

## COUR DE CASSATION

1<sup>ère</sup> chambre civile, 11 juin 2009

Pourvoi n° 08-15749  
Président : M. BARGUE

Sur le moyen unique pris en ses trois branches :

Attendu qu' auteur d'une oeuvre musicale intitulée "Needj Hmoob", M. X... a saisi le tribunal d'une action en contrefaçon reprochant aux sociétés Betc Euro RSCG et Peugeot automobile d'avoir utilisé, pour la sonorisation d'une publicité vantant les mérites d'un véhicule de cette firme automobile, l'oeuvre musicale de M. Y... dénommée "Mariuccia" dont il prétend qu'elle contrefait la sienne ; que M. X... fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 26 octobre 2007) de l'avoir débouté de ses prétentions, alors, selon le moyen :

1°/ que le principe d'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie au procès une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ; que ce principe, dont le respect doit être effectif, impose au juge d'accorder à chacune des parties le droit de participer à l'égalité à la recherche de la preuve ; qu'en déboutant M. X... de sa demande d'expertise judiciaire et en se fondant exclusivement sur l'expertise privée commandée et financée par la société Betc Euro RSCG, tandis que M. X... avait contesté les conclusions de cette expertise en soulignant le risque de partialité de l'expert et, qu'admis au bénéfice de l'aide juridictionnelle, il ne disposait pas des moyens financiers suffisants pour faire appel à un expert privé, recours qui, en toute hypothèse, était rendu impossible par le refus opposé par ses adversaires de lui communiquer la partition de M. Y..., la cour d'appel, qui a privé M. X... de son droit de faire la preuve de sa réclamation, a violé l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en relevant, pour débouter M. X... de sa demande d'expertise, que cette mesure ne pouvait suppléer sa carence dans l'administration de la preuve, cependant que, s'agissant d'une demande fondée sur la contrefaçon d'une oeuvre musicale, l'existence de celle-ci, en raison de la technicité des éléments à prendre en compte, ne pouvait être rapportée qu'aux termes d'une mesure d'instruction confiée à un expert, susceptible de se faire communiquer tous les éléments de comparaison utiles, la cour d'appel a violé l'article 146 du code de procédure civile et l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que l'emprunt d'un fonds commun par le compositeur d'une oeuvre musicale n'est pas exclusif de l'existence d'une oeuvre de l'esprit au sens de l'article L. 111-1 du code de la propriété intellectuelle, dès lors que la composition d'ensemble fait preuve d'originalité ; qu'en relevant, pour débouter M. X... de son action en contrefaçon, que les similitudes constatées entre son oeuvre musicale et celle écrite par la suite par M. Y..., portaient sur un procédé d'écriture courant qui devait rester de libre parcours, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mise en oeuvre de ce procédé d'écriture commun par M. X..., dont le choix d'utiliser des instruments de musique particuliers à des moments précis avait été repris par M. Y..., ne reflétait pas la personnalité de son auteur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 111-1, L. 112-2 et L. 112-4 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu d'abord qu'il ne résulte ni de l'arrêt ni des productions que M. X... ait soutenu devant la cour d'appel que le rejet de sa demande d'expertise judiciaire violerait le principe de l'égalité des armes et l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu, ensuite, que c'est dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire et sans méconnaître l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, que la cour d'appel a refusé d'ordonner la mesure d'expertise judiciaire sollicitée ;

Et attendu, enfin, qu'après avoir justement relevé que les similitudes d'interprétations étaient sans incidence sur le droit d'auteur, c'est dans l'exercice de leur pouvoir souverain que les juges du fond ont estimé que les seuls éléments reproduits, amplement répandus, étaient dépourvus de toute originalité, ayant été déjà utilisés "un nombre incalculable de fois" tant dans la musique classique, notamment dans les oeuvres de Bach, Chopin ou Schubert, que dans les oeuvres de variété, de sorte que de tels éléments ne pouvaient être invoqués pour fonder une action en contrefaçon ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches :

PAR CES MOTIFS :  
REJETTE le pourvoi ;  
Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de M. X..., le condamne à payer à la société Betc Euro RSCG et à M. Y..., la somme globale de 2 000 euros ; .

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du onze juin deux mille neuf.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Haas, avocat aux Conseils pour M. X...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR débouté M. X... des demandes qu'il avait formées à l'encontre de la société Betc Euro Rscg, de la société Peugeot et de M. Y... ;

AUX MOTIFS QUE la société Betc Euro Rscg produit aux débats un document, établi par M. A..., d'analyse et de comparaison des deux oeuvres en présence ; qu'après avoir souligné qu'elles présentaient une tonalité générale, une écriture rythmique et une vitesse d'exécution différentes, cet expert précise que seules les quatre premières mesures de l'oeuvre publicitaire incriminée peuvent être utilement rapprochées de l'introduction instrumentale de l'oeuvre première ; qu'après avoir souligné des différences mélodiques (un emploi de type d'arpège distinct), rythmiques (une métrique différente dans l'écriture respective desdits arpèges), il pointe des similitudes harmoniques, essentiellement, non protégeables selon lui, dans la mesure où elles relèvent d'un procédé d'écriture parmi les plus courants du domaine musical « le style espagnol, qui doit rester de libre parcours », avant de conclure que « les extraits comparables des deux oeuvres ne présentent aucun caractère original et que leur contenu est issu de ce qu'il est convenu d'appeler un fonds musical commun, c'est à dire constitué des éléments musicaux accessibles à tous, et comme présentement, déjà utilisés un nombre incalculable de fois tant dans la musique classique que dans la variété » ; que, dans un complément de son rapport, M. A... cite, pour témoigner de l'usage répandu de la forme utilisée par M. X..., des oeuvres de Bach, Chopin et Schubert et le thème générique de la musique du film « Le clan des siciliens » d'Ennio B... ; que les intimés produisent un autre rapport d'analyse établi par M. C... et portant selon elles sur la comparaison de la partition de l'oeuvre Mariucca, déposée à la Sacem en 2000 et une cassette audio reprenant ce titre et non sur l'oeuvre publicitaire incriminée ; qu'il est constant que ces éléments de comparaison n'ont pas été produits aux débats ; que les conclusions de cet autre rapport ne sauraient donc être prises en considération d'autant que rien n'établit que l'enregistrement étudié par M. C... soit identique à l'oeuvre publicitaire ; que, face aux conclusions du rapport de M. A..., M. X... fait valoir que ce dernier a bien relevé l'existence de similitudes, notamment sur le plan harmonique, et que les ressemblances sont nombreuses et aisément perceptibles par tout un chacun ; qu'il verse à cet égard de

nombreuses attestations de personnes, non spécialistes en composition musicale, qui relatent les ressemblances qu'elles disent avoir immédiatement perçues ; qu'il fait, en outre, grief à la décision des premiers juges de s'être uniquement fondée sur l'analyse de M. A... ; qu'il n'est pas contestable, ni contesté d'ailleurs que le rapprochement des deux oeuvres ne concerne que les quatre premières mesures de la musique publicitaire et l'introduction instrumentale de l'oeuvre de M. X... ; qu'il est tout aussi constant qu'il existe entre les deux oeuvres des similitudes pour l'essentiel sur le plan harmonique ; qu'à l'évidence, pour que celles-ci puissent fonder une action en contrefaçon, il est nécessaire que les éléments repris par l'oeuvre seconde soient éligibles à la protection conférée par le droit d'auteur ; que, face à l'analyse précise harmonique, rythmique et mélodique de M. A... et à ses conclusions, M. X... n'oppose aucune analyse qui permettrait de dégager l'originalité des éléments repris et de démontrer qu'il ne s'agirait pas d'une forme d'écriture très usitée depuis des siècles et abondamment reprise dans divers genres musicaux ; que l'expertise qu'il sollicite ne peut pallier sa carence à effectuer cette démonstration ; que, par ailleurs, il ne saurait être tiré argument en droit d'auteur « d'une interprétation comparable à la guitare acoustique dans les deux cas » ;

ALORS, en premier lieu, QUE le principe d'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie au procès une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ; que ce principe, dont le respect doit être effectif, impose au juge d'accorder à chacune des parties le droit de participer à l'égalité à la recherche de la preuve ; qu'en déboutant M. X... de sa demande d'expertise judiciaire et en se fondant exclusivement sur l'expertise privée commandée et financée par la société Betc Euro Rscg, tandis que M. X... avait contesté les conclusions de cette expertise en soulignant le risque de partialité de l'expert et, qu'admis au bénéfice de l'aide juridictionnelle, il ne disposait pas des moyens financiers suffisants pour faire appel à un expert privé, recours qui, en toute hypothèse, était rendu impossible par le refus opposé par ses adversaires de lui communiquer la partition de M. Y..., la cour d'appel, qui a privé M. X... de son droit de faire la preuve de sa réclamation, a violé l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS, en deuxième lieu, QU'en relevant, pour débouter M. X... de sa demande d'expertise, que cette mesure ne pouvait suppléer sa carence dans l'administration de la preuve, cependant que, s'agissant d'une demande fondée sur la contrefaçon d'une oeuvre

musicale, l'existence de celle-ci, en raison de la technicité des éléments à prendre en compte, ne pouvait être rapportée qu'aux termes d'une mesure d'instruction confiée à un expert, susceptible de se faire communiquer tous les éléments de comparaison utiles, la cour d'appel a violé l'article 146 du code de procédure civile et l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS, en troisième lieu, QUE l'emprunt d'un fonds commun par le compositeur d'une oeuvre musicale n'est pas exclusif de l'existence d'une oeuvre de l'esprit au sens de l'article L. 111-1 du code de la propriété intellectuelle, dès lors que la composition d'ensemble fait preuve d'originalité ; qu'en relevant, pour débouter M. X... de son action en contrefaçon, que les similitudes constatées entre son oeuvre musicale et celle écrite par la suite par M. Y..., portaient sur un procédé d'écriture courant qui devait rester de libre parcours, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mise en oeuvre de ce procédé d'écriture commun par M. X..., dont le choix d'utiliser des instruments de musique particuliers à des moments précis avait été repris par M. Y..., ne reflétait pas la personnalité de son auteur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 111-1, L. 112-2 et L. 112-4 du code de la propriété intellectuelle.