

**Philippe Gilliéron** Prof. à la Faculté de droit et des sciences criminelles de l'Université de Lausanne, J.S.M. (Stanford), Avocat BCCC.  
philippe.gillieron@unil.ch

## Publicité en ligne: des modèles aux enjeux juridiques

**Zusammenfassung** Von Bannerwerbung bis zu gesponserten Links sind in den letzten Jahren viele Onlinewerbemodelle entstanden. Und alle diese Modelle bergen rechtliche Risiken in sich. Das Einfügen von Werbebannern auf anderen Websites stellt für einen Händler die Frage, ob dies nun ein aktives oder passives Anbieten darstellt. Pop-up-Werbung und Systeme wie Google Adwords verleiten Markeninhaber zu einem extensiven Schutz ihrer Marken, was zu einem Paradigmenwechsel der wirtschaftlichen Aufgabe von Markenrechten führen kann. Schliesslich wird mit neuen Technologien immer mehr in die Privatsphäre der Benutzer eingedrungen, beispielsweise mit auf Kontext basierender Werbung. Es stellt sich die Frage, in welcher Art von Gesellschaft wir leben wollen und wie das Zusammenspiel von rechtlichen, technologischen und gesellschaftlichen Mitteln gestärkt werden kann, um Missbräuche zu verhindern.

Rares sont les domaines à avoir connu un développement aussi fulgurant que la publicité en ligne au cours des dernières années. Selon une étude effectuée par ZénithOptimedia en décembre 2006, les investissements liés à la publicité en ligne seraient passés de 8.6 milliards de dollars en 2000 à plus de 30 milliards en 2007. En 2008, il était attendu que ce montant passe à plus de 44 milliards de dollars<sup>1</sup>. Certes, les chiffres peuvent toujours être contestés en l'absence d'une méthodologie clairement exposée; certes encore, on peut s'attendre à ce que la crise économique ralentisse la croissance en 2009. Il n'en demeure pas moins que la part des investissements pour la publicité en ligne continuera à croître au détriment des autres supports, ne serait-ce qu'en raison de l'avènement du M-Commerce qui multiplie désormais les possibilités d'effectuer de la publicité numérique<sup>2</sup>.

Cette croissance aurait été impossible sans la mise sur pied constante de nouveaux modèles publicitaires. Bien que les bannières publicitaires continuent à prospérer, avec des dépenses estimées à plus de 10 milliards de dollars dans le monde pour 2007, elles ont été depuis plusieurs années dépassées par les liens sponsorisés, pour lesquels des dépenses de plus de 14 milliards de dollars étaient attendues cette même année<sup>3</sup>.

Chaque nouveau modèle économique apportant son lot de questions juridiques, les modèles publicitaires en ligne ne font pas exception. Loin de nous l'intention de résoudre sur quelques pages tous les enjeux juridiques liés à ces nouveaux modèles. Cette contribution s'efforce plutôt de dresser un panorama de questions choisies. Après un bref rappel des principaux modèles existants (I), nous nous intéresserons tour à tour aux bannières publicitaires (II), aux fenêtres flottantes et liens sponsorisés (III) avant de nous tourner vers les réseaux d'affiliations publicitaires (IV). Nous concluons enfin (V).

### I. Les principaux modèles

La publicité en ligne est née avec les bannières publicitaires, soit l'insertion sur le site d'un tiers d'un «panneau publicitaire» faisant la promotion de certaines prestations et permettant à l'internaute intéressé de cliquer sur la bannière pour être renvoyé vers le site du prestataire en question.

Elle a ensuite évolué avec les contrats d'affiliation, que l'on peut définir comme un contrat par lequel un vendeur propose ses produits ou services sur le site d'un tiers (l'affilié), moyennant une rémunération calculée sur les ventes occasionnées sur le site de l'affilié. A titre d'exemple, on peut mentionner des sites comme <amazon.fr><sup>4</sup> ou <barnesandnoble.com><sup>5</sup>, qui recourent à un tel modèle pour permettre une plus large diffusion de leurs prestations.

Sont ensuite apparues les fenêtres flottantes. Par un contrat de service, les annonceurs indiquent au prestataire de services un certain nombre de mots clés<sup>6</sup> qui, une fois insérés dans le moteur de recherche par l'internaute, doivent susciter l'apparition automatique d'une fenêtre publicitaire, dans le but de détourner l'attention de l'internaute et de l'inviter à cliquer sur ladite fenêtre pour se rendre sur le site de l'annonceur plutôt que sur celui initialement recherché (*pop-up advertising*).

En conférant aux annonceurs la possibilité de mettre en place des liens sponsorisés en sus des résultats générés gratuitement par son moteur de recherche, Google a créé le système le plus rémunérateur à ce jour en termes de publicité en ligne. En recourant aux services de Google Adwords<sup>7</sup>, chaque annonceur est en droit de choisir certains mots clés susceptibles d'entraîner l'affichage de son lien et d'indiquer le montant qu'il est prêt à payer à chaque clic sur son lien en établissant son budget mensuel ou quotidien. Ceux qui ont fait «l'enchère» la plus élevée pour un mot clé déterminé emporteront la mise et verront leur lien affiché jusqu'à ce que leur budget soit épuisé<sup>8</sup>, hypothèse dans laquelle les viennent-ensuite prendront alors leur place.

1 Etudes commentées dans le journal du Net, du 14 avril 2008 ([http://www.journaldunet.com/cc/06\\_publicite/epub\\_marche\\_mde.shtml](http://www.journaldunet.com/cc/06_publicite/epub_marche_mde.shtml)).

2 On entend par M-Commerce le *mobile commerce*, soit le commerce suscité à l'heure actuelle essentiellement par les téléphones portables.

3 Ces chiffres sont repris des études mentionnées supra ad n. 1.

4 <<https://partenaires.amazon.fr/>>.

5 <<http://www.barnesandnoble.com/affiliate/index.asp?>>.

6 Il existe certaines variantes.

7 <<https://adwords.google.com>>.

8 Le système est en réalité un peu plus compliqué avec un «score de qualité» défini selon certains paramètres par Google, dans le détail desquels nous n'entrons pas ici faute de place.

On mentionnera enfin les réseaux publicitaires, spécialisés dans le management du marketing en ligne et, en particulier, dans le profilage des consommateurs. Citons par exemple 24/7 Realmedia<sup>9</sup> ou Doubleclick.com<sup>10</sup>.

Nous passerons sous silence la publicité effectuée sur son propre site, qui peut certes poser quelques problèmes en présence d'affirmations trompeuses sur ses propres prestations (art. 3 lit. b LCD) ou dénigrantes pour autrui (art. 3 lit. a LCD), notamment en matière de publicité comparative (art. 3 lit. e LCD). En l'absence de spécificités propres à l'environnement numérique, un traitement de ces questions ne se justifie cependant pas ici. Ne se justifie pas non plus une analyse autonome du contrat d'affiliation, qui pose davantage de questions sous l'angle du droit des contrats que sous l'angle de la publicité<sup>11</sup>. Nous écarterons enfin de cette étude la publicité par e-mail, en particulier le *spamming*, qui pose des problèmes différents de ceux rencontrés s'agissant de la publicité sur le site d'un tiers qui nous intéresse ici<sup>12</sup>.

## II. Les bannières publicitaires

C'est avant tout dans le cadre de réseaux de distribution exclusive que l'insertion de bannières publicitaires sur le site d'un tiers suscite quelques interrogations. Imaginons le titulaire d'une marque enregistrée sur le plan international, qui décide de conférer à un agent donné le droit exclusif de distribuer ses produits sur son territoire. Bien souvent, le contrat de distribution exclusive contiendra une clause de «*best efforts*», destinée pour le titulaire à s'assurer que le distributeur, exclusif fera tout ce qui est raisonnablement en son pouvoir pour promouvoir la distribution et les ventes des produits concernés. Le distributeur est-il alors en droit d'insérer une bannière publicitaire sur le site d'un tiers pour promouvoir ces produits et satisfaire à son obligation?

Répondre à la question nécessite que l'on distingue les ventes actives des ventes passives. Le chiffre 51 des lignes directrices sur les restrictions verticales<sup>13</sup>, adoptées le 13 octobre 2000 pour faciliter l'interprétation du Règlement (CE) n° 2790/1999 de la Commission, du 22 décembre 1999 concernant l'application de l'art. 81 § 3 du traité à des catégories d'accords verticaux et pratiques concertées, les définit comme suit: «par «ventes actives», on entend: le fait de prospecter des clients individuels à l'intérieur du territoire exclusif ou parmi la clientèle exclusive d'un autre distributeur, par exemple par *publipostage* ou au moyen de visites, le fait de prospecter une clientèle déterminée ou des clients à l'intérieur d'un territoire donné concédés exclusivement à un autre distributeur, par le biais d'annonces publicitaires dans les médias ou d'autres actions de promotion ciblées situées dans ce territoire, [...]. Par «ventes passives», on entend: le fait de satisfaire à des demandes non sollicitées, émanant de clients individuels, en assurant la livraison des biens ou la prestation des services demandés par ces clients. Toute publicité ou action de promotion générale, soit dans les médias, soit sur internet, qui atteint des clients établis sur les territoires exclusifs d'autres distributeurs, ou faisant partie d'une clientèle allouée à d'autres distributeurs, mais qui est un moyen raisonnable d'atteindre des clients situés en dehors de ces territoires ou d'une telle clientèle, par exemple

pour toucher des clients situés sur des territoires non exclusifs ou sur son propre territoire, est considérée comme une vente passive.»

Sur la base de ce qui précède, on peut considérer que l'insertion d'une bannière publicitaire par un distributeur exclusif suisse sur un site français en «.fr» constituerait une forme de démarchage inadmissible, assimilable à une vente active puisque ciblée sur le public français, par hypothèse attribué à un autre distributeur. En revanche, l'insertion d'une bannière sur un site en «.com» ou «.net» ne devrait pas entraîner de problèmes sous l'angle du droit de la concurrence, puisqu'on peut y voir une forme de «promotion générale» au sens des lignes directrices, sans rattachement à un public déterminé. Ces quelques explications démontrent que les parties auront tout intérêt à déterminer les droits et obligations du distributeur s'agissant de la publicité en ligne, de manière à éviter tout litige ultérieur<sup>14</sup>.

## III. Les fenêtres flottantes (*pop-up advertising*) et les liens sponsorisés

Nous traiterons ici simultanément des fenêtres flottantes et des liens sponsorisés, dans la mesure où ces modèles publicitaires ont donné aux titulaires de marques l'occasion d'étendre la portée de leurs droits exclusifs<sup>15</sup>.

### 1. Les fondements économiques donnés au droit des marques

A titre liminaire, il est bon de rappeler que la marque se définit comme un signe de produits ou de services d'une entreprise, propre à distinguer ces prestations de celles d'autres entreprises. Cette notion se retrouve tant au niveau national que sur le plan régional ou international<sup>16</sup>. Le rôle économique attaché à la marque consiste donc à faciliter la recherche de pro-

9 <<http://www.247realmedia.com>>.

10 <<http://www.doubleclick.com>>.

11 Voir au sujet du contrat d'affiliation: Meyer-Hauser, *Der Affiliate Vertrag*, in: *Geschäftsplattform Internet*, Zurich 2000, 149.

12 Voir au sujet du *spamming* depuis l'entrée en vigueur de l'art. 3 lit. o LCD: Dudli, *Spamming in der Schweiz – Rechtslage und ungelöste Probleme*, sic! 2007, 563; Anderhub, *Zivilrechtliche Ansprüche gegen den Versand von elektronischer Massenwerbung (Spam) – Unter besonderer Berücksichtigung des neuen Art. 3 lit. o UWG*, Zurich 2008.

13 JO n° C 291 du 13 octobre 2000, 1.

14 Pour un examen des autres problèmes liés à l'utilisation d'Internet dans le cadre de réseaux de distribution, voir: Gilliéron, *Accords de distribution et Internet*, in: Gilliéron/Ling (éd.), *Les accords de distribution*, Lausanne 2005, 155 et les références citées.

15 Pour une analyse plus approfondie de cette question, voir: Gilliéron, *Online Advertising Business Models and Distinctive Signs: Should One Rethink the Concept of Confusion*, 39 IIC 688 (2008).

16 Voir par exemple: art. 1 LPM (droit suisse); art. L 711-1 CPI (droit français); Sec. 1052 Lanham Act (droit américain); art. 4 du Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire; art. 15 al. 1<sup>er</sup> ADPIC.

duits ou services déterminés parmi la gamme de prestations offertes aux consommateurs. En tant qu'identificateur, elle permet à ces derniers de s'orienter plus facilement dans l'offre qui leur est proposée, en réduisant leurs coûts de recherche. A ce titre, la marque relève donc de «l'économie de l'information»<sup>17</sup>. Ce rôle économique de la marque n'a pas été seulement reconnu par la Cour Suprême des Etats-Unis<sup>18</sup>, mais aussi par le Tribunal fédéral et le Tribunal administratif fédéral<sup>19</sup>.

Rapidement, les titulaires de marques ont toutefois cherché à étendre la protection qui leur était conférée à des hypothèses où aucun risque de confusion n'existait véritablement, de manière à éviter tout parasitisme. Ce mouvement, initié par les titulaires de marques jouissant d'une forte réputation, a conduit à la reconnaissance d'une protection élargie en faveur des marques dites de haute renommée<sup>20</sup>. D'un point de vue économique, cette protection constitue un tournant important, puisque la marque n'est plus uniquement protégée comme un signe porteur d'informations, mais bien comme un actif immatériel auquel un certain goodwill est rattaché. Ce sont donc bien les investissements qui sont protégés, ce qui rapproche du même coup la marque des brevets d'invention ou du droit d'auteur, domaines dans lesquels la protection a pour objectif de protéger les investissements consentis en interdisant une exploitation parasitaire par des tiers (théorie de l'économie des biens publics).

Si l'extension donnée au droit des marques s'en est tenue là dans nos droits continentaux, il en est allé différemment aux Etats-Unis avec l'apparition d'une nouvelle doctrine qu'il n'est pas inutile de mentionner, puisqu'on la retrouve aujourd'hui dans les actions intentées par les titulaires de marques à l'encontre des modèles publicitaires en ligne: la «*initial interest confusion doctrine*». Développée par la Cour d'appel du 2<sup>e</sup> Circuit en 1975<sup>21</sup>, cette théorie a pour conséquence qu'une violation du droit des marques peut être admise indépendamment de toute confusion en raison du simple fait que la désignation attaquée, qui s'inspire de celle du titulaire de la marque, est susceptible de détourner l'attention des consommateurs. Peu importe qu'aucune confusion n'existe au moment de l'achat; c'est bien l'intérêt initial indûment suscité pour un produit tiers qui est sanctionné<sup>22</sup>.

Cette évolution témoigne d'un déplacement clair de la théorie de l'économie de l'information (réduire les frais de recherche des consommateurs en leur donnant des informations par la marque) à la théorie des biens publics (protection des investissements consentis par le titulaire destinés à éviter tout parasitisme). Ce changement de paradigme trouve sa démonstration la plus concrète dans les actions intentées par les titulaires de marques à l'encontre des nouveaux modèles publicitaires, non seulement aux Etats-Unis, mais aussi en Europe. Nous commencerons par les fenêtres flottantes (2.) pour nous tourner ensuite du côté des liens sponsorisés (3.).

## 2. Les fenêtres flottantes

Les fenêtres flottantes ont essentiellement donné lieu à trois affaires<sup>23</sup> rendues aux Etats-Unis à l'encontre d'une seule et même société, WhenU.com, Inc. Cette société contractait avec divers annonceurs qui lui envoyaient leur publicité. WhenU choisissait ensuite au sein de son répertoire les divers mots-clés qui, une fois tapés par l'internaute, suscitaient l'apparition des fenêtres flottantes des annonceurs. Lorsque les internautes décidaient de télécharger le logiciel «Save Now» mis gratuitement à disposition par WhenU, ils téléchargeaient simultanément le répertoire de la société permettant l'apparition des fenêtres flottantes de ses annonceurs. La question qui se posait dans ces affaires était la suivante: l'apparition d'une fenêtre flottante constitue-t-elle une violation du droit des marques lorsque le mot clé utilisé par l'internaute qui a entraîné l'apparition de la fenêtre constitue la marque d'un tiers?

Dans les deux premières affaires, le Tribunal du District Est de l'Etat de Virginie (*Eastern District of Virginia*) et celui du District Est de l'Etat du Michigan (*Eastern District of Michigan*) ont répondu par la négative et débouté les parties demandereses de leurs actions pour les raisons suivantes<sup>24</sup>: tout d'abord, les internautes ont volontairement téléchargé le logiciel et du même coup consenti à l'apparition de fenêtres flottantes, un argument étrange puisqu'il n'empêche en rien les tiers titulaires de droits exclusifs d'intenter action à l'encontre de WhenU<sup>25</sup>. En deuxième lieu, les fenêtres flottantes ne suscitaient aucun risque de confusion, puisqu'elles apparaissaient dans un cadre séparé, distinct du site recherché, expressément muni de la désignation «*WhenU-branded website*»; de ce fait, l'apparition de ces

17 A ce sujet: Economides, *The Economics of Trademarks*, 78 *Trademark Reporter* 523, 527 (1998); Landes/Posner, *The Economic Structure of Intellectual Property Law*, Cambridge/London 2003, 168: «[t]he value of a trademark to the firm that uses it to designate its brand is the saving in consumers' search costs made possible by the information that the trademark conveys or embodies about the quality of the firm's brand.»

18 *Qualitex, Co. v. Jacobson Products Co., Inc.*, 514 U.S. 159 (1994).

19 ATF 119 II 473 c. 2c, JdT 1994 I 358 (Radion): «[l]a fonction principale et le but de la marque sont de distinguer une marchandise particulière de marchandises identiques ou similaires, de manière à ce qu'une individualisation de cette marchandise et même de son fabricant soit rendue possible. Le consommateur doit avoir les moyens de retrouver un produit qu'il a apprécié parmi la multitude des produits offerts». Pour le Tribunal administratif fédéral, voir: sic! 2007, 905 c. 4.5 (Silk Cut) et sic! 2007, 749 (Cellini).

20 Voir, par exemple: art. 15 LPM; art. L. 713-5 CPI; Sec. 1125 lit. c Lanham Act; art. 9 al. 1<sup>er</sup> lit. c du Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire; art. 16 al. 3 ADPIC.

21 *Grotrian. v. Steinway*, 523 F.2d 1242 (2<sup>nd</sup> Cir. 1975).

22 *Playboy Enterprises v. Netscape Communications*, 354 F.3d 1020, 1025 (9<sup>th</sup> Cir. 2004): «[i]nitial interest confusion is customer confusion that creates initial interest in a competitor's product.»

23 On rend une décision, pas une affaire...

24 *U-Haul International, Inc. v. WhenU.com, Inc.*, 297 F.Supp.2d 773 (E.D. Va., 5 septembre 2003); *Wells Fargo & Co. v. WhenU.com, Inc.*, 293 F. Supp.2d 734 (E.D. Mich., 19 novembre 2003). Ces affaires ont également été examinées en Suisse par Jaccard, La publicité sur Internet, in: Ragueneau (éd.), *Internet 2003*, Lausanne 2004, 83.

25 En ce sens également: Jaccard (n. 24), 101-102.

fenêtres n'empêchait en rien l'internaute d'accéder au site recherché, puisqu'il lui suffisait de les fermer. Ensuite et corollairement, ces fenêtres n'apparaissaient pas sur les sites des parties demanderesse, ne les modifiaient et n'interagissaient d'aucune manière avec eux. Enfin, le procédé constituait pour ces tribunaux une forme de publicité comparative admissible.

Dans une troisième affaire plus récente, le Tribunal du District Sud de l'Etat de New York (*Southern District of New York*) a jugé en sens contraire et enjoint WhenU d'empêcher l'apparition de fenêtres flottantes lors de l'insertion dans un moteur de recherche d'un mot clé équivalent à la marque d'un tiers<sup>26</sup>. Ce jugement a toutefois été cassé en appel par la Cour d'appel du 2<sup>e</sup> Circuit<sup>27</sup>, pour laquelle le recours à une marque comme mot clé ne constituait pas un «usage dans le commerce» comme l'exige le Lanham Act.

Les résultats différents auxquels ont abouti les tribunaux de première instance s'expliquent aisément au regard des fondements économiques précités: alors que les tribunaux de Virginie et du Michigan ont fondé leur raisonnement sur une conception classique du droit des marques comme un signe pourvoyeur d'informations destiné à réduire les frais de recherche des consommateurs (économie de l'information), le tribunal new-yorkais a considéré que le recours à la marque d'un tiers pour susciter l'apparition d'une fenêtre flottante constituait une forme de parasitisme des investissements consentis, indépendamment de tout risque de confusion (économie des biens publics). Le renversement par la Cour d'appel du 2<sup>e</sup> Circuit constitue une certaine surprise, puisque ce tribunal était à l'origine de la «*initial interest confusion doctrine*»; il n'en témoignait pas moins d'une volonté de s'en tenir en la matière à une conception classique du droit des marques, de manière à éviter une extension trop large des droits des titulaires. Les efforts des titulaires se sont toutefois poursuivis avec les liens sponsorisés.

### 3. Les liens sponsorisés

Les liens sponsorisés fonctionnant sur la base de mots clés, il est bon de mentionner dans un premier temps la jurisprudence relative à l'insertion de *meta-tags* dans le code html des pages webs, un modèle précédemment utilisé par les titulaires de sites à l'époque où les moteurs de recherche fonctionnaient par reconnaissance de ces *meta-tags*.

#### A. Les *meta-tags*

Les tribunaux français sont les premiers à s'être demandé si l'insertion de la marque d'un tiers comme *meta-tag* pouvait constituer une violation de droit. Leur réponse a constamment été affirmative lorsque les prestations offertes par les parties étaient identiques ou similaires<sup>28</sup>. Après des décisions allant dans un sens ou dans un autre<sup>29</sup>, le *Bundesgerichtshof* s'est rallié au courant majoritaire en considérant dans un arrêt du 18 mai 2006 qu'une telle insertion constituait bien une violation du droit des marques<sup>30</sup>.

Cette jurisprudence peut surprendre, puisque la marque utilisée à titre de *meta-tag* n'est pas visible pour le consommateur lorsqu'il surfe sur Internet. Une interprétation classique du

droit des marques, reposant sur l'économie de l'information, aurait donc dû conduire les tribunaux à dénier toute violation du droit des marques, pour envisager en lieu et place l'application du droit de la concurrence déloyale, plus à même de sanctionner le comportement parasitaire de l'usurpateur<sup>31</sup>. L'admission des actions intentées sous l'angle du droit des marques témoigne donc d'une volonté de la part des tribunaux de protéger les investissements et le goodwill rattachés à la marque, indépendamment de tout risque de confusion. C'est bien le détournement possible de la clientèle au moment de la recherche, et non plus au moment de la consultation du site qui justifie l'application du droit des marques, selon une motivation qui n'est pas sans rappeler la «*initial interest confusion doctrine*» du droit américain; de l'économie de l'information, le passage à l'économie des biens publics est manifeste.

Réticents à admettre une violation du droit des marques en matière de fenêtres flottantes, les tribunaux américains se sont pourtant montrés favorables aux titulaires de marques en ce qui concernait l'utilisation de leurs marques comme *meta-tags*. Dans le *leading case* en la matière, la Cour d'appel du 9<sup>e</sup> Circuit a admis qu'en dépit de l'absence d'un risque de confusion au sens strict, il y avait néanmoins «*initial interest confusion*», en ce sens qu'en recourant aux termes «*moviebuff.com*» ou «*MovieBuff*» à titre de *meta-tags* pour détourner les consommateurs recherchant la société de location de films dudit nom au profit de West Coast, cette dernière profitait indûment du goodwill développé par la partie demanderesse<sup>32</sup>. Là encore, la référence au goodwill, véritable valeur protégée par la «*initial interest confusion doctrine*», est une référence claire à un droit des marques interprété sur un fondement reposant sur une économie de biens publics, où l'information donnée au consommateur et le risque de confusion n'ont en réalité plus de rôle à

26 *1-800 Contacts, Inc. v. WhenU.com and Vision Direct, Inc.*, 309 F. Supp.2d 467 (S.D.N.Y., 22 décembre 2003).

27 *1-800 Contacts, Inc. v. WhenU.com and Vision Direct, Inc.*, 414 F.3d 400 (2<sup>nd</sup> Cir, 2005).

28 *Pacenet*, TGI Draguignan, 18 décembre 1998; *Distrimart*, CA Paris, 14 mars 2001; *Nomad*, TGI Paris, 5 avril 2002; *Vuitton*, TGI Nanterre, 25 juin 2002; *Odin*, TGI Paris, 29 octobre 2002.

29 En faveur d'une violation du droit des marques: *Dialprog*, LG Frankfurt-am-Main, 14 décembre 1999; *Hanseatic*, OG München, 6 avril 2000; *Steihöfel*, LG Hamburg, 6 juin 2001. En défaveur: *Kotte*, OG Düsseldorf, 17 février 2004.

30 *Impuls*, BGH, 26 mai 2006, GRUR 2007, 65. Le principe de spécialité, soit l'offre de prestations identiques ou similaires par les parties, doit bien entendu être respecté, réserve étant faite du cas particulier de la marque de haute renommée.

31 Cherpillod, *Le droit suisse des marques*, Lausanne 2007, 261; Strowel, *Google et les nouveaux services en ligne: quels effets sur l'économie des contenus, quels défis pour la propriété intellectuelle*, JT 2007 589, 593.

32 *Brookfield Communications v. West Coast*, 174 F.3d 1036, 1063 (9<sup>th</sup> Cir. 1999): «[a] sizeable number of consumers who were originally looking for Brookfield's product will simply decide to utilize West Coast's offerings instead. Although there is no source confusion in the sense that consumers know they are patronizing West Coast rather than Brookfield, there is nevertheless initial interest confusion in the sense that, by using 'moviebuff.com' or 'MovieBuff' to divert people looking for 'MovieBuff' to its web site, West Coast improperly benefits from the goodwill that Brookfield developed in its mark.»

jouer. Cette mouvance a été confirmée par les décisions qui ont suivi<sup>33</sup>.

Cette évolution s'est confirmée en matière de liens sponsorisés.

### B. Les liens sponsorisés

La doctrine de l'«*initial interest confusion*» a été expressément retenue par la Cour d'appel du 9<sup>e</sup> Circuit dans l'affaire *Playboy v. Netscape*<sup>34</sup>. La Cour a considéré que la confusion créée à la source, soit en l'espèce lors de la recherche, profitait du goodwill rattaché à la marque Playboy en détournant l'attention des internautes; une action fondée sur le droit des marques était donc possible<sup>35</sup>. Cette décision a été confirmée par la suite<sup>36</sup>.

En Allemagne, la majorité des tribunaux considère que l'utilisation de la marque d'un tiers comme *keyword* constitue une violation de ce droit<sup>37</sup>, tandis qu'une minorité s'en tient à une interprétation classique du droit des marques et nie tout risque de confusion puisque la marque utilisée comme *keyword* n'est jamais visible pour l'internaute<sup>38</sup>. Au vu de la décision *Impuls*, il semble désormais difficile pour les instances inférieures de nier une violation du droit des marques en cas d'utilisation de la marque d'un tiers comme *keyword*.

En France, la situation est encore plus claire. Sous réserve d'un arrêt strasbourgeois isolé qui a nié tout risque de confusion en se référant à une interprétation classique du droit des marques<sup>39</sup>, tous admettent que l'utilisation par un tiers comme *keyword* d'une marque qui n'est pas la sienne viole le droit à la marque du légitime ayant droit<sup>40</sup>. Les tribunaux français sont toutefois allés beaucoup plus loin. Alors que les tribunaux allemands rejettent toute responsabilité de Google pour le fonctionnement de Google Adwords<sup>41</sup>, les tribunaux français n'hésitent pas à considérer Google responsable, que ce soit sur un plan délictuel, en particulier à Paris<sup>42</sup>, ou sous l'angle du droit des marques, en particulier à Nanterre<sup>43</sup>. De telles décisions sont pour le moins surprenantes. Comment Google peut-il être tenu directement responsable sous l'angle du droit des marques, alors qu'il ne propose généralement pas de prestations identiques ou similaires aux parties demanderesse?

Bien qu'à notre avis erronées, de telles décisions montrent le résultat auquel pourrait aboutir une application du droit des marques où ni le risque de confusion ni les activités déployées par les parties n'auraient d'importance.

## 4. La marque comme droit absolu de propriété

Les développements qui précèdent témoignent d'un changement de paradigme dans l'application du droit des marques. Conçu à la base comme un identificateur permettant aux internautes de s'orienter dans la multitude de produits ou services proposés, la marque est aujourd'hui un actif immatériel pour lequel des investissements considérables sont consentis. Fort logiquement, les titulaires s'efforcent du même coup de s'affranchir de la seule exigence du risque de confusion pour étendre leurs droits dans des hypothèses où ce seul risque – absent – ne leur permettrait pas d'obtenir gain de cause. La

jurisprudence rendue en matière de modèles publicitaires en ligne est la dernière étape de ce développement. Le fondement économique du droit des marques se détourne ainsi de l'économie de l'information pour se rapprocher de l'économie des biens publics sur laquelle repose la protection conférée aux brevets ou au droit d'auteur.

Pourtant, de nombreuses questions demeurent: à comparer un étalage dans un magasin où les produits de plusieurs prestataires sont alignés les uns à côté des autres, le recours à la marque d'un tiers comme *keyword*, qui permet d'apparaître dans la liste de résultats, ne permet-elle pas simplement d'accroître l'offre proposée au consommateur et, à l'image d'un grand magasin, de lui garantir une comparaison plus large dans le choix qui s'offre à lui, sans pour autant susciter un risque de confusion? Ne s'agit-il pas, d'une certaine manière, d'une forme de publicité comparative indirecte? Telles sont les questions auxquelles la Cour de justice des Communautés

33 *Promated Indus., Ltd v. Equitrac Corp.*, 300 F.3d 808 (7<sup>th</sup> Cir. 2002); *Checkpoint Sys. v. Check Point Software Techs, Inc.*, 269 F.3d 270 (3<sup>rd</sup> Cir. 2001); *Bihari v. Gross*, 119 F. Supp.2d 309 (S.D.N.Y. 2000).

34 *Playboy Enterprises v. Netscape Communications*, 354 F.3d 1020 (9<sup>th</sup> Cir. 2004).

35 *Id.*, 1025: «[s]ome consumers, initially seeking PEI's sites, may initially believe that unlabeled banner advertisements are links to PEI's sites or to sites affiliated with PEI. Once they follow the instructions to 'click here', and they access the site, they may well realize that they are not at a PEI-sponsored site. However, they may be perfectly happy to remain on competitor's site, just as the *Brookfield* court surmised that some searchers initially seeking Brookfield's site would happily remain on West Coast's site. The internet user will have reached the site because of defendant's use of PEI's mark. Such use is actionable.»

36 *Government Employees Ins. Co. v. Google, Inc.*, 330 F. Supp.2d 700 (E.D. Va. 2004); *Rescuecom Corp. v. Computer Troubleshooters USA, Inc.*, 464 F. Supp.2d 1263 (N.D. Ga. 2006); *800-JR Cigar v. Goto.com*, 437 F. Supp. 2d 373 (D.N.J. 2006); *Buying for the Home v. Humble Adobe*, 459 F. Supp.2d 310 (D.N.J. 2006); *Edina Realty v. theMLSOnline*, No. 04.4371 (JRT/FLN), 2006 U.S. Dist. LEXIS 13775 (D. Minn., Mar. 20, 2006); *J.G. Wentworth, S.S.C. v. Settlement Funding LLC*, No. 06-0597, 2007 U.S. Dist. LEXIS 288 (E.D. Pa. Jan 4, 2007).

37 LG Braunschweig, 4 février 2008; OG Braunschweig, 12 juillet 2007; OG München, 6 décembre 2007; OG Stuttgart, 26 juillet 2007; OG Dresden, 1<sup>er</sup> janvier 2007; LG Berlin, 21 novembre 2006.

38 OG Cologne, 31 août 2007, qui a considéré de manière discutable que les *keywords* ne pouvaient être traité comme des *meta-tags* et émis des doutes quant au raisonnement du *Bundesgerichtshof* dans l'arrêt *Impuls*.

39 *Atrya*, TGI Strasbourg, 20 juillet 2007.

40 *Cnrrh, Pierre Alexis T.*, TGI Nanterre, 12 décembre 2004, confirmé par CA Versailles, 23 mars 2006; *Amen*, 24 juin 2005; *Corb's*, TGI Paris, 5 octobre 2005; *Kertel*, 8 décembre 2005; *Auto IES*, TGI Paris, 27 avril 2006; *Iliad*, TGI Paris, 31 octobre 2006; *Rentabiliweb*, TGI Lyon, 13 mars 2008.

41 LG Hamburg, 21 septembre 2004 confirmé sur appel par OG Hamburg, 4 mai 2006; LG München, 3 décembre 2003 (en relation avec Google AdSense).

42 *Kertel*, TGI Paris, 8 décembre 2005; *Gifam*, TGI Paris, 12 juillet 2006, confirmé sur appel, CA Paris, 1<sup>er</sup> février 2008; *Auto IES*, TGI Paris, 27 avril 2006; *Laurent C.*, TGI Paris, 13 février 2007.

43 *Viaticum Luteciel*, TGI Nanterre, 13 octobre 2005, confirmé sur appel, CA Versailles, 10 mars 2005; *Hôtels Méridien*, TGI Nanterre, 2 mars 2006, confirmé sur appel, CA Versailles, 25 mai 2007; *Louis Vuitton*, CA Paris, 28 juin 2006; *TWD Industrie*, CA Aix-en-Provence, 12 décembre 2007; *Rentabiliweb*, TGI Lyon, 13 mars 2008.

européennes, saisie par la Cour de cassation le 20 mai 2008, devra répondre<sup>44</sup>. La réponse ne sera pas sans influence sur l'avenir du droit des marques. A supposer que la Cour considère une telle utilisation comme illicite, le droit à la marque se rapprochera toujours plus d'un droit de propriété. Certaines externalités positives demeurent possibles aussi longtemps que la protection conférée à la marque s'articule autour du risque de confusion, que l'on pense à la publicité comparative ou à l'utilisation de la marque par un détaillant pour promouvoir des produits originaux ou des pièces de rechange<sup>45</sup>. A partir du moment en revanche où l'exploitation du goodwill rattaché à la marque et sa valeur deviennent le critère déterminant, de telles utilisations pourraient devenir illicites, ce qui conduirait à la suppression des externalités positives tolérées aujourd'hui<sup>46</sup>. Une concurrence loyale implique-t-elle l'absence de toute concurrence? Certainement pas; il reste à espérer que la Cour de justice s'en souviendra. L'avenir le dira.

#### IV. Les réseaux d'affiliation publicitaire

Les entreprises s'efforcent aujourd'hui de cibler leurs publics en personnalisant les publicités (*customized marketing*)<sup>47</sup>. Cette individualisation nécessite la collecte d'informations sur les utilisateurs. Les nouvelles technologies offrent des outils toujours plus performants pour ce faire, et certaines sociétés comme 24/7 Real Media, NebuAD ou DoubleClick se sont spécialisées en la matière.

Les données collectées peuvent être de deux ordres: soit elles permettent d'identifier directement l'utilisateur, ce qui peut être le cas lors du remplissage d'un formulaire où l'internaute indique ses nom, prénom et adresse; soit elles ne le permettent pas directement, mais offrent des indications importantes quant au comportement de l'utilisateur, par exemple dans les sites qu'il consulte ou quant à ses occupations. Si ces dernières données n'offrent guère d'intérêt prises de manière isolée sinon à des fins statistiques, leur intérêt devient évident une fois recoupées aux premières. Or, les occasions offertes par les nouvelles technologies pour recouper ces données sont nombreuses, que l'on pense aux *cookies*, *spywares*, aux recherches effectuées par les internautes sur les moteurs de recherche, aux logs des sites consultés et autres formulaires en ligne. Le traçage de l'internaute et son profilage deviennent aujourd'hui monnaie courante et d'autant plus facile que les adresses autrefois dynamiques et changeantes lors des connexions téléphoniques deviennent aujourd'hui statiques avec les connexions haut-débit.

On imagine aisément l'inquiétude que peut susciter une société comme Google quant au respect des données de ses utilisateurs, lorsque l'on sait que Google est en mesure de connaître les recherches effectuées par chaque utilisateur, de les recouper avec les diverses données récoltées, par exemple lors de l'ouverture d'un compte Gmail susceptible d'identifier l'internaute, sans compter la lecture possible des e-mails échangés pour offrir de la publicité contextualisée. Le montant supérieur à 3 milliards de dollars déboursé par Google en 2008 pour acquérir DoubleClick, soit plus du double de YouTube, et la valeur boursière de sites comme MySpace ou Facebook n'est donc guère surprenante lorsque l'on pense à la mine d'informations

et de données que possèdent les éditeurs de ces sites sur leurs utilisateurs.

Certes, les sites commerciaux considèrent qu'en délivrant de la publicité contextualisée, ils rendent en réalité service à leurs utilisateurs en répondant au mieux à leurs besoins. Des études empiriques conduites aux Etats-Unis montrent toutefois que tel n'est pas le cas. On peut ainsi mentionner que 80% des utilisateurs se sentent concernés par les questions touchant au respect de leur vie privée, que 70% auraient renoncé à un achat pour éviter d'avoir à divulguer certaines informations et que 41% auraient donné des informations fausses au cours des six derniers mois pour éviter d'avoir à divulguer des données considérées personnelles<sup>48</sup>. Ce souci, qui pèse sur le bon développement du commerce électronique, est légitime. Bien que les lois de protection des données contiennent en Europe des exigences strictes quant aux informations qui doivent être communiquées aux personnes concernées<sup>49</sup>, au principe de finalité, de proportionnalité<sup>50</sup> et aux droits des utilisateurs<sup>51</sup>, rares sont les sites à respecter ces principes. Bien souvent, l'internaute ignore le type d'informations qui est collecté à son sujet, n'a aucun contrôle sur l'exploitation de ses données, n'en est pour ainsi dire pas avisé et se trouve face à des difficultés quasi insurmontables lorsqu'il s'agit de clore un compte, les sociétés faisant tout ce qui est en leur pouvoir pour conserver les données obtenues.

44 La décision de la CJCE n'avait toujours pas été rendue au moment de la rédaction de cet article. Sur cette question en droit américain, voir: Goldman, *Deregulating Relevancy in Internet Trademark Law*, 54 Emory L.J. 507 (2005). En droit suisse: Reinle/Obrecht, *Markenrechtsverletzungen durch Google Adwords*, sic! 2009, 112, qui considèrent que l'utilisation en qualité de keyword constitue bien un usage à titre de marque. Les auteurs en déduisent cependant un peu hâtivement l'admissibilité d'une action fondée sur le droit des marques, sans s'interroger sur la notion de risque de confusion.

45 Voir par exemple en droit suisse: *Audi*, ATF 128 III 146.

46 De nombreux auteurs se sont inquiétés Outre-Atlantique de cette évolution: Dogan/Lemley, *Trademarks and Consumer Search Costs on the Internet*, 41 Hous. L. Rev. 777 (2004); Klein/Glazer, *Reconsidering Initial Interest Confusion on the Internet*, 93 Trademark Reporter 1035 (2003); Sharrock, *Realigning the Initial Interest Confusion Doctrine with the Lanham Act*, 25 Whittier L. Rev. 53 (2003); Sidbury, *Comparative Advertising on the Internet: Defining the Boundaries of Trademark Fair Use for Internet Metatags and Trigger Ads*, 3 N.C.J.L. & Tech. 25 (2001).

47 A titre d'exemple, on peut citer des sites comme <amazon> où l'internaute se voit proposer des livres censés l'intéresser suivant ses consultations et acquisitions précédentes.

48 Etudes conduites en 2006 et 2007 par Ponemon Institute et eMarketer, citées par Laudon/Guercio Traver, *E-commerce: business – technology – society*, Pearson 2008, 491 et 506.

49 Art 4 al. 4 et 5 LPD et surtout l'art. 7a LPD.; art. 6 de la Directive 2002/58/CE 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; art. 10 de la Directive 95/46/CE 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.

50 Art. 4 al. 2 à 4 LPD; art. 6 de la Directive 2002/58 sur la vie privée et les communications électroniques; art. 6 de la Directive 95/46 sur les données à caractère personnel.

51 Art. 5 LPD (droit de correction en cas d'inexactitude), art. 8 LPD (droit d'accès), art. 15 LPD (voies de droit); art. 12 de la Directive 95/46 sur les données à caractère personnel.

La situation est encore plus compliquée au vu de l'importance des sites localisés aux Etats-Unis, où le lobbying de l'industrie a empêché l'adoption de normes équivalentes à celles existant en Europe. Certes, il serait faux d'affirmer qu'aucune disposition n'existe en la matière, mais le niveau de protection conféré et le champ d'application de ces normes sont moindres<sup>52</sup>. Pour lutter contre ce niveau de protection insuffisant, plusieurs réponses ont été apportées. Aux Etats-Unis tout d'abord, on dénombre plusieurs développements: certains Etats ont adopté leur propre législation<sup>53</sup>; la *Federal Trade Commission* s'est efforcée de développer en 2000 et 2007 des lignes directrices cependant sans force contraignante; l'industrie s'est regroupée sous certaines entités comme la *Online Privacy Alliance*<sup>54</sup> pour adopter certains sceaux de confiance conférant certaines garanties aux utilisateurs<sup>55</sup>, ou la *Network Advertising Alliance* pour l'industrie publicitaire dans le but d'adopter ses propres lignes directrices<sup>56</sup>; enfin, des regroupements privés (*privacy advocacy groups*) se sont multipliés pour défendre les utilisateurs<sup>57</sup>. Sur le plan international, des accords ont été passés entre l'Union européenne et les Etats-Unis, respectivement la Suisse et les Etats-Unis en décembre 2008<sup>58</sup>, sous forme de *safe harbors* pour garantir un niveau suffisant de protection lors de l'échange transfrontalier de données. Enfin, certaines réactions se font jour: tout d'abord sur le plan juridique, que l'on pense à la récente *class action* intentée en novembre 2008 en Californie contre NebuAD<sup>59</sup>, ou à la recommandation de la Commission européenne d'avril 2008 de ne conserver les logs que pour une durée maximale de six mois, qui a contraint les moteurs de recherche à réduire la durée de conservation de leurs logs<sup>60</sup>; ensuite, divers outils technologiques sont aujourd'hui disponibles pour éviter une agression trop poussée des utilisateurs, que l'on pense aux *spyware blockers*, *pop-up blockers*, *cookie blockers*, *secure e-mail*, procédés d'anonymisation ou *privacy policy readers* auxquels chacun a désormais accès.

On le constate, la solution donnée au problème posé par les incursions toujours plus agressives rendues possibles par les nouvelles technologies ne viendra pas uniquement de la loi, mais également de l'architecture de l'Internet. Outre les outils technologiques mis à la disposition des utilisateurs, l'une des grandes difficultés posées par le développement commercial d'Internet réside dans le fait que le contrôle des données est en réalité assuré par les sites en lieu et place des utilisateurs. Une solution possible consisterait à mettre en place des outils remettant l'utilisateur au centre de ses propres données, en créant une sorte de passeport numérique détenu par l'utilisateur<sup>61</sup>, qui permettrait aux différents sites d'extraire uniquement les données nécessaires au but recherché (*user centric models*). L'interopérabilité devrait au surplus être garantie. Plusieurs projets sont à l'étude en la matière<sup>62</sup>. Autre est la question de savoir s'ils auront un jour une chance d'aboutir, au vu de l'intérêt financier qu'ont désormais les entreprises à conserver leurs données sans laisser les utilisateurs en prendre le contrôle.

## V. Conclusion

Les questions suscitées par les modèles publicitaires en ligne sont nombreuses et touchent à tous les domaines, que l'on pense aux contrats (bannières publicitaires), au droit des marques (fenêtres flottantes et liens sponsorisés) ou à la protection des données (réseaux publicitaires) pour n'en citer que trois examinées dans la présente contribution. Le survol de ces questions montre qu'à l'heure où la concurrence se fait toujours plus forte, les titulaires cherchent à protéger de manière toujours plus large leurs actifs immatériels, et qu'ils n'hésitent pas à recourir à des méthodes intrusives pour atteindre chaque consommateur de manière individualisée. Il reste à espérer que le droit à la marque ne se transformera pas en un pur droit de propriété susceptible d'entraver l'information aux consommateurs, et que les efforts conjugués du droit et de la technologie offriront à ces derniers la possibilité de lutter contre des incursions massives en réalité peu désirées.

52 La plupart des législations qui ont été adoptées sur le plan fédéral ont trait aux rapports entre les individus et les autorités plus qu'entre entités relevant du droit privé: Freedom of Information Act (1966), Privacy Act (1974), Electronic Communications Privacy Act (1986); E-Government Act (2002). Certaines touchent toutefois aux nouveaux modes de communications: Cable Communication Policy Act (1984); Video Privacy Protection Act (1988) ou le Child Online Privacy Protection Act (1998) (données citées dans: Laudon/Guercio Traver [n. 48], 494).

53 Seize états ont ainsi une législation qui imposent aux sites commerciaux de mettre en place des conditions relatives à l'utilisation des données privées; plusieurs possèdent une législation en matière de *spyware* (notamment la Californie, Utah, l'Arizona, l'Arkansas et la Virginie); le Nebraska et le Minnesota ont une législation relative à l'utilisation des données personnelles, et le Nevada a depuis le mois d'octobre 2008 une législation relative à l'utilisation des communications cryptées obligatoires pour transmettre des données relatives aux clients (données citées dans: Laudon/Guercio Traver [n. 48], 495).

54 <<http://www.privacyalliance.org>>.

55 Parmi les sceaux de confiance, on peut mentionner: BBB (Better Business Bureau), TRUSTe ou WebTrust.

56 <<http://www.networkadvertising.org>>.

57 Par exemple: Electronic Privacy Information Center ([epic.org](http://epic.org)), Privacyinternational.org, Center for Democracy and Technology (Cdt.org), Privacy.org, Privacyrights.org, Pricacyalliance.org ou, depuis novembre 2008, Future of Privacy Forum.

58 Au sujet du «U.S.-Swiss Safe Harbor Framework», voir: <<http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msgid=23809>>, du 9 décembre 2008.

59 <[http://www.mercurynews.com/breakingnews/ci\\_10976851](http://www.mercurynews.com/breakingnews/ci_10976851)>, du 13 novembre 2008.

60 Google est ainsi passé de 18 à 9 mois, tandis que Yahoo! a récemment fait pression sur les autres moteurs de recherche en annonçant que les données ne seraient plus conservées au-delà de 90 jours, sans que la fiabilité du système en soit affectée (annonce du 17 décembre 2008 publiée sur <http://www.zdnet.fr>).

61 La technologie est évidemment plus compliquée, mais le schématisme est nécessaire par manque de place.

62 Voir par exemple: CardSpace, développée par Microsoft qui devrait mettre l'utilisateur au centre du système pour gérer ses données et identités virtuelles (<http://msdn.microsoft.com/en-us/library/aa480189.aspx>), ainsi que les projets Higgins (<http://www.eclipse.org/higgins/>) ou OpenID (<http://openid.net>).

---

**Sommaire** Des bannières publicitaires aux liens sponsorisés en passant par les fenêtres flottantes, nombreux sont les modèles publicitaires en ligne à avoir vu le jour. Tout aussi nombreux sont les enjeux juridiques qui les entourent. L'insertion de bannières publicitaires sur le site d'un tiers nécessite que le distributeur exclusif se demande s'il s'agit d'une vente active ou passive, question dont la réponse dépendra des circonstances. Les fenêtres flottantes et plus encore le système mis en place par Google Adwords entraîne une tentative de la part des titulaires de marques d'étendre la portée de leurs droits exclusifs à toute exploitation quelle qu'elle soit de leur marque, ce qui consacre un changement de paradigme dans le rôle économique joué par la marque. Enfin, les nouvelles technologies favorisent l'intrusion toujours plus massive des sociétés dans la vie des utilisateurs, de manière à personnaliser au maximum l'environnement numérique qui leur est proposé, en particulier la publicité. Ces intrusions nécessitent une réflexion fondamentale sur la société dans laquelle nous souhaitons vivre, et de renforcer la coexistence de moyens juridiques, technologiques et sociaux pour prévenir les abus.

---

**Summary** From banners to sponsored links through pop-up advertising, numerous online advertising business models have been developed over the years. All these models raise several legal issues. The insertion of advertising banners on third parties' websites requires the exclusive distributor to wonder whether such an insertion amounts to a passive or an active sale, a question whose answer will depend upon the circumstances. Pop-up advertising and systems such as Google Adwords lead trademarks holders to try and extend the scope of protection of their rights to any type of exploitation of their trademarks, which results in a change of paradigm in the economic role played by trademarks so far. Finally, new technologies favor the massive intrusion of companies into users' privacy so as to contextualize the digital environment at its best, in particular as far as advertisements are concerned. These intrusions require us to ask ourselves which type of society we want to live in, and to reinforce the coexistence of judicial, technological and social means to prevent abuses.

---