

TOP JURIS

Jingles publicitaires : Choisir son code sonore dans le domaine public.

Il n'aura fallu à la marque Dim que six notes seulement, empruntées au compositeur argentin Lalo Schifrin, pour asseoir sa notoriété. Et les exemples ne tariraient pas si l'on devait s'aventurer dans l'énumération des marques dont la musique a favorisé l'émergence.

La signature sonore d'un message publicitaire n'est évidemment pas neutre du point de vue juridique. Tiré d'une œuvre musicale protégée par le droit de propriété intellectuelle (souvent coûteux) ou puisé dans le domaine public (toujours gratuit), le code sonore ne bénéficie bien sûr pas de la même étendue de protection. Le choix d'une signature sonore puisée dans le domaine public présente l'avantage de son inscription dans la mémoire collective, de sorte que l'adhésion au message publicitaire s'en trouve améliorée. L'actualité publicitaire en offre une illustration intéressante. La campagne massive des nouveaux acteurs du marché des renseignements téléphoniques donne en effet l'occasion de s'interroger sur la protection que le droit est susceptible d'apporter à un jingle construit sur un air classique relevant du domaine public. Nous faisons ici évidemment référence au 118 008 mis en syllabes sur l'air de Carmen de Bizet.

→ CONCURRENCE SONORE

Peut-on considérer que le code sonore de ce jingle est juridiquement protégé ? Si l'on se place du point de vue du droit de la propriété intellectuelle, cette protection est par définition exclue, car l'œuvre entrée dans le domaine public ne peut plus faire l'objet d'une réservation juridique ou d'une convention (cf. article 1128 du Code civil). La mul-

tiplicité des usages publicitaires qui ont été faits du célèbre opéra de Bizet en témoigne : Peugeot (2004), Ajax (1997, 2002, 2003), Frial (2001, 2002), Liebig (1994), M6 (2001). Mais qu'advierait-il si deux entreprises, concurrentes ou non, se livraient à une utilisation concomitante d'un même code sonore puisé dans le domaine public ? Devrait-on alors considérer que les deux messages publicitaires doivent nécessairement coexister, en dépit du risque de confusion pouvant en résulter dans l'esprit du public ? La réponse paraît négative. La création d'un message publicitaire est le plus souvent le fruit d'investissements lourds ayant un impact significatif sur la perception de l'annonceur par sa clientèle. Or, l'idée d'une protection des investissements d'autrui a été admise en matière de publicité imitative, au travers notamment de l'action en parasitisme commercial (Cass. com., 30 janv. 1996).

→ RISQUE DE CONFUSION

Dans deux cas, l'un intéressant les sociétés Décathlon et Go Sport (la première reprochant à la seconde d'avoir utilisé une enseigne rectangulaire écrite en blanc sur fond bleu, dépourvue de distinctivité), l'autre les sociétés Cartier et Métro (la première accusant la seconde d'avoir reproduit son modèle de montre « Tank », lequel n'était plus couvert par le droit des modèles), la Cour de cassation a posé pour principe que

l'action en parasitisme commercial n'était pas subordonnée à l'existence d'un droit privatif (Cass. com., 22 oct. 2002, 2 arrêts). Ces décisions sont à relever, car leur analogie avec la question des jingles qui nous occupe ici est évidente. Ce principe de protection a en outre été rappelé en 2004, la Cour prenant le soin de préciser que la reprise d'un terme générique et banal (utilisation par un agent immobilier de l'expression « de Particulier à Particulier » sur des affiches publicitaires) pouvait être fautive s'il existe un risque de confusion, même en l'absence d'un droit privatif (Cass. com., 26 mai 2004). Un jingle basé sur une musique relevant du domaine public devrait donc pouvoir bénéficier d'une protection à raison des investissements réalisés pour la création et la diffusion du message publicitaire. Mais, à la différence de l'opposabilité absolue, qu'offre un droit privatif, la protection assurée par l'action en parasitisme commercial est, bien entendu, relative. Elle nécessite qu'une appréciation judiciaire soit portée sur le contexte de la reprise du message publicitaire. Protection donc, mais aléatoire.

Rubrique réalisée en collaboration avec :

STAUB BENICHOU & ASSOCIES

Avocats au barreau de Paris
01 47 42 47 42
www.staubbenichou.com