

COUR DE CASSATION

Audience publique du **3 juin 2015**

Cassation partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 616 F-D

Pourvoi n° P 14-14.144

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE,
a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ la société Mondo TV, société par actions simplifiée, dont le
siège est 11 via Brenta, 00198 Rome (Italie),

2°/ la société Doro TV Merchandising, société à responsabilité
limitée, dont le siège est 8/a rue G. Gatti, Rome (Italie),

3°/ la société Sidonis production NC, société à responsabilité
limitée, dont le siège est 135 rue Jean-Jacques Rousseau, 92130
Issy-les-Moulineaux,

contre l'arrêt rendu le 6 décembre 2013 par la cour d'appel de Paris (pôle 5,
chambre 2), dans le litige les opposant :

1°/ à la société Films sans frontières (FSF), société à
responsabilité limitée,

2^o/ à la société Films sans frontières 2 (FSF2), société à responsabilité limitée,

ayant toutes deux leur siège 70 boulevard de Sébastopol, 75003 Paris,

3^o/ à M. Galeshka Moravioff, domicilié 70 boulevard de Sébastopol, 75003 Paris,

défendeurs à la cassation ;

Les sociétés Films sans frontières, Films sans frontières 2 et M. Moravioff ont formé un pourvoi incident contre le même arrêt ;

Les demanderesses au pourvoi principal invoquent, à l'appui de leur recours, trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Les demandeurs au pourvoi incident invoquent, à l'appui de leur recours, deux moyens de cassation également annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 5 mai 2015, où étaient présents : Mme Batut, président, M. Girardet, conseiller rapporteur, Mme Crédeville, conseiller doyen, Mme Laumône, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Girardet, conseiller, les observations de la SCP Piwnica et Molinié, avocat des sociétés Mondo TV, Doro TV Merchandising et Sidonis production NC, de la SCP Yves et Blaise Capron, avocat des sociétés Films sans frontières, Films sans frontières 2 et de M. Moravioff, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que les sociétés Mondo TV, Doro TV Merchandising et Sidonis productions NC (les sociétés Mondo, Doro et Sidonis) se déclarant investies des droits patrimoniaux sur le film « Théorème » réalisé par Pier Paolo Pasolini, ont assigné en contrefaçon les sociétés Films sans frontières et Films sans frontières 2 (les sociétés FSF et FSF2) ainsi que leur dirigeant commun, M. Moravioff, pour avoir exploité ce film sous forme de DVD et en avoir cédé les droits de diffusion télévisuelle à la société Arte ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que les sociétés Mondo et Sidonis font grief à l'arrêt de déclarer irrecevables leurs demandes, alors, selon le moyen, *qu'en l'absence de toute revendication émanant des coauteurs de l'oeuvre audiovisuelle ou*

de leurs ayants droit, l'exploitation publique, paisible et non équivoque de l'oeuvre par une personne physique ou morale sous son nom, fait présumer, à l'égard des tiers recherchés pour contrefaçon, qu'elle est titulaire des droits exclusifs d'exploitation ; qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que la société Doro TV Merchandising était titulaire des droits du producteur d'origine du film « Théorème » pour le monde entier, à l'exclusion de l'Italie, et que sa société mère, la société Mondo TV, avait, sans opposition de sa part, cédé les droits d'exploitation pour la France à la société Marble Arch films Limited, qui avait elle-même concédé une licence d'exploitation à la société Sidonis productions NC ; qu'il s'en déduisait que les sociétés Mondo TV et Sidonis productions NC, qui exploitaient publiquement et paisiblement le film « Théorème », devaient être présumées titulaires des droits d'exploitation à l'égard des sociétés Films sans frontières, Films sans frontières 2 et de M. Moravioff ; qu'en affirmant, au contraire, que les sociétés Mondo TV et Sidonis productions NC étaient dépourvues de qualité à agir, la cour d'appel a violé les articles L. 111-1, L. 132-23, L. 132-24 et L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu que les sociétés Mondo et Sidonis n'ayant pas fait valoir devant la cour d'appel qu'elles exploitaient le film publiquement et sans équivoque, de sorte qu'elles étaient présumées en être titulaires des droits à l'égard des défendeurs à l'action en contrefaçon, le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit, partant irrecevable ;

Sur le troisième moyen du pourvoi principal :

Attendu que la société Doro fait grief à l'arrêt de condamner, *in solidum*, les sociétés Films sans frontières et Films sans frontières 2, ainsi que M. Moravioff, à lui verser la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice patrimonial, alors, selon le moyen :

1°/ que la violation du monopole d'exploitation d'une oeuvre cause nécessairement à son titulaire un manque à gagner qui correspond au bénéfice qu'il aurait retiré de l'exploitation autorisée de l'oeuvre ; qu'en retenant, pour limiter l'indemnisation de la société Doro TV Merchandising à la réparation d'un trouble commercial évalué à la somme de 10 000 euros, qu'elle n'exploitait pas elle-même le film « Théorème », puisque sa société-mère, la société Mondo TV, avait, sans droit, consenti un mandat de commercialisation à la société Adriana Chiesa Enterprises le 22 avril 2002 pour une durée de sept ans, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé les articles L. 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle et 1382 du code civil ;

2°/ que la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable ; que son droit à réparation ne peut être limité que si elle a, par sa faute, contribué à la réalisation de son dommage ; qu'en

retenant, pour limiter l'indemnisation de la société Doro TV Merchandising à la réparation d'un trouble commercial évalué à la somme de 10 000 euros, qu'en dépit de la publication des contrats litigieux au RPCA en 1999, elle avait attendu 2007 pour agir en justice, bien que ce comportement ne fût pas fautif, la cour d'appel a violé les articles L. 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle et 1382 du code civil, ensemble le principe de réparation intégrale ;

Mais attendu que sous le couvert du grief de violation de la loi, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine par la cour d'appel du préjudice de la société Doro, dont elle a justifié l'importance par l'évaluation qu'elle en a fait, après avoir retenu que celle-ci n'exploitait pas le film mais avait seulement subi un trouble commercial ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident :

Attendu que les sociétés FSF et FSF 2 ainsi que M. Moravioff font grief à l'arrêt de dire qu'en commercialisant des vidéogrammes du film « Théorème », ils ont commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société Doro, de les condamner *in solidum* à payer à la société Doro la somme de 10 000 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral et celle de 10 000 euros en réparation de son préjudice patrimonial, et de prononcer les mesures d'interdiction et de restitution d'usage, alors, selon le moyen, *qu'il incombe au juge français, lorsqu'est invoquée devant lui l'application d'un droit étranger, de rechercher la loi compétente selon la règle de conflit de lois, puis de déterminer son contenu, au besoin avec l'aide des parties, et de l'appliquer ; qu'en se fondant, dès lors, pour retenir que la société Doro TV Merchandising avait intérêt et qualité à agir en contrefaçon à l'encontre de la société Films sans frontières, de la société Films sans frontières 2 et de M. Galeshka Moravioff et pour entrer en voie de condamnation à l'encontre de ces derniers, sur les stipulations du contrat conclu, le 18 janvier 1984, entre la société de droit italien Spring films Srl et la société de droit italien Nife film Srl, sans déterminer, quand la société Films sans frontières, la société Films sans frontières 2 et M. Galeshka Moravioff invoquaient devant elle les dispositions de l'article 46 de la loi italienne sur la protection du droit d'auteur et des droits connexes à son exercice, quelle loi était applicable à ce contrat selon la règle de conflit de lois, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 3 du code civil ;*

Mais attendu que les sociétés FSF et FSF2, ayant soutenu, sans revendiquer l'application de la loi italienne, que la société Doro ne pouvait être investie que du droit de représentation dès lors que l'article L. 122-3 du code de la propriété intellectuelle ne prévoit pas de « droit d'utilisation » tel que mentionné au contrat de cession du 18 janvier 1984, la cour d'appel qui a apprécié l'intention des parties en a

déduit que le terme « utilisation » n'excluait pas celui de « reproduction » et que la société Doro était recevable à agir en contrefaçon au titre de l'exploitation vidéographique du film ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen du pourvoi incident :

Attendu que M. Moravioff fait grief à l'arrêt de dire qu'en commercialisant des vidéogrammes du film « Théorème » de Pier Paolo Pasolini, il a commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société Doro TV Merchandising, de le condamner en conséquence *in solidum* avec les sociétés FSR et FSR2 à payer à la société Doro TV Merchandising la somme de 10 000 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral et la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice patrimonial, et de prononcer les mesures d'interdiction et de restitution d'usage, alors, selon le moyen, *que le gérant d'une société à responsabilité limitée n'engage sa responsabilité personnelle à l'égard des tiers que s'il a commis une faute séparable de ses fonctions, c'est-à-dire une faute intentionnelle d'une particulière gravité et incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions sociales ; qu'en se bornant à relever, pour retenir que M. Galeshka Moravioff avait engagé sa responsabilité personnelle à l'égard de la société Doro TV Merchandising, que M. Galeshka Moravioff avait pu laisser croire au grand public acquérant les DVD litigieux qu'il était le producteur du film « Théorème » en faisant porter la mention « Galeshka Moravioff présente », quand ces circonstances ne caractérisaient pas la commission par M. Galeshka Moravioff d'une faute intentionnelle d'une particulière gravité et incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions sociales de gérant de la société Films sans frontières et de la société Films sans frontières 2 et, donc, d'une faute séparable de ces fonctions, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 223-22 du code de commerce ;*

Mais attendu qu'après avoir relevé que M. Moravioff avait fait porter sur la jaquette des vidéogrammes la mention, « Galeshka Moravioff présente... » en laissant ainsi croire au public qu'il était le producteur du film, la cour d'appel a pu retenir que celui-ci avait commis des actes de contrefaçon de manière délibérée, d'une particulière gravité et incompatibles avec l'exercice normal de ses fonctions sociales, comme tels détachables de celles-ci et engageant sa responsabilité personnelle ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le deuxième moyen du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu les articles 1324 du code civil, ensemble les articles 287 et 288 du code de procédure civile ;

Attendu que si l'une des parties dénie l'écriture qui lui est attribuée ou déclare ne pas reconnaître celle qui est attribuée à son auteur, le juge vérifie l'écrit contesté à moins qu'il ne puisse statuer sans en tenir compte ;

Attendu que pour déclarer irrecevable la demande de la société Doro en réparation de l'atteinte portée aux droits d'exploitation télévisuelle dont elle déclarait être investie, l'arrêt retient que, sans avoir à se prononcer sur la sincérité des signatures contestées portées sur les contrats de cession des 19 mars 1998 et 15 septembre 1999, la cour dispose d'éléments suffisants pour affirmer que ceux-ci ne sont pas apocryphes ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait, avant de trancher le litige, de vérifier les actes contestés dont elle a tenu compte pour statuer, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du deuxième moyen du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit que la société Doro était irrecevable à agir en réparation de l'atteinte portée à ses droits d'exploitation télévisuelle, l'arrêt rendu le 6 décembre 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles ;

Laisse à chaque partie la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du trois juin deux mille quinze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour les sociétés Mondo TV, Doro TV Merchandising et Sidonis production NC, demanderesse au pourvoi principal

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré irrecevables les demandes des sociétés Mondo TV et Sidonis Productions NC ;

AUX MOTIFS QUE, s'agissant de la société Mondo TV, le seul examen du tableau de la chaîne des droits élaboré par les appelantes suffit pour constater qu'il existe une rupture de cette chaîne entre cédants et cessionnaires postérieurement au contrat à durée limitée conclu entre les sociétés Doro TV et Films sans Frontières le 31 janvier 1995 ; qu'il n'est justifié, ni même fait état, d'aucune cession de droits intervenue entre les deux personnes morales distinctes que sont les sociétés Doro TV Merchandising et Mondo TV et que la qualité de maison-mère et d'associée unique de cette dernière ne lui donne pas qualité à agir ;

ET QUE, s'agissant de la société Sidonis Productions NC, selon contrat du 1^{er} décembre 2005, cette dernière tient ses droits de la société Marble Arch, laquelle se les est vu céder le 2 novembre 2005, par la société Adriana Chiesa Enterprises, agissant en vertu d'un mandat de commercialisation du 22 avril 2002 consenti par la société Mondo TV ; que, dans la mesure où la société Mondo TV ne détenait aucun droit sur le film « Théorème », elle ne pouvait les céder d'une quelconque manière, ce dont il résulte que la société Sidonis Productions NC n'avait pas qualité à agir ;

ALORS QU' en l'absence de toute revendication émanant des coauteurs de l'oeuvre audiovisuelle ou de leurs ayants droit, l'exploitation publique, paisible et non équivoque de l'oeuvre par une personne physique ou morale sous son nom, fait présumer, à l'égard des tiers recherchés pour contrefaçon, qu'elle est titulaire des droits exclusifs d'exploitation ; qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que la société Doro TV Merchandising était titulaire des droits du producteur d'origine du film « Théorème » pour le monde entier, à l'exclusion de l'Italie, et que sa société-mère, la société Mondo TV, avait, sans opposition de sa part, cédé les droits d'exploitation pour la France à la société Marble Arch Films Limited, qui avait elle-même concédé une licence d'exploitation à la société Sidonis Productions NC ; qu'il s'en déduisait que les sociétés Mondo TV et Sidonis Productions NC, qui exploitaient publiquement et paisiblement le film « Théorème », devaient être présumées titulaires des droits d'exploitation à l'égard des sociétés Films sans Frontières, Films sans Frontières 2 et de M. Moravioff ; qu'en affirmant, au contraire, que les sociétés Mondo TV et Sidonis Productions NC étaient

dépourvues de qualité à agir, la cour d'appel a violé les articles L. 111-1, L. 132-23, L. 132-24 et L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les demandes de la société Doro TV Merchandising fondées sur la contrefaçon de son droit d'exploitation télévisuelle sur le film « Théorème » ;

AUX MOTIFS QUE l'article 1324 du code civil dispose : « dans le cas où la partie désavoue son écriture ou sa signature, et dans le cas où ses héritiers ou ayants cause déclarent ne point la connaître, la vérification en est ordonnée en justice » ; que, s'il appartient donc à la juridiction ainsi saisie de procéder elle-même à l'examen de l'écrit, force est de relever, en l'espèce, qu'aucune conclusion dénuée de réserves ne peut être tirée de l'examen, par la cour, de la signature de Monsieur Gian-Claudio Galatoli portée sur les trois actes sous seing privé litigieux ; que la cour peut d'autant plus se montrer réservée que deux techniciens respectivement mandatés par les parties - ayant, par ailleurs, semblablement la qualité d'experts près la cour d'appel de Paris - ont émis des avis qui divergent et ne sont pas sans réserves (...) ; qu'en particulier, le technicien consulté par les appelantes précise qu'il lui aurait fallu procéder à des examens en cabinet pour avoir des certitudes tandis que le technicien consulté par les intimés et qui a disposé de matériels de grossissement et de diffusion de lumière blanche, infrarouge et ultra-violet, relève que le dossier de comparaison fait apparaître une évidente variabilité des signatures de référence justifiant notamment que la paternité de la signature soit, par lui, attribuée à M. Galatoli « vraisemblablement » ; que la cour ne saurait, toutefois, recourir à une mesure d'expertise - qu'aucun texte ne l'oblige à ordonner - qu'autant qu'elle ne peut trouver dans la cause d'autres éléments de nature à lui permettre de forger sa conviction et de trancher le litige sans avoir à se prononcer sur la sincérité de ces signatures ; qu'étant d'abord rappelé que les premières opérations de saisiecontrefaçon se sont déroulées en 2006 et que l'acte introductif d'instance date du 2 mai 2007, il a lieu de considérer que les trois contrats litigieux des 19 mars 1998 et 15 septembre 1999 n'ont pu être élaborés pour les besoins de la cause dès lors qu'ils ont fait l'objet d'enregistrements au registre public de la cinématographie et de l'audiovisuel (R.P.C.A.) en 1998 et 2000 ; qu'à cet égard, la société Doro TV Merchandising, en sa qualité de professionnelle, était informée ou aurait dû être informée de l'existence de ces contrats, d'autant qu'un mandat de commercialisation et des contrats de cession de droits sur ce film ont été consentis par sa maison-mère et son mandataire dès avant les saisies-contrefaçon que les demanderesses à l'action ont fait pratiquer ; que la coexistence de deux contrats datés du 19 mars 1998, au même contenu, mais qui comportaient, pour le premier, une erreur matérielle par inversion sur la personne du « distributor » et du « sub-distributor » tend à accréditer l'affirmation des intimés selon laquelle les

parties se sont réellement liées à cette date, l'auteur d'un faux, selon la terminologie de la société Doro TV, n'ayant nul besoin de produire deux contrats dès lors qu'un seul suffisait pour justifier de la cession de droits revendiquée ; que, dans cette optique de fabrication de faux documents contractuels, l'auteur d'un faux aurait pu ajouter à ces contrats une convention portant sur la cession de droits de reproduction vidéographique et pas seulement de droits de diffusion télévisuelle ; que les intimés ne versent, pourtant, aucune pièce contractuelle dans ce sens, évoquant uniquement un accord tacite ; que ces derniers ne produisent, certes, que la photocopie de chèques pour attester du versement de sommes en contrepartie des droits cédés, lesquels étaient entièrement exigibles à réception du matériel accepté, à l'exclusion de la preuve de leur encaissement ; que, si l'appelante peut contester cette carence probatoire, il peut être relevé qu'il lui était cependant loisible de rapporter la preuve, au moyen de documents issus de sa propre comptabilité, que cette somme n'est pas entrée dans sa trésorerie à la date à laquelle les intimés affirment qu'elle a été rendue destinataire de ces chèques ; qu'enfin, l'attitude de la société Doro TV Merchandising qui oriente ses conclusions sur le fait que sont produits en justice par la partie adverse trois actes sous seing privé matériellement falsifiés et qu'ils n'ont aucune valeur probatoire n'est pas dénuée d'équivoque ; que l'inscription de faux concerne, certes, les actes authentiques et il est vrai qu'elle n'était pas tenue de saisir la juridiction pénale sur le fondement des articles 441-1 et suivants du code pénal ; qu'elle ne peut, cependant, prétendre que le choix qui a été le sien de la voie civile y faisait obstacle et argumenter d'abondance sur la difficulté qu'elle a rencontrée pour accéder aux originaux, alors que ces difficultés qui ont occasionné la délivrance d'une sommation de communiquer ou la saisine du conseiller de la mise en état lui auraient été épargnées en agissant au pénal ; que, par ailleurs, il peut être observé que si elle déclare ne pas s'opposer à une expertise judiciaire, une demande dans ce sens ne figure pas, même à titre subsidiaire, dans ses conclusions ; que l'ensemble de ces éléments ne permet donc pas à la société Doro TV Merchandising de solliciter de la cour qu'elle « écarte des débats » ces trois contrats présentés comme apocryphes sans preuves suffisantes, en ne tenant pas compte de leurs effets juridiques ; que, sur l'exploitation télévisuelle du film « Théorème », il résulte des contrats précités versés aux débats : - que le 19 mars 1998, la société Doro TV Merchandising a cédé à la société Films sans Frontières le droit de diffuser par la télévision le film « Théorème » en Allemagne et dans les territoires de langue allemande pour une durée de cinq ans (soit jusqu'au 19 mars 2003) et pour un nombre de transmissions illimité, - que le 15 septembre 1999, la société Doro TV Merchandising a cédé à la société Films sans Frontières le droit de diffuser par télévision le film « Théorème » en France et dans les territoires francophones pour une durée de deux ans (soit jusqu'au 15 septembre 2001) et pour un nombre de transmissions illimité ; que les intimés sont, en conséquence, fondés à soutenir que le contrat d'achat de droits de diffusion signé le 24 février 2000 avec la société

anonyme Sept Arte était valable et à solliciter la confirmation du jugement en ce qu'il a débouté la société Doro TV Merchandising de ses demandes au titre de l'exploitation télévisuelle contrefaisante de ce film ;

1) ALORS QUE, lorsque l'écriture ou la signature d'un acte sous seing privé sont déniées ou méconnues, il appartient au juge de vérifier l'acte contesté ; qu'il ne peut se dispenser de la vérification d'écriture que s'il est en mesure de statuer sur le litige sans tenir compte de l'acte contesté ; qu'en l'occurrence, la cour d'appel ne pouvait se prononcer sur l'atteinte aux droits d'exploitation télévisuelle de la société Doro TV Merchandising sans tenir compte des contrats des 19 mars 1998 et 15 septembre 1999 ; qu'en retenant néanmoins, pour rejeter les demandes de la société Doro TV Merchandising, que, sans avoir à se prononcer sur la sincérité des signatures querellées, elle disposait d'éléments suffisants pour affirmer que les contrats des 19 mars 1998 et 15 septembre 1999 n'étaient pas apocryphes, la cour d'appel, qui a statué par des motifs inopérants, a violé l'article 1324 du code civil, ensemble les articles 287 et 288 du code de procédure civile ;

2) ALORS QU' en toute hypothèse, en retenant que les contrats des 19 mars 1998 et 15 septembre 1999 étaient antérieurs au litige, qu'ils ne comportaient qu'une clause de cession des droits d'exploitation télévisuels et que la société Doro TV Merchandising n'avait pas engagé de procédure pénale, la cour d'appel, qui a statué par des motifs impropres à démontrer l'authenticité des contrats querellés, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1324 du code civil et des articles 287 et 288 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir condamné, in solidum, les sociétés Films sans Frontières et Films sans Frontières 2, ainsi que M. Moravioff, à verser à la société Doro TV Merchandising la somme de 10.000 euros en réparation de son préjudice patrimonial ;

AUX MOTIFS QUE les intimés font justement valoir que la société Doro TV Merchandising ne commercialisait pas elle-même le film, puisque c'est sa société-mère qui l'exploitait sans droit, et qu'elle ne souffre donc pas d'un « véritable préjudice » ; qu'il mettent, par ailleurs, justement en relief la circonstance que toute commercialisation du DVD litigieux a cessé dès l'exécution des opérations de saisiecontrefaçon, comme a pu le constater l'huissier ; qu'il ressort en effet des pièces et explications de la société Doro TV Merchandising que, selon des modalités qui n'ont pas été soumises à l'appréciation de la cour, la société Mondo TV, bien que ne pouvant justifier d'une cession de droits par la personne morale distincte, au patrimoine distinct, que constitue sa filiale, a consenti un mandat de commercialisation

à la société Adriana Chiesa Enterprises le 22 avril 2002 et pour une durée de 7 ans ; qu'en outre, il apparaît qu'elle s'est tardivement inquiétée de la commercialisation du film sous forme de DVD alors que les intimés avaient inscrit les contrats litigieux au RPCA depuis 1999 et qu'elle était en mesure, dès cette date, de prévenir les agissements des intimés qu'elle n'a entendu voir sanctionner que par voie d'action en justice en 2007 ; que tout au plus peut-elle se plaindre du désordre commercial qu'a nécessairement engendré cette exploitation sans droit des droits vidéographiques par les intimés ; qu'ainsi, son préjudice patrimonial sera réparé, mais à hauteur de la somme de 10.000 euros ;

1) ALORS QUE la violation du monopole d'exploitation d'une oeuvre cause nécessairement à son titulaire un manque à gagner qui correspond au bénéfice qu'il aurait retiré de l'exploitation autorisée de l'oeuvre ; qu'en retenant, pour limiter l'indemnisation de la société Doro TV Merchandising à la réparation d'un trouble commercial évalué à la somme de 10.000 euros, qu'elle n'exploitait pas elle-même le film « Théorème », puisque sa société-mère, la société Mondo TV, avait, sans droit, consenti un mandat de commercialisation à la société Adriana Chiesa Enterprises le 22 avril 2002 pour une durée de 7 ans, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé les articles L. 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle et 1382 du code civil ;

2) ALORS QUE la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable ; que son droit à réparation ne peut être limité que si elle a, par sa faute, contribué à la réalisation de son dommage ; qu'en retenant, pour limiter l'indemnisation de la société Doro TV Merchandising à la réparation d'un trouble commercial évalué à la somme de 10.000 euros, qu'en dépit de la publication des contrats litigieux au R.P.C.A. en 1999, elle avait attendu 2007 pour agir en justice, bien que ce comportement ne fût pas fautif, la cour d'appel a violé les articles L. 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle et 1382 du code civil, ensemble le principe de réparation intégrale.

Moyens produits par la SCP Yves et Blaise Capron, avocat aux Conseils, pour les sociétés Films sans frontières, Films sans frontières 2 et M. Moravioff, demandeurs au pourvoi incident

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR dit qu'en commercialisant des vidéogrammes du film « Théorème » de Pier Paolo Pasolini, la société Films sans frontières, la société Films sans frontières 2 et M. Galeshka Moravioff ont commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société Doro tv merchandising en lui causant un préjudice patrimonial, D'AVOIR condamné en conséquence in solidum la société Films sans frontières, la société Films sans frontières 2 et M. Galeshka Moravioff à payer à la société Doro tv merchandising la somme de 10 000 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral et la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice patrimonial, D'AVOIR interdit à la société Films sans frontières, à la société Films sans frontières 2 et à M. Galeshka Moravioff de commercialiser le film « Théorème » sur tous supports sous une astreinte de 1 000 euros par infraction constatée, D'AVOIR ordonné à la société Films sans frontières, à la société Films sans frontières 2 et à M. Galeshka Moravioff de restituer à la société Doro tv merchandising les masters et dvd du film « Théorème » dans les trente jours de la signification du jugement de première instance et D'AVOIR ordonné la capitalisation des intérêts dans les conditions de l'article 1154 du code civil ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « les intimés [...] opposent [à la société Doro tv merchandising] le fait qu'elle n'a pas acquis, le 05 octobre 1989, les droits sur le film " Théorème " pour toutes les formes d'exploitation, la société Nife Film Srl, dont elle tient ses droits, n'ayant elle-même acquis de la société Spring Films Srl que " le droit d'utilisation et de représentation économiques ", qu'en vertu de l'adage nemo plus juris, elle ne disposait donc pas du droit de reproduction, distinct du droit de représentation, sur le film, et n'avait, dès lors, ni qualité ni intérêt pour leur reprocher l'exploitation du film " Théorème " sous forme de vidéogrammes ; / qu'en réponse à l'appelante, ils ajoutent que la circonstance qu'ils ont acquis par contrats les droits d'exploitation vidéographiques du film n'atteste pas de leur mauvaise foi dès lors qu'ils ignoraient cette situation juridique ; / considérant, ceci exposé, que la chaîne des droits attestée par les appelantes révèle (pièce 21, extrait du registre public de la société italienne des auteurs et éditeurs (SIAE) : - que le producteur initial du film (déclaré en 1968 à la SIAE) était la société Aetos film Srl, - que par contrat enregistré le 20 janvier 1971, la société Aetos a cédé ses droits à la société Spring films et il a été transcrit : " vente par Aetos film Srl à Spring films Srl (...) s'agissant du film " Teorema " de tous les droits de représentation et d'exploitation économique sous toute forme et par tout moyen de représentation dans tous les pays du monde, Italie comprise ", - que par contrat enregistré le 18 janvier 1984, la société

Spring films Srl les a cédés à la société Nife film Srl et il a été transcrit : « Spring films (...) a vendu et transféré à Nife films Srl qui les a acceptés et acquis tous les droits d'utilisation et de représentation économique, sans aucune exclusion ou exception, compris ceux de projeter et de diffuser sous tout format et de quelque manière que ce soit (en particulier à la télévision et au cinéma), par toute technique (même si elle n'est pas encore inventée à ce jour) renvoyant au film " Teorema " pour tous les pays du monde, Italie comprise. Enfin, Spring films Srl a transféré à Nife films Srl tout droit de propriété, de même que la propriété sur tous les supports techniques et matériels (négatif, internégatif, bandes) du film susmentionné. La vente est faite sans limitation de durée » ; / que les intimés ne peuvent en déduire que seuls les droits de représentation ont été cédés aux termes de cette dernière convention dès lors que les contractants italiens ont également cédé les droits " d'utilisation " ; qu'ils ne peuvent se borner à prétendre que le droit d'utilisation n'existe pas en tant que tel ou dire que les droits d'utilisation économique ne concernent que l'exploitation cinématographique ; / que si ce terme d'" utilisation " n'est pas le terme " reproduction ", dans le sens que lui donne le droit français, il ne l'exclut pas, d'autant que la lecture in extenso des termes du contrat de 1984, évoquant " tous formats " et " toute technique (même si elle n'est pas encore inventée à ce jour) " sont susceptibles de se rapporter, par leur généralité, à la fixation matérielle de l'oeuvre par tous procédés qui permettent de la communiquer au public d'une manière indirecte, les appelantes faisant pertinemment observer que les vidéogrammes n'existaient pas à cette date ; / qu'ainsi, la société Doro tv qui entend voir sanctionner l'exploitation vidéographique du film, selon elle illicite, a intérêt et qualité à agir, ainsi qu'en ont décidé les premiers juges » (cf., arrêt attaqué, p. 6 et 7) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « la société Doro tv a établi la chaîne d'acquisition de ses droits sur le film " Théorème ", depuis 1968, date de production du film » (cf., jugement entrepris, p. 5) ;

ALORS QU'il incombe au juge français, lorsqu'est invoquée devant lui l'application d'un droit étranger, de rechercher la loi compétente selon la règle de conflit de lois, puis de déterminer son contenu, au besoin avec l'aide des parties, et de l'appliquer ; qu'en se fondant, dès lors, pour retenir que la société Doro tv merchandising avait intérêt et qualité à agir en contrefaçon à l'encontre de la société Films sans frontières, de la société Films sans frontières 2 et de M. Galeshka Moravioff et pour entrer en voie de condamnation à l'encontre de ces derniers, sur les stipulations du contrat conclu, le 18 janvier 1984, entre la société de droit italien Spring films Srl et la société de droit italien Nife film Srl, sans déterminer, quand la société Films sans frontières, la société Films sans frontières 2 et M. Galeshka Moravioff invoquaient devant elle les dispositions de l'article 46 de la loi italienne sur la protection du droit d'auteur et des droits connexes à son

exercice, quelle loi était applicable à ce contrat selon la règle de conflit de lois, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 3 du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR dit qu'en commercialisant des vidéogrammes du film « Théorème » de Pier Paolo Pasolini, M. Galeshka Moravioff a commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société Doro tv merchandising en lui causant un préjudice patrimonial, D'AVOIR condamné en conséquence M. Galeshka Moravioff, in solidum avec la société Films sans frontières et la société Films sans frontières 2, à payer à la société Doro tv merchandising la somme de 10 000 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral et la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice patrimonial, D'AVOIR interdit à M. Galeshka Moravioff de commercialiser le film « Théorème » sur tous supports sous une astreinte de 1 000 euros par infraction constatée, D'AVOIR ordonné à M. Galeshka Moravioff de restituer à la société Doro tv merchandising les masters et dvd du film « Théorème » dans les trente jours de la signification du jugement de première instance et D'AVOIR ordonné la capitalisation des intérêts dans les conditions de l'article 1154 du code civil ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « tout aussi justement le tribunal a rejeté la demande de mise hors de cause de Monsieur Galeshka Moravioff qui a pu laisser croire au grand public acquérant les dvd litigieux qu'il était le producteur du film en faisant porter la mention " Galeshka Moravioff présente ", commettant, ce faisant, une faute détachable de ses fonctions de dirigeant des deux sociétés FSF et FSF2 » (cf., arrêt attaqué, p. 13) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « ces dvd litigieux indiquaient le nom de M. Moravioff comme " présentateur " du film. Sa responsabilité est donc engagée » (cf., jugement entrepris, p. 7) ;

ALORS QUE le gérant d'une société à responsabilité limitée n'engage sa responsabilité personnelle à l'égard des tiers que s'il a commis une faute séparable de ses fonctions, c'est-à-dire une faute intentionnelle d'une particulière gravité et incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions sociales ; qu'en se bornant à relever, pour retenir que M. Galeshka Moravioff avait engagé sa responsabilité personnelle à l'égard de la société Doro tv merchandising, que M. Galeshka Moravioff avait pu laisser croire au grand public acquérant les dvd litigieux qu'il était le producteur du film « Théorème » en faisant porter la mention « Galeshka Moravioff présente », quand ces circonstances ne caractérisaient pas la commission par M. Galeshka Moravioff d'une faute intentionnelle d'une particulière gravité et incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions sociales de gérant de la société Films sans frontières et de la société Films sans frontières 2 et, donc, d'une

faute séparable de ces fonctions, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 223-22 du code de commerce.