

**TRIBUNAL
D E GRANDE
I N S T A N C E
D E P A R I S**

JUGEMENT rendu le 21 Septembre 2010

DEMANDEUR

Monsieur Francis APESTEGUY
24 rue Guérin
94220 CHARENTON LE PONT
représenté par Me Vincent VARET, avocat au barreau de PARIS,
vestiaire P.539

DÉFENDEURS

S.A.R.L. SWAN PRODUCTIONS, en liquidation judiciaire
56 rue de Paradis
75010 PARIS
représentée par Me Christophe VOITURIEZ, avocat au barreau de
PARIS, vestiaire R143

Maître Xavier BROUARD es qualité de liquidateur judiciaire de
la société SWAN PRODUCTIONS.
34 rue Saint Anne
75040 PARIS CEDEX 01
défaillant

Société ARTE FRANCE
8 rue Marceau
92130 ISSY LES MOULINEAUX

Société ARTE FRANCE DEVELOPPEMENT
8 rue Marceau
92130 ISSY LES MOULINEAUX

ARTE GEIE
4 quai du Chanoine Winterer
67000 STRASBOURG
représentés par Me Michel RASLE - CARBONNIER LAMAZE RASLE & Associés, avocat
au barreau de PARIS, vestiaire #P0298

Société MK2 SA
55 rue Traversière
75012 PARIS

représentée par Me Bruno RYTERBAND, avocat au barreau de
PARIS, vestiaire #A0798

Société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL

24-26 quai Alphonse le Gallo

92100 BOULOGNE BILLANCOURT

représentée par Me François KLEIN - Cabinet KGA Avocats, avocat
au barreau de PARIS, vestiaire K1 10

Société NOSUGARNOMILK

42 rue du Faubourg du Temple

75011 PARIS

représentée par Me Flore MASURE, avocat au barreau de PARIS,
vestiaire #D0050

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Marie-Christine COURBOULAY, Vice Présidente

Marie SALORD, Vice Présidente

Cécile VITON, Juge

assistées de Léoncia BELLON, Greffier

DÉBATS

A l'audience du 28 Juin 2010 tenue publiquement devant, Marie SALORD, juge rapporteur, qui, sans opposition des avocats, a tenu seule l'audience, et, après avoir entendu les conseils des parties, en a rendu compte au Tribunal, conformément aux dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile.

JUGEMENT prononcé par mise à disposition au greffe, réputé contradictoire en premier ressort

FAITS ET PROCÉDURE

Monsieur François APESTEGUY est photographe professionnel. Il a photographié au cours de l'hiver 1976 la cantatrice Maria Callas. Cette photographie, intitulée "Maria Callas rentrant chez elle à Paris neuf mois avant sa disparition", a été reproduite sans son autorisation à deux reprises, en entier pendant 4 secondes puis recadrée sur le visage de la cantatrice pendant 3 secondes dans le documentaire Callas assoluta réalisé par Philippe KOLHY et diffusé notamment les 19 septembre, 6 octobre et 14 octobre 2007 sur Arte puis commercialisé en format DVD à compter 13 septembre 2007.

Ce documentaire a fait l'objet :

- d'un contrat de coproduction signé le 11 décembre 2006 entre la S.A. ARTE FRANCE et la SARL SWAN PRODUCTIONS,
- d'un mandat de distribution exclusif en date du 10 janvier 2007 concédé par la société SWAN PRODUCTIONS à la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL portant sur l'exploitation du film pour le monde entier,
- d'un contrat d'exploitation conclu entre la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL et la S.A MK2 le 6 août 2007 et lui concédant à titre exclusif les droits sur support vidéographique et à titre non exclusif les droits d'exploitation à la demande du documentaire.
- d'un contrat de coproduction entre la société SWAN PRODUCTIONS et la société NOSUGARNOMILK du 2 mai 2007. Monsieur APESTEGUY a tenté de résoudre à l'amiable le différent. Par courrier du 14 novembre 2007, la société SWAN PRODUCTIONS lui a indiqué ne pas chercher à se soustraire à ses obligations, la photographie en cause lui ayant été remise par un collectionneur attribuant sa paternité à un anonyme et lui a proposé une indemnisation de 1.600 euros, à savoir quatre fois le prix proposé sur son site par le photographe pour une multidiffusion de 10 ans.

Monsieur APESTEGUY a refusé l'indemnisation de la société SWAN PRODUCTIONS et a alors saisi le juge des référés qui, par ordonnance du 19 mars 2008, l'a débouté de sa demande en contrefaçon, estimant qu'il n'établissait pas l'originalité de la photographie avec l'évidence qui s'impose.

Dans ces conditions, par exploit du 13 juin 2008, Monsieur APESTEGUY a assigné devant le Tribunal de céans la société SWAN PRODUCTIONS en contrefaçon de ses droits d'auteur. Par jugement du 8 juillet 2008, le Tribunal de Commerce de Paris a prononcé l'ouverture de la liquidation judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS. Par lettre recommandée en date du 25 juillet 2008,

Monsieur APESTEGUY a déclaré ses créances au mandataire judiciaire et par exploit du 3 décembre 2008, a assigné la SCP BROUARDDAUDE en la personne de Maître Xavier BROUARD, es qualité de liquidateur judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS.

La jonction avec la présente procédure a été prononcée le 9 septembre 2009.

Par actes du 12 janvier 2009, Monsieur APESTEGUY a assigné les sociétés ARTE FRANCE, ARTE FRANCE DÉVELOPPEMENT, ARTE GEIE, MK2 et EUROPE IMAGES INTERNATIONAL. Cette affaire, enrôlée initialement à la 2eme section, a été redistribuée à la présente section le 19 mars 2009. Le juge de la mise en état a prononcé la jonction le 9 septembre 2009.

Par conclusions du 12 août 2009, le demandeur s'est désisté de sa demande à rencontre de la société ARTE France DÉVELOPPEMENT.

Par ordonnance du 2 septembre 2009, le iuge commissaire a ordonné la cession des droits détenus par la société SWAN PRODUCTIONS sur le documentaire à la société NOSUGARNOMILK.

Par exploit du 8 décembre 2009, la société NOSUGARNOMILK a été assignée en intervention forcée par la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL.

Dans ses dernières conclusions en date du 4 juin 2010, Monsieur APESTEGUY sollicite de :

- dire recevable l'action dirigée à l'encontre de la société ARTE France en sa qualité de coproducteur du documentaire litigieux,
- juger qu'il est l'auteur de la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » et que celle-ci est originale,
- constater que les sociétés SWAN PRODUCTIONS et ARTE France ont reproduit et représenté la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » au sein du film documentaire « Callas Assoluta » sans son accord et sans le rémunérer,
- constater que le GEIE ARTE a diffusé à au moins vingt-quatre reprises le film documentaire « Callas Assoluta » au sein duquel est reproduite et représentée la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » sans son accord et sans le rémunérer,
- constater que ces utilisations de la photographie ont été réalisées sans mention de son nom et que cette photographie a été recadrée sans son accord également,
- juger, par suite, que ces reproductions et représentations de la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » au sein du film documentaire, violent ses droits patrimoniaux et moraux et constituent ainsi une contrefaçon,
- juger également, par suite, que la distribution par la société MK2 du film documentaire « Callas Assoluta » au sein duquel est reproduite et représentée la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » dans les circonstances précitées constitue le délit d'ouvrage contrefait sanctionné par l'article L.335-2 du code de la propriété intellectuelle,
- juger aussi, par suite, que la vente internationale, par la société EUROPE IMAGES, du film documentaire représentant et reproduisant illicitement la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » constitue également une contrefaçon au sens de l'article L.335-2 du code de la propriété /' intellectuelle,

En conséquence,

- fixer sa créance à l'encontre de la société SWAN PRODUCTIONS, au titre de l'atteinte à ses droits patrimoniaux, à la somme de 10.000 euros,
- fixer sa créance à l'encontre de la société SWAN PRODUCTIONS, au titre de l'atteinte à ses droits moraux, à la somme de 5.000 euros, • condamner solidairement les autres défenderesses à lui payer la somme de 25.000 euros en réparation de l'atteinte à ses droits patrimoniaux,
- condamner solidairement les autres défenderesses à lui payer la somme de 15.000 euros en réparation de l'atteinte à son droit moral au respect de son nom et de son oeuvre,
- faire interdiction à l'ensemble des défenderesses de poursuivre l'exploitation, quelle qu'en soit la forme (fabrication d'exemplaires, vente, prêt, location, importation, exportation desdits exemplaires, télédiffusion par quelque moyen que ce soit,

vente de droits de diffusion en France ou à l'étranger), du film documentaire « Callas Assoluta » reproduisant la photographie intitulée « Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition », sous astreinte de 2.000 euros par infraction constatée passé un délai de quinze jours à compter de la signification du jugement à intervenir, En tout état de cause,

- en tant que de besoin, déclarer le jugement à intervenir commun et opposable à la SCP BROUARD-DAUDE, prise en la personne de Maître Xavier BROUARD-DAUDE, es-qualité de liquidateur judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS,
- fixer sa créance à l'encontre de la société SWAN PRODUCTIONS au titre de l'article 700 code de procédure civile à la somme de 2.000 euros,
- condamner solidairement les autres défenderesses à lui payer la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- les condamner aux entiers dépens dont distraction au profit Maître Vincent VARET.

Monsieur APESTEGUY soutient l'existence d'un aveu extrajudiciaire de l'originalité du cliché, la société SWAN PRODUCTIONS ayant reconnu avant la procédure judiciaire qu'il bénéficiait de droits d'auteur sur le cliché sans en contester l'originalité.

Au soutien de l'originalité de sa photographie, il fait valoir que ses choix n'ont pas été commandés par les circonstances car il a choisi l'angle de la prise de vue en se plaçant à la hauteur de Maria Callas, un instant particulier lui permettant de saisir l'expression d'un regard et d'une attitude, a déterminé un cadrage en pied, choisi une exposition et la vitesse d'obturation de l'appareil et pris la photographie avec un Leica équipé d'un 35 mn manuel et non un moteur permettant des prises en rafale.

Il expose avoir recadré sa photographie au tirage afin de placer la cantatrice au centre et de conférer un fond presque uniformément sombre alors que d'autres cadrages étaient possibles et que si l'image n'est pas le fruit d'une patiente construction, elle constitue l'expression de son expérience sensible et spontanée.

Concernant son préjudice, il précise que le recadrage diffusé dans le document en plan resserré du visage de Maria Callas constitue une modification de la nature et de l'équilibre de la photographie et une violation du droit au respect de son oeuvre.

Dans leurs dernières écritures du 19 mai 2010\ les sociétés ARTE GEIE, ARTE FRANCE et ARTE FRANCE DEVELOPPEMENT demandent au Tribunal de :

- dire et juger parfait le désistement d'instance et d'action de Monsieur APESTEGUY à l'encontre de la société ARTE France DÉVELOPPEMENT,
- prononcer la mise hors de cause de la société ARTE FRANCE DEVELOPPEMENT,
- dire et juger que la société ARTE FRANCE, société distincte d'ARTE G.E.I.E, n'est pas diffuseur,
- déclarer l'action de Monsieur APESTEGUY à l'encontre de la société ARTE FRANCE irrecevable pour défaut d'intérêt à agir,
- prononcer la mise hors de cause de la société ARTE FRANCE,

A titre principal :

- dire et juger que la photographie intitulée «Maria Callas rentrant chez elle à Paris, neuf mois avant sa disparition » est un cliché « volé », dénué de toute originalité,

Par conséquent,

- débouter Monsieur APESTEGUY de ses demandes formulées tant sur le terrain des droits patrimoniaux que sur celui du droit moral,

-dire et juger que le contrat de coproduction conclu entre les sociétés SWAN PRODUCTIONS et ARTE FRANCE n'est pas constitutif d'une société en participation,

- dire et juger que la société ARTE FRANCE ne peut être tenue solidairement responsable des obligations nées des actes accomplis par la société SWAN PRODUCTIONS,

- débouter la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL de son appel en garantie,
A titre subsidiaire,

- dire et juger que les demandes formulées par Monsieur APESTEGUY exorbitantes au regard notamment de la durée d'apparition de ladite photographie et de la nature de l'oeuvre audiovisuelle au sein de laquelle elle a été intégrée et les réduire à une condamnation symbolique,

- rejeter, en vertu du principe de proportionnalité, la demande d'interdiction de diffusion formulée par Monsieur APESTEGUY, dès lors que son prétendu préjudice ne justifie une pareille atteinte à la liberté d'expression, principe de valeur constitutionnelle,

- ordonner à Maître Xavier BROUARD es-qualité de liquidateur de la société SWAN PRODUCTIONS de garantir la société ARTE France et/ou le G.E.I.E. ARTE de l'ensemble des condamnations qui pourraient être prononcées à leur encontre, en ce compris les condamnations éventuellement prononcées au titre de l'appel en garantie de la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL,

- fixer le montant de la créance à déclarer au passif de la société SWAN PRODUCTIONS à la somme que la société ARTE FRANCE et /ou le G.E.I.E. ARTE seront le cas échéant condamnés à verser à Monsieur ,• APESTEGUY et/ou à la société EUROPE IMAGES / INTERNATIONAL,

En tout état de cause :

- condamner Monsieur APESTEGUY à verser au G.F.I.E. ARTE et à la société ARTE FRANCE la somme de 10.000 euros chacun, en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens qui pourront être recouverts directement par la SCP CARBONNIER LAMAZE RASLE & Associés, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Elles soutiennent que l'originalité de la photographie ne peut être déduite d'un courrier adressé par la société SWAN PRODUCTION en vue de chercher une transaction et que sont indifférents à la caractériser les mérites techniques de l'appareil utilisé par le demandeur et le fait qu'il ait eu un choix.

Elles exposent que le cliché est dénué d'originalité, s'agissant d'un cliché volé pris par un paparazzo, que le photographe a suivi la cantatrice dans la rue et n'a procédé à aucun choix au moment de la prise, ni pendant la prise et que le recadrage constitue une opération purement technique.

Dans ses dernières conclusions du 9 juin 2010, la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL demande au Tribunal de :

A titre principal :

- dire et juger que la photographie litigieuse est dépourvue d'originalité, - dire et juger que Monsieur APESTEGUY ne peut se prévaloir d'aucun droit d'auteur sur la photographie,
- En conséquence,
- débouter Monsieur APESTEGUY de toutes ses demandes, fins, moyens et prétentions tant sur le principe que sur le quantum,

A titre subsidiaire :

- dire et juger que le préjudice réclamé par Monsieur APESTEGUY n'est pas fondé tant dans son principe que dans son montant et que la mesure d'interdiction sollicitée est excessive,
- En conséquence,
- rejeter lesdites demandes comme mal fondées,

En tout état de cause :

- dire et juger qu'elle tient ses droits sur les éléments visuels et/ou sonores intégrés dans le film objet du litige de la société SWAN Productions en application du contrat en date du 10 janvier 2007,
- dire et juger qu'aux termes de ce contrat, elle dispose de garanties qui lui ont été consenties par la société SWAN Productions,
- dite et juger que ces dispositions contractuelles doivent trouver application dans le cadre du présent litige,
- dire et juger qu'à la suite de la liquidation judiciaire de la société SWAN Productions, la société NOSUGARNOMILK vient aux droits de la société SWAN Productions s'agissant de l'oeuvre litigieuse,
- dire et juger que la société NOSUGARNOMILK est tenue de la garantir en sa qualité d'ayant-droit de la société SWAN Productions, - dire et juger que la société Arte France, coproducteur de l'oeuvre avec la société SWAN Production, a agi en qualité d'associé au vu et au su des tiers,
- dire et juger que la société Arte France et la société SWAN Productions ont entendu constituer une société en participation en concluant le contrat de coproduction du 11 décembre 2006,
- dire et juger que la société Arte France, en sa qualité de coproducteur, doit être tenue solidairement responsable avec la société SWAN Productions des obligations nées à l'occasion des actes accomplis par l'une d'entre elles,
- dire et juger la responsabilité solidaire de la société Arte France et de la société NOSUGARNOMILK, venant aux droits de la société SWAN Productions,

En conséquence,

- condamner solidairement la société NOSUGARNOMILK, venant aux droits de la société SWAN Productions, et la société Arte France, dans des proportions que le Tribunal déterminera, à la garantir de toutes condamnations qui pourraient, le cas échéant, être prononcées à son encontre et de toutes conséquences notamment financières résultant de l'exécution des décisions judiciaires,

En toute hypothèse :

- condamner tout succombant à lui payer la somme de 8.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamner tout succombant au paiement des entiers dépens.

Elle expose que le cliché n'est pas original en l'absence de liberté d'action et de recherche dans la composition ou la mise en scène, le photographe s'étant contenté d'attendre dans une voiture en guettant Maria Callas avant de la surprendre et la rectification cadrage du cliché n'étant qu'un geste technique banal.

Dans ses dernières écritures du 27 mai 2010, la société MK2 demande au Tribunal de :

- dire et juger que la photographie dont se prévaut Monsieur APESTEGUY est dépourvue de toute originalité,

En conséquence,

- débouter Monsieur APESTEGUY de toutes ses demandes, fins et conclusions sur le principe même de l'action en contrefaçon,

A titre subsidiaire,

- dire que le préjudice allégué par Monsieur APESTEGUY n'est pas justifié et que les mesures d'interdiction par lui sollicitées sont excessives,

En conséquence,

- rejeter lesdites demandes comme mal fondées,

Plus subsidiairement,

- dire que la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL s'est engagée contractuellement à la garantir,

En conséquence,

- condamner EUROPE IMAGES INTERNATIONAL à la garantir de toutes condamnations qui seraient éventuellement prononcées à son encontre et à réparer le dommage que causerait toute mesure d'interdiction dans l'exploitation des droits par elle concédés,
- condamner la ou les parties succombante(s) in solidum à lui payer la somme de 8.000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile,
- la/les condamner, selon le cas, aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Bruno Ryterband, par application de l'article 699 du ; code de procédure civile.

Elle souligne l'absence d'originalité de la photographie, la bande des 6 vues produites par le photographe prouvant qu'il a capturé cette photographie embusqué, n'a fait que réaliser un dispositif technique de traque avec des choix méthodiques et techniques et que le cliché est dénué de toute expression graphique personnelle, sans trait singulier révélateur de sa personnalité.

Dans ses conclusions du 4 juin 2010, la société NOSUGARNOMILK demande au Tribunal :

- A titre principal, de dire et juger que la photographie litigieuse est dépourvue d'originalité,

En conséquence,

- débouter Monsieur Francis APESTEGUY de l'ensemble de ses demandes,

A titre subsidiaire,

- dire et juger que le préjudice allégué par Monsieur APESTEGUY n'est pas fondé,

- débouter Monsieur APESTEGUY de sa demande d'interdiction de poursuivre l'exploitation, quelle qu'en soit la forme, du film documentaire,
- En tout état de cause,
- condamner Monsieur APESTEGUY à lui payer la somme de 7.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamner Monsieur APESTEGUY en tous les dépens, dont distraction au profit de Maître Flore Masure, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Elle soutient que la proposition d'indemnisation de la société SWAN PRODUCTIONS ne peut être interprétée comme un aveu extrajudiciaire et l'absence d'originalité du cliché, le photographe n'ayant eu ni le choix de l'instant de la prise de vue, ni celui du lieu de la scène, le déclenchement de l'appareil étant commandé par l'apparition de Maria Callas. Elle fait valoir que le photographe est étranger à la composition du cliché litigieux, sa démarche étant uniquement technique et non dans la situation d'un processus créatif, la rareté du cliché n'ayant pas de conséquences sur son originalité et le recadrage étant uniquement technique et destiné à centrer la cantatrice. Elle expose que le matériel utilisé n'a pas d'incidence sur l'originalité. L'ordonnance de clôture a été rendue le 16 juin 2010.

MOTIFS

La demande de Monsieur François APESTEGUY visant à déclarer le jugement commun et opposable à la SCP BROUARD-DAUDE en la personne de Maître Xavier BROUARD, es qualité de liquidateur judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS est sans objet, celle-ci étant partie à la présente procédure. Du fait de l'absence de constitution de la SCP BROUARD-DAUDE en la personne de Maître Xavier BROUARD, es qualité de liquidateur judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS, le jugement sera réputé contradictoire en application des dispositions de l'article 474 du code de procédure civile.

Sur le désistement à l'égard de la société ARTE France DEVELOPPEMENT

Dans le dispositif de ses dernières conclusions, Monsieur François APESTEGUY ne reprend pas sa demande de désistement formulée à rencontre de la société ARTE FRANCE DÉVELOPPEMENT par conclusions du 12 août 2009.

Cependant, dans la mesure où il fait référence à ce désistement dans le corps de ses écritures, il convient de constater ce désistement d'instance et d'action, de le déclarer parfait et de constater que l'instance et l'action sont éteintes à rencontre de la société ARTE FRANCE DÉVELOPPEMENT.

Conformément aux dispositions de l'article 399 du code de procédure civile, Monsieur François APESTEGUY sera condamné aux dépens de l'instance l'opposant à cette société.

Sur la mise hors de cause de la société ARTE France.

La société ARTE FRANCE sollicite sa mise hors de cause au motif que n'ayant pas la qualité de diffuseur, elle ne peut être tenue responsable de la diffusion du film. Le demandeur s'y oppose, faisant valoir qu'en qualité de coproductrice, la société ARTÉ FRANCE est responsable de la reproduction de la photographie au sein du documentaire et des représentations qui en découlent.

L'activité de la société ARTE FRANCE est concevoir, programmer et faire diffuser des émissions de télévision à caractère culturel. Elle ne conteste pas sa qualité de coproductrice du documentaire, ainsi qu'il résulte du contrat de coproduction en date du 11 décembre 2006 conclu avec la société SWAN PRODUCTIONS.

La responsabilité de la société ARTE FRANCE est recherchée en cette qualité, si bien que sa demande de mise hors de cause sera rejetée.

Sur la fin de non recevoir tirée du défaut d'originalité

L'article L.111-1 du code de la propriété intellectuelle dispose que l'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous, comportant des attributs d'ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial.

Le droit de l'article susmentionné est conféré, selon l'article L. 112-1 du même code, à l'auteur de toute oeuvre de l'esprit, quels qu'en soit le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination et notamment, en vertu de l'article L.112-2-9° d'une photographie.

Il se déduit de ces dispositions le principe de la protection d'une oeuvre sans formalité et du seul fait de la création d'une forme originale. Néanmoins, lorsque cette protection est contestée en défense, l'originalité d'une oeuvre doit être explicitée par celui qui s'en prétend ; l'auteur, seul ce dernier étant à même d'identifier les éléments traduisant sa personnalité.

La proposition d'indemniser l'auteur de la photographie par la société SWAN PRODUCTIONS ne peut être qualifiée d'aveu extra judiciaire au sens du code civil dès lors qu'elle tend à réparer un préjudice qui n'implique pas la reconnaissance de l'originalité d'une oeuvre, cette appréciation portant sur un point de droit et non de fait, n'appartenant qu'au Tribunal.

En l'espèce, les développements des défenderesses portant sur le statut de "photo volée" du cliché en cause sont inopérants dès lors que l'originalité s'apprécie oeuvre par oeuvre, les dispositions du code de la propriété intellectuelle n'excluant pas une catégorie de photographies de la protection au titre du droit d'auteur.

Compte tenu de la nature du cliché, le photographe n'a pas eu de latitude de choix dans la phase préparatoire qui excluait toute mise en scène, Maria Callas ayant été photographiée sur le vif alors qu'elle s'apprêtait à rentrer chez elle. Cette absence de choix n'exclut pas plus l'originalité du cliché en cause.

Le cliché en noir et blanc, tel qu'il résulte du recadrage effectué par le photographe après la prise de vue, fait apparaître Maria Callas avec en arrière plan des feuillages, la partie droite de la photographie de couleur montrant le perron de l'immeuble sur lequel figurent deux colonnes. Ainsi, la photographie a choisi de mettre en valeur le personnage dans des éléments évoquant les héroïnes lyriques interprétées par Maria Callas et ses origines grecques. Elle se caractérise aussi par le contraste entre les nuances claires et celles sombres des feuillages et de la silhouette de la cantatrice qui symbolisent le déclin de sa vie. L'ensemble de ces caractéristiques traduit des choix personnels du photographe, fruit de sa volonté, et confère au cliché une originalité protégeable au titre du droit d'auteur.

Sur les actes de contrefaçon

L'article L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle dispose que toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droits ou ayant cause est illicite.

Il n'est pas contesté que la photographie en cause a été reproduite sans autorisation de l'auteur, à deux reprises, dans le documentaire "Callas Assoluta". Ce documentaire a été coproduit par les sociétés ARTE FRANCE et SWAN PRODUCTIONS, diffusé par la société ARTE GEIE, exploité par la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL et distribué par la société MK2.

En conséquence, ces sociétés se sont rendues coupables d'actes de contrefaçon.

Sur les mesures réparatrices

Il résulte de l'article L.331 -1 -3 du code de la propriété intellectuelle que pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte.

En substance, les défendeurs font valoir que les demandes sont trop importantes, que le demandeur ne justifie pas commercialiser les droits de reproduction de ce cliché pour les montants qu'il sollicite et que la mesure d'interdiction du documentaire qui est demandée est disproportionnée.

Afin d'évaluer le préjudice qui sera indemnisé uniquement pour la France, il convient de tenir compte du fait que si la photographie apparaît à deux reprises à la suite dans le documentaire

tout en remarquant que la durée de vision du cliché est très réduite. Par ailleurs, le documentaire est principalement constitué d'images d'archives et de photographies et le cliché de Monsieur Francis APESTEGUY n'est pas mis en valeur par rapport aux autres, se contentant d'illustrer les derniers mois de Maria Callas. Il est établi que le documentaire a été diffusé à trois reprises sur la chaîne de télévision Arte en 2007 et commercialisé sous forme de DVD, la société MK2 indiquant dans ses écritures que 7.500 DVD sont en stock.

Le préjudice moral de Monsieur Monsieur Francis APESTEGUY résultant de la diffusion sans son accord, sans mention de son nom de sa photographie à deux reprises et une fois recadrée sera évalué à la somme de 1.200 euros.

S'agissant de l'utilisation d'une photographie dans un documentaire constitué principalement de photographies et images d'archives, il ne peut être considéré que les bénéfices ont été réalisés par les contrefacteurs en lien avec la reproduction de la photographie, ces bénéfices étant liés au documentaire pris dans son ensemble et à sa qualité.

Dès lors, le préjudice patrimonial sera indemnisé à hauteur de 400 euros, cette somme étant le tarif habituellement pratiqué par la profession de photographe pour une utilisation d'une photographie de Maria Callas pour 10 ans pour toute utilisation.

Il ne sera pas fait droit à la mesure d'interdiction portant sur l'exploitation du documentaire, le préjudice du demandeur étant intégralement indemnisé par l'allocation des dommages et intérêts. Les sociétés ARTE FRANCE, SWAN PRODUCTION, ARTE GEIE, MK2 et EUROPE IMAGES INTERNATIONAL ayant contribué au dommage résultant des faits de contrefaçon, il convient de prononcer une condamnation in solidum, et non solidaire telle que sollicitée par le demandeur. Compte tenu de la procédure de liquidation judiciaire de la société SWAN PRODUCTIONS et au vu de la déclaration de créances du 3 décembre 2008, la créance de Monsieur APESTEGUY au passif de cette société sera fixée à la somme de 1.600 euros.

Sur les demandes de garantie

Compte tenu de la garantie contractuelle par laquelle la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL garantit la société MK2, et qu'elle ne conteste pas, elle sera tenue à cette garantie.

La société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL sollicite de condamner solidairement la société NOSUGARNOMILK, venant aux droits de la société SWAN PRODUCTIONS, et la société ARTE FRANCE à la garantir de toutes condamnations et conséquences financières résultant de l'exécution du jugement.

La société NOSUGARNOMILK ne s'oppose pas à cette demande de garantie et il y sera fait droit.

Concernant sa demande en garantie à l'encontre de la société ARTE FRANCE, la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL soutient que l'accord de coproduction conclu entre cette société et la société SWAN PRODUCTIONS constitue une société en participation dont les associés détiennent en indivision un film en application de l'article 1872-1 du code civil.

Elle prétend que la clause du contrat indiquant qu'il n'a pas pour effet de créer une société en participation est dénuée de portée, les deux coproducteurs apparaissant sur les affiches et bandes annonce du documentaire et sur le matériel destiné à en assurer la promotion, le contrat prévoyant son enregistrement au registre public de cinématographie et d'audiovisuel et ARTE FRANCE ayant un droit de contrôle sur l'aboutissement du projet.

La société ARTE FRANCE fait valoir que l'appel en garantie est infondé en l'absence de société de participation entre elle et la société SWAN PRODUCTIONS. Elle indique qu'il n'existe pas d'affectio societatis, sa participation se limitant à un apport financier.

S'il résulte de l'article 14 du contrat de coproduction conclu entre la société ARTE FRANCE et la société SWAN PRODUCTIONS que "leur collaboration n'est en aucune façon constitutive d'une société au sens de la législation française", cette clause est inopposable aux tiers au contrat.

Par ailleurs, la volonté commune de ces deux sociétés de collaborer dans un intérêt commun et de manière égalitaire est établie puisque la participation de la société ARTE FRANCE est constituée par un apport financier tandis que la société SWAN PRODUCTIONS est producteur délégué, responsable de la fabrication du documentaire, mais que ARTE FRANCE peut déléguer un représentant chargé de veiller à la bonne exécution des conditions convenues. Par ailleurs, la société ARTE FRANCE bénéficie d'une partie des recettes nettes à hauteur de 12 %. Par ailleurs, la mention d'ARTE FRANCE au générique du documentaire et sur les documents de promotion établit pour les tiers au contrat l'existence d'une société de participation même si le contrat de coproduction n'a pas été enregistré au registre public de la cinématographie et de l'audiovisuel. Il convient donc, sur le fondement de l'article 1872-1 du Code civil de faire droit à la demande de garantie de la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL à l'encontre de la société ARTE FRANCE.

Les sociétés ARTE FRANCE et le GEIE ARTE demandent d'ordonner à Maître Xavier BROUARD es-qualité de liquidateur de la société SWAN PRODUCTIONS de les garantir de l'ensemble des condamnations qui pourraient être prononcées à leur encontre, en ce compris les condamnations éventuellement prononcées au titre de l'appel en garantie de la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL.

Il ne sera pas fait droit à cette demande de garantie en l'absence de déclaration de créances des sociétés ARTE FRANCE et GEIE ARTE au passif de la société SWAN PRODUCTIONS, conformément à l'article L. 641-3 du code de commerce.

Sur les autres demandes

En application des dispositions de l'article 515 du code de procédure civile, l'exécution provisoire est nécessaire et compatible avec la présente décision et sera ordonnée d'office.

Conformément aux dispositions de l'article 696 du code de procédure civile, les parties perdantes seront condamnées aux entiers dépens de l'instance.

Les conditions sont réunies pour allouer au total à Monsieur François APESTEGUY la somme de 4.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile. Il sera fait droit à sa demande tendant à constater sa créance à l'encontre de la société SWAN PRODUCTIONS à hauteur de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS.

Le Tribunal, statuant par remise au greffe, par jugement réputé contradictoire et en premier ressort,

Constate que Monsieur François APESTEGUY s'est désisté de son instance et de son action à l'encontre de la société ARTE France DÉVELOPPEMENT et que le désistement a été accepté par cette partie,

Constate qu'en conséquence le désistement intervenu est parfait et déclare l'instance et Faction éteintes à l'encontre de la société ARTE FRANCE DÉVELOPPEMENT,

Condamne Monsieur François APESTEGUY aux dépens de l'instance l'opposant à ARTE FRANCE DÉVELOPPEMENT,

Rejette la demande de mise hors de cause de la société ARTE FRANCE,

Dit que la photographie "Maria Callas rentrant chez elle à Paris neuf mois avant sa disparition" dont l'auteur est Monsieur François APESTEGUY est une oeuvre accessible à la protection de l'article L 111-1 du code de la propriété intellectuelle,

Dit que les sociétés ARTE FRANCE, SWAN PRODUCTIONS, ARTE GEIE, EUROPE IMAGES INTERNATIONAL et MK2 se sont rendues coupables d'actes de contrefaçon du fait de la reproduction dans le documentaire "Callas Assoluta" de la photographie "Maria Callas rentrant chez elle à Paris neuf mois avant sa disparition" sans l'autorisation de Monsieur François APESTEGUY,

Condamne in solidum les sociétés ARTE FRANCE, ARTE GEIE, MK2 et EUROPE IMAGES INTERNATIONAL à payer à Monsieur François APESTEGUY la somme de 1.600 euros en réparation de son préjudice,

Fixe la créance de Monsieur François APESTEGUY au passif de la société SWAN PRODUCTIONS à la somme de 1.600 euros,

Rejette la demande d'interdiction de poursuite de l'exploitation,

Condamne la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL à garantir la société MK2 de toute condamnation prononcée à son encontre dans le présent jugement,

Condamne solidairement la société NOSUGARNOMILK, venant aux droits de la société SWAN PRODUCTIONS, et la société ARTE FRANCE à garantir la société EUROPE IMAGES INTERNATIONAL de toute condamnation prononcée à son encontre dans le présent jugement et des conséquences financières résultant de l'exécution du jugement,

Déboute les sociétés ARTE FRANCE et ARTE GEIE de leur demande de condamnation de Maître Xavier BROUARD, es-qualité de liquidateur de la société SWAN PRODUCTIONS, à les garantir,

Ordonne l'exécution provisoire de la présente décision,

Condamne in solidum les sociétés ARTE FRANCE, NOSUGARNOMILK, ARTE GEIE, MK2 et EUROPE IMAGES INTERNATIONAL aux dépens qui seront recouvrés par Maître Vincent VARET, avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile,

Condamne in solidum les sociétés ARTE FRANCE, NOSUGARNOMILK, ARTE GEIE, MK2 et EUROPE IMAGES INTERNATIONAL à payer à Monsieur François APESTEGUY la somme de 4.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Fixe la créance de Monsieur François APESTEGUY au passif de la société SWAN PRODUCTIONS à la somme de 2.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Fait et jugé à Paris le 21 Septembre 2010

Le Greffier
Le Président