

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL DE VERSAILLES
1re chambre, 1re section
ARRET DU 22 FEVRIER 2019**

N° RG 17/04881

Décision déferée à la cour : Jugement rendu le 27 Avril 2017 par le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE

N° chambre : 1

N° RG : 15/04174

LE VINGT DEUX FEVRIER DEUX MILLE DIX NEUF,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant après prorogation les 11 janvier, 1er février et 15 février 2019 les parties en ayant été avisées, dans l'affaire entre :

Monsieur Z X

né le [...] à [...]

de nationalité Française

Représentant : Me B VILBERT, Postulant/Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : W16 – N° du dossier 20141217

APPELANT

SA HAVAS PARIS, venant aux droits de la SAS HAVAS 360 radiée du RCS le 08/01/2016

N° SIRET : 349 20 8 4 47

Représentant : Me Perrine WALLOIS, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 16 – N° du dossier 553 – Représentant : Me Anne BOURDU de l'AARPI LEXT, Plaidant, avocat au barreau de PARIS

INTIMEE

Composition de la cour :

L'affaire a été débattue à l'audience publique du 29 octobre 2018, Madame Anne LELIEVRE, conseiller, ayant été entendue en son rapport, devant la cour composée de :

Monsieur Alain PALAU, président,

Madame Anne LELIEVRE, conseiller,

Madame Nathalie LAUER, conseiller, qui en ont délibéré,

Greffier, lors des débats : Madame Natacha BOURGUEIL

Vu le jugement rendu le 27 avril 2017 par le tribunal de grande instance de Nanterre qui a :

— reçu l'intervention volontaire de la société Havas Paris venant aux droits de la société Havas 360,

— débouté M. X de sa demande en nullité pour dol du protocole d'accord du 27 mai 2013,

— déclaré M. X recevable en son action en contrefaçon de droits d'auteur,

— débouté M. X de sa demande en contrefaçon de droits d'auteur exercée à l'encontre de la société Havas Paris,

— rejeté les demandes plus amples ou contraires,

— condamné M. X à payer à la société Havas Paris une indemnité de 5 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamné M. X aux dépens ;

Vu l'appel relevé le 27 juin 2017 par M. X qui, dans ses dernières conclusions notifiées le 15 février 2018 demande à la cour de :

— recevoir M. X en son appel et l'y déclarer bien fondé,

— infirmer le jugement entrepris en l'ensemble de ses dispositions,

Et statuant à nouveau,

Vu les dispositions du code de la propriété intellectuelle,

Vu le protocole d'accord du 27 mai 2013,

Vu les pièces versées aux débats par la société Havas Paris attestant de son intention dolosive et la réalité de ses manoeuvres ayant vicié le consentement de M. X,

Vu les articles 1116, 1117 et 1304 du code civil,

— prononcer la nullité du protocole d'accord du 27 mai 2013 aux torts et griefs de la société Havas Paris avec toutes les conséquences de droit,

— dire et juger en conséquence que la société Havas Paris ne dispose d'aucune cession des droits de propriété intellectuelle de M. X au titre de la représentation et de la reproduction des quatre illustrations litigieuses dont il est l'auteur,

En tout état de cause,

Vu les articles 111-1, 131-2, 131-3, L 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle,

Vu les articles 1188 à 1190 du code civil,

— dire et juger que la société Havas Paris, en représentant et reproduisant les quatre illustrations dont M. X est l'auteur, a commis des actes de contrefaçon dont elle doit réparation au titre de l'atteinte aux droits moraux et patrimoniaux de l'appelant,

— condamner la société Havas Paris au paiement des sommes forfaitaires suivantes, sauf à parfaire :

* 50 000 euros au titre du droit moral,

* 100 000 euros au titre des droits patrimoniaux,

— ordonner la remise par la société Havas Paris, sous astreinte de 500 euros par jour de retard, de l'ensemble des ses documents commerciaux, budgétaires et financiers relatifs à la campagne Gweleo.com,

— ordonner l'exécution des mesures suivantes, aux frais de la société Havas Paris, au visa de l'article L.331-1-4 du code de la propriété intellectuelle :

* le retrait des quatre illustrations sur tous supports et sites, sous une astreinte de 500 euros par jour de retard et infraction constatée,

* l'affichage et la publication de l'arrêt à intervenir, en intégralité ou par extraits, dans tous journaux au choix du demandeur et sur le site internet de la société Havas Paris, sous une astreinte de 500 euros par jour de retard et infraction constatée,

* la confiscation au profit de l'auteur de toutes les recettes à déterminer provenant de l'exploitation des illustrations de M. X et du budget de la campagne réalisée par la société Havas Paris pour le compte de la société Gweleo.com dont la société Havas Paris devra assurer la communication sous une astreinte de 500 euros par jour de retard,

— assortir les condamnations financières du paiement des intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 25 juillet 2014 ou, à tout le moins, de la délivrance de l'assignation,

— ordonner la capitalisation de ces intérêts dans les termes et conditions fixés par l'article 1154 du code civil,

— débouter la société Havas Paris de l'ensemble de ses demandes,

— décharger M. X de toutes condamnations,

— condamner la société Havas Paris au paiement d'une somme de 12 000 euros au titre des frais irrépétibles exposés en première instance et en cause d'appel,

— condamner la société Havas Paris en tous les dépens de première instance et d'appel dont le recouvrement pourra être directement poursuivi par Maître Vilbert, avocat à la cour, dans les conditions prévues à l'article 699 du code de procédure civile ;

Vu les dernières conclusions notifiées le 11 juin 2018 par lesquelles la société Havas Paris, demande à la cour de :

Vu les dispositions du code de la propriété intellectuelle,

Vu les articles 1116 et suivants anciens du code civil,

Vu les pièces versées au débat par les parties,

A titre liminaire,

— déclarer la société Havas Paris, venant aux droits de la société Havas 360, recevable en son intervention principale volontaire, par application des articles 63 et 68 du code de procédure civile,

A titre principal,

— dire et juger que M. Z X ne caractérise pas de réticence dolosive imputable à la société Havas 360 de nature à justifier la nullité du protocole d'accord en date du 27 mai 2013,

— débouter M. X de sa demande tendant à voir constater la nullité du protocole d'accord en date du 27 mai 2013 aux torts et griefs de la société Havas 360,

— dire que l'exploitation des illustrations par la société Havas 360 est conforme aux termes du protocole d'accord en date du 27 mai 2013,

— dire que les demandes de M. Z X sur le fondement de la contrefaçon sont irrecevables,

— débouter M. X de sa demande au titre de la contrefaçon,

A titre infiniment subsidiaire,

— constater que la demande indemnitaire de M. X est injustifiée,

— constater que les demandes d'interdiction et de publication de M. X sont injustifiées,

En conséquence,

— confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté M. X de l'ensemble de ses demandes,

En toute hypothèse,

— condamner M. X à payer 12 000 euros à la société Havas Paris en application de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamner M. X aux entiers dépens de la procédure,

— prononcer l'exécution provisoire de la décision ;

SUR CE, LA COUR

FAITS ET PROCÉDURE

M. X, dessinateur-illustrateur a été embauché le 20 octobre 2003 aux termes d'un contrat à durée indéterminée en qualité de directeur artistique par la société Euro RSCG & Cie. Cette société a été absorbée par la société Havas 360, laquelle a transmis son patrimoine à la société Havas Paris. Le 17 mai 2013, il a été mis fin au contrat de travail de M. X selon accord transactionnel confidentiel.

Dans les mois précédant son départ, M. X a réalisé, pour le compte de la société Havas 360 mais hors le cadre de son contrat de travail, quatre illustrations en rapport avec le thème de l'optique, en vue de leur présentation par la société Havas 360 à l'édition 2013 du festival de Cannes Lions, prestigieuse manifestation récompensant les meilleures créations publicitaires devant se tenir au mois de juin 2013, ce en partenariat avec la société Essilor, les agences de communication souhaitant participer à ce festival devant présenter des créations publicitaires associées à une marque ou une enseigne et qui ont été préalablement diffusées, même à titre symbolique.

Selon protocole d'accord conclu entre M. X et la société Havas 360 le 27 mai 2013, "M. Z X autorise Havas 360 à utiliser ces illustrations pour assurer la promotion de l'agence à titre gracieux. En revanche si la société Havas devait reproduire et/ou représenter ces illustrations pour d'autres opérations que celles visées ci-dessus et à des fins commerciales, la société Havas 360 s'engage à en informer M. Z X et à négocier le montant des droits de propriété intellectuelle qu'il pourrait revendiquer sur ces créations".

Le 23 avril 2013, la société Havas 360 a été informée par la société Essilor que celle-ci ne souhaitait pas voir sa marque associée au projet. Les illustrations n'ont pu être présentées au festival de Cannes Lions de 2013.

La société Havas Paris expose avoir alors proposé à la société Gweleo de l'associer à la diffusion des illustrations de M. X afin de lui permettre de participer à l'édition 2014 du festival de Cannes Lions.

Après avoir fait constater, par procès-verbaux d'huissier de justice dressés les 4 avril, 27 mai, 20 juin et 11 septembre 2014, la publication de ses illustrations sur différents sites internet, M. X a mis en demeure la société Havas 360 de cesser tout acte contrefaisant de ses droits d'auteur sur lesdites illustrations, par lettre du 25 juillet 2014.

Le 2 octobre 2014, après plusieurs échanges, la société Havas 360 a fait valoir que le protocole du 27 mai 2013 prévoyait une cession, à son bénéfice, des droits d'auteur sur les illustrations de M. X pour la promotion de l'agence à titre gracieux et que l'exploitation desdites illustrations était limitée à sa participation au festival de la publicité Cannes Lions, à l'exclusion de toute autre fin commerciale, conformément audit protocole d'accord.

C'est dans ces circonstances que M. X a fait assigner la société Havas 360 devant le tribunal de grande instance de Nanterre, par acte délivré le 23 février 2015, en réparation de son préjudice au titre des actes de contrefaçon de droits d'auteur portant sur ses illustrations.

Il a par conclusions postérieures sollicité l'annulation du protocole d'accord signé avec la société Havas 360 pour dol.

Par la décision entreprise, le tribunal a débouté M. X de l'ensemble de ses demandes.

Sur l'intervention volontaire de la société Havas Paris

Considérant que la société Havas Paris justifie de la dissolution puis de la radiation de la société Havas 360 par suite de la transmission universelle du patrimoine de celle-ci à son profit ; que l'intervention volontaire de la société Havas Paris venant aux droits de la société Havas 360 n'est pas contestée par M. X ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a accueilli l'intervention volontaire de la société Havas Paris ;

Sur la demande d'annulation du protocole d'accord du 27 mai 2013 pour dol

Considérant que M. X fait valoir que la société Havas Paris a révélé pour la première fois à la faveur de l'instance, que la société Havas 360 avait appris dès le 23 avril 2013, soit un mois avant la signature du protocole, que les illustrations commandées ne pouvaient plus être utilisées pour la campagne d'Essilor, celle-ci ayant refusé l'offre de partenariat proposée par la société Havas 360 afin de ne pas se mettre en porte à faux avec son agence officielle de communication ; qu'il observe qu'il n'a pas été destinataire du courriel adressé à la société Havas 360 alors que cette information était de première importance dans le cadre des discussions en cours avec son employeur ; que la société Havas 360 n'a en définitive utilisé les illustrations visées au protocole d'accord qu'un an plus tard, au bénéfice de la campagne Gweleo ; qu'il rappelle que son contrat de travail intégrait la cession de tous les droits nés et à naître notamment de représentation et de reproduction sur ses réalisations de salarié ; qu'il lui est arrivé d'avoir été mandaté en free lance par l'agence, directement pour le compte de clients et comme tel rémunéré sous la forme d'honoraires ;

Que ce silence et l'affirmation mensongère de l'utilisation des illustrations réalisées pour le client Essilor pour le festival de Cannes 2013 n'ont eu pour objet que de provoquer une erreur sur la portée de la clause de gratuité consentie par lui et a été de nature à vicier son consentement ; qu'il affirme que cette information était déterminante car s'il avait eu connaissance de l'abandon de la campagne Essilor, la cession de ses droits sur les illustrations litigieuses aurait été négociée à titre onéreux dès lors que la participation de celle-ci au Festival de Cannes Lions 2013 n'était plus d'actualité ; qu'il prétend que les premiers juges ont dénaturé le protocole d'accord et la portée de la cession gracieuse pour refuser de tirer les conséquences légales des faits ; qu'il soutient qu'il y a eu tromperie manifeste sur l'évocation d'autres opérations que celle d'Essilor quand cette campagne était plus d'actualité à la date de signature du protocole ; qu'il prétend que toute autre utilisation que celle faite en partenariat avec Essilor et pour le festival de Cannes 2013, nécessitait son accord et la négociation préalable de ses droits, selon le principe que toute cession doit être délimitée quant à son étendue, sa durée et ses conditions financières ;

Qu'il en conclut que les éléments du dol sont réunis, que le protocole doit être annulé avec toutes ses conséquences quant à l'exploitation des illustrations qui est dès lors contrefaisante ;

Que la société Havas Paris réplique que le mail du 23 avril 2013 de M. B C, directeur associé de l'agence Havas 360 de Rennes avait pour objectif d'informer M. Y du fait qu'Essilor ne souhaitait finalement plus que les illustrations soient associées à son enseigne dans le cadre du Festival de Cannes ; que M. X ne démontre pas qu'elle lui aurait sciemment dissimulé cette information alors qu'il n'a à aucun moment formulé de réserve ou de doléance particulière quant à l'identité de l'annonceur et exprimé que la cession de ses droits à titre gratuit était motivée par celle-ci ce, qui n'était pas le cas ;

Qu'elle ajoute que la rédaction de la clause relative à la cession est parfaitement claire et que le fait que la campagne en cause ait été présentée au Festival de Cannes Lions 2014 et non 2013 n'est pas plus déterminant que l'enseigne à laquelle les illustrations ont été associées ;

Qu'elle précise que la référence à Essilor ne figure qu'à titre déclaratif dans le protocole ;

Que la cession gratuite contrairement à ce que prétend M. X n'est pas illimitée et susceptible de bénéficier à une quantité indéterminée d'annonceurs puisqu'elle ne permet qu'une utilisation des illustrations à des fins de promotion de l'agence, à titre gracieux ;

Considérant, ceci exposé, que le protocole d'accord signé des parties prévoit que :

« M. Z X déclare avoir réalisé pour le compte de la société Havas 360 dans le cadre de son activité free lance des illustrations pour le client Joupri utilisées dans le cadre du Festival de Cannes 2010 et plus récemment pour le client Essilor pour le Festival de Cannes 2013.

M. Z X autorise Havas 360 à utiliser ces illustrations pour assurer la promotion de l'agence à titre gracieux.

En revanche si la société Havas devait reproduire et/ou représenter ces illustrations pour d'autres opérations que celles visées ci-dessus et à des fins commerciales, la société Havas 360 s'engage à en informer M. Z X et à négocier le montant des droits de propriété intellectuelle qu'il pourrait revendiquer sur ces créations" ;

Considérant que selon ce qu'expose la société Havas Paris et en quoi elle n'est pas démentie, le Festival de Lions Cannes est un festival international correspondant à l'une des plus prestigieuses manifestations du secteur de la publicité, de la communication et de la créativité, récompensant chaque année les meilleures créations publicitaires ; qu'il est un vecteur de promotion et un support de notoriété pour les agences qui y participent, mais aussi pour les professionnels qui ont contribué à l'élaboration de la campagne ; que pour y participer, les agences de communication doivent présenter des créations publicitaires associées à une marque ou une enseigne et qui ont été préalablement diffusées, ne serait-ce qu'une fois dans une parution symbolique ;

Que cette manifestation a lieu une fois par an durant une semaine au cours de la deuxième quinzaine du mois de juin ;

Qu'il n'est pas contesté que c'est dans ce contexte que M. X avait créé, dans le cadre de son activité free lance, à des fins de partenariat avec le lunettier Essilor, les quatre illustrations litigieuses, à savoir un dentiste, un chasseur, un vétérinaire et un homme dans sa salle de bain, dont la mise en situation humoristique fait présumer de la mauvaise vue de leur personnage ;

Qu'il est constant que pour des raisons de risques de conflits d'intérêts avec sa propre agence de communication, qui n'était pas la société Havas, Essilor n'a pu donner suite à sa participation au festival de Cannes Lions 2013, ce dont il a averti Havas préalablement le 23 avril 2013 ; qu'il n'est pas contesté que ce fait n'a pas été porté à la connaissance de M. X ;

Considérant pour autant, tel que l'ensemble de l'accord des parties est rédigé, que le paragraphe 1er du protocole vise à désigner l'objet de la cession : il s'agit des illustrations déjà réalisées pour le client Joupri utilisées dans le cadre du festival 2010 et plus récemment pour le client Essilor pour le Festival de Cannes 2013 ;

Que selon le paragraphe 2, M. X autorise l'agence Havas 360 à utiliser ces illustrations (celles désignées précédemment) pour assurer la promotion de l'agence à titre gracieux ;

Que la cour observe que M. X ne subordonne pas expressément son autorisation à l'association de ses illustrations à l'enseigne Essilor ;

Que ce que précise le paragraphe 3 du protocole c'est l'utilisation de celle-ci, à savoir dans le cadre du festival de Cannes Lion et à des fins non commerciales ; qu'il est indiqué en effet que dans l'hypothèse de la représentation des illustrations pour d'autres opérations que celles visées ci-dessus (c'est à dire le Festival de Cannes Lions) et à des fins commerciales, M. X retrouverait la possibilité de négocier le montant de ses droits de propriété intellectuelle sur lesdites oeuvres ;

Considérant que M. X ne démontre pas en quoi le partenariat avec Essilor était un élément déterminant de son accord, ni surtout si tel avait été le cas, qu'il l'avait exprimé à son cocontractant ;

Que l'utilisation de ses illustrations, qui en définitive ont été associées à l'enseigne d'un autre lunettier bénéficiant d'une certaine notoriété, ne modifiait en rien la contrepartie qu'il pouvait tirer de l'utilisation des illustrations dans le cadre d'une compétition culturelle, à laquelle chacun des partenaires trouvait un intérêt personnel ; que M. X espérait en effet par cette participation au Festival de Cannes Lions, accroître sa notoriété ; qu'il avait répondu à une commande de son employeur en réalisant lesdites illustrations et ne démontre pas qu'il était à l'origine du choix de l'annonceur auquel son employeur souhaitait s'allier ; que dès lors, sauf s'il était démontré que M. X avait été associé au choix de l'enseigne Essilor, la société Havas 360 n'avait pas l'obligation de l'informer de la défection de cette enseigne et il n'est en tout cas pas démontré qu'elle s'en est sciemment abstenue pour obtenir le consentement de M. X au protocole d'accord qui s'inscrivait dans un accord plus vaste au regard de la cessation du contrat de travail salarié de M. X ;

Que c'est ainsi à bon escient et contrairement à la critique infondée que l'appelant fait de la décision de première instance sur ce point, que le tribunal a relevé que les échanges électroniques entre M. X et M. Y à propos des illustrations litigieuses, et particulièrement celui du 17 avril 2013 par lequel le premier demande au second « tu envoies à Cannes hein' Promis' » démontrent que le premier espérait vivement que celles-ci soient présentées au festival de Cannes Lions 2013, et que c'était ce qui lui importait, M. X ne faisant à aucun moment référence à l'enseigne Essilor ;

Considérant que M. X échoue donc à démontrer que l'association de ses illustrations à l'enseigne Essilor était la cause déterminante de son consentement à céder ses droits à titre gratuit dans le cadre de la manifestation du Festival Cannes lions et que s'il avait connu la défection d'Essilor, il ne l'aurait pas donné ;

Que c'est ainsi à juste titre que le tribunal a considéré que son consentement au protocole d'accord n'était pas vicié par le dol ;

Sur la demande en annulation du protocole d'accord pour non respect des dispositions du code de la propriété intellectuelle

Considérant que M. X fait valoir que les termes du protocole ne précisent ni la détermination des droits cédés en contravention avec l'article L 122-7 du code de la propriété intellectuelle, ni la détermination du domaine d'exploitation, de l'étendue géographique et de la durée de la cession, au mépris des dispositions de l'article L 131-3 du même code ;

Qu'il ajoute que l'exploitation qui a été faite emprunte toutes les caractéristiques de l'exploitation commerciale qui aurait dû requérir son autorisation préalable ; que la notion d'utilisation commerciale ne recouvre pas seulement la facturation de prestations de services mais peut passer par la recherche de la visibilité sur internet et les réseaux sociaux ; que la campagne, visible sur internet et dans le monde entier, comme cela résulte des procès-verbaux de constat d'huissier, démontre que la société Gweleo a consenti à l'utilisation de sa marque

et bénéficié en contrepartie des illustrations litigieuses concédées par la société Havas Paris ; qu'il s'agit donc bien d'une opération commerciale bénéficiant aux deux protagonistes par la concession de services réciproques ;

Que M. X conclut donc à l'existence d'actes contrefaisants, dont il demande réparation ;

Considérant que la société Havas Paris fait valoir que le moyen tiré d'une prétendue imprécision des termes du protocole est inopérant en invoquant le fait que l'intention des parties prime sur le détail formel de l'identification des droits cédés et qu'en l'occurrence, le droit d'utilisation cédé recouvre, selon la jurisprudence celui de représenter et de reproduire ; qu'elle prétend que s'agissant du domaine d'exploitation, de l'étendue géographique et de la durée de cession, l'article L 131-3 du code de la propriété intellectuelle s'applique uniquement aux contrats limitativement énumérés par l'alinéa 1er de l'article L 131-2 du même code, à savoir les contrats de représentation, d'édition et de production audiovisuelle ; qu'elle en déduit que l'autorisation stipulée dans le protocole est valable et que l'exploitation des oeuvres est conforme à l'autorisation conférée ;

Qu'elle conteste l'exploitation des visuels concernant le vétérinaire, le chasseur et le dentiste à des fins commerciales ; qu'elle prétend que les pages internet reproduites dans les procès-verbaux de constats d'huissier correspondent exclusivement à des sites qui font le relais du travail créatif des agences de publicité, sans vocation commerciale ; qu'ainsi l'exploitation des illustrations n'a eu lieu que dans le cadre du festival de Cannes Lions pour assurer sa propre promotion ; qu'elle affirme qu'il n'y a pas eu d'exploitation commerciale de la campagne ; que les propos de M. Y ne contredisent pas cette thèse et que par ailleurs celle-ci est attestée par son commissaire aux comptes qui témoigne de l'absence de rémunération de l'agence par la société Gweleo ; qu'elle prétend enfin que la page Facebook de Gweleo qui fait état d'une campagne publicitaire, fruit de son travail avec Havas, correspond à la seule promotion du travail de l'agence ; que l'exemplaire du magazine professionnel CB News paru en juin/juillet 2016 versé aux débats par l'appelant, dans lequel est reproduit l'illustration du chasseur, s'inscrit exclusivement dans la volonté de présenter le travail de création d'Havas ; que les pages internet de sites étrangers ne sont pas traduites et au surplus correspondent à des sites spécialisés dans le secteur de la communication et non à des sites commerciaux et qu'en toute hypothèse le juge français est incompétent pour connaître d'un dommage causé sur le territoire d'un Etat tiers ;

Que l'intimée considère que M. X échoue à démontrer la moindre utilisation à des fins commerciales et que l'exploitation des illustrations dans le cadre de la promotion de l'Agence pour le festival de Cannes Lions a été réalisée dans le strict respect des termes du protocole ;

Qu'elle fait valoir à titre subsidiaire que les demandes indemnitaires de M. X sont injustifiées tout comme ses demandes tendant à l'affichage ou à la publication du jugement ;

Considérant, ceci étant exposé, que selon l'article L 131-3 du code de la propriété intellectuelle, la transmission des droits d'auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits créés fassent l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession et que le

domaine des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à sa durée ;

Considérant que c'est vainement que la société intimée entend voir limiter les exigences susdites aux contrats énumérés par l'article L131-2 du même code alors que l'article précité ne distingue pas et que l'exigence d'un écrit concernant la cession des droits d'auteur a été généralisée à tous les contrats ;

Considérant que le contrat de cession est d'interprétation stricte et que l'auteur d'une oeuvre peut exiger que celle-ci ne soit pas utilisée à d'autres fins que celle qu'il a autorisées ;

Que les clauses ne doivent pas être rédigées en termes généraux ;

Considérant en l'espèce qu'il n'est pas contesté que M. X avait réalisé les illustrations litigieuses, suivant une commande précise de la part de l'agence Havas 360 pour le client Essilor et en vue de leur exposition au festival de Cannes Lions 2013 ; que M. X a donné son accord pour la reproduction et la représentation de ces illustrations à titre gracieux, pour les « opérations visées ci-dessus » ;

Qu'il ne peut qu'être constaté que l'expression visant à interdire la reproduction ou la représentation des illustrations « pour d'autres opérations que celles visées ci-dessus » et en outre à des fins commerciales est générale et imprécise et de nature à créer une ambiguïté alors que l'opération visée au premier paragraphe du protocole concerne exclusivement le festival de Cannes Lions 2013 ; que si l'on interprète la clause dans le sens du seul Festival de Cannes Lions sans limitation de durée, il apparaît que la société Havas Paris pourrait faire un usage illimité dans le temps des illustrations litigieuses, pour n'importe quel annonceur de son choix, sans aucun droit de regard de la part de l'auteur de l'oeuvre ;

Considérant que M. X avait compris le protocole d'accord et donné son consentement à la cession de ses droits de manière limitée dans le temps en vue du festival de Cannes Lions 2013, ainsi qu'en témoigne sa réaction immédiate lors de l'information reçue de M. Y qui lui fait part le 6 mars 2014 de la campagne « enfin vendue » ; qu'en effet dans son courriel de réponse M. X indique « D E, très très surpris de ton message, l'agence ou le responsable de ce budget souhaite discuter en direct avec moi ' », question à laquelle il ne sera jamais répondu ;

Qu'il apparaît ainsi que la cession consentie par M. X de ses droits à titre gracieux, sans précision sur la nature exacte des droits cédés d'une part, ni sur la destination exacte de l'utilisation cédée, dès lors que le nom d'Essilor n'était pas rappelé au paragraphe 3 et sans limitation dans le temps de la cession d'autre part, compte tenu de la réelle ambiguïté, voire de la contradiction entre le paragraphe premier et le paragraphe trois qui n'énonce aucune durée tout en se référant au premier paragraphe qui vise une manifestation ayant lieu en 2013, laquelle n'a pas encore eu lieu au moment de la signature, rend nulle le protocole d'accord conclu entre M. X et l'agence Havas 360 pour non respect des dispositions du texte susvisé qui tend, par les mentions strictes qu'il impose, à la protection du droit des auteurs ;

Considérant qu'il résulte de la nullité du protocole susvisé que l'agence Havas 360 aux droits de laquelle se trouve la société Havas Paris, a reproduit et représenté sans autorisation de leur auteur les illustrations litigieuses au Festival de Cannes Lions 2014 ;

Considérant que l'article L331-1-3 du code de la propriété intellectuelle dans sa nouvelle rédaction issue de la loi du 11 mars 2014 applicable au litige, prévoit que, 'pour fixer les dommages et intérêts la juridiction prend en considération distinctement :

— les conséquences économiques négatives de l'atteinte aux droits, dont le manque à gagner et la perte subis par la partie lésée,

— le préjudice moral causé à cette dernière,

— et les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte aux droits, y compris les économies d'investissements intellectuels, matériels et promotionnels que celui-ci a retirées de l'atteinte aux droits.

Toutefois la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire. Cette somme est supérieure au montant des redevances et droits qui auraient été dus si l'auteur de l'atteinte avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte. Cette somme n'est pas exclusive de l'indemnisation du préjudice moral causé à la partie lésée' ;

Considérant que les articles de presse produits démontrent que les illustrations litigieuses de M. X ont à tout le moins servi la notoriété et l'image de la société Havas 360 ; que dans une interview de M. Y alors directeur de la création au sein de Havas 360, publiée sur le site internet de l'ADN, agence de communication, en date du 11 septembre 2014, ce dernier évoquant le redressement de l'agence et les dernières réalisations, mentionne que l'agence « a travaillé pour Gweleo.com un opticien qui a fait le choix très audacieux de l'illustration dans sa campagne print » ; que figurent notamment sous l'interview deux des illustrations de M. X, à savoir le chasseur et l'homme dans sa salle de bains, agrémentées d'une paire de lunettes portant le logo « gweleo » et la mention « Ne vous gêchez plus la vue », avec ce commentaire « grâce aux pubs nulles, une publicité plaisante se verra mieux » ;

Qu'un extrait du magazine international « archive » reproduit les quatre illustrations portant le logo de Gweleo ;

Que M. Y dans son courriel à M. X évoque la campagne « enfin vendue » dont il se dit très fier ;

Qu'il est amplement établi par les procès-verbaux de constats d'huissier que les illustrations de M. X ont circulé sur internet y compris sur des sites étrangers et que la société Havas Paris est à l'origine de leur publication en les ayant fournies à l'annonceur Gweleo ;

Considérant que M. X justifie d'une notoriété certaine, essentiellement dans le secteur des illustrations d'ouvrages pour la jeunesse ; qu'il justifie avoir illustré une dizaine d'ouvrages entre 2007 et 2016 ;

Qu'il est actuellement directeur artistique d'une agence de publicité ;

Considérant que s'il ne peut être accordé un total crédit au devis qu'il établit lui-même concernant les illustrations litigieuses pour une campagne Gweleo, France Europe et Monde, en chiffrant son travail à 20 000 euros et le droit d'utilisation de celui-ci sur un an en France, pour 25 000 euros, en Europe pour 40 000 euros et dans le monde pour 60 000 euros, il sera remarqué que la société Havas Paris n'en fait pas une critique précise, se limitant à affirmer que le préjudice invoqué n'est pas justifié ;

Qu'il convient d'attribuer forfaitairement à M. X en considération de sa notoriété, de la qualité de ses dessins, de l'enseigne au service de laquelle ils ont été mis, et de leur diffusion, tous éléments qui permettent de considérer son manque à gagner et les économies réalisées par la société Havas Paris, la somme de 20 000 euros ;

Considérant que son préjudice moral sera évalué à 5 000 euros ;

Que la société Havas Paris sera condamnée au paiement de ces sommes avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt ;

Qu'il est fait droit à la demande de capitalisation desdits intérêts, conformément aux dispositions de l'article 1343-2 du code civil ;

Considérant qu'il ne peut être fait droit à la demande de retrait des quatre illustrations sur tous supports et sites sous astreinte, dès lors qu'il n'est pas établi que la société Havas Paris est à l'origine de ces diffusions ; qu'il n'y a pas davantage lieu de faire droit à la demande d'affichage et de publication du présent arrêt, les illustrations n'étant plus exploitées à ce jour par la société Havas Paris ;

Qu'il ne sera pas non plus fait droit à la demande de confiscation au profit de l'auteur, des recettes à déterminer provenant de l'exploitation des illustrations et du budget de la campagne réalisée par la société Havas Paris pour le compte de la société Gweleo.com, dont la société Havas Paris devrait assurer la communication sous astreinte, en l'absence de tout élément à ce sujet et compte tenu de l'attestation fournie par la société Havas Paris émanant de son commissaire aux comptes démentant l'existence d'un budget de campagne au profit de l'agence ;

Considérant que la société Havas Paris, partie perdante, doit être condamnée aux dépens de première instance ainsi qu'à ceux d'appel ;

Que l'équité commande d'allouer à M. X la somme de 7 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS

La cour statuant par arrêt contradictoire et mis à disposition,

Confirme le jugement en ce qu'il a :

— reçu l'intervention volontaire de la société Havas Paris venant aux droits de la société Havas 360,

— débouté M. X de sa demande en nullité pour dol du protocole d'accord du 27 mai 2013,

— déclaré M. X recevable en son action en contrefaçon de droits d'auteur,

L'infirmes en toutes ses autres dispositions,

Statuant à nouveau et ajoutant au jugement entrepris,

Déclare nul le protocole d'accord signé le 27 mai 2013 entre la société Havas 360 d'une part et M. X d'autre part pour non respect des dispositions de l'article L 131-3 du code de la propriété intellectuelle,

Déclare par suite contrefaisante l'utilisation faite par la société Havas 360 des quatre illustrations faisant l'objet du protocole ci-dessus annulé, notamment dans le cadre du Festival Cannes Lions 2014,

Condamne la société Havas Paris à payer à M. X la somme de 20 000 euros à titre d'indemnisation forfaitaire, outre celle de 5 000 euros en réparation de son préjudice moral, avec intérêts à compter du présent arrêt,

Ordonne la capitalisation desdits intérêts conformément aux dispositions de l'article 1343-2 du code civil,

Condamne la société Havas Paris à payer à M. X la somme de 7 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes plus amples ou contraires des parties,

Condamne la société Havas Paris aux dépens de première instance ainsi qu'à ceux d'appel qui pourront être recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

— prononcé 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 Alain PALAU, président, et par Madame Sabine MARÉVILLE, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier, Le président,