

p.16 Contrats du mois avec Uplex.fr



+ 5 000 contrats en ligne sur www.uplex.fr
(*) Sur abonnement Uplex

- Contrat de licence de Savoir-faire
- Sentence arbitrale
- Certificat d'irrecouvrabilité
- CGV – Offre Triple Play (*)
- Contrat de dépôt vente (*)
- Contrat de Script consultant (*)

p. 17 Questions du mois

- Données personnelles des archives publiques
- Absence de réaction suite à une assignation
- Le délit de menace à personne
- Responsabilité des sociétés de micropaiement
- Le droit de suite

p. 22 Fiches juridiques (Guide en ligne)

- Le contrat de Licence de base de données
- La nature juridique du lien hypertexte
- La location de fichiers de prospects
- La location de jeux vidéo
- La réglementation des loteries et lotos
- Le médiateur des communications électroniques

p. 2 Communication électronique

- Contrefaçon par lien promotionnel
- Détention d'images pédopornographiques
- L'entrepreneute, un terme usuel
- Solvabilité des cybersquatters
- Utilité de la mise en demeure du Registrar
- Copie servile de site Internet
- Chèque cadeau et données personnelles
- Tee-shirt contrefaisant et captures d'écran
- Achat en ligne d'un produit défectueux
- L'Oréal c/ eBay
- Email par nature privé
- Légalité des sites de paris étrangers

p. 6 Audiovisuel & Cinéma

- Assurance d'un master de captation audiovisuelle
- Droit à l'information du scénariste
- Rétrocession ou coproduction ?
- Déclaration de créance en matière audiovisuelle
- Décodeurs illicites
- Citation d'œuvre audiovisuelle
- Cession d'œuvre audiovisuelle
- Rémunération des acteurs

p. 10 Publicité / Presse / Image

- Protection des logos
- Publicité légale des Sociétés
- Cession gratuite de photographies ?
- Barèmes Sipa Press et AFP
- Rupture de relation Photographe / Commanditaire
- Originalité des photographies sportives
- Clause de cession du journaliste
- Tests de produits par les journalistes
- Obligation de prudence des titres de presse
- Cession de revue
- Mariage de stars et vie privée

p. 13 Prop. Intellectuelle / Spectacle vivant

- Les poses de mannequins protégées ?
- La tour Eiffel s'habille en bleu
- Protection des motifs de dessin
- Contrefaçon ou concurrence déloyale ?
- Usage sérieux de marque
- Protection des termes génériques
- Contrefaçon de montres de luxe
- Confirmation de la nullité de la marque du « Che »
- Magazine Lui c/ Hachette Livre

Contrefaçon par lien promotionnel

La réservation d'une marque à titre de mot clef (lien promotionnel AdWords) si elle ne peut engager la responsabilité de Google, expose néanmoins celui qui a procédé à son usage à une condamnation pour contrefaçon de marque (à propos de l'usage illicite de la marque « cosmeticar » par un concurrent). Il appartient à celui qui veut faire usage d'un mot clé pour mener une campagne de liens promotionnels de vérifier que ledit mot clé n'est pas déposé à titre de marque. La société victime a obtenu 12 000 euros de dommages et intérêts (pour 90 clics sur le terme litigieux).

La concurrence déloyale a également été retenue. En application de l'article 1382 du Code Civil, la concurrence déloyale exige une faute distincte de l'acte de contrefaçon ainsi qu'un préjudice en découlant, ce qui était établi en l'espèce.

> Décision n° 4685

Détention d'images pédopornographiques

M.X a été condamné pour détention d'images pornographiques mettant en scène des mineurs, à une peine de deux ans d'emprisonnement sous le régime du placement sous surveillance électronique dont un an avec sursis assorti d'une obligation de se soumettre à des mesure d'examen, de contrôle de traitement ou de soins médicaux et a prononcé la peine complémentaire de l'interdiction d'exercer la profession de directeur d'école pendant trois ans.

L'expertise de l'unité centrale de l'ordinateur saisie dans le bureau du prévenu à son domicile a révélé la présence de 62 photographies et 22 vidéos à caractère pornographique mettant en scène des mineurs ou en ayant l'apparence, volontairement mémorisées dans un dossier spécifique.

> Décision n° 4686

L'entrepreneute, un terme usuel

Le terme l'entrepreneute qui a été déposé à titre de marque ne peut faire l'objet d'une protection intellectuelle en ce que ce néologisme utilisé désormais de manière usuelle, désigne un entrepreneur intervenant sur internet (ce terme est également référencé

dans l'édition 2001 du dictionnaire Le Petit Robert).

Il en résulte que les marques « l'entrepreneute » et « les entrepreneutes » sont dépourvues de caractère distinctif pour les services Internet et doivent être déclarées nulles.

En conséquence, le Ministère des Petites et Moyennes Entreprises était en droit d'utiliser ce terme dans le cadre de la diffusion de spots publicitaires avec pour slogan « entrepreneurs, faites le choix de l'économie numérique ». De façon générale, le droit conféré par la marque n'autorise pas son titulaire à interdire l'usage de ce signe dans son acception courante dès lors qu'il n'est pas utilisé à titre de marque.

> Décision n° 4674

Solvabilité des cybersquatters

En matière de contrefaçon de nom de domaine, il arrive que les contrefacteurs soient insolvables ou aient des difficultés financière pour s'acquitter de leur dette judiciaire. Lorsque c'est le cas, le juge peut ordonner toute mesure utile.

Dans l'affaire soumise, un internaute qui avait perçu, selon son avis d'impôt sur le revenu, des revenus pour un montant total de 13 411 € a été autorisé en application de l'article 1244-1 du Code civil, à s'acquitter de sa dette en 24 mensualités (à défaut de versement pendant deux mois consécutifs, l'intégralité de la dette devenant immédiatement exigible).

Par ailleurs, compte tenu de la situation économique du défendeur, il est apparu équitable aux juges de ne pas faire application de l'article 700 du Code de procédure civile (frais de contentieux restant à la charge du demandeur).

> Décision n° 4676

Utilité de la mise en demeure du Registrar

Il est acquis que les personnes physiques qui enregistrent un nom de domaine en .fr ont la faculté de garder leur anonymat sur le registre Whois. En cas de poursuite pour contrefaçon de nom de domaine, une requête spécifique pour obtenir communication de ces données doit être communiquée à l'AFNIC.

Comme le montre l'affaire soumise, il est également utile d'adresser une mise en demeure au prestataire d'enregistrement du nom de domaine. La société Autoreflex.com a ainsi obtenu le transfert à son profit du nom de domaine reflexe-auto.fr. Ce transfert une fois effectif ne prive pas le titulaire de la marque d'agir en indemnisation.

Les signes en présence (autoreflex.com et reflexe-auto.fr) généraient un risque de confusion. Sur le plan phonétique et visuel, ces signes sont tout deux constitués des mots reflex et auto et sont perçus et entendus de façon identique mais inversée. Cet inversement ne permet pas au consommateur moyen d'effectuer une distinction suffisante surtout lorsque n'ayant pas les deux signes sous les yeux, il ne se souviendra plus de leur ordre.

L'extension fr ou com qui apparaît à la fin de chacun des deux signes ne peut suffire à elle seule à écarter la grande similitude visuelle et auditive dès lors que placée en fin de signe, elle n'attire pas suffisamment l'attention du consommateur qui a pris l'habitude de leur présence même dans des dénominations autres que les noms de domaine.

> Décision n° 4677

Copie servile de site Internet

La copie à l'identique d'un site Internet par un concurrent constitue un acte de concurrence déloyale en ce que cette copie permet au concurrent de s'immiscer dans le sillage de la société victime pour profiter, sans rien dépenser, de son savoir-faire et de ses efforts. Toutefois, lorsque par inadvertance, la société fautive laisse dans les contenus textuels copiés, la marque de la société victime, elle ne s'expose pas à une condamnation pour contrefaçon de marque, la reprise de ladite marque étant nécessairement involontaire.

> Décision n° 4678

Chèque cadeau et données personnelles

L'utilisation de chèques cadeaux ne doit pas être obligatoirement soumise à la fourniture de données personnelles par le client (ou prospect) à qui ils ont été offerts. Une société commercialisant des coffrets cadeaux a ainsi été sanctionnée par la CNIL à une amende de 50 000 euros, pour ne pas avoir permis à ses prospects de s'opposer à la collecte de leurs données personnelles.

Le droit d'opposition et l'information des personnes concernées est impératif (il doit être mentionné sur le chèque cadeau ou sur tout support adapté). L'article 38 de la loi Informatique et Libertés dispose que toute personne a le droit de s'opposer à ce que ses données à caractère personnel fassent l'objet d'un traitement et en particulier soient utilisées à des fins de prospection commerciale.

Tee-shirt contrefaisant et captures d'écran

La société GUETTA EVENTS qui est titulaire de la marque française « F*** ME I'M FAMOUS » a poursuivi en contrefaçon un site Internet commercialisant des t-shirts sur lesquels figurent le logo « F*** ME I HAVE A FACEBOOK ».

Cette demande a été rejetée pour insuffisance de preuve : de simples captures d'écran pour établir une contrefaçon ne sont entourées d'aucune garantie technique établissant i) la provenance des informations recueillies, ii) leur actualité à la date présumée de la capture d'écran et partant au jour où le demandeur était titulaire de droits de propriété intellectuelle et iii) l'accessibilité à tous les internautes des pages sur le réseau internet qui permet de caractériser l'offre au public des marchandises.

> Décision n° 4679

Achat en ligne d'un produit défectueux

Sur renvoi préjudiciel, la Cour de justice de l'Union a rappelé qu'en cas de défaut de conformité, d'un bien acheté (notamment par Internet), le consommateur a droit à la mise en conformité de ce bien, sans frais, par réparation ou remplacement, à moins que cela ne soit impossible ou disproportionné.

La mise en conformité du bien défectueux par le vendeur un élément essentiel de la protection assurée au consommateur.

Cette décision préjudicielle a été rendue à propos de l'achat en ligne d'un lave vaisselle défectueux. Dans cette hypothèse, les frais d'enlèvement et de remplacement restent à la charge du vendeur.

> Décision n° 4681

L'Oréal c/ eBay

Dans la très attendue question préjudicielle opposant la place marché électronique eBay à plusieurs titulaires de marques de produits cosmétiques et de beauté (1), les juges européens ont considéré que l'exploitant d'une place de marché sur Internet ne fait pas lui-même une utilisation des marques au sens de la législation de l'Union s'il fournit un service consistant simplement à permettre à ses clients de faire apparaître dans le cadre de leurs activités commerciales, sur son site, des signes correspondant à des marques.

Bénéfice du régime des prestataires techniques

Le simple fait que l'exploitant d'une place de marché en ligne stocke sur son serveur les offres à la vente, fixe les modalités de son service, perçoit une rémunération et donne des renseignements d'ordre général à ses clients ne saurait avoir pour effet de le priver des dérogations en matière de responsabilité des prestataires techniques.

De façon générale, les mesures exigées de la part d'une place de marché électronique ne peuvent consister en une surveillance active de l'ensemble des données de chacun de ses clients afin de prévenir toute atteinte future à des droits de propriété intellectuelle via le site du prestataire. Une telle obligation de surveillance générale serait incompatible avec l'article 3 de la directive 2004/48, qui énonce que les mesures visées par cette directive doivent être équitables et proportionnées et ne doivent pas être excessivement coûteuses.

Responsabilité en cas de rôle actif

Toutefois, lorsque l'exploitant de la plateforme a un rôle actif dans l'usage illicite de marques protégées, il ne peut se prévaloir du principe de la responsabilité limitée des prestataires techniques. Ce rôle actif s'entend du fait

d'optimiser la présentation des offres à la vente en cause ou à promouvoir ces offres. Cette appréciation se fait in concreto.

Validation du pouvoir d'injonction des juges

Lorsqu'une pratique illicite est constatée, il est loisible aux juges de prendre des injonctions aux fins de faciliter l'identification des clients vendeurs d'eBay. À cet égard, s'il est certes nécessaire de respecter la protection des données à caractère personnel, il n'en demeure pas moins que, lorsque l'auteur de l'atteinte opère dans la vie des affaires, et non dans la vie privée, il doit être clairement identifiable. Ces injonctions doivent être effectives, proportionnées, dissuasives et ne doivent pas créer d'obstacles au commerce légitime.

Clarté de la publicité

Concernant les annonces publicitaires, la publicité émanant de l'exploitant d'une place de marché en ligne et affichée par l'opérateur d'un moteur de recherche doit, en tout état de cause, communiquer l'identité dudit exploitant ainsi que le fait que les produits de marque faisant l'objet de l'annonce sont mis en vente au moyen de la place de marché qu'il exploite.

(1) L'Oréal SA, Lancôme parfums et beauté & Cie SNC, Laboratoire Garnier & Cie, L'Oréal (UK) Ltd c/ eBay International AG, eBay Europe SARL, eBay (UK) Ltd, Stephen Potts, Tracy Ratchford, Marie Ormsby, James Clarke, Joanna Clarke, Glen Fox, Rukhsana Bi.

> Décision n° 4682

Email par nature privé

Par nature, un email adressé à un supérieur hiérarchique par un subordonné présente un caractère privé. Dès lors qu'un email est adressé au seul supérieur hiérarchique (et dont le contenu met en cause un autre salarié), le délit de diffamation non publique n'est pas applicable. L'expéditeur n'a pas à apposer la mention "personnel" ou "confidentiel" sur ledit email pour lui conférer un caractère privé.

En application de l'article R. 621-1 du code pénal, la diffamation non publique envers une personne est punie d'une amende de la 1^{re} classe.

> Décision n° 4683

Légalité des sites de paris étrangers

Un opérateur de jeux d'argent non agréé et basé à Gibraltar s'est vu mis en demeure par l'ARCEP de cesser de proposer ses services aux internautes français. Le président de l'ARJEL a poursuivi en référé l'hébergeur du site mais également tous les FAI afin de rendre l'accès au site impossible.

En défense ces derniers ont soulevé une question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Les juges ont considéré que le renvoi de cette QPC à la Cour de cassation ne s'imposait pas en la matière : le mécanisme instauré par la loi de régulation des jeux d'argent (1) ne viole pas le principe de la présomption d'innocence des FAI dès lors que la saisine des tribunaux par le président de l'ARJEL s'appuie sur la constatation d'un fait objectif, à savoir l'absence de licence par l'opérateur de jeux et paris sportifs et non l'existence ou non présumée d'une infraction pénale.

La rupture du principe d'égalité devant les charges publiques au détriment des FAI n'a pas non plus été retenue dès lors que la loi a prévu un système d'indemnisation des fournisseurs d'accès.

> Décision n° 4684

Assurance d'un master de captation audiovisuelle

Le comédien Tomer SISLEY a été victime d'un accident de circulation pendant lequel le disque dur contenant la captation de sa représentation de Stand Up aurait détérioré (spectacle d'une durée de 2 heures et incluant de nombreuses images d'interviews, de coulisses et de making of, destinées à plusieurs exploitations). Le comédien a poursuivi la compagnie d'assurance aux fins de se faire indemniser de son entier préjudice.

Les juges ont débouté le comédien en notant que ce dernier ne démontrait pas l'existence de ces images qui seraient inédites, dont la valeur serait très importante (plus de 500 000 euros) et qui se trouveraient sur ce support unique détruit lors de l'accident, alors que ces images datent d'un spectacle joué plus de 2 ans auparavant.

> Décision n° 4713

Droit à l'information du scénariste

Un scénariste a obtenu 8 000 euros de dommages et intérêts pour ne pas avoir été informé par son producteur, de la conclusion d'un accord de rétrocession. Le contrat de production audiovisuelle stipulait que toute rétrocession de l'œuvre devait faire l'objet d'une notification par lettre recommandée avec avis de réception. Le scénariste a également obtenu la résiliation judiciaire du contrat de production aux torts du producteur.

> Décision n° 4714

Rétrocession ou coproduction ?

Engagement de coproduction d'une oeuvre audiovisuelle et rétrocession sont des notions bien distinctes. La clause qui stipule que le coauteur a le droit à une rémunération lorsque le producteur trouve un financement auprès d'un tiers ne s'applique pas en cas de rétrocession de l'œuvre / du contrat de production à un tiers.

L'acte de rétrocession ne peut pas être analysé comme un contrat de coproduction dans la mesure où le cessionnaire n'a aucune obligation de produire l'œuvre audiovisuelle.

> Décision n° 4715

Déclaration de créance en matière audiovisuelle

M. C qui exerce l'activité d'agent d'affaires a conclu un contrat de prestation de services avec la société FUTURIKON, producteur de films d'animation, en vue de rechercher des financements pour la coproduction du film d'animation « Chasseurs de Dragons ».

N'ayant pas obtenu le paiement de la totalité de sa commission M. C. a saisi sans succès les Tribunaux. M. C. a été débouté de sa demande pour absence de déclaration de sa créance à la procédure collective (la société FUTURIKON FILMS SAS a bénéficié d'un plan de continuation d'activité sur 9 ans).

M. C. n'a pas non plus justifié avoir formulé une demande de relevé de forclusion dans le délai légal de six mois.

En matière de déclaration de créance, en vertu de l'article L. 622-22 du code de commerce, « sous réserve des dispositions de l'article L. 625-3, les instances en cours sont interrompues jusqu'à ce que le créancier poursuivant ait procédé à la déclaration de sa créance. Elles sont alors reprises de plein droit, le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur (...) dûment appelés, mais tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant ».

A défaut de déclaration dans les délais prévus à l'article L. 622-24 du Code de commerce, les créanciers ne sont pas admis dans les répartitions et les dividendes à moins que le juge-commissaire ne les relève de leur forclusion. Les créances non déclarées régulièrement dans ces délais sont inopposables au débiteur pendant l'exécution du plan et après cette exécution lorsque les engagements énoncés dans le plan ou décidés par le tribunal ont été tenus.

L'action en relevé de forclusion ne peut être exercée que dans le délai de six mois. Ce délai court à compter de la publication du jugement d'ouverture. Par exception, le délai est porté à un an pour les créanciers placés dans l'impossibilité de connaître l'existence de leur créance avant l'expiration du délai de six mois.

> Décision n° 4687

Décodeurs illicites

La Cour de justice de l'Union européenne a été saisie à titre préjudicielle par la FAPL (1) sur la validité de la commercialisation au Royaume-Uni, de dispositifs de décodage (décodeur et carte) qui permettent de recevoir, par satellite, des programmes de la chaîne (fabriqués et commercialisés avec l'autorisation de la chaîne mais utilisés en dehors d'une zone géographique autorisée). La question portait en particulier sur la réception des rencontres du championnat anglais «Premier League».

Certains établissements de restauration ont commencé, au Royaume-Uni, à utiliser ces dispositifs de décodage étrangers pour diffuser les rencontres de «Premier League».

Les juges européens ont considéré que la notion de «dispositif illicite», ne couvre ni les dispositifs de décodage étrangers fabriqués avec l'autorisation de la chaîne et qui donnent accès à ses programmes - ni ceux obtenus ou activés par la fourniture d'un faux nom et d'une fausse adresse par un abonné, ni ceux qui ont été utilisés en violation d'une limitation contractuelle permettant son utilisation uniquement à des fins privées.

L'article 56 du Traité s'oppose à une réglementation d'un État membre rendant illicites l'importation, la vente et l'utilisation dans cet État de ces dispositifs de décodage étrangers (fabriqués avec l'autorisation de la chaîne mais faisant l'objet d'une limitation géographique). Il reste toutefois loisible au législateur national d'adopter une loi qui empêche l'utilisation de ces dispositifs de décodage étrangers.

(1) La FAPL administre la «Premier League», principal championnat de football professionnel pour les clubs de football établis en Angleterre.

> Décision n° 4688

Citation d'œuvre audiovisuelle

Les auteurs du film sur Claude Nougaro intitulé « Nougaro par ci par là » n'ont pas obtenu la condamnation d'un producteur qui aurait réutilisé une partie de leur création dans le reportage « Dansez sur moi ».

Les auteurs ayant déjà cédé leurs droits n'ont pas été jugés recevables à agir. La demande en nullité de leur contrat de cession de droits d'auteur à un précédent cessionnaire a également été jugée irrecevable car atteinte par la prescription (l'action en nullité est soumise à la prescription quinquennale de l'article 1304 du code civil).

> Décision n° 4689

Cession d'œuvre audiovisuelle

Une société qui cède des droits d'auteur sur une œuvre audiovisuelle, ne peut en sa seule qualité de cédante des droits d'exploitation qui lui ont déjà été cédés par les coauteurs (scénaristes, réalisateurs ...) être tenue pour responsable de la manière dont le cessionnaire utilise l'œuvre cédée (contrefaçon par incorporation d'extraits).

> Décision n° 4690

Rémunération des acteurs

Un acteur peut percevoir en sus de son salaire, une rémunération complémentaire calculée un pourcentage des premières ventes du film dans lequel il interprète son rôle. Toutefois, le contrat ou la lettre d'engagement de l'acteur doit impérativement stipuler que cette rémunération est calculée à partir des ventes postérieures à la signature du contrat d'engagement de l'acteur.

Le cas échéant, l'acteur a le droit à sa rémunération calculée sur les contrats signés antérieurement à son engagement. Dans l'affaire soumise, l'acteur a obtenu la rémunération complémentaire de 5% sur un contrat d'achat de droits de diffusion audiovisuelle signé par le Producteur avant son engagement.

A noter par ailleurs, que lorsque l'acteur saisit le juge pour obtenir en référé l'interdiction faite au producteur d'utiliser son nom, son image et sa voix ou le retrait du film sous astreinte, seul est compétent le Tribunal de Grande instance à l'exclusion de la compétence du Conseil de prud'hommes.

> Décision n° 4691

Protection des logos

Par application conjuguée des articles L112-2 et L122-4 du Code de la propriété intellectuelle, la reproduction faite sans le consentement de l'ayant droit sur l'oeuvre, d'un logo, oeuvre graphique, est un acte constitutif de contrefaçon.

Tout syndicat, titulaire de son logo et qui se désaffilie d'un autre syndicat est en droit d'interdire toute exploitation de son logo dès sa désaffiliation. Dans l'affaire soumise, L'UNSA qui a déposé son logo auprès de l'INPI a obtenu la condamnation de l'UNSA RATP, pour contrefaçon (5.000 euros à titre de dommages et intérêt).

> Décision n° 4712

Publicité légale des Sociétés

L'article L224-1 du code du commerce impose que toute société par actions est désignée par une dénomination sociale, qui doit être précédée ou suivie de la mention de la forme de la société et du montant du capital social. Cette disposition est d'ordre public économique et peut être invoquée par une personne physique dès lors que son inapplication lui cause un préjudice.

Cette disposition doit s'apprécier combinée avec l'article R123-238 du Code de commerce qui prévoit que les actes et documents émanant de la société et destinés aux tiers, notamment les lettres, factures, annonces et publications diverses, doivent indiquer la dénomination sociale, précédée ou suivie immédiatement et lisiblement et s'agissant des sociétés par action, selon le cas des mots " société anonyme " ou des initiales " SA".

Toutefois, aucune disposition du code du commerce n'impose aux sociétés commerciales de communiquer en dehors des documents officiels en mentionnant leur forme juridique.

En l'espèce, si dans le cadre de sa communication au public, notamment par le biais de son site internet, une société n'adjoint pas sa forme juridique à sa dénomination, force est de constater qu'elle est mentionnée sur l'ensemble des documents officiels versés au débat et

qu'elle figure notamment en bas de certaines pages internet. Aucune responsabilité ne peut donc être retenue à l'encontre de la société.

> Décision n° 4692

Cession gratuite de photographies ?

Si la cession gratuite de photographies est reconnue juridiquement, encore faut-il que l'intention libérale du photographe (la volonté de donner) soit sans ambiguïté et suppose donc un écrit.

Dans cette décision, pour constater la violation des droits d'un photographe à qui il était opposé une cession gratuite de ses œuvres, les juges se sont référés à l'article L 131-2 du Code de la Propriété Intellectuelle aux termes duquel les contrats de représentation, d'édition et de production audiovisuelle doivent être constatés par l'écrit.

> Décision n° 4693

Barèmes Sipa Press et AFP

Les dommages et intérêts alloués à un photographe du fait de l'atteinte à ses droits patrimoniaux d'auteur ne sauraient être constitués par les sommes qu'il aurait pu percevoir s'il avait valablement cédé ses droits, l'indemnisation devant être supérieure. A ce titre, bien qu'ils ne soient pas obligatoires, les barèmes Sipa Press et AFP peuvent être un des éléments permettant d'apprécier le préjudice du photographe.

> Décision n° 4694

Rupture abusive de relation Photographe / Commanditaire

La rupture brutale de relations établies entre un photographe et une société (commanditaire de photographies) est pleinement applicable. La rupture brutale d'une relation, au préjudice du photographe, ayant duré plus de dix années a été indemnisée par les juges.

L'article L. 442-6-I-5° du Code de Commerce met une indemnité à la charge du commerçant qui décide 'de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce (...)'. L'application de ce texte n'est pas conditionnée à l'existence d'une faute.

> Décision n° 4695

Originalité des photographies sportives

Il appartient toujours au photographe de déterminer en quoi ses réalisations sont originales pour bénéficier de la protection du droit d'auteur.

Il ne peut être valablement soutenu que le choix d'une personnalité sportive comme modèle reflète la personnalité du photographe. Le choix de faire poser une personne célèbre (Laure Manaudou) en position allongée, laissant apparaître son ventre, un large décolleté et décorant ses chevilles et ses pieds de bijoux est tout à fait banal. Une telle pose relève du fonds commun de la photographie.

En ce qui concerne le fond de la photographie, blanc et traversé par une barre verticale, il s'agit d'un élément de décors qui, en soi, n'est pas original. Enfin, les choix d'une lumière diffuse et d'un champ colorimétrique réduit sont, quant à eux, purement techniques et ne sont donc pas susceptibles de protection par le droit d'auteur.

> Décision n° 4696

Clause de cession du journaliste

Suite à la cession de la société pour laquelle il travaillait, un rédacteur graphiste ayant le statut de journaliste a notifié à son employeur sa décision de se prévaloir de la clause de cession de l'article L 7112-5 du Code du travail (1). Cette disposition permet au journaliste de résilier son contrat de travail sans perdre le bénéfice de l'indemnité de licenciement en cas de cession du journal auquel il collabore.

L'employeur lui a refusé ce droit à indemnité en raison du retard de la demande du salarié par rapport à la date de cession (deux années).

Cette position de l'employeur a été confirmée par les juges : ce n'est pas la cession en elle-même qui a déterminé le salarié à rompre son contrat de travail, et le fait qu'il ait à travailler pour de nouveaux propriétaires (puisqu'il a poursuivi sans réagir l'exécution de son contrat de travail pendant plus de deux ans), mais les changements intervenus durant ces deux années, au stade de la direction, de la façon de manager les équipes de la poursuite d'un but de rentabilité, avec des conditions de travail selon lui plus anxiogènes, avec une modification de son poste qui lui aurait été imposée sans formation suffisante.

(1) « Si la rupture du contrat de travail survient à l'initiative du journaliste professionnel, les dispositions des articles L. 7112-3 et L. 7112-4 sont applicables, lorsque cette rupture est motivée par l'une des circonstances suivantes :

1° Cession du journal ou du périodique ;
2° Cessation de la publication du journal ou périodique pour quelque cause que ce soit ;
3° Changement notable dans le caractère ou l'orientation du journal ou périodique si ce changement crée, pour le salarié, une situation de nature à porter atteinte à son honneur, à sa réputation ou, d'une manière générale, à ses intérêts moraux. Dans ces cas, le salarié qui rompt le contrat n'est pas tenu d'observer la durée du préavis prévue à l'Article L7112-2. »

> Décision n° 4697

Tests de produits par les journalistes

La question se pose régulièrement de savoir quelles limites peuvent être fixées aux tests et critiques de produits des sociétés, menés par les titres de presse.

Dans cette affaire opposant une société commercialisant un économiseur de carburant (produit qualifié d'arnaque (1) par le journal Auto Plus), le principe est réitéré par les tribunaux : le simple fait de critiquer un produit n'est pas en soi un acte de dénigrement.

Est un dénigrement, le fait pour un journaliste d'abuser de sa liberté de critique des produits testés. Le dénigrement ne concerne que la critique de produits ou de services. Il y a notamment dénigrement lorsqu'une personne physique ou morale méconnaît son obligation d'investigation et d'impartialité.

Si le fabricant ou le commerçant est personnellement critiqué, il y a alors diffamation et non pas dénigrement. Tandis que la diffamation relève des dispositions de la loi du 29 juillet 1881, le dénigrement engage la responsabilité de son auteur sur le fondement des dispositions des articles 1382 et 1383 du code civil. Une critique qui ne repose sur rien ou qui repose sur des enquêtes, des études, des tests dépourvus d'impartialité ou de sérieux constitue une faute engageant la responsabilité civile de son auteur.

De façon générale, les tiers sont libres de porter un jugement critique sur les produits, la critique fût-elle sévère, dès lors qu'ils sont réellement indépendants, que la critique n'est pas inspirée par le désir de nuire à autrui et qu'elle est objective et prudente.

Dans l'affaire soumise l'article publié dans le journal Auto Plus (relayé par deux émissions télévisées) avait bien manqué de prudence et employé des termes excédant la libre critique et la liberté d'expression et caractérisant un dénigrement (16.000 euros à titre de dommages et intérêts pour le fabricant du produit critiqué).

(1) La conclusion de l'article était la suivante: « *Perlimpinpin and co! D'espoirs déçus en rêves brisés, les économiseurs de carburant vous baladent méchamment ! Plus la situation à la pompe est difficile, plus l'automobiliste espère des miracles. Les 'profiteurs de guerre' pétrolière le savent et mettent le paquet. Ne vous laissez pas abuser et faites preuve de sagesse en optant pour des solutions pragmatiques. Elles ne manquent pas. Certes, les économies sont faibles, mais, mises bout à bout, elles génèrent quelques pourcentages de gains qui seront, eux, bien réels.* ».

> Décision n° 4698

Obligation de prudence des titres de presse

Le magazine Entrevue a publié un article intitulé "Génériques Plus chers, Moins efficaces !" dans lequel il était relaté que les médicaments génériques sont dénués d'efficacité et que leur prix est plus élevé que les originaux. Les médicaments génériques de la société Merck Génériques étant cités, cette dernière a poursuivi l'éditeur du magazine aux motifs que l'article en cause constituait une atteinte à son image de marque, un dénigrement, un manquement à l'obligation de prudence et une violation des dispositions applicables en matière de publicité.

Sur le fondement juridique de l'action, les juges ont rappelé le principe applicable : si les abus d'expression sont réprimés au fondement de la loi du 29 juillet 1881, les propos qui relèvent de la critique de produits ou services même excessives, n'entrent pas dans les prévisions de la loi du 29 juillet 1881, dès lors qu'elles ne concernent pas une personne physique ou morale en lui imputant des faits contraires à l'honneur ou à la considération. L'article en cause ne constituait donc pas une diffamation.

Sur le fond, la responsabilité de l'éditeur a été retenue pour dénigrement (40.000 euros à titre de dommages et intérêts). L'article incriminé, en mettant en exergue la moindre efficacité des génériques, aggravée par leur coût, dépassait la nécessité d'information du public, jetait un discrédit sur ces produits et caractérisait un comportement fautif et un dénigrement relevant des dispositions de l'article 1382 du code civil. L'article en cause constituait également un manquement aux obligations de prudence et d'objectivité qui s'imposent à une publication de presse (les prix indiqués dans l'article étaient inexacts et non vérifiés).

> Décision n° 4699

Cession de revue

En matière de cession de revue, est valide la clause de non concurrence aux termes de laquelle « le cédant renonce au droit de créer, d'exploiter et de s'intéresser directement ou indirectement à tout fonds de commerce d'édition, d'exploitation, de diffusion d'un magazine, d'une revue, d'un périodique, d'un site minitel ou Internet se rapportant au domaine éditorial de la Publication.»

Cette clause de non concurrence peut également être étendue aux activités du directeur de la publication. Pour assurer une continuité dans la ligne éditoriale de la publication, le cessionnaire a la faculté de conclure avec le directeur de la publication un Contrat de consultant pour une durée déterminée.

> Décision n° 4701

Mariage de stars et vie privée

Dans l'un de ses numéros, le magazine Voici a publié un article intitulé «Nagui son mariage vu du Ciel» ou la cérémonie a été décrite et photographiée. Pour retenir l'atteinte à la vie privée, les juges ont qualifié le mariage d'évènement à caractère privée. Si le mariage civil est soumis à des formalités de publicité préalables et constitue un acte d'état civil, de sorte que, public par nature, sa relation par la presse, lorsqu'il s'agit de personnalités médiatiques, est légitime, tel n'est pas le cas d'une réception privée d'invités dont le lieu, l'organisation et le déroulement relèvent exclusivement de la sphère de la vie privée des intéressés.

De surcroît, si les photographies ne permettaient pas d'identifier les convives, celles-ci ont été prises au téléobjectif en survolant la propriété du château en ULM, en dehors du consentement des époux, qui avaient pris le soin d'organiser cette réception dans un parc privé éloigné de Paris. Le procédé utilisé afin d'obtenir ces photographies constitue une immixtion particulière attentatoire dans la vie privée des époux.

La règle de droit applicable est constante : en vertu de l'article 9 du code civil, toute personne a droit au respect de sa vie privée, quelle que soit sa notoriété, et elle est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même les limites de ce qui peut être divulgué et publié à ce sujet. Si ces droits peuvent, le cas échéant, céder devant la liberté d'expression par le texte ou par l'image, certains événements d'actualité ou sujets d'intérêt général pouvant justifier une publication sans le consentement des personnes concernées, au motif du droit légitime du public à l'information tel n'était pas le cas en l'espèce.

Petite nouveauté sur le terrain de l'indemnisation (20 000 euros de dommages et intérêts), les juges ont considéré comme chef de préjudice autonome la prise de photographie au téléobjectif (« Compte tenu, en particulier, du sentiment d'impuissance nécessairement ressenti par les demandeurs à la vue du procédé singulier qui a été utilisé pour procéder à la prise de photographies d'une réception privée »).

> Décision n° 4702

Les poses de mannequins protégées ?

La société Carol International, reprochait à la société La Redoute d'avoir utilisé, pour ses catalogues, le même mannequin pour présenter des vêtements similaires dans des poses voisines ainsi que pour avoir commercialisé un modèle identique de pull.

Il a été jugé que le simple fait que des ressemblances soient reconnues entre certains des visuels présentés au sein des catalogues des deux sociétés ne saurait suffire à caractériser l'existence d'actes de concurrence déloyale imputables à la société La Redoute. En effet, aucune société ne saurait revendiquer de droits, directs ou indirects sur les coiffures, maquillages ou les poses du mannequin dont elles utilisent l'image au soutien de leurs campagnes publicitaires, dès lors que celles-ci sont courantes dans le domaine de la photographie de mode.

> Décision n° 4703

La tour Eiffel s'habille en bleu

On se souvient que Jacques MOULENE, professionnel de l'événement, avait créé entre 1993 et 1998, le projet « La tour Eiffel s'habille en bleu », consistant à habiller la tour Eiffel d'une robe bleue en polyéthylène enduite de PVC.

A propos du projet célébrant la Présidence Française du Conseil de l'Union Européenne, il a été proposé par la société EURO RSCG EVENTS d'éclairer la Tour Eiffel pendant les 6 mois de présidence française du Conseil de l'Union Européenne de la couleur bleue azur de l'Europe avec les 12 étoiles en couronne entre les 1er et 2ème étage du côté face au Trocadéro.

M. MOULENE a, sans succès, poursuivi en contrefaçon la société EURO RSCG EVENTS. Le deuxième projet était distinct de l'oeuvre de Jacques MOULENE et ne pouvait se confondre avec celui-ci.

Pour rappel, sur la gestion des droits de La Tour Eiffel, l'exploitation de celle-ci a été confiée à la SETE par une délégation de service public valable du 1er janvier 2006 au 31 décembre 2015 (le monument étant la propriété de la Ville de Paris).

Dans le cadre de cette délégation de service public, la SETE a pour mission d'entretenir et de maintenir le monument et ses installations, de veiller à la qualité des services et à la sécurité des visiteurs, d'améliorer les conditions d'accueil, l'accès à l'édifice et la gestion des flux de visites, de réaliser le plan de renouvellement et de modernisation des espaces et des équipements, de créer des animations concourant au renom, au prestige et à l'animation touristique et culturelle de Paris et de valoriser l'exploitation de l'image de la Tour Eiffel.

> Décision n° 4704

Protection des motifs de dessin

La protection des motifs fait régulièrement débat. La réutilisation de motifs originaux apposés sur d'autres supports, par un tiers, est-elle sanctionnée comme une contrefaçon ? La réponse est positive. Toutefois, le propriétaire du dessin doit établir sa qualité d'auteur. Tel n'est pas le cas lorsque celui qui a acquis les droits sur un dessin ne présente pas de contrat de cession de droits d'auteur en bonne et due forme.

Dans l'affaire soumise, la Société Deveaux qui a poursuivi la Société C&A France ayant proposé à la vente une robe pour enfant confectionnée dans un tissu reproduisant les caractéristiques de l'un de ses dessins, a été jugée irrecevable à agir.

> Décision n° 4705

Contrefaçon ou concurrence déloyale ?

L'action en contrefaçon et celle en concurrence déloyale ne procèdent pas de la même fin, au sens de l'article 565 du Code de procédure civile. L'action en contrefaçon vise en effet à sanctionner l'atteinte portée à un droit exclusif alors que l'action en concurrence déloyale vise à sanctionner le comportement fautif d'un concurrent qui génère une confusion dans l'esprit la clientèle.

> Décision n° 4706

Usage sérieux de marque

On sait que le défaut d'usage sérieux de marque au sens de l'article L 714-5 du Code de la propriété intellectuelle, expose son titulaire à la déchéance de ses droits. Les juges sont particulièrement exigeants quant à la preuve de l'usage sérieux.

Celui-ci doit s'entendre, d'un usage à titre de marque, et non pas à titre de dénomination sociale, d'enseigne, de nom commercial, ou de nom de domaine, pour désigner et promouvoir, auprès de la clientèle, les produits ou services visés à l'enregistrement de la marque. Le caractère sérieux de l'usage suppose également que celui-ci ne soit pas effectué à titre symbolique mais soit réalisé pour créer ou maintenir des parts de marché.

> Décision n° 4707

Protection des termes génériques

La question du dépôt des marques génériques est récurrente devant les tribunaux.

Dans la grande majorité des cas, le dépôt de ces marques se trouve annulé par les juges. Dans l'affaire soumise, le déposant de la marque " Top Informatique " reprochait à un tiers d'utiliser ce terme sur Internet. Les juges ont considéré que le terme "top" associé à celui d'informatique, utilisé pour accentuer et valoriser la performance de la qualité du service ou du produit informatique proposé, apparaît purement descriptif et dénué de toute originalité.

> Décision n° 4708

Contrefaçon de montres de luxe

En matière de copie servile de produits de luxe (montres Chanel J12), la contrefaçon de la marque verbale Chanel n'est pas applicable lorsque le produit contrefait porte une marque fantaisiste «Orlando »). Reste toutefois pleinement applicable, la protection des marques tridimensionnelles.

Dès lors qu'il existe une très grande similitude du signe et de l'identité des produits, la seule présence d'une marque fantaisiste sur une montre largement inspiré d'un modèle existant

ne peut suffire à écarter un risque de confusion dans l'esprit du consommateur.

Cette protection se cumule avec celle du droit d'auteur. Néanmoins, il y a lieu de constater qu'aucun de ces modèles de montre ne présente la même combinaison d'éléments caractéristiques que celle de la montre J12 et qu'en particulier, on ne retrouve pas cette combinaison de l'aspect monocolore de la montre toute entière et de l'effet spécifique que produit l'usage de la céramique, matériau hightech, pour la fabrication du boîtier et du bracelet. Il y a donc de reconnaître que la montre J12 est empreinte de la personnalité de son créateur Jacques Helleu qui expliquait: "je voulais une montre intemporelle d'un noir brillant, indestructible qui me fasse penser à certains chefs d'oeuvre automobiles".

Dans cette affaire, la Société Chanel a obtenu d'un importateur de montres contrefaisantes, la somme de 50 000 € à titre de dommages intérêts.

> Décision n° 4709

Confirmation de la nullité de la marque du « Che »

On se souvient que la photographie du Che a été déposée à titre de marque figurative par les titulaires de droits.

La Cour de cassation vient de confirmer la nullité du dépôt de cette marque.

La marque en cause, constituée de la seule photographie de Korda est l'auteur (1) relevant la puissance d'évocation que revêt cette oeuvre aux yeux de tous, compte tenu de sa diffusion mondiale et de l'écho qu'elle a reçu, fait que le consommateur concerné par les produits et services visés à l'enregistrement, percevra cette marque communautaire non pas comme un signe lui désignant l'origine des produits ou services auxquels il s'intéresse, mais comme une référence faite, à des fins politiques ou artistiques à l'oeuvre de Korda qui magnifie Che Guevara.

(1) Marque déposée pour les produits de l'imprimerie, photographie, matériel d'instruction ou d'enseignement, vêtements, les services d'éducation, de divertissements, activités culturelles, édition de livres, production de spectacles, de films, organisation d'expositions à but culturel ou éducatif.

> Décision n° 4710

Magazine Lui c/ Hachette Livre

La société 1633, editrice du magazine "lui" et titulaire de la marque française du même nom, a eu connaissance que la société Hachette Livre a fait paraître un ouvrage dédié au photographe Jean-Pierre Bourgeois ("Elles ont posé pour lui"). Assignée en contrefaçon, la société Hachette a fait valoir avec succès que le titre de son livre ne constituait pas un usage commercial à titre de marque et ne portait pas atteinte à la fonction d'exclusivité de la marque « Lui ».

Les articles L. 713-2 et L. 713-3 du code de la propriété intellectuelle n'autorisent l'exercice du droit exclusif de s'opposer à l'usage de la marque par un tiers que dans les cas où son usage porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux fonctions de la marque et notamment à sa fonction essentielle qui est de garantir aux consommateurs ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque, en lui permettant de distinguer, sans confusion possible, ce produit ou service de ceux qui ont une autre provenance. En l'occurrence, le titre "Elles ont posé pour lui" ne désigne qu'une oeuvre intellectuelle unique composée de clichés choisis dans le fonds photographique de Jean-Pierre Bourgeois.

> Décision n° 4711

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

- Contrat de licence de Savoir-faire
- Sentence arbitrale
- Certificat d'irrecouvrabilité
- CGV – Offre Triple Play (*)
- Contrat de dépôt vente (*)
- Contrat de Script consultant (*)

(*) Sur abonnement Uplex.fr

Données personnelles des archives publiques

La question du régime de la réutilisation des données personnelles présentes dans les archives publiques est souvent posée. Par sa délibération du n° 2010-460 du 9 décembre 2010 la CNIL a posé les conditions de réutilisation de ces données nominatives.

Le principe de la réutilisation commerciale des données publiques est acquis depuis l'ordonnance du 6 juin 2005 (1) codifiée à la loi no 78-753 du 17 juillet 1978. Cette réutilisation, notamment par le biais des réseaux de communication électronique, doit se faire dans le respect du droit des données personnelles et à l'expiration des délais légaux (2).

En application de la nouvelle recommandation de la CNIL, dans les cas suivants, la réutilisation, à des fins commerciales, de données personnelles contenues dans des documents d'archives est exclue :

i) La réutilisation de données dites sensibles à savoir celles qui font apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses ou l'appartenance syndicale des personnes, ou qui sont relatives à la santé ou à la vie sexuelle de celles-ci. Ces données doivent être anonymisées ;

ii) La réutilisation de données relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté : ces données doivent également être anonymisées ;

iii) La réutilisation de certaines mentions apposées en marge des actes de l'état civil qui sont de nature à porter atteinte à la vie privée des intéressés (exemple : mort en déportation, adoption ...). L'obligation d'anonymiser s'applique à ces données.

Pour toutes les autres données personnelles, celles-ci doivent donner lieu à une autorisation ou avis préalable de la CNIL et le suivi de certaines précautions : bien que l'obligation d'information individuelle des personnes concernées ne soit pas obligatoire, la CNIL recommande qu'une information sur i) la finalité de la réutilisation, ii) les catégories de données, iii) les destinataires des données et iii) les

modalités d'exercice du droit d'opposition, d'accès, de rectification et de suppression soient portées à la connaissance des personnes intéressées. Ces mêmes personnes disposent du droit d'obtenir la suppression de leurs données sans condition. Ce droit peut être exercé par les héritiers en cas de décès de la personne dont les données personnelles sont traitées.

Sur le volet de la sécurité, la CNIL recommande que les responsables de traitement apportent des limites aux mécanismes d'indexation par les moteurs de recherche, des données personnelles issues d'archives. Comme pour toute donnée personnelle, le responsable du traitement doit prendre toutes précautions utiles pour préserver la sécurité et la confidentialité des données communiquées et pour empêcher qu'elles soient déformées, endommagées ou que des tiers non autorisés puissent en prendre connaissance

(1) Celle-ci a transposé la directive européenne 2003/98/CE du 17 novembre 2003 : « les informations figurant dans des documents produits ou reçus par les administrations, quel que soit le support, peuvent être utilisées par toute personne qui le souhaite à d'autres fins que celles de la mission de service public pour les besoins de laquelle les documents ont été produits ou reçus... »

(2) Par défaut 75 ans, y compris pour les documents relatifs aux affaires portées devant les juridictions, les registres de naissance et de mariage de l'état civil, les documents dont la communication porte atteinte au secret en matière de statistiques (recensement ...). Le délai est de 25 ans à compter de la date du décès de l'intéressé pour les documents dont la communication porte atteinte au secret médical et de 50 ans à compter de la date du document ou du document le plus récent inclus dans le dossier pour les documents dont la communication porte atteinte à la protection de la vie privée, ou les documents qui portent une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique, nommément désignée ou facilement identifiable, ou qui font apparaître le comportement d'une personne dans des conditions susceptibles de lui porter préjudice.

> Texte n° 1009

Absence de réaction suite à une assignation

Il arrive dans le cadre d'un contentieux que la personne physique ou morale poursuivie, bien que régulièrement assignée, ne se manifeste pas, jusqu'à la veille de l'audience. La question se pose de déterminer si après l'ordonnance de clôture rendue par le juge de la mise en état, la réouverture des débats est possible.

Cette réouverture des débats nécessite la révocation de l'ordonnance de clôture, or en vertu de l'article 784 du Code de procédure civile, l'ordonnance de clôture ne peut être révoquée que s'il se révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue. La constitution d'avocat postérieurement à la clôture ne constitue pas, en soi, une cause de révocation. Dès lors qu'il est établi que le défendeur a été parfaitement informé de l'existence de la procédure et qu'il n'a pas constitué avocat en temps utile (quelques jours avant l'audience de plaidoiries), la constitution d'avocat est donc tardive et ne constitue pas en soi une cause de révocation de l'ordonnance de clôture et ne justifie pas la réouverture des débats.

Le juge statuera alors par jugement réputé contradictoire conformément à l'article 473 du code de procédure civile. En vertu de l'article 472 du code de procédure civile, "si le défendeur ne comparait pas, il est néanmoins statué sur le fond. Le juge ne fait droit à la demande que dans la mesure où il l'estime régulière, recevable et bien fondée."

> Décision n° 4680

Le délit de menace à personne

Le délit d'intimidation / menaces à l'égard d'une personne physique, par tout support imprimé ou électronique, est rarement appliqué par les tribunaux. Ce délit ne doit pas être confondu avec la diffamation.

Toute menace, quelle que soit sa gravité et même dissimulée sous des artifices de langage, entre dans les prévisions de l'article 434-8 code pénal qui dispose que « *Toute menace ou tout acte d'intimidation commis envers un magistrat, un juré ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle, un arbitre, un interprète, un expert ou l'avocat d'une partie en vue d'influencer son comportement dans l'exercice de ses fonctions est puni de trois ans*

d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende.»

Toutefois, pour que le délit soit constitué, encore faut-il que les propos allégués soit précis et ne constituent pas de simples allusions douteuses, une ironie déplacée ou un humour de mauvais goût.

Les menaces aux personnes physiques exerçant une fonction publique sont soumises à l'incrimination spécifique de l'article 433-3 du Code pénal qui punit de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende « le fait d'user de menaces, de violences ou de commettre tout autre acte d'intimidation pour obtenir d'une personne exerçant une fonction publique, qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat, soit qu'elle abuse de son autorité vraie ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable. »

> Décision n° 4700

Responsabilité des prestataires de micropaiement

Les prestataires de services de micropaiement et paiement par téléphone / SMS surtaxés n'engagent pas leur responsabilité lorsque les contenus proposés par leurs clients sont contrefaisants.

Aucune obligation générale de surveillance ne pèse sur ceux-ci, en tant que simples prestataires de services qui fournissent un mode de paiement à leurs client (de surcroît lorsqu'aucune mise en demeure ne leur a été adressée).

Toutefois, pour une sécurité juridique optimale, il convient, pour le prestataire de micropaiement, de stipuler aux Conditions Générales de Vente, une clause exonératoire de responsabilité ainsi qu'une obligation de garantie d'éviction. Cette clause peut être formulée comme suit :

« *L'Abonné s'engage à régulièrement contrôler la disponibilité et le caractère actuel des contenus ou services qu'il commercialise.*

L'Abonné assume seul la responsabilité éditoriale de son site Internet ainsi que des contenus ou services qu'il commercialise. Il s'engage à respecter la réglementation en vigueur applicable à son activité et plus particulièrement :

Le respect de la personne et de la dignité humaine, les droits de la personnalité (tels que le droit à l'image et le droit au respect de la vie privée) ;

Les droits de propriété intellectuelle et notamment le droit des marques et brevets, le droit d'auteur et les droits voisins, le droit sui generis des producteurs de bases de données.

L'Abonné s'engage à respecter les recommandations déontologiques applicables à son activité et à ne pas commercialiser de contenus ou services :

Contraires à l'ordre public, à la loi et aux bonnes mœurs ;

Dont le caractère serait directement ou indirectement injurieux, diffamatoire, raciste, xénophobe, homophobe, révisionniste ou portant atteinte à l'honneur ou la réputation d'autrui ;

Incitant directement ou indirectement à la discrimination, à la haine d'une personne ou d'un groupe de personnes en raison de leur origine, de leur orientation sexuelle, de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation ou une religion déterminée ;

Menaçant une personne ou un groupe de personnes,

A caractère zoophile, pédophile, offrant ou incitant à des services de prostitution ou d'escort ;

A caractère urologique ou scatologique, faisant le commerce ou incitant au commerce des éléments et produits du corps humain ;

Dégradant ou portant atteinte à la personne humaine, à sa dignité ou à son intégrité ;

Incitant à commettre un délit, un crime ou un acte de terrorisme ou faisant l'apologie des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité ;

Incitant au suicide ;

Faisant appel à la générosité du public ou à des donations publiques ;

Offrant ou proposant des services de jeux d'argent et paris en ligne non autorisés par la réglementation ;

Permettant à des tiers de se procurer directement ou indirectement i) des logiciels modifiés ou distribués sans autorisation ou licence, ii) des numéros de série de logiciels obtenus sans autorisation, iii) des logiciels permettant des actes d'intrusion dans des systèmes informatiques, de télécommunication et de traitement automatisé de données, iv) des virus et autres bombes logiques ;

Permettant à des tiers de se procurer directement ou indirectement des substances ou produits illicites ;

Qui se trouveraient en violation du caractère privé des correspondances ;

Qui seraient confidentiels en vertu d'une mesure législative ou d'une acte juridique (et notamment, des informations internes, privilégiées, constitutives d'un délit d'initié ou relevant du secret professionnel).

L'Abonné s'engage à prendre toute mesure nécessaire pour empêcher l'accès des mineurs à tout élément à caractère érotique ou pornographique des contenus ou services qu'il commercialise. »

> Décision n° 4716

Le droit de suite

En application de l'article L122-8 du Code de la propriété intellectuelle, les auteurs d'oeuvres originales graphiques et plastiques ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne bénéficient d'un droit de suite.

Le droit de suite est un droit inaliénable de participation au produit de toute vente d'une oeuvre après la première cession opérée par l'auteur ou par ses ayants droit, lorsqu'intervient en tant que vendeur, acheteur ou intermédiaire un professionnel du marché de l'art.

Exclusion du droit de suite

Par dérogation, le droit de suite ne s'applique pas lorsque le vendeur a acquis l'oeuvre directement de l'auteur moins de trois ans avant cette vente et que le prix de vente ne dépasse pas 10 000 euros. On entend par oeuvres originales les oeuvres créées par l'artiste lui-même et les exemplaires exécutés en quantité limitée par l'artiste lui-même ou sous sa responsabilité.

Qui supporte le droit de suite ?

Le droit de suite est à la charge du vendeur. La responsabilité de son paiement incombe au professionnel intervenant dans la vente et, si la cession s'opère entre deux professionnels, au vendeur.

Quand ?

Le droit de suite est exigible lors de la vente, sous quelque forme que ce soit, d'une oeuvre d'art originale graphique ou plastique autre que la première cession opérée par l'auteur ou par ses ayants droit, dès lors que le vendeur, l'acheteur ou un intermédiaire interviennent dans cette cession dans le cadre de leur activité professionnelle et que l'une au moins des conditions suivantes est remplie :

1° La vente est effectuée sur le territoire français ;

2° La vente y est assujettie à la taxe sur la valeur ajoutée.

Assiette et montant

Le prix de vente de chaque oeuvre pris en considération pour la perception du droit de suite est, hors taxes, le prix d'adjudication en cas de vente aux enchères publiques et, pour les autres ventes, le prix de cession perçu par le vendeur.

Le droit de suite n'est pas exigible si le prix de vente de l'oeuvre est inférieur à 750 euros.

Le taux du droit de suite est égal à 4 % du prix de vente lorsque celui-ci est inférieur ou égal à 50 000 euros. Lorsque le prix de vente est supérieur à 50 000 euros, le droit de suite est fixé comme suit :

- 4 % pour la première tranche de 50 000 euros du prix de vente tel que défini à l'article R. 122-4 ;

- 3 % pour la tranche du prix de vente comprise entre 50 000,01 et 200 000 euros ;
- 1 % pour la tranche du prix de vente comprise entre 200 000,01 et 350 000 euros ;
- 0,5 % pour la tranche du prix de vente comprise entre 350 000,01 et 500 000 euros ;
- 0,25 % pour la tranche du prix de vente dépassant 500 000 euros.

Le montant total du droit exigible lors de la vente d'une oeuvre ne peut excéder 12 500 euros.

Obligation d'information des professionnels

Les professionnels du marché de l'art doivent délivrer à l'auteur ou à une société de perception et de répartition du droit de suite toute information nécessaire à la liquidation des sommes dues au titre du droit de suite pendant une période de trois ans à compter de la vente.

En cas de vente d'une oeuvre originale graphique ou plastique aux enchères publiques, le professionnel du marché de l'art responsable du paiement du droit de suite est, selon le cas, la société de ventes volontaires ou le commissaire-priseur judiciaire.

Dans les autres cas, le professionnel du marché de l'art intervenant dans la vente est responsable du paiement du droit de suite. Si la vente fait intervenir plusieurs professionnels, le professionnel responsable du paiement du droit de suite est :

1° Le vendeur, s'il agit dans le cadre de son activité professionnelle ;

2° A défaut, le professionnel du marché de l'art qui reçoit, en tant qu'intermédiaire, le paiement de l'acheteur ;

3° A défaut, l'acheteur, s'il agit dans le cadre de son activité professionnelle.

Responsabilité

En cas de violation des dispositions relatives au droit de suite, l'acquéreur et les officiers ministériels peuvent être condamnés solidairement, au profit des bénéficiaires du droit de suite, à des dommages-intérêts.

Est puni d'une contravention de la troisième classe le fait, pour un professionnel responsable du paiement du droit de suite :

1° De ne pas verser le droit de suite au bénéficiaire qui en fait la demande ;

2° De ne pas aviser l'une des sociétés de perception et de répartition des droits;

3° De ne pas communiquer au bénéficiaire du droit de suite les informations relatives à une vente.

Transmission du droit de suite

Après le décès de l'auteur, le droit de suite subsiste au profit de ses héritiers et, pour l'usufruit de son conjoint, à l'exclusion de tous légataires et ayants cause, pendant l'année civile en cours et les soixante-dix années suivantes.

Paiement du droit de suite

Lorsqu'il est saisi d'une demande du bénéficiaire, le professionnel responsable du paiement du droit de suite lui verse le montant de celui-ci dans un délai qui ne peut excéder quatre mois à compter de la date de réception de la demande ou, si cette demande est reçue antérieurement à la vente, à compter de la date de cette vente.

Si l'oeuvre est due à la collaboration de plusieurs auteurs, le bénéficiaire en fait la déclaration et précise la répartition du droit de suite décidée entre les auteurs.

S'il n'est saisi d'aucune demande, le professionnel responsable du paiement du droit de suite avise par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au plus tard trois mois après la fin du trimestre civil au cours duquel la vente a eu lieu, la société de perception et de répartition des droits compétente, de la réalisation de la vente en lui indiquant la date de la vente, le nom de l'auteur de l'oeuvre et, le cas échéant, les informations relatives au bénéficiaire du droit de suite dont il dispose.

Lorsqu'une société de perception et de répartition des droits est avisée d'une vente ouvrant droit à la perception du droit de suite au profit d'un bénéficiaire, elle est tenue de l'en informer.

Lorsque le bénéficiaire n'est pas identifié, la société de perception et de répartition des droits procède aux diligences utiles pour informer les personnes susceptibles de bénéficier du droit de suite, au besoin en faisant appel aux autres sociétés de perception et de répartition de droits. A défaut d'avoir pu informer le bénéficiaire, elle procède aux mesures de publicité appropriées sous forme électronique ou par tout autre moyen adapté.

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

- Le contrat de Licence de base de données
- La nature juridique du lien hypertexte
- La location de fichiers de prospectus
- La location de jeux vidéo
- La réglementation des loteries et lotos
- Le médiateur des communications électroniques