

Nos rôles: 99238+ 99907+ 100251+ 100914

REF. NO 271/2006

du 21 avril 2006 à

8h50

Audience publique de vacation des référés du vendredi, 21 avril 2006, tenue par Nous Ria LUTZ, VicePrésidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assistée du greffier Claudine SCHÜMPERLI.

I.

DANS LA CAUSE

E N T R E

la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION CO LTD, dont le siège social est sis 10-5 Highashi Oizumi 2 chôme, Neri-ku Otkio (Japon), immatriculée au registre du commerce de Tokyo sous le numéro d'entreprise 0116-01-004645, agissant par son Président, M. A.), demeurant audit siège;

élisant domicile en l'étude de l'avocat la SELARL de droit français BATAILLON & ASSOCIES dont le siège est sis 29, rue Fortuny à F-75017 Paris, assisté de Maître Jean-Jacques LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse comparant par Maître Bob PIRON, avocat, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Jean-Jacques LORANG susdit;

E T

1. la société anonyme CACTUS, établie et ayant son siège social à L-8050 Bertrange, route d'Arlon, centre commercial Belle Etoile, prise en la personne de son conseil d'administration actuellement en fonctions;
2. la société anonyme CORA, établie et ayant son siège social à L-3898 Foetz, 11, rue du Brill, prise en la personne de son conseil d'administration actuellement en fonctions;
3. la société anonyme AUCHAN LUXEMBOURG, établie et ayant son siège social à L-2721 Luxembourg, 5, rue Alphonse Wecker, prise en la personne de son conseil d'administration actuellement en fonctions;

partie défenderesse sub1) comparant par Maître Cyril PIERRE-BEAUSSE, avocat, en remplacement de Maître André MARC, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

partie défenderesse sub2) comparant par Maître Katia MANHAEVE, avocat, demeurant à Luxembourg;

partie défenderesse sub3) comparant par Maître Regis MULLER, avocat, en remplacement de Maître Michel MOLITOR, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

II.

DANS LA CAUSE

E N T R E

la société anonyme CORA LUXEMBOURG S.A., établie et ayant son siège social à L-3898 Foetz, 11, rue du Brill, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 26118, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions; élisant domicile en l'étude de Maître Katia MANHAEVE, avocat, demeurant à Luxembourg, **partie demanderesse en intervention** comparant par Maître Katia MANHAEVE susdit;

E T

la société de droit belge MELIMEDIAS, établie et ayant son siège social à B-1420 Braine l'Alleud, 2A, avenue de l'Artisanat, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction;

partie défenderesse en intervention comparant par Maître Laurence LELEU, avocat, en remplacement de Maître Koen DE VLEESCHAUWER, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

III.

DANS LA CAUSE

E N T R E

la société anonyme de droit belge MELIMEDIAS, établie et ayant son siège social à B-1420 Braine l'Alleud, 2A, avenue de l'Artisanat, représentée par son conseil d'administration actuellement en

fonctions, inscrite à la Banque Carrefour des Entreprises (BCE) sous le numéro 0866287402; élisant domicile en l'étude de Maître Koen DE VLEESCHAUWER, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse en intervention comparant par Maître Laurence LELEU, avocat, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Koen DE VLEESCHAUWER susdit;

E T

la société anonyme de droit français MANGA DISTRIBUTION, établie et ayant son siège social à F83170 Brignoles, route du Val Quartier Paris, représentée par son Président Directeur Général actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Brignoles sous le numéro 408996080;

partie défenderesse en intervention comparant initialement par Maître Jean-Loup NITOT, avocat, demeurant en France, actuellement défaillante.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du jeudi matin, 6 avril 2006, Maître Bob PIRON, Maître Katia MANHAEVE et Maître Laurence LELEU donnèrent lecture des assignation et assignations en intervention ci-avant transcrites et exposèrent les moyens de leur partie;

Maître Cyril PIERRE-BEAUSSE, Maître Regis MULLER furent entendus en leurs explications;

La société anonyme MANGA DISTRIBUTION fit défaut;

Sur ce le juge des référés prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique extraordinaire des référés de ce jour l'

O R D O N N A N C E

qui suit:

Par exploit d'huissier du 19 décembre 2005 la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd a fait assigner la société anonyme CACTUS S.A., la société anonyme CORA S.A. et la société anonyme AUCHAN S.A. à comparaître devant le président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en référé, aux fins plus amplement détaillées dans le dispositif de la prédite assignation;

Par une demande incidente formulée par écrit et déposée lors de l'audience du 6 avril 2006 la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd sollicite l'institution d'une expertise avec la mission plus amplement détaillée dans cette demande incidente ;

Par exploit d'huissier du 19 janvier 2006 la société anonyme CORA a lancé une assignation en intervention contre la société de droit belge MELIMEDIAS SA devant le même juge des référés ;

Par exploit d'huissier 9 février 2006 et exploit de réassignation du 28 mars 2006 la société de droit belge MELIMEDIAS SA a finalement lancé une assignation en intervention contre la société anonyme de droit français MANGA DISTRIBUTION S.A. devant le juge des référés .

Dans le but d'assurer une bonne et efficace administration de la justice il y a lieu de joindre ces demandes qui présentent un lien de connexité évident pour y statuer par une seule et même ordonnance.

A l'appui de sa demande principale la société TOEI ANIMATION fait exposer ce qui suit:

« qu'elle est propriétaire des dessins et titulaire des droits de reproduction de la série d'animation GOLDORAK, nom français du célèbre robot japonais « UFO ROBOT GRENIZER RAIDS », qu'elle a produit dans ses studios et commercialise depuis 1975;

Attendu que la demanderesse est donc notamment titulaire des droits résultant de l'exploitation, des dessins et de la série d'animation pour leur représentation visuelle, sur tous supports, dont les DVD; Qu'elle détient en outre en sa qualité de producteur et de créateur, les droits d'exploitation de la série GOLDORAK, sous les dénominations UFO ROBOT, GRENIZER RAIDS, et GOLDORAK pour la France, depuis les années 1970, ce que des décisions de justice ont pu confirmer (pièce n° 4) ;

Que les sociétés MANGA DISTRIBUTION et DECLIC IMAGES exploitent indûment, sans contrepartie, et poursuivent la commercialisation, par leur reproduction, représentation et distribution des dessins et films d'animation GOLDORAK, et se rendent ainsi coupables d'actes de contrefaçon au préjudice de la société TOEI ANIMATION.

Que s'agissent du Luxembourg, la demanderesse apprenait au début du mois d'octobre 2005 qu'une distribution sauvage était également effectuée par l'intermédiaire d'un grossiste belge;

Que les œuvres reproduites en violation des droits d'auteur appartenant à la demanderesse étaient en effet à la vente auprès des sociétés assignées.

Qu'il est incontestable que les DVD commercialisées à leur profit par les sociétés en cause constituent une reproduction servile à l'identique et par imitation de la dénomination et des dessins d'animation GOLDORAK dont l'exposante est titulaire des droits;

Que par ailleurs une telle exploitation, de même que les reproduction et représentation en fraude des droits de la requérante et à son préjudice créent par ailleurs une confusion évidente dans l'esprit du public, trompé sur le véritable propriétaire des droits;

Que le 6 octobre 2005 fut rendue par Monsieur le Président du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg sur base de l'article 72 de la loi du 18 avril 2001;

Qu'un procès-verbal de saisie en matière de contrefaçon fut diligenté par l'étude d'huissiers THILL &

CALVO en date du 24 octobre 2005 auprès que l'expert eut régulièrement prêté serment le même jour,

Monsieur l'expert BITAN a transmis aux parties concernées son rapport en date du 5 décembre 2005;

Cet expert a régulièrement mené à bien sa mission et a procédé à la comparaison des dessins animés en déroulement simultané des deux versions sur deux ordinateurs, et a constaté l'identité desdites versions, partant les contrefaçons;

Il ne saurait être constaté par les défenderesses qu'elles ont commercialisé sans autorisation des DVD constituant une reproduction servile à l'identique et par imitation des dessins animés GOLDORAK, à savoir d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur.

La responsabilité des défenderesses, qui ont diffusé une œuvre audiovisuelle au sens de l'article 20 de la loi du 18 avril 2001, est établie.

Qu'il échet d'ordonner la cessation des atteintes aux droits d'auteur de la requérante, conformément à l'article 81 de la loi du 18 avril 2001;

Qu'il est par ailleurs indubitable, comme il a été dit précédemment, que la demanderesse a subi un préjudice notamment d'ordre financier en relation causale avec la commercialisation par les assignées des produits contrefaits;

Que la demanderesse est partant fondée à demander le paiement d'une provision à l'encontre de chacune des défenderesses à valoir sur les dommages-intérêts. »

La demande de la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd comporte plusieurs objets; elle tend tout d'abord à voir ordonner la cessation des atteintes aux droits d'auteur sous peine d'astreinte, elle tend ensuite à l'allocation d'une provision et finalement, dans le cadre de la demande incidente, à l'institution d'une expertise.

Dans le corps de son assignation, in fine, la société demanderesse estime que l'intervention du juge des référés se justifie sur base principalement de l'article 81 de la loi du 18 avril 2001, subsidiairement sur base de l'article 933 alinéa 2 du NCPC, plus subsidiairement sur base de l'article 933 alinéa 1er du même code, et en ordre tout à fait subsidiaire sur base de l'article 932 alinéa 1er du prédit code.

Par contre, aux termes du dispositif de son assignation, la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd base le premier volet de sa demande uniquement sur l'article 81 de la loi du 18 avril 2001 relative aux droits d'auteurs, droits voisins et bases de données (ci-après la loi du 18 avril 2001 ») .

Tant les parties assignées qu'intervenantes soulèvent in limine litis l'incompétence ratione materiae du juge des référés saisi pour connaître de la demande basée sur l'article 81 de la loi du 18 avril 2001; Elles contestent encore la recevabilité de la demande basée sur l'article 933 alinéa 2, la créance n'étant, en présence des contestations sérieuses formulées, ni certaine ni liquide ni exigible et finalement elles

s'opposent à l'institution d'une expertise sur base des articles 932 et 933 du NCPC alors qu'il n'y aurait ni urgence ni péril imminent à prévenir.

I) Compétence ratione materiae du juge des référés :

a) l'Article 81 de la loi du 18 avril 2001 dispose que « sans préjudice de la compétence du tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile, le magistrat président cette Chambre, ordonne la cessation de toute atteinte aux droits d'auteur, à un droit voisin ou à un droit sur une base de données sui generis, à la requête de tout intéressé, (...). L'action est introduite et jugée comme en matière de référé, conformément aux articles 806 à 811-2 du code de procédure civile.(...) ».

Il résulte de cette disposition que le magistrat compétent est le président du tribunal d'arrondissement pour autant qu'il siège comme président de la chambre siégeant en matière civile, mais en vertu de pouvoirs propres de juge du fond. Ce magistrat statue alors en la forme des référés, mais non en sa qualité de juge des référés.

Le juge des référés du tribunal d'arrondissement n'est partant pas compétent pour connaître de la demande de la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION o Ltd en ce qu'elle est basée sur l'article 81 de la présente loi.

A supposer que la demanderesse ait entendu baser la demande à titre subsidiaire également sur les articles 932 et 933 du nouveau code de procédure civile, il échet de relever que le juge des référés est incompetent pour connaître d'une affaire où une loi spéciale attribue compétence à une autre juridiction.

En l'espèce la demande tend à voir ordonner la cessation de la commercialisation par les assignées des contrefaçons des dessins animés GOLDORAK; cette demande constitue une demande en cessation d'une atteinte aux droits d'auteur de la requérante prévue à l'article 81 de la loi du 18 avril 2001 et rend le juge des référés incompetent pour en connaître.

Il résulte des développements qui précèdent que le juge des référés n'est pas compétent pour connaître de ce volet de la demande.

b) Quant à la compétence du juge des référés pour allouer une provision à la demanderesse.

La société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd soutient qu'elle a subi un préjudice d'ordre financier en relation causale avec la commercialisation par les assignées des produits contrefaits; qu'elle serait partant fondée à demander le paiement d'une provision à l'encontre de chacune des défenderesses à valoir sur les dommages-intérêts.

A supposer que cette demande soit également basée sur la loi du 18 avril 2001, le juge des référés est incompetent pour en connaître pour les motifs plus amplement développés ci-avant.

Si le demandeur a entendu baser cette demande sur l'article 933 alinéa 2 du nouveau code de procédure civile qui dispose que: « que dans les cas où l'obligation n'est pas sérieusement contestable, le président

du tribunal, statuant en référé, peut accorder une provision au créancier », il y a lieu de rappeler que le juge des référés ne pouvant préjudicier au principal, ne peut accorder des dommages-intérêts, partant une provision sur des dommages-intérêts éventuels comme sollicitée en l'espèce, cette demande étant de la compétence du juge du fond (Cour d'appel, S. c/ S., 12.10.1987, no.9397 du rôle.)

II) Demande incidente tendant à l'institution d'une expertise aux fins de déterminer le préjudice matériel subi par la société demanderesse.

Aux termes de cette demande incidente la demanderesse sollicite la désignation d'un expert aux fins : « - De prendre connaissance auprès de chacune des défenderesses la société anonyme CACTUS SA, la société anonyme CORA SA et la société anonyme AUCHAN LUXEMBOURG SA de leur comptabilité, chiffre d'affaires, bilans, résultats, commandes et facturations afférentes aux DVD litigieux, tous documents certifiés par une fiduciaire de la place;

- d'indiquer au Tribunal la quantité de DVD distribués au Luxembourg, la marge brute dégagée, le nombre de DVD éventuellement retiré de la vente, la quantité de DVD encore en stock chez les trois défenderesses ainsi qu'auprès de la société MELIMEDIAS;
- se rendre physiquement aux lieux d'entreposage des DVD litigieux afin d'en assurer le comptage physique;
- obtenir la communication des codes SID des DVD litigieux vendus au Luxembourg afin d'identifier leur lieu de fabrication.

Cette demande est recevable en la pure forme .

L'institution d'une expertise est toujours soumise à la condition de l'urgence que la demande soit basée sur l'article 932 ou 933 du nouveau code de procédure civile.

La matière de l'expertise sollicitée en référé sur le fondement de l'urgence se confond avec le caractère imminent de la disparition de traces matérielles qu'il s'agit de constater, le caractère proche de l'évanouissement d'un état de fait dont il y a lieu de conserver ou d'établir la preuve, l'imminence de la perte d'une preuve tangible résultant de la nature intrinsèque de la chose ou du fait à prouver.

En l'espèce la demanderesse n'indique nullement en quoi il y aurait urgence à ordonner cette expertise; elle ne précise pas non plus en quoi consisterait le dommage imminent qu'il y aurait lieu de prévenir, respectivement la voie de fait qu'il y aurait lieu de faire cesser. S'y ajoute que la mesure d'instruction pourra parfaitement, sans risque pour les droits des parties, être ordonnées par le juge du fond s'il l'estime utile.

Il s'ensuit que la demande est à déclarer irrecevable sur base des articles 932 et 933 du nouveau code de procédure civile .

Le juge des référés étant incompétent pour connaître de la demande principale et la demande incidente étant irrecevable, les demandes d'intervention suivent le même sort, de sorte que le juge des référés est également incompétent pour connaître de ces dernières.

Eu égard à l'issue du présent litige, les demandes de la société à responsabilité limitée de droit japonais TOEI ANIMATION co Ltd tendant au paiement d'une indemnité de procédure sont à rejetées.

Pour la même raison, les demandes des société Cactus S.A., Cora et Auchan basées sur l'article 240 du NCPC et formulées contre la demanderesse sont justifiées pour un montant de 2000 euros chacune.

Finalement compte tenu du résultat des demandes d'intervention la demande de la société anonyme CORA contre la société anonyme de droit belge MELIMEDIAS ainsi que celle de la société anonyme de droit belge MELIMEDIAS contre la société anonyme de droit français MANGA DISTRIBUTION S.A. sont à rejeter.

La partie défenderesse, ayant initialement comparu par l'organe de Maître Jean-Loup NITOT, ne s'est pas présentée à l'audience du 6 avril 2006, de sorte que conformément à l'article 76 du Nouveau Code de Procédure Civile il y a lieu de statuer par une ordonnance contradictoire à son égard.

PAR CES MOTIFS:

Nous Ria LUTZ, Vice-Présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en référé en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg. statuant contradictoirement;

Joignons les affaires introduites par exploits d'assignation des 19 décembre 2005, 19 janvier 2006, 9 février 2006 et 28 mars 2006;

Nous déclarons incompétente pour connaître de la demande tendant à faire cesser les atteintes aux droits d'auteur ainsi que celle tendant à l'allocation d'une provision ;

Nous déclarons compétente pour connaître de la demande incidente en institution d'une expertise ;

La déclarons recevable en la pure forme ;

La déclarons irrecevable « au fond » ;

Nous déclarons incompétente pour connaître des demandes d'intervention;

Condamnons la société TOEI ANIMATION à payer aux sociétés CORA, CACTUS et AUCHAN une indemnité de procédure de 2000 euros pour chacune d'elle ;

Rejetons les demandes respectives des sociétés TOEI ANIMATION, MELIMEDIAS, CORA contre MELIMEDIAS basées sur l'article 240 du NCPC.

Condamnons la demanderesse aux frais et dépens de la présente instance .