



SANAH Yacine

Date de création : 01.11.2005
Date de dépôt : 07.11.2005
Niveau : BAC + 3

la prospection commerciale est-elle une mission importante au sein d'une petite entreprise ?

CC creative commons
COMMONS DEED

Paternité 2.0 France

Vous êtes libres :

- de reproduire, distribuer et communiquer cette création au public
- de modifier cette création
- d'utiliser cette création à des fins commerciales

Selon les conditions suivantes :

BY: **Paternité.** Vous devez citer le nom de l'auteur original.

- A chaque réutilisation ou distribution, vous devez faire apparaître clairement aux autres les conditions contractuelles de mise à disposition de cette création.
- Chacune de ces conditions peut être levée si vous obtenez l'autorisation du titulaire des droits.

Ce qui précède n'affecte en rien vos droits en tant qu'utilisateur (exceptions au droit d'auteur : copies réservées à l'usage privé du copiste, courtes citations, parodie...)



SOMMAIRE

INTRODUCTION p.3

A/ METHODOLOGIE

I/ L'opération de prospection

- 1) Cible p 4
- 2) Objectif p 5
- 3) Fichier client p 6-7
- 4) Information nécessaire pour mieux vendre p 8

II/ Diversité des techniques de prospection

- 1) Prospection avec appel téléphonique (Différents scénarios) p 9-11
- 2) Prospection avec préparation par lettre personnalisée p 12-13
- 3) Prospection physique directe p 14

III/ Démarche générale d'une prospection commerciale

- 1) Schéma p 15

B/ LES DIFFERENTES PHASES D'UN PLAN D'ACTION

- 1) Sélection des prospectus : critère de sélection p 16
- 2) La prise de contact : approche téléphonique p 17
- 3) Mise en place d'une fiche de prospection p 18-19

SUIVI COMMERCIAL p 20

CONCLUSION p 21

ANNEXES p 22

REMERCIEMENTS

L'année passée au sein de la société clos d'or nettoyage m'a permis de me rendre compte de la diversité du métier de commercial.

Je tiens à remercier Monsieur DAIRA (gérant de la société), qui m'a fait confiance et qui m'a offert l'opportunité d'effectuer mon alternance dans des conditions réelles de travail, ainsi qu'à Madame ALAIN, responsable pédagogique de l'école Westford, pour m'avoir soutenu tout au long de cette année d'étude.

L'année passée a été très fructueuse, en effet j'ai pu acquérir une solide expérience professionnelle qui me sera très utile pour mon avenir.

INTRODUCTION

La prospection regroupe l'ensemble des tâches qui permettent de créer et de développer la clientèle d'une entreprise. Elle fait partie des activités essentielles d'un commercial.

Grâce à ce type d'action, l'entreprise pourra réaliser demain son futur chiffre d'affaire.

En règle générale, divers moyens sont mis à la disposition des commerciaux pour effectuer ce travail. Il s'agit d'un travail fastidieux et difficile nécessitant un grand investissement personnel.

Les commerciaux ont à leur disposition de nombreux outils dits traditionnels comme le téléphone et des outils liés aux nouvelles technologies comme Internet.

Les méthodes et argumentaires varient selon le type de produit vendu et la cible visée.

Vous allez découvrir dans ce dossier la démarche commerciale que j'ai mis en place lors de ma mission en alternance.

J'ai également voulu montrer l'importance de cette mission au sein de la petite société dans laquelle j'ai évolué durant 1 an.

La prospection était orientée sur les agences immobilières de la ville de Grenoble.

A/ METHODOLOGIE

I/ L'opération de prospection

1) Cible

Clos d'or nettoyage est une société qui emploie trois salariés dont moi-même.

La ville de Grenoble est un marché important en terme de nettoyage. En effet c'est une grande ville de Province en plein développement, de plus le centre ville est ancien.

Pour ces différentes raisons Clos d'or nettoyage à l'opportunité de développer de manière important son chiffre d'affaire au vu des possibilités de contrat.

En ce qui concerne ma mission de prospection, j'ai choisi la cible des agences immobilières de la ville de Grenoble (les agences immobilières son des gestionnaires d'immeuble).

Il m'a fallu faire un listing des clients potentiels pour le faire, j'avais à ma disposition plusieurs moyens : Internet, Annuaire, Page jaune, Kompass, C.C.I, Mairie.

J'ai choisi d'utiliser Internet (site : Page jaune) pour des raisons de coûts et de praticité.

2) Objectifs

Les objectifs ont été définis lors d'une réunion avec mon employeur, moi-même et une tierce personne qui dirige une société de service.

- Par ordre de priorité :
 - Promouvoir le nom de la société
 - Véhiculée une image de marque (jeune, dynamique)
 - Développer le nombre de contact au sein des prospects
 - Augmenter le chiffre d'affaire
 - Fidéliser les prospects grâce aux prestations de services

A terme, l'objectif principal été la prise de rendez-vous avec un responsable et la signature de contrats.

3) Fichier client

Ce document est important car il regroupe l'ensemble des clients potentiels et a terme les clients de l'entreprise.

Le fichier client peut être constitué à partir de plusieurs sources :

- Pages jaunes
- Annuaire
- Internet
- Mairie
- Kompass
- C.C.I

En ce qui me concerne, j'ai constitué mon fichier client à l'aide d'Internet sur le site des pages jaunes car ceci a été le moyen le moins coûteux, le plus fiable et le plus rapide.

4) Information nécessaire pour mieux vendre

a) connaître son produit

PRODUIT : Caractéristique du service

Fiche technique :

- Tarif
- Produit utilisé
- Champ d'application (nature du chantier et zone géographique)

b) connaître son entreprise

- historique
- politique commerciale
- services voués

c) Connaître son marché

- concurrents (leader)
- évaluation des clients potentiels
- l'offre des concurrents (prix, condition...)

d) Connaître sa clientèle

- typologie de la clientèle
- que faut-il leur proposer ?
- effet saisonnier ?
- quelles sont leurs motivations ?

II/ Diversité des techniques de prospection

1) Prospection avec appel téléphonique

L'appel téléphonique doit avoir pour seul objectif :

- Obtenir un rendez-vous avec le responsable

Les principales difficultés consistent à franchir les barrages notamment celui de la secrétaire ou des collaborateurs en univers professionnel et à traiter les objections des prospects.

En me basant sur mes expériences professionnelles, j'ai mis en évidence différents scénarios ou guide d'entretien téléphonique.

Scen.1 : Contact secrétaire/standart

- Bonjour, SANAH Yacine, clos d'or nettoyage. Je souhaite parler à Mr X au sujet d'un courrier que je lui ai envoyé récemment.

Secrétaire : C'est à quel sujet ?

- Voilà, vous allez sûrement pouvoir m'aider. Je lui ai adressé un courrier il y a quelques jours dans lequel je lui faisais une proposition qui l'intéresse personnellement. Je souhaite convenir d'un rendez-vous avec lui.
Tenez vous son agenda ?

Secrétaire : Non, je ne tiens pas son agenda.

- Ah, dans ce cas pouvez-vous me le passer, s'il vous plaît ?

Secrétaire : Non

- Alors pouvez-vous me passer sa collaboratrice car il s'agit d'une affaire qui l'intéresse.

Scen.2 : Prospects absent

- Quand me conseillez-vous de le rappeler aujourd'hui ?

Secrétaire : il sera absent toute la journée

- Pouvez-vous m'indiquer quand il sera disponible ?
Demain en début de matinée ou en fin d'après-midi ?

Scen.3 : Prise de contact prospect

- Bonjour (présentation personnelle), je vous ai fait parvenir il y a quelques jours un courrier, l'avez-vous bien reçu ?

Secrétaire : oui (scen.4)

Non

- il est possible que votre courrier se soit perdu ou qu'il ait subi un retard.
Voici de quoi il s'agit : (scen.4)

Scen.4 : Contact prospect, argumentation pour la prise de RDV

- Puis-je vous demander si vous faites appel à des sociétés de nettoyage pour l'entretien de votre patrimoine.
- Je souhaite vous rencontrer afin de vous exposer les services que nous vous proposons.
- Je n'ai pas le temps.
- Ca ne m'intéresse pas.
- J'ai déjà une société.
- Envoyez-moi un courrier, une documentation.

Scen.5 : Traitement des objections

- Je comprends que votre fonction vous laisse peu de temps disponible. C'est justement pour éviter de désorganiser votre emploi du temps que je désire prendre RDV avec vous.
- A quel moment souhaitez-vous que je vous rappelle ?
- Je vous propose de vous rencontrer afin que vous puissiez étudier ma proposition ?
- Qu'est ce qui ne vous intéresse pas ?
- Je suis certain que vous travaillez déjà avec une autre société, mais connaissez-vous les spécificités de notre offre ? Un entretien vous permettrait d'évaluer l'intérêt de notre proposition par rapport à votre actuel partenaire.

Scen.6 : Prise de RDV

- Dans ce cas, pouvons-nous nous rencontrer mardi en fin de matinée ou jeudi en début d'après-midi

Scen.7 : Prise de congé

- Bien Mr X, je vous remercie d'avoir accepté de prendre mon appel et vous souhaite une bonne journée.

2) Prospection avec préparation par lettre personnalisée

Il est nécessaire, si le contexte le permet, de préparer sa prospection par l'envoi de lettre destinée à faciliter les prises de rendez-vous.

Ces lettres doivent être personnalisées, c'est-à-dire envoyer à des personnes clairement identifiées.

Les courriers personnalisés permettent :

- donner des informations sur l'offre
- de faciliter le passage des barrages
- susciter le désir de recevoir le commercial

Il s'agit de présenter au prospect que l'entreprise est capable d'apporter des solutions efficaces.

3) Prospection physique directe

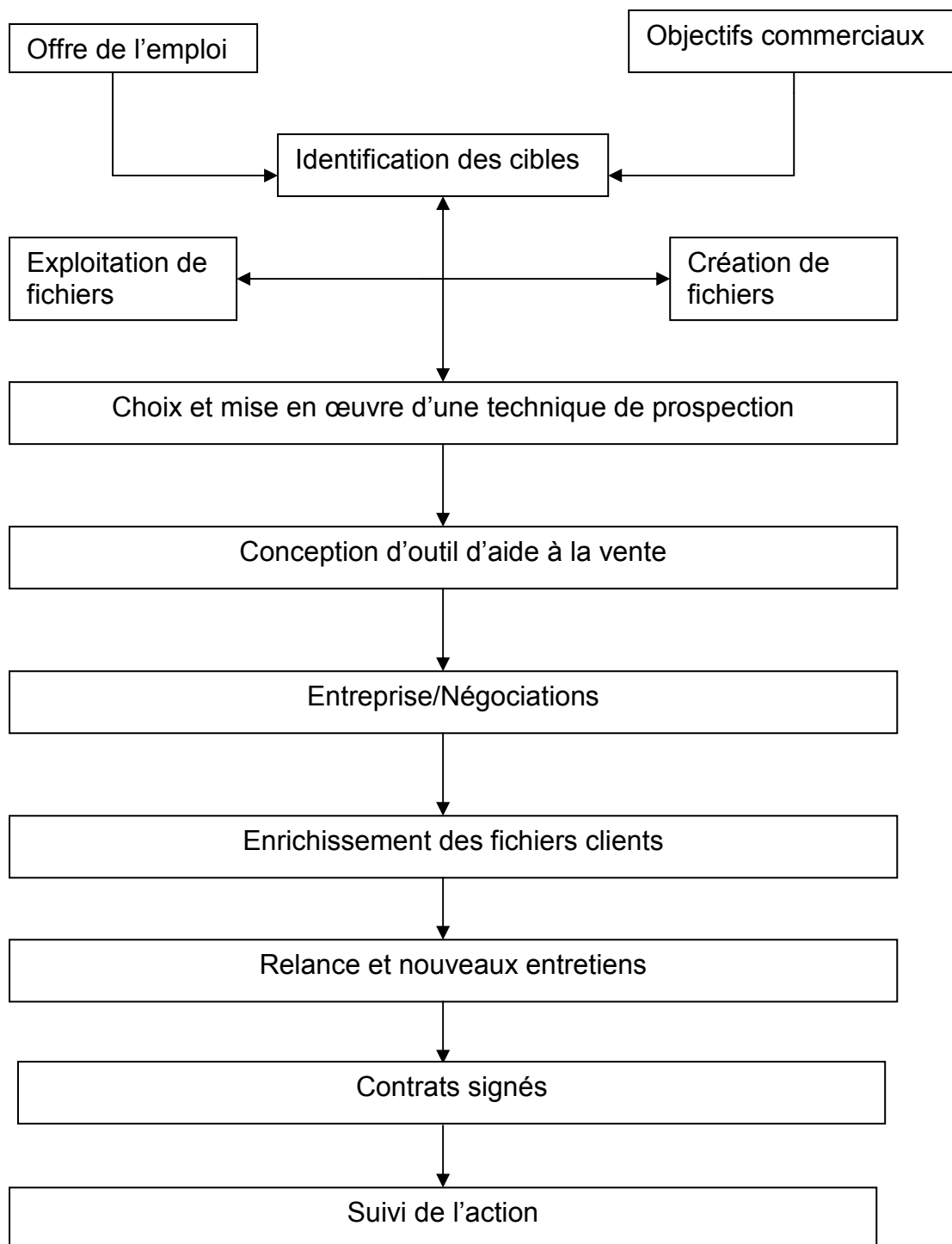
La prospection physique consiste à effectuer un démarchage en « porte à porte » ou en suivant un plan de tournée préparé à l'avance.

Cette mise en œuvre implique la création et l'utilisation d'un dossier de prospectrice (fiche produit, devis, fiche client, plaquette entreprise, carte de visite) et des outils d'aide à la vente tels que des guides d'entretien téléphonique, argumentaire, plan de tournée.

La prospection physique impose également une tenue vestimentaire adaptée.

En effet du fait du service proposée une tenue propre est exigée (costume, chemise blanche, cravate).

III/ Démarchage générale d'une prospection commerciale



B/ LES DIFFERENTES PHASES D'UN PLAN D'ACTION

1) Sélection des prospects

- Critère de sélection

Il s'agit d'entrer en contact avec les prospects présents dans le fichier clients.

Les prospects qui devront être visités en premier devront être proches de la société et entre elle pour minimiser les coûts de déplacements.

Nous devons également visiter tous les nouveaux prospects et ceux qui sont leader sur leur marché.

Voici les critères retenus pour l'ordre de priorité de visite en fonction de notre offre :

- Notoriété
- proximité par rapport à la société
- place sur le marché

2) La prise de contrat

- Approche téléphonique

Avant de téléphoner il faut :

- déterminer les objectifs de l'appel
- déterminer la cible visée
- déterminer les avantages de notre offre
- établir des questions pertinentes
- définir une phrase d'accroche
- avoir un agenda à portée de main

Les paramètres essentiels sont :

- 1) la manière de parler
- 2) savoir écouter

1)

- Varier l'intonation de sa voix selon les mots ou phrases importantes
- utiliser des mots du langage courant
- Eviter :
 - _ Les expressions : phénoménal, féeriques
 - _ Les mots négatifs
- Utiliser des phrases courtes
- Effectuer des répétitions
- Laisser l'interlocuteur s'exprimer

2)

- Poser des questions
- Ne pas trop parler
- Ne concluez pas trop vite
- Se concentrer sur ce que dit le client
- Ne pas interrompre le client

3) Fiche de prospection

- Document indispensable pour une opération de prospection

Ce document permet de mentionner des renseignements importants pour la suite de l'opération commerciale et qui récapitule l'historique de la prospection effectuée.

La fiche de prospection doit être adaptée au marché et à l'offre présentée.

SUIVI COMMERCIAL

Le suivi de l'action commerciale permet le contrôle et l'analyse des tâches en cours. Cela permet de juger de leur efficacité.

Grâce à ce suivi commercial, on peut recadrer les objectifs et les moyens, selon le déroulement de l'action.

Il n'est pas possible de mesurer chaque objectif, mais ce qui est important de dire est qu'une opération de prospection permet de faire connaître l'entreprise, son domaine d'action et son savoir-faire pouvant ainsi rapporter à long terme de nouveaux clients.

Je tiens à préciser que lorsqu'il s'agit de prospection, la motivation des commerciaux est très importante.

(Le suivi commercial concerne également la force de vente)

Il est donc primordial de mettre en place une stimulation qui peut se faire sous différente forme afin d'atteindre les objectifs.

CONCLUSION

Le but de tout travaux de prospection est d'augmenter le volume des ventes ainsi que son fichier clients en ayant la meilleure efficience possible (minimiser les coûts pour maximiser les bénéfices). Cela demande donc une grande rigueur de la part des commerciaux.

Ce type d'action est essentiel pour l'évolution de la société en particulier si elle est de taille petite, cela leur permet d'une part de la faire connaître, d'autre pour augmenter son domaine d'action ainsi que de montrer son savoir-faire. Tout cela à des personnes avec lesquelles elle n'a pas de rapport, permettant ainsi d'augmenter son champ d'action.

Ces tâches prennent beaucoup de temps aux commerciaux entraînant des répercutions sur leur chiffre d'affaires.

La prospection entraîne une grande mobilisation d'un ensemble de personnes à différents niveaux de la société.

ANNEXES

Licences Creative Commons

Quelle est la qualification juridique des documents-type Creative Commons ?

Les documents Creative Commons sont des contrats-type qui permettent à l'auteur de **communiquer au public** les conditions d'utilisation de son œuvre.

Ce sont des offres ou sollicitations, l'offre étant définie comme la « *manifestation de volonté (...) par laquelle une personne propose à une ou plusieurs autres (déterminées ou indéterminées) la conclusion d'un **contrat** à certaines conditions* » (1).

On peut qualifier ces offres de contrats à exécution successive et de concession de droit d'usage. Elles sont fournies **à titre d'information** gratuitement par Creative Commons et n'impliquent **aucun transfert des droits** de propriété intellectuelle (2). Elles ne peuvent donc pas être qualifiées de vente ou de cession.

La qualification de prêt à usage ou de commodat adresse les biens qui doivent être restitués, ce qui n'a guère de sens dans le cas de biens immatériels.

Le louage de chose incorporelle ou licence (location d'un meuble incorporel en droit de la propriété intellectuelle) est défini à l'article 1709 du Code Civil comme « *un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer* ». Le prix à payer n'entraîne ici aucune rémunération, mais les obligations qui pèsent sur l'Acceptant laissent à penser que la personne qui offre une œuvre sous de telles conditions en retire des avantages.

Le respect de la destination et l'usage de la chose louée en bon père de famille fait partie des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux.

La qualification de licence, sous-catégorie de contrats, est traditionnellement réservée à la propriété industrielle (licence de brevet ou de marque) et aux logiciels, et n'est pas employée en propriété littéraire et artistique. Cependant, ce terme est communément utilisé pour nommer les Creative Commons *licenses*, sous l'influence du terme américain et du concept de "licences libres" : licence GNU GPL, Licence Art Libre...

La nouveauté de ce type d'offre peut enfin amener à la qualification de contrat innommé.

Quelle est la validité des licences Creative Commons au regard du formalisme français des contrats de droit d'auteur ?

Le formalisme des contrats de cession de droits de propriété littéraire et artistique (CPI L. 131-3) peut s'appliquer aux licences ou autorisations d'utilisation (3). Celles-ci doivent décrire de manière précise le domaine d'exploitation, soit l'étendue, la destination, le lieu et la durée des droits concédés.

L'article 3 des licences Creative Commons énumère l'**étendue** des droits proposés : « *la reproduction de l'œuvre seule ou incorporée dans une œuvre dite collective, comme une publication périodique, une anthologie ou une encyclopédie* », au sens de l'article L. 121.8 du CPI, voire modifiée en vue de former certaines « *œuvres dites dérivées : traductions, les arrangements musicaux, les adaptations théâtrales, littéraires ou cinématographiques, les enregistrements sonores, les reproductions par un art ou un procédé quelconque, les résumés, la distribution d'exemplaires ou d'enregistrements* » desdites œuvres, au sens du CPI, article L. 122-4, seconde phrase.

La **durée** (toute la durée légale de protection de l'Œuvre, telle qu'elle est définie aux articles L. 123, L. 132-19, L. 211-4...) et l'étendue (le monde entier) sont également identifiées.

Quant à la **destination**, elle est clairement repérable dans l'intention de l'auteur de contribuer à un fonds commun en autorisant certaines utilisations gratuites de son œuvre.

La cession des droits de reproduction et de représentation à titre gratuit est permise à l'article L. 122-7 du CPI.

On précisera que les sous-licences sont explicitement interdites dans les documents Creative Commons, être titulaire d'un droit d'usage ne confère pas au bénéficiaire d'une licence Creative Commons le droit de céder ces droits. Le bénéficiaire ne pourra distribuer l'œuvre ou la communiquer au public que sous les mêmes conditions sous lesquelles il l'a reçue. Le terme « bénéficiaire » et non pas le terme « licencié » a été retenu pour désigner dans la traduction française la personne qui accepte l'offre. Ce choix marque une volonté de confirmer cette interdiction et peut ainsi favoriser ainsi le consentement éclairé de l'acceptant.

L'article 3 de la version originale prévoit que « *Les droits mentionnés ci-dessus peuvent être exercés sur tous les supports, médias, procédés techniques et formats, qu'ils soient connus aujourd'hui ou mis au point dans le futur.* »

L'article L. 131-6 accepte « *la clause d'une cession qui tend à conférer le droit d'exploiter l'œuvre sous une forme non prévisible ou non prévue à la date du contrat.* ». Elle « *doit être expresse* », ce qui est le cas dans la version originale des licences. Mais étant donné qu'elle doit également « *stipuler une participation corrélatrice aux profits d'exploitation* », la phrase a été écartée de la version française, à l'instar de la solution retenue par les traducteurs allemands conformément à l'article 31.4 de la loi allemande sur le droit d'auteur de 1965, plus stricte, qui interdit l'exploitation sous une forme non prévisible.

Si les cessions peuvent être consenties à titre gratuit, l'article L131-3 du CPI prévoit que les **adaptations audiovisuelles** doivent prévoir une rémunération.

Cependant, la jurisprudence (4) a admis la validité d'une cession des droits d'adaptation audiovisuelle même si aucune rémunération n'était stipulée, la contrepartie étant fournie par la publicité faite à l'ouvrage, œuvre préexistante. L'intention de l'auteur d'obtenir une diffusion et une distribution de son œuvre sous Creative Commons plus large peut être interprétée comme le souhait d'une plus grande notoriété grâce aux copies et aux diffusions qu'effectueront les Acceptants, sans exiger une exploitation conforme aux règles spécifiques d'un contrat d'édition, ni être lié par un contrat d'exclusivité avec un producteur.

L'autorisation d'adaptation audiovisuelle ne doit-elle pas figurer dans un contrat écrit distinct de celui qui autorise les autres actes ?

D'après l'article L113-4, « *l'œuvre composite est la propriété de l'auteur qui l'a réalisée, sous réserve des droits de l'auteur de l'œuvre préexistante* ».

L'article L131-4 alinéa 3 stipule que « *les cessions portant sur les droits d'adaptation audiovisuelle doivent faire l'objet d'un contrat écrit sur un document distinct du contrat relatif à l'édition proprement dite de l'œuvre imprimée* ». On peut se demander si le choix de l'option qui autorise les modifications ne contraindrait pas à recourir à deux contrats Creative Commons séparés, de manière à respecter cette disposition qui vise à protéger l'auteur en lui faisant prendre conscience du fait qu'il s'agit de deux actes de cession bien différents.

La réponse est non car les licences Creative Commons ne sont pas assimilables à des contrats d'édition au sens de l'article L132-1 du CPI : elles ne prévoient pas d'obligation pour le

bénéficiaire correspondant à la charge pour l'éditeur d'assurer la publication et la diffusion des exemplaires dont la fabrication est autorisée.

Quelle est la validité des offres Creative Commons vis-à-vis du droit général des obligations ?

L'absence de signature n'est pas le signe d'une absence de consentement ou d'information sur l'objet et la nature de l'engagement contractuel. Il est en effet obligatoire d'accompagner toute reproduction ou communication de l'œuvre d'une copie ou d'un lien vers le texte Creative Commons qui la gouverne. Il est précisé dans l'objet du contrat que l'exercice sur l'œuvre de tout droit proposé dans ladite offre vaut acceptation tacite de celle-ci, à l'image des licences d'utilisation de logiciels qui prennent effet à l'ouverture de l'emballage du disque d'installation. On peut inférer de l'article 1985 du Code Civil relatif au mandat que le commencement de l'exécution du contrat proposé par le destinataire de l'offre « révèle » son acceptation (5).

La personne qui propose de contracter, l'auteur au sens de l'article 113 du CPI, garanti dans l'article 5a qu'elle a bien obtenu tous les droits nécessaires sur l'œuvre pour être en mesure d'autoriser l'exercice des droits conférés par l'offre. Elle s'engage à ne pas transmettre une œuvre constitutive de contrefaçon ou d'atteinte à tout autre droit de tiers (autres titulaires de droits ou sociétés de gestion collective qui auraient pu être mandatées, ou tout autre tiers), et à permettre une jouissance paisible à ceux qui en accepteront les termes.

Cependant, la version originale 2.0 des textes Creative Commons (notre travail de traduction et d'adaptation portait jusqu'en mai 2004 sur la version originale 1.0) prévoit que cette clause de garantie deviendra optionnelle. Une telle exclusion de garantie pourrait être jugée sans valeur en cas de dommage. La responsabilité délictuelle étant d'ordre public, elle aura vocation à s'appliquer par défaut, même sans mention explicite : la responsabilité de l'offrant est alors définie par la législation applicable.

Enfin, proposer des textes en langue française n'est pas seulement plus commode pour les utilisateurs français, mais répond également à l'impératif d'utiliser la langue française dans le cadre de relations avec des salariés ou des consommateurs (6) dans un contexte professionnel privé ou public.

Les contrats Creative Commons sont-ils compatibles avec le droit moral, norme impérative ?

Droit à la paternité

N'est-il pas obligatoire de choisir l'option Paternité ? (On notera que l'option Paternité devient obligatoire à partir de la version 2.0.)

On pourrait en effet penser que l'option *Non Attribution*, qui n'imposait pas d'indiquer la paternité de l'œuvre, ne pouvait pas être choisie en droit français car le droit à la paternité, prérogative de droit moral, est inaliénable. La même question est soulevée par l'article 4.a qui permet à l'Offrant de demander à l'Acceptant de retirer de l'Œuvre dite Collective ou Dérivée

toute référence au dit Offrant.

Effectivement, un contrat qui imposerait à l'auteur de renoncer définitivement à son droit au nom, en échange d'une contrepartie financière ou non, serait nul. La jurisprudence relative aux contrats dits de « nègre » où l'auteur réel écrit un ouvrage pour autrui, et s'engage à renoncer à être identifié comme auteur auprès du public, est stable : l'auteur réel pourra toujours se faire reconnaître comme auteur (7).

Les documents Creative Commons n'imposent pas une renonciation définitive, mais permettent une renonciation provisoire et une clarification (8). L'auteur pourra toujours faire reconnaître sa paternité.

En revanche, ce droit à l'anonymat ne doit pas donner lieu à de fausses attributions de paternité, notamment dans le cas où l'utilisateur-auteur indiquerait un autre nom que le sien, ou s'approprierait indûment la paternité d'une œuvre. Le principe général étant la présomption de titularité au bénéfice de celui sous le nom duquel est divulguée l'œuvre, le système Creative Commons ne permet pas plus que le cas général d'authentifier la paternité des œuvres. La paternité indiquée dans une offre Creative Commons reste soumise à la bonne foi des utilisateurs.

Droit au respect

Autoriser à l'avance les modifications n'équivaut pas à aliéner le droit au respect. Le droit d'adaptation, traditionnellement cédé à l'avance, n'implique pas d'autoriser les modifications qui porteraient atteinte à l'intégrité de l'œuvre ou à l'honneur et la réputation de son auteur. L'auteur qui aurait mis à disposition son œuvre sous une offre Creative Commons autorisant les modifications et la création d'œuvres dites dérivées, se réserve toujours la possibilité d'un recours fondé sur droit au respect, en cas d'utilisation ou de dénaturation de son œuvre telle qu'elles lui porteraient préjudice.

Droit de retrait

Le droit de retrait, lui aussi d'ordre public, pourra toujours être exercé, même si le parcours de l'œuvre rend son application encore plus difficile sur les réseaux. Celui qui propose l'offre de mise à disposition se réserve à tout moment le droit de proposer l'œuvre à des conditions différentes ou d'en cesser la diffusion (article 7.b), dans le respect des offres précédemment consenties. L'auteur qui met fin au contrat Creative Commons devra respecter la bonne foi (9) des personnes qui auront dans l'intervalle appliqué le contrat qu'il proposait.

Droit de divulgation

Le titulaire des droits sur l'œuvre conserve le contrôle du moment et des conditions de sa divulgation et de sa communication au public, non pour s'assurer de la réservation des droits exclusifs, mais pour rendre l'œuvre libre de certains droits.

Certains pourraient se demander si la condition de Partage à l'Identique des Conditions Initiales ou ShareAlike ne constitue pas une atteinte au droit de divulgation de la personne qui, ayant accepté une œuvre sous de telles conditions contractuelles, la modifie en apportant une contribution originale, et acquiert elle-même le statut d'auteur de la nouvelle œuvre dite dérivée.

Le nouvel auteur conserve ses prérogatives et décide du moment de la divulgation de la nouvelle œuvre. Il ne lui est pas interdit de la divulguer sous des conditions différentes, mais c'est à la condition d'obtenir une autorisation écrite de la part de l'auteur de l'œuvre préexistante, comme dans le système juridique classique, hors Creative Commons.

Le contrôle de l'utilisation après divulgation en vertu des options Partage des Conditions Initiales à l'Identique (*Share Alike*) et Pas d'Utilisation Commerciale (*Non Commercial*) n'est-il pas incompatible avec le principe d'**épuiement des droits** ?

L'épuisement du droit de distribution prévu en droit communautaire établit qu'une fois l'original de l'œuvre ou sa copie mise en circulation sur le territoire communautaire avec le consentement du titulaire de ce droit, par exemple après la première vente, il ne peut plus exercer ledit droit. Le titulaire ne peut donc exercer ce droit de propriété intellectuelle qu'une seule fois, il ne peut pas l'exercer à nouveau dans un autre Etat-membre. L'épuisement ne concerne que la distribution physique d'exemplaires matériels, de supports, à l'exclusion des services en ligne et des copies licites en découlant (Directive 2001/29/CE sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, article 4.2 et considérant 29). Le titulaire conserve ses autres droits patrimoniaux.

L'article 2 des contrats Creative Commons stipule bien qu'ils s'appliquent sans préjudice du droit applicable, et ne visent donc en aucun cas à restreindre ce type de prérogatives. On peut toutefois se demander si le fait de restreindre les conditions d'utilisation après la première mise à disposition respecte l'épuisement.

Tout d'abord, les options Partage des Conditions Initiales à l'Identique (*Share Alike*) et Pas d'Utilisation Commerciale (*Non Commercial*) ne conduisent pas à interdire formellement toute modification qui ne serait pas proposée aux mêmes conditions ou toute utilisation commerciale, ce qui reviendrait à imposer des conditions de distribution. Elles se contentent simplement de réserver les droits non proposés, qui continuent à requérir l'autorisation du titulaire des droits, à l'instar du droit d'auteur classique.

Enfin, on peut rappeler que la notion d'épuisement est utilisée en droit communautaire à des fins de régulation économique. Elle est utile dans les situations où un ayant-droit abuse de son monopole pour affecter le commerce et la concurrence en interdisant la commercialisation ou en imposant des restrictions quantitatives à l'importation ou des mesures d'effet équivalent. Les objectifs du Traité de Rome sont de lutter contre le cloisonnement du marché intérieur et les abus de position dominante. Sont visées d'un côté les entraves à la libre circulation des marchandises constitutives d'obstacles à la commercialisation sur le territoire national de produits régulièrement mis en circulation sur le territoire d'un autre Etat membre, et de l'autre la faculté de contrôler les actes ultérieurs de commercialisation et d'interdire les réimportations. Certaines restrictions ont d'ailleurs été admises par la Cour de Justice des Communautés Européennes ; ainsi, l'arrêt Cinéthèque (10) valide comme conforme au droit communautaire la loi française sur la chronologie des médias (11) qui impose un délai entre l'exploitation des films en salle et la vente ou la location de supports.

Quelle sera la loi applicable en cas de conflit ?

Il n'y a pas de clause déterminant la loi applicable et la juridiction compétente dans les contrats Creative Commons. Les règles de droit international privé prévalent, et, pour choisir la loi applicable, le juge saisi déterminera le lieu d'exécution de la prestation caractéristique du contrat, ou le lieu du dommage ou du dépôt de la plainte.

Les contrats Creative Commons prévoient à l'article 8c que si un article s'avère invalide ou inapplicable au regard de la loi en vigueur, cela n'entraîne pas l'inapplicabilité ou la nullité des autres dispositions, l'article en question devant être interprété de manière à le rendre valide et applicable.

Les clauses abusives sont réputées non écrites si le contrat conduit à établir des rapports déséquilibrés entre les droits et obligations entre un professionnel et un consommateur (12). Un raisonnement a fortiori permet de déduire que les offres Creative Commons satisfont ces exigences, ainsi que les exigences de prudence et d'information.

Un auteur peut se retourner contre la personne qui utilise son œuvre sans respecter les conditions qui lui sont attachées. L'auteur qui estimerait qu'il y a eu atteinte à ses prérogatives patrimoniales pourrait toujours demander au juge une révision du contrat. Le bénéficiaire du contrat pourrait également se retourner contre le donneur de contrat qui a transmis une œuvre contrefaisante.

Notes

1. Dir. Gérard Cornu, Vocabulaire Juridique Association Henri Capitant, PUF Quadrige 4ème éd. 2003.

2. Voir Christophe Caron, Les licences de logiciels dites « libres » à l'épreuve du droit d'auteur français, Dalloz 2003, n° 23, p. 1556 et Melanie Clément-Fontaine, La licence GPL, mémoire de DEA, Université de Montpellier, 1999. <http://crao.net/gpl/>
Contra en faveur de la qualification de cession, Cyril Rojinsky et Vincent Grynbaum, Les licences libres et le droit français, Propriétés Intellectuelles, juillet 2002/4, p. 28.

3. Cass.1ère civ. 23/01/2001, Communication Commerce Electronique avril 2001 & A. et H.-J. Lucas, Traité de la Propriété Littéraire et Artistique, Litec, 2ème éd. 2001, n° 482.

4. CA Paris, 1re ch. B, 21-09-1990 : Jurisdata n. 023403, in Lucas, Traité de la Propriété Littéraire et Artistique, note 280.

5. Dir. Michel Vivant, Lamy Droit de l'Informatique et des réseaux, par. 875.

6. Loi n° 94-665 du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française dite loi Toubon.

7. Cour de cassation, Civ.1, 4 avril 1991, affaire Béart, Revue Internationale du Droit d'Auteur, octobre 1991, p. 125 (cassation de l'arrêt d'appel ayant admis que l'auteur de thèmes musicaux renonce, par contrat, à être identifié comme tel auprès du public).

8. Hubert Guillaud, <http://lists.ibiblio.org/pipermail/cc-fr/2004-January/000039.html>

9. Comportement loyal que requiert notamment l'exécution d'une obligation (Vocabulaire Capitant, op cit)

10. Arrêt de la CJCE du 11 juillet 1985, Cinéthèque SA et autres contre Fédération nationale des cinémas français, Aff. jointes 60/84 et 61/84, Rec. 1985 p. 2605.

11. Loi n°82-652 du 29/07/1982 sur la communication audiovisuelle, JORF du 20/07/1982, p. 2431, article 89.

12. L132-1 Code de la Consommation