EXPERTISES
DROIT, TECHNOLOGIES & PROSPECTIVES

Avril 2022 - n°478

CONTENTIEUX

Rien à faire, c'est la Maaf que le tribunal préfère

Par un jugement en date du 21 janvier 2022, le tribunal judiciaire de Paris a écarté la qualification de contrefaçon ainsi que d'acte de parasitisme, pour une reprise partielle des paroles de la célèbre chanson (« *C'est la ouate* »), sans reprise de la mélodie de la composition musicale, dans plusieurs spots publicitaires de l'assureur Maaf. Cette décision, très didactique et synthétique, rappelle les principales conditions encadrant l'action en contrefaçon et en concurrence parasitaire, tout en adoptant, in fine, une solution assez originale.

En décembre 2017, la Maaf diffuse sur sa chaine YouTube sa nouvelle campagne publicitaire constituée de saynètes parodiant les films d'espionnage, très largement inspirées de la série de films OSS 117, dans lesquelles les principaux personnages concluent à chaque fois le sketch par la réplique « *Rien à faire, c'est la Maaf qu'il (elle) préfère !* ».

Les ayants droit de la célèbre chanson de Caroline Loeb et Pierre Grillet de 1987 « *C'est la ouate* » - les auteurs / compositeur susmentionnés, ainsi que la société de production - ont assigné la Maaf et l'agence de publicité en charge de la création de ses campagnes de communication, à titre principal, en contrefaçon de leurs droits d'auteur et, à titre subsidiaire, pour actes de parasitisme. Après s'être attachés à prouver l'originalité de la partie reproduite de la composition musicale, résultant du rythme apporté par cette expression dans la chanson et de la structure de la phrase, les ayants droit ont décrit la matérialité des actes de contrefaçon, résultant, selon eux, de l'adaptation non autorisée du refrain de la chanson et de son utilisation, sans mélodie, dans le cadre de la campagne publicitaire de l'assureur sous forme de saynètes. Ils estiment, en outre, que cette utilisation constitue un acte de parasitisme ; la chanson étant le fruit d'un travail important et connaissant encore aujourd'hui un vif succès. Du fait de cette exploitation litigieuse, la Maaf a, à les lire, volontairement entretenu un risque de confusion dans l'esprit du public.

En l'espèce, il convient de préciser que l'utilisation par la Maaf de son célèbre slogan « *C'est la Maaf que je préfère* » avait été initialement autorisée par la conclusion d'un contrat en mars 2004 entre l'agence de publicité de la Maaf et Universal Music, lequel permettait l'adaptation de la chanson à des fins publicitaires. Renouvelé deux fois par avenants, ce contrat a pris fin le 11 mars 2019.

En défense, la Maaf répond que l'utilisation de la phrase « *rien à faire, c'est la Maaf qu'il / elle préfère* » ne constitue pas un acte de contrefaçon, s'agissant d'une phrase parfaitement banale, utilisée sans la mélodie associée, de façon « *parlée* ». Elle argue, en outre, que sa campagne publicitaire ne reprend pas les caractéristiques de la chanson originale, reposant sur la représentation d'un personnage enclin à la paresse et au spleen, alors que ses sketchs publicitaires relèvent de la satire humoristique et parodique des films d'espionnage.

La Maaf conteste également la demande des ayants droit concernant les actes de parasitisme ; la chanson étant, selon l'assureur, désuète, ce qui exclut tout parasitisme, dès lors que le parasitisme suppose l'atteinte à une valeur économique et une usurpation de notoriété. Enfin, la Maaf avance que la campagne litigieuse se détache volontairement de ses précédentes campagnes publicitaires inspirées des comédies musicales et de la série de Jean-Michel Ribes « *Palace* », que la mélodie de la célèbre chanson n'est pas reprise, et qu'elle a créé un univers radicalement différent.
La Maaf conclut que l'expression « *c'est quelque chose / quelqu'un qu'ils préfèrent* » est banale et que les demandeurs ne rapportent pas la preuve qu'elle aurait tiré profit d'investissements.

Un jugement structuré, didactique et d'une apparente simplicité

Afin d'apprécier l'existence, ou non, d'une adaptation contrefaisante, le tribunal se livre d'abord à une appréciation de l'originalité de l'œuvre, contestée à titre de défense par la Maaf, avant d'étudier la matérialité des actes de contrefaçon. Il procède, ensuite, à titre subsidiaire, à l'examen du caractère parasitaire des agissements de la Maaf.

L'originalité

Concernant l'originalité de l'œuvre dont la contrefaçon est alléguée, le tribunal commence par définir le champ de ce qui doit faire l'objet de l'appréciation de l'originalité, à savoir, non pas la chanson dans son intégralité, mais bien, de manière restrictive, la seule phrase litigieuse – « *de toutes les matières c'est la ouate qu'elle préfère* ». A cet égard, il est jugé que, par les choix qu'elle suppose, « *la combinaison du rythme, de la mélodie et de la succession de rimes* », celle-ci traduit « *nécessairement* » la personnalité de leurs auteurs.

Le tribunal rappelle, en outre, que, « *si la reconnaissance de la protection par le droit d'auteur ne repose pas sur un examen de l'œuvre indiquée par référence aux antériorités produites, celles-ci peuvent contribuer à l'appréciation de la recherche créative* ». Et ce dernier de reproduire une liste d'exemples de chansons reprenant le verbe préférer utilisé de diverses manières (« *je préfère* », « *c'est toi que je préfère* », « *la couleur que je préfère* », « *moi je préfère* », etc.), dont elle n'estime pas qu'ils neutralisent l'originalité de la phrase litigieuse.

Si les demandeurs se prévalent de la présomption d'originalité de l'œuvre litigieuse (présomption d'origine jurisprudentielle ; la question de la preuve de l'originalité n'ayant, pendant longtemps, pas posé de difficulté ou fait l'objet de débats), le tribunal répond que « *lorsque la protection est contestée en défense, l'originalité doit être explicitée et démontrée par celui qui s'en prétend auteur* », ce qui n'est pas, fondamentalement, en contradiction avec le principe de présomption d'originalité de l'œuvre, vient inverser la charge de preuve (il a été jugé que celui qui conteste le caractère original d'une œuvre doit en rapporter la preuve contraire)[1].

Or, en pratique, la défense consistant en la contestation de l'originalité de l'œuvre sera systématiquement opposée, ce qui revient à inverser la présomption. Cette position du juge du fond ne présente pas, en tant que telle, une évolution majeure ; le défendeur opposant bien souvent au demandeur le défaut d'originalité de son œuvre de façon à éviter une condamnation en contrefaçon. Le débat sur le terrain de l'originalité est ainsi presque incontournable dans un procès en contrefaçon de droit d'auteur.

En l'espèce, la troisième chambre du tribunal judiciaire de Paris considère que l'ensemble constitué de cette phrase, avec la mélodie de la chanson associée, est protégeable par le droit d'auteur.

Alors que le débat entre les parties se joue, bien souvent, sur la preuve du caractère original, ou non, de l'œuvre dont la contrefaçon est alléguée, la discussion porte, en l'espèce, plus sur la matérialité des faits de contrefaçon invoqués, ce qui est notable.

La matérialité des actes de contrefaçon

Conformément à la jurisprudence et aux principes posés par le code de la propriété intellectuelle, le tribunal rappelle, tout d'abord, que le droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend le droit de représentation et de reproduction et que toute adaptation et/ou transformation, reproduction par un art ou procédé quelconque, intégrale ou partielle, faite sans le consentement de son auteur ou de ses ayants droit est illicite. Le tribunal rappelle également que « *la contrefaçon s'apprécie selon les ressemblances et non d'après les différences* », étant précisé que la contrefaçon ne peut être retenue lorsque les ressemblances relèvent de la reprise d'un genre, et non de la reproduction de caractéristiques particulières de la création originale.

Cette approche n'est pas inédite, et a, notamment, été consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt de 2015[2], dans lequel, toutefois, elle ne fait que censurer la cour d'appel pour ne pas s'être déterminée au vu des ressemblances (outre les différences appréciées), ce qui diffère légèrement d'une appréciation de la contrefaçon exclusivement à l'aune des ressemblances.

Afin de répondre à la Maaf qui avait soutenu que l'utilisation de la phrase litigieuse différait totalement du contexte de l'œuvre première, le tribunal se livre à une comparaison entre la phrase litigieuse de la chanson et le spot publicitaire, au terme de laquelle il exclut la contrefaçon. En effet, la troisième chambre estime que le fait que l'utilisation ait été partielle - seule la chute de la phrase a été utilisée (à savoir, le verbe « *préférer* » conjugué à la première ou à la troisième personne) et sans la musique associée à l'expression « *de toutes les matières, c'est [...] qu'elle/il/je préfère* » - ne permet pas de caractériser la matérialité des actes de contrefaçon allégués. Cette seule reprise ne peut être considérée comme la contrefaçon de l'expression litigieuse, dans sa combinaison originale, dès lors qu'aucune autre des caractéristiques revendiquées n'a été utilisée par l'assureur.

L'action en parasitisme

Le tribunal rappelle, tout d'abord, le principe de la liberté du commerce. Ce faisant, ne peuvent être sanctionnés que les comportements fautifs parasitaires, visant à tirer profit sans bourse délier d'une valeur économique d'autrui procurant à celui qui agit de manière parasitaire un avantage concurrentiel injustifié, fruit d'un savoir-faire, d'un travail intellectuel et d'investissements exposés par un tiers.

Le tribunal précise également que, contrairement à l'action en concurrence déloyale, l'action en concurrence parasitaire ne nécessite pas que soit démontrée l'existence de faits distincts de ceux qui fondent l'action en contrefaçon.

Cette position peut surprendre. En effet, s'il résulte d'une jurisprudence bien établie que tel est le cas pour l'action en concurrence déloyale[3], on pouvait penser jusqu'alors que l'action en parasitisme obéissait à la même règle[4]. Bien qu'ayant suscité de nombreux débats, cette question semble ici promptement réglée par le juge du fond qui en fait sa doctrine.

Après avoir pourtant considéré qu'il ne pouvait être pertinemment contesté que la phrase chantée « *de toutes les matières, c'est la Ouate qu'elle préfère* » constitue bien une valeur économique (on le déduit d'une double négation un peu hasardeuse), ce qui est conforté par le fait qu'elle a fait, par le passé, l'objet d'une autorisation d'utilisation moyennant rémunération, le tribunal ne fait pas, non plus, droit à la demande des ayants droit en parasitisme.

Selon les juges du fond, la reprise de la phrase litigieuse sans la mélodie ne constitue pas une valeur économique attribuable aux ayants droit de la chanson, mais au contraire à l'assureur, en ce que, notamment, « *la notoriété de ce slogan, qui justifie sa reprise dans la nouvelle campagne publicitaire de la Maaf, est le fruit de ses propres investissements et non de ceux des auteurs* », soulignant, en outre, que le changement d'univers de sa campagne publicitaire (de l'univers des comédies musicales à celui du pastiche des films d'espionnage) ne traduit pas une volonté de s'inscrire dans le sillage de la chanson mais, au contraire, la recherche d'un « *nouveau positionnement visant à s'en écarter* ».

Une décision originale dans sa solution et son argumentaire

Une apparence de simplicité

Comme indiqué ci-dessus, cette décision a le mérite de reprendre très clairement, et de manière très didactique, un certain nombre de principes gouvernant l'action en contrefaçon, ainsi que son articulation avec l'action en concurrence parasitaire. A ce titre, elle ne dévie pas du cadre jurisprudentiel étant venu préciser au fil du temps les modalités d'action visant à la protection d'un actif intellectuel susceptible de protection par le droit d'auteur, et vient même le renforcer.

En synthèse, il est possible de relever que :

- la présomption d'originalité joue en faveur du demandeur, sauf lorsque l'originalité est contestée ;
- la contrefaçon s'apprécie selon les ressemblances et non les différences ;
- l'action en contrefaçon peut être doublée d'une action en parasitisme, même lorsque celles-ci portent sur des faits identiques.

Ces conclusions sont, cependant, loin d'être tout à fait généralisables. Pour illustration, la posture tenue par les juges du fond dans le cadre d'actions en contrefaçon ou atteinte à un droit de propriété intellectuelle en matière de logiciel, démontre que la présomption d'originalité est rarement acquise à l'éditeur ou au développeur qui se prévaut de droits de propriété intellectuelle sur son programme[5].

Concernant l'appréciation de la contrefaçon à l'aune des ressemblances, et non des différences, la méthode peut également être nuancée. Si, effectivement, le juge doit en premier lieu se prononcer sur les ressemblances, il n'en demeure pas moins que l'appréciation des différences n'est pas toujours dénuée de pertinence pour apprécier, ou non, l'existence d'une contrefaçon. Cela est d'autant plus vrai que le recours intempestif à une appréciation « *globale* » de la contrefaçon a pu brouiller les lignes par le passé (certains tribunaux s'étant concentrés notoirement sur l'appréciation des différences)[6] et que, même si le droit est clair, il est parfois difficile de se passer, en pratique, d'un exposé des différences.

La solution retenue par le tribunal concernant la possibilité d'agir sur le terrain du parasitisme pour des faits identiques à ceux de l'action en contrefaçon est également loin d'être conforme à la jurisprudence en vigueur, notamment de la Cour de cassation (cf. ci-dessus).

Une décision très casuistique

Enfin, le raisonnement suivi par le tribunal semble être quelque peu acrobatique. En effet, tout en consacrant l'originalité de la phrase litigieuse, laquelle avait fait l'objet d'un contrat d'exploitation par le passé entre les parties, les juges du fond écartent la qualification d'actes de contrefaçon du fait de la reprise partielle de cette expression. Rappelons à cet égard que, en principe, la contrefaçon peut être réalisée par une adaptation (et donc une reprise d'une partie seulement de la création), même originale[7] et peut être constituée par une reprise partielle de l'œuvre originale dont la contrefaçon est invoquée.

Par ailleurs, tout en concédant, lors de l'appréciation du parasitisme, qu'« *il ne peut être pertinemment contesté que la phrase chantée "De toutes les matières, c'est la Ouate qu'elle préfère" ne constitue pas une valeur économique alors qu'elle a fait l'objet d'une autorisation d'utilisation entre 2004 et 2020 contre le paiement d'une somme forfaitaire, initialement fixée à 140 000 euros hors taxes et qui atteignait, en fin de contrat, la somme de 186 340 euros hors taxes* », le tribunal rejette, pourtant, l'action en parasitisme des demandeurs.

La troisième chambre reconnait, en outre, que le spot publicitaire « *traduit la volonté de maintenir le lien avec la campagne précédente, dont il n'est pas contesté qu'elle a grandement participé au succès des services proposés par la Maaf* ».

L'absence de reprise de la mélodie, une fois encore, a raison de ces constats et vient exclure, pour la troisième chambre du tribunal judiciaire de Paris, tout acte de contrefaçon et de parasitisme.

Peut-être peut-on en déduire que le parasitisme (voire la contrefaçon) d'une création intellectuelle ne vaut que tant qu'il correspond à la réutilisation d'une part substantielle, voire intégrale d'un travail créatif, dans toutes ses composantes ? Face au caractère très partiel de l'emprunt, le tribunal semble avoir estimé que le préjudice des auteurs était réduit à la portion congrue.

Reste que le débat sur le caractère extensif ou partiel de l'utilisation litigieuse demeure entier et relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, à l'aune des faits qui leur sont présentés.

Pour autant, n'est-il pas possible de considérer que la Maaf s'est ainsi vue allouer une forme de droit à la réutilisation, voire de propriété de ce slogan, pourtant créé en référence à la célèbre chanson « *c'est la ouate* » ?

Si l'on pousse le raisonnement jusqu'au bout, l'existence d'une autorisation concédée en bonne et due forme sur une œuvre pourrait permettre, sous réserve d'une (ré)utilisation partielle de celle-ci, de le faire sans autorisation ultérieure expresse des auteurs et ayants droit, dès lors qu'un lien suffisant a été créé par celui qui l'exploite.

A rebours de ce jugement, la chambre commerciale de la Cour de cassation a pu considérer, concernant l'utilisation de la marque Alain Ducasse, que l'utilisation de cette marque par l'associé du célèbre cuisinier, co-fondateur de la société dont la dénomination sociale portait son nom patronymique, vient en fraude des droits dudit chef ; la notoriété du lien entre une société et une propriété incorporelle étant insuffisante à écarter la violation des droits de propriété litigieux[8]. Le lien avec la personne (physique) est, semble-t-il, ici plus fort que le lien d'un auteur avec son œuvre.

François-Pierre LANI

Avocat associé
Derriennic Associés

Clara PAYAN

Collaboratrice Senior
Derriennic Associés

Notes

(1) Voir par exemple CA Aix, 26 novembre 2009, RIDA, avril 2010. 434.

(2) Civ. 1ère 30 septembre 2015, n°14-19105.

(3) Com. 3 mai 2016, n°13.23416

(4) Voir par exemple : Cass. 1re civ., 4 avr. 2006, Sté Colmax c/ Sté Archange International, pourvoi n°01-03.328 et, plus récemment, CA Paris, 12 avril 2016, n°14/23137, SAS Sandro Andy c/ SAS Diramode.

(5) Voir par exemple CA Paris, pôle 5 - ch. 2, 28 juin 2019, n°17/01776.

(6) CA Paris, 27 mars 1998, D. 1999, note B. Edelman, p. 417.

(7) CA Paris, 23 mars 1978 : RIDA juillet 1979, page 127 et TGI de Paris, 7 mai 2002 Légipresse 2002, n°195, I, page 118.

(8) Cass. Com, 6 mai 2003, n°00-18.192, Publié au bulletin