

**COUR D'APPEL DE GRENOBLE**

1<sup>ère</sup> chambre civile

17 mars 2008

**APPELANTS :**

S. A. R. L. LA MALLE poursuites et diligences de son représentant légal en exercice,  
domicilié en cette qualité audit siège  
Enseigne " COULEUR CAFE "  
8 rue Chenoise  
38000 GRENOBLE

représentée par la SCP HERVE- JEAN POUGNAND, avoués à la Cour  
assistée de Me JOSEPH, avocat au barreau de GRENOBLE

Monsieur Pascal Z...  
né le 25 Avril 1965 à RABAT (MAROC)  
de nationalité Française

...  
38000 GRENOBLE

représenté par la SCP HERVE- JEAN POUGNAND, avoués à la Cour  
assisté de Me JOSEPH, avocat au barreau de GRENOBLE

**INTIMEE :**

Société SPRE poursuites et diligences de son représentant légal en exercice, domicilié en cette  
qualité audit siège  
61 rue de Lafayette  
75009 PARIS

représentée par la SELARL DAUPHIN & MIHAJLOVIC, avoués à la Cour  
assistée de Me MARTIN, avocat au barreau de PARIS substitué par Me PRIGENT, avocat au  
même barreau

**COMPOSITION DE LA COUR :**

**LORS DES DEBATS ET DU DELIBERE :**

Madame Françoise LANDOZ, Président,  
Madame Claude- Françoise KUENY, Conseiller,  
Madame Véronique KLAJNBERG, Conseiller,

Assistées lors des débats de Madame Hélène LAGIER, Greffier.

## DEBATS :

A l'audience publique du 11 Février 2008, Madame KLAJNBERG a été entendue en son rapport.

Les avoués et les avocats ont été entendus en leurs conclusions et plaidoiries.

Puis l'affaire a été mise en délibéré pour l'arrêt être rendu à l'audience de ce jour.

## EXPOSÉ DU LITIGE

Un jugement du tribunal de grande instance de Grenoble a :

" Rejeté les demandes formulées par la société LA MALLE et Pascal Z....

Condamné la société LA MALLE et Pascal Z... in solidum à payer à la SPRE la somme de 44.973, 93 € outre les intérêts au taux légal conformément à l'article 1153 au Code civil :

- sur la somme de 15.041, 93 € à compter de la mise en demeure reçue le 15 janvier 1998,
- sur la somme de 1.590, 04 € à compter de la mise en demeure du 11 août 1998,
- sur la somme de 6.199, 35 € à compter de la mise en demeure du 15 décembre 1999,
- sur la somme de 1.689, 19 € à compter de la sommation du 26 mai 2000,
- sur la somme de 3.343, 28 € à compter de la mise en demeure du 30 janvier 2002,
- sur la somme de 2.109, 66 € à compter de la mise en demeure du 12 avril 2002,
- sur la somme de 2.945, 56 € à compter de la mise en demeure du 16 mai 2002,
- sur la somme de 5.251, 89 € à compter de l'assignation,

et à compter du 15 décembre 2005, date de signification des conclusions de la SPRE, pour le surplus

et ce jusqu'au parfait paiement en deniers ou quittances.

Dit que la présente décision constitue le titre exécutoire permettant la conversion de la saisie conservatoire de la licence d'exploitation du débit de boisson de la société LA MALLE en application des articles 240 et suivants du décret du 31 juillet 1992.

Ordonné la capitalisation des intérêts échus.

Condamné la société LA MALLE et Pascal Z... in solidum à payer à la SPRE la somme de 5.000 € à titre de dommages et intérêts.

Ordonné la publication du dispositif du jugement dans deux quotidiens départementaux ou régionaux et deux publications professionnelles au choix de la SPRE sans que le coût de chaque publication ne dépasse la somme de 1. 200 €

Ordonné l'exécution provisoire du jugement.

Condamné in solidum la société LA MALLE et Pascal Z... à payer à la SPRE la somme de 2. 000 € au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile et les dépens y compris ceux afférents à l'ordonnance du juge de la mise en état du 9 juin 2005 et ceux de l'huissier désigné par cette ordonnance. "

La SARL LA MALLE et Pascal Z... ont relevé appel de cette décision et demandent par voie d'infirmerie à la cour de :

" Débouter la SPRE de ses demandes fins et conclusions.

Subsidiairement, avant dire droit au fond, ordonner à la SPRE de produire les tarifs qu'elle réclame aux établissements concurrents suivants : Habanero, Villa Bayard, Saxo, Couche Tard, Sun Valey, 3 Canards, London Pub, Tord Boyaux, Estancot, Barberousse, sous astreinte.

Encore subsidiairement,

Vu le protocole du Luxembourg du 3 juin 1971, poser à la CJCE la question préjudicielle suivante :

« Dans la mesure où la CJCE a déjà jugé qu'en matière de diffusion publique de phonogrammes la tarification du droit d'auteur, imposée par un organisme jouissant dans un état membre d'une situation de monopole, est inéquitable si elle est sensiblement plus élevée que dans les autres états, à condition que l'on ait comparé les tarifs sur des bases homogènes :

Si dans un état membre, après un long débat judiciaire entre la société détenant un monopole concernant l'exploitation des droits d'auteur et la majorité d'une catégorie professionnelle d'utilisateurs de droit, aboutissant à la signature d'un protocole transactionnel considéré par les signataires comme le plus équitable, la société en situation de monopole ayant baissé son tarif, une législation crée un droit nouveau appelé droit d'interprète dont le tarif est égal à la baisse du précédent, ce qui a pour effet d'augmenter le niveau de tarification par le jeu du cumul, peut-on considérer que le cumul de ces deux droits aboutit par définition à une tarification inéquitable ? "

Au soutien de leur recours ils font valoir en substance que :

- les sociétés d'éditeurs sont les mêmes que les sociétés de producteurs qui sont ainsi rémunérées deux fois par la SACEM et la SPRE,

- en ce qui concerne la musique étrangère et notamment la musique anglosaxonne, la SACEM, mandataire des sociétés étrangères encaisse uniformément la totalité des droits de diffusion dans laquelle est inclus le droit d'interprète,

- le cumul de ces redevances conduit à une tarification inéquitable au sens de l'arrêt rendu par CJCE le 13 juillet 1989,

- la SARL LA MALLE à l'enseigne " Couleur café " est considérée à tort comme une discothèque alors qu'elle a une activité de piano bar,

- Pascal Z... a réclamé à plusieurs reprises une tarification tenant compte de cette spécificité, qui donnerait lieu à un forfait pour la semaine et une redevance proportionnelle aux recettes les vendredis et samedis,

- la SACEM et la SPRE consentent ces avantages aux autres établissements et les refusent aux appelants,

- les autres établissements, payant des droits 10 fois inférieurs, diffusent pourtant de la musique attractive comme les discothèques.

La société SPRE sollicite la confirmation du jugement sauf à condamner in solidum la société LA MALLE et Pascal Z... à lui payer la somme de 15. 000 € à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice.

Elle demande en outre de :

" Condamner in solidum la société LA MALLE et Pascal Z... et d'ordonner à leurs frais avancés, à titre de réparation complémentaire la publication d'un extrait du jugement à intervenir, dans deux quotidiens nationaux, deux quotidiens départementaux ou régionaux de diffusion locale, et deux publications professionnelles, au choix de la SPRE, sans que chacune de ces publications ne puisse excéder le coût de 8. 000 €HT.

En tout état

Condamner in solidum la société LA MALLE et Pascal Z... à payer à la SPRE la somme de 4. 000 € par application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Condamner les intimés aux entiers dépens de première instance et d'appel, et ce y compris les frais de l'huissier instrumentaire désigné par l'ordonnance du 9 juin 2005. "

Elle conclut pour l'essentiel que :

- les appelants ont organisé leur activité à partir du mois de juin 2005 dans la perspective de la visite de l'huissier et se sont opposés à plusieurs reprises à la bonne exécution de sa mission,

- dans un arrêt du 13 juin 2006, la cour d'appel de Grenoble a déjà rejeté les mêmes contestations soulevées par la société LA MALLE et Pascal Z... dans un litige l'opposant à la SACEM,

- les conditions d'exploitation constaté par la cour d'appel dans le litige de la SACEM restent parfaitement transposables à l'affaire en cause,

- la loi du 3 juillet 1985 a en effet consacré un droit particulier au bénéfice des artistes interprètes et producteurs de phonogrammes,
- dès lors que la société LA MALLE a communiqué et communique au public des phonogrammes publiés à des fins de commerce, elle est soumise au paiement de la Rémunération Equitable instituée par l'article L. 214. 1 du CPI,
- il est réclamé à la société appelante la somme de 44. 973. 93 € pour la période du 1 er novembre 1993 au 31 décembre 2005,
- Pascal Z... ne pouvait ignorer l'obligation à laquelle la société LA MALLE dont il est le gérant, était tenue et le caractère délictuel du non respect de celle- ci,
- le paiement de la redevance due à la SACEM au titre des droits d'auteur ne peut donc libérer du paiement de la rémunération des droits voisins qui ont une cause et des bénéficiaires différents,
- la demande de question préjudicielle en interprétation est mal fondée et ne saurait constituer une contestation sérieuse,
- l'activité de l'établissement « COULEUR CAFÉ » est une activité de discothèque,
- les appelants ont sollicité de la préfecture de l'Isère l'autorisation administrative d'ouvrir l'établissement COULEUR CAFE jusqu'à 5h 30 du matin,
- aucune discrimination ne peut donc être retenue à l'encontre de la société SPRE.

## MOTIFS ET DÉCISION

Sur l'article L 214-1 du Code de la propriété intellectuelle et le tarif appliqué par la SPRE

Attendu qu'en application de l'article L 214-1 du Code de la Propriété Intellectuelle, les utilisateurs de phonogrammes faisant une communication au public à des fins de commerce, sont redevables d'une rémunération au profit des artistes interprètes et des producteurs ;

Que cette rémunération est gérée collectivement en vertu de l'article L 214-5 de ce même code, puisque perçue pour le compte des ayants droit et répartie entre ceux- ci par un ou plusieurs organismes mentionnés au titre II du livre III ;

Attendu que la société SPRE a été instituée, notamment pour percevoir cette rémunération, comme son objet statutaire en atteste ;

Qu'elle est composée conformément à l'article L 321-1 du Code de la Propriété Intellectuelle, de façon paritaire, des représentants de différentes catégories de titulaires de droits voisins ainsi que des représentants des utilisateurs de phonogrammes ;

Attendu que la SARL La MALLE prétend que la société SPRE abuse d'une position dominante en pratiquant des tarifs excessifs ;

Or attendu que la société SPRE seule société de perception et de répartition des- dits droits, s'est vu confier cette mission par la Commission Administrative instituée par l'article L 214-4 du Code de la Propriété Intellectuelle ;

Que le barème du 9 septembre 1987 arrêté par cette Commission est applicable jusqu'à sa modification du 28 juin 1996 et prévoit que la rémunération due par les disothèques est établie à partir d'un taux progressif appliqué à l'assiette, laquelle comprend l'ensemble des recettes brutes produites par les entrées et par la vente des consommations ou de la restauration, toutes taxes et services inclus ;

Que la décision réglementaire du 28 juin 1996 a été validée par la loi du 27 mars 1997 laquelle a rendu cette décision applicable pour une durée de 5 ans à compter du 1er janvier 1996, c'est à dire jusqu'au 31 décembre 2000, étant précisé qu'une seconde loi du 17 juillet 2001 a prorogé rétroactivement cette validité jusqu'au 31 décembre 2001 ;

Que ce taux applicable à l'assiette a été fixé à 1, 65 % par la décision du 28 juin 1996 puis par une décision de la Commission du 30 novembre 2001 ;

Attendu qu'à bon droit les premiers juges ont exactement retenu que la rémunération équitable réclamée par la SPRE, dont les bénéficiaires sont les artistes interprètes et les producteurs de phonogrammes, est distincte par son objet ainsi que son régime légal et réglementaire, de la perception par la SACEM, des droits d'auteurs- compositeurs ou éditeurs de musique dont le régime est contractuel ;

Que par ailleurs, si la SACEM a effectivement reçu mandat des sociétés équivalentes étrangères de gérer leur répertoire, elle reçoit à ce titre une rémunération identique, en appliquant les mêmes tarifs méthodes et moyens de perception et de répartition que les oeuvres diffusées soient françaises ou étrangères ;

Que les appelants n'établissent pas en outre, que l'identité des éditeurs est la même que celle des producteurs de musique ;

Attendu qu'en définitive d'une part les tarifs pratiqués par la société SPRE sont conformes aux décisions à caractère réglementaire prise par une commission paritaire associant l'ensemble des parties concernées, d'autre part la rémunération de la SPRE ne se confond pas avec les droits perçus par la SACEM ;

Sur la demande de question préjudicielle

Attendu qu'en outre la convention de Rome des 10 et 26 octobre 1961 reconnaît l'existence distincte de la rémunération équitable due par les utilisateurs de phonogrammes aux artistes interprètes et / ou aux producteurs de phonogrammes ;

Qu'il en est de même pour la directive communautaire no92 / 100 du conseil du 19 novembre 1992 ;

Que dans ces conditions, il n'y pas lieu de saisir la juridiction communautaire d'une demande en interprétation, d'autant que les dispositions à interpréter ne sont pas précisées ;

Sur la demande de production par la SPRE des tarifs appliqués à des établissements concurrents et les pratiques discriminatoires

Attendu que l'activité de discothèque se distingue de celle d'un bar à ambiance musicale dès lors qu'elle permet la pratique de la danse, la musique ayant alors un caractère attractif ;

Que le bar à ambiance musicale tire essentiellement ses recettes de la vente de consommations et éventuellement de restauration, la musique accessoire à son activité, étant en revanche une composante essentielle de son décor et de son environnement ;

Qu'à l'inverse d'une discothèque, la danse n'y est pas pratiquée ;

Que la différence de traitement entre ces deux types d'établissement dans le montant de la rémunération perçue qui est ainsi justifiée, résulte en outre des dispositions législatives et réglementaires dont la légalité a été reconnue par la juridiction administrative et ne saurait constituer à cet égard, une pratique discriminatoire ;

Attendu que la production sollicitée ne présente aucune utilité dans la mesure où la SPRE conclut qu'elle applique aux établissements visés par les appelants, le tarif de bar à ambiance musicale, sauf en ce qui concerne le Murphys Pub nouvellement invoqué en appel, qui est répertoriée parmi les discothèques ;

Sur l'activité de la SARL LA MALLE et la tarification de la SPRE

Attendu qu'il convient de rappeler que le 1er février 1993 la SARL LA MALLE a adjoint une activité de discothèque à son activité originelle de club de musique, comme en atteste la déclaration faite au greffe du tribunal de commerce de Grenoble, laquelle est d'ailleurs en contradiction avec l'attestation d'assurance de la compagnie la Lutèce à effet du 17 juin 1994 mentionnant une activité de " piano bar sans piste de danse " ;

Que les différents procès verbaux dressés par la SACEM de février 1993 à mai 2004 confirment cette activité les vendredis et samedis soir, les agents assermentés de la SACEM ayant néanmoins constaté qu'elle se produisait aussi le mercredi soir (2fois) et le jeudi soir (3 fois) ;

Que le 12 juin 2002 le conseil de la SARL LA MALLE écrivait au directeur juridique de la SPRE que " l'établissement COULEUR CAFE a une activité de discothèque certains (jours) et une activité de bar d'ambiance d'autres jours " et qu'il fallait en tenir compte dans l'évaluation des droits à percevoir par la SPRE ;

Que le 11 juillet 2002 il lui était alors répondu qu'il appartenait à la SARL LA MALLE de produire tout document comptable ou fiscal permettant depuis le début de son activité, la prise en compte des particularités de son établissement (notamment comptes de résultat détaillés, grands livres et livres de caisse) ;

Attendu que deux sites internet " cityvox. com " et " cityneo. com " classent en 2004 l'établissement " COULEUR CAFE " parmi les 13 discothèques grenobloises, aucun des établissements invoqués par la SARL LA MALLE et Pascal Z... ne figurant sur cette liste ;

Attendu que le constat dressé le samedi 11 septembre 2004 par Me D...à la demande des

appelants, est manifestement insuffisant pour établir en 64 minutes trajets compris, la réalité des activités nocturnes des 12 établissements visités, un certain nombre d'indications n'étant pas relevées comme les heures d'ouverture et de fermeture, l'existence ou non d'un prix à payer pour entrer, la présence ou non de client dansant dans l'établissement " COULEUR CAFÉ ", la configuration des lieux ;

Qu'il ressort cependant de la lecture de ce constat, qu'à part le " SUN VALLEY " où l'huissier constate que des jeunes gens dansent au milieu de l'établissement malgré l'absence de piste de danse, pour le reste soit les clients rythment de leur corps la musique diffusée (cinq établissements) soit il n'y a aucune constatation sur leurs activités ;

Qu'il convient de souligner que par arrêté préfectoral du 20 janvier 2005, la SARL LA MALLE a été autorisée à accueillir sa clientèle jusqu'à 5h30 du matin pendant une durée d'une année ;

Attendu que le samedi 19 mars 2005 l'agent de la SPRE qui s'est présenté à 1 heure du matin s'est vu refuser l'entrée au " COULEUR CAFE " le portier lui indiquant que l'accès à l'établissement était réservé aux habitués ;

Que Me E...huissier de justice autorisé par ordonnance du 9 juin 2005 a donc effectué un certains nombres de constatations dans douze établissements, le Couche Tard, le Saxo, le Sun Valley, le London Pub, le Tord Boyaux, l'Estancot, le Barberousse, le Bagatel, le Habanéro, les Trois Canards et le " COULEUR CAFÉ " ;

Que le jeudi 22 septembre 2005 Me E...a noté que l'établissement " COULEUR CAFE " ouvrait à 0heure 30 et qu'une partie de la surface au sol correspondant à l'espace dédié à la clientèle était délimité par un revêtement carrelé différent du reste de la salle ;

Que si le portier (il s'agit de Pascal Z...) l'a laissé pénétrer dans l'établissement à 1heure 30, Me E...a relevé que d'une part le style musical avait brusquement changé au bout de quelques minutes, de la variété française " style Jacques Brel " étant alors diffusée par Pascal Z... qui faisait office de disk jockey, d'autre part aucun autre client n'a pu accéder l'établissement, personne n'allant ouvrir aux clients qui se manifestaient en sonnant à la porte ;

Que Pascal Z... présent sur les lieux et qui avait manifestement reconnu l'huissier alors qu'il opérait anonymement, lui a d'ailleurs indiqué qu'il lui avait été appliqué le tarif bar, que l'établissement avait changé de catégorie, était un bar et non une discothèque ;

Que le vendredi 30 septembre 2005 à 1heure 30, Me E...s'est vu refuser l'entrée dans l'établissement au motif que la soirée était réservée " aux habitués ", alors que des groupes de personnes pénétraient dans les lieux sans être refoulés ;

Que le 2 décembre 2005 à 1 heure et 20 Me E...a dû menacer Pascal Z... de se faire assister d'un officier de police judiciaire pour qu'il soit autorisé à pénétrer dans l'établissement " COULEUR CAFE ", où il n'a constaté la présence d'aucun client à part une personne qui s'est présentée pour boire un verre au comptoir, l'huissier soulignant que l'espace libre ne représentait plus qu'un tiers de la surface dédiée à la clientèle ;

Qu'à cette occasion Pascal Z... lui a précisé qu'il l'avait reconnu lors de ses précédentes opérations et que le constat devait être fait en juin 2005 et non six mois après ;

Que dans leurs conclusions devant le tribunal de grande instance puis dans celles signifiées le 24 novembre 2006 devant la Cour, la SARL LA MALLE et Pascal Z... reconnaissent que s'il était possible d'appliquer le tarif discothèque à l'établissement le vendredi et le samedi il n'en était pas de même en semaine, ce qui signifie contrairement à l'argumentation développée par les appelants, que point n'est besoin d'une piste de danse, d'un disk Jokey et d'un vaste espace pour avoir une activité de discothèque ;

Que les constatations effectuées les 22 et 30 septembre 2005 par Me E...dans les autres établissements permettent de retenir que :

- ils n'ont aménagé aucune piste de danse,
- tous sont ouverts des 19h- 19h30,
- tous évacuent leur clientèle à partir d'une heure 30,
- l'entrée est libre,
- aucun contrôle visuel n'est opéré avant de faire entrer un client,
- seul le Habanéro et les Trois Canards emploient un disk jokey le vendredi soir cette fonction étant assurée par un barman pour les autres,
- à part le Bagatel tous les établissements diffusent le jeudi soir et / ou le vendredi soir de la musique à un volume ne permettant pas de tenir une conversation,
- dans la plupart d'entre eux (sauf le Bagatel) un certain nombre de clients rythment de leur corps la musique diffusée sans véritablement danser ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que d'une part la SARL LA MALLE reconnaît elle-même s'être adonnée à l'activité de discothèque seulement 2 jours par semaine sans pour autant, comme le lui demandait la SPRE en juillet 2002 produire pour le démontrer, tout document comptable ou fiscal permettant depuis le début de son activité, la prise en compte des particularités de son établissement (notamment comptes de résultat détaillés, grands livres et livres de caisse...), que d'autre part elle n'établit pas que les autres établissements qu'elle invoque exercent une activité de discothèque, que d'autre part encore les manoeuvres voire l'obstruction opérées lors des constatations d'huissier ne sont pas de nature à modifier l'appréciation des faits ;

Que c'est donc à bon droit que les premiers juges ont considéré que la tarification discothèque appliquée par la SPRE à la SARL LA MALLE était justifiée et ne relevait pas d'une pratique discriminatoire à son encontre ;

Sur la demande en paiements des droits voisins, des dommages et intérêts et la responsabilité du gérant de Pascal Z...

Attendu que par des motifs pertinents que la cour adopte le tribunal a exactement retenu que la SARL LA MALLE était débitrice de 1993 à 2005 d'une somme de 44. 973, 93 € outre les intérêts au taux légal conformément à l'article 1153 du Code civil et que la responsabilité personnelle de Pascal Z... était engagée dans la violation par la SARL LA MALLE des dispositions de l'article L 214-1 du Code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'en revanche les sommes auxquels les appelants sont condamnés portant intérêts depuis plusieurs années, le préjudice de la société SPRE sera réduit à la somme de 2. 000 €;

Que le jugement déferé sera infirmé de ce seul chef ;

Sur la demande de publication

Attendu que les dispositions du jugement relatives à la publication de son dispositif seront confirmées par application de l'article L 335-6 du Code de la propriété intellectuelle ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Statuant publiquement par arrêt contradictoire après en avoir délibéré conformément à la loi,

Confirme le jugement déferé sauf à dire que la capitalisation des intérêts s'effectuera dans les conditions de l'article 1154 du Code civil à compter du 22 juillet 2002 date de la demande et que la SARL LA MALLE et Pascal Z... sont condamnés in solidum à payer 2. 000 € de dommages et intérêts à la société SPRE,

Condamne en cause d'appel la SARL LA MALLE in solidum avec Pascal Z... à payer à la société SPRE une indemnité de 1. 000 € au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile,

Condamne la SARL LA MALLE in solidum avec Pascal Z... aux dépens de la procédure d'appel avec application de l'article 699 au profit de la SELARL DAUPHIN MIHAJLOVIC qui en a demandé le bénéfice.

PRONONCÉ en audience publique par Madame LANDOZ, Président, qui a signé avec Madame LAGIER, Greffier.