

p.16 Contrats du mois avec Uplex.fr



+ 5 000 contrats en ligne sur [www.uplex.fr](http://www.uplex.fr)  
(\*) Sur abonnement Uplex

- Contrat de sauvegarde informatique
- Cahier des charges - Boucle locale radio (BLR)
- Game Licence Distribution Agreement (\*)
- Compromis d'arbitrage (\*)
- Assignation à jour fixe – TGI (\*)

p. 17 Questions du mois

- Responsabilité des hébergeurs Vidéos
- La portabilité des emails
- Peut-on poursuivre la BBC en France ?
- Le Contrat Agence-Photographe

p. 20 Fiches juridiques (Guide en ligne)

- Le droit de rétractation du consommateur
- La durée minimale d'engagement de l'abonné
- Le e-commerce par courrier électronique
- Les campagnes électorales sur Internet
- Le cadre juridique des enchères électroniques
- Le pouvoir de sanction de l'ARCEP

p. 1 Communication électronique

- Acceptation des CGU de sites Internet
- Protection des contenus sur Internet
- AdWords : l'usage de marque concurrente reconnu
- Copie d'écran d'enregistrement de marque
- SPPF c/ Youtube LLC
- Escroquerie sur eBay : la plateforme non responsable
- Impact des champs électromagnétiques sur la santé
- Démarchage juridique illicite de l'UFC Que choisir
- Validité des constats Internet
- Stade de France dans les jeux vidéo
- Catalogues de films en ligne

p. 7 Audiovisuel & Cinéma

- Refus d'un programme TV
- Redevances SACEM des résidences touristiques
- Exploitation des archives audiovisuelles
- Installation d'une antenne parabolique
- Responsabilité du réalisateur
- Protection des jeux télévisés
- Responsabilité des chaînes télévisées
- Protection de la marque Bach Films
- Mise en garde sur les images choquantes
- Obligation du cessionnaire de droits de diffusion

p. 10 Publicité / Presse / Image

- Obligations de dépenses publicitaires
- Publicité en faveur du médicament
- Force de l'ordre d'insertion publicitaire
- Date de parution d'une publicité
- Relevés de prix et publicité comparative
- Affaires Rocancourt c/ Breillat
- Clause de conscience du journaliste
- Diffamation et sujet d'intérêt général
- Affaires Bettencourt c/ Le Point
- Statut des revues satiriques

p. 13 Prop. Intellectuelle / Spectacle vivant

- Droits du scénographe
- Déclinaison contrefaisante de marque
- Protection des produits dérivés
- Protection des photographies « sur le vif »
- Rémunération du photographe
- Protection des gammes de produits
- Action du cessionnaire de marque
- Contrefaçon de pièces détachées automobile
- Protection des dénominations sociales

## Acceptation des CGU de sites Internet

Les modalités d'acceptation des CGU des sites Internet soulèvent parfois des questions quant à leur opposabilité. Par cette décision, les juges rendent difficilement conciliable acceptation des CGU et facilité de navigation Internet. En effet, la Cour d'appel de Paris a jugé que la simple mise en ligne à demi dissimulée des Conditions générales d'utilisation d'un site (en l'occurrence un service de télévision de rattrapage) ne suffit pas à mettre à la charge des utilisateurs du service des obligations de nature contractuelle dont ils ne sont pas même incités à prendre connaissance.

En l'espèce, l'accès à la page d'accueil qui ne supposait ni prise de connaissance ni acceptation préalable des conditions générales d'utilisation (par une pop up par exemple) prive ces conditions générales de toute opposabilité aux internautes dès lors que ces conditions générales ne sont accessibles que par un clic sur un onglet de petite dimension, peu visible dans la partie inférieure de l'écran et désigné par les lettres «CGU », abréviation elle-même peu signifiante pour un internaute de curiosité moyenne, principalement intéressé par le but de sa recherche et qui n'a aucune raison d'explorer cet onglet.

Les CGU doivent néanmoins être distinguées des CGV qui elles, impliquent une case à cocher, pratique reconnue légalement.

> Décision n° 4548

## Protection des contenus sur Internet

Les contenus textuels publiés sur les sites Internet peuvent en théorie bénéficier d'une protection par le droit d'auteur s'ils sont originaux. Toutefois, dans de nombreuses hypothèses ces contenus même s'ils font apparaître un travail de simplification, de mise en évidence, de questions-réponses dictés par un souci pédagogique ou de vulgarisation, ne bénéficient pas de protection par le droit d'auteur.

La protection la plus efficace reste celle de la concurrence déloyale ou du parasitisme. Sont ainsi sanctionnés au titre de la concurrence déloyale ou parasitaire, les comportements visant à créer un risque de confusion dans l'esprit de la clientèle sur l'origine du produit mais surtout ceux visant à profiter sans bourse délier des investissements d'un concurrent.

Le parasitisme économique est caractérisé par la circonstance selon laquelle une personne physique ou morale, à titre lucratif et de façon injustifiée, s'inspire ou copie une valeur économique d'autrui, individualisée et procurant un avantage concurrentiel, fruit d'un savoir faire, d'un travail intellectuel et d'investissements.

Dans l'affaire soumise, l'éditeur du site Internet Scellier.org a obtenu la condamnation d'un concurrent ayant reproduit servilement ses contenus.

> Décision n° 4549

## AdWords : l'usage de marque concurrente reconnu

Par une interprétation audacieuse de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 23 mars 2010 (Affaire Google/Vuitton), les juges ont considéré que la libre concurrence permet à une société concurrente d'utiliser à titre de mot clé la marque de son concurrent dès lors que l'annonce ne crée pas de risque de confusion sur l'origine du service. Ce risque de confusion est écarté en l'absence d'utilisation de la marque opposée dans le texte de l'annonce.

Le titulaire d'une marque est habilité à interdire à un annonceur de faire, à partir d'un mot-clé identique à cette marque, de la publicité, uniquement lorsque la publicité ne permet pas à l'internaute normalement informé de savoir si l'annonceur est lié ou non au titulaire de la marque.

Dans cette affaire une société d'édition n'a pu obtenir la condamnation pour contrefaçon d'un concurrent ayant utilisé sa marque « envirojob » pour déclencher un lien promotionnel sur Google AdWords. Les juges ont considéré qu'il n'y avait pas de contrefaçon dès lors que l'annonce litigieuse ne reproduisait pas la marque opposée et mentionnait un nom de domaine différent (« clicandearth »).

L'internaute normalement informé et raisonnablement attentif ne pouvait identifier les services "envirojob" et "clicandearth" comme provenant d'une même entreprise ou d'entreprises économiquement liées.

> Décision n° 4550

### **Copie d'écran d'enregistrement de marque**

Une société qui présente au juge une simple copie d'extrait de la base de données de l'OHMI disponible sur internet, ne suffit pas à démontrer la validité actuelle de sa marque opposée ni ses droits de titulaire de marque.

Dans cette affaire, la société a été déclarée irrecevable en son action en contrefaçon et en ses demandes de nullité des marques litigieuses ainsi de toutes autres mesures réparatrices à défaut d'établir ses droits sur la marque communautaire dont elle se prétend titulaire.

Dans l'affaire soumise, la société de droit suisse European Broadcasting Union (EBU) (1) titulaire de la marque Eurovision, a été déboutée de sa demande de nullité du dépôt de la marque « Eurovision courts métrages ».

(1) Association professionnelle de radiodiffuseurs qui organise le Concours Eurovision de la Chanson.

> Décision n° 4552

### **SPPF c/ Youtube LLC**

Les juges ont de nouveau affirmé que dès lors qu'ils reçoivent une notification de contenus illicites conforme à la loi, les hébergeurs ont à leur charge une obligation de non réitération.

L'obligation pour l'hébergeur de mettre en place un système propre à empêcher la réapparition d'un contenu déjà notifié ne met pas à sa charge une obligation générale de surveillance des contenus puisque le système d'identification par empreintes détectera et signalera automatiquement l'identité entre le contenu notifié objet de droits et le nouveau contenu mis en ligne, sans que cela suppose une connaissance préalable de l'ensemble des contenus présents sur le site.

A ce titre, la société Youtube dispose déjà d'un système d'identification des œuvres par empreintes dit "content identification". Cette technique extrait de chaque oeuvre des empreintes uniques audio et vidéo et permet de reconnaître automatiquement des vidéos mises en ligne qui comporteraient des séquences, même partielles, identiques.

Aussi dès lors que l'hébergeur dispose des moyens techniques qui lui permettent de reconnaître les vidéomusiques qui ont fait l'objet d'une première notification et ainsi d'en rendre impossible l'accès, il n'y a pas lieu d'imposer à l'ayant droit de procéder à une nouvelle notification de contenus illicites.

Toutefois, l'ayant droit reste tenu d'apporter sa collaboration à l'identification précise de la vidéo en cause, en fournissant éventuellement une matrice à l'hébergeur afin de lui permettre de « prendre une empreinte ».

> Décision n° 4553

### **Escroquerie sur eBay : la plateforme non responsable**

eBay n'est pas responsable des escroqueries réalisées par le biais de sa plateforme. En sa qualité d'hébergeur, eBay bénéficie du régime dérogatoire de responsabilité de l'article 6-2 de la LCEN. Le fait que la société perçoive des rémunérations en lien avec les ventes effectuées, ne modifie pas son statut dès lors que rien n'interdit à un hébergeur de tirer profit de son site en percevant une rémunération du fait des services qu'il offre tant que cette rémunération ne détermine pas le contenu des annonces postées par les internautes.

Dans l'affaire soumise, l'acheteur d'une montre de luxe n'ayant pas reçu son achat a poursuivi sans succès eBay. Cette dernière n'avait commis aucune faute, elle a supprimé le compte du vendeur à la suite du signalement fait par l'acheteur victime.

De surcroît, le fait pour l'acheteur d'avoir accepté les exigences du vendeur en ne payant pas par l'intermédiaire du site sécurisé "paypal", d'avoir adressé un paiement à un destinataire en Allemagne alors que l'annonceur se disait domicilié en France, d'avoir donné à sa banque un ordre de virement avant d'avoir reçu le certificat d'authenticité sont des imprudences qui ont largement contribué à la réalisation de son préjudice.

> Décision n° 4554

## Impact des champs électromagnétiques sur la santé

Un groupement agricole qui exploitait un élevage sur des terrains et des bâtiments lui appartenant situés sous ou à proximité d'une ligne à très haute tension d'EDF a été débouté de sa demande en indemnisation des préjudices matériels et économiques subis à raison des problèmes sanitaires rencontrés par les animaux de son élevage.

La Cour de cassation a confirmé que s'il y a certes des indices quant à l'incidence possible des Champs électromagnétiques (CEM) sur l'état des élevages mais auxquels s'opposent des éléments sérieux divergents et contraires, il subsiste des incertitudes notables et qu'il n'apparaît pas que l'existence d'un lien de causalité soit suffisamment caractérisé.

Il n'y a pas de consensus scientifique sur les incidences des CEM, si ce n'est la nécessité d'approfondir les recherches. En bref, si on peut estimer au moins que les CEM présentent un facteur de risque, il n'y a pas sur leurs conséquences de consensus dans la communauté scientifique qui émerge quant à l'existence d'effets pathogènes avérés sur la santé.

La Cour de cassation a rappelé que le principe de précaution (article L. 110-1 II 1° du Code de l'environnement) énonce des principes généraux qui doivent inspirer la protection de l'environnement et que ce principe qui est plus une norme-guide destinée aux pouvoirs politiques pour apprécier les choix collectifs de prévention, n'est pas une règle de responsabilité autonome et directe, se suffisant à elle-même.

Par ailleurs, la charte de l'environnement et le principe de précaution ne remettaient pas en cause les règles de la responsabilité civile selon lesquelles il appartient à celui qui sollicite l'indemnisation du dommage à l'encontre du titulaire d'une servitude d'établir que ce préjudice est la conséquence directe et certaine de celui-ci (démonstration, sans exiger une preuve scientifique, peut résulter de présomptions graves, précises, fiables et concordantes).

> Décision n° 4544

## Démarchage juridique illicite de l'UFC Que choisir

La Cour de cassation vient de confirmer que l'intervention volontaire de l'UFC Que choisir dans l'instance pour entente illicite des principaux opérateurs de téléphonie mobile (1) était irrecevable et l'assignation délivrée frappée de nullité, pour cause de démarchage illicite en matière juridique, en violation de l'article L. 422-1 du code de la consommation (2).

Les juges ont précisé que l'UFC Que choisir s'était efforcée d'organiser et d'orchestrer l'assignation et les interventions volontaires des abonnés des opérateurs de téléphonie au mépris des interdictions de démarchage et d'appel au public qui y faisaient obstacle (calculateur de préjudice sur le site de l'association ...).

(1) La cour d'appel de Paris ayant confirmé par arrêt du 11 mars 2009, la décision du Conseil de la concurrence ayant jugé que l'échange d'informations confidentielles entre opérateurs avait accru artificiellement la transparence du marché et révélé aux opérateurs leurs stratégies respectives, leur permettant ainsi du fait de cet accord de limiter la concurrence sur le marché de la téléphonie mobile (Décision n° 05- D-65 du 30 novembre 2005 ayant conclu à la violation des articles L. 420-1 du code de commerce et 81 du Traité CE).

(2) « Lorsque plusieurs consommateurs, personnes physiques, identifiés ont subi des préjudices individuels qui ont été causés par le fait d'un même professionnel, et qui ont une origine commune, toute association agréée et reconnue représentative sur le plan national en application des dispositions du titre Ier peut, si elle a été mandatée par au moins deux des consommateurs concernés, agir en réparation devant toute juridiction au nom de ces consommateurs.

Le mandat ne peut être sollicité par voie d'appel public télévisé ou radiophonique, ni par voie d'affichage, de tract ou de lettre personnalisée. Il doit être donné par écrit par chaque consommateur.»

> Décision n° 4545

## Validité des constats Internet

A propos des constats sur internet, s'il est exact qu'aucun texte ne régit les modalités particulières permettant de garantir la fiabilité de tels constats, il reste que cette fiabilité suppose certaines précautions techniques destinées à garantir que la page affichée est bien celle qui se trouve en ligne et non une page se trouvant dans la mémoire d'un serveur proxy susceptible de procéder à un stockage de documents. Il est donc nécessaire que l'huissier:

- décrive suffisamment la configuration technique de l'ordinateur sur lequel il pratique le constat, en précisant notamment la date indiquée par son horloge,
- mentionne notamment l'adresse IP afin de pouvoir vérifier d'après le journal de connexion du serveur interrogé quelles sont les pages réellement consultées,
- vide les répertoires de la mémoire cache,
- s'assure que l'ordinateur utilisé n'est pas connecté à un serveur proxy ou que ce dernier n'a pas de services de cache.

A défaut, la valeur probatoire du constat Internet ne peut être retenue (à propos du risque de confusion généré par Décathlon vis-à-vis de la marque "Raidlight" appartenant à la société Raidlight).

> Décision n° 4546

## Stade de France dans les jeux vidéo

Le Consortium Stade de France a conclu avec l'éditeur de jeux vidéo Electronic Arts une licence d'exploitation sur l'image et la marque Stade de France (jeu vidéo « Rugby 08 »). Ce jeu devait reproduire numériquement les différents stades dans lesquels se dérouleraient les matchs, dont le stade de France. Le Consortium a poursuivi l'éditeur du jeu pour n'avoir pas inclus dans le jeu vidéo, les panneaux publicitaires des partenaires du Consortium.

Cette demande de condamnation a été rejetée : le contrat devant être interprété en faveur de celui qui a contracté l'obligation, en application des dispositions de l'article 1162 du Code civil, il y a lieu de considérer que le contrat en cause était silencieux sur la question de l'insertion de panneaux publicitaires.

Par ailleurs, les juges ont rappelé que les panneaux publicitaires ne peuvent être considérés comme faisant partie de l'oeuvre architecturale que constitue le Stade de France et ne peuvent donc bénéficier corrélativement de la protection de l'image dudit stade.

> Décision n° 4547

## Catalogues de films en ligne

Le catalogue d'un éditeur de programmes interactifs est bien une base de données au sens de l'article L.112-3 du code de la propriété intellectuelle (1). Ce catalogue se caractérise par les éléments propres aux bases de données à savoir le classement des programmes par genre (séries et fictions, émissions, info, jeunesse, sports) date, horaires, titres et par catégories (vidéos les plus vues, dernière chance pour les programmes bientôt retirés) ainsi que des liens vers des bonus (jeux, interviews, photos ...) ainsi qu'un flux RSS mettant à jour les programmes disponibles par date et titre et incluant les liens hypertexte profonds associés. Cette solution adoptée par les juges est parfaitement transposable aux plateformes de partage de vidéos en ligne.

Toutefois, pour bénéficier de la protection sui generis des bases de données, l'éditeur / producteur du catalogue de programme ne peut se baser sur des pièces émanant de son équipe dirigeante dès lors qu'en matière de preuve, nul ne peut être admis à se constituer à soi-même ses propres moyens de preuve.

La preuve de l'investissement substantiel peut être apportée par la présentation de factures portant sur les frais afférents à la conception et à la mise en oeuvre des tâches de sélection, d'indexation, de tri par genre, de classement par date, horaire ou titre, et plus généralement d'organisation et de mise à jour du catalogue de programme.

(1) « Un recueil d'oeuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen »

> Décision n° 4555



## Refus d'un programme TV

Une société de production a confié à un tiers la réalisation d'un documentaire d'investigation sur le commerce d'enfants en France, à partir d'un synopsis approuvé par les parties et pré-vendu à la société France 2 (Envoyé Spécial).

Suite à la déprogrammation du reportage, le producteur a refusé de payer une partie de la facture de réalisation en reprochant au prestataire de lui avoir livré un reportage non conforme au synopsis.

En l'absence de toute réserve ou réclamation, ni même réclamation antérieure du producteur, les juges n'ont retenu aucune responsabilité à l'encontre du prestataire.

Toutefois, sur la question de la déprogrammation, les juges ont rappelé que le préachat et la programmation du reportage ne valent pas, pour la chaîne de télévision, engagement irrévocable de le diffuser.

> Décision n° 4556

## Redevances SACEM des résidences touristiques

Les sociétés qui ont pour activité, la location, la gestion et l'exploitation sous toutes ses formes de résidences de vacances, de tourisme et de loisirs, et qui mettent à la disposition de leur client des téléviseurs, sont redevables du paiement de la redevance SACEM. Cet acte de mise à disposition est une transmission secondaire et constitue un nouvel acte de représentation au sens de l'article L122-2 du Code de la propriété intellectuelle.

En permettant à leur clientèle de recevoir des programmes de télévision par la présence de téléviseurs dans les lieux (TV Gratuite) ou par leur location (TV Payante), les sociétés qui exploitent des résidences touristiques organisent assurent donc une communication secondaire d'œuvres, peu important qu'il incombe aux clients de mettre en marche les appareils mis à leur disposition pour recevoir les programmes.

L'existence d'une rediffusion de programmes auprès d'un nouveau public est assimilée à une retransmission et donne lieu à redevance. Par « public », il convient d'entendre un ensemble de personnes indéfini qui peuvent être touchées par un moyen de diffusion, sans qu'il soit nécessaire de les réunir, à la différence de la notion de « cercle de famille » exception visée à l'article L112-5-1 du Code de la propriété intellectuelle et qui se limite au clan familial. Constitue ainsi un « public », un ensemble de clients d'un établissement hôtelier, quand bien même sont-ils logés séparément dans des lieux privés, dans la mesure où l'établissement hôtelier transmet les programmes de télévision dans l'exercice et pour le besoins de son commerce.

Comme jugé précédemment par la CJUE « *La distribution d'un signal au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier aux clients installés dans les chambres de cet établissement, quelle que soit la technique de transmission du signal utilisé, constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive n° 2201/29/CE du 22 mai 2001 (C-306/05, du 7 décembre 2006)* ».

Pour le calcul de la redevance due, la SACEM était bien fondée à prendre comme assiette aussi bien les postes de télévision dont la société exploitant les résidences touristiques est propriétaire, que ceux qui appartiennent aux propriétaires de lieux et prestataires.

En l'absence de paiement des redevances exigibles, les dirigeants sociaux ne sont pas personnellement responsables. En effet, le non paiement ne caractérise pas à leur encontre une faute personnelle détachable des fonctions qu'ils exercent.

> Décision n° 4557

## Exploitation des archives audiovisuelles

Il ne peut être reproché au détenteur d'archives audiovisuelles, de ne pas avoir suffisamment assuré leur diffusion commerciale auprès des professionnels. En la matière, le propriétaire des archives audiovisuelles n'a pas d'obligation de résultat d'exploitation.

> Décision n° 4558

## Installation d'une antenne parabolique

En cas d'installation non autorisée d'une antenne parabolique par un locataire, le syndicat des copropriétaires est en droit d'obtenir du tribunal de grande instance statuant en référé, la dépose de l'antenne parabolique posée sur la façade de l'ensemble immobilier.

M. X a ainsi été condamné pour avoir fait installer sur la façade de l'immeuble depuis l'appartement qu'il occupe, une antenne parabolique au mépris des dispositions du règlement de copropriété en vigueur lequel prohibe une telle installation (seules les enceintes paraboliques installées en toiture sont autorisées sous conditions).

> Décision n° 4559

## Responsabilité du réalisateur

Lorsqu'un producteur négocie un projet avec un réalisateur, il convient de rédiger un protocole d'accord régissant la phase précontractuelle des parties. En l'absence de ce document et/ou de pièce témoignant d'échanges ou négociations entre les parties sur des conditions financières, techniques, artistiques, ou de calendrier de réalisation, la rupture de la relation des parties ne pourra être fautive.

La simple expression d'une intention, telle que formulée dans un courrier du réalisateur, ni même le concours apporté par celui-ci à la supervision du scénario ne suffisent à caractériser un engagement dans un projet contractuel ayant atteint un degré d'avancement tel que s'en retirer pût être tenu pour fautif.

> Décision n° 4560

## Protection des jeux télévisés

Une simple présentation des étapes du déroulement d'un jeu télévisé ("Gagnez au Jackpot TV") ne constituent qu'une articulation de concepts ou de principes insusceptibles de donner prise à la protection par le droit d'auteur. Le critère de la nouveauté de ces règles est indifférent à la protection par le droit d'auteur.

Concernant le titre d'un jeu télévisé, si celui-ci peut bénéficier de la protection par le droit d'auteur, l'usage du terme « Jackpot » emprunté aux jeux de casino, est tout à fait courant en matière de jeu d'argent et n'est pas original. En effet, l'existence d'une « cagnotte » qui cumule les gains non distribués, existait déjà dans les années soixante-dix.

> Décision n° 4561

## Responsabilité des chaînes télévisées

Une chaîne de télévision qui diffuse une campagne publicitaire contrefaisante est-elle responsable en sa qualité de diffuseur ou peut elle être mise hors de cause en faisant état de sa qualité de simple diffuseur n'ayant nullement pris part à la conception ou à la réalisation des messages publicitaires et ne disposant pas du pouvoir de contrôler ou de refuser leur diffusion ?

Selon les juges, toute chaîne, en sa qualité de professionnelle de l'audiovisuel est notamment tenue de vérifier si le contenu des programmes qu'elle diffuse ne porte pas atteinte à des droits antérieurs, elle ne saurait donc être purement et simplement mise hors de cause. Il convient donc pour les chaînes de prévoir systématiquement une clause de garantie d'éviction dans leur contrat d'annonceur.

> Décision n° 4562



## Protection de la marque Bach Films

Le fondateur d'une société portant le patronyme de Bach a constitué une société d'édition et de distribution vidéo et DVD dénommée Bach Films, ce qui n'a pas manqué de déclencher une action en contrefaçon de marque de la société de production Bac Films.

La « nouvelle » société Bach Films a tenté sans succès de se prévaloir de l'article L713-16 du code de la propriété intellectuelle selon lequel *« L'enregistrement d'une marque ne fait pas obstacle à l'utilisation du même signe ou d'un signe similaire comme a) dénomination sociale, nom commercial ou enseigne, lorsque cette utilisation est soit antérieure à l'enregistrement, soit le fait d'un tiers de bonne foi employant son nom patronymique [...] »*.

En effet, dès lors qu'il en résulte un risque de confusion, le titulaire d'une marque peut s'opposer à l'usage d'un patronyme à titre de dénomination sociale.

> Décision n° 4563

## Mise en garde sur les images choquantes

Avant toute diffusion d'images pouvant choquer, les présentateurs TV ont l'obligation de mettre en garde les téléspectateurs.

A ce titre, France 2 a été mise en demeure par le CSA pour avoir diffusé au cours des journaux d'information, des images à caractère choquant montrant, d'une part, l'exécution de jeunes Bosniaques par les forces armées du général Mladic et, d'autre part, des corps ensanglantés et meurtris des victimes des bombardements de Sarajevo, sans que les téléspectateurs aient été mis en garde.

L'absence de mise en garde constitue une violation du principe du respect de la personne humaine et de sa dignité. Lorsqu'il s'agit d'images d'archives celles-ci doivent également être identifiées comme telles.

## Obligation du cessionnaire de droits de diffusion

Le cessionnaire des droits de diffusion sur une émission de télévision en l'absence de clause contractuelle spécifique, n'a pas l'obligation de résultat de trouver des diffuseurs à l'œuvre acquise. Dès lors, le producteur de l'émission ou son licencié ne peut reprocher au cessionnaire le défaut de diffusion de l'émission par une chaîne de télévision.

Par ailleurs, en matière de reddition des comptes, le contrat de cession de droits de diffusion qui fait mention d'une simple obligation de communiquer un arrêté des comptes n'implique pas l'obligation de communiquer les justificatifs inhérents aux comptes établis.

> Décision n° 4565

### Obligations de dépenses publicitaires

Un contrat de licence de marque peut stipuler à la charge du licencié d'une marque une obligation chiffrée de dépenses publicitaires annuelles. Conformément au principe de la force obligatoire du contrat (article 1134 du code civil), en cas de non respect, cette clause peut être assortie d'une pénalité contractuelle (100 000 euros dans l'affaire soumise)

> Décision n° 4566

### Publicité en faveur du médicament

Pour être licite au sens des dispositions des articles L 5122-2 et R 5122-9 du Code de la santé publique, une publicité en faveur d'un médicament doit respecter, non seulement l'autorisation de mise sur le marché (AMM), mais également les avis émis par la Commission de la Transparence, à juste titre qualifiée par le premier juge d'autorité de référence en matière d'évaluation thérapeutique des médicaments.

En l'espèce, l'affirmation dans une publicité, de la meilleure efficacité et de la plus grande tolérance d'une spécialité pharmaceutique par rapport à celles déjà existantes sur le marché, était contraire aux conclusions de la Commission de la Transparence.

Dans la mesure où ladite publicité présente aux professionnels de santé le médicament en cause comme constituant « un grand pas en avant dans la prise en charge des onychomycoses », et dès lors qu'elle fait expressément référence à son caractère innovant, et plus encore à sa meilleure efficacité et à sa plus grande tolérance par rapport aux autres produits, l'annonceur a fait une présentation trompeuse de cette spécialité, en contradiction avec l'avis émis par la Commission de la Transparence.

> Décision n° 4567

### Force de l'ordre d'insertion publicitaire

Une société qui signe un bon de commande valant ordre d'insertion publicitaire dans une revue (et tenant lieu de facture avec mention des conditions générales de vente), ne peut se rétracter et demander l'annulation de son ordre même en cas de difficultés financières.

L'annonceur ne peut non plus faire état d'une erreur sur la nature et la qualité de la revue dès lors qu'en sa qualité de professionnel avisé qui exerce l'activité de création, fabrication et vente de bijoux, rompue aux pratiques commerciales, il a déjà contracté des parutions de publicité dans d'autres revues.

> Décision n° 4568

### Date de parution d'une publicité

Aux termes de l'article 1170 du Code Civil, la condition potestative est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention d'un événement qu'il est au pouvoir de l'une ou l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher. La clause potestative est frappée de nullité.

La clause qui autorise l'éditeur à anticiper ou différer la parution d'un ordre d'insertion publicitaire affecte uniquement la date de parution de l'ordre d'insertion et non l'existence de l'obligation et ne constitue donc pas une condition potestative. S'agissant plus précisément des revues paraissant annuellement, la date de parution ne peut être donnée aux annonceurs qu'à titre indicatif et l'avancement ou le recul de cette date ne s'entend dès lors que d'un court laps de temps et non d'une année entière puisque la revue n'est éditée qu'une fois par an. La clause permettant à l'éditeur de ne pas donner de date de parution précise à l'annonceur n'est pas potestative.

> Décision n° 4569

## Relevés de prix et publicité comparative

Aux fins notamment de pratiquer une publicité comparative par les prix, il est possible pour toute société du secteur de la grande distribution de procéder à des relevés de prix chez ses concurrents (Carrefour / Leclerc). Ces derniers ne peuvent s'opposer à cette pratique.

En effet, le relevé de prix entre enseignes concurrentes constitue un usage commercial établi dans le secteur de la grande distribution, ce qui est notamment démontré i) par la position du directeur général de concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) et ii) les débats parlementaires relatifs au projet de loi de modernisation de l'économie justifiant l'intervention du législateur par le fait que les relevés de prix sont pratiqués depuis toujours, étant précisé que la circonstance que le législateur ait en définitive renoncé à légiférer sur le relevé de prix n'a pu avoir pour effet de l'interdire.

Toutefois, si la pratique du relevé de prix est autorisée par un usage commercial établi, il demeure que l'exploitant du magasin à grande surface peut définir les modalités concrètes d'exercice de ce droit (appareil de lecture optique des prix ...) afin de ne subir aucun trouble dans l'exercice de son commerce, mais c'est toutefois à la condition que les restrictions ainsi imposées ne soient pas abusives, ou qu'elles soient à tout le moins légitimes et proportionnées aux intérêts qu'elles entendent protéger.

La société Carrefour n'avait en l'espèce aucun motif légitime de s'opposer à des relevés de prix dans son établissement.

> Décision n° 4570

## Affaire Rocancourt c/ Breillat

On se souvient que Christophe Rocancourt avait poursuivi Catherine Breillat et son éditeur pour atteinte à la vie privée et à la présomption d'innocence en raison de la publication du livre « Abus de faiblesse ». Le demandeur a obtenu gain de cause : en livrant la teneur de leurs disputes, des propos privés et en relatant des pratiques liées à sa vie corporelle et intime, le livre litigieux caractérise bien une immixtion dans

la sphère protégée de la vie privée. La condamnation présentait néanmoins un caractère symbolique (1 euro).

> Décision n° 4571

## Clause de conscience du journaliste

En cas d'action de concert démontrée entre deux sociétés pour parvenir à prendre le contrôle d'une entreprise de presse et qu'il en résulte un contrôle de fait, cette prise de contrôle est assimilée à une cession.

Les journalistes de l'entreprise de presse dont donc fondés à invoquer le bénéfice des dispositions de l'article L. 7112-5 du code du travail (à propos d'une prise de participation dans le journal Libération).

> Décision n° 4572

## Diffamation et sujet d'intérêt général

Le délit de diffamation doit s'apprécier plus strictement lorsque sont en jeu des événements d'actualité ou d'importance historique (fait d'intérêt général).

Doit bénéficier de la relax, l'auteur d'un ouvrage paru aux éditions Calmann-Lévy sur le thème des " khmers rouges " et incriminant un personnage identifiable dès lors que les passages incriminés portent sur un sujet d'intérêt général relatif à l'histoire récente du Cambodge. Lesdits passages ne dépassaient pas les limites admissibles de la liberté d'expression.

> Décision n° 4573

## Affaires Bettencourt c/ Le Point

Dans une première affaire, la Cour de cassation a confirmé la condamnation du Point suite à la publication d'un dossier spécial sur l'affaire Bannier / Bettencourt incluant la reproduction de pièces de procédure (procès-verbaux d'enquête préliminaire).

Les actes dressés par les services de police au cours d'une enquête sont donc bien des actes de procédure au sens de l'article 38 de la loi du 29 juillet 1881, leur seule publication créer un préjudice au détriment de la personne citée. Cette interdiction légale n'est pas contraire à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans une seconde affaire, la Cour de cassation a censuré l'importante décision rendue en appel, au bénéfice du magazine *Le Point* dans l'affaire des écoutes téléphoniques de Liliane Bettencourt. Les juges du fond avaient considéré que l'article 226-2 du code pénal (1) qui prend place dans un chapitre VI du Code pénal intitulé "Des atteintes à la personnalité" et à la section intitulée "De l'atteinte à la vie privée" n'englobe pas tout enregistrement de propos effectués sans le consentement de l'auteur qui les a tenus, mais uniquement ceux qui portent atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui.

De fait, la retranscription des écoutes publiée dans le magazine *Le Point* ne tombait pas sous le coup de l'incrimination pénale dans la mesure où la discussion des personnes enregistrées ne portait que sur la gestion patrimoniale et financière de la fortune Bettencourt et présentait donc une nature professionnelle (la publication des propos relevant de la légitime information du public).

Les juges suprêmes ont censuré cette interprétation : constitue bien une atteinte à l'intimité de la vie privée, que ne légitime pas l'information du public, la captation, l'enregistrement ou la transmission sans le consentement de leur auteur des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel. En conséquence, il convient désormais de s'attacher non pas au contenu des paroles prononcées pour déterminer si celles-ci sont privées mais au contexte de la captation (selon la formule de la Cour de cassation « à titre privé »).

(1) Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende, le fait de conserver, porter ou laisser porter à la connaissance du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que ce soit tout enregistrement ou document obtenu en captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ; en fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.

> Décision n° 4574 et n° 4575

### **Statut des revues satiriques**

Les revues et journaux satiriques bénéficient d'une appréciation plus souple des limites de la liberté d'expression. Une association pour le respect de l'identité française et chrétienne a été déboutée de sa demande de condamnation d'un journal satirique.

Aussi ironiques et volontairement outranciers et inconvenants qu'ils puissent être, les passages incriminés ne peuvent tromper sur le but poursuivi : faire rire le lecteur, lequel ne peut se méprendre sur leur sens et leur portée. Il ne peut être soutenu que ces propos, délibérément provocateurs et dans la ligne éditoriale générale de l'hebdomadaire satirique, incitent de quelque façon que ce soit le public à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'un groupe de personnes à raison de leur appartenance à une religion déterminée et que s'ils peuvent heurter quelques sensibilités. Ces passages ne dépassent pas les limites permises de la liberté d'expression.

> Décision n° 4576

## Droits du scénographe

Si le scénographe et metteur en scène d'une adaptation théâtrale tirée d'un livre peut bénéficier de la protection du droit d'auteur, il doit prouver en quoi sa création est originale (sous peine d'irrecevabilité de l'action).

A ce titre, ne sont pas protégeables par le droit d'auteur car constituant des éléments banals : la subdivision d'une pièce de théâtre pour évoquer deux espaces distincts permettant le passage d'une situation à une autre, le fait que l'acteur ait des gants blancs et le visage grimé, l'utilisation d'extraits radiophoniques évoquant de l'époque à laquelle se situe le récit.

> Décision n° 4578

## Déclinaison contrefaisante de marque

Nombreux sont les contentieux où une société reprend (délibérément ou non) le terme d'attaque d'une autre marque pour en créer une déclinaison (exemple : utiliser la syllabe EPERI de la marque protégée EXPERICARD pour créer une nouvelle marque EXPERIPACK).

Qu'il s'agisse d'une marque française ou communautaire (1), pour conclure ou non à une contrefaçon, les juges vont apprécier le risque de confusion. Ce risque de confusion doit être apprécié globalement en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce. Cette appréciation globale doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, phonétique et conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par celles-ci, en tenant compte de leurs éléments distinctifs et dominants.

Le contenu du droit du propriétaire de la marque s'apprécie par rapport au libellé du dépôt et aux produits et services visés dans l'enregistrement, sans tenir compte des conditions de commercialisation.

Les juges analyseront donc du point de vue phonétique, les termes en commun, le nombre de syllabes, la terminaison. Sur le plan intellectuel, analyse si le terme en commun a une signification en français.

Dans l'affaire soumise, le risque de confusion n'a pas été retenu. Le préfixe commun (« experi ») était faiblement distinctif et la terminaison des marques était descriptive. La seule présence d'un élément verbal commun n'est pas suffisante pour démontrer le risque de confusion. L'impression d'ensemble des marques comparées était différente.

(1) Pour les marques communautaires, l'article 9 § 1 du règlement (CE) n° 207/2009 du 26 février 2009, ayant remplacé le règlement (CE) n° 40/94 du 20 décembre 1993 dispose que "le titulaire est habilité à interdire à tout tiers, en l'absence de son consentement, de faire usage dans la vie des affaires : (...) b) d'un signe pour lequel, en raison de son identité ou de sa similitude avec la marque communautaire et en raison de l'identité ou de la similitude des produits ou des services couverts par la marque communautaire et le signe, il existe un risque de confusion dans l'esprit du public, le risque de confusion comprenant le risque d'association entre le signe et la marque."

> Décision n° 4579

## Protection des produits dérivés

La société SQUARE ENIX qui détient les droits d'exploitation sur le jeu vidéo « Final Fantasy » et du manga « Fullmetal Alchemist » a obtenu la condamnation de la société SAKURA pour contrefaçon de produits dérivés. Cette dernière avait commercialisé en ligne et dans l'une de ses boutiques, des produits dérivés sous la marque « Final Fantasy ». (Chaînes à portefeuilles, bagues, boucles d'oreilles, bracelets, broches, pendentifs et colliers, coffrets montres ...).

> Décision n° 4580

## Protection des photographies « sur le vif »

Une photographie même prise sur le vif est susceptible de protection par le droit d'auteur. Il importe peu que l'oeuvre n'ait pas été préparée et que le photographe n'ait eu que très peu de temps pour opérer, dès lors que par le choix de l'angle de vue et du cadrage, ainsi que par le traitement effectué postérieurement, consistant à supprimer des éléments accessoires pour ne laisser que l'expression profonde du visage photographié.

> Décision n° 4581

### Rémunération du photographe

Un photographe ayant cédé ses droits d'auteur ne peut contester le montant de sa rémunération aux motifs qu'elle ne représente que 50% du chiffre d'affaires réalisé grâce à la commercialisation de ses photographies.

Ce pourcentage n'est pas insuffisant dès lors que loin de se bomer à l'édition ou à la reproduction de ses photographies, la prestation accomplie par le cessionnaire (Sipa Press) au profit du photographe comprend non seulement la conservation, le classement, la mise en forme, la présentation et la promotion des photographies aux clients potentiels, tâches préalables à leur exploitation, mais aussi la facturation et le recouvrement des droits.

> Décision n° 4582

### Protection des gammes de produits

Le dynamisme et l'efficacité de l'action en concurrence déloyale pour pallier à la protection par le droit d'auteur ne faiblit pas.

Le fait pour un concurrent de reprendre la même gamme de produits, les mêmes thèmes sous des formes et graphismes approchant à ceux de l'un de ses concurrents, est bien constitutif d'actes de concurrence déloyale.

Dans cette affaire, le concurrent était même allé jusqu'à obtenir du fabricant chinois de son concurrent, la reproduction des mêmes articles. Pour sanctionner de 50 000 euros à titre de dommages-intérêts le concurrent indélicat, les juges se sont appuyés sur l'existence d'un risque de confusion.

> Décision n° 4583

### Action du cessionnaire de marque

Aux termes de l'article L.714-7 du Code de la propriété intellectuelle, toute transmission ou modification des droits attachés à une marque enregistrée doit, pour être opposable aux tiers, être inscrite au registre national des marques.

Le nouveau cessionnaire d'une marque n'est recevable à agir en contrefaçon de la marque acquise, uniquement pour les actes postérieurs à la date d'inscription de la cession au registre des marques. Dans cette affaire, la société L'Oréal a été jugée irrecevable à solliciter l'indemnisation de son préjudice subi du fait des actes de contrefaçon de sa marque « *Midnight* » antérieurs à la date de l'inscription de la cession.

> Décision n° 4584

### Contrefaçon de pièces détachées

Les éléments de lanternerie (feux) d'un véhicule (Renault Clio et R19) sont protégeables car différents d'un véhicule à un autre et participent à l'esthétique du véhicule. Ils ne répondent donc pas à une nécessité fonctionnelle qui les rendrait non protégeable. Ces éléments sont également protégés au titre des dessins et modèles.

Dans cette affaire, M. X. a été jugé coupable de contrefaçon de modèles (amende de 3 000 euros). A noter que la contrefaçon de marque n'a pas été retenue.

> Décision n° 4585

### Protection des dénominations sociales

La contrefaçon d'une dénomination sociale d'une Société peut donner lieu à une double protection. Si la dénomination est déposée à titre de marque, l'action en contrefaçon a vocation à s'appliquer.

Cette contrefaçon s'apprécie en tenant compte du principe de spécialité et donc en comparant l'activité de l'entreprise dont la dénomination est arguée de contrefaçon, par rapport aux produits et services visés dans la marque et non, par rapport à l'activité exercée par la société demanderesse.



Lorsque la dénomination sociale n'a pas été déposée à titre de marque, il conviendra de se placer sur le terrain de la concurrence déloyale. Les activités de chaque société telles qu'elles figurent sur le registre du commerce, seront comparées et devront apparaître comme concurrentes.

> Décision n° 4586

Téléchargez depuis votre espace abonnés, (rubrique « Contrats »), les nouveaux contrats du mois :

- Contrat de sauvegarde informatique
- Cahier des charges - Boucle locale radio
- Game Licence Distribution Agreement (\*)
- Compromis d'arbitrage (\*)
- Assignation à jour fixe – TGI (\*)

(\*) Sur abonnement Uplex.fr

### Responsabilité des hébergeurs Vidéos

Si par principe Google Vidéos bénéficie du régime favorable de responsabilité applicable aux hébergeurs, c'est à la condition que les contenus concernés, soit stockés par Google Vidéos et non pas par des tiers et consultables en cliquant sur des liens indexés qui renvoient à des contenus hébergés par des tiers (Youtube, Dailymotion ...).

Le principe de neutralité technique

Le principe général est affirmé régulièrement : les services de partage de vidéos en ligne bénéficient du principe de responsabilité limitée des prestataires techniques.

Le fait d'accompagner un service de mise à disposition de vidéos à la demande des utilisateurs, par l'offre à ces derniers d'une assistance technique et par la fourniture d'un lecteur multimédia, des moyens techniques destinés à en assurer un bon fonctionnement ne caractérise pas une intervention active qui modifie la qualité de prestataire technique des plateformes de partage de vidéos.

La commercialisation de liens publicitaires, le fait de proposer aux internautes de participer à l'évaluation qualitative des œuvres ainsi qu'à un forum de discussion par la fonction 'commentaires', dès lors qu'elles n'induisent pas une capacité d'action du service sur les contenus mis en ligne, répondent aussi à l'exigence de neutralité du prestataire technique.

La sanction des liens contrefaisants indexés

Les plateformes de partage de vidéo restent toutefois responsables au titre du droit commun, lorsqu'elles ne proposent pas à l'internaute un accès au contenu mis en ligne par des utilisateurs, dont elles assurent elles-mêmes le stockage, mais mettent en œuvre une fonction active qui, s'ajoutant aux liens hypertextes, leur permet de s'accaparer le contenu stocké sur des sites tiers. A ce titre, le régime de responsabilité institué par l'article 6.1.2 de la loi du 21 juin 2004 étant un régime dérogatoire, doit s'interpréter strictement dans les limites de l'exception qu'il définit.

Cette nouvelle décision est importante, elle réaffirme que la mise à disposition de liens hypertextes contrefaisants ou illicite est fautive lorsque les contenus cibles sont hébergés sur des sites tiers. Position paradoxale mais utile. Paradoxale, car le site à l'origine de la mise à disposition initiale du contenu n'est pas responsable alors que celui qui l'a « republié » est responsable. Utile car en incriminant la publication de liens contrefaisant, la transmission du contenu illicite se trouve limitée.

Dans l'affaire soumise, Google Vidéos a été condamné à 110 000 euros de dommages et intérêts, pour avoir mis à disposition des liens de vidéos contrefaisantes stockées sur Youtube et Dailymotion.

> Décision n° 4551

### La portabilité des emails

Disposition peu connue, la portabilité des emails est une obligation légale. En application de l'article L44-1 du Code des postes et des communications électroniques issu de la loi n° 2009-1572 du 17 décembre 2009 impose aux fournisseurs d'accès à internet (FAI) qui attribuent à leurs clients une adresse de courrier électronique dans le cadre de leur offre, de proposer à ces derniers, lorsqu'ils changent de fournisseur, une offre leur permettant de continuer à avoir accès gratuitement au courrier électronique reçu sur l'adresse électronique attribuée sous son nom de domaine par ledit FAI. Cette portabilité est applicable pour une durée minimale de six mois à compter de la résiliation de son contrat par l'abonné.

### Peut-on poursuivre la BBC en France ?

En matière de contrefaçon constatée sur des chaînes étrangères, existe-t-il des règles de compétence particulières applicables ?

Dans une récente affaire, la société BBC a produit un documentaire diffusé la première fois sur cette chaîne intitulé « *Seven photographs that changed fashion* » consacré à 7 grands photographes - dont Guy B., décédé le 29 mars 1991- et présenté par un autre photographe de mode britannique, John RANKIN.

L'ayant droit du photographe Guy B. a poursuivi la société BBC sur le fondement de la contrefaçon pour avoir reproduit dans le documentaire 14 photographies de Guy B. ainsi que des extraits de ses films et, ce, sans autorisation.

Toute la question était de déterminer si la chaîne BBC pouvait être attraite devant les juridictions françaises.

Le texte applicable en la matière est le Règlement européen du Conseil n° 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Selon l'article 5-3 dudit Règlement, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat membre peut être, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, attraite dans un autre Etat membre devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire. Il convenait donc de rechercher si le documentaire était diffusé ou accessible sur le territoire français (cette accessibilité devant être légitime et ne pas résulter d'un accès interdit ou non autorisé par l'exploitant de la chaîne de télévision ou de son diffuseur).

Les juges ont conclu que le programme en cause de la BBC4 n'était pas destiné au public français sur la base des critères suivants : i) absence de site internet retransmettant l'émission (par catch TV par exemple), ii) la présence d'extraits du programme sur Youtube est à elle-même insuffisante car étrangère à la BBC (post vidéo de personnes anonymes), iii) la réception de la BBC en France impose l'achat d'un décodeur.

En conséquence, les tribunaux français n'étaient pas compétents sur le litige.

Le Règlement européen du 22 décembre 2000 a pour objectif que les décisions rendues dans un Etat membre soient reconnues de plein droit, sans qu'il soit nécessaire, sauf en cas de contestation, de recourir à aucune procédure. Le texte met en place une procédure efficace et rapide permettant de rendre exécutoire, dans un Etat membre, une décision rendue dans un autre Etat membre. Le Règlement s'applique en matière civile et commerciale et quelle que soit la nature de la juridiction. Toutefois, il ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives. Sont ainsi exclus de son application :

a) l'état et la capacité des personnes physiques, les régimes matrimoniaux, les testaments et les successions;

b) les faillites, concordats et autres procédures analogues;

c) la sécurité sociale;

d) l'arbitrage.

Le Règlement instaure un certain nombre de règles de compétences spéciales (par exception au principe de la compétence juridictionnelle du lieu du défendeur). Une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat membre peut ainsi être attraite, dans un autre Etat membre:

1) En matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée, à savoir :

- pour la vente de marchandises, le lieu d'un Etat membre où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées,

- pour la fourniture de services, le lieu d'un Etat membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis.

2) En matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

> Décision n° 4587

> Texte n° 1007

### **Le Contrat Agence-Photographe**

La remise de photographies à une Agence aux fins d'exploitation des droits du photographe s'analyse comme un contrat de dépôt qui met à la charge du dépositaire (l'Agence-Photo) une obligation de restitution conformément à l'article 1932 du code civil.

En cas de litige sur le nombre de photographies déposées, la charge de la preuve de l'inventaire du fonds photographique pèse sur l'Agence.

En sa qualité de professionnelle, il incombe à l'Agence d'enregistrer avec précision les reportages et films déposés par les photographes avec lesquels elle travaille (il ne peut être reproché au photographe d'indiquer

précisément quelles photographies ou reportages seraient manquants). Toutefois, le contrat de dépôt de photographies, n'entraîne, sauf stipulation contraire, aucune obligation d'exploitation aux fins de faire fructifier les photographies déposées.

Dans une affaire récente concernant l'agence Corbis Sygma, la perte de nombreux clichés photographiques a donné lieu à une indemnisation de près de 400 000 euros de dommages et intérêts au profit du photographe déposant.

Lors de la signature du contrat de dépôt et à chaque nouveau dépôt, il convient pour éviter tout contentieux lors de la restitution des supports, de tenir des comptes précis de dépôt (fiche déposant). Sauf disposition contraire, les supports restent la propriété du photographe.

Toutefois dans une autre décision, il a été fait application de l'article 1924 du code civil qui pose que lorsque la valeur du dépôt excède 1 500 euros, celui qui est attaqué comme dépositaire est cru sur sa seule déclaration. En d'autres termes il appartient au déposant de prouver le nombre et la valeur des éléments déposés. Dans cette affaire concernant l'agence SIPA, les juges ont considéré que les 38 683 photographies communiquées par le photographe à l'agence lui avaient bien été restituées et qu'il n'y avait pas eu de perte de supports.

On gardera à l'esprit que l'Agence-dépositaire doit apporter, dans la garde de la chose déposée, les mêmes soins qu'elle apporte dans la garde des choses qui lui appartiennent et doit les rendre à l'identique.

Dans le cadre du contrat de dépôt et de gestion des droits du photographe par une Agence, il a également été jugé que lorsque le photographe a cédé ses droits d'auteur, celui-ci ne peut contester le montant de sa rémunération aux motifs qu'elle ne représente que 50% du chiffre d'affaires réalisé grâce à la commercialisation des dites photographies. Ce pourcentage n'est pas insuffisant dès lors que loin de se borner à l'édition ou à la reproduction de ses photographies, la prestation accomplie par le cessionnaire au profit du photographe comprend non seulement la conservation, le classement, la mise en forme, la présentation et la promotion des photographies aux clients potentiels, tâches préalables à leur exploitation,

mais aussi la facturation et le recouvrement des droits.

> Décisions n° 4244, 4582, 4588, 4318

Retrouvez dans le guide juridique en ligne, les fiches actualisées suivantes :

- Le droit de rétractation du consommateur
- La durée minimale d'engagement de l'abonné
- Le e-commerce par courrier électronique
- Les campagnes électorales sur Internet
- Le cadre juridique des enchères électroniques
- Le pouvoir de sanction de l'ARCEP