD video playback is gorgeous, smooth and quiet; standard definition video looks high-definition; 2D content can be converted into stereoscopic 3D; even the most graphics-intensive websites load quickly; manipulating HD content is fast and easy; and 3D gaming at HD resolutions is fast and life-like.^{iv}

Personal Supercomputing

Much of a computing experience is linked to software and, until now, software developers have been held back by the independent nature in which CPUs and GPUs process information. However, AMD Fusion APUs remove this obstacle and allow developers to take full advantage of the parallel processing power of a GPU – more than 500 GFLOPs for the upcoming A-Series “Llano” APU^v— thus bringing supercomputer-like performance to every day computing tasks. More applications can run simultaneously and they can do so faster than previous designs in the same class.ⁱⁱ

AMD AllDay™ Power

Additionally, AMD Fusion technology enables all-day battery life – 10 hours or more.ⁱ The new power-saving features present in the single-chip design greatly extend the time between plug-ins, even when enjoying HD content.

Out power and Outperform: E-Series, C-Series and A-Series APUs

The 2011 low power platform (formerly codenamed “Brazos”) enhances the everyday computing experience and is available beginning today in two APU variations: E-Series and C-Series. These APUs feature the new x86 CPU core codenamed “Bobcat”. “Bobcat” is AMD’s first new x86 core since 2003 and was designed from the ground up to deliver stellar mobile performance.

Low Power APUs		TDP	Core Count	Frequency
E-Series (former codename: “Zacate”) Designed for mainstream notebooks, All-in-Ones, and small form factor desktops	E-350	18 W	2	1.6 GHz
	E-240	18 W	1	1.5 GHz
C-Series (former codename: “Ontario”) Designed for HD netbooks and other emerging form factors	C-50	9 W	2	1.0 GHz
	C-30	9 W	1	1.2 GHz

The 2011 mainstream platform is primarily intended for performance and mainstream notebooks and mainstream desktops. It will feature the 32nm die A-Series “Llano” APU, which includes up to four x86 cores and aDirectX 11-capable discrete-level GPU, and is scheduled to ship in the first half of 2011 and appear in products mid-year.

Supporting Resources



Pappas & Associates

Attorneys at law

ⁱ In testing conducted by AMD performance labs the 2011 Low Power platform reference design "Zacate" E-350 demonstrated up to 641 minutes or 10.68 hours "all-day" battery life while idle and up to 249 minutes or 4.15 hours as an "active" metric using 3DMark '06. The reference design consisted of a AMD Dual-Core Processor E-350, 1.6Ghz 2C, 4GB (2x2GB) DDR3-1066 system memory 14.0" display @ 1366x768, Windows 7 Ultimate 64-bit, 62Whr Li-Ion battery. The 2011 AMD C-50 Dual-Core Accelerated Processor demonstrated up to 735 minutes or 12.26 hours "all-day" battery life while idle and up to 379 minutes or 6.31 hours as an "active" metric using 3DMark '06. The reference design consisted of an AMD Dual-Core processor C-50 1.0Ghz 9W, 2GB (1x2GB) DDR3-1066 system memory, AMD Radeon™ HD 6250 Graphics with 10.1" @ 1024x600, 6-cell Li-Ion, 62.2 Whr battery. LED Backlight Windows 7 Home Premium 64-bit. All testing performed using a 6-cell Li-Ion, 62.2 Whr battery. AMD defines "all day" battery life as 8+ hours of idle time.

ⁱⁱ Based on performance per watt comparisons between AMD Fusion APUs and the AMD Athlon™ II P320 CPU combined with the AMD Mobility Radeon™ HD 4250 GPU. In testing conducted by AMD performance labs, AMD Fusion APUs demonstrated the following: A-Series—up to approximately 500 GFLOPS; E-Series/C-Series—up to approximately 90 GFLOPS at 18/9 W. In comparison, the AMD Athlon™ II P320 CPU and AMD Mobility Radeon HD 4250 GPU deliver a combined total of 74 GLOPS at 38 W.

ⁱⁱⁱ Requires application support for AMD Accelerated Parallel Processing (APP) technology. AMD Accelerated Parallel Processing technology works with applications designed to take advantage of GPU acceleration capabilities.

^{iv} Additional hardware (e.g. Blu-ray drive, HD or 10-bit monitor; TV tuner, HDMI connector, 3D enabled panels, 3D-enabled glasses/emitter, Blu-ray 3D drive) and/or software (e.g. multimedia applications, 3D content, 3D middleware, 3D games) are required for the full enablement of some features. Not all features may be supported on all components or systems - check with your component or system manufacturer for specific model capabilities and supported technologies.

^v Theoretical peak performance of the A-Series "Llano" APU



Pappas & Associates

Attorneys at law

Information Society, Data Protection and Security A New Year's Resolution for the EU Data Retention Directive

Stratis G. Camatsos

The European Union's Data Retention Directive, which is currently under review from the European Commission, requires telecom providers to store data about customers' communications in order to facilitate "the investigation, detection and prosecution of serious crime. A shorter period of retention could be on the horizon according to the Commission.

This year, the European Union has been very busy with its data protection agenda. One specific area that it has been trying to tackle is the data retention of information generally, and more specifically, how the large telecommunication organizations handle this data. Its concerns have been that these telecom companies, especially the search engines, have data protection policies, which flout EU data retention rules, and that the data retention periods need to be harmonized throughout the Union. All this strategic foreplay has led the European Commission to review the Data Retention Directive and to publish an evaluation report on the application of the Directive, which could include suggestions to harmonize and reduce the periods when public authorities can access citizens' private electronic data for security reasons.

The EU's Data Retention Directive was approved in Brussels in 2006. According to the Directive, Member States are obliged to store citizens' telecommunication data for up to 24 months, and police and security agencies will be able to request IP addresses and times of every email, phone call or text message sent or received. Such information will usually only be released after the issuing of a court order. This power given to the security authorities can be seen in the history of the Directive. In 2005, in response to the London terrorist bombings, the European Parliament ruled that EU states must harmonize their provision and retention of fixed landline and mobile communication data. The first enforcement phase required telecommunication companies to store records, which can identify the caller and the time and the means of communication. In the second phase, it incorporated all IP data which meant that all internet related communication data, including broadband access, internet telephony and email event data, had to be retained for "at least six months but not more than two years."

The above has become an issue of review ever since its inception because of this window of retention period that created the opposing interests voicing their opinions: on one hand, citizens' rights groups want retention periods to be as short as possible, while on the other, law enforcement authorities are eager to keep and access private data for long periods, since it will help them deal with inquiries into serious crimes and can provide evidence in trials.

However, in order for the EU Commission's Home Affairs Commissioner Malmström's sentiment that "data retention is here to stay," to be balanced with her desire to harmonize, the aforementioned interests have to both be taken into account when publishing this report. This is even more crucial when some Member States opted for different retention periods in applying the Directive at national law. Only six Member States adopted legislations limiting retention to a minimum period of six months as set out in the Directive; these countries were Germany, Spain, Luxemburg, Slovakia, Cyprus, and Lithuania. Most of the other Member States have opted for retention periods between 12 and 24 months; however, some have allowed data operators to keep data for up to five years, like in Greece.



Pappas & Associates

Attorneys at law

Nevertheless, her bold statement made at the conference held for the Data Retention Directive in December 2010 that data retention is “here to stay”, has fuelled the opposition into criticizing the Commission’s position, especially after the Commissioner had stated in 2005, then a MEP, that for the adoption of the 2006 Directive, “I have so far not been convinced by the arguments for developing extensive systems for storing data, telephone conversations, e-mails and text messages. Developing these would be a very major encroachment on privacy, with a high risk of the systems being abused in many ways. The fact is that most of us, after all, are not criminals.” Despite this change of attitudes towards the Directive, Commissioner Malmström also noted that shorter retention periods might need to be considered. According to figures collected by the Commission, there are an average of 148m000 requests per year in each of the 20 Member States that have implemented the Directive. The vast majority of these requests – about 90% - were for data less than six months old. Although these figures give an insight as to the time of the retention period, it also gives an insight as to the importance of the data collected. The latter reaction was expressed by Commissioner Malmström by saying, “if the data were not helpful law enforcement authorities would presumably not spend human and financial resources on requesting them in those numbers.”

Despite there existing conflicting sides to this issue, a middle ground could be found. The problems arise from the ambiguous wording of the Directive, which allows a non-harmonized approach throughout Europe, and also from the handling of data in the information chain, i.e. from cradle to grave, as to the collection, storage, handling, and use. A main challenge is to harmonize telecom and internet companies in how they handle this data. This is not an easy challenge as these giants have become more powerful than the state and would require a coordinated effort. However, it is an important task taking into consideration the financial burden imposed on the telecom companies for their obligations contained in the Directive for retaining data and the inconsistent “harmonization” period. These companies have expressed their frustration about the Directive by making clear that the legislation has a significant impact on industry and affects European competitiveness.

Even more importantly for the Commission, EU Data Protection Authorities have reported that the ways telecom companies save and hand over data contradict the Directive and infringe upon individuals’ privacy. These reports could lead to the possibility that retaining traffic data creates potential risks of abuse by state agencies, and this in turn, leads to a creation of fear to allow telecom companies and law enforcement agencies to have control over these communications. Traffic data can be extremely useful for political control, e.g. by intelligence agencies. Where data retention takes place, citizens constantly need to fear that their communications data may at some point lead to false incrimination or governmental or private abuse of the data. Because of this, traffic data retention endangers open communication in the whole of society.

Therefore, the Commission must take into consideration, when reviewing the Directive, that the key to keeping data retention and observing the privacy rights of individuals rests upon the implementation of the Directive by the Member States into national law and the subsequent implementation of its provisions by telecom and internet companies. There are key points, for the latter issue, that the Commission needs to contemplate in its review: 1) Security: it is vital to make sure that all data is securely retained and is protected from misuse and unauthorized access. These companies need to put in place an automated system so that once data falls beyond the legal retention period it is immediately destroyed, which at the moment, not all have in place; 2) Proportionate access: citizens are more concerned than ever with who has access to its data, so only data that is both relevant and appropriate to an investigation should be disclosed to an authorized law enforcement agency; 3) Legal evidence: providers need to take meticulous care with all information they disclose. Failure to ensure that their data is accurate could result in unnecessary or inappropriate legal investigations and/or penalties for misuse; and 4) Timeliness: all data retained



Pappas & Associates

Attorneys at law

should be collected and disclosed to authorities in a timely manner to avoid delays to investigative processes. Nevertheless, it will be interesting as to see what the Commission decides to take into account when the report is published in the early part of the New Year. One thing is for sure, though, it will be a tough sell if the Commission puts the privacy of all citizens at risk by allowing data retention to stay. We just might start 2011 off with a bang.



Pappas & Associates

Attorneys at law

Intellectual Property

Le lapin de Pâques en chocolat d'une entreprise renommée ne peut être enregistré en tant que marque communautaire

Panayota Boussis

Selon le Tribunal, afin d'être dotées de caractère distinctif, les caractéristiques de la combinaison de la forme et de l'emballage d'un produit doivent être suffisamment éloignées de celles des formes de base utilisées fréquemment pour l'emballage de cette catégorie de produits. Dans le cas contraire, la marque en question ne peut être enregistrée en tant que marque communautaire.

Une fois de plus, la Cour a été amenée à confirmer sa jurisprudence précédente en matière de droit des marques et à soutenir qu'une marque dépourvue de caractère distinctif ne peut être enregistrée en tant que marque communautaire.

Conformément au droit communautaire²⁶, tous les signes susceptibles d'une représentation graphique, tels que les mots, les dessins, la forme d'un produit et le conditionnement de celui-ci peuvent constituer une marque communautaire. Toutefois, une marque dépourvue de signe distinctif ne peut pas, en principe, être enregistrée.

Dans le numéro 38 de cette Newsletter, cette règle avait été nuancée car le Tribunal a estimé que la forme d'un produit étant nécessaire à l'obtention d'un résultat technique ne peut être enregistrée en tant que marque communautaire²⁷. Dans cet arrêt, le Tribunal examine le caractère distinctif d'un signe afin de juger de la possibilité de l'enregistrer en tant que marque communautaire.

C'est en effet ce caractère distinctif qui est analysé dans cet arrêt, car c'est sur cet élément que l'examineur de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur s'est basé pour rejeter la demande d'enregistrement de marque communautaire introduite par l'entreprise Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG, considérant que celle-ci était dépourvue de caractère distinctif et qu'en outre elle n'aurait pas acquis de caractère distinctif par l'usage.

Cette entreprise a décidé de former un recours auprès de l'OHMI contre cette décision. L'OHMI a rejeté ce recours, considérant qu'aucun des éléments dont était constituée la marque demandée, considérés soit séparément soit ensemble, ne pouvait conférer à celle-ci un caractère distinctif par rapport aux produits concernés. Cette décision a été attaquée par l'entreprise concernée devant le Tribunal.

La requérante fait valoir comme argument principal que la combinaison particulière des caractéristiques de son produit lui confère à sa marque un caractère distinctif. Le Tribunal rappelle toutefois que selon une jurisprudence constante, « le caractère distinctif d'une marque au sens de cette disposition signifie que cette marque permet d'identifier le produit pour lequel l'enregistrement est demandé comme provenant d'une entreprise déterminée et donc de distinguer ce produit de ceux d'autres

²⁶ Règlement (CE) n°40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993 sur la marque communautaire, remplacé par le règlement (CE) n°207/2009 du Conseil, du 26 février 2009 sur la marque communautaire (JO L 78, p. 1)

²⁷ Arrêt de la Cour du 14 septembre 2010, *LEGO Juris/ OHMI- Mega Brands*, C-48/09 P



Pappas & Associates

Attorneys at law

entreprises»²⁸ et que « les critères d'appréciation du caractère distinctif des marques tridimensionnelles constituées par l'apparence du produit lui-même ne sont pas différents de ceux applicables aux autres catégories de marques », mais qu'il convient toutefois de « tenir compte, dans le cadre de l'application de ces critères, du fait que la perception du consommateur moyen n'est pas nécessairement la même dans le cas d'une marque tridimensionnelle, constituée par l'apparence du produit lui-même, que dans le cas d'une marque verbale ou figurative, qui consiste en un signe indépendant de l'apparence des produits qu'elle désigne »²⁹.

Le Tribunal estime par conséquent que plus la forme de l'enregistrement se rapproche de la forme la plus probable que prendra le produit en cause, plus ce produit sera dépourvu de caractère distinctif, au sens du règlement sur la marque communautaire. Au contraire, si la marque diverge des habitudes, son caractère distinctif sera plus important³⁰, sans pour autant que l'originalité ou l'innovation soient considérés par le Tribunal comme des critères pertinents pour l'appréciation du caractère distinctif d'une marque.

En l'espèce, le Tribunal estime que les caractéristiques de la combinaison de la forme, des couleurs et du ruban rouge plissé avec clochette de la marque demandée ne sont pas suffisamment éloignées de celles des formes de base utilisées fréquemment pour l'emballage des produits en chocolat et, plus spécifiquement, des lapins en chocolat. Elles ne sont par conséquent pas de nature à être mémorisées par le public pertinent en tant qu'indicateurs d'une origine commerciale. Par ailleurs, les éléments graphiques de la marque ne sauraient davantage rendre le signe apte à être protégé, selon le Tribunal car il s'agit d'éléments courants que présente normalement toute forme de lapin en chocolat et ils « ne sont pas d'un niveau artistique tel que le consommateur pourrait les percevoir comme une indication de l'origine ». Les différents éléments de la marque sont donc dépourvus de caractère distinctif qu'ils soient examinés indépendamment ou en commun.

Le Tribunal a également souligné que le fait que la commercialisation de lapins en chocolat qui ont, au moins partiellement, les mêmes caractéristiques que ceux de la requérante ait eu lieu avec son accord est sans pertinence pour l'appréciation du caractère distinctif de la marque demandée car « pour apprécier le caractère distinctif intrinsèque d'une marque, seule la perception du public pertinent est prise en considération et non l'éventuelle existence d'accords contractuels entre fabricants ». Cet élément ne peut par conséquent être considéré comme attributif d'un caractère distinctif.

Pour conclure, le Tribunal rappelle que le régime communautaire des marques est un « système autonome, constitué d'un ensemble de règles et poursuivant des objectifs qui lui sont spécifiques, son application étant indépendante de tout système national »³¹. Les enregistrements existant dans les États membres ne constituent par conséquent qu'un fait qui peut être pris en considération dans le contexte de l'enregistrement d'une marque communautaire, la marque demandée devant être appréciée uniquement sur le fondement du règlement de l'Union.

²⁸ Arrêts de la Cour du 29 avril 2004, *Procter & Gamble/OHMI*, C-473/01 P et C-474/01 P, Rec. p. I-5173, point 32, et du 21 octobre 2004, *OHMI/Erpo Möbelwerk*, C-64/02 P, Rec. p. I-10031, point 42

²⁹ Arrêts de la Cour du 7 octobre 2004, *Mag Instrument/OHMI*, C-136/02 P, Rec. p. I-9165, point 30, et *Storck/OHMI*, C-24/05 P, Rec. p. I-5677, points 24 et 25

³⁰ Arrêts de la Cour du 29 avril 2004, *Henkel/OHMI*, C-456/01 P et C-457/01 P, Rec. p. I-5089, point 39, et du 12 janvier 2006, *Deutsche Sisi-Werke/OHMI*, C-173/04 P, Rec. p. I-551, point 31 ; arrêt du Tribunal du 24 novembre 2004, *Henkel/OHMI*, T-393/02, Rec. p. II-4115, point 31

³¹ Arrêts du Tribunal du 5 décembre 2000, *Messe München/OHMI*, T-32/00, Rec. p. II-3829, point 47, et du 23 septembre 2009, *Cohausz/OHMI – Izquierdo Faces*, T-409/07, point 71



Pappas & Associates

Attorneys at law

Le Tribunal a donc rejeté les recours introduits par la requérante, confirmant ainsi la décision de l'OHMI.

Bien que dans cet article, il ait été question de lapins de Pâques en chocolat- ce qui est précoce pour la saison- je me replace correctement dans le calendrier et vous souhaite une très bonne année 2011.



Pappas & Associates

Attorneys at law

Les réponses juridiques au téléchargement illégal d'œuvres sur internet

Damien Thavard

La conférence du 14 décembre dernier organisée à Bruxelles par les Facultés Universitaires Saint-Louis, l'Université Libre de Bruxelles et l'Université de Liège sur la question de savoir « quelle réponse juridique apporter au téléchargement d'œuvres sur internet » a permis de dresser un schéma des deux modèles aujourd'hui mis en place pour embrasser ce phénomène, mais aussi de mettre en avant les enjeux que pose celui-ci.

Le téléchargement illégal d'œuvres sur internet est aujourd'hui plus qu'une simple infraction aux droits de propriété intellectuelle. C'est en effet un comportement qui est socialement assez largement accepté. C'est également un phénomène difficile à quantifier. On sait qu'il est massif, mais il est impossible de donner des chiffres précis ni même d'évaluer le dommage réel subi par l'industrie musicale. C'est surtout un phénomène récent auquel les réponses juridiques à apporter ne font pas consensus.

Il convient avant toute chose de délimiter cette question. En effet, la première réponse au téléchargement illégal est constituée par une réponse judiciaire. En effet, la contrefaçon constitue dans la plupart des systèmes juridiques un délit punissable par des peines variées. A titre d'exemple, en France, ce délit est passible d'une peine de trois ans de prison et de 300 000 euros d'amende. Cette approche est néanmoins problématique. D'un point de vue juridique tout d'abord. En effet, si la mise à disposition d'une œuvre protégée par des moyens technologiques tels que le *peer-to-peer* semble bien être une telle contrefaçon, il convient de nuancer ce raisonnement qui pourrait se révéler trop simpliste, puisque l'exception à la protection des œuvres pour copie privée pourrait être mise en jeu. La question serait dès lors de savoir si l'illicéité de la source de la copie pourrait empêcher le jeu de l'exception de copie privée. C'est un débat juridique qui est encore loin d'être tranché et qui reste variable selon les pays³². Deuxième obstacle à cette approche, l'ampleur du phénomène. En effet, le téléchargement illégal est un phénomène de grande ampleur, et il semble difficile de punir l'ensemble des contrefacteurs éventuels.

Il faut donc développer des réglementations alternatives. Deux approches peuvent dès lors être développées. Soit une approche sanctionnant ce comportement à la fois de manière plus systématique, moins lourde et donc plus efficace, un système dit de riposte graduée, ou éliminer dans leur grande majorité les possibilités de contrefaçon en mettant en place un système de licence globale.

Concernant tout d'abord la licence globale, le terme même de licence globale est un terme fourre-tout qui désigne un ensemble divers de solutions. Tout d'abord, il existe plusieurs types de licences. On peut en distinguer au moins trois. La licence contractuelle consiste à autoriser, par contrat, la diffusion de copies d'œuvres d'auteurs. Le contrat est passé, en principe librement, entre personnes responsables, c'est-à-dire entre la société de gestion collective des droits des auteurs et le diffuseur de copies. La licence légale, elle, est un système par lequel l'autorité étatique impose uniformément à tout diffuseur de copies, une redevance dont les conditions de tarif et de versement sont fixées par un texte légal. La licence obligatoire - ou licence mixte - est le système par lequel l'autorité étatique

³²La source, qui doit être légale en Suède peut être illégale aux Pays-Bas alors qu'elle ne doit pas être manifestement illégale en Allemagne.



Pappas & Associates

Attorneys at law

ne fixe pas les tarifs ni les conditions de versement des droits, mais fait obligation aux partenaires (sociétés de gestion collective et diffuseurs) de négocier.

On le voit, ce système est globalement efficace pour les ayants-droits puisqu'il leur permet de récolter les fruits de leurs œuvres de façon relativement simple et sûre. Pour autant, il ne s'agit pas d'une solution idoine puisque ce système pose des problèmes juridiques et pratiques. Ce système de licence ne peut en effet voir le jour que dans le cadre de mécanismes de gestion collective des droits, et plus certainement dans des mécanismes de gestion collective obligatoire. Or la question est de savoir si ce type de gestion obligatoire n'est pas contraire aux obligations internationales, notamment la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques³³ qui prévoit en son article 9 (1) que « *Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques protégés par la présente Convention jouissent du droit exclusif d'autoriser la reproduction de ces œuvres, de quelque manière et sous quelque forme que ce soit* ». La question en débat est donc de savoir si cette gestion collective obligatoire constituerait une limitation de ce droit exclusif, contraire à la Convention, ou si elle ne constituerait qu'une limitation des modalités d'exploitation de ces droits qui pourrait être considérée comme conforme à la Convention. Sur le plan pratique, resteraient certaines difficiles questions comme la répartition des droits ainsi perçus, le rôle des fournisseurs d'accès à internet, ainsi que la compatibilité d'un tel système avec l'existence du système d'offre « légale ».

Il y a plus de certitudes sur le type de système dit de riposte graduée, même si toutes les questions juridiques y afférentes ne sont pas réglées. On parlera essentiellement de la législation française³⁴ (ci-après loi HADOPI) qui a suscité à tort ou à raison un certain nombre de polémiques, puisque c'est la première de ce type à avoir été mise en place. Il faut d'abord prendre conscience que la loi HADOPI n'intervient pas sur la question de la contrefaçon, qui est réglée comme déjà expliqué par des mesures pénales. Le dispositif HADOPI est en fait constitué de deux volets distincts.

Le premier volet est une mission à la fois pédagogique, c'est-à-dire faire prendre conscience aux utilisateurs que le téléchargement illégal est constitutif d'un délit et n'est pas un comportement autorisé, et une mission de développement de l'offre légale. Cette mission de développement de l'offre légale est effectivement importante puisqu'une offre plus vaste et de meilleure qualité contribuerait certainement à détourner les utilisateurs indécents (qui sont dans une proportion importante des acheteurs numériques) des canaux illégaux vers les distributions légales.

Le second volet est le volet répressif. Il est défini par l'article L.336.3 nouveau du Code de Propriété Intellectuelle français : « *La personne titulaire de l'accès à des services de communication au public en ligne a l'obligation de veiller à ce que cet accès ne fasse pas l'objet d'une utilisation à des fins de reproduction, de représentation, de mise à disposition ou de communication au public d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin sans l'autorisation des titulaires des droits prévus aux livres Ier et II lorsqu'elle est requise* ». En substance cela signifie que le titulaire d'un accès à internet est responsable des violations de la législation relative au droit de la protection intellectuelle commises par le biais de son accès.

Ces deux systèmes présentent donc des failles qu'elles soient juridiques, techniques ou pratiques. Malgré tout, la situation du téléchargement illégal réclame des réponses, et dans un cas comme dans l'autre vise les mêmes enjeux.

³³Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques du 9 septembre 1886.

³⁴LOI n° 2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet



Pappas & Associates

Attorneys at law

Trois enjeux principaux peuvent en effet être distingués dans cette épineuse question de la lutte contre le téléchargement illégal. Le premier est de faire cesser un comportement illégal qui est devenu largement accepté socialement. Le deuxième est de concilier les réponses juridiques à ce phénomène avec les autres droits et libertés mis en jeu par ce phénomène. Enfin le troisième est la mise en œuvre d'un marché légal plus attractif et surtout transnational.

La cessation du comportement illégal est bien l'objectif principal des deux dispositifs que nous avons précédemment évoqués. Les approches choisies sont pour autant différentes: l'une est plus répressive, focalisée sur la responsabilité individuelle, les systèmes de riposte graduée; l'autre est plus fataliste et en même temps infantilisante dans le sens où elle rend l'infraction au droit d'auteur quasi-impossible par nature, le droit de reproduction étant acquitté au moment de la mise à disposition du moyen technique permettant de commettre l'éventuelle infraction. Il est d'ailleurs à noter que la césure entre ces réponses juridiques ne se fait pas selon la traditionnelle différence juridique entre Europe continentale et monde anglo-saxon mais plutôt selon la présence nationale d'une industrie culturelle plus ou moins forte. Ainsi la France est le premier pays à s'être doté d'un système de riposte graduée, suivie par le Royaume-Uni, alors qu'en Allemagne et aux Pays-Bas ce type de mesure n'est pas envisagée.

Deuxième enjeu essentiel, celui de la conciliation des dispositifs avec les droits et libertés reconnus par ailleurs. C'est là le principal écueil auxquels se trouvent confrontés les deux systèmes. Mais c'est principalement le mécanisme de la riposte graduée qui se trouve dans la ligne de mire. En effet ce type de mécanisme pose problème au titre de deux libertés fondamentales, le droit à la vie privée et le droit à la liberté d'expression.

La liberté d'expression est en effet en jeu quand on parle comme sanction ultime de la coupure de l'accès à internet. Le conseil constitutionnel français en invalidant une partie de la loi HADOPI³⁵ a en effet estimé que cet accès était un canal de la liberté d'émettre des opinions tout comme celle de recevoir des informations puisqu' « en l'état actuel des moyens de communication et eu égard au développement généralisé des services de communication au public en ligne ainsi qu'à l'importance prise par ces services pour la participation à la vie démocratique et l'expression des idées et des opinions, ce droit implique la liberté d'accéder à ces services »³⁶. Dès lors une telle restriction à cette liberté pour être légale doit passer le test de l'article 10, paragraphe 2 de la Convention Européenne des droits de l'homme. Est elle pertinente, autrement dit atteint-elle son but ? Oui, cela ne fait pas de doute, la suppression de l'accès à internet empêche la commission de l'infraction. Est elle indispensable ? On peut constater qu'il existe un échec des mécanismes ne se préoccupant pas de l'accès à internet. Est-elle enfin proportionnelle ? Sur ce point la question n'est pas définitivement tranchée. Pour autant la proposition de riposte graduée belge semble ici très intéressante. En effet, celle-ci prévoit que l'accès à internet ne soit pas coupé mais limité à du bas débit. Et c'est là une solution qui semble fonctionnelle et en même temps respectueuse de la liberté d'expression puisque sans couper l'accès à internet pour ce qui est tant des sources d'informations que de l'expression d'opinions, elle empêche l'échange de fichiers volumineux tels que peuvent l'être les vidéogrammes ou phonogrammes, pour reprendre la terminologie propre à la propriété intellectuelle.

³⁵Décision n° 2009-580 DC du 10 juin 2009

³⁶Décision n° 2009-580, point 12



Le deuxième élément concerne la protection de la vie privée. Des directives européennes protègent en effet la confidentialité tant des données à caractère personnelles³⁷ que des communications électroniques (y inclus les données de trafics)³⁸. Or, la surveillance de ces données est indispensable aux ayants droits pour pouvoir déterminer si une violation du droit d'auteur a bien lieu. Dès lors dans ce conflit entre droits fondamentaux (rappelons que le droit de propriété est un droit fondamental reconnu par l'article 1 du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), l'équilibre ne peut être trouvé que par le principe de proportionnalité³⁹. En ce sens le mécanisme HADOPI semble respectueux de ce principe puisque les données personnelles ne sont pas communiquées aux ayants-droits, mais uniquement à la haute autorité.

Mais la licence légale n'est elle même pas exempte de reproche puisqu'il peut également lui être reproché de ne pas suffisamment respecter le droit de propriété alors qu'aucune « cause d'utilité publique » ne peut être invoquée pour justifier une éventuelle limitation du droit de propriété.

Le troisième élément qui doit être pris en compte est le marché légal. En effet, celui-ci n'est clairement pas à la hauteur du développement des moyens de communications. Les catalogues s'ils sont relativement complets concernant la musique peuvent présenter des tarifications étranges⁴⁰. Concernant les films, en revanche, la VOD (Video On Demand, vidéo à la demande) peine encore à se développer et reste confidentielle malgré les efforts de certains opérateurs. De même l'interopérabilité n'est clairement pas au point et l'utilisateur Apple ou Windows n'aura pas accès au même contenu. Malgré tout il semble évident que ces catalogues vont s'étoffer et s'améliorer avec le temps.

En revanche, et ce de façon assez incompréhensible, la plupart des catalogues imposent des restrictions géographiques. Il est ainsi impossible d'accéder à certains sites de VOD si l'on n'est pas situé sur le même territoire que le fournisseur de service, particulièrement dans le cas des opérateurs télévisuels. Bien entendu cela est dû aux licences d'exploitation qui leur sont concédés, mais cela n'en reste pas moins problématique, surtout d'un point de vue concurrentiel. D'autant qu'il est tout à fait possible de se faire livrer une copie « en dur » sur les sites d'achats en lignes et ce, d'un Etat-membre de l'Union Européenne vers un autre. Il s'ensuit une situation paradoxale où la barrière aux échanges transfrontaliers n'existe plus pour les produits culturels sur support, alors qu'elle persiste sur certains produits numériques, pourtant, en principe, plus à l'abri de ce genre de restrictions.

De tout cela que conclure? Tout simplement que la réponse juridique parfaite n'existe pas. Les deux solutions envisagées ont chacune leurs avantages et leur limites. La principale limite qu'il faut trouver est la disparité des solutions au sein de l'Union Européenne. Or, pour être réellement efficace, il faut que le marché de la culture efface les frontières digitales qui sont en train de se créer et que ce problème soit réglé à une échelle européenne, seule en mesure de réellement adopter une solution juridique à cette question.

³⁷Directive 95/46/CE du parlement européen et du conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données

³⁸Directive 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 (directive vie privée et communications électroniques)

³⁹CJCE, arrêt Promusicae c. Telefonica, 29 janvier 2008, affaire C-275/06

⁴⁰Ainsi, sur le catalogue belge de la FNAC (www-fr.fnacmedia.be), l'album thriller de Michael Jackson est facturé 9,99 euros, alors que l'achat à l'unité des 9 chansons présentes revient $9 \times 0,99 = 8,91$ euros.



Pappas & Associates

Attorneys at law

Internal Market & Harmonisation

PEGI Congress Looks at the Future of Age Rating

Dirk Bosmans (external contributor)

On the 4th and 5th of November 2010, PEGI S.A., the organisation that manages the pan-European age rating system for video game content, organised its first international congress in Malta. About 100 representatives of the different PEGI committees, videogame publishers, parent associations, government institutions, international rating organisations and academic researchers participated in two days of interactive sessions to discuss the status of the PEGI age rating system today and in the future.

Since the rapid developments in the videogame landscape are not likely to stop anytime soon, PEGI needs and wants to be ready for the future to face the challenges and embrace the opportunities. To achieve this, the congress was organised to consult as many people as possible involved in the PEGI age rating system and minor protection in general.

After an opening address on video by European Commissioner Neelie Kroes, Managing Director Simon Little proposed the concept of PEGI 3.0, a system that combines the 'classic' age rating of console games with the fast-growing offering of online games and casual games. Technological innovation and massive quick adoption by new audiences (e.g. the success of social online games like Farmville) may extend video-gaming in directions that the current PEGI system does not cover yet. And with that come the (often technical) challenges of the online environment that are at the heart of the many awareness and literacy programs (often inspired, conducted and/or funded by the EU).

Luckily, one of the core elements of the PEGI system since its inception is adaptability, in combination with straightforwardness: on the outside, PEGI will look the same everywhere for all videogames - to make it clear and easy to understand for consumers - while on the inside, the PEGI system is able to adapt quickly to changes in the videogames landscape.

The PEGI 3.0 concept was further discussed at the Congress in various sessions that focused on topics like consumer attitudes (result: a large consumer survey will gauge in 2011 whether consumers are happy with the current rating system and if they have other expectations); global challenges and cooperation between international rating systems (for the first time, representatives from 8 rating systems shared the stage to discuss); academic panels on excessive gaming and positive aspects of gaming, etc. The different bodies of PEGI S.A. will now further debate and develop the concept of PEGI 3.0 to make sure the system can bring other popular forms of gaming into the fold.

The output of the Congress was gathered on a website: www.pegicongress.com, with videos of every session.



PEGI launches iPhone and Android app

The free app is currently available in 11 languages on iPhone, iPod and iPad and will soon also come to Android devices. It allows consumers to browse the database of all the video games that have



Pappas & Associates

Attorneys at law

received a PEGI rating (+ 16,000 games) and get detailed information about the game and the type of content.

When looking up information about a game, the app not only provides the age rating and detailed advice about why a particular rating was given, but there is also the possibility to view screenshots and reviews from the independent Eurogamer network.

The app is available here: <http://itunes.apple.com/be/app/pegi/id371439512?mt=8>