

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE DOUAI
CHAMBRE 1 SECTION 2
ARRÊT DU 21/09/2017

N° RG : 17/01598

Ordonnance de référé (N° 16/01232) rendue le 24 janvier 2017 par le tribunal de grande instance de Lille

APPELANTES

Mme Catherine Y Harfleur, bénéficie d'une aide juridictionnelle totale numéro 59178002/17/02800 du 02/05/2017 accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de Douai ;
Mme Catherine Y Le Havre représentées et assistées de Me Coraline Favrel, avocat au barreau de Lille

INTIMÉE

Société des Auteurs Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) prise en la personne de ses représentants légaux ayant son siège social adresse [...] 92200 Neuilly sur Seine représentée par Me Bernard Franchi, membre de la SCP Deleforge Franchi, avocat au barreau de Douai assistée de Me Jean-Marc Mojica, avocat au barreau de Paris

DÉBATS à l'audience publique du 20 juin 2017 tenue par Christian Paul-Loubière magistrat chargé d'instruire le dossier qui a entendu seul les plaidoiries, les conseils des parties ne s'y étant pas opposés et qui en a rendu compte à la cour dans son délibéré (article 786 du code de procédure civile).

Les parties ont été avisées à l'issue des débats que l'arrêt serait prononcé par sa mise à disposition au greffe

GREFFIER LORS DES DÉBATS : Claudine Popek

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ

Christian Paul-Loubière, président de chambre

Isabelle Roques, conseiller

Caroline Pachter-Wald, conseiller

ARRÊT CONTRADICTOIRE prononcé publiquement par mise à disposition au greffe le 21 septembre 2017 (date indiquée à l'issue des débats) et signé par Christian Paul-Loubière, président et Claudine Popek, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

ORDONNANCE DE CLÔTURE DU : 13 juin 2017

FAITS ET PROCÉDURE

La SARL Le Privé, créée le 28 juin 2010, a exploité un établissement de type 'discothèque' à la même enseigne.

Mme Catherine Y était la gérante de cette société jusqu'à sa dissolution amiable, le 5 décembre 2011, date à laquelle elle a été nommée liquidateur.

Par acte du 3 octobre 2016, la société des auteurs compositeurs et éditeurs de musique (SACEM) a fait assigner en référé la société Le Privé et sa gérante, Mme Catherine Y, en vue d'obtenir le paiement des redevances de droits d'auteur qui n'auraient pas été acquittées.

Selon une ordonnance rendue le 24 janvier 2017, le magistrat des référés du tribunal de grande instance de Lille faisait droit à ces demandes.

Il condamnait in solidum les défenderesses au versement de la somme provisionnelle de 11 148,61 euros toutes taxes comprises à raison d'un usage non autorisé du répertoire de la SACEM entre le 1er juillet 2010 et le 23 septembre 2012 ;

Il faisait injonction aux défenderesses d'avoir à communiquer à la SACEM les états de recettes réalisées entre le 1er janvier 2012 et le 23 septembre 2012 ;

Il condamnait les défenderesses au paiement de la somme de 2 500 euros au titre de l'article 700, et aux dépens.

Mme Y, dans des conditions de délai et de forme non critiquées et par déclaration, reçue par voie électronique au greffe de la cour le 8 mars 2017, a interjeté appel de cette décision.

Aux termes de ses écritures récapitulatives, déposées par voie électronique le 25 avril 2017, elle demande à la cour de :

Vu le Code de commerce, en ses articles L.223-22 ;

Vu le Code de la propriété intellectuelle, en ses articles L.111-1 et suivants ;

Vu le Code de procédure civile, en ses articles 9, 809 alinéa 2, 700 ;

A titre principal :

- reformer totalement l'ordonnance de référé du 24 janvier 2017 ;
- déclarer irrecevables les demandes formulées à l'encontre de Mme Y, celle-ci n'ayant commis aucune faute de gestion ;
- déclarer mal-fondées les demandes formulées à l'encontre de la SARL Le Privé, en l'absence de preuve de la SACEM de l'originalité des oeuvres, de l'attribution de celles-ci à son répertoire, et de la diffusion de ces oeuvres par Le Privé ;
- rejeter purement et simplement toutes les demandes formulées par la SACEM.

A titre subsidiaire :

- condamner la société Le Privé à payer à la SACEM la somme maximale de 8 575,12 euros toutes taxes comprises à raison d'un usage non autorisé du répertoire SACEM pour la période du 1er juillet 2010 au 5 décembre 2011.

- dire la demande de la SACEM de communication d'état de recettes sans objet.

En tout état de cause :

- constater que Mme Catherine Y a déposé une demande d'aide juridictionnelle au bureau d'aide juridictionnelle partielle le 8 mars 2017 (demande n° 2017/002800).

- dire qu'il serait inéquitable que le Trésor Public et le Conseil de Mme Y financent tous les deux la défense de Mme Y alors que l'intimée est parfaitement en capacité de faire face aux honoraires et frais non compris dans les dépens que les Concluants devraient supporter s'ils n'avaient pas eu le bénéfice de l'aide juridictionnelle,

En conséquence, vu les articles 37 et 75 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991,

- fixer à 1 500 euros la somme due, à ce titre, par la SACEM, somme qui est soumise au régime fiscal de la TVA au taux de 20 %, de sorte qu'il conviendra de faire condamner les demandeurs au paiement de 1 800 euros à titre d'indemnité qualifiée d'honoraires et frais non compris dans les dépens, auprès de Me Coraline Favrel.

- donner acte à Me Favrel de ce qu'elle s'engage à renoncer à percevoir l'indemnité forfaitaire allouée par attestation de fin de mission dans les conditions prévues par l'article 108 du décret 911266 du 19 décembre 1991, si, dans un délai de 6 mois à compter de la délivrance de l'attestation de fin de mission, elle parvient à récupérer auprès de la SACEM la somme allouée au titre de l'article 37 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991.

- condamner la SACEM aux entiers frais et dépens, dont distraction au profit de Me Coraline FAVREL, Avocat aux offres de droits.

Selon ses conclusions récapitulatives, déposées par voie électronique le 29 mai 2017, la SACEM demande à la cour de :

Vu les articles :

L 331-1 du Code de la Propriété Intellectuelle,

D 211-6-1 du Code de l'Organisation Judiciaire,

809 du Code de procédure civile

Il est demandé à la Cour d'appel de céans de bien vouloir :

- déclarer mal fondées la SARL Le Privé et Mme Catherine Y en leur appel formé à l'encontre de l'Ordonnance de référé rendue 24 janvier 2017 par le président du tribunal de grande instance de Lille

Ce faisant :

- confirmer l'ordonnance de référé du 24 janvier 2017 en ce qu'elle a condamné la SARL Le Privé et Mme Y à payer par provision à la SACEM la somme de 11.148,61 euros ;

Statuant à nouveau ;

- déclarer la SACEM recevable et bien fondée en son appel incident ;

Par voie d'infirmerie de l'ordonnance entreprise sur les seules questions de la période pour laquelle les états de recettes sont sollicités et de l'astreinte en ce qui concerne la condamnation à remettre les états de recettes sollicités ;

- constater que la demande de remise des états de recettes de la SACEM porte sur la période du 1er janvier 2012 au 31 mars 2012,

- faire injonction à la société Le privé et la SACEM de communiquer à la SACEM, sous astreinte de 80 euros par jour de retard à compter du délai d'un mois après signification de l'arrêt à intervenir, les états de recettes réalisées au cours de la période du 1er janvier au 31 mars 2012

- condamner in solidum la SARL Le Privé et la SACEM, à titre personnel, à payer à la SACEM la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamner in solidum la SARI Le Privé et Mme Catherine Y , à titre personnel, aux entiers dépens.

Pour un plus ample exposé des faits et moyens développés par les parties, il est expressément renvoyé à leurs écritures ci-dessus mentionnées, dans le respect des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

En vertu des dispositions de l'article 954-2 alinéa 2 du code de procédure civile, la cour n'est tenue de statuer que sur les prétentions récapitulées sous forme de dispositif dans les dernières conclusions des parties.

La clôture de l'instruction a été prononcée le 13 juin 2017.

SUR CE,

Sur la recevabilité de Mme Y :

Attendu que, se fondant sur les dispositions de l'article L.223-22 du code de commerce, Mme Y oppose l'irrecevabilité des demandes formées à son encontre à titre personnel ;

Qu'elle conclut à l'infirmerie de l'ordonnance entreprise qui l'a condamnée in solidum avec la société Le Privé à verser une somme provisionnelle à la SACEM au titre de redevances de droits d'auteur réclamés ;

Attendu que selon l'article L. 223-22 alinéa 1er du code de commerce, «Les gérants sont responsables, individuellement ou solidairement, selon le cas, envers la société ou envers les tiers, soit des infractions aux dispositions législatives ou réglementaires applicables aux sociétés à responsabilité limitée, soit des violations des statuts, soit des fautes commises dans leur gestion.» ;

Mais attendu qu'il ressort des éléments de la cause et comme l'a relevé le premier juge, que le fonds de discothèque géré par la SARL Le Privé a été exploité depuis le 28 juin 2010, diffusant des oeuvres musicales protégées du répertoire confié par les auteurs à la SACEM ;

Que selon courrier du 24 septembre 2010, la SACEM avait sollicité l'exploitante, en la personne de sa gérante Mme Y , aux fins d'établir le contrat général de représentation l'autorisant à diffuser des oeuvres du répertoire de la SACEM ;

Qu'un représentant de la SACEM s'étant rendu sur les lieux le 14 octobre 2010, une lettre recommandée avec accusé de réception, adressée à la société Le Privé le 3 novembre 2010, n'a pas été retirée ;

Que malgré ces vaines démarches l'établissement a poursuivi la diffusion illicite des oeuvres du répertoire de la société d'auteurs ;

Et attendu que, par lettre recommandée avec accusé de réception du 6 janvier 2011, un contrat général de représentation a été proposé à la société le Privé pour la période du 1er juillet 2010 au 30 juin 2011 ;

Que par le même courrier était réclamé l'état annuel des recettes de l'exercice 2010 ainsi qu'une somme provisoirement évaluée à 8 016,63 euros, toutes taxes comprises, pour cette période ;

Qu'en l'absence de réponse, la SACEM a adressé à la SARL Le Privé, le 12 décembre 2011, une proposition de contrat général pour la période du 1er juillet 2011 au 31 décembre 2011 et une mise en demeure de lui faire parvenir l'état annuel des recettes pour l'exercice du 1er juillet 2010 au 31 décembre 2010 et de lui adresser la somme provisoire de 13 092, 75 euros, toutes taxes comprises, selon état des sommes dues pour la période du 1er juillet 2010 au 31 décembre 2011 ;

Que cette nouvelle proposition de régularisation n'a été suivie d'aucun effet de la part de la société et de sa gérante - à l'instar des sommations de payer délivrées les 14 octobre et 10 novembre 2011 - qui ont néanmoins poursuivi les diffusions musicales d'oeuvres du répertoire de la SACEM comme l'attestent les procès-verbaux de constats effectués par des agents assermentés en date des 4 février, 20 avril et 13 juillet 2012 ;

Que dans une ultime tentative de règlement amiable, la SACEM, après avoir formé opposition à la dissolution amiable de la SARL Le Privé, a adressé le 5 décembre 2011, un mise demeure de procéder au règlement de la somme de 19 759,85 euros, toutes taxes comprises, et de lui faire parvenir l'état des recettes correspondant à la période du 1er juillet 2010 au 23 septembre 2012 date de la liquidation de la SARL Le Privé ;

Que cette ultime tentative de régularisation est demeurée sans effet ;

Attendu, dans ces circonstances, que Mme Y ne saurait utilement contester, comme dirigeante de la société Le Privé, avoir, sciemment persisté à diffuser, des oeuvres du répertoire de la SACEM dans l'établissement qu'elle gérait tout en refusant, en dépit des tentatives nombreuses de régularisation qui lui étaient présentées, de signer un contrat de représentation valant autorisation d'y procéder ;

Qu'en agissant ainsi, Mme Y s'est manifestement rendue coupable d'une faute dans la gestion de sa société, au sens de l'article L.223-22 alinéa 1er du code de commerce ;

Qu'elle doit donc être retenue comme responsable à titre personnel, solidairement avec la société Le Privé, conformément aux dispositions de ce texte ;

Que la demande formée à son encontre par la SACEM est donc recevable ;

Sur les demandes de la SACEM :

Sur la confirmation sollicitée :

Attendu que par application de l'article 809 alinéa 2 du code de procédure civile, le président du tribunal de grande instance peut, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire ;

Attendu que les clients d'une discothèque constituent un public, au sens de l'article L. 122-2 du code de la propriété intellectuelle tel qu'interprété à la lumière de la Directive de 2001/29/CE, si bien que la diffusion dans l'établissement de musiques protégées par la SACEM constitue bien, de la part de son exploitant, un acte de communication d'oeuvres au public, soumis à autorisation des auteurs et, partant, au paiement de la redevance y afférente, peu important à cet égard que cette diffusion ait ou non constitué de sa part une prestation de service supplémentaire accomplie dans un but économique, la protection du droit d'auteur ayant une nature préventive et non compensatoire ;

Que la redevance de droit d'auteur perçue par la SACEM est une rémunération de type forfaitaire qui a pour finalité d'ouvrir à l'usager la faculté d'accéder à l'intégralité du répertoire géré par la société d'auteurs et d'éditeurs, et non d'acquérir les droits d'exploitation d'une œuvre particulière dont la preuve du caractère protégeable devrait être rapportée ;

Et attendu qu'il résulte des éléments produits que la SARL Le privé, gérée par Mme Y , a dès l'ouverture de l'établissement diffusé des oeuvres musicales du répertoire de la SACEM sans avoir obtenu son autorisation préalable ;

Que la preuve de la diffusion permanente d'oeuvres de son répertoire résulte des procès-verbaux de constats réalisés par des agents assermentés de la SACEM les 25 septembre et 17 décembre 2010, 22 janvier 2011, 15 avril 2011, 5 août 2011 et 4 novembre 2011, 4 février, 20 avril et 13 juillet 2012, lesquels font foi jusqu'à preuve contraire, en application de l'article L 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

Qu'il en résulte que la SACEM justifie, avec l'évidence qu'exige le référé, de son droit à une provision indemnitaire correspondant aux redevances qu'elle aurait dû percevoir ;

Qu'ainsi le principe de la créance invoquée par la SACEM, tant à titre de réparation à l'encontre de Mme Y , qu'à titre de redevances provisionnelles à l'égard de la société Le Privé, ne saurait être sérieusement contesté ;

Attendu, par ailleurs, que la SACEM a fixé le montant de sa créance, par référence aux redevances qu'elle aurait perçues en vertu d'un contrat général de représentation et des Règles Générales d'Autorisation et de Tarification, et déterminé selon la synthèse des modes de fonctionnement propres aux discothèques et bars dansants ;

Qu'en égard aux critères retenus pour la discothèque correspondant à sa grille de tarification, avec une part proportionnelle et une part forfaitaire, et au montant de son chiffre d'affaire, pour chaque année litigieuse, issu de la production des éléments comptables, le premier juge a ainsi justement fixé le préjudice subi par la SACEM, dans la limite du montant incontestable de la créance, à des provisions de 4 105,35 euros + 5 053,17 euros, hors taxe, pour la période allant du 1er juillet 2010 au 31 décembre 2011 ;

Attendu enfin que, concernant la période initialement invoquée du 1er janvier au 23 septembre 2012, la SACEM, au regard de la communication pièces en cours de procédure de

référé, a actualisé sa demande de provision, pour l'arrêter à la date du 31 mars 2012, du fait de la mise en location-gérance du fonds à compter du 1er avril 2012 ;

Que, pour cette période du 1er janvier au 31 mars 2012, les appelants contestent devoir les redevances de droit d'auteur, d'un montant de 1 260,77 euros, hors taxe, au motif que la SARL Le Privé ayant fait l'objet d'une dissolution amiable décidée le 5 décembre 2011, il n'y aurait eu aucune diffusion musicale au cours de cette période ;

Attendu, cependant, que la dissolution amiable de la société Le Privé n'a pas d'incidence nécessaire sur la poursuite de son activité, laquelle a été constatée par la SACEM à différentes reprises, notamment par procès-verbal des 4 février, 20 avril et 13 juillet 2012 ;

Que l'extrait Kbis de cette société du 22 mars 2016, produit aux débats, ne mentionne ni vente, ni mise en location gérance de l'établissement au profit d'un tiers - la mise en location-gérance du fonds n'ayant été conclue qu'à compter du 1er avril 2012 ;

Que c'est à bon droit que le premier juge a accueilli les demandes de la SACEM en lui allouant une provision d'un montant de 11.148,61 euros, toutes taxes comprises, mais pour la période qui sera retenue par la cour du 1er juillet 2010 au 31 mars 2012 ;

Qu'en conséquence la cour ne pourra que confirmer l'ordonnance entreprise de ce chef avec la modification de la période arrêtée au 31 mars 2012 ;

Sur l'appel incident de la SACEM :

Attendu que tirant les conséquences de la communication d'un contrat établissant la mise en location-gérance du fonds à compter du 1er avril 2012 et de l'actualisation de la provision pour la période courant jusqu'au 31 mars 2012, la SACEM est bien fondée à solliciter devant la cour la remise des états de recettes de la société Le Privé pour la période du 1er janvier au 31 mars 2012, au lieu du 23 septembre 2012 ;

Qu'elle demande en outre à la cour d'assortir cette injonction d'une astreinte de 80 euros par jour de retard à compter du délai d'un mois courant après la signification de l'arrêt à intervenir;

Que cependant, la cour relèvera, tout comme le premier juge, que l'astreinte, sollicitée à nouveau en appel, pour assortir l'injonction, n'apparaît pas nécessaire dès lors que la SACEM a déjà obtenu une provision, calculée, par elle, sur la base des principes de tarifications généraux applicables en l'absence de justification comptable par l'établissement concerné, et afférente à cette période;

Qu'ainsi la SACEM sera débouté de son appel incident ;

Que la cour confirmera donc, ici aussi, la décision déferée, sauf à corriger la période qui sera retenue jusqu'au 31 mars 2012 et non au 23 septembre 2012 ;

Sur les frais irrépétibles de procédure et les dépens :

Attendu qu'il résulte des dispositions cumulées des articles 696 et 700 du code de procédure civile que, sauf dispositions contraires motivées sur l'équité, la partie perdante est condamnée aux dépens de la procédure et doit en outre supporter les frais irrépétibles, tels que les frais d'avocat, avancés par son adversaire pour les besoins de sa défense en justice ;

Attendu que compte tenu tant de l'importance du litige, de sa durée, des diligences accomplies et de l'équité, que du sens de l'arrêt, il apparaît justifié de confirmer l'ordonnance déferée sur les dépens et l'application qui y a été équitablement faite des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

Qu'il n'apparaît pas inéquitable, au regard de la situation économiques des parties, de laisser à la charge de la SACEM l'intégralité des frais non compris dans les dépens exposés, par elle, en appel ;

Que la demande faite, au même titre, par la SARL Le Privé et Mme Y sera rejetée et que le sens de l'arrêt justifie de les condamner in solidum aux dépens d'appel ;

PAR CES MOTIFS :

La cour,

Déclare la SACEM recevable en sa demande formée à l'encontre de Mme Y , à titre personnel;

Confirme l'ordonnance déferée en toutes ses dispositions,

Sauf en ce qu'elle a retenu la période du 1er janvier au 23 septembre 2012 ;

Statuant à nouveau, au regard de ce seul chef réformé :

Condamne in solidum la société Le Privé et Mme Catherine Y à payer à la SACEM la somme provisionnelle de 11 148,61 euros toutes taxes comprises à raison de l'usage non autorisé du répertoire de la SACEM pendant la période du 1er juillet 2010 au 31 mars 2012 ;

Fait injonction à la société Le Privé et Catherine Y de communiquer à la SACEM, dans un délai d'un mois à compter de la signification du présent arrêt, les états de recettes réalisées au cours de la période du 1er janvier 2012 au 31 mars 2012 ;

Condamne in solidum la SARL Le Privé et Mme Y aux dépens d'appel, cette dernière étant bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale ;

Rejette toutes les autres demandes.

LE GREFFIER

LE PRESIDENT

Claudine Popek

Christian Paul-Loubière.