

p.15 Contrats du mois avec Uplex.fr



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

- Contrat de commande de photographies
- Bulletin de Vote par correspondance, SA/SAS
- Convention d'Outplacement (*)
- Contrat de Cloud Computing (*)
- Contrat d'infogérance informatique (*)

p. 16 Questions du mois

- Approvisionnement des cybermarchands
- Prix des produits sur les sites marchands
- Contrefaçon de logiciel
- Ordinateurs équipés de logiciels préinstallés
- Image de la Tour Eiffel

p. 19 Fiches juridiques (Guide en ligne)

- Le Nantissement sur un logiciel
- Le Nommage en .fr
- La notification de contenus illicites
- Cadre juridique des offres d'emploi
- Notification des actes judiciaires à l'étranger
- Paiement en ligne et données personnelles
- La portabilité des numéros mobiles

p. 2 Communication électronique

- Protection des bases de données
- Droit de rétractation sur Meetic
- Devoir d'information des banques
- Organisation illicite de jeux d'argent en ligne
- Protection juridique du logiciel
- Enregistrement des conversations téléphoniques
- Contrat de location de site internet
- Preuve en matière d'emails
- Violation de réseau de distribution sur eBay
- Caricature ou diffamation sur les Blogs ?
- Terminologie anglaise dans les contrats
- Blogs familiaux et image des mineurs

p. 6 Audiovisuel & Cinéma

- Information en boucle et délits de presse
- Affaire Mireille Mathieu
- Statut de producteur / réalisateur
- Les inconnus c./ Productions Paul Lederman
- Groupe de contrats audiovisuels
- Créances des distributeurs étrangers
- Personnages de fiction ou de réalité ?

p. 9 Publicité / Presse / Image

- Protection des slogans publicitaires
- Protection des dépliants publicitaires
- Obligations des Agences-Photo
- Preuve de la qualité d'auteur photographe
- Rémunération du photographe
- Relations commerciales établies avec un Photographe
- Référé et droit à l'image
- Cheb Mami c / Entrevue
- Directeur de la rédaction ou directeur de la publication ?
- Prescription en matière de presse
- La notion de diffamation

p. 11 Prop. Intellectuelle / Spectacle vivant

- Succession de Léo Ferré
- Indemnisation de la contrefaçon
- Société Seripress c/ Société John Galliano
- Cession de créance et concurrence déloyale
- Droits d'auteur et contrat de travail
- Dépôt illicite du blason soviétique
- De l'importance d'exploiter sa marque
- La contrefaçon suppose une exploitation

Protection des bases de données

Les bases de données font l'objet d'une double protection juridique :

i) principalement par les articles L341-1 et s. du Code de la propriété intellectuelle : le producteur d'une base de données, entendu comme la personne qui prend l'initiative et le risque des investissements correspondants, bénéficie « d'une protection du contenu de la base lorsque la constitution, la vérification ou la présentation de celui-ci atteste d'un investissement financier, matériel ou humain substantiel. Cette protection est indépendante et s'exerce sans préjudice de celles résultant du droit d'auteur ou d'un autre droit sur la base de données ou un de ses éléments constitutifs. » mais aussi :

ii) accessoirement par le droit d'auteur, à la condition que la conception / structure de la base de données soit originale. A ce titre, ne sont protégées par le droit d'auteur que les bases de données qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles originales. Les juges ont l'obligation de qualifier cette originalité.

> Décision n° 4760

Droit de rétractation sur Meetic

La question de savoir si l'impossibilité d'exercer son droit de rétractation sur Meetic est conforme au principe d'égalité ne peut faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) Pour rappel, le droit de rétractation ne peut être exercé pour les services en ligne en cas de commencement d'exécution de la fourniture du service.

La QPC ne présente pas de caractère sérieux dès lors que si l'article L. 121-20-2, 1°, du code de la consommation déroge au droit de rétractation institué en matière de fournitures de prestations de services à distance, une telle dérogation est justifiée et ne porte pas atteinte au principe d'égalité devant la loi.

> Décision n° 4761

Devoir d'information des banques

L'obligation d'information d'une banque en matière d'ordres boursiers passés sur Internet est plus faible lorsque le client a déjà réalisé un certain nombre d'opérations d'achat et de revente d'actions et de droits préférentiels de souscription d'actions (opération dont les caractéristiques et les risques sont différents de ceux liés à l'achat de simples actions).

Lors de l'exécution du compte-titres via un site internet, le banquier est tenu, en cas d'opération inhabituelle, d'informer préalablement son client des caractéristiques et des risques particuliers qu'elle présente. Cette information est suffisamment apportée par l'affichage à l'écran d'une mise en garde illustrée par le message " attention, vous avez saisi un montant d'opérations inhabituel, la valeur sélectionné présente des risques importants par rapport à vos ordres habituels ".

Le client ne peut, une fois qu'il a cliqué sur le lien "je certifie avoir pris connaissance du caractère inhabituel de mon ordre » reprocher à sa banque un défaut d'information.

> Décision n° 4762

Organisation illicite de jeux d'argent en ligne

La mise en examen des directeurs et vice directeur général de la société Unibet pour organisation de loterie illicite, prise de paris clandestins sur les courses de chevaux, complicité, publicité de loterie illicite a été confirmée par la Cour de cassation. La Société, sans licence, propose via le site internet "www.Mrbookmaker.com", des paris sur différentes compétitions sportives et courses hippiques se déroulant en France.

Sur la compatibilité du système actuel avec le droit européen, les juges ont précisé qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que i) une politique d'expansion contrôlée dans le secteur des jeux de hasard peut être tout à fait cohérente avec l'objectif visant à attirer des joueurs exerçant des activités de jeux et de paris clandestins interdites en tant que telles vers des activités autorisées et réglementées (Placanica, 6 mars 2007, C-338/04),

ii) la nécessité et la proportionnalité des mesures restrictives adoptées par un Etat doivent seulement être appréciées au regard des objectifs poursuivis et du niveau de protection qu'entendent assurer les autorités nationales concernées (Carmen Media Group Ltd, 8 septembre 2010, C-46/08) et iii) la seule circonstance que l'Etat poursuive l'objectif supplémentaire de maintenir l'équilibre financier de la filière hippique et de soutenir le développement rural ne prive pas de justification réelle la politique restrictive mise en place au regard de l'objectif de prévention de la fraude.

> Décision n° 4763

Protection juridique du logiciel

Une nouvelle version d'un logiciel élaborée dans un langage informatique distinct de celui employé pour la première version est protégeable par le droit d'auteur. Il existe bien un apport intellectuel propre et un effort personnalisé du développeur qui a élaboré le second logiciel selon des méthodes distinctes de celles utilisées pour le logiciel précédent. L'originalité est admise même si la finalité des deux logiciels était identique.

> Décision n° 4764

Enregistrement illicite de conversations téléphoniques

Dans les relations entre professionnels comme dans celles entre consommateurs et professionnels, l'enregistrement de conversations téléphoniques à l'insu de l'une des parties est illicite et irrecevable à titre de preuve.

Cet enregistrement est contraire au principe de la loyauté en matière de preuve tel que déjà antérieurement jugé par la Cour de cassation (Cour de cass. 2e ch., 7 octobre 2004) : « l'enregistrement de conversations téléphoniques privées à l'insu de l'auteur des propos, est un procédé déloyal, rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue ».

> Décision n° 4765

Contrat de location de site internet

Constitue un vice du consentement susceptible d'entraîner la nullité du contrat de location de site Internet, l'impossibilité pour le locataire d'évaluer son engagement financier, faute de connaître la durée du contrat pendant laquelle il est tenu de maintenir son obligation de paiement.

Est également nulle, la clause qui stipule qu'en cas de défaillance du locataire dans le paiement d'une seule échéance, il est tenu de payer la totalité des loyers jusqu'au terme du contrat, outre une clause pénale de 10 %.

Concernant la titularité des droits de propriété intellectuelle, le prestataire peut prévoir qu'il reste titulaire des droits sur l'architecture technique et visuelle du site Internet. Est valide la clause selon laquelle « le locataire peut, durant le contrat, faire évoluer ou adjoindre au site internet, sous son entière responsabilité des éléments de son choix. Ces éléments sauf à pouvoir être supprimés sans conséquence feront partie intégrante du site web et deviendront la propriété du loueur, le loueur concède au locataire une licence d'utilisation sur les éléments constitutifs du site web qu'il lui fournit dont notamment l'architecture technique et visuelle du site web, cette licence est incessible, non transférable et consiste dans le droit d'utiliser ces éléments par affichage, chargement, exécution, transmission, et stockage ».

> Décision n° 4766

Preuve en matière d'emails

Dès lors que l'existence et le contenu d'un email sont contestés par l'expéditeur, la simple capture d'écran de l'écran d'ordinateur du destinataire ne constitue pas une preuve suffisante de sa réalité (preuve irrecevable).

> Décision n° 4768

Violation de réseau de distribution sur eBay

Les sociétés Parfums Christian Dior, Guerlain et LVMH Fragrance Brands ont obtenu la condamnation d'un vendeur sur eBay ayant commercialisé des parfums du même nom. La vente de parfums de luxe est généralement interdite en dehors du réseau de distribution sélective établie par ces sociétés.

Le vendeur condamné a tenté sans succès de faire valoir la règle de l'épuisement des droits. En effet, la licéité des réseaux de distribution sélective est reconnue par la législation et la jurisprudence tant communautaire que nationale, spécialement l'article L 442-6 I 6° du Code de commerce qui était le fondement de l'action des parfumeurs dans le litige soumis. Comme rappelé par les juges, les réseaux de distribution sélective sont établis dans l'intérêt des fabricants et distributeurs mais aussi des consommateurs dans la mesure où ils constituent une garantie de qualité des produits distribués par lesdits réseaux.

> Décision n° 4770

Caricature ou diffamation sur les Blogs ?

Le Maire d'une commune a poursuivi en référé l'auteur d'un Blog pour dénigrement, action assortie d'une demande de dommages-intérêts et de fermeture du blog litigieux.

Les juges d'appel ont exclu toute condamnation, les contenus en cause n'étant pas assimilables à une diffamation mais à une caricature. Le contenu du blog de M. X., qui a agi de façon anonyme et sous une présentation trompeuse, cherchait bien à discréditer le Maire auprès des électeurs, mais cette initiative ne reposait que sur une présentation générale le tournant en ridicule à travers le prisme caricatural d'une vision orientée et partielle de sa politique locale ou de sa personnalité. Le délit de diffamation est distinct, il suppose impérativement l'imputation de faits précis de nature à porter, par eux-mêmes, atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne visée.

Les juges suprêmes ont tout de même censuré la décision des juges du fond aux motifs que les abus de la liberté d'expression ne pouvant être réprimés que par la loi du 29 juillet 1881 et non au visa de l'article 1382 du Code civil.

> Décision n° 4773

Terminologie anglaise dans les contrats

Dans le cadre d'un compromis d'arbitrage (en matière de logiciels) rédigé en anglais, il convient d'être particulièrement prudent à la signification des termes utilisés. Ainsi, en matière de vente de logiciels, les mots « winding down » supposent une « terminaison » mais non nécessairement une réduction progressive des ventes ; les termes « Parties will engage in settlement negotiations » se traduit comme les parties entreront en négociation en vue d'un accord ce qui ne suppose pas de fin définitive de la relation des parties même si les parties ne parviennent pas à un accord.

> Décision n° 4774

Blogs familiaux et image des mineurs

Dans cette affaire, la nouvelle compagne de M.X avait diffusé sur un Blog les photos de l'un des enfants issu de la précédente union de son compagnon. La mère de l'enfant a poursuivi la compagne pour violation de la vie privée et du droit à l'image du mineur.

Le Tribunal a considéré que la mère était irrecevable à agir. En effet, l'action judiciaire introduite par celle-ci relative à la protection du droit de l'enfant à l'intimité de sa vie privée et à son droit à l'image devait être exercée conjointement avec le père dans le cadre de l'autorité parentale conjointe, ou à défaut d'accord, être autorisée préalablement par le juge des tutelles.

L'administrateur légal peut représenter le mineur dans l'exercice de ses droits extra-patrimoniaux, notamment dans le cadre d'une action en justice, durant la minorité de l'enfant, pour faire respecter le droit de l'enfant à sa vie privée, son droit à l'image.

Cependant, en application des dispositions combinées des articles 389-5, 408 et 475 du code civil, dans le cadre de l'administration légale pure et simple, l'action relative aux droits extra-patrimoniaux de l'enfant, quand bien même elle conduirait à l'allocation de dommages et intérêts, doit être exercée conjointement par les deux parents ou, à défaut d'accord, ne peut être engagée qu'après autorisation du juge des tutelles dont la compétence a été transférée au juge aux affaires familiales par la loi n°2009-526 du 12 mai 2009.

> Décision n° 4775

Statut de producteur / réalisateur

Le conjoint collaborateur de l'époux exploitant une société de production audiovisuelle, dans la majorité des cas, ne bénéficie pas du droit d'obtenir la requalification de sa collaboration en contrat de travail.

Invoquant avoir exercé à temps plein les fonctions de producteur et de réalisateur pour le compte de la SARL de son épouse et ne jamais avoir reçu ni la moindre rémunération, ni le moindre bulletin de salaire pour l'ensemble de la période, un conjoint a été débouté de ses demandes.

Il y a contrat de travail lorsqu'une personne s'engage à travailler pour le compte et sous subordination d'une autre, moyennant rémunération. Il en découle trois éléments indissociables : l'exercice d'une activité professionnelle, la rémunération, le lien de subordination. C'est précisément ce lien de subordination qui fait le plus souvent défaut entre conjoints. Le travail subordonné se trouve normalement accompli au lieu et suivant l'horaire prescrit au salarié avec un matériel et des matières premières ou produits fournis par l'employeur et sous son contrôle.

Dans l'affaire soumise, l'absence de perception directe des bénéfices de la société ou de droits d'auteur étant librement acceptée par l'époux était compensée notamment par la liberté d'organiser son activité professionnelle journalière comme il l'entendait et par la libre disposition pour ses besoins personnels d'une carte bleue remise par son épouse, ainsi que d'un bureau.

> Décision n° 4798

Les inconnus c./ Productions Paul Lederman

Les inconnus ont en partie obtenu gain de cause dans le litige les opposant à leur ancien producteur. Les juges ont considéré que le Producteur ne justifiait pas avoir rendu compte à Didier Bourdon, à Bernard Campan et à Pascal Legitimus de certaines exploitations audiovisuelles de leurs sketches.

En revanche, la convention collective des artistes interprètes engagés pour les émissions de télévision du 30 décembre 1992 devait bien trouver application car étendue à l'ensemble de la profession par l'arrêté du 24 janvier 1994.

Contrairement à ce que soutenaient Didier Bourdon, Bernard Campan et Pascal Legitimus, les dispositions de cet accord s'appliquent à tous les employeurs y compris ceux qui n'ont pas adhéré à la convention ou à un organisme patronal comme c'était le cas pour la société Productions Paul Lederman. Il résulte de cette Convention collective que les rémunérations complémentaires sont payées aux artistes-interprètes par l'entreprise de communication audiovisuelle assurant la rediffusion de leur prestation et non par le producteur.

> Décision n° 4799

Groupe de contrats audiovisuels

En matière de groupe de contrats d'exploitation sur un film, les auteurs bénéficient d'une protection spéciale en cas d'absence de versement de leur rémunération.

A propos des films « Un taxi mauve » et « Dupont Lajoie », le cessionnaire s'est exposé à la résiliation des contrats conclus avec les auteurs du scénario pour non respect de son obligation de reddition des comptes et de paiements subséquents. Le tribunal, se fondant sur l'ordre public de protection des auteurs jugé que l'ensemble des exploitants des œuvres en cause devaient répondre solidairement de leurs droits (producteurs, distributeurs ...).

En l'espèce le moyen opposé par la société MK2 qui soutenait qu'elle n'était pas productrice des œuvres en cause, a été écarté. Sauf à risquer de porter atteinte au droit à rémunération des auteurs, à leur droit de se voir remettre des comptes ou à leur droit moral, l'existence d'un groupe de contrats hétérogènes conclus par des professionnels tenus de vérifier les droits cédés auxquels, pour certains, les auteurs n'étaient pas parties, autorise une approche globale des contrats de production audiovisuelle conclus avec les auteurs et

des contrats d'exploitation négociés avec les diffuseurs et cessionnaires détenant la maîtrise de la diffusion de ces oeuvres auprès du public.

C'est donc à bon droit que le tribunal a considéré que la situation créée par ce groupe de contrats impliquait une solidarité entre les débiteurs parties au contrat d'exploitation des films concernés.

> Décision n° 4800

Créances des distributeurs étrangers

Dans ce litige opposant un distributeur français de films au titulaire allemand des droits sur le catalogue distribué, les juges ont eu l'opportunité de préciser quel droit est applicable en matière de prescription des créances dues.

Dans l'affaire soumise, le distributeur opposait à son cocontractant la prescription triennale de l'article 195 du Code civil allemand. Ce à quoi le partenaire opposait le régime de prescription décennale applicable aux créances commerciales en vertu de l'article L.110-4 du Code de commerce français (dans sa version en vigueur antérieurement à la loi du 17 juin 2008).

Le Tribunal a appliqué la Convention de la Haye du 14 mars 1978 qui vise à déterminer la loi applicable aux « contrats d'intermédiaires et de représentation » (ce texte étant d'application spéciale, il prime sur l'application de la Convention de Rome). L'article 1er, alinéa 1er de la Convention de la Haye du 14 mars 1978 s'applique « aux relations à caractère international se formant lorsqu'une personne, l'intermédiaire, a le pouvoir d'agir, agit ou prétend agir avec un tiers pour le compte d'une autre personne, le représenté ». Le troisième alinéa de ce même article précise que « la Convention s'applique, que l'intermédiaire agisse en son propre nom ou au nom du représenté et que son activité soit habituelle ou occasionnelle ».

L'article 5 de la Convention de la Haye dispose que le choix de la loi applicable au contrat d'intermédiaire doit, à défaut de choix exprès par les parties, « résulter avec une certitude raisonnable des dispositions du contrat et des circonstances de la cause ». En l'espèce, la loi applicable aux dits contrats était bien la loi de la République Fédérale Allemande. L'article 195 du Code civil allemand trouvait donc bien à s'appliquer (régime général de prescription triennale pour les créances nées postérieurement au 1er janvier 2002).

> Décision n° 4801

Personnages de fiction ou de réalité ?

La diffusion du feuilleton « Dolmen » qui a également donné lieu à la publication d'un roman de même titre a été considéré comme portant atteinte au patronyme de M. Guy-Pierre de K. Le plaignant avait estimé qu'il existait entre lui-même et des membres de sa famille de nombreux points communs avec certains personnages de l'oeuvre audiovisuelle portant son patronyme et présentés sous un angle défavorable.

L'utilisation dans une oeuvre de fiction du nom patronymique d'une personne vivante ou ayant existé n'est pas en soi fautive mais elle peut le devenir et ouvrir droit à réparation si trois conditions sont réunies :

- Un risque de confusion avéré qui s'apprécie en fonction de la rareté du nom ainsi que des similitudes de situation,
- Le risque de confusion créé avec un personnage odieux ou ridicule,
- L'auteur a commis une faute en omettant de se livrer à des vérifications ou en manifestant une intention de nuire.

Les juges ont précisé que les auteurs du scénario et du roman ont montré, tout au moins en tant que professionnelles, une négligence manifeste dans le choix du patronyme à propos duquel elles ne démontrent pas avoir effectué des vérifications suffisantes sur ce nom que les moyens technologiques usuels permettent actuellement.

Par précaution, outre les vérifications de l'absence d'un risque de confusion, les producteurs peuvent ajouter, lors de la diffusion d'une œuvre audiovisuelle, un encart final d'usage, précisant qu'il s'agit d'une pure fiction et que toute ressemblance avec un événement réel, une personne, un groupe ou une entreprise, passé ou présent, serait fortuite ou involontaire.

En revanche, la diffamation n'a pas été retenue par les juges. Les faits relatés dans le roman et l'œuvre audiovisuelle sont imaginaires et il n'existe aucune discussion sur leur réalité, la mise en œuvre des règles de la loi du 29 juillet 1881 était donc sans objet.

> Décisions n° 4802

Protection des slogans publicitaires

La société C., spécialisée dans la création de robes de mariées a déposé à titre de marque le slogan publicitaire « Un nom pour un oui ». Ayant constaté que l'un de ses concurrents exploitait un slogan proche (« Un joli nom pour un grand 'oui' »), la société C. a obtenu avec succès sa condamnation pour contrefaçon.

Le slogan a également bénéficié de la protection du droit d'auteur : par le jeu de mot nom/non (le nom renvoyant au nom de la société) et l'opposition non/oui qui renvoie au 'oui' échangé lors de la cérémonie de mariage, jeu de mot nullement banal, l'expression révélait un effort créatif qui la rendait éligible à la protection du droit d'auteur.

> Décisions n° 4778

Protection des dépliants publicitaires

Un dépliant publicitaire est éligible à la protection par le droit d'auteur si par sa composition particulière et l'agencement de ses photographies, le choix des couleurs, le choix des slogans et du texte, le dépliant révèle la personnalité de l'auteur.

> Décision n° 4779

Obligations des Agences-Photo

La remise de photographies à une agence (Corbis Sygma) aux fins d'exploitation 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 cette affaire, la perte de nombreux clichés a donné lieu à une indemnisation de près de 400 000 euros de dommages et intérêts au profit du photographe déposant.

> Décision n° 4781

Preuve de la qualité d'auteur photographe

Un photographe reprochait à un tiers d'utiliser une photographie de son propre studio photographique à des fins d'illustration graphique de site Internet.

Le photographe qui n'a pas rapporté la preuve de sa qualité d'auteur (par la présentation de négatifs originaux par exemple) n'a pu se prévaloir de la présomption légale de divulgation et a été jugé irrecevable à agir. La présomption légale de l'article L. 113-1 du Code de la propriété intellectuelle pose que *"la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'oeuvre est divulguée"*.

> Décision n° 4782

Rémunération du photographe

Dans ce litige opposant un photographe-illustrateur professionnel à son client (éditeur d'un catalogue de produits), les juges ont rappelé que les barèmes de rémunération des photographes tels que fixés par l'UPC ne sont pas impératifs mais indicatifs.

> Décision n° 4783

Relations commerciales établies avec un Photographe

La rupture brutale d'une relation commerciale établie est également applicable en matière de droits d'auteur (collaboration d'un photographe avec son client).

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 (...) ». Pour 12 années de collaboration professionnelle, les juges ont fixé cette indemnité de préavis à une année de chiffre d'affaires au bénéfice du photographe.

> Décision n° 4784

Référé et droit à l'image

L'exploitation commerciale du nom et de l'image d'une personne sans son autorisation constitue un trouble manifestement illicite que le juge des référés peut faire cesser.

Il résulte de l'articles 808 et 809 du code de procédure civile que le juge des référés peut, dans tous les cas d'urgence, ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend et que même en présence d'une contestation sérieuse, il peut prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Il peut en outre en application de l'alinéa 2 de l'article 809 du code de procédure civile, sans avoir à constater l'urgence, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

> Décision n° 4785

Cheb Mami c / Entrevue

Le magazine Entrevue a publié plusieurs clichés photographiques (à l'insu) de Cheb Mami vaquant à ses occupations alors qu'il était incarcéré à la prison de la Santé où il purgeait une peine d'emprisonnement de 5 ans. L'un des ces clichés, dont l'un a été publié en couverture du magazine sous le titre « Révélations au coeur du carré VIP de la

prison de la santé », le représentait, jouant aux cartes avec des codétenus, se promenant dans les couloirs et, dans sa cellule, couché sur son lit.

Saisi d'une action en indemnisation introduite par le chanteur de Rai, les juges ont conclu que cette publication portait incontestablement atteinte au droit à l'image du demandeur ainsi qu'à l'intimité de sa vie privée.

C'est en vain que le magazine invoquait l'illustration légitime d'un sujet d'actualité qui porterait sur les conditions de détention dès lors que, d'une part, ces clichés n'apportent aucun élément d'information -la représentation de Cheb Mami dormant dans sa cellule ou jouant aux cartes n'étant d'aucun intérêt- et que, d'autre part, l'identification du chanteur de Rai n'est pas nécessaire au traitement du sujet d'intérêt général invoqué.

L'article 9 du Code civil prévoit que toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée et est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même ce qui peut être divulgué par voie de presse. Toute personne dispose également, en principe, sur son image, attribut de sa personnalité, et sur l'utilisation qui en est faite, d'un droit exclusif, qui lui permet de s'opposer à sa diffusion sans son autorisation.

Le délit d'atteinte à l'intimité de la vie privée a également été retenu : les clichés en cause représentant Cheb Mami dans une prison (situation qui, en elle-même, relève de la vie privée) et qu'il est représenté dans son intimité dans sa cellule allongé sur son lit. Le magazine a été condamné à payer 10 000 euros de dommages et intérêts au chanteur de Rai.

> Décision n° 4786

Directeur de la rédaction ou directeur de la publication ?

La notion de directeur de la publication est essentielle, elle identifie notamment la personne responsable en matière de presse ainsi que le destinataire de l'assignation.

Cette notion est distincte de celle de directeur de la rédaction qui figure dans l'ours d'un magazine. Le directeur de la publication est le plus souvent le directeur du magazine. Le directeur de la rédaction ne saurait être poursuivi en cas de délit de presse, en l'absence de toute démonstration d'une faute personnelle à son encontre.

> Décision n° 4787

Prescription en matière de presse

L'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 dispose que les actions résultant des crimes, délits et contraventions en matière de presse (diffamation, injure ...) se prescrivent après trois mois révolus, à compter du jour où ils auront été commis ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait.

Il en résulte que ce délai court à nouveau à compter de chaque acte interruptif, de telle sorte qu'il incombe au demandeur à l'action d'interrompre tous les trois mois la prescription en manifestant régulièrement aux défendeurs son intention de poursuivre l'action. En cours de procédure, cette interruption de la prescription est faite par la signification d'une nouvelle assignation ou la signification de nouvelles conclusions.

> Décision n° 4788

La notion de diffamation

L'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit la diffamation comme *"toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne"*, le fait imputé devant être suffisamment précis, détachable du débat d'opinion et distinct du jugement de valeur pour pouvoir, le cas échéant, faire aisément l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire. Ni l'inexactitude d'un propos ni le caractère offensant de l'appréciation dont il est assorti ou qui l'inspire ne suffisent, à eux seuls, à caractériser le délit de diffamation, lequel requiert, au delà d'un jugement dont chacun peut mesurer la part de subjectivité, une articulation précise de faits, susceptibles de preuve et qui mettent en cause l'honneur ou la considération de la personne visée.

Ces dernières notions s'apprécient indépendamment du mobile de son auteur et de la sensibilité de la personne concernée, au seul regard de considérations objectives d'où s'évincerait une réprobation générale, que le fait imputé soit prohibé par la loi ou considéré comme d'évidence contraire à la morale.

Dans l'affaire soumise, n'a pas été considérée comme une diffamation, un article de presse du magazine FHM qui imputait à une personnalité, le fait de se livrer à des pratiques sadomasochistes librement consenties entre adultes. Aucune atteinte objective à l'honneur ou à la considération ne saurait se rattacher à ces pratiques, compte tenu à la fois de la libéralisation actuelle des mœurs, de la variété des conceptions que chacun se fait de la morale dans l'ordre de la vie privée la plus intime, et de la conviction désormais assez largement partagée que les fantasmes d'ordre sexuel conservent une part de mystère rétive aux tentatives d'extrapolation (de la part de la presse).

> Décision n° 4789

Succession de Léo Ferré

Les créations des artistes / auteurs sont aussi des actifs susceptibles de tomber dans la communauté légale lorsqu'aucun contrat de mariage n'a été conclu. L'époux / se du défunt bénéficie ainsi (en indivision avec les autres héritiers) des droits d'exploitation sur l'œuvre tels que visés par l'article L122-1 du code de la propriété intellectuelle (1). Le divorce emporte dissolution de la communauté et l'auteur à cette date, ne se trouve plus tenu de contribuer aux charges du mariage.

Dans l'affaire de la succession Léo Ferré, les juges ont à nouveau statué après un premier renvoi de la Cour de cassation : toutes les œuvres créées et enregistrées par Léo Ferré avant le 11 mars 1958, date d'entrée en vigueur de la loi du 11 mars 1957, sont tombées en communauté, d'autre part, les interprétations de Léo Ferré fixées avant le 27 février 1971, date de dissolution de la communauté, sont elles aussi tombées en communauté.

(1) « Le droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend le droit de représentation et le droit de reproduction ».

> Décision n° 4790

Indemnisation de la contrefaçon

En matière d'indemnisation de la société victime d'une contrefaçon, si l'article L 615-7 du Code de la propriété intellectuelle se réfère aux « conséquences économiques négatives subies par la partie lésée » et aux « bénéfices réalisés par le contrefacteur », il n'autorise toutefois pas la victime à obtenir cumulativement la réparation de son manque à gagner et le reversement des bénéfices réalisés par le contrefacteur.

En effet, il résulte du considérant 26 et de l'article 13.2 de la directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, dont la transposition en droit français a été assurée par la loi n° 2007-1544, que les auteurs de ce texte n'ont entendu ouvrir à la victime qu'une alternative.

> Décision n° 4791

Société Seripress c/ Société John Galliano

La société John Galliano a été condamnée pour contrefaçon de deux modèles de dessins / sérigraphies représentant un laçage entrecroisé passant dans des oeillets se terminant par un nœud. Ces dessins originaux sont protégeables quel que soit le support de leur reproduction (lingerie ...). Au titre des coûts de création, des investissements et du préjudice commercial de la société Seripress ainsi que du fait de la banalisation des graphismes litigieux, le préjudice a été évalué à 50.000 euros de dommages et intérêts.

> Décision n° 4792

Cession de créance et concurrence déloyale

La cession d'une société d'édition emporte pour le cessionnaire le droit de demander le paiement des créances pour contrefaçon / concurrence déloyale qu'avaient obtenu le cédant.

L'action en concurrence déloyale fait naître au profit de la victime une créance (constituée en l'espèce du droit d'interdire l'exploitation d'un titre de publication ainsi que d'une mesure d'astreinte) et cette créance peut être valablement cédée au cessionnaire.

Comme affirmé par la Cour de cassation, cette cession de créance doit néanmoins être prévue par les Parties lors de la cession du fonds de commerce : « aucune disposition légale n'a pour effet de rendre incessible l'astreinte, mesure de contrainte destinée à vaincre la résistance opposée à l'exécution de l'obligation qu'elle assortit ; si l'action en concurrence déloyale, fondée sur l'article 1382 du code civil, faute d'être un accessoire du droit sur le titre ayant fait l'objet de la cession, n'avait pu être transmise avec ce titre, il est loisible aux parties de convenir à cette occasion de la cession de la créance assortie d'astreinte ».

Toutefois, le cessionnaire ne peut se prévaloir du bénéfice de l'astreinte qu'à compter de la notification de la cession de la créance.

> Décision n° 4793

Droits d'auteur et contrat de travail

On sait que la conclusion d'un contrat de travail par l'auteur d'une oeuvre de l'esprit n'emporte aucune dérogation à la jouissance de ses droits d'auteur sur sa création. En cas de litige avec l'employeur sur le montant des droits d'auteur du et en dépit de la compétence exclusive du Tribunal de grande instance en matière de propriété intellectuelle, la juridiction prudhomme peut être déclarée compétente en application du principe dit de l'unicité de l'instance (Cour de cass. ch. soc., 2 juin 2004).

En application de l'article R1452-6 du Code du travail, toutes les demandes liées au contrat de travail entre les mêmes parties font, qu'elles émanent du demandeur ou du défendeur, l'objet d'une seule instance. Cette règle n'est pas applicable lorsque le fondement des prétentions est né ou révélé postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes.

> Décision n° 4794

Dépôt illicite du blason soviétique

La décision de l'OHMI de refuser à un styliste russe le dépôt à titre de marque communautaire du blason de l'ancienne Union des républiques socialistes soviétiques (URSS), a été confirmée par le Tribunal de 1ère instance des communautés européennes. Par une interprétation audacieuse, l'OHMI a considéré que les symboles en question allaient être perçus comme contraires à l'ordre public et aux bonnes moeurs par une partie substantielle du public concerné vivant dans la partie de l'Union européenne qui a été soumise au régime soviétique.

Pour rappel, une marque doit être refusée à l'enregistrement lorsqu'elle est contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs dans une partie de l'Union, cette partie pouvant même être constituée d'un seul État membre. Ces notions sont donc interprétées non seulement par référence aux circonstances communes à l'ensemble des États membres mais aussi en prenant en considération les circonstances particulières (historiques par exemple) des États membres pris individuellement susceptibles d'influencer la perception du public.

A noter que selon la loi hongroise (par exemple), la faucille, le marteau et l'étoile rouge à cinq branches sont considérés comme étant des « symboles de despotisme », leur usage étant prohibé.

> Décision n° 4796

De l'importance d'exploiter sa marque

S'expose à la déchéance de ses droits, le titulaire d'une marque qui ne l'exploite pas et qui tolère un usage d'une déclinaison de sa marque par un concurrent.

En application de l'article L714-5 du Code de la propriété intellectuelle, encourt la déchéance de ses droits le propriétaire de la marque qui, sans justes motifs, n'en a pas fait un usage sérieux, pour les produits et services visés dans l'enregistrement, pendant une période ininterrompue de cinq ans.

Est assimilé à un usage sérieux : i) L'usage fait avec le consentement du propriétaire de la marque ou, pour les marques collectives, dans les conditions du règlement (pratique des licences et règlements de marques) ; ii) L'usage de la marque sous une forme modifiée n'en altérant pas le caractère distinctif ; iii) L'apposition de la marque sur des produits ou leur conditionnement exclusivement en vue de l'exportation.

La déchéance peut être demandée en justice par toute personne intéressée. La preuve de l'exploitation incombe au propriétaire de la marque dont la déchéance est demandée. Elle peut être apportée par tous moyens.

> Décision n° 4795

La contrefaçon suppose une exploitation

Dans l'affaire opposant un fabricant de maillots de bains de luxe et la société Auchan, les juges ont rappelé que pour se prévaloir de la présomption de titularité des droits sur un modèle, la société qui commercialise sous son nom un objet protégé par le droit d'auteur, doit apporter la preuve d'actes d'exploitation.

En l'absence de factures ni aucun autre élément de preuve propres à établir l'accomplissement d'actes d'exploitation de modèles prétendument contrefaits, le titulaire des droits est irrecevable à agir.

> Décision n° 4797

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

- Contrat de commande de photographies
- Bulletin de Vote par correspondance, SA/SAS
- Convention d'Outplacement (*)
- Contrat de Cloud Computing (*)
- Contrat d'infogérance informatique (*)

(*) Sur abonnement Uplex.fr

Approvisionnement des cybermarchands

Un cybermarchand (fashionshopping.com) est-il en droit, pour vendre des produits de marques (Sinequanone), de s'approvisionner auprès de distributeurs exclusifs d'autres pays européens ? Plus précisément, le cybermarchand peut-il arguer de la règle dite de l'épuisement des droits posée par l'article L.713-4 du Code de la propriété intellectuelle ? (1).

La réponse est positive si le cybermarchand apporte la preuve que les produits qu'il commercialise ont été mis sur le marché communautaire avec le consentement du titulaire de la marque.

Dans l'affaire soumise, les juges ont considéré, au visa des factures d'achat présentées par le site www.fashionshopping.com qu'il n'y avait pas lieu d'interdire à celui-ci de faire usage de la marque Sinequanone dès lors qu'il vend des produits de cette marque introduits sur le marché communautaire avec le consentement du titulaire de la marque.

Toutefois, faculté reste alors ouverte au propriétaire de s'opposer à tout nouvel acte de commercialisation s'il justifie de motifs légitimes, tenant notamment à la modification ou à l'altération, ultérieurement intervenue, de l'état des produits."

(1) "Le droit conféré par la marque ne permet pas à son titulaire d'interdire l'usage de celle-ci pour des produits qui ont été mis dans le commerce dans la Communauté économique européenne ou dans l'Espace économique européen sous cette marque par le titulaire ou avec son consentement.

> Décision n° 4767

Prix des produits sur les sites marchands

Selon l'article L121-1 du Code de consommation, une pratique commerciale est dite trompeuse lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses de nature à induire en erreur sur le prix ou le mode de calcul du prix, le caractère promotionnel du prix.

Le cybermarchand doit toujours être à même d'apporter la preuve de la réalité de ses rabais et remises par rapport aux prix en boutique pratiqués. Le prix boutique est compris par la consommatrice française à laquelle le site s'adresse, comme le prix pratiqué dans les boutiques en France pour qu'elles puissent utilement apprécier l'intérêt d'acquérir les produits par le biais du site Internet en cause.

Engage sa responsabilité au titre des pratiques commerciales trompeuses à l'égard de sa clientèle, le cybermarchand qui n'apporte pas la preuve que ses prix sont réellement inférieurs aux prix boutique.

> Décision n° 4769

Contrefaçon de logiciel

En matière de contrefaçon de logiciels, en lieu et place du référé qui pourrait faire disparaître des preuves, il peut être judicieux de saisir le Président du tribunal de grande instance par une requête aux fins de constat (ordonnance sur requête).

En application de l'article 145 du Code de procédure civile, «s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.»

Il est de principe constant que président du tribunal de grande instance, juridiction de droit commun, est compétent pour statuer sur toutes les requêtes n'étant pas confiées par un texte spécial à la compétence exclusive d'un président d'une autre juridiction, et ce quand bien même le fond du litige relèverait en principe de la compétence de cette autre juridiction. Peu importe dans ces conditions que la juridiction éventuellement saisie du fond soit le tribunal de commerce et peu importe également que le fond du litige porte sur une contrefaçon de droits d'auteur ou un manquement à des obligations contractuelles (exploitation non autorisée de licence de logiciel).

La société poursuivie pour contrefaçon ne peut se retrancher derrière le secret des affaires pour s'opposer à la requête sollicitée : en application de la jurisprudence de la Cour de cassation (Ch. civ. 7 janvier 1999), « le secret des affaires ne constitue pas en lui-même un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du code de procédure civile, dès lors que le juge constate que les mesures qu'il ordonne "procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées".

> Décisions n° 4771

Ordinateurs équipés de logiciels préinstallés

Dans l'affaire opposant l'UFC Que choisir à la société Darty et fils sur la vente d'ordinateurs pré-équipés de logiciels, la Cour de cassation a jugé que les informations relatives aux conditions d'utilisation des logiciels (la licence) doivent impérativement être fournies au consommateur.

En application de l'article L. 121-1 du code de la consommation (1), ces informations, relatives aux caractéristiques principales d'un ordinateur équipé de logiciels d'exploitation et d'application, sont de celles que le vendeur professionnel doit au consommateur moyen pour lui permettre de prendre une décision en connaissance de cause.

En conséquence, les vendeurs spécialisés ou non ne peuvent se borner à identifier les logiciels équipant les ordinateurs distribués, la licence d'utilisation desdits logiciels et ses conditions de remboursement n'étant pas de simples informations techniques mais une information essentielle au choix du consommateur.

(1) « [...] Dans toute communication commerciale constituant une invitation à l'achat et destinée au consommateur mentionnant le prix et les caractéristiques du bien ou du service proposé, sont considérées comme substantielles les informations suivantes :

1° Les caractéristiques principales du bien ou du service ;

2° L'adresse et l'identité du professionnel ;

3° Le prix toutes taxes comprises et les frais de livraison à la charge du consommateur, ou leur

mode de calcul, s'ils ne peuvent être établis à l'avance ;

4° Les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations des consommateurs, dès lors qu'elles sont différentes de celles habituellement pratiquées dans le domaine d'activité professionnelle concerné ;

5° L'existence d'un droit de rétractation, si ce dernier est prévu par la loi. »

> Décision n° 4772

Image de la Tour Eiffel

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° 4780

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

- Le Nantissement sur un logiciel
- Le Nommage en .fr
- La notification de contenus illicites
- Cadre juridique des offres d'emploi
- Notification des actes judiciaires à l'étranger
- Paiement en ligne et données personnelles
- La portabilité des numéros mobiles