

Dr. Fernando Gascón Inchausti

Profesor Titular, Universidad Complutense de Madrid

1) Tribunal Supremo (Chambre civile): arrêt du 4 juillet 2006.

En procédure civile espagnole le pourvoi en cassation est une voie extraordinaire de recours, qui ne s'ouvre qu'à l'encontre de certains jugements rendus en dernier ressort. Un jugement peut être frappé de pourvoi en cassation, entre autres raisons, quand il a été rendu en infraction des règles de droit applicables au fond de l'affaire.

Dans l'espèce, les parties se réclamaient des indemnisations provenant d'un contrat d'agence maritime soumis volontairement au droit allemand, et la première question que se pose le *Tribunal Supremo* (= Cour de cassation) espagnol dans cette affaire est justement si le pourvoi peut être ouvert quand les lois méconnues par le tribunal d'instance ne sont pas espagnoles, mais étrangères.

Traditionnellement, le *Tribunal Supremo* espagnol a soutenu que le droit étranger, quand il est applicable au fond, doit être prouvé par les parties, non seulement dans sa formulation légale, mais aussi dans son interprétation courante devant les tribunaux : à ce but, il est nécessaire de se servir d'experts du pays en question, qui doivent rédiger des comptes rendus. Le droit étranger est donc traité comme un fait dans la procédure, qui échappe pourtant aux conséquences de la règle *iura novit curia*. Quand les parties n'arrivent pas à prouver suffisamment le droit étranger, pour éviter le vide juridique le *Tribunal Supremo* considère qu'on doit appliquer le droit espagnol pour résoudre l'affaire.

Le présent jugement va au-delà de cette ligne, mais sans la contrarier : pour la première fois, le *Tribunal Supremo* soutient que, si le droit étranger a été effectivement prouvé de façon suffisante pendant l'instance, son infraction pourra être invoquée comme un moyen pour ouvrir un pourvoi en cassation : la cour devra alors vérifier si le tribunal d'instance a appliqué correctement le droit étranger (bien que la finalité de la cassation est la création et l'unification de la jurisprudence, et ce but ne peut être accompli qu'en référence avec le droit national).

D'autre part, l'affaire soulève une question intéressante en relation avec le système des sources du droit. Certaines questions de droit relatives au contrat d'agence maritime avaient été résolues par le tribunal d'instance avec une référence aux articles de la loi espagnole sur ce contrat, mais sans y faire mention au droit allemand applicable. Le *Tribunal Supremo* soutient, cependant, que l'on peut considérer que le droit allemand a été appliqué dans ces cas, puisque le droit espagnol et le droit allemand règlent le contrat d'agence maritime sur la base de

* *GPR-Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht-European Community Private Law Review-Revue de droit privé communautaire*, 2007, n° 1, pp. 15-16.

la Directive 86/653/CE, ce qui assure une uniformité de traitement du contrat, ce qui conforme justement l'objectif des Directives. La cour offre ainsi une règle d'intérêt pour solutionner les problèmes posés par l'application du droit étranger, au moins en ce qui concerne les secteurs du droit privé qui ont été harmonisés par des Directives communautaires. Le *Tribunal Supremo* se sert aussi de la Directive [de son article 17.1 c)] pour justifier, un peu plus tard, que l'agent est faculté pour demander des dommages-intérêts en l'espèce : le texte de la Directive est utilisé alors pour renforcer l'interprétation du droit allemand.

2) Audiencia Provincial de Alicante : arrêt du 25 avril 2006

L'*Audiencia Provincial* (= Cour d'appel) d'Alicante –la ville où se trouve le siège de l'OHMI (l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur)– est le seul tribunal en Espagne qui possède les attributions comme juridiction nationale de deuxième instance en matière de marque communautaire, ainsi que de dessins ou modèles communautaires.

Ce jugement représente la première application judiciaire en Espagne du Règlement (CE) n° 6/2002 du Conseil, du 12 décembre 2001, sur les dessins ou modèles communautaires. En l'espèce, il s'agit d'une action en contrefaçon d'un modèle communautaire enregistré, portant sur des pièces qui conforment des petits jouets destinés au public des enfants et qui accompagnent certains produits alimentaires.

Pour décider l'appel formé devant elle, la cour doit faire une interprétation de deux notions du règlement qui sont nécessaires pour statuer si le modèle présente un caractère individuel et quelle est l'étendue de la protection conférée à son titulaire :

D'une part, la notion de « utilisateur averti », dont se sert l'article 6.1 pour vérifier si un dessin ou un modèle présente un caractère individuel : selon la cour, le tribunal doit occuper empathiquement la position d'un utilisateur averti, tenant compte le secteur du public destinataire du modèle. Quand il s'agit d'enfants, rien n'empêche de leur attribuer cette condition d'utilisateurs avertis, bien que pour un tribunal formé par des adultes il puisse être plus compliqué de se mettre à leur place.

D'autre part, le degré de liberté du créateur dans l'élaboration du modèle, qui doit être tenu en compte aussi pour apprécier le caractère individuel du modèle (article 6.2) et l'étendue de la protection (art. 10.2). Selon la cour, quand le degré de liberté est étroit (comme à l'espèce : des jouets qui se forment à partir de petites pièces), il faut souligner les différences sur les ressemblances, sans exagérer ces dernières : l'existence d'un nombre suffisant de différences permet soutenir qu'un fait de contrefaçon n'est pas avéré.