

LETTRE D'INFORMATION JURIDIQUE
Droit des affaires – Propriété intellectuelle
N° 13 / Mai 2009

Sommaire

DROIT DES AFFAIRES

Agent commercial : *Le secteur géographique doit s'entendre comme le lieu où la commande est prise.*

Banquier et devoir de mise en garde : *Le devoir de mise en garde du banquier est inutile lorsque le montant emprunté n'a pas d'incidence sur l'endettement de l'emprunteur.*

Banquier et devoir de mise en garde : *Pas de devoir de mise en garde en cas de garantie hypothécaire.*

Clause limitative de responsabilité : *Elle peut être jugée valable même en cas de manquement à une obligation essentielle.*

Faute lourde : *Pour un transport express et urgent, le fait de se tromper d'adresse est constitutif d'une faute lourde.*

Faute lourde : *Le propriétaire ne commet pas de faute lourde en n'avertissant pas ses locataires de la suppression du service de gardiennage.*

PROPRIETE INTELLECTUELLE

Contrefaçon en Europe : *Comment obtenir la compétence juridictionnelle des tribunaux français ?*

Marque : *Ne pas confondre caractère évocateur et caractère descriptif.*

Marque : *Condition de protection d'une marque constituée par une combinaison de couleurs*

Marque de renommée : *La renommée est attachée au produit et non à l'entreprise détentrice de ce produit.*

DROIT DES AFFAIRES

AGENT COMMERCIAL ET SECTEUR GEOGRAPHIQUE.

Voilà une décision qui a le mérite d'être claire. On sait que l'agent commercial a droit à une commission pour toute opération conclue pendant la durée du contrat d'agence avec un client appartenant à ce secteur.

Mais qu'entend-t-on par client appartenant au secteur ? Est-ce le lieu où la marchandise est vendue au public ou est-ce le lieu où la commande est prise ?

Prenons le cas d'un client situé sur le secteur de l'agent commercial qui a comme seule et unique activité d'être une plateforme logistique qui n'est donc qu'un simple lieu de transit

L'agent a-t-il droit aux commissions sur tout le chiffre d'affaires conclu avec cette plate-forme ou

uniquement sur les marchandises redistribuées ensuite sur son secteur.

La Cour de cassation a jugé que toutes les opérations conclues par l'agent avec cette plate-forme devaient entrer dans le calcul de la commission, et donc peu importe que les marchandises soient ensuite redistribuées sur d'autres secteurs, voire si aucune ne l'est sur le secteur de l'agent.

C'est donc bien le lieu où est prise la commande qui importe. Cette décision est logique, même si elle risque de générer des conflits avec les autres agents qui verront arriver de la marchandise sur leur propre secteur sans être rémunérés.

Cour de cassation 3 mars 2009 n° 07-21586

BANQUIER ET DEVOIR DE MISE EN GARDE

On sait que depuis les arrêts de la Cour de cassation du 29 juin 2007 le banquier est tenu d'un devoir de mise en garde lié au risque d'endettement au profit de ses clients non avertis.

La question qui en découle est donc celle de savoir ce qu'est un client non averti. Le client non averti peut être défini comme celui qui n'a pas l'habitude de souscrire le type de crédit qu'il sollicite, et un client professionnel n'est pas nécessairement un client averti. (*Voir lettre d'information n° 6 d'octobre 2008*).

La Cour de cassation vient d'apporter une limite à cette obligation. Lorsque le montant des remboursements n'est manifestement pas excessif et qu'ils ne font courir aucun risque à l'emprunteur, le devoir de mise en garde disparaît, disons qu'il n'est pas obligatoire, car il est toujours plus prudent d'informer.

En l'espèce, il s'agissait d'une emprunteuse qui, poursuivie par sa banque en remboursement des sommes dues, invoquait pour sa défense l'absence lors de la souscription du prêt, de mise en garde de la part de son banquier.

La Cour d'appel tout comme la Cour de cassation, après avoir constaté que les remboursements ne représentaient que 10% des revenus mensuels de l'emprunteuse ont jugé que l'octroi du prêt ne pouvait donner naissance à un risque de surendettement excessif et que par voie de conséquence, il était inutile de faire preuve d'un excès de rigueur en recherchant si le banquier avait ou non commis une faute en ne mettant pas en garde l'emprunteuse sur les conséquences de son emprunt.

C'est ce que l'on appelle faire preuve de pragmatisme.

Cour de Cassation 18 février 2009 n° 08-11221

BANQUIER ET DEVOIR DE MISE EN GARDE EN CAS DE PRISE D'HYPOTHEQUE

Un banquier qui consent un crédit à son client et qui se fait garantir par une hypothèque n'est pas tenu d'un devoir de mise en garde envers le constituant de l'hypothèque qu'il soit ou non averti.

Pour la Cour de cassation, la sûreté réelle que constitue l'hypothèque est limitée au bien hypothéqué et est nécessairement adaptée aux capacités financières du constituant et aux risques de l'endettement né de l'octroi du crédit.

Cette décision est logique puisque la raison d'être de la mise en garde est d'éviter les risques de

surendettement et la vente forcée d'un bien qui garantissait une dette n'a pas pour effet de créer un état de surendettement, puisque par hypothèse la vente forcée de l'immeuble effacera la dette.

Il pourra être certes ruiné mais pas surendetté, et aucun devoir de mise en garde n'est prévu pour une telle conséquence.

Cour de cassation 24 mars 2009 n°08-13034

CLAUSES LIMITATIVES DE RESPONSABILITE ET OBLIGATION ESSENTIELLE

On connaît le fameux arrêt Chronopost de l'année 1996 aux termes duquel la Cour de cassation a neutralisé la clause limitative de responsabilité en cas de manquement à une obligation essentielle.

Dans une affaire opposant l'équipementier automobile Faurecia à la société de services informatiques Oracle et où les enjeux étaient beaucoup plus importants puisque la demande d'indemnité dépassait les 60 millions d'euros, la Cour de cassation par arrêt du 13 février 2007 a confirmé sa jurisprudence en cassant l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles qui avait limité la condamnation du prestataire au montant de la clause limitative prévue au contrat alors qu'elle avait jugé que ce prestataire avait manqué à son obligation essentielle.

En clair, pour la Cour de cassation, la clause limitative de responsabilité ne joue pas en cas de manquement à une obligation essentielle.

On attendait la décision de la Cour de renvoi, en l'espèce la Cour d'appel de Paris, qui dans une décision du 26 novembre 2008 a rendu un arrêt que l'on peut qualifier d'arrêt de résistance.

La Cour d'appel de Paris ne se plie pas à la décision de la Cour de cassation.

Pour la Cour d'appel de Paris, le plafond de responsabilité stipulé dans un contrat de service informatique doit être respecté même quand le prestataire a manqué à son obligation essentielle, si ce plafond n'est pas dérisoire et ne vide pas l'engagement du débiteur de sa substance.

S'agissant d'une décision d'une juridiction du fond, la prise en compte des faits a son importance.

La Cour d'appel de Paris ne manque en effet pas de rappeler que la clause limitative de responsabilité a été librement négociée et acceptée au niveau mondial par la société Faurecia, société rompue aux négociations et avertie en matière de clause de responsabilité.

Il ne s'agit donc pas d'un simple contrat d'adhésion comme dans l'arrêt Chronopost.

De plus, la société Oracle avait consenti une remise de 49 % à la société Faurecia sur le prix de la prestation, lequel prix reflétait aux termes du contrat, la répartition du risque et la limitation de la responsabilité. Enfin, pour la Cour de Paris le montant de l'indemnité d'était pas dérisoire.

Ainsi, après analyse des éléments factuels constituant l'équilibre du contrat et après analyse de la volonté des parties, la Cour de renvoi a validé la clause limitative de responsabilité malgré le non respect d'une obligation essentielle, faisant ainsi résistance à la Cour de cassation.

Il faut évidemment attendre le nouvel arrêt de la Cour de cassation puisque la société Faurecia a formé un nouveau pourvoi, mais il ressort de cette décision d'appel hautement motivée, qu'une indemnité contractuelle dont le plafond n'est pas dérisoire et qui a fait l'objet d'une discussion précontractuelle pourra s'appliquer quel que soit le manquement qui est reproché, sauf naturellement en cas de faute lourde qu'il faudra évidemment prouver.

Cour d'appel de Paris 25^{ème} chambre 26 novembre 2008.

FAUTE LOURDE

Constitue une faute lourde la négligence d'une extrême gravité confinant au dol et dénotant l'inaptitude du débiteur (ici le transporteur) à l'accomplissement de la mission contractuelle qu'il a acceptée.

Telle est la définition de la faute lourde rappelée par la Cour de cassation dans un arrêt du 10 mars 2009.

Dans cette affaire, une société confie à une société de transport spécialisée dans les transports express un pli destiné à une société d'autoroute et contenant une réponse à un appel d'offre.

Ce pli devait être distribué au plus tard le lendemain avant neuf heures du matin.

Ce pli n'arriva que douze heures plus tard, soit postérieurement à la clôture de l'appel d'offres.

Le transporteur indemnisa l'expéditeur à hauteur du prix du transport et ce conformément à l'article 22.3 du contrat type général approuvé par décret.

Naturellement, l'expéditeur assigna le transporteur obtenir une indemnisation à la hauteur de son préjudice.

Seule, la faute lourde pouvait faire tomber la clause limitative de responsabilité, dont le montant est un montant légalement plafonné puisque fixé par décret.

En l'espèce, le transporteur avait livré par erreur le pli à un mauvais destinataire, à savoir à une association.

Le pli qui devait être remis à la SANEF 41 bis avenue Bosquet, 75007 Paris avait été remis par erreur à l'Association française du festival de Cannes, 3 rue Amélie, 75007 Paris

Pour la Cour de cassation, bien entendu dans le cas d'espèce, s'agissant d'un envoi express et par hypothèse urgent, le fait de se tromper de destinataire est constitutif d'une faute lourde.

Il est vrai qu'entre l'avenue Bosquet et la rue Amélie la confusion n'est pas permise.

Cour de cassation 10 mars 2009 n° 08-15457

FAUTE LOURDE (suite)

A la différence de la décision précédente, ici la faute lourde n'a pas été retenue.

Une clause d'un bail commercial conclu entre deux sociétés stipule que le preneur fera son affaire personnelle de la garde des lieux loués, la société bailleuse déclinant toute responsabilité en cas de vol nonobstant l'existence dans service de surveillance dans l'immeuble.

La bailleuse supprime le service de gardiennage sans prévenir ses locataires.

A la suite d'un cambriolage, la société locataire assigne sa bailleuse en réparation des préjudices subis.

La Cour d'appel accueille cette demande en retenant que le fait pour la bailleuse d'avoir supprimé l'agent de surveillance sans en informer ses locataires pour leur permettre de prendre les précautions que cette suppression impliquait constitue une faute qui a fait perdre au locataire une chance d'éviter ce cambriolage ou d'en réduire les

conséquences et que cette faute présente une gravité suffisante pour paralyser les effets de la clause exclusive de responsabilité.

Ainsi, pour la Cour d'appel, l'absence d'information a constitué une faute suffisamment grave pour écarter l'application de la clause exclusive de responsabilité, et donc implicitement mais nécessairement cette faute était une faute lourde.

Cette décision est censurée par la Cour de cassation qui juge en effet que la Cour d'appel n'a pas caractérisé une faute lourde.

Rappelons qu'une faute lourde est classiquement définie comme la négligence d'une extrême gravité et dénotant l'inaptitude du débiteur à l'accomplissement de sa mission contractuelle. Et seule une faute lourde peut écarter l'application d'une clause excluant ou limitant la responsabilité contractuelle.

Il s'agit bien entendu à chaque fois de comparer le comportement du débiteur avec ses obligations.

En l'espèce, le fait de supprimer le service gardiennage sans en informer ses locataires est certes constitutif d'une faute mais pas suffisamment importante pour être qualifiée de lourde.

Ce qui peut expliquer la décision de la Cour de cassation est le fait que le gardiennage reste une

obligation accessoire et non essentielle, et il faut mesurer la faute à l'aune de cette obligation.

Et puis on peut se poser la question de savoir comment les locataires ne se sont pas eux-mêmes aperçus de l'absence de l'agent de surveillance ?

Cour de Cassation 3^{ème} Civile 21 janvier 2009 n°08-10439

PROPRIETE INTELLECTUELLE

CONTREFAÇON EN EUROPE ET COMPETENCE JURIDICTIONNELLE FRANÇAISE

Une société française commercialise des articles de prêt-à-porter pour femmes à travers ses propres boutiques et des détaillants multimarques. Elle est titulaire de droits d'auteurs sur ses différents modèles. Elle apprend qu'une société danoise expose dans son show-room des modèles à Hambourg qui semblent être des copies.

La société française fait commander, en France, par une boutique, les modèles estimés contrefaisants.

Elle fait ensuite procéder à l'ouverture des cartons par un huissier de justice et assigne la société danoise devant le Tribunal de commerce de Paris, lequel se déclare incompétent.

La Cour d'appel est d'un avis contraire et retient au contraire la compétence des tribunaux français. Elle est approuvée par la Cour de cassation.

La solution paraît évidente puisque le tribunal compétent en cette matière est celui du lieu du fait dommageable et le fait dommageable s'est effectivement produit sur le sol français. Mais ce qui est intéressant est que la société danoise reprochait à la société française d'avoir artificiellement rattaché ce litige à la France par une commande tout aussi artificielle, pratiquant en cela ce que l'on appelle le « forum shopping » qui consiste à choisir sa juridiction par un simple achat.

Mais la Cour d'appel comme la Cour de cassation relèvent que la société danoise avait été sollicitée par des voies qu'elle n'avait aucunement jugé anormales et que la vente réalisée et sa livraison à Paris qui portaient sur plus de cent articles avaient

été opérées sans difficulté particulière ni quelconque réticence de la part de la société danoise.

Cette décision paraît donc favorable aux sociétés françaises qui voient leurs modèles copiés à l'étranger. Il est en effet plus confortable d'engager un procès sur son propre territoire qu'à l'étranger.

Cependant, on peut penser que la décision aurait été différente si l'achat en France avait été fait dans des conditions jugées anormales.

En jugeant l'achat effectué dans des conditions normales, la décision semble implicitement condamner la pratique du « forum shopping ».

Mais cette victoire reste aussi une victoire à la Pyrrhus, puisqu'au regard du principe de territorialité, la juridiction française ne sera uniquement compétente que pour les faits dommageables produits en France. Et donc en l'espèce uniquement pour la centaine d'articles achetés. Le Tribunal français ne pourra interdire à la société danoise de poursuivre son commerce dans d'autres pays.

Choisir le Tribunal français a des avantages mais a aussi l'inconvénient de limiter la réparation du préjudice à celui subi uniquement sur le territoire français.

Cour de cassation 1^{ère} civile 25 mars 2009 n° 08-14119

MARQUE : NE PAS CONFONDRE LE CARACTERE EVOCATEUR D'UNE MARQUE AVEC CARACTERE DESCRIPTIF.

C'est la leçon que vient de rappeler la Cour de cassation en cassant un arrêt de la Cour d'appel d'Aix en Provence.

La Cour d'appel avait annulé la marque MALTO désignant des produits hygiéniques et diététiques de l'effort ou à usage médical, estimant que le mot MALTO n'était autre que l'abréviation du nom « maltodextrine » qui est le composant glucidique unique du produit vendu sous la marque MALTO.

En d'autres termes pour la Cour d'appel, le mot MALTO n'était pas suffisamment distinctif pour désigner un produit vendu sous cette marque dès lors qu'il correspond à l'abréviation de son composant.

Pour la Cour de cassation, c'est confondre caractère évocateur, qui est permis, avec absence de distinctivité qui est interdit.

Pour la Cour de cassation, la Cour d'appel aurait dû constater que le mot MALTO était la désignation usuelle et courante de la « maltodextrine ».

En l'absence de cette constatation, la marque est suffisamment distinctive pour être valable.

Evoquer n'est pas désigner, c'est la leçon rappelée par la Cour de cassation.

Cour de cassation 27 janvier 2009 n° 2007-20949

MARQUE : PROTECTION D'UNE MARQUE CONSTITUEE D'UNE COMBINAISON DE COULEURS

Le Tribunal de Grande instance de Paris a rappelé dans un jugement du 28 janvier 2009 quelles sont les conditions de validité d'une marque constituée par une combinaison de couleur.

Rappelons que comme pour toutes les marques, la description doit être claire, précise, complète et susceptible de permettre au signe d'être représenté visuellement.

La société Kärcher mondialement connue pour ses appareils de nettoyage à haute pression est titulaire d'une marque qui est constituée par la combinaison des couleurs jaune et noire.

Si ladite marque précise bien les codes internationaux correspondant aux deux couleurs jaune et noire, en revanche elle ne précise pas leur agencement, ce qui pour le Tribunal, prive la marque de toute distinctivité, d'autant que ces couleurs sont des couleurs primaires.

Pour le Tribunal le défaut de précision de l'agencement de ces deux couleurs empêche la commercialisation de tout appareil de nettoyage à haute pression comportant du jaune et du noir.

En d'autres termes, la protection d'une ou d'une combinaison de couleurs est possible par le droit des marques à condition, non pas de revendiquer les

couleurs en elles mêmes, mais de revendiquer ces mêmes couleurs dans un agencement particulier.

Cette marque a donc été annulée par le Tribunal.

Le Tribunal n'a pas non plus estimé que ladite marque avait acquis une distinctivité par l'usage jugeant que les résultats des sondages produits par la société Kärcher étaient biaisés par le caractère dominant de la société Kärcher par rapport aux nettoyeurs à haute pression.

Ceci étant, si la société Kärcher voit son action en contrefaçon rejetée, son concurrent qui a utilisé les couleurs jaune et noir sur ses appareils a été condamné pour concurrence déloyale et parasitaire en raison notamment de l'utilisation des ces mêmes couleurs sous un agencement identique, entraînant ainsi un risque de confusion.

Si la marque composée de couleurs n'est pas valable pour défaut de précision dans le dépôt de leur agencement, le fait de reprendre ces mêmes couleurs dans le même agencement est tout de même condamnable sur le terrain de la concurrence déloyale.

En conséquence, la concurrence déloyale et parasitaire est venue encore une fois au secours de la marque invalidée.

Donc gare aux concurrents de Kärcher qui utiliseraient les couleurs jaune et noire pour identifier leur appareil de nettoyage à haute pression. Ils risquent eux aussi un grand coup de nettoyage.

Tribunal de grande instance 28 janvier 2009 N° 2007/16685

NOTORIETE DE LA MARQUE

Une marque notoire ou renommée est protégée au de la de sa sphère de spécialité.

On peut citer les marques Coca Cola, Porche, ou encore Lustucru qui sont respectivement protégées au-delà de leur spécialité que sont les boissons, les automobiles ou les pâtes alimentaires.

Pour être éligible à la renommée, la marque doit être connue d'une partie significative du public concerné par les produits ou services couverts par cette marque.

Mais attention, cette renommée doit être attachée au produit et non à l'entreprise elle-même détentrice de ce produit.

Telle est la leçon que l'on doit retenir du jugement du Tribunal de Grande Instance de Paris rendu le 11 février 2009.

La société 3M COMPANY qui commercialise entre autres les produits très connus comme « Scotch »,

« Post-it », ou encore « Scotch Brite », invoquait la renommée de sa marque éponyme « 3M » à l'encontre d'une société qui avait déposé une marque comportant le signe 3M pour des produits non similaires.

L'action de la société 3 M sur la base de la marque de renommée est rejetée par le Tribunal.

En effet, le Tribunal devait à juste titre constater que la renommée du nom « 3M » s'attachait plus à l'entreprise qu'aux produits qu'elle commercialise.

En conséquence, la marque « 3M » ne pouvait être élevée au rang de marque de renommée.

Peu importe donc, en droit des marques, la célébrité de l'entreprise, ce qui importe ce sont les produits qu'elle diffuse.

Tribunal de Grande Instance de Paris 11 février 2009

Lettre d'information juridique n°13 Mai 2009

Cabinet Claude BARANES

30 avenue de Villiers 75017 Paris Tel 01 43 80 37 21 Fax 01 43 80 08 68 claudebaranes@avocat-baranes.fr

www.avocat-baranes.fr

Cabinet d'Avocats Claude Baranes