

LETTRE D'INFORMATION JURIDIQUE
Droit des affaires – Propriété intellectuelle
N° 11 / Mars 2009

Sommaire

DROIT DES AFFAIRES

Bail commercial : *Aucun nouveau délai de paiement ne sera accordé en cas de non respect de ceux précédemment octroyés par le Tribunal.*

Banque et assurance de groupe : *Le contrat d'assurance de groupe doit être en adéquation avec la situation personnelle de l'emprunteur*

Délai de délivrance : *Quel est le délai de délivrance de la chose vendue lorsqu'il n'a pas été prévu contractuellement ?*

Dol : *exemple de silence dolosif*

Dol : *exemple de silence dolosif (2)*

Rupture d'un contrat à durée déterminée : *Un contrat à durée déterminée peut, sous certaines conditions, être rompu avant son échéance.*

PROPRIETE INTELLECTUELLE

Dessins et modèles : *Originalité et nouveauté les deux conditions de la protection.*

Marque d'appel : *Utiliser une marque à titre de marque d'appel est un usage illicite de la marque.*

Marque : *L'exploitation de la marque pour des produits simplement similaires ne met pas à l'abri d'une demande en déchéance.*

Marque de produits pharmaceutiques : *Le public pertinent s'étend du professionnel au consommateur.*

Marque : *La marque « Femme » n'est ni générique ni descriptive.*

BAIL COMMERCIAL et clause résolutoire.

Dans tous les baux commerciaux est insérée une clause résolutoire. Cette clause résolutoire permet au bailleur d'obtenir la résolution du bail en cas de manquement de son locataire à l'une de ses obligations, et notamment en cas de non paiement du loyer.

Il suffit pour le bailleur de faire signifier par huissier un commandement d'avoir à exécuter dans le délai prévu dans ladite clause (en général 1 mois) l'obligation non respectée, par exemple d'avoir à payer les loyers impayés. Le locataire doit s'exécuter dans les délais impartis, faute de quoi, son bail sera résilié et son expulsion prononcée.

Le locataire peut solliciter auprès du juge des délais de paiement, jusqu'à 24 mois. En général le juge les

lui accordera des délais et suspendra les effets de la clause résolutoire. S'il respecte les délais, son bail est sauvé. Mais voilà, s'il ne les respecte pas, il n'y aura plus aucun salut pour lui.

En effet, pour la Cour de cassation, dès la première échéance non respectée, la clause résolutoire est acquise, ce qui signifie que le bail sera résilié automatiquement, et aucun autre délai de grâce ne peut lui être accordé.

Alors attention aux locataires trop confiants dans la justice, car l'abus de délais est dangereux. Et surtout qu'ils n'oublient pas qu'en plus des loyers arriérés, ils doivent régler les loyers courants.

Cour de cassation 10 décembre 2008 07-19899

BANQUE et contrat d'assurance de groupe.

Lorsqu'un banquier octroie un prêt à un client, il adosse à ce prêt un contrat d'assurance garantissant les risques décès et invalidité. Il s'agit d'un contrat d'assurance de groupe souscrit par la banque auprès d'une compagnie d'assurance. Comme son nom l'indique, ce contrat d'assurance de groupe n'est pas un contrat d'assurance spécifiquement étudié pour le client emprunteur. Dès lors, il appartient au banquier d'éclairer le client sur l'adéquation des risques couverts par ce contrat d'assurance à sa situation personnelle (Voir lettre d'information n°7 novembre 2008)

A l'occasion de deux prêts, une dame X qui exerçait la profession de VRP, a adhéré au contrat d'assurance de groupe souscrit par la banque à l'effet de couvrir notamment le risque d'incapacité de travail. En raison d'une maladie, l'emprunteuse a été contrainte d'interrompre l'exercice de son activité et a sollicité la garantie de l'assureur. Selon le médecin conseil de l'assureur, si l'état de santé de Madame X excluait la poursuite de son ancienne activité, il demeurait compatible avec un emploi

strictement sédentaire au moins à mi-temps thérapeutique. L'assurance n'a donc pas couvert les échéances du solde du prêt. S'estimant victime d'un défaut d'information de la part de sa banque, Madame X a saisi la justice. La Cour d'appel estimant que Madame X avait été parfaitement informée des stipulations de l'assurance à laquelle elle avait adhéré, a rejeté sa demande d'indemnisation. Cet arrêt est cassé par la Cour de Cassation.

La Cour de cassation rappelle que le banquier, qui propose à son client auquel il consent un prêt, d'adhérer au contrat d'assurance de groupe, est tenu de l'éclairer sur l'adéquation des risques couverts à sa situation personnelle d'emprunteur. Ainsi, la banque aurait dû éclairer sa cliente sur les conséquences des risques garantis par cette assurance au regard de sa situation professionnelle, et donc lui rappeler que l'activité de VRP est tout le contraire d'une activité sédentaire.

Cour de cassation 22 janvier 2009 n°07-19867

DELAI DE DELIVRANCE DE LA CHOSE VENDUE

D'abord il ne faut pas confondre livraison et délivrance. Si la livraison est le transport de la chose vendue entre les mains de l'acheteur, la délivrance est la conformité de cette chose à la

commande. Un acquéreur ne saurait accepter une chose différente de celle commandée ou dont les caractéristiques techniques ne correspondent pas à celles prévues dans la commande. La chose livrée

ne sera toujours pas légalement délivrée si sa mise en service nécessite encore l'intervention du vendeur.

La question du délai de délivrance se pose lorsque le matériel commandé est un matériel assez sophistiqué qui nécessite l'intervention du vendeur pour sa mise en service.

En général, le contrat prévoit un délai de mise en service, et le non respect de ce délai par le vendeur peut engager sa responsabilité. Mais quid lorsque aucun délai n'a été contractuellement prévu ? La Cour de cassation nous donne une réponse dans une affaire dans laquelle il s'agissait d'une vente d'un matériel industriel livré le 24 novembre 2004 mais rendu opérationnel après plusieurs interventions d'un technicien du vendeur en juin 2005, soit au bout de 8 mois. L'acquéreur réclama des dommages-intérêts en raison du retard dans sa mise en service. Il est débouté par la Cour d'appel et son pourvoi en cassation est rejeté. La Cour de cassation relève que les parties n'avaient arrêté

aucune date pour la mise en service de la machine et approuve la Cour d'appel qui a jugé que le temps mis par le vendeur pour parvenir à rendre la machine opérationnelle était raisonnable, c'est-à-dire 8 mois.

Ainsi, tout est une question d'espèce ou plus exactement de matériel. En l'espèce il s'agissait d'un matériel d'occasion et ancien constitué d'un dispositif découpe laser, équipé de tables alternantes et raccordé à un logiciel de dessin et d'imbrication. Si pour les juges un délai de 8 mois pour rendre opérationnel ce matériel était raisonnable, il n'en demeure pas moins que pour l'acquéreur qui a intenté un procès, ces 8 mois ne devaient pas l'être. Et sans doute, s'il ne devait pas l'être, c'est que sa patience s'est heurtée à un défaut de prévision. Si un conseil devait être donné, c'est de toujours prévoir contractuellement un délai maximum de délivrance qui fixera ainsi une limite au raisonnable.

Cour de cassation 12 novembre 2008 n°07-19676

DOL Exemple de réticence dolosive

Le cédant qui, sciemment, dissimule à son cessionnaire, la mise immédiate sur le marché d'un produit concurrent élaboré depuis de longs mois et commercialisés aussitôt la signature de l'acte de cession, se rend coupable de réticence dolosive.

Les faits sont on ne peut plus simples, voire scolaires. Une société commercialise des compléments alimentaires sous une marque X. Elle cède la dite marque et sa clientèle et le lendemain met sur le marché des produits identiques, sous la marque quasi identique X'. Les produits X'avaient naturellement été élaborés depuis de longs mois.

L'acheteur marri saisit la justice. Par un arrêt de la Cour d'appel de Paris, le vendeur est condamné à de lourds dommages et intérêts calculés sur les gains manqués. La manœuvre était simpliste, et le vendeur très téméraire en mettant sur le marché une marque quasi similaire pour des produits identiques le lendemain de la cession. La ficelle était pour ainsi dire très grosse. L'intérêt de cette décision est de rappeler que le dol est une cause de nullité de la

convention non seulement lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident, que sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté, mais aussi que le simple silence peut être assimilé à une manœuvre et donc à un dol.

Autrement dit, dans le cas d'espèce, si l'acheteur de la marque et de la clientèle avait eu connaissance de la mise immédiate sur le marché d'un produit concurrent élaboré depuis de longs mois et commercialisé aussitôt la signature de l'acte de cession, il n'aurait pas acheté, ou aurait acheté dans des conditions différentes. L'autre intérêt de cette décision est de rappeler que la victime du dol n'est pas obligée de demander la nullité du contrat, elle peut comme en l'espèce solliciter une indemnité pécuniaire. Un troisième intérêt est de rappeler que plus la ficelle est grosse, plus elle cassera facilement.

Cour d'appel de Paris 4^{ème} ch. 10 décembre 2008 n° 2007/12527

DOL Exemple de silence dolosif (2)

Une société pétrolière donne en location gérance son fonds de commerce de station-service pour une durée maximale de dix ans. Or, elle ne disposait que d'une convention d'occupation précaire du domaine public sur lequel la station-service était implantée et qui arrivait à terme deux ans après.

Par suite, la société pétrolière, qui avait résilié la location-gérance à l'expiration de la convention d'occupation précaire a été condamnée à indemniser le locataire-gérant au titre des gains qu'il pouvait escompter de l'exécution du contrat sur une durée prévisible de dix années.

Il a en effet été jugé que le silence gardé par la société pétrolière sur la détention précaire du site d'exploitation, constituait une manœuvre dolosive.

Nouveau petit rappel de l'obligation de transparence à laquelle tout contractant doit se soumettre.

Cass. Com 16 décembre 2008 n° 07-19992

RUPTURE D UN CONTRAT A DUREE DETERMINEE

Un contrat à durée déterminée doit être exécuté jusqu'à la fin de sa durée. C'est une évidence. La jurisprudence admet cependant qu'un partenaire peut rompre un contrat à durée déterminée en raison de la gravité des manquements de l'autre partenaire à ses obligations. Naturellement, ces manquements graves doivent être établis et ne pas relever de l'appréciation discrétionnaire de celui qui rompt. En toute hypothèse, comme le dit la Cour de cassation, la rupture est faite au risque et péril de celui qui rompt.

Un exemple nous est donné par un arrêt de la Cour d'appel de Versailles. Une société s'était liée pour une durée déterminée avec une entreprise de nettoyage qui avait interrompu à douze reprises ses prestations sur une période de quatre mois. De plus, alors qu'elle s'était engagée à nettoyer les vitres

chaque mois, elle ne l'avait fait qu'une fois en un an.

La société cliente sans doute excédée a donc rompu le contrat à durée déterminée. La Cour d'appel de Versailles a jugé que cette rupture était légitime.

Il est important toutefois de rappeler un conseil aux lecteurs de cette rubrique : avant de rompre, il est préconisé de mettre d'abord son partenaire en demeure d'avoir à se conformer à ses engagements contractuels. Ce ne sera qu'à défaut de s'y conformer qu'une rupture unilatérale pourrait alors être envisagée.

Cour d'appel de Versailles 6 novembre 2008 n°07-5360

PROPRIETE INTELLECTUELLE

DESSINS ET MODELES Entre nouveauté et originalité

On connaît la règle de l'unité de l'art. Un modèle déposé bénéficie à la fois de la protection au titre du droit des dessins et modèles (Livre V du Code de la propriété Intellectuelle) et de la protection au titre du droit d'auteur (Livre I du Code de la propriété Intellectuelle). Avant l'Ordonnance du 25 juillet 2001 transposant la directive communautaire du 13 octobre 1998 sur les dessins et modèles, la jurisprudence avait tendance à considérer que pour être protégéable un droit d'auteur doit être original, et qu'un dessin et modèle doit être nouveau. Il y avait donc une différence de statut et de condition de protection, pour l'un : l'originalité et pour l'autre : la nouveauté.

Aujourd'hui encore, certaines décisions font cette dichotomie. Ainsi, certaines juridictions continuent de juger qu'en matière de droit d'auteur, la notion d'antériorité serait inopérante, ce qui signifie qu'un droit d'auteur pourrait être protégéable sans être pour autant nouveau, et qu'un dessin ou modèle déposé serait protégéable dès lors et simplement qu'il n'existerait aucune antériorité de toutes pièces, sans se poser la question de son originalité.

Il fallait donc remettre de l'ordre dans ces distorsions de protection, qui pouvait signifier à l'extrême qu'un dessin ou modèle n'a plus besoin d'être original dès lors qu'il a fait l'objet d'un dépôt, alors qu'il devait l'être avant son dépôt. Ou bien pouvait-on considérer que l'absence d'antériorité de toutes pièces induisait l'originalité du modèle.

La Cour de cassation dans un arrêt du 21 octobre 2008 vient de rappeler la règle de protection. Elle est la suivante : quel que soit le fondement juridique, droit d'auteur ou dessin et modèle déposés, le modèle doit être original, c'est-à-dire qu'il doit porter l'empreinte de la personnalité de son auteur. Ainsi, un dessin ou modèle déposé doit être à la fois nouveau et original. Mais la Cour de cassation va plus loin, car elle condamne la formule selon laquelle dans le domaine du droit d'auteur, la notion d'antériorité serait inopérante, ce qui implique qu'un droit d'auteur doit être non seulement original mais également nouveau, et donc à contrario, qu'il ne peut y avoir d'originalité en cas d'antériorité de toutes pièces. Une telle affirmation peut relever de l'évidence, car on

conçoit difficilement une œuvre antérieure de toutes pièces qui serait originale. En toutes hypothèses, les choses sont désormais claires pour qu'un modèle déposé soit protégeable, il faut à la fois démontrer la nouveauté et l'originalité. Il reste

maintenant à débattre du cas du beaujolais nouveau qui n'est pas chaque année nécessairement original.

Cour de Cassation. Chambre commerciale 21 octobre 2008 n°07-11546.

MARQUE D APPEL. C'est un usage interdit.

Rappelons la règle : Tout commerçant peut faire la promotion ou la publicité des produits revêtus d'une marque qu'il revend. Cela paraît logique. Toutefois, cette liberté cesse lorsque le commerçant en tire prétexte pour utiliser cette marque, certes pour désigner les produits eux-mêmes, mais dans le but en réalité de promouvoir des produits d'une autre marque, voire ses propres activités de manière générale.

Cela s'appelle utiliser une marque à titre de marque d'appel. Le produit est authentique, il n'y a donc pas de contrefaçon à proprement parler, mais un tel procédé est interdit. Autrement dit, le commerçant doit justifier avoir un stock suffisant de produits portant la marque dont il fait la promotion, à défaut, on pourrait supposer qu'il se sert de cette marque uniquement pour attirer le public et vendre des produits d'une autre marque.

Ce cas avait déjà été étudié dans la lettre d'information de décembre 2008 (Arrêt du 10

septembre 2008), mais il est bon de rappeler cette règle. Un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 19 mars 2008 avait déjà condamné un commerçant qui proposait à travers son site internet des produits de marque, alors que, vérification faite, il n'en avait pas ou peu en stock. A ses clients qui les lui commandaient, il invoquait l'épuisement de son stock, pour leur proposer un produit dit équivalent d'une autre marque. La Cour d'appel de Paris a jugé qu'il se servait d'une marque pour vendre d'autres produits. On peut donc être condamné pour usage illicite d'une marque, sans avoir proposé à la vente des copies. Ainsi, une marque est protégée non seulement de ses copies, mais aussi du détournement de son usage. On ne badine donc pas avec le droit des marques : User abusivement de la marque d'autrui, c'est user abusivement de son bien.

Cour d'appel de Paris 4^{ème} Chambre, 19 mars 2008

MARQUE Déchéance pour non exploitation.

Rappel de la règle : une marque, sauf motifs légitimes, doit être exploitée sérieusement, sinon son titulaire peut, à la demande de tout ceux qui en ont un intérêt légitime, être déchu de ses droits sur ladite marque. La loi accorde un délai de cinq années pour exploiter la marque à compter de son dépôt. A l'expiration de cette première période de cinq années, toute nouvelle inexploitation pendant une période ininterrompue de cinq années peut également entraîner la déchéance.

L'exploitation sérieuse doit porter sur les produits ou services visés dans l'enregistrement, la similitude entre produits étant inopérante dans le cadre de l'action en déchéance.

Le Tribunal de Grande instance de Paris vient de rappeler cette règle dans une affaire où la marque Anti-Flirt avait été déposée pour des articles de prêt-à-porter et des articles de parfumerie, mais uniquement exploitée pour le prêt-à-porter. Attaqué

en déchéance par une société qui souhaitait s'accaparer la marque pour les produits de parfumerie, le titulaire de la marque, tout en reconnaissant ne pas exploiter de produits de parfumerie, opposa l'exploitation d'articles de prêt-à-porter considérés comme similaires aux produits de parfumerie par une certaine jurisprudence. Cependant, le Tribunal rappelant que l'exploitation ne pouvait être étendue à d'autres produits que ceux visés dans le dépôt, fussent-ils similaires, prononça la déchéance de la marque Anti-Flirt pour les articles de parfumerie.

Ainsi, et sous réserve des voies de recours, deux entreprises exploiteront désormais la même marque pour des produits parfois considérés comme similaires. Et ce sera certainement matière à discussion et à confusion.

Tribunal de Grande Instance de Paris 14 octobre 2008 n° 2007/06664

MARQUES PHARMACEUTIQUES et risque de confusion.

Deux marques de médicaments se ressemblent.

L'une porte le vocable « Prezal » et l'autre « Prazol ». Elles désignent le même produit (produit pharmaceutique).

La question qui se pose est donc celle de savoir, si cette ressemblance engendre ou non un risque de confusion. En cas de réponse positive, il y a contrefaçon de la seconde marque envers la première. Il faut donc déterminer le risque de confusion, risque, qui comme ce mot l'indique, est une éventualité et non une certitude. En droit des marques, le risque de confusion est la possibilité que le public puisse croire que les deux produits proviennent de la même entreprise, ou d'entreprises liées économiquement.

Mais quel est ce public ? En principe, c'est le public concerné par le produit. Pour parler plus savamment, il s'agit du public pertinent. En matière de produits pharmaceutiques, ce public concerné ou pertinent est constitué en principe par les médecins prescripteurs et les pharmacies qui vendent le produit prescrit. Or pour les professionnels de la santé, il ne peut y avoir de confusion possible entre ces deux médicaments qui, appartenant à la famille

des médicaments « omeprazol », inhibent les sécrétions acides gastriques et font référence à la dénomination commune internationale de l'ingrédient actif « lanzoprazole ». Autrement dit, si les deux marques se ressemblent c'est en raison de leur élément descriptif, et les professionnels de la santé ne peuvent les confondre. Mais c'est oublier les malades, c'est-à-dire les consommateurs finaux. Et là quel que soit le degré de connaissance de ce consommateur final, il n'a certainement pas une connaissance étendue de la terminologie médicale, et il y aura donc un risque de confusion dans son esprit compte tenu de l'identité des produits et de la similitude verbale des deux marques. Ce qui sera descriptif du produit pour les professionnels, sera au contraire arbitraire pour le consommateur. Dans cette hypothèse, le risque de confusion sera quasiment toujours reconnu et la contrefaçon établie. Cela paraît logique pour des produits pharmaceutiques, car en définitive, c'est le consommateur à qui l'on prescrit ces produits qui les consomme.

TPICE (Tribunal de Première instance des Communautés européennes) 21 octobre 2008 Aff T-95/07

MARQUE : Validité de la marque Femme

La femme est unique, il en est de même de la marque éponyme pour désigner des publications féminines. Cette marque, si elle est évocatrice du produit qu'elle désigne (les publications féminines) n'a pas pour autant été jugée générique ou descriptive et est donc valable pour désigner des journaux, périodiques et autres publications destinées aux femmes. Elle appartient donc à son titulaire, et pas à un autre. La solution est identique pour le parfum. Gare aux concurrents qui

proposeraient un périodique ou un parfum pour femmes en utilisant le terme femme en dehors de son sens courant, ou en le plaçant en exergue dans la présentation du produit. La marque Femme ne peut donc être partagée, elle n'est pas le bien de tous.

Cour de cassation ch. comm. 16 décembre 2008 n°2008-11816

Lettre d'information juridique n°11 Mars 2009

Cabinet Claude BARANES

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

www.avocat-baranes.fr

Cabinet d'Avocats Claude Baranes