



PASSA VARET
AVOCATS

FLASH ACTU
SEPTEMBRE 2018

DROIT D'AUTEUR : PRESCRIPTION DE L'ACTION EN CONTREFAÇON (*Cass. soc., 19 sept. 2018, n° 17-16920*)

A la différence des dispositions du Code de la propriété intellectuelle consacrées aux différents droits de propriété industrielle, celles des livres 1 à 3 relatives aux droits de propriété littéraire et artistique ne comportent aucune indication sur la prescription de l'action en contrefaçon.

Il s'en déduit, comme cela est jugé, que cette action est, en cette matière, soumise au délai de prescription de droit commun prévu par le Code civil.

Avant l'importante réforme de la prescription en matière civile, réalisée par la loi du 17 juin 2008, l'article 2270-1 du Code civil prévoyait, en matière de responsabilité délictuelle, un délai de prescription de 10 ans à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation. C'est cette disposition que la jurisprudence appliquait à l'action en contrefaçon de droit d'auteur.

Cette disposition a été abrogée par ladite loi et remplacée par l'article 2224 du Code civil qui, outre une division par deux de la durée du délai, est doté d'un domaine qui excède de beaucoup la responsabilité délictuelle et est rédigé en termes plus généraux que le texte abrogé. L'article 2224 du Code civil, qui prévoit le délai de prescription des actions personnelles ou mobilières, est applicable à l'action en contrefaçon de droit d'auteur, en qualité d'action mobilière – fondée sur un droit réel mobilier – ou à tout le moins d'action personnelle en raison de sa proximité avec la matière délictuelle – comme cela était admis sous l'empire de l'ancien article 2270-1.

Cependant, l'article 2224 dispose, indifféremment pour toutes les actions personnelles ou mobilières, que le délai quinquennal de prescription court à compter du jour où le titulaire du droit (demandeur) « a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ».

Or, la Cour de cassation décide, comme dans l'arrêt de censure rapporté, « qu'en matière de responsabilité civile, le point de départ du délai de prescription est, en application de (l'article 2224 du code civil), la date à laquelle le dommage se manifeste au titulaire du droit ».

Même si l'action en contrefaçon des droits de propriété littéraire et artistique ne constitue pas, à strictement parler, une action en responsabilité civile, elle lui est tout de même assimilée pour la mise en œuvre des règles de compétence juridictionnelle ou de prescription, comme en témoigne l'application qui lui était faite de l'ancien article 2270-1 du Code civil.

L'article 2224 s'applique ainsi, tel qu'interprété par l'arrêt rapporté, à l'action en contrefaçon des droits de propriété littéraire et artistique, qui se prescrit dès lors par 5 ans à compter du jour où le titulaire du droit a eu connaissance du dommage que l'acte litigieux lui cause.

Cette date peut évidemment se confondre avec celle à laquelle il a eu connaissance de l'acte suspecté de contrefaçon, mais pas nécessairement.

MARQUES : CONTREFAÇON D'UNE MARQUE INEXPLOITEE ET FRAPPEE DE DECHEANCE ? (*Cass. com., 26 sept. 2018, n° 16-28281*)

A l'heure actuelle, la question est fort discutée, en France, dans divers pays d'Europe et jusque devant la Cour de justice, de savoir si une marque non exploitée et, à ce titre, inconnue de la clientèle, est susceptible d'être contrefaite, à raison d'un risque de confusion, par l'acte d'un tiers. Si cette question est posée, c'est parce qu'il est parfois soutenu qu'aucun risque de confusion ne peut être créé avec une marque non exploitée ou qu'il n'est pas possible de porter atteinte à la fonction essentielle d'une marque qui, inexploitée, n'exerce pas cette fonction.

La Cour de justice a déjà jugé, le 21 décembre 2016 (C-654/15, JCP 2017, n° 253, p. 432, note J. Passa), qu'une telle marque peut néanmoins être contrefaite, sous réserve de sa déchéance. L'explication tient principalement à ce que la contrefaçon, et notamment le risque de confusion, s'apprécie de manière abstraite, par référence à l'objet de l'enregistrement de la marque et non à l'usage qui en est fait sur le marché et à la connaissance qui peut en résulter dans l'esprit du public.

La question est susceptible de se présenter différemment lorsque la marque a fait l'objet d'une déchéance pour défaut d'usage. Peut-elle être contrefaite par des actes, évidemment pas postérieurs, mais antérieurs à la date à laquelle la déchéance a pris effet et par hypothèse non couverts par la prescription ?

C'est cette question qui se pose dans l'affaire *Buob/Cooper* dont a été saisie la Cour de cassation. Par l'arrêt rapporté, longuement et minutieusement motivé, la Cour décide de la soumettre à la Cour de justice, en ces termes : les articles 5.1 b), 10 et 12 de la directive 2008/95 sur les marques « doivent-ils être interprétés en ce sens que le titulaire, qui n'a jamais exploité sa marque et a été déchu de ses droits sur celle-ci à l'expiration de la période de 5 ans suivant la publication de son enregistrement, peut obtenir l'indemnisation d'un préjudice pour contrefaçon, en invoquant une atteinte portée à la fonction essentielle de sa marque, causée par l'usage par un tiers, antérieurement à la date d'effet de la déchéance, d'un signe similaire à ladite marque pour désigner des produits ou services identiques ou similaires à ceux pour lesquels cette marque a été enregistrée ? ».

A notre avis, les enseignements de l'arrêt précédent de la Cour de justice sont transposables. Dès lors que la déchéance ne produit de conséquences que pour la période postérieure à la date à laquelle elle prend effet, le fait que la marque en cause ait été frappée d'une telle déchéance ne devrait pas avoir d'incidence sur la qualification des actes commis dans la période antérieure. Une réponse différente reviendrait de surcroît à étendre les effets attachés la déchéance, en faisant lui produire des effets également dans cette période antérieure.

DONNEES PERSONNELLES : SANCTION D'UN DEFAUT DE SECURITE RESULTANT D'UNE URL
(*DELIBERATION DE LA CNIL N°SAN-2018-010 DU 6 SEPTEMBRE 2018*)

La CNIL a prononcé une sanction publique à l'encontre de l'Alliance française pour manquement à son obligation d'assurer la sécurité et la confidentialité des données accessibles sur son site internet.

En effet, à l'occasion d'un contrôle en ligne mené en décembre 2017 à la suite d'un signalement reçu par la CNIL, cette dernière a constaté qu'en modifiant le numéro contenu dans l'une des URLs du site internet de l'Alliance française (http://portail.alliancefr.org/utilisateur/telecharger_document?id_document=X - dans laquelle « X » représente un numéro identifiant), il lui était possible d'accéder à plus de 400.000 documents contenant des données personnelles sur les personnes suivant les cours de français dispensés par cette association.

Bien qu'informée à plusieurs reprises de ce défaut de sécurité (dès juillet 2017), l'Alliance française n'y a mis fin qu'en mars 2018.

Cette association justifiait ce délai de correction par la nécessité, pour elle, de faire constater par huissier de justice cette faille de sécurité, dont elle entendait tenir pour responsable le sous-traitant en charge du sous-domaine à l'origine de l'incident. Cet argument n'a néanmoins pas convaincu la CNIL.

Dans sa délibération en date du 6 septembre 2018, la formation restreinte de la CNIL rappelle qu'il s'agit d'une vulnérabilité fréquente qui aurait pu être évitée par la mise en œuvre d'un moyen d'authentification des internautes, permettant de s'assurer que l'accès aux documents sur le site était réservé aux personnes dont les données étaient traitées dans ces documents, ainsi que par un dispositif permettant d'éviter la prévisibilité de l'URL en cause (par exemple, une URL composée d'une chaîne de caractères aléatoire et ne comportant pas de numéro identifiant).

La CNIL rappelle qu'il est indifférent que la faille de sécurité résulte d'une défaillance de la part du sous-traitant dans la mesure où l'Alliance française aurait dû, en qualité de responsable de traitement, assurer un suivi rigoureux des actions menées par celui-ci et veiller au respect, par ce dernier, des mesures de sécurité et de confidentialité des données en cause.

Au vu du délai de réactivité de l'association pour mettre fin à la violation des données, du nombre important de documents librement accessibles sur le site de l'Alliance française, du caractère élémentaire de l'incident de sécurité en cause, et « de la nécessité de sensibiliser les responsables de traitement et les internautes quant aux risques pesant sur la sécurité des données », la formation restreinte de la CNIL a estimé qu'il y avait lieu de prononcer publiquement, à l'encontre de cette association, une amende de 30.000 euros.

E-COMMERCE : CRITERES DE LA NOTION DE « PROFESSIONNEL » AU SENS DES TEXTES EUROPEENS DE PROTECTION DES CONSOMMATEURS (CJUE 5^{ème} Ch., 4 octobre 2018, Aff. C-105/17, « Kamenova »)

A l'heure du succès croissant des places de marché en ligne, la Cour de justice vient de répondre, par l'arrêt rapporté, à une question d'une grande importance pratique : à quelles conditions une personne qui propose à vente, sur un site Internet, des biens neufs ou d'occasion, peut-elle être qualifiée de « professionnel » au sens de l'article 2, sous b) et d) de la directive 2005/29/CE relatives pratiques commerciales déloyales (mais aussi de l'article 2 point 2 de la directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs) ? L'enjeu de la qualification est bien entendu l'application, à cette personne, des règles prohibant les pratiques commerciales déloyales, mais aussi de celles lui imposant une obligation particulière d'information à l'égard des consommateurs (notamment sur son identité en qualité de professionnel, le prix, les conditions de paiement, de livraison, l'existence du droit de rétractation et ses modalités d'exercice, etc.).

La question a été posée par une juridiction bulgare dans le cadre d'un litige opposant une personne physique, qui avait mis en vente, en ligne, simultanément, huit produits d'une certaine valeur (des montres), à l'autorité locale de protection de consommateurs, qui l'avait sanctionnée pour violation de l'obligation d'information précitée.

La Cour de Justice relève d'abord que la notion de « professionnel » est définie de manière quasiment identique par les textes précités et que la finalité de ceux-ci est la même, en sorte qu'ils doivent être interprétés de manière homogène.

Elle énonce ensuite que la notion, définie de manière large, inclut les personnes physiques exerçant une activité rémunérée, à la condition, énoncée par les textes, qu'elles agissent « à des fins qui entrent dans le cadre de (leur) activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ».

Il s'en déduit qu'une personne publiant en ligne simultanément des annonces pour des biens neufs ou d'occasion, telle que celle en cause dans le litige au principal, ne saurait de ce seul fait être qualifiée de « professionnel » ; il faut vérifier qu'elle répond à ladite condition.

Or, cette condition, juge la Cour, doit s'apprécier au regard de « toutes les circonstances pertinentes du cas d'espèce », en sorte que cette appréciation incombe aux juridictions nationales.

La Cour donne néanmoins, pour guider ces dernières, quelques indications ; il faut notamment vérifier si :

- La vente a été réalisée de manière organisée ;
- La vente a un caractère lucratif ;

- Le vendeur dispose de compétences techniques et d'informations relativement aux produits proposés, dont le consommateur ne dispose pas nécessairement (manifestation du rapport « d'infériorité » du consommateur vis-à-vis du professionnel) ;
- Le vendeur a un statut juridique lui permettant d'exercer des actes de commerce ;
- La vente en ligne est liée à l'activité commerciale ou professionnelle du vendeur (sic) ;
- Le vendeur est soumis à la TVA ;
- Le vendeur a perçu une rémunération ou un intéressement (re-sic) ;
- Le vendeur achète des biens en vue de les revendre, conférant ainsi une régularité à son activité ;
- La fréquence et/ou la simultanéité de cette activité au regard de son activité commerciale ou professionnelle ;
- Les produits proposés sont de même type ou de même valeur (en particulier, l'offre est-elle concentrée sur un nombre restreint de produits ?).

Cet inventaire de critères à la Prévert, dont la Cour souligne qu'il n'est pas exhaustif, si l'on en perçoit bien la logique d'ensemble, n'est guère de nature à assurer la sécurité juridique des opérateurs de plateformes de vente en ligne et de leurs utilisateurs.