

Jugement civil no. 64 / 2014 (X^{ième} chambre)

Audience publique du vendredi, 4 avril deux mille quatorze.

Numéro 146759 du rôle

Composition :

Malou THEIS, vice-président,
Martine LEYTEM, premier juge,
Laurent LUCAS, juge délégué,
Danielle FRIEDEN, greffier.

E n t r e

A.), indépendant, demeurant à L-(...),

demandeur aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 18 juin 2012,

comparant par Maître Ferdinand BURG, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

l'établissement public « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte », établie et ayant son siège social à L-1499 Luxembourg, 1, Place de l'Europe, représenté par son conseil d'administration actuellement en fonctions, en sa qualité de gestionnaire de l'Orchestre Philharmonique du Luxembourg,

défendeur aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Pierre REUTER, avocat, demeurant à Luxembourg,

Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 21 mars 2014.

Vu l'accord des avocats de procéder conformément à l'article 227 du nouveau code de procédure civile.

Entendu le rapport fait en application de l'article 226 du nouveau code de procédure civile à l'audience publique du 21 mars 2014.

Entendu **A.)** par l'organe de Maître Ferdinand BURG, avocat constitué.

Entendu l'établissement public « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte », par l'organe de Maître Stéphanie CLEMEN, avocat, en remplacement de Maître Pierre REUTER, avocat constitué.

Par exploit d'huissier de justice Patrick MULLER suppléant l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 18 juin 2012, **A.)** a fait comparaître l'établissement public «Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte», en sa qualité de gestionnaire de l'Orchestre Philharmonique du Luxembourg (ci-après la partie défenderesse OPL) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour l'entendre condamner au paiement

- de la somme de 100.000.- euros ou toute autre somme même supérieure à dire d'experts, à titre de dommages et intérêts matériels avec les intérêts légaux à partir de la publication non-autorisée des photographies, sinon à partir de la présente demande en justice jusqu'à solde, principalement sur base de l'article 1134 du code civil, subsidiairement sur base de l'article 7 de la loi du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, telle que modifiée, plus subsidiairement encore sur base des articles 1382 et 1383 du code civil et sous réserve d'augmentation en cours d'instance ;

- de la somme de 25.000.- euros à titre de dommages et intérêts moraux, avec les intérêts légaux à partir de la publication non-autorisée des photographies, sinon à partir de la présente demande en justice jusqu'à solde, principalement sur base de l'article 1134 du code civil, subsidiairement sur base de l'article 7 de la loi du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, telle que modifiée, plus subsidiairement encore sur base des articles 1382 et 1383 du code civil et sous réserve d'augmentation en cours d'instance

Revu le jugement numéro 63/2013 du 15 mars 2013, ayant rejeté le moyen de nullité tiré du libellé obscur de la demande.

Revu l'ordonnance numéro 1/2013 rendue le 3 mai 2013 par le juge de la mise en état, ayant déclaré irrecevable la demande de **A.)** tendant à voir ordonner, sur base de l'article 284 du nouveau code de procédure civile, la production des supports numériques remis par lui entre 2008 et 2009 à l'OPL, conformément au contrat cadre de cession et contenant les photos prises par **A.)**, le tout sous peine d'astreinte de 100.- euros par support numérique et par jour de retard.

Les moyens de **A.)**

A l'appui de sa demande, **A.)** expose avoir, en sa qualité de photographe indépendant, entrepris une collaboration avec l'OPL courant de l'année 2003, lorsque l'OPL se trouvait en tournée en Chine. Pendant six ans, il aurait été le photographe officiel de l'OPL et le 24 janvier 2007, il aurait signé avec la Fondation Henri Pensis un contrat cadre pour la cession de droits d'utilisation de photographies originales, déterminant les modalités concrètes de la cession des droits d'utilisation des œuvres photographiques par lui prises au profit de l'OPL. Ce contrat cadre aurait été résilié oralement en date du 15 décembre 2009 par **B.)**, directeur de l'OPL à l'époque.

A.) reproche à l'OPL d'avoir utilisées les photos par lui prises, dans le seul but de la promotion de l'OPL, à des fins commerciales, sans son accord exprès et préalable. Ainsi, l'OPL aurait reproduit les photographies du demandeur dans le livre « Musique sans limites » édité en avril 2004 par l'OPL et vendu au prix de 38 euros.

Outre cette utilisation non autorisée des photographies à des fins commerciales par l'OPL, la défenderesse aurait omis d'afficher la paternité des photographies ainsi publiées.

A.) agit principalement sur base de l'article 1134 du code civil, subsidiairement en vertu de l'article 74 de la loi du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données, telle que modifiée, plus subsidiairement encore sur base des articles 1382 et 1383 du code civil.

Il reproche à l'OPL une violation de ses droits d'auteur, laquelle mériterait indemnisation.

Il évalue son préjudice matériel à la somme de 100.000 euros ou toute somme même supérieure à dire d'experts et son préjudice moral à la somme de 25.000 euros.

A.) conclut à la compétence du tribunal saisi pour connaître de la demande, tant sur la base principale de l'article 1134 du code civil, que sur celle de la loi du 21 avril 2001 sur les droits d'auteurs.

A.) invoque la mauvaise foi dans le chef de l'OPL qui contesterait la paternité des photographies actuellement litigieuses et offre de prouver par l'audition de témoins qu'il est l'auteur des photographies telles que renseignées aux pages 7 et 8 de ses conclusions du 13 décembre 2012.

A.) offre également en preuve par expertise à ordonner par le tribunal le préjudice matériel lui accru du fait de l'utilisation des photographies litigieuses. Il conteste encore que les honoraires par lui touchés puissent être imputés sur le montant des dommages et intérêts réclamés à titre d'indemnisation de son préjudice matériel, étant donné que les honoraires par lui touchés seraient étrangers à la reproduction des photographies sur un support utilisé à des fins commerciales.

Les moyens de l'OPL

L'OPL soulève en premier lieu l'incompétence du tribunal saisi à connaître de la demande, l'article 74 de la loi du 18 avril 2001 invoquée par le demandeur conférant une compétence exclusive au président du tribunal d'arrondissement.

Au fond, l'OPL précise avoir voulu se faire adjoindre les services réguliers d'un photographe indépendant en 2003, dans le cadre d'un contrat d'entreprise et d'un contrat de rétribution, dans le but d'utiliser certaines photographies pour sa promotion. Ainsi, une première collaboration eut lieu entre l'OPL et **A.)** à l'occasion de la tournée asiatique de l'OPL en 2003. A partir de juin 2003, la collaboration entre parties s'intensifia et devint régulière jusqu'en décembre 2009. Compte tenu de la régularité des missions de **A.)**, les parties auraient convenu une rémunération mensuelle forfaitaire de **A.)**, en lieu et place d'une rémunération basée sur chaque mission effective.

L'OPL précise que la rémunération de **A.)** était de nature hybride : l'OPL rémunérait à la fois les services de photographe (la prise de clichés photographiques, leur sélection, leur transmission sur support utilisable) et la cession des droits d'auteur des photographies utilisées par l'OPL dans le cadre de la promotion de ses activités et de ses membres. En application de cet accord, **A.)** aurait établi chaque mois une note d'honoraires. Le 24 janvier 2007, les parties auraient cependant signé un document intitulé « contrat cadre pour la cession de droits d'utilisation de photographies originales » (ci-après le contrat cadre) et la collaboration des parties se serait terminée au mois de décembre 2009.

L'OPL conteste formellement avoir violé les droits d'auteur de **A.)** en publiant des photographies en violation des droits de celui-ci, d'autant que les parties auraient

expressément prévu la cession des droit d'utilisation des photographies, autorisant notamment à l'OPL l'utilisation et la reproduction des photos prises par **A.)** contre une rémunération mensuelle forfaitaire au profit de **A.)**.

L'OPL fait valoir avoir toujours respecté ledit contrat cadre, de sorte qu'aucune responsabilité ne saurait être retenue dans son chef.

L'OPL insiste à dire que la cession des droits d'auteurs des photographies de **A.)** vise leur utilisation sur tout support et tout média à des fins promotionnelles, et que **A.)** resterait en défaut de rapporter la preuve que les photographies utilisées par l'OPL l'auraient été non pas à des fins promotionnelles mais commerciales. Le simple fait que certaines publications de l'OPL contenant une reproduction des photographies de **A.)** soient payantes ne saurait à lui seul suffire pour établir que les photographies aient été utilisées à des fins commerciales et non pas seulement promotionnelles.

L'OPL conteste encore formellement le préjudice invoqué par **A.)**, à défaut notamment de ventilation. Il fait valoir que sur base des notes d'honoraires lui adressées par **A.)**, il a payé au demandeur un montant total approximatif de 100.000 euros. Il conteste encore l'application de la loi du 22 mai 2009 portant transposition de la directive 2004/48/CE, étant donné que cette loi serait entrée en vigueur le 31 mai 2009, de sorte qu'elle ne saurait rétroagir. Il appartiendrait partant à **A.)** de faire une distinction entre le préjudice invoqué avant le 31 mai 2009 et celui invoqué pour la période postérieure au 31 mai 2009.

Dans ses conclusions du 21 février 2013, l'OPL reconnaît la paternité des oeuvres de **A.)** à l'exception des supports suivants : support 4 : DVD 2054398, support 9 : CD1C1124, support 14 : CD + DVD GC07131 et support 15 : CD + DVD GC08141.

L'OP conclut encore au rejet de l'offre de preuve par témoins, dans la mesure où **A.)**, en tant que père des oeuvres revendiquées, devrait disposer d'une copie des clichés par lui pris.

L'OPL demande la condamnation de **A.)** à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros qu'il augmente en cours de procédure à la somme de 3.000 euros et aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Pierre REUTER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance. L'OPL demande encore l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Appréciation de la demande

1. Quant à la compétence du tribunal saisi pour connaître de la demande

L'OPL soulève en premier lieu l'incompétence du tribunal saisi à connaître de la demande, l'article 74 de la loi du 18 avril 2001 invoqué par le demandeur conférant une compétence exclusive au président du tribunal d'arrondissement.

D'emblée, il y a lieu de relever que **A.)** invoque à l'appui de sa demande l'article 7 de la loi du 18 avril 2011 précitée, relatif à la qualité d'auteur bénéficiant de la protection de la prédite loi, et non pas l'article 74.

Les articles 72 à 81 de la loi du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données sont relatifs aux actions civiles des titulaires de droits d'auteur, de droits voisins et de droits sui generis sur des bases de données, ou toute autre partie intéressée.

Plus précisément, les articles 72 à 77, dont l'article 74 invoqué par l'OPL, concernent la procédure de saisie-description, qui relève de la compétence du président du tribunal d'arrondissement. En l'occurrence, **A.)** ne demande pas à voir ordonner une saisie-description des œuvres litigieuses, mais à se voir indemniser du préjudice matériel et moral accru du fait d'une utilisation en violation de ses droits d'auteur des œuvres actuellement litigieuses entre parties.

Pareille action relève de l'article 79 de la loi du 18 avril 2001, qui dispose que « *Sans préjudice du droit pour la partie lésée de se pourvoir devant la juridiction répressive dans les termes du droit commun, les actions dérivant de la présente loi sont de la compétence exclusive des tribunaux civils. La cause sera jugée comme affaire urgente* ».

Il en suit que le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile est exclusivement compétent pour connaître de la demande de **A.)**, de sorte que le moyen d'incompétence invoqué par l'OPL est à rejeter.

2. Quant au bien-fondé de la demande

Il n'est pas contesté entre parties que **A.)** a, à partir de 2003, accompagné l'OPL en qualité de photographe indépendant, dans le but de réaliser des photographies qui seraient ensuite utilisées par l'OPL aux fins de promotion. La collaboration entre parties s'intensifiant au fil des années, **A.)** et la Fondation Henri PENSIS ont signé en date du 24 janvier 2007 un « contrat cadre pour la cession de droit d'utilisation de photographies originales » et en date du 15 décembre 2009, le contrat a été résilié par l'OPL.

Sont actuellement litigieux un certain nombre de photographies utilisées par l'OPL sur des pochettes de CD ou DVD, respectivement dans des publications, tel le livre jubilaire, sans l'accord de **A.)**, et pour lesquels **A.)** invoque une violation du contrat de collaboration par l'OPL, respectivement une violation de ses droits d'auteurs.

Si l'OPL a, dans un premier temps, contesté la paternité de toutes les photographies invoquées par **A.)** dans son assignation, il a, par conclusions du 21 février 2013, reconnu la qualité de paternité de **A.)** pour la majorité des œuvres produites, à l'exception des supports suivants :

- support 4. DVD 2054398
- support 9. CD 1C1124
- support 14. CD + DVD GC08131
- support 15. CD + DVD GC08141.

Suite à la production par **A.)** des supports numéros 4 et 15, l'OPL a, par conclusions du 20 septembre 2013, fait valoir que « le demandeur ne démontre toujours pas sa paternité pour l'ensemble des photographies reproduites sur les supports promotionnels de l'OPL dont il prétend être l'auteur ».

Dans la mesure où seule était litigieuse la qualité de paternité de **A.)** pour les photographies reprises sur les supports numéros 9 et 14 suite à la production des supports numéros 4 et 15, il y a lieu de retenir qu'est actuellement uniquement litigieuse la paternité des photographies reprises sur les supports numéros 9 (CD1C1124) et 14 (CD + DVD GC08131).

Sur question précise du tribunal à l'audience publique du 21 mars 2014, les parties ont confirmé qu'il s'agissait en l'occurrence de sept photographies reprises sur les deux supports numéros 9 et 14.

Or, pour prospérer dans sa demande en indemnisation, il appartient en premier lieu à **A.)**, conformément au droit commun, de rapporter la preuve de sa paternité de toutes les œuvres faisant l'objet de la demande, dont notamment des sept œuvres actuellement litigieuses.

Contrairement aux développements de l'OPL, l'offre de preuve par témoins, libellée à ces fins par **A.)**, n'est pas à écarter pour être non pertinente du seul fait que **A.)** ne dispose plus de l'original, respectivement d'une copie des clichés par lui pris.

En effet, s'il avait été prudent pour **A.)** de sauvegarder une copie des photographies par lui prises, afin de prévenir un éventuel problème allégué au niveau du disque dur de son ordinateur contenant l'enregistrement original des photos actuellement litigieuses, cette considération ne saurait suffire à forclore **A.)** de son droit de prouver par témoins les faits à la base de sa demande.

Il y a dès lors lieu de faire droit à l'offre de preuve de **A.)** par l'audition des deux témoins **B.)** et **C.)** tendant à voir établir que les photos reprises ou utilisées sur les supports

- numéro 9 (CD1C1124 **D.)** / **D.)**, juin 2008, (...) Records : intérieur du livret : 4 photographies);

- numéro 14 (CD + DVD GC08131 H. B. / **E.**), 15 décembre 2009, (...) : couverture CD + couverture livret + 2x double intérieur du livre + intérieur livret : 3 photographies)
ont été prises par **A.**)

En attendant le résultat de cette mesure d'instruction, il y a lieu de réserver les demandes des parties.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

rejette le moyen d'incompétence soulevé par l'établissement public « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte »,

se déclare compétent pour connaître de la demande,

avant tout autre progrès en cause,

admet **A.**) à prouver par l'audition du témoin

1. **B.**), demeurant professionnellement à L-2160 Luxembourg, 28 rue Munster, Institut Pierre Werner,
2. **C.**), demeurant professionnellement à L-1499 Luxembourg-Kirchberg, 3 Park Dräi Eechelen, Mudam Luxembourg,

les faits suivants :

« *Les photos reprises ou utilisées sur les supports*

- *numéro 9 (CD1C1124 G. P. / **D.**), juin 2008, (...) Records : intérieur du livret : 4 photographies);*
- *numéro 14 (CD + DVD GC08131 H. B. / **E.**), 15 décembre 2009, (...) : couverture CD + couverture livret + 2x double intérieur du livre + intérieur livret : 3 photographies)
ont été prises par **A.**) ».*

fixe jour et heure pour cette enquête au mercredi, 21 mai 2014 à 9.00 heures ;

fixe jour et heure pour la contre-enquête au mercredi, 25 juin 2014 à 9.00 heures;

chaque fois en la salle des enquêtes du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit, Bâtiment BC, 1^{er} étage,

dit que la liste des témoins à entendre le cas échéant lors de la contre-enquêtes
devra être déposée au greffe des enquêtes au plus tard le 27 mai 2014,

charge Madame le vice-président Malou THEIS de l'exécution de la mesure
d'instruction ordonnée,

sursoit à statuer pour le surplus,

réserve les frais et les droits des parties.