RDTIC
REVUE DE DROIT DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

ANALYSES

■ VIE PRIVÉE ET PREUVE : FORCE ET FAIBLESSE DU MAIL
Par Me. Arnaud Tessalonikos, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

■ LA PROTECTION DE LA MARQUE RENOMMÉE
Par Me. Martine Ricouart-Maillet, Avocate associée, cabinet BRM. et Mme Julie Allard, Juriste

■ LES CONVENTIONS SUR LA PREUVE ÉLECTRONIQUE OU POURQUOI PRENDRE LE RISQUE DU DOUTE ?
Par Me. Arnaud Tessalonikos, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

■ LE TRACT SYNDICAL, LE JUGE ET LES TIC
Par M. Nicolas Samarcq et M. Luc Masson, Lexagone.Fr

■ COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS FRANçAISES EN MATIÈRE DÉLICTUELLE SUR INTERNET
Par Me. Martine Ricouart-Maillet, Avocate associée, cabinet BRM. et M. Antoine Payen, Juriste

■ STREAMING : DAILYMOTION ET MYSPACE SONT RESPONSABLES !
Par M. Sulliman Omrajee, Juriste propriété intellectuelle et NTIC

■ WIFI À PARIS : ATTENTION CHASSE GARDÉ
Par M. Benjamin Vitasse

AU JOURNAL OFFICIEL

■ Loi n 2007-1544 du 29 octobre 2007, Loi de lutte contre la contrefaçon, J.O du 30 oct. 2007, p. 17775.

■ Décret n 2007-1527 du 24 octobre 2007 relatif au droit de réponse applicable aux services de communication au public en ligne et pris pour l'application du IV de l'article 6 de la loi n 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, J.O n 249 du 26 octobre 2007 page 17555.
2.

© Julien Le Clainche

DROIT-TIC .com

RDTIC

REVUE DE DROIT DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

La revue de droit des techniques de l'information et de la communication (RDTIC) est un service proposé par DROIT-TIC - www.DROIT-TIC.com.

Elle vous propose une synthèse non exhaustive des informations juridiques mise en ligne sur le site DROIT-TIC durant le mois écoulé. Vous y trouverez non seulement des articles (actualités, analyses, synthèses, doctrines...), mais encore des décisions de justice, la doctrine de certaines autorités adminstratives indépendantes et des textes normatifs.

Conseil scientifique

- Julien Le Clainche, chercheur
- François-Xavier Boulin, avocat BCTG Associés
- Anthony Grevin, juriste M6 Web
- Vincent Duseaugey, juriste M6 Web
- Julien Linsolas, juriste SFR
- Olivier Gnos, architecte logiciel
- Marie-Alix Boussard, allocataire de recherche

Informations légales

La RDTIC est protégée par les normes nationales et internationales en vigueur, notamment celles relatives à la propriété intellectuelle.

Citation : RDTIC n° XX, mois année, DROIT-TIC, p. XX.

Les articles sont la propriété de leurs auteurs. Si vous souhaitez les contacter, rendez-vous sur le site DROIT-TIC.com, rubrique "DROIT-TIC et vous", 'L'équipe de DROIT-TIC".

La lecture de la RDTIC emporte le respect des conditions d'utilisation du site DROIT-TIC qui sont disponibles à l'adresse : http://www.droit-tic.com/index2.php?page=conditions.php

Vous pouvez présenter vos observations, remarques, soutients, encouragements et autres critiques constructives en écrivant à julien@droit-ntic.com.

DROIT-TIC / Julien Le Clainche, 5 rue des chênes verts, 34110 MIREVAL.

Directeur de publication , directeur scientifique, PAO : Julien Le Clainche

© Julien Le Clainche

R.D.T.I.C
LA REVUE DU DROIT DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION-
N°66– SEPT/ OCT/ NOV 2007

ANALYSES

■ VIE PRIVÉE ET PREUVE : FORCE ET FAIBLESSE DU MAIL

Par **Me. Arnaud Tessalonikos**, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

■ LA PROTECTION DE LA MARQUE RENOMMÉE

Par **Me. Martine Ricouart-Maillet**, Avocate associée, cabinet BRM.
et **Mme Julie Allard,** Juriste

■ LES CONVENTIONS SUR LA PREUVE ÉLECTRONIQUE OU POURQUOI PRENDRE LE RISQUE DU DOUTE ?

Par **Me. Arnaud Tessalonikos**, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

■ LE TRACT SYNDICAL, LE JUGE ET LES TIC

Par **M. Nicolas Samarcq** et **M. Luc Masson**, Lexagone.Fr

■ COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS FRANÇAISES EN MATIÈRE DÉLICTUELLE SUR INTERNET

Par **Me. Martine Ricouart-Maillet**, Avocate associée, cabinet BRM.
et **M. Antoine Payen**, Juriste

■ STREAMING : DAILYMOTION ET MYSPACE SONT RESPONSABLES !

Par **M. Sulliman Omrajee,** Juriste propriété intellectuelle et NTIC

■ WIFI À PARIS : ATTENTION CHASSE GARDÉ

Par **M. Benjamin Vitasse**

AU J.O

■ Loi n°2007-1544 du 29 octobre 2007, Loi de lutte contre la contrefaçon, J.O du 30 oct. 2007, p. 17775.

■ Décret n° 2007-1527 du 24 octobre 2007 relatif au droit de réponse applicable aux services de communication au public en ligne et pris pour l'application du IV de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, J.O n° 249 du 26 octobre 2007 page 17555.

© J. Le Clainche

INFORMATIQUE ET LIBERTÉS, DROIT DE LA PREUVE, SIGNATURE ÉLECTRONIQUE

VIE PRIVÉE ET PREUVE : FORCE ET FAIBLESSE DU MAIL

Par **Me. Arnaud Tessalonikos**, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

Synthèse des principales décisions intervenues dans le contexte de l'email utilisé comme moyen de preuve.

Cour de Cassation, Ch. Sociale, arret du 6 mars 2007

Synthèse

Un mail est recevable à titre de preuve. Il peut constituer un écrit électronique opposable à son auteur. Dans cette affaire, une sanction disciplinaire avait déjà été prononcée par mail, de sorte qu'un licenciement ultérieur fondé sur les mêmes faits n'était plus justifié. En effet, les mêmes faits ne peuvent être une seconde fois sanctionnés.

Détail

Dans sa décision en date du 2 mars 2007, la Cour de Cassation a considéré qu'un courrier ainsi qu'un courriel étaient des documents au moyen desquels l'employeur pouvait (de manière efficace au plan juridique) adresser des reproches à un salarié.

Ainsi, la Cour d'Appel a pu souverainement juger, sans que sa décision ne soit remise en cause par la Cour de Cassation, que ces écrits (écrit papier et écrit électronique) constituaient des sanctions disciplinaires.

En conséquence, le licenciement d'une salariée, pour différents faits, déjà sanctionnés au moyen d'un courrier et d'un courriel, pouvait être qualifié d'abusif : les mêmes faits ne peuvent être une seconde fois sanctionnés.

La Cour confirme ainsi, s'il était besoin, la recevabilité d'un courriel à titre de preuve, qui devient, de ce fait, opposable à son émetteur. Précisons qu'en l'espèce, celui-ci était dûment identifié et ne contestait pas être l'émetteur du courriel.

Le courriel est aujourd'hui l'écrit électronique le plus utilisé, ce qui nous conduit à rappeler que l'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier (C. civ. art. 1316-3). Il est ainsi admis qu'un contrat peut être conclu par échange de courriels, qu'une mise en demeure peut-être valablement émise par courriel (lorsqu'un texte, un marché ou un contrat, n'imposent pas une forme particulière et différente) ou encore qu'une démission peut être valablement effectuée par courriel.

Bien entendu, pour éviter (…limiter) les débats autour de la preuve, il est souhaitable de définir les règles du jeu, soit dans une charte informatique, le cas échéant dans le règlement intérieur ou les contrats de travail. Le mieux est d'y inclure une convention de preuve comme l'autorise l'article 1316-2 C. civ. : « Lorsque la loi n'a pas fixé d'autres principes, et à défaut de convention valable entre les parties, le juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens le titre le plus vraisemblable, quel qu'en soit le support. »

Cour de Cassation, Ch. Sociale, arret du 30 mai 2007

Synthèse

Pour qu'un courriel, émis par un salarié au moyen des outils informatiques mis à sa disposition par l'employeur présente un caractère personnel donc confidentiel, il doit être identifié comme tel.

Il est rappelé que par défaut, les courriels émis au temps et au lieu de travail ont un caractère professionnel.

Détail

Un salarié a été licencié pour faute grave le 13 octobre 2002.

Pour juger le licenciement sans cause réelle ni sérieuse, la Cour d'Appel a considéré que les deux messages électroniques adressés par le salarié à l'une de ses

© J. Le Clainche

collaboratrices sur le lieu de travail, ne comportant aucun élément professionnel, constituaient des correspondances privées.
La Cour d'Appel a donc estimé que l'employeur ne pouvait pas en prendre connaissance. Ainsi et a contrario pour considérer qu'un mail est professionnel selon cette décision, il faudrait qu'il soit expressément identifiable comme tel. Une telle solution érigerait en règle de principe l'usage personnel (donc confidentiel), des moyens de communication mis à disposition des salariés par l'employeur.
Pour qu'un mail ait un caractère professionnel, il faudrait qu'il comporte des éléments d'indication en ce sens. Ceci est l'inverse de ce qui est habituellement admis.

C'est donc logiquement et dans le prolongement de l'arrêt Nikon précité que la Cour de Cassation estime qu'en statuant ainsi, sans rechercher si les fichiers ouverts sur le matériel mis à disposition par l'employeur avaient été identifiés comme personnels par le salarié, la Cour d'Appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

L'arrêt d'appel est en conséquence cassé et annulé.

Cour de Cassation, Ch. Sociale, arret du 6 juin 2007

Synthèse

Le caractère personnel d'un courriel le rend impropre à justifier un licenciement, en l'absence de trouble objectif caractérisé par sa divulgation, même s'il a été volontairement divulgué par son destinataire qui l'a communiqué en justice.

Détail

Un salarié est licencié après avoir adressé à un de ses collègues de travail en procès contre leur employeur, une attestation (qualifiée de fausse par l'employeur) et un mail (qualifié d'insultant et de méprisant à l'égard de ses supérieurs hiérarchiques par l'employeur) tous deux produits en justice par le destinataire.

La Cour d'Appel ayant retenu (souverainement) le caractère privé du courriel et ayant fait ressortir qu'il n'a pas causé de trouble objectif caractérisé dans l'entreprise, en a exactement déduit que cet élément de la vie personnelle de l'intéressé ne pouvait constituer un motif de licenciement.

Le caractère personnel du courriel le rend impropre à justifier un licenciement, fût-il insultant et méprisant, fût-il communiqué volontairement en justice par son destinataire.

Cour de Cassation, Ch. Sociale, arret du 23 mai 2007

Synthèse

Lorsque un employeur a des motifs légitimes de suspecter des actes de concurrence déloyale, une ordonnance peut autoriser un huissier de justice à accéder aux données contenues dans l'ordinateur mis par l'entreprise à la disposition du salarié, et à prendre connaissance pour en enregistrer la teneur, des messages électroniques d'un salarié, avec deux personnes identifiées (manœuvres déloyales tendant à la constitution d'une société concurrente).

Détail

L'article 145 du Nouveau Code de procédure civile (NCPC) dispose que, s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve des 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 (c'est-à-dire à l'insu du défendeur) ou en référé (c'est-à-dire contradictoirement).

Par ailleurs, le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect à l'intimité de sa vie privée, ce qui implique en particulier le respect du secret des correspondances et tenant en conséquence pour une atteinte à une liberté fondamentale la prise de connaissance par l'employeur, en violation de ce secret, des messages électroniques émis et reçus par le salarié au moyen de l'outil informatique mis à sa disposition par l'entreprise (cass. Soc. 2 oct. 2001, SA Nikon France/Ord. Jurisdata n° 2001-011137).

Dès lors l'article 145 du NCPC précité permet-il de donner mission à un huissier d'accéder aux données contenues dans l'ordinateur mis à la disposition du salarié par l'employeur et à prendre connaissance, pour en enregistrer le contenu, des messages électroniques échangés par le salarié avec deux personnes étrangères à l'entreprise avec lesquelles le salarié aurait des relations constitutives de concurrence déloyale.

La Cour de Cassation pose le principe selon lequel la vie

© J. Le Clainche

personnelle du salarié ne constitue pas en tant que telle, un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du nouveau 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.

Une ordonnance peut donc autoriser un huissier de justice, lorsque l'employeur a des motifs légitimes de suspecter des actes de concurrence déloyale, à accéder aux données contenues dans l'ordinateur mis par lui à la disposition du salarié, et à prendre connaissance pour en enregistrer la teneur, des messages électroniques échangés par l'intéressé avec deux personnes identifiées, étrangères à l'entreprise, et avec lesquelles elle lui prêtait des relations constitutives, à son égard, de manœuvres déloyales tendant à la constitution d'une société concurrente.

Il est précisé qu'en l'espèce, l'huissier avait rempli sa mission en présence du salarié.

Ainsi, un employé, fonctionnaire ou agent, ne saurait-il s'abriter derrière le droit au respect de la vie privée comme sorte d'«immunité diplomatique» lui permettant d'agir à sa guise sans crainte de poursuites.

En l'espèce, la Cour de Cassation a relevé, que cet élément de la vie privée n'avait « pas causé de trouble objectif caractérisé dans l'entreprise », et qu'ainsi, la vie personnelle de l'intéressé ne pouvait pas constituer un motif de licenciement.

Notons qu'il n'y a pas de violation de la vie personnelle du salarié par l'employeur dans cette affaire, mais une révélation volontaire d'un courriel personnel par le destinataire du message.

La Cour de Cassation note qu'en l'absence de trouble objectif caractérisé, à la suite de la divulgation, il n'y a pas de motif de licenciement.

A contrario, un tel trouble aurait pu justifier un licenciement.

Prenons deux exemples :

1/ Exemple de trouble n'ayant pas justifié une rétrogradation :
Cette notion est importante, le chauffeur d'un dirigeant s'est abonné à une revue échangiste en mentionnant son adresse professionnelle. Parvenue dans l'entreprise, l'enveloppe contenant la revue, a été ouverte conformément à la procédure habituelle et connue du chauffeur. Elle ne comportait aucune indication du caractère personnel de l'envoi. Le contenu de l'enveloppe a ensuite été porté au standard au vu des salariés.

En raison de l'émoi provoqué par la présence de ce magazine, l'employeur a rétrogradé le chauffeur. La Cour, réunie en chambre Mixte (Cass. Soc. Ch mixte, 18 mai 2007, n° 05-40-803) a réaffirmé le principe constant selon lequel on ne peut pas reprocher à un salarié son comportement privé, dès lors qu'il ne nuit pas aux intérêts de l'entreprise. Ainsi, le fait de se faire adresser sur son lieu de travail une revue, aussi pornographique soit-elle, « ne constitue pas un manquement aux obligations résultant du contrat de travail ».

2/ Exemple de trouble ayant justifié un licenciement :
Un chauffeur de poids lourds s'est vu retirer son permis de conduire pour des faits de conduite sous l'emprise d'un état alcoolique en dehors de ses heures de travail (Cass. Soc., 2 déc. 2003, n° 01-43-227). La Cour a considéré que son licenciement pour faute grave était justifié car, dans ce cas et même pour des faits survenus au temps de la vie privée, l'intérêt de l'entreprise s'en trouvait sérieusement mise en cause. Cela a provoqué un trouble objectif caractérisé.

Arnaud TESSALONIKOS
Avocat counsel
Département Informatique et Réseaux
___Courtois Lebel___

© J. Le Clainche

PROPRIÉTÉS INTELLECTUELLES, PROPRIÉTÉS INDUSTRIELLES ET COMMERCIALES

LA PROTECTION DE LA MARQUE RENOMMÉE

P a r **Me. Martine Ricouart-Maillet**, Avocate associée, cabinet BRM. et **Mme Julie Allard** Juriste

Une marque renommée est une marque connue du public et dotée d'une puissante force attractive.

En raison de cette particularité, le législateur communautaire dans une directive du 21 décembre 1988 lui a accordé le bénéfice d'une protection spécifique.
Ainsi, aux termes de l'article L. 713-5 du CPI : «L'emploi d'une marque jouissant d'une renommée pour des produits ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civile de son auteur s'il est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque ou si cet emploi constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.

Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables à l'emploi d'une marque notoirement connue au sens de l'article 6 bis de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle précitée ».

Par conséquent, le titulaire de la marque renommée qui se prévaut de la protection issue de l'article L. 713-5 du Code de la Propriété Intellectuelle doit prouver 1° que sa marque est renommée, et 2° que l'emploi de sa marque lui porte préjudice et/ou constitue une exploitation injustifiée de celle-ci.

Un arrêt de la Chambre commerciale de la Cour de Cassation en date du 20 février 2007 est venu confirmer l'interprétation extensive de l'article L. 713-5 en élargissant l'application de ce régime dérogatoire.

En l'espèce, la Société Atari Europe avait enregistré des noms de domaine desperadosgame.com et desperadosgame.net afin d'exploiter le site internet du jeu vidéo « desperados ». La Société Brasserie Fisher, titulaire de la marque de bière « desperados » déposée en 1996, avait assigné la Société Atari au visa de l'article L. 713-5 du Code de la Propriété Intellectuelle invoquant la renommée de sa marque.

Les juges du premier degré n'ont pas fait droit à sa demande au motif que celle-ci n'apportait pas la preuve suffisante de l'exploitation injustifiée de la marque pourtant appréciée par les juges comme renommée. Les juges du fond avaient décidé d'interpréter restrictivement l'article L. 713-5. Selon eux une telle application à l'espèce du régime dérogatoire avait pour conséquence de donner aux titulaires de la marque un monopole abusif.

Cette décision fût infirmée par la Cour d'Appel, la Cour de cassation rejetant le pourvoi formé par la Société Atari.

L'arrêt rendu par la Cour Suprême mérite que l'on s'y arrête quelques instants au regard de ses apports variés.

En premier lieu, la Cour de cassation, par la décision qu'elle rend, opère une distinction entre marque notoire et marque de renommée.
Ces notions voisines ont longtemps semé le trouble. Cependant, il ressort de décisions à l'instar de celle rendue par la Cour d'Appel de PARIS le 17 janvier 1996 dans une affaire dite CONCORDE que la volonté du législateur communautaire est de n'attribuer le bénéfice de cette protection spécifique issue de l'article L. 713-5 du Code de la Propriété intellectuelle qu'aux marques renommées, autrement dit celles qui se caractérisent par leur large notoriété et leur « fonction attractive en dehors de leur sphère d'activité ».

Pourtant au cas d'espèce, alors que les juges du fond avaient décidé de qualifier la marque litigieuse de marque « renommée », ils n'admettaient pas pour autant que cette marque ait un pouvoir attractif hors de sa sphère d'activité.

En effet, les premiers juges faisaient valoir que le public ne consommant pas d'alcool n'avait connaissance de la bière « desperados ».
La Cour d'appel a rejeté une telle appréciation des faits et a qualifié la marque desperados de renommée en en tirant cette fois les bonnes conclusions.
C'est parce que la marque « desperados » est connue par un public plus étendu que les simples consommateurs de bière que la marque peut être qualifiée de renommée.
A défaut, il ne s'agirait que d'une marque notoire.

Il est regrettable de constater que les juges utilisent indifféremment ces notions pour qualifier des marques connues par un public plus ou moins étendu.
La confusion opérée empêche l'application rigoureuse du

© J. Le Clainche

régime dérogatoire de protection accordée en toute logique aux seules marques renommées.

En second lieu, il faut remarquer que la Cour de Cassation propose une application extensive de l'article L. 713-5 du Code de la Propriété Intellectuelle
La Cour supérieure a validé la décision de la Cour d'Appel qui se contente pour appliquer l'article précité d'établir 1° la marque renommée et 2° l'imitation préjudiciable du signe notoire.

La Cour retient pour caractériser l'emploi préjudiciable ou injustifié de la marque renommée « l'existence d'une banalisation de la marque. »
Cela revient à dire que tout emploi par un tiers de cette marque dans des secteurs autres que ceux pour lesquels elle a été enregistrée pourra engager la responsabilité civile du tiers.

L'auteur de la marque renommée n'a pas à prouver l'existence du fameux tryptique « faute-préjudice-causalité ». L'article L 713-5 en effet dispose que seule la preuve de l'emploi injustifiée et/ou préjudiciable suffit pour que l'atteinte soit constituée ; le préjudice en résultant est présumé.

La sanction prévue par le législateur aux termes de L. 713-5 du Code de la Propriété Intellectuelle n'a pas été choisie par hasard : la protection opérée par ce texte est une protection spécifique, qui ne réprime pas l'atteinte aux droits sur le signe en tant que tel mais l'atteinte à la valeur économique de ce signe.
A ce titre, la Cour a déclaré inopérant le moyen tiré du pourvoi selon lequel il fallait que soit pris en compte le signe usurpateur tel qu'il a été enregistré et non tel qu'il a été exploité. C'est donc bien le caractère parasitaire des agissements du tiers que les juges sanctionnent.

Pour conclure, cette jurisprudence s'inscrit dans le courant protecteur de la marque renommée et il convient de noter que de telles décisions qui facilitent l'application de ce régime dérogatoire peuvent avoir des conséquences regrettables dans le secteur du commerce et de l'industrie.

En effet, admettre largement le bénéfice de ce régime revient à accorder un monopole d'exploitation à des marques renommées, sachant que la notion de renommée attachée à une marque reste extrêmement floue et fluctuante, celle-ci étant laissée à la libre appréciation des juges du fond.

Par **Me. Martine Ricouart-Maillet**, Avocate associée, cabinet BRM. et Mme **Julie Allard,** Juriste

BRM AVOCATS NEWS

© J. Le Clainche

DROIT DE LA PREUVE, SIGNATURE ÉLECTRONIQUE, DROIT DES CONTRATS

LES CONVENTIONS SUR LA PREUVE ÉLECTRONIQUE OU POURQUOI PRENDRE LE RISQUE DU DOUTE ?

Par **Me. Arnaud Tessalonikos**, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

En vertu de la loi du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique, le législateur a consacré la pratique des conventions sur la preuve.

En vertu de la loi du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique[1], le législateur a consacré la pratique des conventions sur la preuve.

Selon les termes de l'article 1316-2 du Code civil, à défaut de convention de preuve valable entre les parties, le juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens, le titre le plus vraisemblable. Mais lorsqu'une convention de preuve a été valablement conclue entre les parties, le juge doit l'appliquer. Cela peut permettre d'organiser par avance la façon dont lesdits conflits pourront être résolus et donc d'en prévoir l'issue.

Nous étudierons successivement la validité des conventions de preuve (1), l'application des conventions de preuve (2), puis nous évoquerons la façon de les rédiger (3).

1. La validité des conventions de preuve

La pratique apprécie peu les aléas juridiques qui rendent moins aisées leurs anticipations et donc incertaine la gestion du risque juridique. Il est clair qu'accepter un aléa quant à la gestion de la preuve[2] revient à prendre un risque juridique donc économique.

En conséquence, plutôt que de prendre le risque d'un débat judiciaire sur la preuve en cas de différend, il est préférable de convenir par avance des modalités d'administration de la preuve, lorsque cela est possible. En effet, dans la mesure où le juge devra appliquer une convention de preuve valablement formée entre les parties, la question de la preuve sera tranchée de manière prévisible (et plus rapide).

Pour cela, encore faut-il que la convention de preuve dont se prévalent les parties soit valable. L'article 1316-2 du Code civil rappelle expressément cette condition de validité. Or, s'agissant d'une convention, les règles qui président à sa validité sont identiques à celles applicables à toutes conventions, par définition. Elles sont définies à l'article 1108 du Code Civil[3].

Dans les contrats entre professionnels et consommateurs, les stipulations contractuelles ne doivent pas avoir pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat, sous peine de présenter un caractère abusif[4].

La réglementation en matière de clauses abusives a vocation à s'appliquer à toute convention en raison de sa généralité, donc aux conventions de preuve également.

Nous pouvons donc nous demander si une convention de preuve en vertu de laquelle une partie s'en remettrait

© J. Le Clainche

purement et simplement à un système probatoire qui serait entièrement sous le contrôle de l'autre partie, serait valable. Par exemple, le système de facturation des unités de communication qui appartient à un opérateur peut-il fournir à ce même opérateur une preuve des unités consommées qui serait opposable à son client en toutes circonstances, sans contestation possible ?

Sur le fond, une convention de preuve ne semble pas devoir constituer un blanc seing donné à un opérateur par son client, l'autorisant à facturer ce qu'il veut, sans contrôle possible. L'opérateur demeure tenu de son obligation d'exécuter la convention, en toute bonne foi.

Si la convention de preuve permet d'organiser un renversement de la charge de la preuve, elle ne saurait interdire tout débat sur la réalité du fait juridique qui est censé être prouvé.

Il appartiendra au juge d'apprécier souverainement les conditions de validité des conventions de preuve et de construire une jurisprudence sur ce sujet novateur. Pour une plus grande efficacité, il semble préférable que la convention de preuve décrive de manière étayée le mode d'administration de la preuve, afin d'établir que la preuve n'est pas arbitraire.

2. L'application des conventions de preuve

En l'absence de convention de preuve, la règle posée par l'article 1316-2 du Code Civil prévoit que *« le juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens le titre le plus vraisemblable »*. Précisons que l'application pratique de cette règle, du moins dans les domaines techniques tels que l'informatique et les communications électroniques, conduira souvent à la désignation d'un expert judiciaire qui devra donner son avis sur le titre le plus vraisemblable compte tenu de la technique employée.

Les conventions de preuve permettent de déroger à la démarche précitée, en fournissant le mode opératoire au juge pour désigner le titre le plus vraisemblable, conformément à la volonté des parties.

En matière civile et s'agissant d'un acte sous seing privé, lorsqu'une contestation sur la preuve est soulevée, le débat est initié dans le cadre d'une procédure dite de vérification d'écriture[5]. L'idée de la convention de preuve consiste à faire l'économie de (ou à raccourcir) ces procédures, à savoir la vérification d'écriture et/ou l'expertise. En effet, dans la mesure où le juge est tenu par la convention de preuve qu'il devra appliquer, le débat sur la preuve s'en trouve simplifié.

Cependant, nous devons nous interroger sur les conséquences juridiques qui pourraient résulter d'une ambiguïté ou d'une imprécision contenue dans une convention sur la preuve. En effet, lorsqu'une convention est claire, le juge doit l'appliquer afin de ne pas la dénaturer.

En cas d'ambiguïté, il est fait application des règles d'interprétation prévues aux articles 1156 et suivants du Code civil. L'interprétation relève alors du pouvoir souverain du juge du fond. Dès lors, nous retrouvons ici une source de lenteur et d'incertitude, que précisément la convention de preuve avait pour objet d'éviter.

Il est également utile de rappeler que le juge doit donner ou restituer aux faits et aux actes juridiques leur exacte qualification. Une convention de preuve étant un acte juridique, le juge pourra le cas échéant exercer son pouvoir de requalification.

En conséquence, il est recommandé d'être très vigilant quant à la rédaction et la mise en œuvre des conventions de preuve, afin précisément de ne pas réintroduire le risque d'incertitude probatoire qu'elles avaient vocation à limiter.

© J. Le Clainche

3. Préconisation de rédaction des conventions sur la preuve électronique

Une convention de preuve doit être rédigée de manière très explicite, avec clarté et précision afin d'éviter (ou de limiter) le risque d'interprétation évoqué ci-dessus, conduisant à la recherche de la commune intention des parties.

De surcroît, elle doit s'appuyer sur un système d'administration des preuves électroniques bien défini, dont la description doit figurer dans la convention de preuve afin de montrer que ledit système est apte à produire une preuve loyale et fiable pour les parties. Cette description doit être techniquement et scientifiquement suffisamment solide afin de générer une preuve crédible, seule de nature à retenir la conviction d'un juge. Sa description aurait vocation à figurer de préférence dans une annexe technique, qu'il est indispensable de faire analyser au plan juridique avant d'accepter de conclure une convention de preuve.

Ainsi, la convention de preuve remplit sont rôle : elle permet de bâtir au moyen du contrat, les caractéristiques d'une preuve sincère donc efficace. Ceci semble bien être le contraire de la preuve que l'on pourrait qualifier d'arbitraire en ce qu'elle dépendrait de la seule volonté de l'un des contractants qui aurait à lui seul la maîtrise du système d'administration des preuves électroniques.

Toujours afin d'objectiver la démarche, il semble utile de prévoir une possibilité d'audit de la conformité du système de preuve existant, au regard de ce qui est prévu contractuellement. Un tel audit préventif peut éviter ou limiter les risques de contestation. Il peut également permettre de procéder à d'éventuelles modifications du système si elles s'avéraient nécessaires.

En substance, les conventions de preuve constituent un outil juridique, parmi d'autres types d'outils, permettant de mettre en place un système cohérent de gestion de preuve.

L'importance des conventions de preuve dans les contrats technologiques doit conduire à une veille juridique et opérationnelle permanente, la rédaction de ce type de contrats ou de marchés étant en permanente évolution, afin de demeurer toujours proche des réalités opérationnelles et réglementaires.

Arnaud TESSALONIKOS
Avocat counsel
Département Informatique & réseaux
___ Courtois Lebel ___
atessalonikos@courtois-lebel.com

Par **Me. Arnaud Tessalonikos**, Avocat Counsel - COURTOIS LEBEL

[1] Martin & Tessalonikos, Gaz Pal. 2000, 2 Doctr. 1273.

[2] Un mode de preuve sur lequel on pouvait envisager de compter, peut dans certains cas s'avérer inefficace ou simplement irrecevable.

[3] Le consentement (éclairé) de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de

l'engagement ainsi qu'une cause licite dans l'obligation.

[4] Articles L. 132-1 et suivants du Code de la consommation

[5] Incident provoqué par la dénégation ou la méconnaissance d'écriture ou de signature d'un acte sous seing privé et qui oblige la partie désireuse d'utiliser dans un procès l'acte désavoué ou méconnu à établir qu'il émane bien de celui à qui elle l'oppose ou de l'auteur auquel l'adversaire succède. Il est possible d'introduire une action principale aux mêmes fins, en dehors de tout procès actuel. (Lexique de termes juridiques. Editions Dalloz)

© J. Le Clainche

DROIT SOCIAL, DROIT DU TRAVAIL, VIE PRIVÉE

LE TRACT SYNDICAL, LE JUGE ET LES TIC

Par **M. Nicolas Samarcq**, Juriste TIC et **M. Luc Masson** Juriste TIC

Le contentieux des nouvelles technologies au travail alimente depuis quelques années les colonnes de nombreuses revues juridiques

Le contentieux des nouvelles technologies au travail alimente depuis quelques années les colonnes de nombreuses revues juridiques. La rapidité de diffusion des TIC[1] accentuant d'autant le risque de conflit. Au fur et à mesure que les tribunaux dessinent les contours d'une jurisprudence pragmatique, certaines décisions peuvent encore nous étonner. L'arrêt rendu récemment par la cour administrative d'appel de Nancy en fait partie[2].

Les faits

Mme Elisabeth M., employée de mairie de Lons-Le-Saunier, s'est vue infliger un blâme le 12 mars 2004 par le maire de la commune, au motif qu'elle avait manqué à ses obligations professionnelles, en ne respectant pas l'interdiction d'utiliser la messagerie électronique de la ville à des fins personnelles ou syndicales.

En effet, à l'occasion de la cérémonie d'inauguration des locaux du « Théâtre de l'Exil », événement marqué par la présence du préfet du Jura, du président du conseil général du Jura et du député-maire de la ville de Lons-Le-Saunier, « cet adjoint administratif des services de la ville de Lons-Le-Saunier et responsable syndical CGT, invita par la messagerie internet et intranet de la commune une vingtaine d'agents municipaux à participer à la manifestation au cours de laquelle étaient prévues la distribution et la lecture d'un tract intersyndical critiquant vivement la politique menée notamment dans les domaines éducatif et sociaux »[3].

La procédure

Le 6 mai 2004, sur saisine de Mme M., le tribunal administratif de Besançon avait conclu à une annulation de la sanction disciplinaire[4] en s'appuyant sur l'ensemble du corpus réglementaire régissant la liberté syndicale dans la fonction publique[5].

Les magistrats avaient alors considéré que la charte internet et la note de service de la ville interdisant l'utilisation des messageries intranet et internet de la commune à des fins personnelles ou politiques ne pouvaient s'étendre à la diffusion de messages à caractère « purement syndical »[6].

Le 2 août 2007, la cour administrative d'appel de Nancy a rendu un arrêt d'une toute autre portée.

Les magistrats du second degré ont tout d'abord confirmé que le maire de Lons le Saunier pouvait légalement interdire à son personnel, par note de service, l'usage d'internet à des fins politiques.

La discussion était donc de déterminer le caractère syndical ou non du message électronique.

A ce titre, la cour d'appel a considéré que le message et le tract comportaient des « termes virulents et polémiques » liés « à la politique conduite au niveau national dans les domaines éducatifs et sociaux » et « qu'il n'existait dans ce document aucune revendication à proprement parler syndicale ».

© J. Le Clainche

Les syndicats sont en effet par principe apolitiques. Ils ont pour objet exclusif l'étude et la défense des droits ainsi que des intérêts matériels et moraux, tant collectifs qu'individuels, des personnes visées par leurs statuts[7].

En conséquent, la cour d'appel a annulé la décision du tribunal administratif de Besançon.

Conclusion

La surprise de cet arrêt du 2 août 2007 réside dans le choix des moyens retenus par les magistrats de la cour d'appel pour fonder leur décision. Ils s'appuient principalement sur le contenu du message incriminé, sa teneur et sa finalité politique.

En première instance, le tribunal de Besançon avait retenu une interprétation divergente en reconnaissant le caractère syndical du tract électronique, qui exprimait un « *désaccord avec la politique menée à l'époque, tant au niveau local que sur le plan national* », à l'occasion de l'inauguration des locaux du « Théâtre de l'Exil ».

Il est en effet utile de remarquer que nous constatons tous quotidiennement l'omniprésence de la personne publique dans les activités artistiques. Sans le soutien de l'Etat et des collectivités, les arts et les artistes seraient en grande difficulté. Dès lors, il convient de s'interroger sur la réelle distance entre le contenu du tract syndical diffusé sur l'intranet de la commune de Lons-le-Saunier et les intérêts collectifs des agents de la Mairie éponyme dont l'implication culturelle s'était exprimait par la présence de son maire le jour de l'inauguration.

Finalement, la plus grande des surprises ne serait-elle pas de constater que les magistrats n'ont pas simplement retenu le principe de l'interdiction de l'usage de l'intranet communal à des fins syndicales sans accord préalable.

En effet, depuis la loi du 4 mai 2004, qui a introduit l'alinéa 8 à l'article L. 412 du Code du travail, « *la diffusion de tracts et publications syndicales sur la messagerie électronique que l'employeur met à la disposition des salariés n'est possible qu'à la condition, soit d'être autorisée par l'employeur, soit d'être organisée par voie d'accord d'entreprise* »[8]. (Il n'est pas rare que les juridictions administratives fondent aussi leurs décisions sur des dispositions du droit du travail des salariés).

Ce défaut d'accord ne justifiait-il pas le blâme infligé ? A moins que les magistrats aient voulu jouer la prudence.

Luc Masson, Chargé d'enseignement en droit
Nicolas Samarcq, juriste TIC
www.lexagone.fr

Par **M. Nicolas Samarcq**, Juriste TIC et M. **Luc Masson**Juriste TIC

1 Technologies de l'Information de la Communication

2 Cour Administrative d'Appel de Nancy, 3ème chambre - formation à 3, 2007-08-02, 07NC00217,

3 Tribunal administratif de Besançon, *Elisabeth M. c/ Ville de Lons-Le-Saunier*, 19 décembre 2006.

4 Ibid.

5 Le Préambule de la constitution du 27 octobre 1946, l'article 11 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, l'article L 411-1 du code du travail et l'article 8 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires

6 Ibid.

7 Art. L411-1 Trav.

8 Cour de cassation, *CFDT c/ SAS Clear Channel France*, 25 janvier 2005.

Lexagone.fr
Garantir la sécurité et la loyauté de vos fichiers

© J. Le Clainche

LOI APPLICABLE ET JURIDICTION COMPÉTENTE, RESPONSABILITÉ

COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS FRANÇAISES EN MATIÈRE DÉLICTUELLE SUR INTERNET

Par **Me. Martine Ricouart-Maillet**, Avocate associée, cabinet BRM et **M. Antoine Payen**, Juriste

Le critère de l'accessibilité, prôné par la Cour de cassation, est jugé insuffisant par la Cour d'appel de Paris, s'agissant de déterminer à lui seul, la compétence des juridictions françaises en matière délictuelle pour des faits commis via Internet.

En effet, *« compte tenu de l'universalité de ce réseau, appliquer le critère de la simple accessibilité aurait nécessairement pour conséquence d'institutionnaliser la pratique du Forum shopping »*. Appliquer uniquement ce critère reviendrait en effet à *« conférer systématiquement, dès lors que les faits ou actes incriminés ont pour support technique le réseau internet, une compétence territoriale aux juridictions françaises »*.

Dès lors, *« il convient de rechercher et de caractériser, dans chaque cas particulier, un lien suffisant, substantiel ou significatif, entre ces faits ou actes et le dommage allégué »*.

Ce lien suffisant, substantiel ou significatif est déterminé de manière casuistique, en fonction de différents critères de rattachement. La solution dégagée par la Cour d'appel repose ainsi sur la technique du faisceau d'indices.

Trois critères sont ainsi utilisés en l'espèce :

- le critère du public visé

Sur ce point, les juges relèvent que pour tout internaute, le « code pays » (<.fr> pour la France) constitue *« une indication descriptive comprise par tout internaute comme référence au pays concerné »*.

- le critère linguistique

En fonction de la langue utilisée pour la rédaction du site, on pourra tirer un indice du rattachement du site à un pays déterminé.

- le critère du lieu de fait dommageable

L'accessibilité du site depuis un pays déterminé va permettre de tirer un indice du rattachement du site au pays concerné.

Dans une logique avérée de lutte contre le forum shopping, il ne convient plus de rechercher uniquement si le site litigieux est accessible depuis la France pour fonder la compétence des juridictions françaises, mais de rechercher par la combinaison de différents critères s'il existe un *« lien suffisant, substantiel ou significatif entre les faits ou actes incriminés* [ayant] *pour support le réseau internet et le dommage allégué »*.

© J. Le Clainche

DROIT DE LA COMMUNICATION ET DES TÉLÉCOMMUNICATIONS, RESPONSABILITÉ

STREAMING : DAILYMOTION ET MYSPACE SONT RESPONSABLES ! SUR INTERNET

Par **Sulliman Omarjee**, Juriste de Propriété Intellectuelle & NTIC

S'agit-il de simple prestataire techniques de l'Internet ? Sont-ils au contraire de véritables éditeurs personnellement responsables du contenu mis en ligne ?

Avec l'augmentation des débits, des techniques inédites d'accès à des contenus sur la toile se sont développées. Tel est le cas du streaming c'est à dire la lecture en ligne d'un contenu vidéo ou audio. Jadis supplanté par l'engouement du téléchargement, le streaming occupe aujourd'hui le devant de la scène, ce processus étant souvent au cœur des sites communautaires du nouveau web. De véritables plateformes de vidéos en ligne sont apparus au premier rang desquels le célèbre Youtube, son équivalent français Dailymotion, mais encore Myspace, Peekvid, Joox.net… Chacune de ces plateformes permet aux utilisateurs de diffuser leurs vidéos sur la toile et à tout internaute de les visionner en ligne. Révolutionnaire, le système ne se cantonne pas à des vidéos amateurs et des milliers d'œuvres protégées par la propriété intellectuelle sont diffusées par ce biais.

Tout comme avec le peer to peer, la question de la responsabilité de ces plateformes se pose : s'agit-il de simple prestataire techniques de l'Internet ? Sont-ils au contraire de véritables éditeurs personnellement responsables du contenu mis en ligne ?

Les condamnations en France de deux sites emblématiques, Dailymotion et Myspace, apportent de premiers éléments de réponse

• Une responsabilité en tant qu'éditeur de contenu : l'affaire Myspace

L'éditeur d'un contenu est la personne directement à l'origine de ce contenu, soit qu'elle en est l'auteur, soit qu'elle en ait permit la diffusion.

Une première décision rendue par le juge des référés du TGI de Paris[1] retient la responsabilité éditoriale du site communautaire Myspace en raison des revenus générés par les publicités sur les pages litigieuses.

Dans cette affaire, le célèbre humoriste Lafesse se plaignait d'une page litigieuse disponible sur le site Myspace et reproduisant sa photo, quelque renseignement et contacts le concernant, enfin 35 sketches diffusés en streaming.

Dans son ordonnance du 22 juin 2007, le juge des référés retient que « *s'il est incontestable que la société défenderesse exerce les fonctions techniques d'hébergement, elle ne se limite pas à cette fonction technique ; qu'en effet, imposant une structure de présentation par cadres qu'elle met manifestement à la disposition des hébergés et diffusant à l'occasion de chaque consultation,* ***des publicités dont elle tire manifestement profit, elle a le statut d'éditeur et doit en assumer les responsabilités*** ». Autrement dit, c'est parce que la société Myspace s'enrichit grâce aux publicités qu'elle diffuse sur chaque page de son site que sa responsabilité éditoriale est engagée, quand bien même elle n'est pas l'auteur de la page litigieuse.

© J. Le Clainche

En conséquence Myspace est condamné à verser à M. Lafesse 50 000 € de dommage et intérêt pour son préjudice matériel, 3 000 € pour le préjudice moral et 5 000 € pour le dommage résultant lié à ses droits de la personnalité

• **Une responsabilité en tant qu'hébergeur de contenus : l'affaire Dailymotion**

Dans une seconde affaire, le TGI de Paris prend le contre-pied de la décision Myspace et rejette expressément l'utilisation du critère des publicités pour retenir une responsabilité éditoriale. Au contraire, le tribunal retient le critère des publicités pour privilégier une responsabilité des hébergeurs de contenus définis par la LCEN. Au sens de la LCEN, l'hébergeur est la personne qui assure le simple stockage de contenus fournis par les utilisateurs de ce service ; sa responsabilité ne peut être engagée que si ayant eu connaissance d'un contenu litigieux via leur service, il n'agit pas promptement pour en empêcher l'accès.

Dans cette affaire, les producteurs du film « Joyeux Noël » poursuivaient la société Dailymotion pour la diffusion non autorisée de ce film sur leur plateforme. En défense, la société Dailymotion invoquait les dispositions de la LCEN[2] qu'elle estimait avoir respecté en retirant immédiatement le contenu litigieux. La décision rendue par le TGI de Paris[3] est surprenante à plus d'un titre :

Premièrement elle considère que la LCEN n'instaure pas une exonération mais une limitation de responsabilité restreinte aux cas ou les prestataires techniques n'ont pas effectivement connaissance du caractère illite d'un contenu. Selon le tribunal, Dailymotion ne pouvait ignorer que le service qu'elle offrait serait utilisé principalement pour diffuser des œuvres protégées par le droit d'auteur et que le succès de l'entreprise supposait nécessairement la diffusion d'œuvres connues du public « *afin d'accroître l'audience et les recettes publicitaires* ». En conséquence, la société Dailymotion est responsable et ne peut rejeter la faute sur les utilisateurs de son service « *dès lors qu'elle leur fourni délibérément les moyens de la commettre* ».

Et la décision de conclure que si la LCEN n'impose pas aux prestataires techniques de l'Internet une obligation générale de rechercher des activités illicites, « *cette limite ne trouve pas à s'appliquer lorsque lesdites activités sont générées ou induites par le prestataire lui-même* ».

3- La sanction d'un modèle économique fondé sur l'atteinte aux droits d'auteurs

Au final, ces deux décisions reviennent à sanctionner un modèle économique s'enrichissant sur les pratiques contrefaisantes d'autrui et à faire peser sur les exploitants de ces sites une véritable obligation de surveillance.

Tour à tour, le critère des publicités a permis l'engagement d'une responsabilité éditoriale ou d'une responsabilité des hébergeurs, occultant curieusement la mise en cause de l'auteur direct des pages litigieuses. Fort probablement, la recherche d'un responsable solvable doit gouverner ce choix des juges. Cependant de sérieux doutes existent quant à l'application faite du critère des publicités : qu'il s'agisse de Myspace ou de Dailymotion, le critère des publicités aboutit à rendre responsable chaque plateforme du contenu de l'ensemble des pages diffusées sur Internet via leur service, quels qu'en soient leurs auteurs réels. Une solution qui dénature complètement la lettre de la LCEN dans l'affaire Dailymotion : l'esprit de la LCEN était d'inciter les prestataires techniques de l'Internet à la plus grade vigilance mais en proscrivant toute surveillance active du réseau de leur part. Le régime de responsabilité instauré visait à restreindre les conditions d'engagement de leur responsabilité et d'éviter des mises en causes intempestives. Force est de constater que les deux décisions précitées anéantissent le régime d'exonération de responsabilité initialement instauré et

© J. Le Clainche

créent une réelle insécurité pour les prestataires de l'Internet.

Cette dérive est regrettable car contraire à l'esprit de la loi : l'activité de ces plateformes communautaires s'assimile à notre sens plus à un hébergement, l'éditeur demeurant l'auteur réel de chaque page. Dès lors, le critère de publicité ne devrait être utilisé que pour confondre l'hébergeur, qui mit en demeure d'empêcher l'accès à un contenu litigieux, n'obtempère pas et continue à engranger des recettes publicitaires. Dailymotion ayant fait appel de sa condamnation, osons espérer que les seconds juges corrigeront ce faux pas.

Par **M. Sulliman Omarjee**, Juriste de Propriété Intellectuelle & NTIC à la REGION REUNION

1 TGI Paris, Ordonnance de référé du 22 juin 2007, Lafesse c/o Myspace
2 Loi pour la Confiance dans l'Economie Numérique du 21 juin 2004, article 6-1-7
3 TGI Paris 13 juillet 2007 Christian C, Nord Ouest Production c/o Dailymotion

© J. Le Clainche

ADRESSAGE, NOMS DE DOMAINE ET LIENS HYPERTEXTES, RESPONSABILITÉ

WIFI À PARIS : ATTENTION CHASSE GARDÉ

Par **M. Benjamin Vitasse**,

Juriste - Consultant noms de domaine

Grâce au service Paris Wi-Fi (lancé au début du mois de juillet), les citadins peuvent se connecter gratuitement à l'internet sans fil à haut débit, via 400 bornes réparties dans plus de 260 lieux municipaux.

>Depuis 2001, par son projet « PARVI » (Paris Ville Numérique), la municipalité s'efforce de réduire l'exclusion numérique en développant la diffusion des usages internet et multimédia dans la capitale.

Grâce au service Paris Wi-Fi (lancé au début du mois de juillet), les citadins peuvent se connecter gratuitement à l'internet sans fil à haut débit, via 400 bornes réparties dans plus de 260 lieux municipaux.

De son côté, l'association à but non lucratif Paris Sans Fil exploite un site d'information (paris-sansfil.info) destiné à promouvoir les technologies sans fil.

Très protectrice de ses intérêts, **la municipalité y voit un acte de parasitisme**. Elle décide donc de porter l'affaire devant les tribunaux.

Elle obtiendra en définitive **l'annulation de la marque PARIS-SANSFIL** (en application de l'article L711-4h du code de la propriété intellectuelle), **la radiation des noms de domaine** « paris-sansfil » (fondée sur l'article 1382 du code civil) et l'obligation pour l'association de modifier sa dénomination.

Au regard des noms de domaine, il est intéressant de relever que **le juge ne sanctionne pas la réservation en elle-même des noms de domaine** mais qu'il fonde sa décision sur l'utilisation qui en est faite (jugée source de confusion). Il décide en effet que :

*« compte tenu du **risque de confusion dans l'esprit du public** entre les services proposés par l'association et ceux mis en place par la Ville de PARIS, **il y a lieu de retenir le caractère fautif au sens de l'article 1382 du Code civil** de tels agissements, qui ne sauraient pour autant être qualifiés d'actes de parasitisme en l'absence de tout élément permettant d'établir que l'Association PARIS-SANS FIL ait entendu se placer dans le sillage de la Ville de PARIS afin de tirer profit, sans bourse délier, des investissements réalisés par cette dernière ».*

L'utilisation d'une désignation géographique à l'intérieur d'un nom de domaine reste donc possible dès lors qu'elle n'entraîne pas un risque de confusion.

mailclub.info

© J. Le Clainche

Loi n°2007-1544 du 29 octobre 2007, Loi de lutte contre la contrefaçon, J.O du 30 oct. 2007, p. 17775.

NOR: ECEX0600189L

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Chapitre Ier : Dispositions relatives aux dessins et modèles

Article 1
Le titre Ier du livre V du code de la propriété intellectuelle est complété par un chapitre V ainsi rédigé :

« Chapitre V « Dessins ou modèles communautaires

« Art. L. 515-1. - Toute atteinte aux droits définis par l'article 19 du règlement (CE) n° 6/2002 du Conseil, du 12 décembre 2001, sur les dessins ou modèles communautaires constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur. »

Article 2
Le livre V du même code est ainsi modifié :

1° Dans le titre II, le chapitre unique devient un chapitre Ier intitulé : « Contentieux des dessins ou modèles nationaux » ;

2° L'article L. 521-6 devient l'article L. 521-13.

Article 3
Dans le même code, les articles L. 521-1 à L. 521-5 sont ainsi rédigés, l'article L. 521-6 est ainsi rétabli, l'article L. 521-7 est ainsi rédigé et sont insérés trois articles L. 521-8 à L. 521-10 ainsi rédigés :

« Art. L. 521-1. - Toute atteinte portée aux droits du propriétaire d'un dessin ou modèle, tels qu'ils sont définis aux articles L. 513-4 à L. 513-8, constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur.

« Les faits postérieurs au dépôt, mais antérieurs à la publication de l'enregistrement du dessin ou modèle, ne peuvent être considérés comme ayant porté atteinte aux droits qui y sont attachés.

« Toutefois, lorsqu'une copie de la demande d'enregistrement a été notifiée à une personne, la responsabilité de celle-ci peut être recherchée pour des faits postérieurs à cette notification même s'ils sont antérieurs à la publication de l'enregistrement.

« Art. L. 521-2. - L'action civile en contrefaçon est exercée par le propriétaire du dessin ou modèle.

« Toutefois, le bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation peut, sauf stipulation contraire du contrat de licence, exercer l'action en contrefaçon si, après mise en demeure, le propriétaire du dessin ou modèle n'exerce pas cette action.

« Toute partie à un contrat de licence est recevable à intervenir dans l'instance en contrefaçon engagée par une autre partie afin d'obtenir la réparation du préjudice qui lui est propre.

« Art. L. 521-3. - L'action civile en contrefaçon se prescrit par trois ans à compter des faits qui en sont la cause.

« Art. L. 521-3-1. - Les tribunaux de grande instance appelés à connaître des actions et des demandes en matière de dessins et modèles, y compris lorsque ces actions et demandes portent à la fois sur une question de dessins et modèles et sur une question connexe de concurrence déloyale, sont déterminés par la voie réglementaire.

« Art. L. 521-4. - La contrefaçon peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon est en droit de faire procéder en tout lieu et par tous huissiers, assistés d'experts désignés par le demandeur, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, soit à la saisie réelle des objets prétendus contrefaisants ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer les objets prétendus contrefaisants.

© J. Le Clainche

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou la saisie annulée.

« A défaut pour le demandeur de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés.

« Art. L. 521-5. - Si la demande lui en est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue au présent titre peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des produits contrefaisants qui portent atteinte aux droits du demandeur, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de produits contrefaisants ou qui fournit des services utilisés dans des activités de contrefaçon ou encore qui a été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces produits ou la fourniture de ces services.

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des produits ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que le prix obtenu pour les produits ou services en cause.

« Art. L. 521-6. - Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes argués de contrefaçon, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits soupçonnés de porter atteinte aux droits conférés par le titre, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu contrefacteur, y compris le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte aux droits sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés.

« Art. L. 521-7. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefacteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte.

« Art. L. 521-8. - En cas de condamnation civile pour contrefaçon, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les produits reconnus comme produits contrefaisants, les matériaux et instruments

© J. Le Clainche

ayant principalement servi à leur création ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais du contrefacteur.

« Art. L. 521-9. - Les officiers de police judiciaire peuvent procéder, dès la constatation des infractions prévues au premier alinéa de l'article L. 521-10, à la saisie des produits fabriqués, importés, détenus, mis en vente, livrés ou fournis illicitement et des matériels ou instruments spécialement installés en vue de tels agissements.

« Art. L. 521-10. - Toute atteinte portée sciemment aux droits garantis par le présent livre est punie de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 EUR d'amende. Lorsque le délit a été commis en bande organisée ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 500 000 EUR d'amende.

« En outre, la juridiction peut ordonner la fermeture totale ou partielle, définitive ou temporaire, pour une durée au plus de cinq ans, de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction.

« La fermeture temporaire ne peut entraîner ni rupture, ni suspension du contrat de travail, ni aucun préjudice pécuniaire à l'encontre des salariés concernés. Lorsque la fermeture définitive entraîne le licenciement du personnel, elle donne lieu, en dehors de l'indemnité de préavis et de l'indemnité de licenciement, aux indemnités prévues aux articles L. 122-14-4 et L. 122-14-5 du code du travail en cas de rupture de contrat de travail. Le non-paiement de ces indemnités est puni de six mois d'emprisonnement et de 3 750 EUR d'amende. »

Article 4

Après l'article L. 521-7 du même code, sont insérés deux articles L. 521-11 et L. 521-12 ainsi rédigés :

« Art. L. 521-11. - Les personnes physiques coupables du délit prévu au premier alinéa de l'article L. 521-10 peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal.

« Art. L. 521-12. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, du délit prévu au premier alinéa de l'article L. 521-10 du présent code encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

« Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts. »

Article 5

Après l'article L. 521-7 du même code, sont insérés six articles L. 521-14 à L. 521-19 ainsi rédigés :

« Art. L. 521-14. - En dehors des cas prévus par la réglementation communautaire en vigueur, l'administration des douanes peut, sur demande écrite du propriétaire d'un dessin ou d'un modèle déposé ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation, assortie des justifications de son droit, retenir dans le cadre de ses contrôles les marchandises que celui-ci prétend constituer une contrefaçon.

« Le procureur de la République, le demandeur ainsi que le déclarant ou le détenteur des marchandises sont

© J. Le Clainche

informés sans délai, par les services douaniers, de la retenue à laquelle ces derniers ont procédé.

« Lors de l'information visée au deuxième alinéa, la nature et la quantité réelle ou estimée des marchandises sont communiquées au propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes.

« La mesure de retenue est levée de plein droit à défaut, pour le demandeur, dans le délai de dix jours ouvrables ou de trois jours ouvrables s'il s'agit de denrées périssables, à compter de la notification de la retenue des marchandises, de justifier auprès des services douaniers, soit de mesures conservatoires décidées par la juridiction civile compétente, soit de s'être pourvu par la voie civile ou la voie correctionnelle et d'avoir constitué les garanties destinées à l'indemnisation éventuelle du détenteur des marchandises au cas où la contrefaçon ne serait pas ultérieurement reconnue.

« Les frais liés à la mesure de retenue ou aux mesures conservatoires prononcées par la juridiction civile compétente sont à la charge du demandeur.

« Aux fins de l'engagement des actions en justice visées au quatrième alinéa, le demandeur peut obtenir de l'administration des douanes communication des nom et adresse de l'expéditeur, de l'importateur, du destinataire des marchandises retenues ou de leur détenteur, ainsi que de leur quantité, leur origine et leur provenance par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes, relatif au secret professionnel auquel sont tenus les agents de l'administration des douanes.

« La retenue mentionnée au premier alinéa ne porte pas :

« - sur les marchandises de statut communautaire, légalement fabriquées ou mises en libre pratique dans un Etat membre de la Communauté européenne et destinées, après avoir emprunté le territoire douanier tel que défini à l'article 1er du code des douanes, à être mises sur le marché d'un autre Etat membre de la Communauté européenne pour y être légalement commercialisées ;

« - sur les marchandises de statut communautaire, légalement fabriquées ou légalement mises en libre pratique dans un autre Etat membre de la Communauté européenne, dans lequel elles ont été placées sous le régime du transit et qui sont destinées, après avoir transité sur le territoire douanier tel que défini à l'article 1er du code des douanes, à être exportées vers un Etat non membre de la Communauté européenne.

« Art. L. 521-15. - En l'absence de demande écrite du propriétaire d'un dessin ou d'un modèle déposé ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation et en dehors des cas prévus par la réglementation communautaire en vigueur, l'administration des douanes peut, dans le cadre de ses contrôles, retenir une marchandise susceptible de porter atteinte à un dessin ou un modèle déposé ou à un droit exclusif d'exploitation.

« Cette retenue est immédiatement notifiée au propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation. Le procureur de la République est également informé de ladite mesure.

« Lors de la notification visée au deuxième alinéa, la nature et la quantité réelle ou estimée des marchandises est communiquée au propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes.

« La mesure de retenue est levée de plein droit si le propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou si le bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation n'a pas déposé la demande prévue par l'article L. 521-14 du présent code dans un délai de trois jours ouvrables à compter de la notification de la retenue visée au deuxième alinéa du présent article.

« Art. L. 521-16. - I. - Lorsque la retenue portant sur des marchandises soupçonnées de constituer une contrefaçon d'un dessin ou d'un modèle déposé, prévue par la réglementation communautaire en vigueur, est mise en oeuvre avant qu'une demande d'intervention du propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou du bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation ait été déposée ou acceptée, les agents des douanes peuvent, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes, informer ce propriétaire ou ce bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation de la mise en oeuvre de cette mesure. Ils peuvent également lui communiquer des informations portant sur la quantité des marchandises et leur nature.

« Lorsque la retenue portant sur des marchandises soupçonnées de constituer une contrefaçon de dessin ou modèle, prévue par la réglementation communautaire en vigueur, est mise en oeuvre après qu'une demande d'intervention du propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation a été acceptée, les agents des douanes peuvent également communiquer à ce propriétaire ou à ce bénéficiaire les informations prévues par cette réglementation communautaire, nécessaires pour déterminer s'il y a eu violation de son droit.

« II. - Les frais générés par la mise en oeuvre d'une retenue prévue par la réglementation communautaire en vigueur sont à la charge du propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou du bénéficiaire du droit exclusif

© J. Le Clainche

d'exploitation.

« Art. L. 521-17. - Pendant le délai de la retenue visée aux articles L. 521-14 à L. 521-16, le propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou le bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation peut, à sa demande ou à la demande de l'administration des douanes, inspecter les marchandises retenues.

« Lors du contrôle des marchandises mises en retenue, l'administration des douanes peut prélever des échantillons. A la demande du propriétaire du dessin ou du modèle déposé ou du bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, ces échantillons peuvent lui être remis aux seules fins d'analyse et en vue de faciliter les actions qu'il peut être amené à engager par la voie civile ou pénale.

« Art. L. 521-18. - En vue de prononcer les mesures prévues aux articles L. 521-14 à L. 521-17, les agents des douanes appliquent les pouvoirs qui leur sont dévolus par le code des douanes.

« Art. L. 521-19. - Les conditions d'application des mesures prévues aux articles L. 521-14 à L. 521-18 sont définies par décret en Conseil d'Etat. »

Article 6

Le titre II du livre V du même code est complété par un chapitre II ainsi rédigé :

« Chapitre II « Contentieux des dessins ou modèles communautaires »

« Art. L. 522-1. - Les dispositions du chapitre Ier du présent titre sont applicables aux atteintes portées aux droits du propriétaire d'un dessin ou modèle communautaire.

« Art. L. 522-2. - Un décret en Conseil d'Etat détermine le siège et le ressort des juridictions de première instance et d'appel qui sont compétentes pour connaître des actions et des demandes prévues à l'article 80 du règlement (CE) n° 6/2002 du Conseil, du 12 décembre 2001, sur les dessins ou modèles communautaires, y compris lorsque ces actions et demandes portent à la fois sur une question de dessins ou modèles et sur une question connexe de concurrence déloyale. »

Article 7

I. - L'article L. 211-10 du code de l'organisation judiciaire est ainsi rédigé :

« Art. L. 211-10. - Des tribunaux de grande instance spécialement désignés connaissent des actions en matière de propriété littéraire et artistique, de dessins et modèles, de brevets d'invention, de certificats d'utilité, de certificats complémentaires de protection, de topographie de produits semi-conducteurs, d'obtentions végétales et de marques, dans les cas et conditions prévus par le code de la propriété intellectuelle. »

II. - Après l'article L. 211-11 du même code, il est inséré un article L. 211-11-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 211-11-1. - Des tribunaux de grande instance spécialement désignés connaissent des actions et demandes en matière de dessins ou modèles communautaires, dans les cas et conditions prévus par le code de la propriété intellectuelle. »

Chapitre II Dispositions relatives aux brevets

Article 8

Après l'article L. 613-17 du code de la propriété intellectuelle, sont insérés deux articles L. 613-17-1 et L. 613-17-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 613-17-1. - La demande d'une licence obligatoire, présentée en application du règlement (CE) n° 816/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 17 mai 2006, concernant l'octroi de licences obligatoires pour des brevets visant la fabrication de produits pharmaceutiques destinés à l'exportation vers des pays connaissant des problèmes de santé publique, est adressée à l'autorité administrative. La licence est délivrée conformément aux conditions déterminées par l'article 10 de ce règlement. L'arrêté d'octroi de la licence fixe le montant des redevances dues.

« La licence prend effet à la date la plus tardive à laquelle l'arrêté est notifié au demandeur et au titulaire du droit.

« Art. L. 613-17-2. - Toute violation de l'interdiction prévue à l'article 13 du règlement (CE) n° 816/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 17 mai 2006, précité et à l'article 2 du règlement (CE) n° 953/2003 du Conseil, du 26 mai 2003, visant à éviter le détournement vers des pays de l'Union européenne de certains médicaments essentiels constitue une contrefaçon punie

© J. Le Clainche

des peines prévues à l'article L. 615-14 du présent code.
»

Article 9

Le deuxième alinéa (a) de l'article L. 613-25 du même code est ainsi rédigé :

« a) Si son objet n'est pas brevetable aux termes des articles L. 611-10, L. 611-11 et L. 611-13 à L. 611-19 ; ».

Article 10

I. - A compter de l'entrée en vigueur de l'accord sur l'application de l'article 65 de la convention sur la délivrance de brevets européens, l'article L. 614-7 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :

« Art. L. 614-7. - Le texte de la demande de brevet européen ou du brevet européen rédigé dans la langue de procédure devant l'Office européen des brevets créé par la convention de Munich est le texte qui fait foi.

« En cas de litige relatif à un brevet européen dont le texte n'est pas rédigé en français, le titulaire du brevet fournit, à ses frais, à la demande du présumé contrefacteur ou à la demande de la juridiction compétente, une traduction complète du brevet en français. »

II. - A compter de l'entrée en vigueur de l'accord sur l'application de l'article 65 de la convention sur la délivrance de brevets européens, l'article L. 614-10 du même code est ainsi modifié :

1° Le début du premier alinéa est ainsi rédigé :

« Hormis les cas d'action en nullité et par dérogation au premier alinéa de l'article L. 614-7, lorsqu'une traduction en langue française a été produite dans les conditions prévues au second alinéa du même article L. 614-7 ou au second alinéa de l'article L. 614-9, cette traduction... (le reste sans changement). » ;

2° La seconde phrase du deuxième alinéa est ainsi rédigée :

« La traduction révisée des revendications ne prend cependant effet que lorsque les conditions prévues au second alinéa de l'article L. 614-9 ont été remplies. » ;

3° Le dernier alinéa est supprimé.

Article 11

L'article L. 615-3 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 615-3. - Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes argués de contrefaçon, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits soupçonnés de porter atteinte aux droits conférés par le titre, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu contrefacteur, y compris le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte aux droits sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par

© J. Le Clainche

la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

Article 12

L'article L. 615-5 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 615-5. - La contrefaçon peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon est en droit de faire procéder en tout lieu et par tous huissiers, assistés d'experts désignés par le demandeur, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, soit à la saisie réelle des produits ou procédés prétendus contrefaisants ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour fabriquer ou distribuer les produits ou pour mettre en oeuvre les procédés prétendus contrefaisants.

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou la saisie annulée.

« A défaut pour le demandeur de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

Article 13

Après l'article L. 615-5-1 du même code, il est inséré un article L. 615-5-2 ainsi rédigé :

« Art. L. 615-5-2. - Si la demande lui en est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue au présent titre peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des produits ou procédés contrefaisants qui portent atteinte aux droits du demandeur, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de produits contrefaisants ou mettant en oeuvre des procédés contrefaisants ou qui fournit des services utilisés dans des activités de contrefaçon ou a été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces produits, la mise en oeuvre de ces procédés ou la fourniture de ces services.

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des produits, procédés ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que sur le prix obtenu pour les produits, procédés ou services en cause. »

Article 14

I. - L'article L. 615-7 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 615-7. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefacteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte. »

II. - A la fin de la seconde phrase du premier alinéa de l'article L. 615-10 du même code, la référence : « à l'article L. 615-7 » est remplacée par les références : « aux articles L. 615-3 et L. 615-7-1 ».

Article 15

Après l'article L. 615-7 du même code, il est inséré un article L. 615-7-1 ainsi rédigé :

© J. Le Clainche

« Art. L. 615-7-1. - En cas de condamnation civile pour contrefaçon, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les produits reconnus comme produits contrefaisants et les matériaux et instruments ayant principalement servi à leur création ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais du contrefacteur. »

Article 16

I. - Dans la seconde phrase du 1 de l'article L. 615-14 du même code, après les mots : « en bande organisée », sont insérés les mots : « ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal ».

II. - Après l'article L. 615-14-1 du même code, sont insérés deux articles L. 615-14-2 et L. 615-14-3 ainsi rédigés :

« Art. L. 615-14-2. - Les personnes physiques coupables du délit prévu à l'article L. 615-14 peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal.

« Art. L. 615-14-3. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal du délit prévu à l'article L. 615-14 du présent code encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

« Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts. »

Article 17

Dans le quatrième alinéa de l'article L. 615-2 du même code, les mots : « d'une licence de droit, » et la référence : « L. 613-10, » sont supprimés, et après la référence : « L. 613-17 », est insérée la référence : « , L. 613-17-1 ».

Chapitre III Dispositions relatives aux produits semi-conducteurs

Article 18

L'article L. 622-5 du code de la propriété intellectuelle est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Toute violation de l'interdiction prévue aux alinéas précédents constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur. »

Article 19

Le début du premier alinéa de l'article L. 622-7 du même code est ainsi rédigé : « Les articles L. 411-4, L. 411-5, L. 612-11, L. 613-8, L. 613-9, L. 613-19, L. 615-2, L. 615-3, L. 615-5, L. 615-5-2, L. 615-7, L. 615-7-1, L. 615-8, L. 615-10 et L. 615-17 sont... (le reste sans changement) ».

© J. Le Clainche

Chapitre IV Dispositions relatives aux obtentions végétales

Article 20

I. - L'article L. 623-27 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :

« Art. L. 623-27. - Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes argués de contrefaçon, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits soupçonnés de porter atteinte aux droits conférés par le titre, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu contrefacteur, y compris le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte aux droits sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

II. - Après l'article L. 623-27 du même code, sont insérés deux articles L. 623-27-1 et L. 623-27-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 623-27-1. - La contrefaçon peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon est en droit de faire procéder en tout lieu et par tous huissiers, assistés d'experts désignés par le demandeur, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, soit à la saisie réelle des objets prétendus contrefaisants ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer les objets prétendus contrefaisants.

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou la saisie annulée.

« A défaut pour le demandeur de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés.

« Art. L. 623-27-2. - Si la demande lui en est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue au présent titre peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des produits contrefaisants qui portent atteinte aux droits du demandeur, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de produits contrefaisants ou qui fournit des services utilisés dans des activités de contrefaçon ou encore qui a été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces produits ou la fourniture de ces services.

© J. Le Clainche

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des produits ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que sur le prix obtenu pour les produits ou services en cause. »

Article 21

I. - L'article L. 623-28 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 623-28. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefacteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte. »

II. - Après l'article L. 623-28 du même code, il est inséré un article L. 623-28-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 623-28-1. - En cas de condamnation civile pour contrefaçon, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les produits reconnus comme produits contrefaisants et les matériaux et instruments ayant principalement servi à leur création ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais du contrefacteur. »

III. - A la fin du premier alinéa de l'article L. 623-30 du même code, la référence : « L. 623-28 » est remplacée par la référence : « L. 623-28-1 ».

Article 22

Après l'article L. 623-32 du même code, sont insérés deux articles L. 623-32-1 et L. 623-32-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 623-32-1. - Les personnes physiques coupables du délit prévu à l'article L. 623-32 peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal.

« Art. L. 623-32-2. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal du délit prévu à l'article L. 623-32 du présent code encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

« Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts. »

© J. Le Clainche

Chapitre V Dispositions relatives aux marques

Article 23

L'article L. 716-3 du code de la propriété intellectuelle est ainsi rédigé :

« Art. L. 716-3. - Les tribunaux de grande instance appelés à connaître des actions et des demandes en matière de marques, y compris lorsque ces actions et demandes portent à la fois sur une question de marques et sur une question connexe de concurrence déloyale, sont déterminés par voie réglementaire. »

Article 24

L'article L. 716-6 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 716-6. - Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes argués de contrefaçon, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits soupçonnés de porter atteinte aux droits conférés par le titre, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu contrefacteur, y compris le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte aux droits sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

Article 25

L'article L. 716-7 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 716-7. - La contrefaçon peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon est en droit de faire procéder en tout lieu et par tous huissiers, assistés d'experts désignés par le demandeur, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, soit à la saisie réelle des produits ou services prétendus contrefaisants ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour fabriquer ou distribuer les produits ou fournir les services prétendus contrefaisants.

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée ou la saisie annulée.

« A défaut pour le demandeur de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

© J. Le Clainche

Article 26

Après l'article L. 716-7 du même code, il est inséré un article L. 716-7-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 716-7-1. - Si la demande lui en est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue au présent titre peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des produits contrefaisants qui portent atteinte aux droits du demandeur, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de produits contrefaisants ou qui fournit des services utilisés dans des activités de contrefaçon ou encore qui a été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces produits ou la fourniture de ces services.

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des produits ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que sur le prix obtenu pour les produits ou services en cause. »

Article 27

I. - Les articles L. 716-8 et L. 716-8-1 du même code sont ainsi rédigés :

« Art. L. 716-8. - En dehors des cas prévus par la réglementation communautaire en vigueur, l'administration des douanes peut, sur demande écrite du propriétaire d'une marque enregistrée ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation, assortie des justifications de son droit, retenir dans le cadre de ses contrôles les marchandises que celui-ci prétend constituer une contrefaçon.

« Le procureur de la République, le demandeur ainsi que le déclarant ou le détenteur des marchandises sont informés sans délai, par les services douaniers, de la retenue à laquelle ces derniers ont procédé.

« Lors de l'information visée au deuxième alinéa, la nature et la quantité réelle ou estimée des marchandises sont communiquées au propriétaire de la marque enregistrée ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes.

« La mesure de retenue est levée de plein droit à défaut, pour le demandeur, dans le délai de dix jours ouvrables ou de trois jours ouvrables s'il s'agit de denrées périssables, à compter de la notification de la retenue des marchandises, de justifier auprès des services douaniers soit de mesures conservatoires décidées par la juridiction civile compétente, soit de s'être pourvu par la voie civile ou la voie correctionnelle et d'avoir constitué les garanties destinées à l'indemnisation éventuelle du détenteur des marchandises au cas où la contrefaçon ne serait pas ultérieurement reconnue.

« Les frais liés à la mesure de retenue ou aux mesures conservatoires prononcées par la juridiction civile compétente sont à la charge du demandeur.

« Aux fins de l'engagement des actions en justice visées au quatrième alinéa, le demandeur peut obtenir de l'administration des douanes communication des nom et adresse de l'expéditeur, de l'importateur, du destinataire des marchandises retenues ou de leur détenteur, ainsi que de leur quantité, leur origine et leur provenance par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes, relatif au secret professionnel auquel sont tenus les agents de l'administration des douanes.

« La retenue mentionnée au premier alinéa ne porte pas :

« - sur les marchandises de statut communautaire, légalement fabriquées ou mises en libre pratique dans un Etat membre de la Communauté européenne et destinées, après avoir emprunté le territoire douanier tel que défini à l'article 1er du code des douanes, à être mises sur le marché d'un autre Etat membre de la Communauté européenne pour y être légalement commercialisées ;

« - sur les marchandises de statut communautaire, légalement fabriquées ou légalement mises en libre pratique dans un autre Etat membre de la Communauté européenne, dans lequel elles ont été placées sous le régime du transit et qui sont destinées, après avoir transité sur le territoire douanier tel que défini à l'article 1er du code des douanes, à être exportées vers un Etat non membre de la Communauté européenne.

« Art. L. 716-8-1. - En l'absence de demande écrite du propriétaire d'une marque enregistrée ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation et en dehors des cas prévus par la réglementation communautaire en vigueur, l'administration des douanes peut, dans le cadre de ses contrôles, retenir une marchandise susceptible de porter atteinte à une marque enregistrée ou à un droit exclusif d'exploitation.

© J. Le Clainche

« Cette retenue est immédiatement notifiée au propriétaire de la marque enregistrée ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation. Le procureur de la République est également informé de ladite mesure.

« Lors de la notification visée au deuxième alinéa, la nature et la quantité réelle ou estimée des marchandises est communiquée au propriétaire de la marque enregistrée ou au bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes.

« La mesure de retenue est levée de plein droit si le propriétaire de la marque enregistrée ou le bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation n'a pas déposé la demande prévue par l'article L. 716-8 du présent code dans un délai de trois jours ouvrables à compter de la notification de la retenue visée au deuxième alinéa du présent article. »

II. - Après l'article L. 716-8-1 du même code, sont insérés cinq articles L. 716-8-2 à L. 716-8-6 ainsi rédigés :

« Art. L. 716-8-2. - I. - Lorsque la retenue portant sur des marchandises soupçonnées de constituer une contrefaçon d'une marque enregistrée, prévue par la réglementation communautaire en vigueur, est mise en oeuvre avant qu'une demande d'intervention du propriétaire de la marque enregistrée ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation ait été déposée ou acceptée, les agents des douanes peuvent, par dérogation à l'article 59 bis du code des douanes, informer ce propriétaire ou ce bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation de la mise en oeuvre de cette mesure. Ils peuvent également lui communiquer des informations portant sur la quantité des marchandises et leur nature.

« Lorsque la retenue portant sur des marchandises soupçonnées de constituer une contrefaçon de marque, prévue par la réglementation communautaire en vigueur, est mise en oeuvre après qu'une demande d'intervention du propriétaire de la marque enregistrée ou du bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation a été acceptée, les agents des douanes peuvent également communiquer à ce propriétaire ou à ce bénéficiaire les informations prévues par cette réglementation communautaire nécessaires pour déterminer s'il y a eu violation de son droit.

« II. - Les frais générés par la mise en oeuvre d'une retenue prévue par la réglementation communautaire en vigueur sont à la charge du propriétaire de la marque enregistrée ou du bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation.

« Art. L. 716-8-3. - Pendant le délai de la retenue visée aux articles L. 716-8 à L. 716-8-2, le propriétaire de la marque enregistrée ou le bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation peut, à sa demande ou à la demande de l'administration des douanes, inspecter les marchandises retenues.

« Lors du contrôle des marchandises mises en retenue, l'administration des douanes peut prélever des échantillons. A la demande du propriétaire de la marque enregistrée ou du bénéficiaire du droit exclusif d'exploitation, ces échantillons peuvent lui être remis aux seules fins d'analyse et en vue de faciliter les actions qu'il peut être amené à engager par la voie civile ou pénale.

« Art. L. 716-8-4. - En vue de prononcer les mesures prévues aux articles L. 716-8 à L. 716-8-3, les agents des douanes appliquent les pouvoirs qui leur sont dévolus par le code des douanes.

« Art. L. 716-8-5. - Les conditions d'application des mesures prévues aux articles L. 716-8 à L. 716-8-4 sont définies par décret en Conseil d'Etat.

« Art. L. 716-8-6. - Les officiers de police judiciaire peuvent procéder, dès la constatation des infractions prévues aux articles L. 716-9 et L. 716-10, à la saisie des produits fabriqués, importés, détenus, mis en vente, livrés ou fournis illicitement et des matériels spécialement installés en vue de tels agissements. »

Article 28

I. - Dans le dernier alinéa de l'article L. 716-9 du même code, après les mots : « en bande organisée », sont insérés les mots : « ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal ».

II. - L'article L. 716-15 du même code devient l'article L. 716-16.

III. - L'article L. 716-11-2 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 716-11-2. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal des infractions définies aux articles L. 716-9 à L. 716-11 du présent code encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

© J. Le Clainche

« Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts. »

IV. - Les articles L. 716-13 et L. 716-14 du même code sont ainsi rédigés et l'article L. 716-15 est ainsi rétabli :

« Art. L. 716-13. - Les personnes physiques coupables de l'un des délits prévus aux articles L. 716-9 et L. 716-10 peuvent être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal.

« Art. L. 716-14. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefaisants facteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte.

« Art. L. 716-15. - En cas de condamnation civile pour contrefaçon, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les produits reconnus comme produits contrefaisants et les matériaux et instruments ayant principalement servi à leur création ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais du contrefacteur. »

V. - Dans l'article L. 717-2 du même code, la référence : « L. 716-14 » est remplacée par la référence : « L. 716-15 ».

Chapitre VI Dispositions relatives aux indications géographiques

Article 29

Le titre II du livre VII du code de la propriété intellectuelle est ainsi modifié :

1° Son intitulé est ainsi rédigé : « Indications géographiques » ;

2° Le chapitre unique devient le chapitre Ier intitulé : « Généralités » ;

3° Il est ajouté un chapitre II ainsi rédigé :

« Chapitre II
« Contentieux
« Section unique
« Actions civiles
« Art. L. 722-1. - Toute atteinte portée à une indication géographique engage la responsabilité civile de son auteur.

« Pour l'application du présent chapitre, on entend par "indication géographique :

« a) Les appellations d'origine définies à l'article L. 115-1 du code de la consommation ;

« b) Les appellations d'origine protégées et les indications géographiques protégées prévues par la réglementation communautaire relative à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires ;

« c) Les noms des vins de qualité produits dans une région déterminée et les indications géographiques prévues par la réglementation communautaire portant organisation commune du marché vitivinicole ;

© J. Le Clainche

« d) Les dénominations géographiques prévues par la réglementation communautaire établissant les règles générales relatives à la définition, à la désignation et à la présentation des boissons spiritueuses.

« Art. L. 722-2. - L'action civile pour atteinte à une indication géographique est exercée par toute personne autorisée à utiliser cette indication géographique ou tout organisme auquel la législation donne pour mission la défense des indications géographiques.

« Toute personne mentionnée au premier alinéa est recevable à intervenir dans l'instance engagée par une autre partie pour atteinte à l'indication géographique.

« Art. L. 722-3. - Toute personne ayant qualité pour agir pour une atteinte à une indication géographique peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu auteur de cette atteinte ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente à une indication géographique ou à empêcher la poursuite d'actes portant prétendument atteinte à celle-ci. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à une indication géographique ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes portant prétendument atteinte à une indication géographique, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits portant prétendument atteinte à une indication géographique, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu auteur de l'atteinte à l'indication géographique, y compris le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action pour atteinte à l'indication géographique est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte à une indication géographique sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés.

« Art. L. 722-4. - L'atteinte à une indication géographique peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en vertu du présent titre est en droit de faire procéder en tout lieu et par tous huissiers, assistés d'experts désignés par le demandeur, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, soit à la saisie réelle des objets portant prétendument atteinte à une indication géographique ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer les objets portant prétendument atteinte à une indication géographique.

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action engagée en vertu du présent titre est ultérieurement jugée non fondée ou la saisie annulée.

« A défaut pour le demandeur de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés.

« Art. L. 722-5. - Si la demande lui en est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue au présent chapitre peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des produits, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de produits portant atteinte à une indication géographique ou qui fournit des services utilisés dans des activités portant

© J. Le Clainche

atteinte à une indication géographique ou encore qui a été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces produits ou la fourniture de ces services.

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des produits ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que sur le prix obtenu pour les produits ou services en cause.

« Art. L. 722-6. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte à une indication géographique et le préjudice moral causé à la partie lésée du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire.

« Art. L. 722-7. - En cas de condamnation civile pour atteinte à une indication géographique, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les produits reconnus comme portant atteinte à une indication géographique et les matériaux et instruments ayant principalement servi à leur création ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais de l'auteur de l'atteinte. »

Chapitre VII

Dispositions relatives à la propriété littéraire

et artistique

Article 30

La section 1 du chapitre Ier du titre III du livre III du code de la propriété intellectuelle est intitulée : « Dispositions communes ».

Article 31

L'article L. 331-1 du même code est complété par deux alinéas ainsi rédigés :

« Le bénéficiaire valablement investi à titre exclusif, conformément aux dispositions du livre II, d'un droit exclusif d'exploitation appartenant à un producteur de phonogrammes ou de vidéogrammes peut, sauf stipulation contraire du contrat de licence, exercer l'action en justice au titre de ce droit. L'exercice de l'action est notifié au producteur.

« Les tribunaux de grande instance appelés à connaître des actions et des demandes en matière de propriété littéraire et artistique, y compris lorsque ces actions et demandes portent à la fois sur une question de propriété littéraire et artistique et sur une question connexe de concurrence déloyale, sont déterminés par voie réglementaire. »

Article 32

Après l'article L. 331-1 du même code, sont insérés quatre articles L. 331-1-1 à L. 331-1-4 ainsi rédigés :

« Art. L. 331-1-1. - Si le demandeur justifie de circonstances de nature à compromettre le recouvrement des dommages et intérêts, la juridiction peut ordonner la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers du prétendu auteur de l'atteinte aux droits, notamment le blocage de ses comptes bancaires et autres avoirs, conformément au droit commun. Pour déterminer les biens susceptibles de faire l'objet de la saisie, elle peut ordonner la communication des documents bancaires, financiers, comptables ou commerciaux ou l'accès aux informations pertinentes.

« Art. L. 331-1-2. - Si la demande lui est faite, la juridiction saisie d'une procédure civile prévue aux livres Ier, II et III de la première partie peut ordonner, au besoin sous astreinte, afin de déterminer l'origine et les réseaux de distribution des marchandises et services qui portent atteinte aux droits du demandeur, la production de tous documents ou informations détenus par le défendeur ou par toute personne qui a été trouvée en possession de telles marchandises ou fournissant de tels services ou a

© J. Le Clainche

été signalée comme intervenant dans la production, la fabrication ou la distribution de ces marchandises ou la fourniture de ces services.

« La production de documents ou d'informations peut être ordonnée s'il n'existe pas d'empêchement légitime.

« Les documents ou informations recherchés portent sur :

« a) Les nom et adresse des producteurs, fabricants, distributeurs, fournisseurs et autres détenteurs antérieurs des marchandises ou services, ainsi que des grossistes destinataires et des détaillants ;

« b) Les quantités produites, commercialisées, livrées, reçues ou commandées, ainsi que sur le prix obtenu pour les marchandises ou services en cause.

« Art. L. 331-1-3. - Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte aux droits et le préjudice moral causé au titulaire de ces droits du fait de l'atteinte.

« Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si l'auteur de l'atteinte avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte.

« Art. L. 331-1-4. - En cas de condamnation civile pour contrefaçon, atteinte à un droit voisin du droit d'auteur ou aux droits du producteur de bases de données, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les objets réalisés ou fabriqués portant atteinte à ces droits, les supports utilisés pour recueillir les données extraites illégalement de la base de données et les matériaux ou instruments ayant principalement servi à leur réalisation ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

« La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

« Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais de l'auteur de l'atteinte aux droits.

« La juridiction peut également ordonner la confiscation de tout ou partie des recettes procurées par la contrefaçon, l'atteinte à un droit voisin du droit d'auteur ou aux droits du producteur de bases de données, qui seront remises à la partie lésée ou à ses ayants droit. »

Article 33

Dans la première phrase de l'article L. 331-2 du même code, les mots : « par les organismes professionnels d'auteurs » sont remplacés par les mots : « par les organismes de défense professionnelle visés à l'article L. 331-1 ».

Article 34

L'article L. 332-l du même code est ainsi modifié :

1° Le 2° est complété par les mots : « ; il peut également ordonner la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer illicitement les oeuvres, ainsi que de tout document s'y rapportant ; »

2° La seconde phrase du 4° est ainsi rédigée :

« Le délai dans lequel la mainlevée ou le cantonnement des effets de cette mesure peuvent être demandés par le défendeur est fixé par voie réglementaire ; »

3° Après le 4°, il est inséré un 5° ainsi rédigé :

« 5° La saisie réelle des oeuvres illicites ou produits soupçonnés de porter atteinte à un droit d'auteur, ou leur remise entre les mains d'un tiers afin d'empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux. » ;

4° Dans l'avant-dernier alinéa, la référence : « 4° » est remplacée par la référence : « 5° » ;

5° Le dernier alinéa est ainsi rédigé :

« Le président du tribunal de grande instance peut, dans les ordonnances prévues ci-dessus, ordonner la constitution préalable de garanties par le saisissant. »

Article 35

Le début de l'article L. 332-2 du même code est ainsi rédigé : « Dans un délai fixé par voie réglementaire, le saisi... (le reste sans changement) ».

Article 36

Dans l'article L. 332-3 du même code, les mots : « dans

© J. Le Clainche

les trente jours de la saisie » sont remplacés par les mots : « dans un délai fixé par voie réglementaire ».

Article 37

L'article L. 332-4 du même code est ainsi modifié :

1° La seconde phrase du premier alinéa est ainsi rédigée :

« Le président peut ordonner la saisie réelle des objets réalisés ou fabriqués illicitement ainsi que celle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer illicitement un logiciel ou une base de données ainsi que de tout document s'y rapportant. »

2° Dans le troisième alinéa, les mots : « dans la quinzaine de la saisie » sont remplacés par les mots : « dans un délai fixé par voie réglementaire ».

Article 38

I. - L'article L. 335-6 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 335-6. - Les personnes physiques coupables de l'une des infractions prévues aux articles L. 335-2 à L. 335-4-2 peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut prononcer la confiscation de tout ou partie des recettes procurées par l'infraction ainsi que celle de tous les phonogrammes, vidéogrammes, objets et exemplaires contrefaisants ou reproduits illicitement ainsi que du matériel spécialement installé en vue de la réalisation du délit.

« Elle peut ordonner la destruction, aux frais du condamné, ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal. »

II. - L'article L. 335-7 du même code est abrogé.

III. - L'article L. 335-8 du même code est ainsi rédigé :

« Art. L. 335-8. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, de l'une des infractions prévues aux articles L. 335-2 à L. 335-4-2 du présent code encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

« Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts. »

Article 39

Le chapitre III du titre IV du livre III du même code est ainsi modifié :

1° L'intitulé est ainsi rédigé : « Procédures et sanctions » ;

2° L'article L. 343-3 est abrogé et les articles L. 343-1 et L. 343-4 deviennent respectivement les articles L. 343-4 et L. 343-3 ;

3° L'article L. 343-1 est ainsi rétabli et l'article L. 343-2 est ainsi rédigé :

« Art. L. 343-1. - L'atteinte aux droits du producteur de bases de données peut être prouvée par tous moyens.

« A cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en vertu du présent titre est en droit de faire procéder par tous huissiers, assistés par des experts désignés par le demandeur, sur ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente, soit à la description détaillée, avec ou sans prélèvement d'échantillons, des supports ou produits portant prétendument atteinte aux droits du producteur de bases de données, soit à la saisie réelle de ces supports ou produits ainsi que de tout document s'y rapportant.

« La juridiction peut ordonner, aux mêmes fins probatoires, la saisie réelle des matériels et instruments utilisés pour produire ou distribuer les supports ou produits portant prétendument atteinte aux droits du producteur de bases de données.

© J. Le Clainche

« Elle peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action engagée en vertu du présent titre est ultérieurement jugée non fondée ou si la mainlevée de la saisie est prononcée.

« La mainlevée de la saisie peut être prononcée selon les modalités prévues par les articles L. 332-2 et L. 332-3.

« Art. L. 343-2. - Toute personne ayant qualité pour agir dans le cas d'une atteinte aux droits du producteur de bases de données peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu auteur de cette atteinte ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure urgente destinée à prévenir une atteinte aux droits du producteur de bases de données ou à empêcher la poursuite d'actes portant prétendument atteinte à ceux-ci. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente.

« La juridiction peut interdire la poursuite des actes portant prétendument atteinte aux droits du producteur de bases de données, la subordonner à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du préjudice subi par le demandeur ou ordonner la saisie ou la remise entre les mains d'un tiers des produits soupçonnés de porter atteinte aux droits conférés par le titre, pour empêcher leur introduction ou leur circulation dans les circuits commerciaux.

« Elle peut également accorder au demandeur une provision lorsque l'existence de son préjudice n'est pas sérieusement contestable.

« Saisie en référé ou sur requête, la juridiction peut subordonner l'exécution des mesures qu'elle ordonne à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du défendeur si l'action engagée en vertu du présent titre est ultérieurement jugée non fondée ou les mesures annulées.

« Lorsque les mesures prises pour faire cesser une atteinte aux droits du producteur de bases de données sont ordonnées avant l'engagement d'une action au fond, le demandeur doit se pourvoir, par la voie civile ou pénale, dans un délai fixé par voie réglementaire. A défaut, sur demande du défendeur et sans que celui-ci ait à motiver sa demande, les mesures ordonnées sont annulées, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés. »

Article 40

Le chapitre III du titre IV du livre III du même code est complété par trois articles L. 343-5 à L. 343-7 ainsi rédigés :

« Art. L. 343-5. - Les personnes physiques coupables de l'un des délits prévus au présent chapitre peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Elle peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage ou la diffusion du jugement prononçant la condamnation, dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 131-35 du code pénal.

« Art. L. 343-6. - Les personnes morales déclarées pénalement responsables dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal des délits prévus et réprimés au présent chapitre encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du même code.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

« La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

« Art. L. 343-7. - En cas de récidive des infractions définies à l'article L. 343-4 ou si le délinquant est ou a été lié à la partie lésée par convention, les peines encourues sont portées au double.

« Les coupables peuvent, en outre, être privés pour un temps qui n'excédera pas cinq ans du droit d'élection et d'éligibilité pour les tribunaux de commerce, les

© J. Le Clainche

chambres de commerce et d'industrie et les chambres de métiers, ainsi que pour les conseils de prud'hommes. »

Chapitre VIII Dispositions diverses

Article 41

I. - Le code de la propriété intellectuelle est ainsi modifié :

1° A la fin du troisième alinéa de l'article L. 335-2, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants » ;

2° Dans le dernier alinéa de l'article L. 615-1, le mot : « contrefait » est remplacé, deux fois, par le mot : « contrefaisant » ;

3° A la fin des a et b des articles L. 716-9 et L. 716-10, le mot : « contrefaite » est remplacé par le mot : « contrefaisante ».

II. - Dans le 1 de l'article 215 et le 4 de l'article 369 du code des douanes, le mot : « contrefaites » est remplacé par le mot : « contrefaisantes ».

III. - Dans la première phrase de l'antépénultième alinéa de l'article 56 et de l'avant-dernier alinéa de l'article 97 du code de procédure pénale, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants ».

IV. - Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

1° Dans l'article L. 162-1, par deux fois dans l'article L. 162-2 et dans la première phrase de l'article L. 163-5, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants » ;

2° Dans les deux derniers alinéas de l'article L. 163-3, le mot : « contrefait » est remplacé par le mot : « contrefaisant » ;

3° Dans les deux derniers alinéas de l'article L. 163-4, le mot : « contrefaite » est remplacé par le mot : « contrefaisante ».

V. - Dans le second alinéa de l'article L. 2339-11 du code de la défense, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants ».

VI. - Dans le premier alinéa de l'article 442-2, l'article 442-7, le deuxième alinéa et la première phrase du troisième alinéa de l'article 442-13, les articles 443-1, 443-2, 443-4 et 444-1 et les 1° et 2° de l'article 444-3 du code pénal, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants ».

VII. - Dans l'article L. 224-2 du code forestier, le mot : « contrefaits » est remplacé par le mot : « contrefaisants ».

Article 42

I. - Dans le 1 de l'article 428 du code des douanes, les mots : « sous tous régimes douaniers » sont supprimés.

II. - Dans le deuxième alinéa (a) des articles L. 716-9 et L. 716-10 du code de la propriété intellectuelle, les mots : « sous tout régime douanier » et « sous tous régimes douaniers » sont respectivement supprimés.

III. - Dans le 4 de l'article 38 du code des douanes, le mot : « contrefaite » est remplacé par les mots : « contrefaisante ou incorporant un dessin ou modèle tel que mentionné à l'article L. 513-4 du code de la propriété intellectuelle et tel que visé par l'article 19 du règlement (CE) n° 6/2002 du Conseil, du 12 décembre 2001, sur les dessins ou modèles communautaires ».

IV. - Le 6° du I de l'article 28-1 du code de procédure pénale est ainsi rédigé :

« 6° Les infractions prévues au code de la propriété intellectuelle ; ».

V. - L'article 41-4 du même code est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Le procureur de la République peut ordonner la destruction des biens meubles saisis dont la conservation n'est plus nécessaire à la manifestation de la vérité, lorsqu'il s'agit d'objets qualifiés par la loi de dangereux ou nuisibles, ou dont la détention est illicite. »

VI. - Après l'article 41-4 du même code, il est inséré un article 41-5 ainsi rédigé :

« Art. 41-5. - Lorsqu'au cours de l'enquête la restitution des biens meubles saisis et dont la conservation n'est plus nécessaire à la manifestation de la vérité s'avère impossible, soit parce que le propriétaire ne peut être identifié, soit parce que le propriétaire ne réclame pas l'objet dans un délai de deux mois à compter d'une mise en demeure adressée à son dernier domicile connu, le juge des libertés et de la détention peut, sur requête du procureur de la République et sous réserve des droits des tiers, autoriser la destruction de ces biens ou leur remise au service des domaines aux fins d'aliénation.

« Le juge des libertés et de la détention peut également autoriser la remise au service des domaines, en vue de leur aliénation, des biens meubles saisis dont la conservation en nature n'est plus nécessaire à la manifestation de la vérité et dont la confiscation est

© J. Le Clainche

prévue par la loi, lorsque le maintien de la saisie serait de nature à diminuer la valeur du bien. S'il est procédé à la vente du bien, le produit de celle-ci est consigné. En cas de classement sans suite, de non-lieu ou de relaxe, ou lorsque la peine de confiscation n'est pas prononcée, ce produit est restitué au propriétaire des objets s'il en fait la demande.

« Les ordonnances prises en application des deux premiers alinéas sont motivées et notifiées au ministère public et, s'ils sont connus, au propriétaire ainsi qu'aux tiers ayant des droits sur le bien, qui peuvent la déférer à la chambre de l'instruction par déclaration au greffe du tribunal dans les dix jours qui suivent la notification de la décision. Cet appel est suspensif. Le propriétaire et les tiers peuvent être entendus par la chambre de l'instruction. Les tiers ne peuvent toutefois pas prétendre à la mise à disposition de la procédure.

« Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article. »

Article 43

Après l'article L. 215-3-1 du code de la consommation, il est inséré un article L. 215-3-2 ainsi rédigé :

« Art. L. 215-3-2. - Les services et établissements de l'Etat et des autres collectivités publiques sont tenus de communiquer aux agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes et aux officiers et agents de police judiciaire tous les renseignements et documents en leur possession qui peuvent s'avérer utiles à la lutte contre la contrefaçon, à l'exception de ceux qu'ils ont recueillis ou échangés en application du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en oeuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, sans que puisse être opposée l'obligation de secret professionnel.

« Les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, de la direction générale des douanes et droits indirects et les officiers et agents de police judiciaire peuvent se communiquer spontanément tous les renseignements et documents détenus ou recueillis dans le cadre de leur mission de lutte contre la contrefaçon. »

Article 44

I. - Le code de la consommation est ainsi modifié :

1° Après le cinquième alinéa (4°) de l'article L. 215-5, il est inséré un 5° ainsi rédigé :

« 5° Les produits présentés sous une marque, une marque collective ou une marque collective de certification contrefaisantes. » ;

2° Après le quatrième alinéa (3°) de l'article L. 215-7, il est inséré un 4° ainsi rédigé :

« 4° Les produits susceptibles d'être présentés sous une marque, une marque collective ou une marque collective de certification contrefaisantes. »

II. - Le second alinéa de l'article 9 de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social est ainsi rédigé :

« Les infractions aux articles L. 716-9, L. 716-10 et L. 716-11 du code de la propriété intellectuelle peuvent être recherchées et constatées par les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes dans les conditions prévues au livre II du code de la consommation. »

Article 45

Le chapitre III du titre II du code des douanes est complété par un article 59 quinquies ainsi rédigé :

« Art. 59 quinquies. - Les services et établissements de l'Etat et des autres collectivités publiques sont tenus de communiquer aux agents de la direction générale des douanes et des droits indirects tous les renseignements et documents en leur possession qui peuvent s'avérer utiles à la lutte contre la contrefaçon, à l'exception de ceux qu'ils ont recueillis ou échangés en application du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en oeuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, sans que puisse être opposée l'obligation de secret professionnel.

« Les agents de la direction générale des douanes et des droits indirects, les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, ainsi que les officiers et agents de police judiciaire peuvent se communiquer spontanément tous les renseignements et documents détenus ou recueillis dans le cadre de leur mission de lutte contre la contrefaçon. »

Article 46

Le titre XIII du livre IV du code de procédure pénale est complété par un article 706-1-2 ainsi rédigé :

© J. Le Clainche

« Art. 706-1-2. - Les articles 706-80 à 706-87 sont applicables à l'enquête relative aux délits prévus par les articles L. 335-2, L. 335-3, L. 335-4, L. 343-4, L. 521-10, L. 615-14, L. 716-9 et L. 716-10 du code de la propriété intellectuelle lorsqu'ils sont commis en bande organisée. »

Article 47

L'article 2 de la loi n° 78-654 du 22 juin 1978 concernant les comités professionnels de développement économique est ainsi modifié :

1° Après les mots : « en diffusant les résultats », sont insérés les mots : « , en soutenant les actions de lutte contre la contrefaçon » ;

2° Il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsqu'il n'existe pas de centre technique industriel dans la filière concernée, l'objet des comités professionnels de développement économique peut également comprendre la promotion du progrès des techniques et la participation à l'amélioration du rendement et à la garantie de la qualité dans l'industrie. »

Article 48

I. - La présente loi est applicable à Mayotte, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, à l'exception des articles 1er, 6, 7 et 8 et de l'article 17 en tant qu'il concerne l'article L. 613-17-1 du code de la propriété intellectuelle.

II. - Les dispositions pénales des articles 2, 3, 4, 16, 22, 28, 38, 39 et 40 de la présente loi sont applicables en Polynésie française.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 29 octobre 2007.

© J. Le Clainche

Décret n° 2007-1527 du 24 octobre 2007 relatif au droit de réponse applicable aux services de communication au public en ligne et pris pour l'application du IV de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, J.O n° 249 du 26 octobre 2007 page 17555

NOR: MCCT0758750D

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la ministre de la culture et de la communication et de la garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu le code pénal, notamment son article R. 610-1 ;

Vu la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, modifiée par la loi n° 2004-669 du 9 juillet 2004 et la loi n° 2006-64 du 23 janvier 2006, notamment le IV de son article 6 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,

Décrète :

Article 1

La demande d'exercice du droit de réponse mentionné au IV de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 susvisée est adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par tout autre moyen garantissant l'identité du demandeur et apportant la preuve de la réception de la demande.

La procédure prévue par le présent décret ne peut être engagée lorsque les utilisateurs sont en mesure, du fait de la nature du service de communication au public en ligne, de formuler directement les observations qu'appelle de leur part un message qui les met en cause.

Article 2

La demande indique les références du message, ses conditions d'accès sur le service de communication au public en ligne et, s'il est mentionné, le nom de son auteur. Elle précise s'il s'agit d'un écrit, de sons ou d'images. Elle contient la mention des passages contestés et la teneur de la réponse sollicitée.

Article 3

La réponse sollicitée prend la forme d'un écrit quelle que soit la nature du message auquel elle se rapporte. Elle est limitée à la longueur du message qui l'a provoquée ou, lorsque celui-ci ne se présente pas sous une forme alphanumérique, à celle de sa transcription sous forme d'un texte. La réponse ne peut pas être supérieure à 200 lignes.

Article 4

La réponse est mise à la disposition du public par le directeur de publication dans des conditions similaires à celles du message en cause et présentée comme résultant de l'exercice du droit de réponse. Elle est soit publiée à la suite du message en cause, soit accessible à partir de celui-ci. Lorsque le message n'est plus mis à la disposition du public, la réponse est accompagnée d'une référence à celui-ci et d'un rappel de la date et de la durée de sa mise à disposition du public.

La réponse demeure accessible durant la même période que celle pendant laquelle l'article ou le message qui la fonde est mis à disposition du public par l'éditeur de service de communication au public en ligne. La durée pendant laquelle la réponse est accessible ne peut être inférieure à un jour.

Lorsque le message est mis à la disposition du public par le biais d'un courrier électronique périodique non quotidien, le directeur de la publication est tenu d'insérer la réponse dans la parution qui suit la réception de la demande.

Le directeur de publication fait connaître au demandeur la suite qu'il entend donner à sa demande dans le délai prévu au troisième alinéa du paragraphe IV de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 susvisée ainsi que, le cas échéant, les modalités selon lesquelles il y est donné suite.

Article 5

La personne qui adresse une demande d'exercice de droit de réponse peut préciser que sa demande deviendra sans objet si le directeur de publication accepte de supprimer ou de rectifier tout ou partie du message à l'origine de l'exercice de ce droit. La demande précise alors les passages du message dont la suppression est sollicitée ou la teneur de la rectification

© J. Le Clainche

envisagée. Le directeur n'est pas tenu d'insérer la réponse s'il procède à la suppression ou à la rectification sollicitée dans un délai de trois jours à compter de la réception de la demande.

Article 6

Est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 4e classe le fait pour la personne mentionnée au 2 du I de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 susvisée de ne pas avoir transmis dans un délai de vingt-quatre heures la demande de droit de réponse conformément aux éléments d'identification personnelle que cette personne détient en vertu du III du même article.

Article 7

Les dispositions du présent décret s'appliquent à Mayotte, aux îles Wallis et Futuna, en Polynésie française **et en Nouvelle-Calédonie.**

Article 8

La ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales, la garde des sceaux, ministre de la justice, et la ministre de la culture et de la communication sont chargées, chacune en ce qui la concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 24 octobre 2007.

© J. Le Clainche