

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 5 - Chambre 2
ARRET DU 14 SEPTEMBRE 2012

Numéro d'inscription au répertoire général : 11/20569.
Décision déférée à la Cour : Jugement du 06 Octobre 2011 - Tribunal de Grande Instance de PARIS - 3ème Chambre 4ème Section - RG n° 09/18651.

APPELANT

Monsieur Tomer GAZIT dit SISLEY
demeurant xxx 75017 PARIS,
Représenté par la SCP MONIN - D'AURIAC en la personne de Maître Patrice MONIN,
avocat au barreau de PARIS, toque : J071, assisté de Maître Méлина WOLMAN, avocat au
barreau de PARIS, toque : L0127.

INTIMÉE

Mutuelle d'Assurance du Corps de Santé Français - M.A.C.S.F., prise en la personne de son
Directeur, Ayant son siège Cours du Triangle - 10 rue de Valmy 92800 PUTEAUX,
Représentée par Maître Pascale FLAURAUD, avocat au barreau de PARIS, toque : K0090,
assistée de Maître Xavier FRERING plaçant pour la SELARL CAUSIDICOR, avocat au
barreau de PARIS, toque : J133.

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du Code de procédure civile, l'affaire a
été débattue le 13 juin 2012, en audience publique, devant Madame Sylvie NEROT,
conseillère chargée du rapport, les avocats ne s'y étant pas opposés.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Eugène LACHACINSKI, président,
Monsieur Benjamin RAJBAUT, président de chambre,
Madame Sylvie NEROT, conseillère.
Greffier lors des débats : Monsieur Truc Lam NGUYEN.

ARRET :

Contradictoire,
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en
ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article
450 du Code de procédure civile.
- signé par Monsieur Eugène LACHACINSKI, président, et par Monsieur Truc Lam
NGUYEN, greffier présent lors du prononcé.

Le 12 mai 2008 à Paris, Monsieur Tomer Gazit dit Sisley, qui se présente comme « la révélation du cinéma français » de cette même année, a été victime d'un accident de la circulation impliquant un véhicule terrestre à moteur assuré auprès de la Mutuelle d'Assurance du Corps de Santé Français (ci-après : MACSF) alors qu'il circulait en cyclomoteur. L'accident n'a occasionné que des dommages matériels et, sans contester le droit à réparation intégrale de Monsieur Gazit, l'assureur a indemnisé le préjudice résultant des dommages occasionnés au cyclomoteur.

Monsieur Gazit réclamant, par ailleurs, la réparation du dommage causé par l'accident à un disque dur enroulé dans un tissu qu'il transportait dans un sac à dos et qui contenait, selon lui, la captation d'un spectacle donné au Bataclan en 2006 (d'une durée de 75 minutes), la préparation d'un spectacle (d'une durée de 40 minutes) et des rushes inédits, interviews de coulisses, making of ... (d'une durée de 14 minutes), l'assureur a organisé une expertise amiable contradictoire qui a conclu à la perte des données.

Par lettre du 06 mai 2009 et après un échange épistolaire fourni avec le conseil de la victime, la MACSF proposait d'indemniser le préjudice moral résultant de la perte de données personnelles ainsi que le rachat du coût d'un procès nécessairement long, vu le risque d'enlèvement pour Monsieur Gazit, et écrivait : *'nous serions disposés à en terminer amiablement sur la base de 15.000 à 20.000 euros, tous postes de préjudice confondus, sans reconnaissance de responsabilité'*. Estimant dérisoire cette proposition, Monsieur Gazit a assigné l'assureur en paiement d'une somme de 532.321,13 euros représentant, selon lui, le montant total de la réparation de son préjudice à ce titre.

Par jugement rendu le 06 octobre 2011, le tribunal de grande instance de Paris a déclaré Monsieur Gazit irrecevable en ses demandes pour défaut d'intérêt à agir en le condamnant à verser à la MACSF la somme de 10.000 euros au titre de ses frais irrépétibles et à supporter les dépens.

Par dernières conclusions signifiées le 05 juin 2012, Monsieur Tomer Gazit dit Sisley, appelant, demande à la cour, au visa de l'article 1382 du code civil, d'infirmier le jugement, de dire qu'il dispose d'un intérêt à agir et est donc recevable en ses demandes et, en considérant que la perte des secondes catégories d'images résulte directement de l'accident, qu'elle ne se serait pas produite sans cet accident et que son préjudice total se chiffre à 532.321,13 euros, de condamner la MACSF Assurances à lui verser des dommages-intérêts au montant ainsi décomposé de :

- 265.000 euros au titre du gain manqué,
- 177.321,13 euros au titre de la perte de chance certaine d'exploiter les images perdues,
- 40.000 euros au titre de la perte de chance certaine de percevoir des droits d'auteur,
- 10.000 euros en compensation de la perte des images et du disque dur,
- 40.000 euros au titre de la perte de notoriété et de crédit professionnel ;

de la condamner, de plus, à lui verser la somme de 30.000 euros à titre de dommages-intérêts sanctionnant sa résistance abusive outre celle de 20.000 euros, par application de l'article 700 du code de procédure civile, et à supporter les entiers dépens.

Par dernières conclusions signifiées le 16 avril 2012, la Mutuelle d'Assurance du Corps de Santé Français (MACSF) demande à la cour :

- de confirmer le jugement en ce qu'il a déclaré Monsieur Gazit irrecevable en ses demandes,
- dans tous les cas, de constater qu'il ne prouve aucun intérêt à agir, ne justifie pas de la perte de données ni de droit sur les données informatiques, de le déclarer mal fondé en ses prétentions et de l'en débouter,
- de le condamner à lui verser la somme de 20.000 euros au titre de l'article 32-1 du code de procédure civile outre celle de 30.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter tous les dépens.

SUR CE,

Sur la recevabilité à agir de Monsieur Gazit :

Considérant que l'appelant reproche au tribunal, qui s'est fondé sur les dispositions de l'article 122 du code de procédure civile, de l'avoir déclaré irrecevable à agir, faute d'intérêt, au motif qu'il ne démontrait pas être titulaire exclusif des droits sur les images au titre desquelles il demande réparation ;

Qu'il fait valoir qu'il est l'unique victime de l'accident, que s'il a pu céder partie des images contenues dans ce disque dur à la société Skyman par contrat du 30 avril 2008 portant sur leur exploitation à destination de terminaux mobiles, c'est en raison de l'accident que le contrat n'a pu être exécuté et que si ces images n'étaient pas uniques il n'aurait pas été contraint d'agir ;

Qu'il ajoute que les seules images perdues au titre desquelles il agit lui appartiennent puisqu'elles ne concernent pas son spectacle vivant au Bataclan (objet d'un contrat de licence signé le 27 juin 2006 entre la société K-W et Production, producteur du spectacle, et la société Universal Pictures Vidéo en vue de son exploitation sur DVD) non plus que le bonus inclus constitué d'images d'archives et d'un reportage réalisé par les équipes d'Universal, ainsi qu'en atteste une lecture attentive du contrat visant, en particulier, les chûtes de montage ; qu'à supposer même que le contrat avec Universal ait inclus les images étrangères au spectacle, le contrat ne vise qu'une exploitation vidéographique mais aucunement une exploitation sous forme de téléphonie;

Qu'en réplique, l'assureur - visant les dispositions des articles L 132-23 et L 132-24 du code de la propriété intellectuelle, évoquant par ailleurs le contrat conclu entre la société K-W et Productions et Monsieur Gazit que ce dernier s'abstient de produire aux débats et faisant observer, comme l'a retenu le tribunal, que les propositions de contrats versées par Monsieur Gazit au soutien de sa demande indemnitaire sont adressées à Monsieur Lumbroso, gérant de la société K-W et et non pas à Monsieur Gazit - oppose à ce dernier le fait qu'il n'est ni le producteur, ni le cessionnaire de l'ensemble des droits d'auteur (réalisateur, metteur en scène, ...) des images captées au Bataclan le 18 avril 2006 ;

Qu'il fait valoir que l'analyse comparée du contrat de licence conclu avec la société Universal (finalement produit aux débats après sommation) et de l'attestation du producteur, tardivement établie et produite aux débats par l'appelant, met à mal les affirmations de ce dernier, tant ils se contredisent ; que la situation de droit créée par le contrat de licence interdit à Monsieur Gazit de revendiquer un quelconque préjudice qui résulterait de la perte de rushes du spectacle sur laquelle la preuve écrite est faite qu'il ne dispose d'aucun droit ;

Que l'assureur s'approprie surabondamment la motivation du tribunal selon laquelle Monsieur Gazit ne prouve pas l'existence d'images auxquelles il attribue une valeur exceptionnelle de 532.321,13 euros pour conclure, enfin, que Monsieur Gazit est irrecevable en ses réclamations portant sur des rushes dont l'existence n'est pas établie, dont il n'est pas propriétaire, et que le jugement doit être confirmé ;

Considérant, ceci exposé, qu'il convient liminairement de rappeler que l'indemnisation de la victime d'un accident de la circulation dans lequel est impliqué, comme en l'espèce, un véhicule terrestre à moteur ne peut être fondée que sur les dispositions de la loi du 05 juillet 1985, à l'exclusion de celles des articles 1382 et suivants du code civil ;

Que le conducteur d'un véhicule impliqué dans un accident (dont l'assureur a été, au cas particulier, assigné en paiement) ne peut se dégager de son obligation d'indemnisation que s'il établit que cet accident est sans relation avec le dommage ;

Qu'il résulte, en l'espèce, des pièces versées aux débats par les parties et de leurs écritures que l'implication du conducteur assuré à la MACSF n'est pas contestée, pas plus que le droit à indemnisation totale de la victime; qu'il est, par conséquent, recevable à poursuivre l'indemnisation du dommage causé à ses biens qu'il a subi du fait de l'accident ;

Que dans la mesure où il n'est pas contesté, d'une part, que l'accident a porté atteinte à l'intégrité du disque dur transporté - Monsieur Gazit ayant indiqué sur le constat amiable : *' très important: disque dur de grande valeur abîmé '* et l'assureur accordant crédit à cette mention, dans une lettre du 27 mars 2006 pour dire que s'il estimait ce disque dur avait grande valeur, il n'aurait pas dû se livrer à des manipulations intempestives pour tenter de le remettre en route (pièce 6) - et, d'autre part, que ce disque dur contenait des données - l'expert amiable commis concluant que *'l'importance des dommages subis par les plateaux font qu'aucune donnée exploitable n'a pu être extraite de ce support'* (pièce 2) et non point qu'il était vierge de données, le tribunal ne pouvait, comme il l'a fait, déclarer Monsieur Gazit purement et simplement irrecevable à agir en se fondant, qui plus est, sur des éléments qui ressortent du fond du litige ;

Que le jugement sera, par conséquent, infirmé de ce chef ;

Sur le préjudice matériel subi par Monsieur Gazit :

Considérant que Monsieur Gazit le décompose en cinq postes distincts qu'il convient d'apprécier successivement :

Sur le gain manqué du fait de l'accident survenu le 12 mai 2008 :

Monsieur Gazit poursuit la condamnation de l'assureur à lui verser une somme totale de 265.000 euros à ce titre en se prévalant, d'une part, d'un contrat de cession signé le 30 avril 2008 avec la société Skyman Entertainment portant sur les droits d'exploitation sur terminaux mobiles (téléphonie) des extraits inédits de son spectacle au Bataclan, en avril 2006, et qui n'a pu recevoir exécution (pour solliciter le paiement de la somme de 120.000 euros correspondant au montant contractuel de sa rémunération), d'autre part, d'une offre émanant de la société Columbia Tristar Home Entertainment du 20 mai 2008 portant sur l'exploitation des droits vidéo de ces extraits inédits (pour solliciter une somme de 80.000 euros correspondant au minimum garanti offert) et enfin d'une offre émanant de la société

Kabo Productions du 1er septembre 2008 portant sur l'exploitation des droits télévisuels de ces mêmes extraits inédits (pour solliciter une somme de 85.000 euros correspondant au prix d'acquisition de ces droits) [pièces 9, 10 et 11] .

Il explique que si ces deux offres sont postérieures à la date de survenance de l'accident, elles correspondent, en fait, à la finalisation d'un processus d'accord et que si elles sont adressées au producteur de la société K-W et, c'est parce que ces sociétés croyaient qu'il avait la capacité de négocier.

Il convient, toutefois, de considérer que si les documents produits tendent à démontrer l'existence de rushes du spectacle du Bataclan qui ne figurent pas dans le DVD du spectacle produit par la société Universal - le préambule du contrat conclu avec la société Skyman indiquant en particulier qu'elle a pris connaissance de l'oeuvre - rien ne permet d'affirmer que le disque dur endommagé contenait précisément ces données ou que, deux ans après le spectacle au Bataclan, il n'existait aucune copie de sauvegarde de ces rushes, alors qu'il leur est accordé une telle valeur marchande . Par ailleurs, l'assureur oppose à l'appelant divers arguments non dénués de pertinence en objectant notamment :

- que selon les articles 11 et 15 (intitulés 'droits d'auteur et droits voisins' et 'garantie du concédant') du contrat de licence signé le 27 juin 2006 entre le producteur K-Wet et le licencié Universal Pictures Video pour une durée de dix ans, ce en présence de Monsieur Gazit, *' le concédant déclare avoir obtenu cession à son profit des droits de reproduction, communication et mise à disposition du public de la part des auteurs des vidéogrammes prévus aux présentes (...)'* et qu'*en conséquence de l'exclusivité concédée au licencié, le concédant s'engage irrévocablement à ce que les chûtes de montage (rushes) inédites non retenues dans l'établissement du programme objet des présentes et d'une manière générale le spectacle du programme en tout ou en partie ne puissent être réenregistrées pour le compte de tiers ou faire l'objet d'une quelconque exploitation vidéographique....'*

- que les offres de contrats qui sont présentées par Monsieur Gazit comme finalisant des négociations sont adressées au gérant de la SARL K-W et non point à Monsieur Gazit,

- que la société Skyman qui lui proposait une rémunération de 120.000 euros avait réalisé un chiffre d'affaires de 66.500 euros en 2007 et qu'il est étonnant que le contrat ne respecte pas l'exigence de rémunération proportionnelle imposée par l'article L 131-4 du code de la propriété intellectuelle.

En réplique, Monsieur Gazit se borne à produire une attestation du producteur - qui contredit, d'ailleurs, les termes de ce contrat puisque ce dernier indique que ces rushes sont exclus de ses accords avec Universal - ou à invoquer l'erreur des sociétés Columbia Tristar Home Entertainment et Kabo Productions sur la personne détentrice des droits objets de leurs offres de contrat, et s'abstient de produire le contrat le liant à la société K-W et qui aurait pu clairement établir quelle était l'étendue des droits cédés au producteur et sur quels supports l'oeuvre pouvait être exploitée. Il échet de considérer que Monsieur Gazit qui ne démontre pas qu'il pouvait disposer de droits sur ces rushes ne peut valablement invoquer un préjudice résultant de leur perte.

De plus, pour prétendre que l'assureur n'est pas fondé à douter de la sincérité du contrat signé avec la société Skyman, il ne peut, non plus, se contenter d'affirmer que ce contrat n'était pas

démessuré mais constituait une réelle opportunité pour l'avenir de cette société et d'opposer à l'assureur sa carence à saisir les juridictions répressives.

Pour l'ensemble de ces raisons, il ne saurait être fait droit à sa demande d'indemnisation au titre de la perte de gain.

Sur l'indemnisation d'une perte de chance ou le remboursement d'une nouvelle captation

Monsieur Gazit sollicite à ce titre la somme indemnitaire de 177.321,13 euros en faisant valoir que les contrats sus-évoqués auraient certainement pu être renouvelés, que les images pouvaient faire l'objet d'autres exploitations comme en atteste l'apparition de nouvelles propositions et qu'il a fait établir en octobre 2008 un devis indiquant que le coût d'une nouvelle captation d'un spectacle au Bataclan s'établirait au montant de la somme réclamée.

Toutefois, les motifs ayant conduit la cour à rejeter sa demande au titre du gain manqué la conduisent à rejeter cette demande au titre de la perte de chance de réaliser des profits.

Sur l'indemnisation des droits d'auteur et d'interprète :

Monsieur Gazit fait valoir à ce titre qu'il n'est pas seulement propriétaire des images mais qu'il est également l'auteur des textes et l'interprète, que la perte des données lui a fait perdre la chance de percevoir des droits d'auteur et d'interprète et que, sur la base des seuls droits télévisés, du contrat Kabo et d'autres diffusions, son préjudice peut être évalué à 40.000 euros à ce titre. Ici encore, les motifs ayant conduit la cour à rejeter sa demande au titre du gain manqué l'amènent à rejeter cette nouvelle demande.

Sur l'indemnisation de la perte des images et du disque dur :

Monsieur Gazit sollicite à ce titre l'allocation de la somme de 10.000 euros en exposant que l'accident a causé la perte des images, bien immatériel incorporel mais à valeur certaine donnant lieu à une indemnisation distincte, ainsi que la détérioration irrémédiable du disque dur. Les conclusions de l'expert amiable mandaté par l'assureur permettent de considérer qu'il est fondé à poursuivre l'indemnisation de la perte du disque dur dont les plateaux ont subi de telles altérations qu'elles interdisent sa remise en état de fonctionnement.

S'il est vrai, comme le fait valoir l'assureur, que ce disque dur a été manipulé, Monsieur Gazit explique qu'il a légitimement tenté de le remettre en route après l'accident et souligne que, selon l'expert, le couvercle du disque dur n'a pas été enlevé et que les dégâts ne peuvent résulter que de la rotation des plateaux. L'expert retient d'ailleurs un scénario 'plus que probable' selon lequel la détérioration originelle aurait pour cause une création de poussières (impact ponctuel) lors de la chute.

Eu égard à ces éléments, son préjudice sera réparé à hauteur de la somme réclamée.

Sur la perte de notoriété et de crédit professionnel :

Pour solliciter la somme indemnitaire de 40.000 euros de ce chef, Monsieur Gazit fait valoir que toute exploitation d'image le concernant contribue à sa notoriété, qu'elle conduit à d'autres projets et que son incapacité à produire des images jette un discrédit non négligeable sur sa fiabilité et sa capacité à satisfaire des projets professionnels.

Ces affirmations, alors qu'il ne fait état que de la perte de rushes de quelques dizaines de minutes issus d'une captation réalisée en 2006, viennent cependant contredire celles selon lesquelles il serait « la révélation du cinéma français » en 2008, ce qui suppose que d'autres images ont pu contribuer à la notoriété qu'il revendique.

Le discrédit sur sa fiabilité et sa capacité à satisfaire des projets peut être imputé au défaut de précaution dont il a fait montre en s'abstenant d'assurer une sauvegarde d'images dont il estime la valeur à 532.321,13 euros ou à en transporter le support comme il l'a fait, plutôt qu'à l'accident.

Sa demande indemnitaire à ce titre sera, par conséquent, rejetée.

Sur les demandes complémentaires :

Considérant que Monsieur Gazit poursuit la condamnation de l'assureur au paiement de dommages-intérêts en se prévalant de sa résistance abusive ;

Mais considérant que force est de relever que ce dernier a pris en compte sa réclamation, qu'il a fait diligenter une expertise amiable et que, dès le mois de mai 2009, il lui a fait une proposition à titre transactionnel qui excède le montant de l'indemnisation de son préjudice tel que retenu par la cour ; qu'il ne peut, dans ces conditions, être reproché à l'assureur d'avoir résisté abusivement au paiement de sorte que Monsieur Gazit sera débouté de sa demande ;

Considérant que la MACSF réclame, de son côté, l'indemnisation du préjudice que lui cause une procédure qu'elle qualifie d'abusives ;

Qu'il résulte de l'échange de correspondances entre l'assureur et le conseil de Monsieur Gazit, en amont de la présente procédure, qu'il était alors déjà débattu des éléments du présent débat judiciaire, que l'assureur, bien que se heurtant à un refus de communication de pièces, a fait une proposition d'indemnisation que Monsieur Gazit ne saurait qualifier de dérisoire et que ce dernier a témérairement initié la présente procédure en s'abstenant de fournir, malgré trois années de procédure, des éléments essentiels, tel le contrat le liant avec la société K-Wet ;

Que la MASCF est, dans ces conditions, fondée à se prévaloir d'un abus de procédure, lequel sera sanctionné par la condamnation de Monsieur Gazit à lui verser une somme de 5.000 euros à ce titre ;

Considérant, sur les demandes réciproques des parties au titre de l'article 700 du code de procédure civile, que bien que Monsieur Gazit soit indemnisé de la perte du support porteur de données, quelles qu'elles soient, que constitue son disque dur, l'équité commande qu'il soit condamné à verser à la MACSF la somme complémentaire de 5.000 euros ;

Que, débouté de ce dernier chef de prétentions, il supportera les dépens d'appel ;

PAR CES MOTIFS,

Infirme le jugement entrepris sauf en ses dispositions relatives aux frais non répétables et aux dépens et, statuant à nouveau et y ajoutant ;

Déclare Monsieur Tomer Gazit dit Sisley recevable à agir en réparation du préjudice matériel

résultant d'un accident impliquant un véhicule terrestre à moteur ;

Condamne la Mutuelle d'Assurance du Corps de Santé Français à verser à Monsieur Tomer Gazit la somme de 10.000 euros en réparation du préjudice résultant de la détérioration de son disque dur lors de l'accident ;

Déboute Monsieur Tomer Gazit du surplus de ses prétentions ;

Condamne Monsieur Tomer Gazit à verser à la MACSF la somme de 5.000 euros en réparation du préjudice causé par son abus de procédure ;

Condamne Monsieur Tomer Gazit à verser à la MACSF la somme de 5.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne Monsieur Tomer Gazit aux dépens d'appel qui seront recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER
LE PRESIDENT