



HAL
open science

L'ordre public opposable à l'enregistrement d'un dessin ou modèle

Philippe Mouron

► **To cite this version:**

Philippe Mouron. L'ordre public opposable à l'enregistrement d'un dessin ou modèle. Revue Lamy Droit de l'immatériel, 2018, 145, pp.11-16. hal-01715809v2

HAL Id: hal-01715809

<https://amu.hal.science/hal-01715809v2>

Submitted on 25 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0
International License



L'ORDRE PUBLIC OPPOSABLE A L'ENREGISTREMENT D'UN DESSIN OU MODÈLE

Note sous CA Paris, P. 5, 2^{ème} Ch., 13 octobre 2017, n° 16/23487

-

Revue Lamy Droit de l'Immatériel, n° 145, février 2018, pp. 11-16

Philippe MOURON

Maître de conférences HDR en droit privé

LID2MS – Aix-Marseille Université

Résumé : Le dessin reprenant une Marianne républicaine ne peut être valablement enregistré comme dessin, car il risque de générer une confusion dans l'esprit du public avec le logo utilisé par les institutions républicaines. Il est donc contraire à l'ordre public.

Mots clés : droit des dessins et modèles – dessin contraire à l'ordre public – emblèmes d'État – caractère trompeur

La notion d'ordre public est assez peu mobilisée en droit de la propriété intellectuelle¹.

Inconnue du droit d'auteur², elle apparaît au niveau des marques, des dessins et modèles et des brevets dans le Code de la propriété intellectuelle. La contrariété à l'ordre public y est mentionnée comme un motif de nullité ou de refus d'enregistrement. Aussi, il apparaît que le contenu de cette notion est caractérisé par une certaine diversité³. Certains principes, tel que le

¹ VIVANT M., « Propriété intellectuelle et ordre public », in Jean Foyer, *auteur et législateur*, PUF, Paris, 1997, p. 307

² C. Cass., Ch. Crim., 6 mai 1986, n° 84-93.696, *D.*, 1987, somm. 151, obs. C. Colombet

³ BRUGUIERE J.-M., « La propriété intellectuelle au risque de l'ordre public », in VIVANT M. [Dir.], *Les grands arrêts de la propriété intellectuelle*, 2^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2015, pp. 55-66 ; MARTIN S., « La prohibition des marques immorales ou contraires à l'ordre public en droit européen », *CPI*, Vol. 27, n° 3, 2015, pp. 1263-1290 ; POLLAUD-DULIAN F., « L'ordre public, la dignité humaine et les bonnes mœurs dans le droit de la propriété intellectuelle », *Légicom*, n° 53, 2014, pp. 45-55 ; VIVANT M., *ibid.*

respect de la dignité de la personne humaine, sont unanimement admis comme relevant de l'ordre public en matière de propriété intellectuelle. D'autres sont plus difficiles à apprécier. Tel est le cas des questions qui touchent à la moralité ou qui intéressent des interdictions légales ou régimes spéciaux d'utilisation. L'ordre public devrait logiquement se décliner en des champs variables selon qu'il s'agit de marques, de dessins ou modèles ou de brevets, eu égard à leur fonction et leur objet. Malgré cette diversité, un certain nombre de « passerelles » peuvent être mises en évidence, y compris avec le droit d'auteur. Une marque peut ainsi être jugée contraire à l'ordre public lorsqu'elle porte sur une œuvre de l'esprit tombée dans le domaine public, la limitation de durée du monopole de l'auteur étant une règle impérative⁴. La même solution vaut lorsque l'œuvre a acquis une valeur culturelle, l'enregistrement comme marque pouvant être perçu comme une désacralisation si elle est associée à des produits contraires au message de l'auteur⁵. Il se pourrait aussi que l'ordre public opposable à un droit de propriété intellectuelle soit « inspiré » par celui d'un autre, en raison de la proximité de leurs objets respectifs.

C'est cette conclusion qui s'impose à la lecture de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris le 13 octobre 2017. Les faits portaient sur un dessin comportant le visage d'une Marianne républicaine vu de profil. La demande d'enregistrement de ce dessin fut rejetée au motif que sa publication porterait atteinte à l'ordre public. Il serait en effet similaire au logo utilisé par les services de l'Etat, qui comprend également une Marianne. L'association déposante contesta cette décision de rejet et saisit la Cour d'appel de Paris. Un dessin ou modèle est-il contraire à l'ordre public lorsqu'il reprend un symbole culturel qui est utilisé par les institutions publiques ? La Cour d'appel va confirmer la décision du Directeur de l'INPI. Selon les juges, l'emploi de ce dessin générerait un risque de confusion avec le logo officiel utilisé par les institutions administratives de l'Etat. Il suggérerait l'existence de liens avec ces institutions. De plus, ledit logo fait l'objet d'une protection spécifique en tant qu'emblème d'Etat.

La question posée à la Cour intéressait le contenu même de la notion d'ordre public. Elle n'a que rarement été soulevée en droit des dessins et modèles, ce qui fait de cet arrêt un cas remarquable. Cependant, la solution démontre une certaine analogie avec le droit des marques, puisqu'elle emprunte plusieurs motifs de contrariété qui sont initialement applicables dans ce

⁴ Voir not. : TGI Paris, 3^{ème} Ch., 2^{ème} Sect., *Soc. G. Ventillard c./ Soc. Guy Delcourt Productions & SNE*, 1^{er} juillet 2011, *RLDI*, n° 75, octobre 2011, pp. 14-20, note P. Mouron

⁵ Cour AELE, 6 avr. 2017, *Municipalité d'Oslo c./ Patentstyret*, n° E-5/16, *Propr. Industr.*, juin 2017, pp. 33-34

domaine. Elle contribue donc à harmoniser cette notion dans un sens commun aux deux branches. « Point de rencontre » entre le droit des marques et le droit des dessins et modèles, l'ordre public figure parmi les principes communs des droits de propriété intellectuelle⁶.

L'enregistrement du dessin comportant une Marianne apparaissait naturellement contraire à l'ordre public eu égard à la nature de ce signe (I). C'est en adoptant une logique propre au droit des marques que cette contrariété est confirmée par la Cour d'appel de Paris (II).

I. L'ordre public opposable à l'enregistrement du dessin comportant une Marianne républicaine

Selon le Code de la propriété intellectuelle, l'enregistrement d'un dessin ou modèle peut être refusé par le Directeur de l'INPI lorsque celui-ci est contraire à l'ordre public (A). Tel était le cas du dessin représentant une Marianne républicaine, symbole normalement réservé à l'usage des institutions publiques (B).

A. De la contrariété à l'ordre public d'un dessin ou modèle

L'article L 512-2 du Code de la propriété intellectuelle dispose que la demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle doit être rejetée s'il apparaît que « sa publication est de nature à porter atteinte à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ».

Ce motif de refus d'enregistrement existait déjà dans l'ancienne version du Code⁷. La contrariété à l'ordre public est également devenue une cause de nullité du dessin ou du modèle avec l'ordonnance du 25 juillet 2001⁸. L'article L 511-7 dispose ainsi que « les dessins ou modèles contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ne sont pas protégés ». Cette disposition reprend en substance l'article 8 de la directive du 13 octobre 1998⁹, selon lequel « l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle

⁶ RAYNARD J., « Propriétés incorporelles : un pluriel bien singulier », in *Mélanges offerts à Jean-Jacques Burst*, Litec, Paris, 1997, pp. 527-540, et « Entre brevet et droit d'auteur - Les quatre points cardinaux de la propriété intellectuelle », *JCP-G*, 2013, pp. 678-683

⁷ Anc. Art. L 512-2 et R 512-9

⁸ Ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 portant adaptation au droit communautaire du code de la propriété intellectuelle et du code des postes et télécommunications

⁹ Directive 98/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles

est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique ». On relèvera néanmoins que l'article 11 de cette même directive prévoit d'autres motifs de refus d'enregistrement, dont certains ne sont que facultatifs. Nous verrons que l'un d'entre eux intéresse pourtant la présente affaire (*cf. infra.*). Enfin, des dispositions similaires figurent dans le règlement du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires¹⁰.

Si l'ordre public n'est donc pas une notion inconnue en droit des dessins et modèles, il n'en demeure pas moins qu'elle reste assez vague, tout comme dans d'autres branches du droit de la propriété intellectuelle¹¹. La contrariété d'un dessin ou modèle à l'ordre public doit supposer plus qu'un simple mauvais goût¹², eu égard à sa fonction décorative. Certains cas de contrariété paraissent évidents. Tel est le cas des apparences d'objets particulièrement indécentes, à caractère pornographique ou évoquant la consommation de stupéfiants¹³. Il en serait de même avec l'usage de dessins idéologiquement connotés. On pense naturellement aux symboles nazis, racistes, antisémites, ainsi qu'à tous les autres signes associés à des régimes totalitaires et dictatoriaux ou des organisations terroristes.

La référence à la « publication » du dessin ou modèle dans l'article L 512-2 inviterait naturellement à inclure les formes dont la communication au public est pénalement sanctionnée. Les contenus dont la diffusion publique est seulement réglementée, comme les images pornographiques, seraient aussi concernés dans une certaine mesure. Le refus d'enregistrement pourrait donc être justifié par la contrariété à une loi qui sanctionne ou restreint la diffusion publique de contenus, tant parce qu'il s'agit de préserver l'intégrité du corps social que la sensibilité de certains publics, comme les mineurs. Pour autant, on ne saurait assimiler systématiquement la contrariété à l'ordre public et aux bonnes mœurs et la contrariété à la loi. Le contexte de l'utilisation des dessins et modèles, qui est normalement publique et commerciale, doit être pris en considération, tout comme la nécessité de protéger les

¹⁰ Art. 9, 25 et 47 du règlement (CE) n° 6/2002 du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires ; voir not. : MARTIN S., « Les dessin et modèle communautaires : Analyse du Règlement n° 6/2002 du Conseil du 12 décembre 2001 », *CPI*, Vol. 15, n° 1, 2002, pp. 135-165

¹¹ POLLAUD-DULIAN F., *ibid.*

¹² DUCHEMIN W., « Intérêts et limites du nouveau système de protection des dessins et modèles en Europe », *PI*, n° 5, octobre 2002, p. 16

¹³ PASSA J., *Droit de la propriété industrielle*, Tome I, 2^{ème} éd., LGDJ, Paris, 2009, p. 939 ; PIOTRAUT J.-L., « Les droits de propriété intellectuelle à l'épreuve de la santé publique », *RLDI*, n° 108, octobre 2014, p. 96

consommateurs auxquels ceux-ci sont destinés¹⁴. Un contenu outrancier pourrait être contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs dans ce seul contexte, sans être forcément illicite.

Cette problématique n'a toutefois donné lieu qu'à bien peu de jurisprudence. L'arrêt de la Cour d'appel de Paris rendu le 3 avril 1998 en est le plus important¹⁵. Le litige portait sur un dessin représentant un billet de 100 francs. La Cour a confirmé le refus d'enregistrement, fondé sur la contrariété à l'ordre public, dès lors que la contrefaçon ou la falsification de billets sont sanctionnées par l'article 442-1 du Code pénal. L'arrêt prenait soin d'ajouter que le dessin litigieux générerait un risque de confusion, du fait que l'émission de ces billets est normalement réservée à la Banque de France. C'est donc moins la contrariété à la loi que le risque d'atteinte au monopole d'émission de la monnaie légale qui a été ici pris en considération.

Le présent arrêt s'inscrit dans la continuité de cette jurisprudence, s'agissant d'un dessin reprenant un signe officiel.

B. Marianne, symbole de la République française et signe distinctif à l'usage des institutions administratives de l'Etat

L'association requérante, « Expressions de France », contestait le refus d'enregistrement du dessin comprenant une Marianne.

Le personnage choisi est évidemment emblématique dans l'imaginaire collectif français. Il fait partie de ces « œuvres-symboles »¹⁶ que l'on associe spontanément au régime républicain et à la Révolution française. Marianne a historiquement été le symbole spontané de la Liberté puis de la République¹⁷. Elle est ensuite devenue un emblème utilisé par l'État à partir de la Troisième République. Outre les nombreuses œuvres qui y font référence, des bustes et portraits

¹⁴ BENABOU V.-L., « Le consommateur dans le droit des dessins et modèles », *RLDA*, n° 77 (suppl.), décembre 2004, p. 18

¹⁵ CA Paris, 4^{ème} Ch., 3 avril 1998, *Ulanowski c./ Directeur INPI et Banque de France*, *PIBD*, 1998, III, pp. 389-390 ; voir également : TGI Paris, 3^{ème} Ch., 1^{ère} Sect., 31 octobre 2013, *Soc. Artextyl SARL c./ Soc. Vetstar*

¹⁶ EDELMAN B., « Œuvres et objets-symboles : Entre les morts et les vivants », in EDELMAN B. et HEINICH N., *L'art en conflits – L'œuvre de l'esprit entre droit et sociologie*, La Découverte, Paris, 2002, pp. 144-145

¹⁷ Pour un historique des représentations de Marianne : AGULHON M., *Marianne au combat – L'imagerie et la symbolique républicaines de 1789 à 1880*, Flammarion, Paris, 1979, 253p. et *Marianne au pouvoir – L'imagerie et la symbolique républicaines de 1880 à 1914*, Flammarion, Paris, 1989, 449p.

de Marianne orne de nombreux lieux et de services publics (mairies, écoles,...). Elle figure aussi sur des timbres postes depuis le début du vingtième siècle.

Pour autant, Marianne n'a jamais figuré parmi les emblèmes officiels de la République française. L'article 2 de la Constitution de la Vème République limite ceux-ci au drapeau tricolore, à l'hymne national *La Marseillaise* et à la devise « Liberté – Egalité – Fraternité ». Seuls les outrages à ces symboles sont pénalement sanctionnés¹⁸. De même, aucun texte de nature légale ou réglementaire ne prescrit l'utilisation du buste de Marianne comme des autres symboles dans les bâtiments publics, cet usage ne résultant que d'une « coutume inspirée de la tradition républicaine »¹⁹. Seule la Charte des droits et devoirs du citoyen française prévue à l'article 21-24 du Code civil dispose que « "Marianne" est la représentation symbolique de la République »²⁰. La jurisprudence n'a pas manqué de rappeler le caractère hautement symbolique de ce personnage dans des contentieux intéressant le droit à l'image de l'un des modèles de Marianne²¹ ou encore le droit patrimonial de l'auteur d'un buste à son effigie²². Elle constitue aussi une illustration privilégiée du débat politique, ce qui a pu intéresser les limites de la liberté d'expression²³.

Néanmoins, le visage de Marianne est un élément central de la Charte graphique de la communication gouvernementale depuis 1999²⁴. Cette Charte repose en effet sur un logo représentant le profil de Marianne sur fond bleu, blanc, rouge, accompagné de la devise

¹⁸ Art. 433-5-1 et R 645-15 du Code pénal

¹⁹ Question écrite avec réponse n° 20415 de Monsieur Jean Besson, *JO Sénat*, 16 février 2006 ; Question écrite avec réponse n° 48533 de Monsieur Éric Raoult, *JO Assemblée Nationale*, 14 juillet 2009 ; voir également : CLERGERIE J.-L., « Le refus d'afficher le portrait du président de la République dans les mairies n'a rien d'illégal », *D.*, 2010, pp. 903-905

²⁰ Décret n° 2012-127 du 30 janvier 2012 approuvant la charte des droits et devoirs du citoyen français prévue à l'article 21-24 du code civil

²¹ TGI Paris, 18 novembre 1987, *JCP-G*, 1989, doct., n° 3376, §§ 7-10 (le buste « reprend les caractéristiques conventionnelles propres à toutes les Mariannes : l'expression altière, le regard tourné vers l'horizon et la chevelure disparaissant sous le bonnet phrygien, la part d'inspiration provenant de la physionomie de Catherine Deneuve étant ainsi absorbée par le symbole de la République Française qu'est le personnage mythique de Marianne »)

²² CA Paris, P. 5, 2^{ème} Ch., 22 décembre 2017, *Mme Q. F. c./ SA d'exploitation de l'hebdomadaire Le Point* (« cette Marianne est dès lors l'une des plus connues par le public et constitue une représentation de la République française ayant vocation à représenter la France que les ayant droits du sculpteur ne sauraient s'approprier »)

²³ Cass., Ch. Crim., 7 juin 2017, n° 16-80.322, *D.*, 2017, pp. 1814-1818, note C. Bigot (s'agissant de la couverture d'un magazine utilisant l'image d'une Marianne voilée)

²⁴ Circulaire du Premier Ministre n° 4.694/SG du 24 septembre 1999

nationale et de la mention « République française »²⁵. Ce logo est utilisé par les institutions administratives de l'Etat, tant centrales que déconcentrées, et figure sur les messages adressés au public, les correspondances individuelles, ainsi que sur tous leurs supports de communication (cartes de visite, chemises, affiches, productions audiovisuelles, pages d'accueil de sites web, ...). Chaque institution peut y ajouter ses propres références, le logo étant le dénominateur commun de tous les documents employés par les services de l'Etat. Le profil de Marianne peut donc être associé, dans l'esprit du public, à ces institutions administratives.

Au-delà de la Charte précitée, ce logo a fait l'objet d'un enregistrement en tant que marque semi-figurative nationale puis comme marque de l'Union européenne. A ce titre, il a pu être rappelé que seul l'Etat pouvait en autoriser ou en interdire l'usage par des tiers²⁶. La reproduction non autorisée du logo peut alors être considérée comme une contrefaçon²⁷, ou même une usurpation de fonction au sens de l'article 433-13 du Code pénal, lorsqu'elle est de nature à générer un risque de confusion dans l'esprit du public. Enfin, ce logo figure parmi les emblèmes protégés au titre de l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris depuis le 31 mars 2016.

C'est notamment pour ces motifs que la Cour d'appel va confirmer le refus d'enregistrement du dessin litigieux.

II. L'ordre public opposé à l'enregistrement du dessin comprenant une Marianne républicaine

L'arrêt de la Cour d'appel de Paris se fonde sur l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris, mais aussi sur le risque de confusion avec le logo de l'Etat et le caractère trompeur du dessin pour rejeter la demande d'annulation de l'association (A). La solution révèle ainsi une certaine influence du droit des marques sur le droit des dessins et modèles, la notion d'ordre public y étant interprétée d'une manière similaire (B).

²⁵ CANDIARD B., « Une histoire de la naissance du logo de la République », *Parole publique*, n° 12, juillet 2016, pp. 37-39

²⁶ « Demande d'utilisation et de reproduction du logotype de la République française par un particulier », *Lettre d'Information Juridique*, Direction des affaires juridiques des ministères de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur et de la recherche, n° 146, juin 2010, p. 28

²⁷ TGI Paris, 3^{ème} Ch., 3 mai 2002, *B. Candiard c./Newtech Interactive*

A. De la contrariété à l'ordre public du dessin reprenant un emblème protégé au titre de l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris

Le choix de Marianne était compréhensible au regard de l'activité de l'association, qui a pour objet de « rendre effective la participation du citoyen au débat public ». Elle administre à cette fin une plateforme en ligne, à l'adresse <http://portailcitoyen.expressionsdefrance.fr/>, sur laquelle est reproduit le dessin litigieux en en-tête. D'autres versions de la Marianne figurent sur le site, exprimant la diversité de la société française.

Précisément, le dessin qu'elle demandait à l'enregistrement représentait le profil droit de Marianne en noir et blanc avec une cocarde tricolore. Les initiales et le nom de l'association figuraient en-dessous de cette image, le tout étant encadré de guillemets bleu et rouge. Ces quelques éléments permettraient, selon la requérante, d'écarter tout rapprochement avec le logo utilisé par les services de l'État. Ces différences ne sont toutefois pas jugées suffisantes par la Cour d'appel. Au contraire, elle constate que le dessin reprend la même configuration que le logo précité, ainsi que le contour du bonnet et des cheveux de Marianne. Il y aurait dès lors un risque de confusion entre les deux. De plus, le dessin laisserait penser que les services proposés par l'association émaneraient de l'Etat ou bénéficieraient de son approbation, le risque étant d'autant plus grand au regard de son objet. Enfin, la Cour mentionne que l'Etat a demandé la protection de son logo au titre de l'article 6 *ter* de la Convention de Paris du 20 mars 1883 en tant qu'emblème. De cette association à un signe étatique, la Cour d'appel de Paris va déduire la contrariété à l'ordre public du dessin demandé à l'enregistrement, au sens des articles L 551-7 et L 512-2 du Code de la propriété intellectuelle.

Bien qu'elle semble logique, cette solution révèle une certaine ambivalence quant à la notion d'ordre public en droit des dessins et modèles. Ainsi, le motif tiré de l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris peut surprendre. Cet article garantit une protection spécifique « des armoiries, drapeaux et autres emblèmes d'État des pays de l'Union, signes et poinçons officiels de contrôle et de garantie adoptés par eux, ainsi que toute imitation au point de vue héraldique » et des emblèmes propres aux « organisations internationales intergouvernementales dont un ou plusieurs pays de l'Union sont membres »²⁸. L'objectif est

²⁸ KLEINMANN E., « La protection des emblèmes, sigles, dénominations et poinçons officiels des Etats et organisations intergouvernementales et internationales par l'article 6 *ter* de la Convention d'Union de Paris », *RLDI*, n° 53, octobre 2009, pp. 81-86

de garantir aux Etats un contrôle sur les symboles de son identité et de sa souveraineté, et d'écartier tout risque d'utilisation trompeuse de ceux-ci par des tiers. Une procédure de déclaration officielle est prévue auprès de l'OMPI, avec publication des emblèmes que les États membres souhaitent faire protéger. C'est cette procédure que l'Etat a employée pour obtenir la protection du logo utilisé par ses services. L'article 6 *ter* précise également que les Etats sont habilités à exclure de son champ d'application les signes qui ne génèrent aucun risque d'association avec les emblèmes dont ils demandent la protection et ceux qui ne sont pas de nature à abuser le public quant à l'existence d'un lien avec ceux-ci. Le risque de confusion et le caractère trompeur sont donc des éléments déterminants à prendre en considération.

Or, si ce motif de refus d'enregistrement figure bien à l'article 11 2. de la directive du 13 octobre 1998, il n'a pourtant pas été repris en droit français. Il n'est opposable, dans le Code de la propriété intellectuelle, qu'à l'enregistrement d'une marque, conformément au contenu même de l'article 6 *ter* (*cf. infra.*). Le recours à une ordonnance pour transposer la directive ne permet guère d'éclairer les raisons de ce choix²⁹. Cela peut au moins expliquer que la directive ait servi de référence à la Cour d'appel. Toutefois, la solution aboutit à appliquer indirectement une disposition non transposée dans l'ordre national. Aussi, ce seul motif n'était pas suffisant. Ne pouvant se fonder sur une autre interdiction légale concernant l'usage du signe, la Cour se base logiquement sur l'appréciation du risque de confusion et le caractère trompeur du dessin. Bien qu'ils figurent, comme nous l'avons vu, dans l'article 6 *ter* précité, ces deux autres motifs de refus peuvent être appréciés indépendamment de celui-ci pour caractériser la contrariété à l'ordre public. La publication de ce dessin par un tiers serait en effet de nature à abuser le public quant à la nature du service auquel il est associé. Le fait d'employer publiquement un dessin trop similaire à un emblème d'Etat, ses éléments furent-ils hautement symboliques et culturels, pouvait laisser croire aux consommateurs qu'ils avaient affaire aux services d'une institution étatique.

Ce serait donc là un nouveau cas de contrariété à l'ordre public applicable aux dessins et modèles, inspiré sur ce point de l'ordre public applicable en droit des marques.

²⁹ BENABOU V.-L., « Les nouveaux critères de protection des dessins et modèles : une protection "sur mesure" ? », *Droit et Pat.*, n° 100, janvier 2002, pp. 43-44

B. De l'ordre public en droit des marques à l'ordre public en droit des dessins et modèles

La solution retenue par l'arrêt de la Cour d'appel de Paris révèle une influence du droit des marques sur le droit des dessins et modèles.

On sait que des liens étroits peuvent exister entre ces deux branches du droit de la propriété intellectuelle. Un même signe peut bénéficier d'un cumul de protection lorsqu'il remplit à la fois les fonctions d'une marque et d'un dessin ou modèle. Des conflits d'antériorité peuvent aussi survenir³⁰ et constituer une cause de nullité de l'enregistrement³¹. Des notions communes aux deux branches pourraient dès lors être dégagées. Tel serait le cas de la notion d'ordre public opposable à l'enregistrement, les marques et les dessins ou modèles présentant des risques similaires eu égard à leur diffusion publique associée à des produits ou services. Les mêmes principes pourraient donc gouverner l'appréciation d'une contrariété à l'ordre public dans un cas comme dans l'autre, le droit des marques pouvant servir ici de « droit-modèle »³².

L'article 6 *ter* précité de la Convention de l'Union de Paris atteste d'ailleurs de cette proximité. Bien qu'il vise principalement la protection des emblèmes d'Etat contre l'enregistrement de marques de fabrique ou de commerce, l'alinéa 9 de cet article précise que les Etats peuvent étendre la protection des emblèmes à d'autres formes d'usage qui sont de nature à induire en erreur sur l'origine des produits. Celles-ci incluent les éléments décoratifs sur l'emballage ou le dessin de ces produits³³. Certains Etats membres de l'Union européenne avaient déjà prévu ce motif de refus d'enregistrement lors du vote de la directive, ce pourquoi il y a été ajouté comme disposition facultative³⁴ et figure également dans le règlement de 2001.

De façon générale, la notion d'ordre public a donné lieu à des développements plus substantiels en droit des marques et pourrait dès lors inspirer le droit des dessins et modèles. Certains cas

³⁰ art. L 512-4 e) et L 711-4 f) CPI ;

³¹ TUE, 7^{ème} Ch., 25 avril 2013, *Su-Shan Chen c./ OHMI*, n° T-55/12, *Propr. Industr.*, juillet 2013, pp. 38-40, obs. L. Marino (s'agissant d'un modèle communautaire reprenant une marque tridimensionnelle antérieure)

³² CHATRY S., « Les droits-modèles de la propriété intellectuelle », in *Mélanges en l'honneur du Professeur André Lucas*, LexisNexis, Paris, 2014, pp. 139-149

³³ Article 6 *ter* de la Convention de Paris : aspects juridiques et administratifs, OMPI – Comité permanent du droit des marques, des dessins et modèles industriels et des indications géographiques, SCT/15/3, 14 octobre 2005, p. 8

³⁴ Voir not. Commission européenne, Proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil sur la protection juridique des dessins et modèles, COM/96/0066 FINAL - COD 464, 21 février 1996

de contrariété ne posent aucune difficulté et peuvent déjà être considérés comme communs à ces deux branches. Tel est le cas des marques, dessins ou modèles qui font référence à des produits stupéfiants³⁵, des comportements obscènes³⁶, des termes ou symboles racistes³⁷, outranciers³⁸, ou politiquement connotés³⁹. Selon les cas, de tels contenus seraient à apprécier en fonction du type de dessin ou modèle concerné⁴⁰.

Pour autant, la notion n'occupe pas la même place dans l'une et dans l'autre branche. En droit des marques, la contrariété à l'ordre public ne constitue qu'un motif de refus d'enregistrement parmi d'autres. L'article L 711-3 du Code distingue trois cas différents : lorsque le signe comporte un emblème d'Etat au sens de l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris ; lorsque le signe est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, ou que son utilisation est légalement interdite ; lorsque le signe est de nature à tromper le public sur la nature, la qualité ou la provenance géographique du produit ou du service. Des dispositions similaires existent dans le droit de l'Union européenne⁴¹. Ces précisions sont absentes de l'article L 512-2 du Code. Seule la contrariété à « l'ordre public » y est mentionnée comme motif de refus d'enregistrement, avec le cas d'une demande qui ne respecte pas les formes requises. L'interprétation de la notion n'en serait que plus simple, et permettrait d'éviter certaines difficultés rencontrées en droit des marques.

En effet, la jurisprudence témoigne d'un certain amalgame entre les trois motifs de refus visés par l'article L 711-3 précité, alors même qu'ils devraient être distingués⁴². On a ainsi pu parler d'une véritable « boulimie » de la notion d'ordre public, qui tend à absorber les autres motifs⁴³.

³⁵ CA Rennes, 1^{ère} Ch., 12 mars 2002, *P. David et a. c./ Directeur de l'INPI, PIBD*, 2002, III, p. 247 (Chanvrette)

³⁶ CA Paris, 4^{ème} Ch. A, 19 octobre 2005, *Valogne c./ Coratella, D.*, 2006, pp. 221-223, obs. C. Manara (Désir Sexe)

³⁷ TUE, 5 octobre 2011, *Paki Logistics GmbH c./ OHMI*, n° T-526/09, *PI*, n° 42, janvier 2012, pp. 97-98, obs. B. Geoffray

³⁸ TGI Paris, 3^{ème} Ch., 19 janvier 1990, *A. Pinto et a. c./ A. Melloul, PIBD*, 1990, III, pp. 373-375 (Les crados)

³⁹ TUE, 20 septembre 2011, *Couture Tech Ltd c./ OHMI*, n° T-232/10, *PI*, n° 42, janvier 2012, pp. 96-97

⁴⁰ CA Paris, 29 avril 1998, rapporté par BARDOU J., « La politique de marques de l'entreprise Les difficultés liées au choix de la marque : le point de vue du droit », *Droit et Pat.*, octobre 1999, p. 75 (Téléphone rose)

⁴¹ Art. 3 1. f), g) et h) de la Directive n° 2008/95/CE du 22 octobre 2008 et art. 4 1. f), g) et h) de la Directive n° 2015/2436 du 16 décembre 2015 rapprochant les législations des Etats membres sur les marques ; art. 7 1. f), g) et h) du règlement n° 207/2009 du Conseil du 26 février 2009 sur la marque communautaire

⁴² VIVANT M., *op. cit.*, p. 316

⁴³ BRUGUIERE J.-M., *op. cit.*, p. 61

Tel a pu être le cas avec les signes « dont l'utilisation est légalement interdite » et ceux qui sont de nature à « tromper le public » quant à la provenance ou la qualité des produits ou services. La jurisprudence relative aux signes et titres réservés aux professions réglementées en atteste parfaitement⁴⁴. La tromperie à l'égard du public et la violation d'une interdiction légale ou d'une réglementation sont souvent associées et jugées contraires à l'ordre public. Il en est de même avec la protection des emblèmes d'État visés par l'article 6 *ter* de la Convention de l'Union de Paris. En l'absence de cette protection, les juges n'hésitent pas à se fonder sur la déceptivité du signe et le risque de confusion pour établir la contrariété à l'ordre public⁴⁵. Il en va ainsi pour les signes des institutions publiques dont l'utilisation n'a pas fait l'objet d'un encadrement spécifique⁴⁶. Ces séries de motifs sont donc davantage utilisés comme un faisceau d'indices pour apprécier la contrariété à l'ordre public, que comme des cas alternatifs.

C'est justement en ce sens que peut être compris l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 13 octobre 2017, qui applique ces mêmes critères à un dessin, en opérant une confusion qui est finalement permise par la lettre de l'article L 512-2 du Code.

Si l'influence du droit des marques sur le droit des dessins et modèles semble incontestable au regard de cette décision, il faut quand même en relativiser la portée. En effet, le dessin en cause, qui était demandé à l'enregistrement en tant que logo, remplissait davantage la fonction d'une marque. Cette demande permettait peut-être de contourner l'obstacle de l'article 6 *ter* qui aurait forcément été opposé en présence d'une marque. L'arrêt du 13 octobre 2017 nous prouve que ce motif n'est qu'en « apparence » absent de l'article L 512-2, dont la généralité permet d'accueillir bien des motifs de refus. Cependant, il n'est pas sûr que ceux-ci pourront toujours être mobilisés avec la même efficacité. Tel est le cas du caractère trompeur, qui paraît incongru en matière de dessins ou modèles, alors que ceux-ci n'ont pas pour fonction d'identifier l'origine de produits ou de services. Un jugement du Tribunal de grande instance de Paris, en

⁴⁴ C. Cass., Ch. Com., 16 avril 2013, *SA NR Communication c./ SA Notariat services*, n° 12-17.633, *RTD-Com.*, octobre 2013, pp. 691-693, obs. J. Azéma (Les notaires 37)

⁴⁵ Raisonnement qui semble malgré tout justifié par l'esprit du texte de la Convention ; voir : *Article 6 ter de la Convention de Paris : aspects juridiques et administratifs*, *op. cit.*, p. 8

⁴⁶ CA Paris, 4^{ème} Ch., 8 avril 1993, *J.-C. Lewin c./ Directeur de l'INPI, PIBD*, 1993, 549, III, pp. 487-488 (Euro) ; CA Aix-en-Provence, 2^{ème} Ch., *Philippe-Roger C. c./ INPI*, 3 juillet 2014, *LPA*, n° 248, 12 décembre 2014, pp. 16-21, note P. Mouron (Palais de l'Elysée)

date du 31 octobre 2013, a pour cette raison considéré que des modèles de vêtements comportant des drapeaux nationaux n'étaient pas contraires à l'ordre public⁴⁷. La fonction ornementale ne se confond pas avec la fonction d'identification d'origine. On peut donc se demander si cette jurisprudence est vouée à connaître de nouvelles expressions, et s'il existe des motifs de contrariété à l'ordre public qui seraient totalement propres au droit des dessins et modèles.

Décision [Extrait]

[...]

Considérant en l'espèce, que la demande d'enregistrement porte sur un dessin représentant, entre des guillemets bleus et rouges, un profil de femme en gris et blanc, portant un bonnet phrygien et une cocarde en bleu, blanc, rouge représentant les couleurs du drapeau français ;

Qu'il s'agit manifestement d'une Marianne qui est le symbole de la France et dont d'ailleurs l'Etat a demandé la protection au titre de l'article 6 ter de la Convention de l'Union de Paris en procédant à son inscription auprès de l'OMPI (publication du 31 mars 2016) en tant qu'emblème ;

Que s'il existe différentes représentations de la Marianne, celle objet du dessin déposé par l'association requérante reprend, dans la même configuration, les contours du bonnet et des cheveux de celle utilisée par l'Etat français, les critères de nouveauté et de caractère propre, voire d'originalité, étant ici inopérants dès lors que la décision de l'INPI est fondée sur la contrariété à l'ordre public du dessin déposé ;

Considérant dès lors que l'association des éléments qui composent le dessin crée manifestement un risque de confusion avec un signe officiel en laissant penser qu'il émane de l'Etat français ou qu'il bénéficie de la garantie de ce dernier, ce d'autant que l'association requérante a pour dénomination 'Expressions de France' et indique avoir pour objet la 'contribution participative de tous à la République' ; qu'associé à un signe étatique, le dessin déposé est donc contraire à l'ordre public ;

⁴⁷ TGI Paris, 3^{ème} Ch., 1^{ère} Sect., 31 octobre 2013, *Soc. Artexyl SARL c./ Soc. Vetstar*

Que dans ces conditions le recours de l'association Expressions de France doit être rejeté, étant ajouté que la modification du dessin que la requérante propose en cours de procédure est sans incidence sur le présent recours ;

PAR CES MOTIFS

Rejette le recours de l'association Expressions de France à l'encontre de la décision de l'INPI du 24 octobre 2016.

[...]