

Droit

POUR NON-JURISTES

La communication

- Photographie, publicité
- Promotion des ventes
- E-mailing, Internet

Carine PICCIO

DUNOD

Consultez nos parutions sur dunod.com



Les pictogrammes et illustrations présents dans cet ouvrage ont été réalisés par Michelle Gauthier.

www.michellarte.fr

Le pictogramme qui figure ci-contre mérite une explication. Son objet est d'alerter le lecteur sur la menace que représente pour l'avenir de l'écrit, particulièrement dans le domaine de l'édition technique et universitaire, le développement massif du photocopillage.

Le Code de la propriété intellectuelle du 1^{er} juillet 1992 interdit en effet expressément la photocopie à usage collectif sans autorisation des ayants droit. Or, cette pratique s'est généralisée dans les établissements



d'enseignement supérieur, provoquant une baisse brutale des achats de livres et de revues, au point que la possibilité même pour

les auteurs de créer des œuvres nouvelles et de les faire éditer correctement est aujourd'hui menacée. Nous rappelons donc que toute reproduction, partielle ou totale, de la présente publication est interdite sans autorisation de l'auteur, de son éditeur ou du

Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC, 20, rue des Grands-Augustins, 75006 Paris).

© Dunod, Paris, 2010
ISBN 978-2-10-055062-3

Le Code de la propriété intellectuelle n'autorisant, aux termes de l'article L. 122-5, 2° et 3° a), d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite » (art. L. 122-4).

Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

Remerciements

Un grand merci à Julie de Lassus Saint-Geniès, fine juriste à la fibre artistique, à qui cet ouvrage doit sa cohérence, et dont l'assistance et la qualité de réflexion ont profondément aidé à sa réalisation.

Un grand merci également à Sandra Rosentraub, mon amie et relectrice attitrée, qui a su et surtout bien voulu malgré un agenda très chargé reprendre chaque page.

Merci à Michelle Gauthier d'avoir mis son talent et son imagination d'artiste au service des illustrations de ce livre.

Merci à Émilie Lerebours, mon éditrice, de m'avoir guidée avec patience et exigence au cours de la rédaction de ce premier ouvrage.

Enfin, je salue la constance de ma mère, Marie-Paule Piccio, qui depuis toujours affirme que je finirai par écrire un livre, elle avait manifestement raison.

À mon père

Préface

Il y a certainement une part d'innovation, de créativité, de création artistique dans les messages publicitaires et promotionnels classiques ou aujourd'hui en ligne. Mais cet univers de la communication au sens large, qui regroupe toutes les formes de messages (publicité commerciale, publicité institutionnelle, messages promotionnels, offres en ligne, brochures, communication financière...), s'inscrit dans un monde régi par des lois, par des règles dont les grands principes protègent les créateurs, les annonceurs, mais également les consommateurs.

La mondialisation du commerce et de la communication, le développement de nombreuses techniques ou de médias nouveaux, en particulier avec Internet, la « judiciarisation » de la société, ont contribué à rendre encore plus complexe les démarches à suivre, les codes à respecter lorsqu'on souhaite communiquer, par exemple pour lancer au plan mondial des campagnes de publicité...

L'intérêt de l'ouvrage de Carine Piccio réside dans le fait qu'il est très clair, très complet et illustré par de nombreux exemples concrets.

Il ne s'agit pas à proprement parler d'un traité de droit permettant à quiconque de résoudre tous ses problèmes juridiques en matière de communication. Ce n'est donc pas un livre qui dispense tous les entrepreneurs, tous les chefs de produits, les responsables marketing de s'appuyer sur leur service juridique ou sur leurs conseils. Par contre ce livre devrait permettre à toutes les personnes intéressées ou concernées de se familiariser, de comprendre toutes les questions à se poser, tous les points à vérifier lorsqu'on veut communiquer.

Ce livre s'adresse aussi bien aux responsables marketing, commerciaux et communication des entreprises, qu'aux dirigeants, aux étudiants, aux enseignants, aux journalistes de la presse spécialisée...

La multiplicité des exemples choisis en fait un ouvrage très vivant, très agréable à lire.

Jean-Claude Boulet
Président d'Harrison & Wolf
Ex-Président de BDDP

Avant-propos

Il fallait de la détermination – peut-être même du culot? – pour traiter de ce sujet, aussi riche en aspects juridiques que périlleux par ses conséquences économiques.

Pour sûr, les entreprises communiquent. Il y a celles dont c'est l'objet même : les journaux, les radios, les télévisions, les éditeurs d'Internet... Ce livre les envisage principalement comme support de publicité.

Il y a, surtout, les autres qui communiquent sur ces supports, à propos de leurs produits ou services, par des textes et des images, sujets au droit d'auteur, et à l'aide du droit des marques. Et le livre détaille le cas du magazine de marque où l'entreprise exprime ses goûts, comme dans un vrai magazine, tout en ne cessant pas d'être omniprésente (ex. : *Magazine Air France*), la communication par les médias, c'est-à-dire la publicité, la protection des consommateurs, la protection des concurrents, la communication hors médias, la prospection commerciale, avec la protection contre les traitements de données à caractère personnel, et la communication numérique (création d'un site internet : choix du nom de domaine, cybersquatting, contenu du site internet, forum de discussion, presse en ligne...).

Rien que cette énumération donne le vertige.

La masse de conseils et de connaissance est impressionnante.

L'ouvrage est conçu de façon très pratique avec force tableaux et schémas, encarts dédiés, points pratiques, modèles de déclaration des fichiers à la CNIL, questions/réponses sur les problématiques diverses, fiches pratiques (exemple de facture de droits d'auteur, de mentions légales à insérer sur un site internet, etc.). Là encore, on est impressionné.

Jérôme Huet
Professeur à l'Université de Paris II (Panthéon-Assas)
Directeur du Centre d'études juridiques
et économiques du multimédia (CEJEM)

Table des matières

Introduction	1
 CADRE LÉGAL général de la communication – Protection des textes et illustrations, du son et des signes distinctifs	
Le droit d’auteur	4
La protection d’une œuvre de l’esprit	5
Les droits d’un auteur sur son œuvre	7
Le titulaire de droits d’auteur	11
La transmission des droits d’auteur	15
Point pratique : Exploiter les créations d’un salarié	17
Les exceptions au monopole d’un auteur sur son œuvre	22
Point pratique : Panorama de presse et Centre français d’exploitation du droit de copie (CFC)	27
La sanction de l’exploitation d’une œuvre sans autorisation	31
Point pratique : Procès civil ou procès pénal?	33
Les droits voisins	34
Les titulaires de droits voisins	35
La rémunération des titulaires de droits voisins	37
La durée de protection des droits voisins	38
L’exploitation d’une interprétation sans accord	38
La protection des signes distinctifs	38
La marque	39
Dénomination sociale, nom commercial, enseigne	48

PARTIE 1 – La communication de l'entreprise : le cas du magazine de marque

CHAPITRE 1 ■ La création d'un magazine de marque	55
Le concept d'un magazine de marque	56
Protéger un concept de la contrefaçon	56
Protéger un concept de la concurrence déloyale	57
Protéger un concept du parasitisme	59
L'identité visuelle d'un magazine de marque	64
La composition de l'identité visuelle	66
Fiche pratique : Modèle de facture de droits d'auteur	72
Les codes sources	73
 CHAPITRE 2 ■ Le texte	 75
La rédaction par une agence de communication éditoriale	76
Le rôle de l'agence dans la rédaction du magazine	76
La transmission des droits d'exploitation du magazine	77
La rédaction par un auteur indépendant	78
La rédaction par un salarié de l'entreprise	79
 CHAPITRE 3 ■ L'illustration photo	 81
Les droits du photographe	82
L'accord du photographe : écrit et précis	83
Les conditions d'utilisation d'une photo	85
Le prix d'une photo	88
Point pratique : TVA ? 5,5 % ? 19,6 % ?	90
Les droits du sujet photographie	91
L'image des êtres vivants	91
L'image d'un bien	97

PARTIE 2 – La communication média : la publicité

CHAPITRE 4 ■ La création publicitaire	115
Le propriétaire d'une publicité	116
Les droits de l'agence sur une création publicitaire	117
La transmission des droits sur la création publicitaire à l'annonceur	117

La protection d'une publicité	119
L'imitation de l'esprit d'une publicité	119
L'imitation de la forme d'une publicité	123
CHAPITRE 5 ■ La protection des consommateurs	135
L'emploi obligatoire de la langue française dans un message publicitaire	136
Le principe	136
Les exceptions	137
Le contrôle de l'application de la loi Toubon	141
L'interdiction d'un message trompeur ou mensonger	147
La nature du message trompeur ou mensonger	148
Le support du message	157
La cible du message	157
Les sanctions	158
CHAPITRE 6 ■ La protection des concurrents	161
La publicité comparative	162
La construction du message publicitaire comparatif	162
L'identification du concurrent	176
Les sanctions	177
Le dénigrement	178
La cible du dénigrement	178
Un message dénigrant	182
Un message humoristique	184
Les sanctions	185
 PARTIE 3 – La communication hors-média	
CHAPITRE 7 ■ La promotion des ventes	191
Les jeux	192
L'interdiction des loteries	193
Le principe d'interdiction légale	193
Les exceptions	196
L'organisation d'un jeu	202
Les sanctions d'une loterie illicite	204
La vente avec primes	205
L'interdiction de principe	205
Les exceptions légales de vente avec primes	206

Les opérations non assimilées à une vente avec prime	210
Les sanctions	212
CHAPITRE 8 ■ La prospection commerciale	
par courrier électronique	215
Le traitement des données à caractère personnel	216
La constitution d'un fichier de données personnelles	218
Point pratique : Traiter des données à caractère personnel	219
Point pratique : Déclarer un fichier à la CNIL	221
Les droits des personnes fichées	222
Point pratique : Le correspondant informatique et libertés (CIL)	226
La prospection commerciale	227
La prospection commerciale d'un particulier (<i>BtoC</i>)	229
Point pratique : Réalisation d'une prospection commerciale : mentions à respecter	233
 PARTIE 4 – La communication numérique	
 CHAPITRE 9 ■ La création d'un site internet	239
Choisir un nom de domaine	239
Le fonctionnement du système des noms de domaine (DNS)	242
L'enregistrement d'un nom de domaine	247
Le cybersquatting	248
Créer la structure d'un site internet	256
Mettre en ligne le contenu d'un site internet	258
Texte, son, image et graphisme	258
Établir des liens hypertextes vers d'autres sites	261
Point pratique : Transclusion et framing... les pratiques du web à éviter	264
Renseigner les internautes	265
 CHAPITRE 10 ■ La responsabilité de l'éditeur d'un forum	
de discussion	271
La définition du service de presse en ligne	272
La responsabilité allégée du directeur de la publication	273
Index	275

Introduction

Les modes de diffusion de l'information sont des facteurs puissants de l'évolution de la société.

La Renaissance en est l'une des plus belles illustrations. Vers 1450, l'allemand Gutenberg, considéré comme l'inventeur de l'imprimerie en Europe, révolutionne la communication de la pensée. Dans un contexte de rupture avec le Moyen Âge, cette invention bouleverse la diffusion des idées nouvelles grâce à un nouveau courant intellectuel, l'humanisme. L'imprimerie joue alors un rôle clef dans la communication.

Au XIX^e siècle, l'usage de moyens de télécommunication employant les techniques électriques, puis électromagnétiques, permet l'apparition de la radiodiffusion. La société entre de plain-pied dans l'ère des réseaux de communication.

Toutefois, la diffusion de l'information fondée sur les techniques électriques, à l'exception du télégraphe et du téléphone, n'offre pas une grande possibilité de rétroaction avec les destinataires de l'information. Il faudra attendre les dernières générations d'outils de communication pour y parvenir.

Le XXI^e siècle marque l'avènement des Autoroutes de l'information.¹ Les principaux moyens de *mass media* sont la presse, la radio, la télévision, l'affichage, le cinéma et Internet.

1. Les Autoroutes de l'information sont définies comme la « structure constituée par des moyens de télécommunications et d'informatique interconnectés, qui permet d'offrir à un très grand nombre d'utilisateurs de multiples services, en général à débit élevé, y compris des services audiovisuels. » (Commission générale de terminologie et de néologie, JO 16 mars 1999)

Le politologue et psychiatre américain Harold Dwight Lasswell modélise la communication de masse comme un processus de persuasion proche de la publicité.

L'entreprise du nouveau millénaire communique. La communication lui permet de fédérer ses salariés et de diffuser son image auprès de tous.

En 2008, le volume global des investissements en communication, média et hors-média confondu, dépasse 32,4 milliards d'euros. La presse reste le média privilégié des annonceurs, devant la télévision.

Internet, en progression constante, représente désormais 8,5 % des investissements¹.

L'analyse juridique de la communication suppose l'examen du cadre légal général, pour apprécier concrètement les enjeux des outils et des différentes formes de communication de l'entreprise.

1. « Les chiffres clefs des annonceurs », étude 2009, Union des annonceurs.

CADRE LÉGAL GÉNÉRAL
DE LA COMMUNICATION

Protection des textes et illustrations, du son et des signes distinctifs

Napoléon III dit de l'œuvre intellectuelle qu'elle « *est une propriété comme une terre, comme une maison ; elle doit jouir des mêmes droits.* »¹

Au XIX^e siècle, le débat fait rage pour déterminer la nature de la propriété d'un auteur sur ses créations. Dans un système où la liberté et les droits individuels sont fondés sur la propriété, les conceptions s'opposent.

Certains voient dans la propriété intellectuelle un droit naturel de l'homme à posséder ce qu'il crée, d'autres n'envisagent qu'une sorte de copropriété d'un auteur et du public sur l'œuvre. Depuis l'origine, le législateur tente de concilier ces deux conceptions en accordant à l'auteur un droit de propriété limité dans le temps.

Les progrès technologiques de la France d'après-guerre font émerger de nouvelles œuvres et transforment en profondeur le rapport à la production intellectuelle. Sa confrontation à l'évolution des technologies d'enregistrement, de sauvegarde et de diffusion de l'information emporte avec elle son lot d'interrogations : comment concilier les droits de propriété intellectuelle des auteurs avec la diffusion croissante et nécessairement moins maîtrisée de leurs œuvres ?

L'entreprise du XXI^e siècle se doit d'y répondre. Elle communique et y consacre parfois même d'importants budgets.

C'est pourquoi comprendre les mécanismes du droit d'auteur, des droits voisins et de la protection des signes distinctifs est un préalable nécessaire à l'étude juridique de la communication.

LE DROIT D'AUTEUR

Le fonctionnement du droit d'auteur suppose de comprendre sa naissance, ce qu'il protège, pendant combien de temps, puis d'identifier qui en bénéficie et comment.

1. D. Sagot-Duvauroux, *La propriété intellectuelle, c'est le vol !*, Les Presses du Réel, Dijon, 2002, p. 141.