

Grosses délivrées **REPUBLIQUE FRANCAISE**

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 2

ARRET DU 21 NOVEMBRE 2014

(n°235, 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **14/03679**

Décision déferée à la Cour : jugement du 19 décembre 2013 - Tribunal de grande instance de PARIS
- 3ème chambre 4ème section - RG n°12/12994

APPELANTE AU PRINCIPAL et INTIMEE INCIDENTE

S.A.R.L. GORGONE PRODUCTIONS, agissant en la personne de son gérant domicilié en cette qualité au siège social situé

1, place des Bleuets

59000 LILLE

Immatriculée au rcs de Lille sous le numéro 333 148 625

Représentée par Me Jean ENNOCHI, avocat au barreau de PARIS, toque E 330

INTIMEE AU PRINCIPAL et APPELANTE INCIDENTE

S.A. COFIDIS, prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social situé

Parc de la Haute Borne

51, avenue Halley

59866 VILLENEUVE-D'ASCQ CEDEX

Immatriculée au rcs de Lille sous le numéro 325 307 106

Représentée par Me Nadia BOUZIDI-FABRE, avocat au barreau de PARIS, toque B 515

Assistée de Me Raymond DEHORS plaidant pour la SCP RAYMOND DEHORS & ASSOCIES,
avocat au barreau de PARIS, toque P 375

COMPOSITION DE LA COUR :

Après rapport oral, l'affaire a été débattue le 16 octobre 2014, en audience publique, devant la Cour composée de :

Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente

Mme Sylvie NEROT, Conseillère

Mme Véronique RENARD, Conseillère

qui en ont délibéré

Greffière lors des débats : Mme Carole TREJAUT

ARRET :

Contradictoire

Par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile

Signé par Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente, et par Mme Carole TREJAUT, Greffière, à laquelle la minute du présent arrêt a été remise par la magistrate signataire.

A la suite d'un arrêt devenu définitif rendu le 20 janvier 2012 par la présente cour d'appel de Paris qui a retenu l'existence d'une contrefaçon de la chanson « Viva la vida » par huit spots publicitaires qu'a fait diffuser la société Cofidis, en 2007 et 2008, et l'a condamnée à verser à l'éditeur de cette chanson, la société Universal Music Publishing, diverses sommes en réparation du préjudice subi, la société Cofidis, qui avait assigné en garantie, 16 mois après avoir été elle-même assignée, la société Gorgone Productions - société spécialisée dans la production sonore et, notamment de musiques d'illustration de messages publicitaires à laquelle elle était liée par un « contrat de production musicale » conclu le 19 janvier 2005 et en exécution duquel elle lui avait fourni une musique composée par Monsieur Cyrille Wamborgue, « La vie facile » - a sollicité la reprise de l'instance distincte les opposant, objet d'une mesure de sursis à statuer dans l'attente du prononcé de cet arrêt.

Par jugement contradictoire rendu le 19 décembre 2013, le tribunal de grande instance de Paris, saisi par la société Cofidis de demandes de remboursement des sommes versées en exécution de cet arrêt et de celles versées en vertu du contrat de production ainsi que d'une demande indemnitaire réparant notamment son préjudice d'image et par ailleurs saisi par la société Gorgone Productions d'une demande indemnitaire reconventionnelle en raison de la poursuite de l'exploitation d'enregistrements postérieurement à l'échéance contractuelle, a, en substance et avec exécution provisoire :

déclaré recevables les demandes de la société Cofidis mais les a rejetées dans leur ensemble (faute de démonstration de l'imputabilité des actes de contrefaçon à la société Gorgone),

condamné la société Cofidis à payer à la société Gorgone Productions la somme indemnitaire de 4.000 euros réparant le préjudice résultant de l'exploitation non autorisée de l'enregistrement « La vie facile » outre celle de 8.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile en lui faisant supporter les dépens.

Par dernières conclusions notifiées le 14 août 2014, **la société à responsabilité limitée Gorgone Productions** [ci-après : Gorgone] appelante, demande pour l'essentiel à la cour :

de confirmer le jugement en ce qu'il a rejeté les entières demandes de la société Cofidis, de rejeter son appel incident et de la débouter de toutes ses prétentions,

d'infirmer le jugement en ce qu'il a limité le montant des dommages-intérêts alloués à la somme de 4.000 euros en condamnant l'intimée au paiement d'une somme indemnitaire de 250.000 euros,

de condamner la société Cofidis à lui verser la somme de 30.000 euros au titre de l'article 700 du

code de procédure civile en faisant application de l'article 699 du même code (*sic*).

Par dernières conclusions notifiées le 17 juin 2014, **la société anonyme Cofidis** prie en substance la cour, au visa notamment des articles 378 et suivants du code de procédure civile, 1134 et suivants, 1147 du code civil :

de débouter la société Gorgone de son appel principal et de ses entières prétentions,

de faire droit à son appel incident en infirmant le jugement et :

de considérer que l'oeuvre musicale objet du contrat de production musicale « La vie facile » constitue la contrefaçon de la chanson « Viva la vida » composée par Michel Fugain et dont la société Universal Music est l'éditeur, que la garantie est due en vertu de l'article 5 de ce contrat et de condamner la société Gorgone à lui rembourser la somme de 80.000 euros au titre des condamnations prononcées, avec intérêts « de droit » à compter du 20 février 2012 et anatocisme outre celle de 4.837,92 euros au titre des dépens d'appel, sauf à parfaire des dépens de première instance, avec intérêts, et de dire, par ailleurs, que la société Gorgone sera seule tenue d'exécuter la condamnation prononcée par la cour par laquelle elle est tenue de verser à la société Universal Music les droits d'exécution publique qu'elle a pu percevoir de la Sacem au titre de la diffusion des spots publicitaires en cause, de considérer que la société Gorgone a commis une faute contractuelle au titre de ses obligations résultant du contrat de production musicale du 19 janvier 2005 et de la condamner à lui rembourser la somme de 94.000 euros HT, soit 113.022 euros TTC (versée pour 44.500 euros HT et 50.000 euros HT au titre, respectivement, des articles 3 « prix des services du producteur » et 4 § 5 « prix de cession ») avec intérêts à compter du 19 janvier 2005 et capitalisation des intérêts,

de condamner la société Gorgone à lui verser la somme indemnitaire de 250.000 euros, toutes causes confondues, en réparation des multiples préjudices et de l'atteinte à l'image de marque subis,

de condamner la société Gorgone au paiement de la somme de 40.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les entiers dépens.

SUR CE,

Sur l'action en garantie de la société Cofidis

Considérant qu'évoquant le contrat du 19 janvier 2005 mais aussi deux contrats signés avec la société Gorgone le 19 mai 1998 qui portait sur sa signature musicale consistant en la réadaptation de l'oeuvre préexistante « *You are the sunshine of my live* », la société Cofidis (qui vient aux droits du GIE Eurosolis), formant appel incident, fonde en particulier son action sur les stipulations de l'article 5 du contrat de 2005 selon lesquelles :

« Il appartient exclusivement au Producteur de s'être assuré, auprès de tous ayants-droit, auteur, interprète, exécutant ou réalisateur des Oeuvres et enregistrements musicaux objet du présent accord, par conventions formelles avec les intéressés, de l'obtention de tous droits de reproductions, représentations, synchronisations publicitaires qu'il concède au GIE pour les durées et territoires agréés aux présentes, afin d'en permettre l'utilisation par cette dernière selon tous procédés et sous toutes formes conformément aux dispositions des présentes. (') » ;

Qu'en déduisant que le producteur garantit son cessionnaire contre toute réclamation ou tout recours que ce soit et faisant incidemment observer que l'oeuvre dont s'agit aurait dû être créée avant la conclusion de ce contrat de production alors qu'elle n'a fait l'objet d'un contrat de cession et d'édition d'oeuvre musicale avec son auteur que le 02 mars 2005, elle critique le tribunal qui l'a déboutée de sa demande au motif que ces spots publicitaires n'ont pas été réalisés à partir des enregistrements fournis par la société Gorgone et qu'elle a manqué à ses obligations contractuelles en ne faisant pas

appel au producteur pour leur synchronisation ;

Que cette motivation est, selon elle, contraire aux motifs clairs et non équivoques de l'arrêt rendu le 20 janvier 2012 et désormais définitif démontrant que la cour a statué, notamment au regard des analyses expertales réalisées, non pas sur les supports (billboards ou bandes sonores chantées) mais uniquement sur les partitions et thèmes musicaux, ce qui est le fondement même d'une comparaison musicale objective, peu important dès lors qu'elle ait fait appel à une société tierce pour le tournage et la synchronisation des huit billboards litigieux ; qu'elle ajoute que l'objet du contrat était la création d'un nouveau thème musical, que la société Gorgone a manqué à son obligation essentielle et lui doit sa garantie de sorte qu'elle se trouve débitrice de l'ensemble des sommes dont elle poursuit le recouvrement et le paiement ;

Que la défense de cette dernière est, à son sens, inopérante puisqu'elle ne cesse de se prévaloir, dans une vision restrictive et mécanique de la production musicale, des « enregistrements » en s'arquant sur une analyse comparative des supports, en contradiction avec l'objet du contrat qui portait sur un nouveau thème musical, peu important qu'elle ait fourni à son commanditaire un support de cet enregistrement puisque la musique transposée sur le support était elle-même contrefaisante ;

Qu'elle estime qu'à l'évidence l'expertise unilatérale de novembre 2012 que l'appelante lui oppose n'a été « fabriquée » que pour les besoins de la cause, que le débat qu'elle instaure sur le point de savoir si l'oeuvre litigieuse doit être examinée en regard de sa création (partition et thème musical) ou de son interprétation (enregistrements) est artificiel, que l'exception d'inopposabilité de l'arrêt du 20 janvier 2012 dont elle se prévaut est dénuée de pertinence dès lors qu'elle confond la notion d'autorité de chose jugée et le principe du contradictoire, qu'est dénué de portée le grief tiré de la méconnaissance de son obligation de solliciter les services de la société Gorgone pour participer au tournage et à la sonorisation des huit spots publicitaires puisque la reprise du thème musical retenue par la cour fait référence à la création, qu'il en va de même du grief tiré du caractère tardif de l'appel en garantie puisque la juridiction consulaire initialement saisie devait d'abord statuer sur sa compétence, que le refus de jonction était motivé par le souci de ne pas soumettre la procédure initiale à des délais déraisonnables de jugement et qu'elle est à l'initiative de la demande de sursis à statuer ; qu'est enfin spécieuse l'argumentation relative au défaut de mise en cause, par elle-même, de l'auteur de l'oeuvre dès lors que la convention qui les lie porte sur l'oeuvre musicale elle-même et non ses supports et qu'elle est seule responsable d'éventuels recours de tiers pour atteinte à une oeuvre préexistante ;

Considérant, ceci rappelé, que l'arrêt rendu le 20 janvier 2012 par la présente cour justifie la mise en oeuvre de la garantie du producteur ressortant du contrat conclu le 19 janvier 2005, à l'exclusion des contrats précédents sus-évoqués dont l'objet portait sur une autre oeuvre et qui sont sans effet juridique sur le présent litige ;

Que s'il ne saurait être contesté qu'à défaut de la triple identité requise à l'article 1351 du code civil, le dispositif de cet arrêt n'a pas autorité de chose jugée à l'égard de la société Gorgone, c'est à bon droit que la société Cofidis souligne l'inanité de l'argumentation de la société Gorgone ; que, certes et pour des raisons qui ne sont utiles à la solution du présent litige, elle a la qualité de tiers à la procédure ayant donné lieu à l'arrêt du 20 janvier 2012 ; que, pour autant, elle ne peut valablement soutenir que cet arrêt ne lui est pas opposable dès lors qu'il est constant que si une décision de justice ne peut produire d'effets et n'a d'autorité qu'entre les parties, il n'en reste pas moins que la situation juridique qui en est issue est opposable aux tiers ;

Que l'objet du contrat (article 1, pièce n° 4) portait sur « la création, la production et la délivrance de l'enregistrement d'une oeuvre musicale destinée aux usages exposés en préambule », lequel préambule précisait que le GIE (pour le compte de la société Cofidis) souhaitait procéder à la conception et à la réalisation d'un nouveau thème musical, peu important que le contrat ait été

postérieurement signé avec le créateur de cette oeuvre du fait, en particulier, qu'il était dit (à l'article 2 § 1 du contrat de production) qu'au jour de sa signature les parties ont procédé à divers échanges (artistiques et administratifs) et sont parvenues à un accord sur la nature de l'oeuvre appropriée pour constituer le thème visé au préambule ;

Que dès lors que la cour a jugé contrefaisante l'oeuvre qui était précisément soumise à son appréciation, il convient de rechercher, comme y conduit l'argumentation de l'appelante, si elle peut être considérée comme étant l'oeuvre objet du contrat en contemplation de laquelle la société Cofidis recherche la garantie du producteur - et non point celle de l'auteur auquel elle n'est liée par aucun contrat - ;

Que rien, dans cet arrêt, ne permet de dire que l'oeuvre de l'esprit jugée contrefaisante se confond avec l'oeuvre de l'esprit gravée sur le support livré à la société Cofidis en exécution de la convention;

Que son dispositif vise « l'oeuvre musicale sonorisant les spots publicitaires que la société Cofidis a fait diffuser » tandis que sont évoquées, dans ses motifs qui en sont le soutien nécessaire, la consultation de Monsieur Jean-Michel Jarre dont l'analyse a porté sur « la musique pour la campagne publicitaire de la marque Cofidis » et celle de Monsieur Demarsan qui porte sur les spots publicitaires ou encore l'écoute de la musique publicitaire à laquelle a procédé la cour ; que c'est donc bien sur le thème musical des billboards parrainant l'émission « Star Academy » qu'a porté la comparaison de ces techniciens et de la cour pour retenir les faits de contrefaçon ;

Que la consultation de Monsieur Spiers étayant l'argumentation de la société Gorgone, non point « de circonstance » comme prétendu mais s'imposant en la circonstance, permet de considérer, comme l'a fait le tribunal, que les spots publicitaires ainsi diffusés ne peuvent être confondus avec l'oeuvre « La vie facile » livrée par la société Gorgone ;

Qu'il ressort, en effet, de la comparaison de l'oeuvre orchestrale et vocale « La vie facile » constituant la musique publicitaire pour la marque Cofidis produite par la société Gorgone, fournie par cette dernière au technicien avec sa partition, d'une durée d'environ une minute, d'une part, et de la mélodie chantée *a capella* dans les « billeboards Starac » de 2007 en 9 versions de 8 secondes puis de 6 secondes en ouverture et clôture de programme, d'autre part (pièce n° 1 de l'appelante) que *« l'analyse musicale comparative effectuée entre la première phrase de thème de l'oeuvre « La vie facile » et la mélodie commune incluse dans l'ensemble des billboards Starac pour la marque Cofidis fait bien apparaître une reprise des notes de la phrase, mais dans une modification totale de leur ordonnancement rythmique par un changement significatif de leurs valeurs.*

Ces notes, manifestement sorties de leur contexte originel de style par une refonte entière de leur déroulement rythmique, me semblent, sous cette forme ramassée, dénaturer passablement l'oeuvre première au point de ne plus identifier avec certitude les éléments musicaux d'origine qui la compose » ;

Que cette conclusion fait notamment suite à l'analyse comparative de la première phrase musicale de l'oeuvre « La vie facile » et des mélodies fredonnées dans les billboards qui conduit Monsieur Spiers à affirmer qu'il en résulte que *« là où les premières notes de thème de « La vie facile » emploient une écriture syncopée dans un style de bossa nova en tempo medium, un raccourci des valeurs de notes, d'écriture maintenant carrée sur les temps dans les interprétations des billeboards Starac, de nature à en changer considérablement la conception première » ;*

Que la société Cofidis, qui reconnaît sans l'expliciter une intervention sur l'oeuvre postérieure à sa livraison, à son initiative et sans l'appui contractuellement stipulé de la société Gorgone, et qui ne verse aucun document technique de nature à mettre à mal l'appréciation circonstanciée de Monsieur Spiers, ne peut, par conséquent, se prévaloir de la garantie contractuelle qui ne peut porter que sur l'oeuvre de l'esprit qui lui a été livrée en exécution du contrat ;

Que la société Cofidis échoue, par conséquent, en sa demande de remboursement des sommes qu'elle a acquittées en exécution de l'arrêt, tout comme en ses demandes subséquentes de remboursement des frais afférents à la production de l'oeuvre et d'allocation de dommages-intérêts ;

Que le jugement mérite, sur ce point, confirmation ;

Sur la demande indemnitaire de la société Gorgone fondée sur la poursuite de l'exploitation de l'oeuvre au delà de l'échéance contractuelle

Considérant que, motivant son appel aux fins de majoration du quantum de son préjudice à la somme de 250.000 euros, la société Gorgone rappelle que, selon l'article 4.2 du contrat de production audiovisuelle litigieux à effet au 1er février 2005 et venant à échéance le 30 janvier 2008, était prévue une redevance annuelle de 18.000 euros HT indexée au taux de 5 % en cas de reconduction et que la société Cofidis a procédé à sa résiliation à effet au 31 janvier 2010 ; qu'elle fait valoir que la société Cofidis, dont elle souligne qu'elle est l'un des principaux annonceurs français avec un budget publicitaire qui s'établissait à près de dix millions d'euros en 2010 pour le seul média télévision, n'en a pas moins poursuivi l'exploitation des enregistrements produits postérieurement à cette date ;

Que pour le démontrer, elle fait état :

de deux procès verbaux de constat dressés le 18 novembre 2010 établissant qu'ils figuraient comme musique d'attente de la ligne téléphonique de la société Cofidis (pièces 11 et 12) et qu'ils étaient utilisés sur son site internet, ceci sur le territoire français,

d'un procès-verbal dressé le 23 juin 2013 établissant qu'ils étaient utilisés en Slovaquie (pièce 7),

d'une fragmentation de ces enregistrements, leur « note de signature » correspondant à leurs notes finales, utilisés comme signature sonore dans des messages publicitaires de 2010 à 2012,

de deux attestations qu'à tort, selon elle, les premiers juges ont considéré comme imprécises (pièces 9 et 10),

de relevés de l'ensemble des messages publicitaires diffusés à la télévision pour les années 2010 et 2011 qu'elle a fait effectuer par la société Yacast (pièce 14),

et tire argument du fait que la société Cofidis n'a jamais contesté l'utilisation d'extraits de « La vie facile » postérieurement à l'expiration du contrat, soutenant sur ce point que cette dernière ne peut valablement affirmer avoir été en droit de le faire dès lors que leurs accords ne concernaient que les enregistrements et leur exploitation et non point une quelconque cession de droits sur les oeuvres reproduites sur ces enregistrements, comme en attestent les articles II et III des contrats de collaboration de 1998 qui ne portaient que sur les droits voisins et la propriété des supports ;

Que pour justifier du montant de sa demande, elle affirme que cette utilisation massive à l'expiration du contrat doit être sanctionnée et qu'elle peut se prévaloir d'un manque à gagner au titre des droits versés par la Sacem sur une oeuvre dont elle est titulaire des droits patrimoniaux ;

Que, ceci étant rappelé, il convient de considérer que la société Cofidis ne peut valablement opposer à la société Gorgone la propriété définitive de sa signature en se prévalant des stipulations des contrats de 1998 qui portaient sur une autre oeuvre, étant relevé que le préambule de la convention de 2005 évoque « un nouveau thème musical » et que ce contrat ne définit la « signature Cofidis » qu'en termes imprécis, à savoir : « trois notes sujet d'une interprétation vocale », de sorte que la cour n'est pas en mesure de porter une quelconque appréciation sur la signature dont il est fait état ni, partant, de tenir pour acquis que la société Cofidis a légitimement pérennisé l'usage d'une signature sonore telle que composée en 1998 postérieurement à la résiliation du contrat de 2005, comme

prétendu ;

Que la société Cofidis ne peut, non plus, se dédouaner de sa responsabilité dans la poursuite des exploitations incriminées en faisant valoir que « la période de suppression aussi bien de la musique « La vie facile » que de la signature sonore a nécessité un certain temps » dès lors qu'elle est à l'initiative de la rupture contractuelle, un mois avant sa prise d'effet, et qu'il est établi que ces exploitations ont perduré jusqu'en 2011 ; que, semblablement, elle ne peut reprocher à la société Gorgone d'avoir, de manière malveillante et afin d'étayer des « démonstrations accusatoires », fait procéder à des constats d'huissier alors qu'elle n'a fait que se ménager des preuves ;

Que la société Cofidis n'est donc pas fondée à se prévaloir d'une absence de faute et d'un préjudice non démontré ;

Que, sur l'évaluation de ce préjudice, force est de relever que la société Gorgone ne précise aucun des éléments qui lui ont permis d'en chiffrer le montant à la somme réclamée, laquelle se présente comme une somme forfaitaire, ni ne se prononce sur la motivation du tribunal qui, pour évaluer le préjudice, a pris en considération une facture du 31 décembre 2008 établissant que la société Gorgone Productions a réclamé à la société Cofidis, au titre de la cession de droits dans 25 pays, la somme de 18.900 euros HT pour une durée d'une année s'étendant du 1er février (et non septembre) 2009 au 31 janvier 2010 (selon la pièce 27-48 de l'intimée visée par le tribunal et produite en appel) ;

Qu'en égard aux pièces précitées versées aux débats attestant d'une exploitation plus ample dans le temps et dans l'espace que celle retenue par les premiers juges, en particulier au récapitulatif des spots publicitaires postérieurement réalisés par la société Cofidis sur de multiples supports télévisuels (TF1, France 2, France 3, France 5, BFM TV, Direct 8, '), le même paramètre que celui du tribunal étant en revanche retenu, il convient de porter le montant de l'indemnité réparant le préjudice subi à la somme de 40.000 euros ;

Sur les autres demandes

Considérant que l'équité conduit à allouer à la société Gorgone une somme complémentaire de 6.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Que la société Cofidis qui succombe sera déboutée de ce dernier chef de demande et condamnée aux dépens d'appel ;

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement sauf en son évaluation du préjudice subi par la société Gorgone Productions et, statuant à nouveau dans cette limite en y ajoutant ;

Condamne la société Cofidis SA à verser à la société Gorgone Productions SARL la somme de 40.000 euros en réparation du préjudice subi du fait de la poursuite de l'exploitation de l'oeuvre musicale au delà des limites contractuelles ;

Déboute la société Cofidis SA de ses prétentions ;

Condamne la société Cofidis SA à verser à la société Gorgone Productions SARL la somme complémentaire de 6.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens d'appel avec faculté de recouvrement conformément aux dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

La Greffière La Présidente