

MARS-IP - NEWSLETTER

N°1 - 2018

SOMMAIRE

Dossier spécial sur les données personnelles

Transfert des données de la société WHATSAPP à la société FACEBOOK1

L'impact du Règlement Général sur la Protection des Données sur le traitement des données de vos salariés2

Rubrique Droit des marques

General specifications concerning the EU Certification mark3

DOSSIER SPECIAL SUR LES DONNEES PERSONNELLES

Transfert des données de la société WHATSAPP à la société FACEBOOK

En 2014, la société WHATSAPP était rachetée par la société FACEBOOK Inc.. Le 25 août 2016 elle mettait en ligne une nouvelle version des conditions d'utilisation et de confidentialité de son application, avertissant les utilisateurs de la transmission désormais systématique de leurs données personnelles à la société FACEBOOK Inc.. Il était spécifié que cette transmission avait notamment deux finalités, la « *business intelligence* » et la sécurité. Les utilisateurs avaient désormais le choix entre refuser, l'accès à l'application leur étant alors interdit ou accepter sans condition.

Le Groupe 29¹ ou G29, alerté par ces modifications, s'empressait de demander à la société WHATSAPP de lui fournir de plus amples informations concernant lesdits traitements et exigeait l'interruption immédiate de tout ciblage publicitaire. Il mandatait par ailleurs son « *Enforcement Subgroup* » de coordonner les éventuelles investigations des autorités nationales et notamment celles de la Commission nationale de l'Informatique et des Libertés (ci-après CNIL).

La CNIL entreprit, courant novembre 2016, des contrôles en ligne et sur questionnaire et convoqua la société WHATSAPP pour une audition.

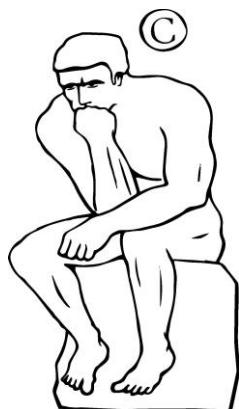
Au cours de ces différents contrôles, la CNIL constata qu'aucune information relative aux traitements de données à caractère personnel mis en place par la société WHATSAPP n'était présente sur le formulaire permettant de créer un compte sur l'application et que le consentement recueilli auprès des anciens comme des nouveaux utilisateurs s'agissant de la transmission de leurs données à la société FACEBOOK Inc. n'était pas libre.

En l'espèce, les utilisateurs ont certes été informés de la transmission de leurs données, mais la manifestation de leur volonté ne saurait être qualifiée de libre, dans la mesure où le seul moyen dont ils disposent pour s'y opposer, est de désinstaller l'application et donc de renoncer complètement à son utilisation.

Fort de ces constats, la CNIL exhorta alors la société WHATSAPP de lui communiquer des échantillons des données des utilisateurs français transmises à la société FACEBOOK Inc.

La société WHATSAPP se contenta de répondre qu'elle n'utilisait pas les données des utilisateurs français aux fins de ciblage publicitaire et refusa catégoriquement de communiquer de plus amples informations à la CNIL, estimant n'être soumise qu'à la seule législation américaine.

Aussi, le 18 décembre 2017², compte tenu du non-respect par la société WHATSAPP de son obligation de coopérer avec la CNIL et des manquements relatifs aux traitements des données qu'elle met en œuvre, la CNIL mettait-elle publiquement en demeure la société WHATSAPP de se conformer à la loi dans un délai d'un mois... Lire la suite sur notre site internet.



¹ Le Groupe 29 regroupe l'ensemble des CNIL européennes.

² <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCnil.do?oldAction=rechExpCnil&cid=CNILTEXT000036232595&fastReqId=1869831892&fastPos=2>

L'IMPACT DU REGLEMENT GENERAL SUR LA PROTECTION DES DONNEES SUR LE TRAITEMENT DES DONNEES DE VOS SALARIES

L'entrée en vigueur du Règlement Général sur la Protection des Données (ci-après RGPD) le 25 mai prochain va avoir un impact significatif pour toutes les structures qui collectent, manipulent et/ou conservent des données à caractère personnel portant sur des résidents européens et ce, quelle que soit leur taille et leur niveau de développement (grands groupes, PME, start-up...) dès lors que le traitement qu'elles effectuent est susceptible de comporter un risque pour les droits et des libertés des personnes concernées, s'il n'est pas occasionnel ou s'il porte notamment sur les catégories particulières de données visées à l'article 9, paragraphe 1, ou sur des données à caractère personnel relatives à des condamnations pénales et à des infractions visées à l'article 10 du Règlement.

Si la loi Informatique et Libertés applicable en France constitue déjà un cadre extrêmement protecteur des données personnelles (droit d'accès aux données, droit de rectification...), le RGPD vient renforcer les droits des salariés. L'expression du consentement est désormais précisément encadrée, les salariés devant être informés de manière claire, intelligible et facilement accessible de l'usage de leurs données et disposer systématiquement de la possibilité d'y consentir de manière non ambiguë ou de pouvoir s'y opposer. Ces exigences étendues vont transformer l'organisation et la gestion des procédures liées aux données salariés ainsi qu'aux droits de ces derniers.

Ainsi, le RGPD accorde un certain nombre de nouveaux droits aux salariés et met de nouvelles obligations à la charge des employeurs, dont la majeure partie est étendue à leur(s) sous-traitant(s), et notamment :

- la portabilité des données : tout salarié ayant transmis des données sera autorisé à les récupérer sous une forme facilement réutilisable et à les transférer ensuite à un tiers ;
- le renforcement de la confidentialité et de la sécurité des données : l'employeur, comme ses sous-traitants, se voient imposer une obligation de sécurité renforcée et de notification des violations de données personnelles à l'autorité de protection des données dans un délai de 72 heures ;
- l'interdiction de la transmission par l'employeur des données personnelles des salariés citoyens européens, hors Union Européenne, vers les pays où la protection des données est jugée insuffisante par la Commission européenne, cf. USA ;
- les analyses d'impact : les entreprises désireuses de mettre en œuvre un traitement des données personnelles devront effectuer une analyse d'impact en amont pour s'assurer de sa faisabilité au regard des obligations du RGPD et ce notamment pour les traitements à risques ;
- la limitation de la collecte et de la conservation des données aux seules informations pertinentes (smart data) ;
- la tenue systématique en interne d'un registre de traitement des données : le RGPD ayant pour objectif de simplifier les démarches préalables et de responsabiliser les entreprises, il supprime à quelques exceptions près les formalités préalables (déclarations

et demandes d'autorisation) auprès des autorités de contrôle. En remplacement, les entreprises doivent tenir en interne un registre des traitements des données consultable à tout moment par les autorités de contrôle ;

- la nomination d'un délégué à la protection des données qui sera chargé d'informer ou de conseiller le responsable de traitement ou son sous-traitant : pour les structures qui traitent des données sensibles ou en masse il s'agit d'une obligation ; pour les autres, d'une recommandation ;
- la reconnaissance du droit à réparation : tout salarié ayant subi un dommage matériel ou moral du fait d'une violation des dispositions du RGPD par le responsable du traitement des données ou l'un de ses sous-traitants, se verra reconnaître un droit à réparation.

En cas de méconnaissance des dispositions du nouveau règlement par l'employeur ou son sous-traitant chargé du traitement des données, le RGPD prévoit des sanctions administratives extrêmement lourdes, pouvant aller pour une entreprise jusqu'à une amende d'un montant égal à 4% du chiffre d'affaires annuel ou au paiement de la somme de 20 millions d'euros, le montant le plus élevé étant retenu.

Les bons réflexes à avoir en tant qu'employeur pour se préparer à l'entrée en vigueur du RGPD:

- effectuer un inventaire des traitements de données personnelles mis en œuvre au sein de la structure ;
- évaluer les pratiques et les procédures mises en place ;
- identifier les risques liés aux opérations de traitement mises en œuvre et planifier les mesures nécessaires à leur prévention,
- penser à toujours maintenir et actualiser une documentation assurant la traçabilité des mesures prises étant donné qu'en cas de contrôle par l'autorité compétente ou de contestation par le salarié, c'est désormais au responsable du traitement, donc à l'employeur et le cas échéant à son sous-traitant, qu'incombe la charge de la preuve.

La mise en conformité avec les dispositions du RGPD, bien qu'extrêmement contraignante de prime abord, constitue un enjeu stratégique. A terme, elle contribuera à renforcer la confiance des salariés – et des partenaires et clients - de la structure concernée. Elle sera aussi l'occasion de renforcer la sécurité des données internes à ladite structure. Enfin, cette mise en conformité pourra être récompensée par l'octroi d'un ou plusieurs des labels CNIL ou d'une certification bénéfique à son image de marque et constitutif d'un avantage concurrentiel.

RUBRIQUE DROIT DES MARQUES

General specifications concerning the EU Certification mark

The reform of European Union trademarks dated October 1st, 2017 has led to the introduction of a new type of European trademark: the certification mark. This is defined in Article 74(a) of Regulation (EU) 2015/2424 dated 16th December, 2015 as that “*which distinguishes the goods or services for which the material, the way in which the products are produced or the services supplied, the quality, precision or other characteristics with the exception of geographical origin, are certified by the proprietor of the mark in relation to the goods or services which do not qualify for such certification*”. This type of trademark guarantees the use of the mark in relation to the certification standards defined by the applicant.

The certification mark benefits the consumer, since it enables more transparency with regard to the quality of the products and/or services and the owner, who thereby gives value to his engagement and offer and proves his neutrality on the market. As for the European Union Trademark, this new kind of mark applies to all 28 countries of the European Union. Thus, it enables owners to easily provide and control the use of their signs by third parties.

In a recent decision, the CJEU (June 8, 2017, C-689/15, W. F. Gözze Frottierweberei GmbH c/ Verein Bremer Baumwollbörse) ruled that an individual trademark cannot be used as a certification mark and could be subject to revocation since it was not put to genuine use by its owner. Indeed, due to the lack of regulation regarding certificates, a significant number of certifying bodies applied in the past for individual marks. However, since the above-mentioned decision of the CJEU, it is important to react quickly in order to avoid any application for revocation.

In fact, individual marks and certification marks have different functions, the former enable the consumer to associate a mark with its owner and the latter enable one to distinguish between goods and services, which have been certified from those which have not. It is interesting to note that the company BREMER BAUMWOLLBÖRSE GmbH, which was involved in the case cited above, applied for an EU certification mark on the very day that the reform introducing this type of mark entered into force.

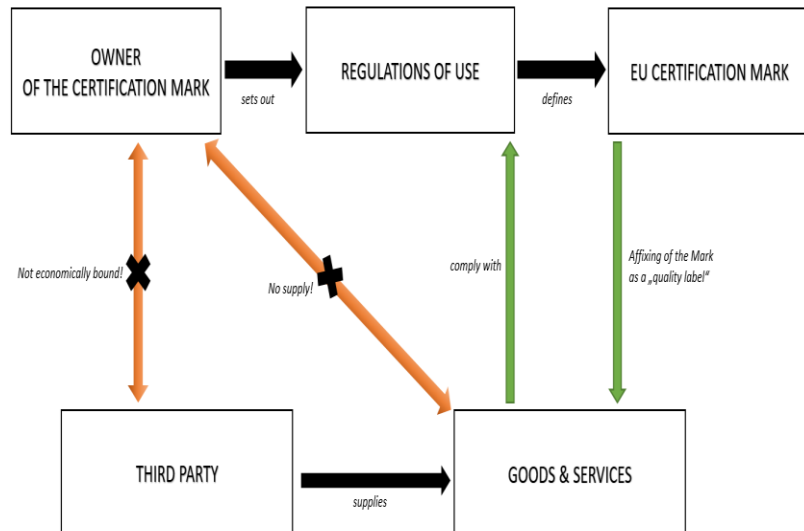
At the time of writing this document, only a few certification marks have been filed, including well-known signs such as



or

. It seems therefore to be the perfect time to file an EU certification mark and benefit from a right of priority.

I. Who is able to file an EU Certification Mark?



Unlike the collective mark, which can be only filed by associations or state bodies, any legal or natural person may apply to register a certification mark.

However, the Office sets a limit under the title of “*duty of neutrality*”, namely:

- the applicant should not carry out any business involving the supply of goods and/or services protected by the certification mark and
- the applicant and the third parties using the certification mark should not be economically bound (for example a branch office).

Hence, the applicant wishing to register a certification mark should provide a simple signed statement to the Office that he does not carry out any activity relating to the supply of the certified products and services.

II. The chosen sign must be distinctive

In the same way as for individual or collective marks, a certification mark has to be distinctive. However, in this instance, the function of the mark is not to distinguish the goods and services provided by a specific company but, as the Office mentions in its guidelines, “*to distinguish goods or services certified by one certifier from those that are not certified at all and from those certified by another certifier*”. This point will certainly give rise to several interesting decisions in the future.

III. How does the owner set out the given standards for the certification?

Of course, the products and services to be certified have to be listed, just as for an individual or collective trademark.

The essential element of the certification is the regulation of use of the mark provided by the owner, which must be filed within two months at the latest from the date of application. This document defines objective conditions governing the use of the certification mark by a third party such as:

- the characteristics of the goods and services to be certified, e.g.:
 - o persons or type of persons authorised to use the mark
 - o quality of the goods and services
 - o mode of manufacture
- the testing and supervision measures to be applied by the owner, namely:
 - o control of the market by the owner or a third party
 - o sanctions for non-compliance with the regulations of use
- the fees to be paid in connection with the use of the trademark by third parties, where applicable.

All these conditions have to be drafted with precision in order to be clearly understood by the market operators. The definition of the controls and sanctions operated by the owner is also important in order to dissuade incorrect use of the mark.

However, the Office clearly mentions in its guidelines as an absolute ground of refusal that “*an EU certification mark will not be capable of distinguishing goods or services certified in respect of the geographical origin*”.

IV. Costs

The Office has based the fees for the application for an EU certification mark on the fees for the application for a collective mark, namely:

- basic fee for the application for an EU certification mark: **EUR 1,800.00**
- fee for the second class: **EUR 50.00**
- fee for each class exceeding two: **EUR 150.00.**

LES AUTEURES



Marie-Avril Roux Steinkühler

Associée



Dr. Marion-Béatrice Venencie-Nolte, LL.M.

Avocate



Marine Milochau, LL.M.

Juriste

Pour nous contacter

MARS IP

Bleibtreustr. 20

10623 Berlin

+49 30 56 55 35 50

office@mars-ip.eu

www.mars-ip.eu

M.A.R.S.

IP