COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE

2e Chambre

ARRÊT AU FOND

DU 04 AVRIL 2013

N° 2013/ 147

Rôle N° 11/13892

Jean Michel BATTIN

Lisa BERTRAND épouse BATTIN

C/

Samuel ESTRADE

Association ADORA

Grosse délivrée

le :

à :

DAVAL-GUEDJ

ERMENEUX

Décision déférée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de TOULON en date du 16 Décembre 2010 enregistré au répertoire général sous le n° 09/3846**.**

APPELANTS

Monsieur Jean Michel BATTIN

né le 07 Février 1971 à LONS LE SAUNIER,

demeurant Hameau du Dattier - 83240 CAVALAIRE SUR MER

Madame Lisa BERTRAND épouse BATTIN

née le 12 Octobre 1977 à MONTPELLIER,

demeurant Hameau du Dattier - 83240 CAVALAIRE SUR MER

tous deux représentés par Me Maud DAVAL-GUEDJ, avocat postulant au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

plaidant par Me Pierre LAUTIER, avocat au barreau de PARIS

INTIMES

Monsieur Samuel ESTRADE, exerçant sous la forme d'affaire personnelle sous le nom commercial COM,

demeurant 76 Bis, Avenue Gambetta - 83400 HYERES

Association ADORA , prise en la personne de son Président en exercice, dont le siège social est sis Domaine du Rayol - 83820 LE RAYOL CANADEL

tous deux représentés par la SCP ERMENEUX-CHAMPLY - LEVAIQUE, avocats postulants au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

plaidant par Me Ilène CHOUKRI, avocat au barreau de NICE

-*-*-*-

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le **25 Février 2013** en audience publique. Conformément à l'article 785 du Code de Procédure Civile, Monsieur FOHLEN, conseiller a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Christine AUBRY-CAMOIN, Président

Monsieur Baudouin FOHLEN, Conseiller

Monsieur Jean-Pierre PRIEUR, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Viviane BALLESTER.

Les parties ont été avisées que le prononcé public de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 04 Avril 2013

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le **04 Avril 2013**,

Signé par Madame Christine AUBRY-CAMOIN, Président et Madame Viviane BALLESTER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

***

F A I T S - P R O C E D U R E - D E M A N D E S :

Le Domaine du RAYOL, propriété du Conservatoire du Littoral, est géré par l'association ADORA;

celle-ci a engagé :

- le 23 janvier 1995 en qualité de jardinier Monsieur Jean-Michel BATTIN, qui est devenu le 1er juillet 1998 <jardinier responsable de l'équipe>, et le 1er janvier 2000 <jardinier chef d'équipe>, et a été licencié le 29 février 2008;

- le 28 février 2002 son épouse Madame Lisa BERTRAND pour assurer l'accueil du public et des visites guidées.

En 2007 ce Domaine a fait éditer un dvd intitulé *'Les Jardins du Rayol - Voyage en Méditerranée'*, et précisant*'Un film de Philippe EBERARD et Samuel ESTRADE - Une production COM&DIA'*, étant précisé que COM&DIA est l'enseigne de l'activité de Monsieur ESTRADE.

Le 29 mai 2009 les époux BATTIN ont assigné l'association ADORA et Monsieur ESTRADE devant le **Tribunal de Grande Instance de TOULON**; un **jugement du 16 décembre 2010** écartant l'atteinte à l'image de Monsieur BATTIN et la qualité d'auteur de celui-ci, et retenant l'absence d'originalité de la photographie prise par Madame BATTIN, a au visa des articles 9 et L. 111-1 et suivants du Code de la Propriété Intellectuelle :

* débouté Monsieur BATTIN et Madame BATTIN de toutes leurs demandes;

* rejeté les demandes reconventionnelles présentées par l'association ADORA et Monsieur ESTRADE;

* condamné solidairement les 2 premiers à payer aux 2 derniers la somme de 2 000 € 00 en application de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Les époux Jean-Michel BATTIN/Lisa BERTRAND ont régulièrement interjeté appel le 4 août 2011. Par conclusions du 23 janvier 2013 ils demandent à la Cour, vu les articles 9, 1382 et 1383 du Code Civil, L. 111-1, L. 112-1, L. 112-2, L. 113-1, L. 113-3, L. 113-7, L. 121-1, L. 121-2 et L. 122-4 du Code de la Propriété Intellectuelle, de :

- constater que :

. leurs adversaires atteignent au droit à l'image de Monsieur BATTIN;

. le texte parlé par ce dernier bénéficie de la protection du droit d'auteur et est son oeuvre;

. leurs adversaires ont violé les droits d'auteur tant patrimoniaux que moraux de Monsieur BATTIN en commercialisant le DVD sans son autorisation;

. les photographies qui ont été mises en ligne sur le site web de l'association ADORA bénéficient de la protection du droit d'auteur et sont la création de Monsieur BATTIN;

. cette association a violé les droits d'auteur de l'intéressé en mettant à la disposition du public ces photographies;

. la photographie de *protea eximia* bénéficie de la protection du Code de la Propriété Intellectuelle et est l'oeuvre de Madame BERTRAND-BATTIN;

. l'association ADORA a porté atteinte aux droits d'auteur de cette dernière en diffusant cette photographie sans autorisation et de la manière dont elle l'a fait;

- infirmer le jugement sauf en ce qu'il rejette la demande reconventionnelle des défendeurs;

- ordonner à l'association ADORA et à Monsieur ESTRADE de cesser toute utilisation et/ou toute communication ayant trait à la vidéo où apparaît Monsieur BATTIN, dans un délai de 15 jours à compter de la signification de la décision et sous astreinte de

2 500 € 00 par infraction constatée à l'issue de ce délai;

- ordonner à l'association ADORA de supprimer de tout support les photographies de Monsieur BATTIN et de Madame BERTRAND-BATTIN, dans un délai de 10 jours à compter de la signification de la décision et sous astreinte de 2 500 € 00 par jour de retard au-delà de ce délai;

- condamner conjointement et solidairement l'association ADORA et Monsieur ESTRADE à verser aux époux BATTIN/BERTRAND les sommes de :

. 10 000 € 00 à titre de dédommagement du préjudice matériel subi du fait des agissements illicites des intimés;

. 15 000 € 00 à titre de dédommagement du préjudice moral subi du fait des agissements illicites des intimés;

. 10 000 € 00 au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Concluant le 1er février 2013 **Monsieur Samuel ESTRADE et l'association ADORA** demandent à la Cour de :

- constater que :

. ils n'ont commis aucune atteinte aux droits à l'image de Monsieur BATTIN:

. les paroles prononcées par celui-ci dans le DVD ne bénéficient d'aucune protection au titre du droit d'auteur;

. Monsieur BATTIN n'est ni auteur ni coauteur d'un texte parlé dans le DVD;

. eux-mêmes n'ont commis aucune atteinte aux droits d'auteur de Monsieur BATTIN et n'ont commis aucune violation en commercialisant le DVD;

. Monsieur BATTIN n'est pas recevable en ses demandes de condamnation;

. le même ne prouve pas être l'auteur des photographies mises en ligne sur le site web de l'association ADORA;

. cette dernière n'a commis aucune violation en mettant en ligne les photographies;

. Madame BERTRAND-BATTIN n'a pas fait la preuve d'une quelconque paternité sur la photographie litigieuse;

. cette dernière n'est pas dotée de la moindre originalité et à ce titre ne bénéficie pas de la protection du Code de la Propriété Intellectuelle;

. Madame BERTRAND-BATTIN n'est pas recevable en ses demandes de condamnation de l'association ADORA;

. l'arrêt dès janvier 2009 de toute commercialisation du DVD a rendu les demandes des époux BATTIN/BERTRAND obsolètes quant à la cessation de l'utilisation de la vidéo;

. cet arrêt prolongé de la commercialisation du DVD pendant 2 ans a compromis l'opération de promotion et de valorisation du Domaine du RAYOL et leur a causé un important préjudice;

- confirmer le jugement sauf en ce qu'il rejette leur demandes reconventionnelle;

- dire et juger qu'ils n'ont pas violé les droits de propriété intellectuelle des époux BATTIN/BERTRAND;

- condamner ceux-ci à leur payer les sommes de :

. 50 000 € 00 en réparation du préjudice financier subi du fait de l'ensemble de la procédure et de la perte de chiffre d'affaires due à l'arrêt de toute commercialisation du DVD;

. 15 000 € 00 en réparation du préjudice d'image que ce litige véhicule;

. 15 000 € 00 en application de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 1er février 2013.

M O T I F S D E L ' A R R E T :

Sur le droit à l'image de Monsieur BATTIN :

Ce droit permet à toute personne de s'opposer à la diffusion de son image sans son autorisation.

Le visionnage du DVD auquel s'est livrée la Cour permet de constater que le nom et la qualité [chef jardinier] de l'intéressé apparaît à 4 reprises :

- au dos de la jaquette couvrant le DVD,

- au générique du début du film précédé de <avec la participation de>,

- lorsque dans le film apparaît Monsieur BATTIN pour la première fois,

- à la fin du générique avec la précision <remerciements>.

Par ailleurs Monsieur BATTIN a volontairement, de façon implicite mais nécessaire, participé à la demande de l'association ADORA dont il était salarié au tournage du film qui à l'évidence est un ensemble cohérent et non un simple repérage des lieux, vu sa durée (environ 1 heure dont les 2/3 avec sa présence et son commentaire) et la participation d'un cameraman et d'un preneur de son; l'image de l'intéressé est positive (description savante des plantes du domaine du RAYOL in situ) et a été utilisée dans un but pédagogique c'est-à-dire à l'avantage de sa science botanique et à des fins qu'il ne pouvait ignorer (publicité pour l'entreprise où il travaille et qui est ouverte au public). A aucun moment l'association ADORA et Monsieur ESTRADE n'ont fait un usage négatif, dévalorisant ou malveillant de l'image de Monsieur BATTIN.

Le fait que Monsieur BATTIN n'ait pas autorisé par écrit ce tournage et qu'il n'ait pas été rémunéré ne lui permet pas aujourd'hui de battre monnaie, puisque son image a été utilisée dans le seul cadre pour lequel il avait accepté qu'elle soit captée. C'est donc à bon que le Tribunal de Grande Instance a refusé de reconnaître une atteinte à son image.

Sur le droit d'auteur de Monsieur BATTIN :

Le discours tenu dans ce DVD est un commentaire technique sur les plantes du Domaine du RAYOL qui correspond à celui dont bénéficient les visiteurs; les diverses attestations produites par Monsieur BATTIN louent ses qualités d'orateur tandis que celles de ses adversaires les appuient sur un texte dudit Domaine. Ce dernier est à l'origine de la prestation réalisée par son salarié laquelle n'a d'originale que la forme (commentaire personnalisé par l'expérience et les voyages) puisque sur le fond l'intéressé participait à une oeuvre initiée et diffusée par l'association ADORA. Enfin Monsieur BATTIN a été filmé et enregistré sur les lieux et durant son temps de travail salarié ce qui signifie qu'il se trouvait dans le cadre de son activité où les droits d'auteur appartiennent à l'employeur qui est l'auteur de la divulgation de ce film et donc le créateur de celui-ci et le titulaire des droits de propriété intellectuelle.

Enfin la Cour constate qu'à l'époque de ce film Monsieur BATTIN n'a pas protesté ni réclamé de sommes, et a attendu d'être licencié pour engager une procédure.

Sur les photographies revendiquées par Monsieur BATTIN :

Il est exact qu'une des 9 photographies de fleurs incluses le 28 janvier 2010 sur le site internet du Domaine du RAYOL (*Juniperus oxycedrus*) est créditée du nom de l'intéressé, ce qui n'est pas le cas pour les 8 autres. La reproduction de cette photographie même créditée aurait dû être autorisée par Monsieur BATTIN et la carence de l'association ADORA sur ce point constitue une faute en application de l'article L. 122-4 du Code de la Propriété Intellectuelle, qui ouvre droit à l'allocation de dommages et intérêts à hauteur de la somme de 200 € 00.

Mais Monsieur BATTIN, comme l'a justement retenu le Tribunal de Grande Instance, ne rapporte aucunement la preuve qu'il soit l'auteur de ces 8 photographies non créditées, d'autant qu'elles figurent sur le site internet de l'association ADORA laquelle les a ainsi divulguées au sens de l'article L. 113-1 du même Code, et de plus dans les mentions légales de ce site en a interdit la reproduction.

Le même raisonnement sera appliqué par la Cour pour la photographie de la fleur *protea eximia*, reproduite sur le dépliant de l'association ADORA pour les journées portes ouvertes des 13/14 décembre 2008; la seule affirmation de Madame BERTRAND-BATTIN qu'elle en est l'auteur ne repose sur aucun élément, et ne peut renverser la présomption d'auteur attachée à la mention que les photographies de ce dépliant sont créditées au nom de l'association ADORA.

Sur les demandes reconventionnelles des intimés :

Ces derniers, à qui le Tribunal de Grande Instance avait reproché de ne communiquer aucune pièce comptable relatif à l'arrêt prolongé de la commercialisation du DVD pendant 2 ans qui aurait compromis l'opération de promotion et de valorisation du Domaine du RAYOL, montrent la même carence devant la Cour, ce qui rend infondée leur réclamation en appel de dommages et intérêts pour préjudice tant financier que d'image; au surplus cet arrêt prolongé n'était pas obligatoire du seul fait de l'action engagée par les époux BATTIN/BERTRAND.

Enfin ni l'équité, ni la situation économique des appelants, ne permettent de rejeter en totalité la demande faite par leurs adversaires au titre des frais irrépétibles d'appel.

D E C I S I O N

La Cour, statuant en dernier ressort et par arrêt contradictoire.

Confirme le jugement du 16 décembre 2010 sauf pour la photographie de la fleur *Juniperus oxycedrus*.

Juge que cette dernière est l'oeuvre de Monsieur Jean-Michel BATTIN et a été reproduite sans autorisation par l'association ADORA.

Condamne celle-ci à payer à celui-là la somme de 200 € 00 à titre de dommages et intérêts.

Ordonne à l'association ADORA de supprimer de tout support cette photographie dans un délai de deux mois à compter de la signification du présent arrêt, et au-delà de ce délai sous astreinte provisoire de 100 € 00 par jour de retard.

Condamne in solidum les époux Jean-Michel BATTIN/Lisa BERTRAND à payer à l'association ADORA et à Monsieur Samuel ESTRADE une indemnité de 4 000 € 00 au titre des frais irrépétibles d'appel.

Rejette toutes autres demandes.

Condamne in solidum les époux Jean-Michel BATTIN/Lisa BERTRAND aux dépens d'appel, avec application de l'article 699 du Code de Procédure Civile.

Le GREFFIER. Le PRÉSIDENT.