

TRIBUNAL JUDICIAIRE DE MARSEILLE

PREMIERE CHAMBRE CIVILE

JUGEMENT N° 21/ DU 17 Juin 2021

Enrôlement : N° RG 19/03947 - N° Portalis DBW3-W-B7D-WIC2

AFFAIRE : Société MOULINSART et Mme Fanny VLAMYNCK (Me Antoine JACQUEMART)
C/ Société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE (Me Axel POULAIN) et
autre

DÉBATS : A l'audience Publique du 15 Avril 2021

COMPOSITION DU TRIBUNAL :

Président : SPATERI Thomas, Vice-Président (juge rapporteur)
Assesseur : JOUBERT Stéfanie, Vice-Présidente
Assesseur : BOYER Pascale, Vice-Présidente

Greffier lors des débats : ALLIONE Bernadette

Vu le rapport fait à l'audience

A l'issue de laquelle, les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le : 17 Juin 2021

Jugement signé par SPATERI Thomas, Vice-Président et par ALLIONE Bernadette, Greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

NATURE DU JUGEMENT

contradictoire et en premier ressort

NOM DES PARTIES

DEMANDERESSES

Société MOULINSART

SA inscrite à la Banque-Carrefour des Entreprises de BELGIQUE (équivalent du RCS français) sous le numéro 0430-246-468, dont le siège social est sis 162 Avenue Louise - 1050 BRUXELLES, agissant poursuites et diligences de son représentant légal domicilié ès qualités audit siège

Madame Fanny VLAMYNCK, légataire universelle testamentaire de feu Monsieur Georges REMI, intervenant volontairement dans la présente instance

née le ..., de nationalité Belge, demeurant ...

représentées par Maître Antoine JACQUEMART de la SELARL AKHEOS, avocat au barreau de MARSEILLE

CONTRE

DEFENDEURS

Société 3 CRISES SUR UNE ETAGERE

SARL immatriculée au RCS de PARIS sous le n° 788 882 629, dont le siège social est sis 48 rue Mazarine - 75006 PARIS, prise en la personne de son représentant légal en exercice domicilié en cette qualité audit siège

représentée par Maître Axel POULAIN, avocat postulant au barreau de MARSEILLE et par Maître Christophe LIVET-LAFOURCADE, avocat plaidant au barreau de PARIS

Monsieur Christophe TIXIER

né le ..., de nationalité Française, demeurant et domicilié ...

représenté par Maître Delphine CO de la SELARL MANENTI & CO, avocat au barreau de MARSEILLE

EXPOSE DU LITIGE :

Madame Fanny VLAMYNCK, veuve de Georges REMI (dit « Hergé ») est titulaire des droits moraux et patrimoniaux d'auteur sur l'ensemble de l'œuvre d'Hergé en sa qualité d'ayant droit.

Par actes notariés successifs, notamment en date du 5 mai 2014 et du 3 octobre 2018, madame Fanny VLAMYNCK a fait apport à la SA MOULINSART des droits dérivés et secondaires relatifs à l'œuvre « Les aventures de Tintin » à l'exception de l'édition des albums.

Monsieur Christophe TIXIER, connu sous le nom d'artiste « PEPPONE » est à l'origine de la création et de la commercialisation de plusieurs sculptures.

Reprochant à monsieur TIXIER d'avoir reproduit sans autorisation des œuvres originales de Hergé, dont le buste de Tintin et la fusée des albums "Objectif Lune" et "On a marché sur la Lune", la SA MOULINSART a, déposé une requête auprès du tribunal de grande instance de Paris aux fins de procéder à une saisie contrefaçon dans les locaux de la galerie 3 CERISES SUR UNE ETAGERE et de recueillir notamment l'adresse de facturation du monsieur TIXIER afin de pouvoir le localiser. Conformément à l'ordonnance rendue le 14 février 2019, Me Sylvain THOMAZON a procédé le 19 février 2019 à une saisie contrefaçon dans les locaux de la galerie « 3cerisessuruneétagère».

En outre, la SA MOULINSART a fait effectuer un procès-verbal de constat sur le site internet de l'artiste PEPPONE accessible à l'adresse www.peppone.me.

Par acte d'huissier du 18 mars 2019 la SA MOULINSART et madame VLAMYNCK ont fait assigner monsieur TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE.

Aux termes de leurs dernières conclusions en date du 2 octobre 2020 elles demandent au tribunal de :

- JUGER que Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE ont commis des actes de contrefaçon (i) en portant atteinte aux droits patrimoniaux sur les œuvres dérivées dont est titulaire la SA MOULINSART du fait de la reproduction non autorisée du buste de Tintin et de la fusée issue de l'album « Objectif Lune » et (ii) en reproduisant sans autorisation les traits caractéristiques et originaux du personnage Tintin et de la fusée issue de l'album « Objectif Lune », portant ainsi atteinte aux droits patrimoniaux dont jouit la SA MOULINSART sur l'œuvre de Hergé, enfin, (iii) en portant atteinte aux droits patrimoniaux que détient Madame Fanny VLAMYNCK sur les titres des albums de Tintin ;
- JUGER que Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE ont commis des actes de contrefaçon en portant atteinte au droit moral que détient Madame Fanny VLAMYNCK sur l'œuvre d'Hergé en sa qualité d'ayant droit et au droit moral que détient la SA MOULINSART sur l'œuvre dérivée ;

En conséquence,

- FAIRE INTERDICTION à Monsieur Christophe TIXIER et à la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE d'exposer, d'offrir à la vente et de commercialiser les œuvres contrefaisantes, dès le lendemain de la date de signification du jugement et ce, sous astreinte définitive de deux mille (2 000) euros par infraction constatée, le tribunal se réservant le droit de liquider directement ladite astreinte ;
- CONDAMNER Monsieur Christophe TIXIER et à la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à rappeler, dans les quinze (15) jours à compter de la signification du jugement à intervenir, toutes les œuvres contrefaisantes et à retirer de la circulation les catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les œuvres contrefaisantes et à supprimer toute référence desdites œuvres de leurs sites

Internet ;

- ORDONNER la destruction desdites œuvres contrefaisantes, catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les œuvres contrefaisantes sous contrôle d'huissier dans un délai de quinze (15) jours, sous astreinte définitive de deux mille (2 000) euros par jour de retard, le tribunal se réservant le droit de liquider l'astreinte ;
- ORDONNER la confiscation des recettes procurées par les actes de contrefaçon imputables à Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à hauteur de cent quatorze mille cent cinquante-sept euros (114.157) euros, qui seront remises à la SA MOULINSART ;
- FAIRE INJONCTION à Monsieur Christophe TIXIER de verser aux débats une attestation de son expert-comptable faisant état de la totalité des ventes en France des œuvres contrefaisantes, en quantités et en chiffre d'affaires sur la période s'écoulant sur les trois années précédant la date de remise de la présente assignation jusqu'à la date du jugement qui sera rendu ;
- FAIRE INJONCTION à Monsieur Christophe TIXIER de produire copie de l'intégralité des factures correspondantes ;
- JUGER que ces injonctions seront assorties chacune d'une astreinte de mille (1 000) euros par jour de retard à compter de l'expiration d'un délai de trente (30) jours suivant la signification de la décision à intervenir, le tribunal se réservant le droit de liquider l'astreinte ;
- CONDAMNER conjointement et solidairement Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à la SA MOULINSART d'une part et à Madame Fanny VLAMYNCK d'autre part, une somme de cinquante mille (50 000) euros chacune en réparation de l'atteinte au droit moral subie par chacune d'elles ;
- CONDAMNER conjointement et solidairement Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à la SA MOULINSART une somme de cinquante mille (50 000) euros en réparation du préjudice moral subi par cette dernière, préjudice distinct de l'atteinte au droit moral ;
- A TITRE PROVISIONNEL, CONDAMNER Monsieur Christophe TIXIER à verser à la SA MOULINSART et à Madame Fanny VLAMYNCK la somme de cinquante mille (50 000) euros à valoir sur les dommages et intérêts tels qui pourront être actualisés par les demandeurs en fonction des chiffres qui leur seront fournis, à charge pour les demandeurs de se répartir les sommes confisquées ;
- JUGER que le tribunal sera compétent pour liquider le montant définitif du préjudice patrimonial subi par la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK ;
- RENVOYER l'affaire au fond à une date ultérieure pour liquider le montant définitif du préjudice patrimonial subi par la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK ;
- ORDONNER la publication du jugement à intervenir dans cinq (5) journaux professionnels ou périodiques français, au choix des parties demanderesse, le coût global de chaque insertion ne pouvant excéder la somme de deux mille (2 000) euros hors taxes devant être mis à la charge conjointe et solidaire des défenderesses ;
- ORDONNER l'affichage du dispositif du jugement à intervenir en première page des sites www.peppone.me et www.cerisessuruneetagere.fr, pendant une durée ininterrompue de trente (30) jours, chaque encart ne pouvant être dans un format inférieur à 728 * 90 pixels et d'une police lisible de taille 12 et ce, sous astreinte définitive de cinq mille (5 000) euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de huit (8) jours à compter de la signification du jugement à intervenir et sous astreinte définitive de cinq mille (5 000) euros par jour de retard en cas de défaut d'affichage ultérieur, le tribunal se réservant le droit de liquider directement l'astreinte ;

A titre subsidiaire :

- JUGER que Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE ont commis des actes de parasitisme artistique au préjudice de la SA

MOULINSART ;

En conséquence,

- CONDAMNER conjointement et solidairement Monsieur TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à la SA MOULINSART la somme de cent quatorze mille cent cinquante-sept (114.157) euros en remboursement des bénéfices illégitimes réalisés par le biais de leurs agissements parasitaires.
- FAIRE INJONCTION à Monsieur Christophe TIXIER de verser aux débats une attestation de son expert-comptable faisant état de la totalité des ventes en France des œuvres parasites, en quantités et en chiffre d'affaires sur la période s'écoulant sur les trois années précédant la date de remise de la présente assignation jusqu'à la date du jugement qui sera rendu ;
- FAIRE INJONCTION à Monsieur Christophe TIXIER de produire copie de l'intégralité des factures correspondantes ;
- JUGER que ces injonctions seront assorties chacune d'une astreinte de mille (1 000) euros par jour de retard à compter de l'expiration d'un délai de trente (30) jours suivant la signification de la décision à intervenir, le tribunal se réservant le droit de liquider l'astreinte ;
- CONDAMNER Monsieur Christophe TIXIER à payer à la SA MOULINSART la somme de cinquante mille (50 000) euros en réparation du préjudice moral subi au titre de leurs actes de parasitisme artistique ;
- A TITRE PROVISIONNEL, CONDAMNER Monsieur Christophe TIXIER à payer à la SA MOULINSART la somme de cinquante mille (50 000) euros en réparation du préjudice financier subi au titre de ses actes de parasitisme artistique à valoir sur les dommages et intérêts tels qui pourront être actualisés par la SA MOULINSART en fonction des chiffres qui lui seront fournis ;
- JUGER que le tribunal sera compétent pour liquider le montant définitif du préjudice patrimonial subi par la SA MOULINSART ;
- RENVOYER l'affaire au fond à une date ultérieure pour liquider le montant définitif du préjudice patrimonial subi par la SA MOULINSART ;

En tout état de cause :

- CONDAMNER conjointement et solidairement Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à la SA MOULINSART et à Madame Fanny VLAMYNCK la somme de vingt mille (20.000) euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- CONDAMNER conjointement et solidairement Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE aux entiers dépens ;
- DIRE QUE, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile, Maître Jean-Pierre GASNIER pourra recouvrer directement les frais dont il a fait l'avance sans en avoir reçu provision.

Au soutien de leurs demandes elles font valoir que l'éventuelle irrégularité de l'assignation a été couverte par les développements apportées par les conclusions ultérieures sur la description et l'originalité des oeuvres contrefaites, que le tribunal judiciaire de Marseille est compétent dès lors que monsieur TIXIER est domicilié à Aix en Provence, qu'elles rapportent la preuve que la SA MOULINSART est bien titulaire des droits dérivés sur l'oeuvre d'Hergé ainsi qu'il résulte d'une attestation notariée du 4 octobre 2018, tant au jour du dépôt de la requête en saisie-contrefaçon qu'au jour de l'introduction de la présente instance. Elles ajoutent que l'apport des droits d'auteur fait par Madame Fanny VLAMYNCK à la SA MOULINSART a été réalisé selon les règles du droit belge et non celles du droit français, et que cet apport en jouissance transfère à la société qui en bénéficie un pouvoir direct et immédiat sur le bien apporté par autrui, de sorte que la SA MOULINSART a bien qualité pour agir. Dans le cas où il serait jugé le contraire, ces droits appartiendrait à madame VLAMYNCK. En ce qui concerne la société CASTERMAN elles soulignent qu'elle n'est titulaire que des droits de

publication des albums des aventures de Tintin, mais non des éléments qui en sont extraits. Elles en déduisent que leur action est recevable, et que la saisie contrefaçon est régulière, la mention des voies de recours n'étant pas exigée pour la validité de l'ordonnance autorisant la saisie.

Au fond elles soutiennent l'originalité du personnage de Tintin qui se caractérise par des choix esthétiques non contraints tels sa figure ronde, des yeux ronds, un petit nez droit, une bouche fine ou ronde selon les expressions et surtout une houppette sans cesse relevée. L'ensemble de ces caractéristiques physiques symbolisant la jeunesse, l'innocence et le dynamisme du personnage associées au trait original d'Hergé le rendent particulièrement reconnaissable. Elles ajoutent que ce personnage se caractérise par sa permanence à travers le temps, Tintin a un âge indéterminé. Un « look » d'adolescent, mais une attitude d'adulte dont il maîtrise les aptitudes (conduite d'une voiture, d'un avion etc.) et ce tout au long des différents albums qui ont été édités. Il se caractérise par sa jeunesse, son dynamisme et son héroïsme, que les traits du personnage expriment, et s'appuient sur une interview donnée par Hergé à la télévision française pour souligner qu'il reflète la personnalité de son auteur. Elles font encore observer que la jurisprudence a plusieurs fois consacré l'originalité du personnage de Tintin, dont les caractéristiques diffèrent du personnage créé en 1898 par Benjamin RABIER.

En ce qui concerne la fusée de l'album "Objectif Lune", elles exposent que si cet engin est bien inspiré des fusées V2 allemandes, il s'en distingue par le nombre d'ailerons, la forme, l'antenne présente sur la pointe, les amortisseurs semi-sphériques, la porte et le treuil de chargement. Elles soutiennent que l'ensemble des éléments susmentionnés confère à cette fusée une physionomie spécifique tout en rondeur (fuselage évasé, tripodes arrondis) et dynamique. Le choix du damier rouge et blanc est lui aussi une création propre à Hergé. Cet élément graphique rappelle certes la structure à damier des fusées allemandes V2, qui à l'époque de la parution de l'album en 1953, précédé de la parution de plusieurs planches en 1950, faisait encore figure de grande avancée technologique. Celle dessinée par Hergé est originale non seulement par le choix des couleurs, le rouge et le blanc, qui n'est pas sans évoquer le drapeau du Brabant Septentrional ou celui de la Croatie, et le nombre de cases qui diffère des fusées réelles. Les demanderesse exposent commercialiser les oeuvres tridimensionnelles représentant le buste de Tintin pensif, et la fusée d'"Objectif Lune" en plusieurs dimensions, reprenant les caractéristiques originales de l'oeuvre d'Hergé.

Elles reprochent encore à monsieur TIXIER d'avoir repris sans autorisation les titres de 18 albums des aventures de Tintin, lesquels sont originaux en ce qu'ils résultent d'une combinaison arbitraire de mots et rappellent les éléments d'identification essentielle du ou de l'un des personnages principaux.

Sur les faits de contrefaçon elles indiquent que monsieur TIXIER a notamment reproduit sous forme de sculptures de façon servile ou quasi-servile, sans l'autorisation préalable de la SA MOULINSART, les éléments originaux du visage et du buste du personnage de Tintin ainsi que de la fusée dessinée par Hergé pour l'album « Objectif Lune » publié en 1953 et repris dans « On a marché sur la lune » publié en 1954. Ainsi les différentes versions du buste du personnage de Tintin représentées sous forme de statue tridimensionnelle, commercialisées sur le site internet boutique.tintin.com, sont reproduites de façon quasi-servile dans les sculptures de Monsieur TIXIER qui les a simplement déclinés en différentes couleurs et motifs. Ont été ainsi contrefaits le personnage de Tintin (vignette tirée de la bande dessinée « Les Sept Boules de Cristal » de 1948 et les sculptures commercialisées sur le site "boutique.tintin.com" intitulées Bustes Tintin « pense-grand » mat (1) et brillant (2) en porcelaine de Limoges, soit selon les constatations faites et les captures d'écran, 55 oeuvres contrefaisantes. Concernant la fusée elles font valoir que 14 oeuvres contrefaisantes reprenant les caractéristiques essentielles ont été diffusées par monsieur TIXIER de façon servile.

S'agissant de l'exception de parodie arguée par monsieur TIXIER, elles exposent que celle-ci ne peut exister lorsque l'oeuvre préexistante est réutilisée telle quelle, que l'oeuvre seconde ne permet pas au public de comprendre que l'oeuvre présentée n'est pas l'oeuvre originale et lorsque la parodie est utilisée pour exploiter à des fins

commerciales la notoriété de l'œuvre inspiratrice. En l'espèce elles font valoir que les œuvres revendiquées dans la prétendue parodie invoquée par monsieur TIXIER sont reprises telles quelles, que l'élément intentionnel de parodier n'est pas caractérisé en l'absence d'élément humoristique.

Elles ajoutent que les œuvres litigieuses portent atteinte aux intérêts légitimes des ayants droit des œuvres premières ; que monsieur TIXIER sous couvert de liberté artistique, prétend insuffler un message de liberté et de création à travers ses œuvres litigieuses alors que ce supposé message artistique et parodique est imperceptible sur ses prétendues « œuvres » (qui dès lors ne sont que contrefaçons). Elles font encore observer que la reproduction de façon servile ou quasi-servile de plusieurs éléments originaux issus de l'œuvre d'Hergé n'était pas nécessaire à la liberté de création de monsieur TIXIER, mais qu'en tout état de cause les œuvres litigieuses ne véhiculent aucun message critique relevant d'un débat d'intérêt général évident dès lors qu'elles n'ont été produites qu'à des fins commerciales. Elles lui reprochent encore d'avoir altéré les œuvres d'Hergé en ajoutant des éléments qui sont étrangers à l'œuvre ou en apportant des modifications sans accord des titulaires des droits (modification des couleurs, ajout de la moustache hitlérienne notamment).

Au soutien de leurs demandes subsidiaires elles reprochent à monsieur TIXIER des actes de parasitisme consistant en la présentation du buste de Tintin ainsi que de la fusée « Objectif Lune » appartenant à la SA MOULINSART sous différents motifs et couleurs, mais en reprenant les éléments caractéristiques.

Sur le préjudice elles se fondent sur les factures adressées par monsieur TIXIER à la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE entre février 2017 et février 2019, pour un total de 114.157 €. Pour la période postérieure elles demandent qu'il soit fait application de l'article L331-1-2 du code de la propriété intellectuelle sur le droit à l'information. Concernant l'atteinte à la réputation de la SA MOULINSART, celle-ci soutient que Tintin est la figure emblématique de l'œuvre d'Hergé et plus généralement de l'univers culturel du 20ème siècle ; que son appropriation par Monsieur TIXIER cause nécessairement à la SA MOULINSART, un préjudice moral et d'image, qui perdure encore au jour de la rédaction du présent acte puisque les œuvres litigieuses sont toujours commercialisées et ce notamment par les galeries MANCEAU, DEZA et RIVIERA GALERIE SAINT-PAUL ; que ce préjudice est d'autant plus important que Monsieur TIXIER se vante partout, en référence au jugement correctionnel en date du 30 mai 2018, d'avoir gagné son procès contre la SA MOULINSART ; que monsieur TIXIER diffuse ainsi des informations erronées quant au jugement rendu.

En défense, monsieur TIXIER aux termes de ses dernières conclusions en date du 31 août 2020, demande au tribunal de :

- constater la nullité de l'assignation,
- constater l'absence de qualité à agir de la société MOULINSART et de madame Fanny VLAMYNCK, et en conséquence de prononcer la nullité de la saisie-contrefaçon,
- déclarer irrecevables les demandes formées à son encontre.

À titre subsidiaire :

- débouter la société MOULINSART et madame VLAMYNCK de leurs demandes,
- condamner la société MOULINSART et madame VLAMYNCK à lui payer la somme de 6.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Il expose que l'assignation est nulle en ce qu'elle ne comporte aucune indication quant aux œuvres ou modèles de produits dérivés argués de contrefaçon. Les premières conclusions des demandresses se contentent de reproduire les photographies des bustes commercialisés sur le site boutique.tintin.com et de la vignette d'un album, sans en faire aucune description détaillée ni aucune comparaison avec les œuvres prétendument contrefaisantes. Enfin, l'assignation ne préciserait pas quelle œuvre de monsieur TIXIER reproduirait de façon contrefaisante les titres dont la protection est revendiquée. Il ajoute que la société MOULINSART ne caractérise à aucun moment les créations qu'elle considère contrefaites et ne caractérise pas non plus l'originalité de ces créations. Sur la qualité pour agir, il fait valoir que les droits de la société MOULINSART sur

l'oeuvre revendiquée ont expiré le 31 octobre 2018, soit antérieurement à l'assignation et au dépôt de la requête en saisie contrefaçon. Il ajoute qu'Hergé a cédé les droits exclusifs de publication sur les albums « Les Aventures de Tintin » aux éditions CASTERMAN en 1942, et que la SA MOULINSART ne rapporte pas la preuve d'une éventuelle cession des droits sur le personnage de Tintin ou plus spécifiquement le droit d'exploiter par voie d'adaptation, de reproduction ou encore de représentation le personnage de Tintin, indépendamment de l'oeuvre « Les aventures de Tintin », dans ses caractéristiques physiques, traits de caractères et son nom. En ce qui concerne l'attestation notariée produite par les demanderesse, elle soutient que celle-ci ne fait qu'apporter à la société MOULINSART la jouissance mais non la titularité des droits dérivés, et qu'elle n'apporte pas transfert de droit réel, et rappelle que le titulaire d'une licence d'exploitation d'une oeuvre protégeable n'a pas qualité pour agir en contrefaçon. À titre subsidiaire il soutient que les faits de contrefaçon ne sont pas suffisamment démontrés, faute de description de chacune des oeuvres concernées. Monsieur TIXIER conteste également l'originalité du personnage de Tintin, inspiré d'un personnage créé en 1898 par Benjamin RABIER, ainsi que de la fusée de l'album "Objectif Lune", inspirée des fusées V2 allemandes.

Il conteste également l'originalité de la posture des bustes de Tintin commercialisés par la société MOULINSART, et ajoute que l'originalité des titres des albums n'est pas caractérisée, et qu'il n'existe aucun risque de confusion dès lors que ces titres ne sont pas repris pour identifier des oeuvres du même genre. Il ajoute qu'il n'a fait que reprendre des termes isolés, non protégeables en eux-mêmes car banaux, et non les titres entiers.

Monsieur TIXIER se prévaut encore de l'exception de parodie, caractérisée par le fait que chacune des oeuvres vendues est accompagnée d'une fausse lettre adressée par Tintin à Hergé fustigeant la boulimie judiciaire des ayants-droits d'Hergé, Tintin s'exprimant, dans un style littéraire propre à Peppone. Ainsi chacune des sculptures réalisées par M. Tixier, associée à cette lettre, constitue une oeuvre intitulée « L'ordre et le chaos ». Lorsqu'il la diffuse auprès des galeries, monsieur TIXIER a toujours insisté sur le fait que « cette sculpture est une caricature » et pour que « le texte explicatif soit fourni au client lors de la vente et que le nom reste « L'ordre et le chaos » et non pas associé au personnage de Tintin » comme en témoigne le mail qu'il adresse aux galeries depuis le mois de novembre 2015. Selon monsieur Tixier, le propos parodique est d'emblée perçu à la lecture de cette lettre, celle-ci renseignant immédiatement sur la volonté de l'artiste de détourner le personnage de Tintin avec le dessin de faire rire ou sourire, faisant du Tintin d'Hergé, personnage lisse et sans reproches, « archétype du jeune héros sans défaut ni tentation » (<https://fr.wikipedia.org/wiki/Tintin>), le fervent défenseur de l'art contemporain, art souvent très controversé, et de la liberté d'expression. Ce dessein parodique serait encore manifesté dans les ajouts et modifications apportés au personnage de Tintin dans les sculptures réalisées. Il en déduit que son oeuvre se distancie suffisamment de celle d'Hergé pour être totalement nouvelle et singulière, fruit de sa liberté d'expression et de création.

Sur le parasitisme, il fait valoir qu'il n'existe pas de risque d'assimilation entre les oeuvres vendues par la SA MOULINSART et celles qu'il produit en nombre limité, dans un but parodique et d'hommage. Il ajoute que le risque de confusion est d'autant réduit que les oeuvres en cause sont de dimensions différentes, et qu'en tout état de cause elles résultent de son propre savoir-faire.

Sur l'atteinte au droit de paternité et au respect de l'oeuvre, il rappelle sa démarche parodique pour soutenir qu'il n'y a pas d'atteinte à l'attribution de l'oeuvre à son auteur, et qu'il a en fait créé des oeuvres nouvelles distincte de l'oeuvre d'origine.

S'agissant du préjudice, il expose vendre ses oeuvres à 15 exemplaires, et avoir réalisé en 2018 un chiffre d'affaires de 18.625 €, et que les demanderesse ne démontrent pas le préjudice qu'elles allèguent.

La SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE demande au tribunal, selon conclusions

en date du 27 novembre 2020, de :

- DECLARER irrecevables sinon mal-fondées la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK en leurs demandes,

- ANNULER les opérations de saisie-contrefaçon effectuées le 19 février 2019 par la SCP Sylvain THOMAZON – Fabrine BICHE, Huissier de Justice à PARIS,

- ECARTER des débats les pièces et documents saisis lors des opérations de saisie contrefaçon effectuées le 19 février 2019, ainsi que les courriers adressés à l’huissier instrumentaire par les parties, qui constituent le prolongement de ces opérations,

- DEBOUTER la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK de leurs demandes dirigées contre la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE tirées de la contrefaçon des droits d’auteur,

- DEBOUTER la SA MOULINSART de ses demandes dirigées contre la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE tirées du parasitisme artistique,

- DEBOUTER la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK de l’ensemble de leurs demandes indemnitaires dirigées contre la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE,

- FIXER, le cas échéant, à la somme de 1 € le montant des dommages et intérêts dû au titre de la réparation du préjudice moral,

- DIRE, en tout état de cause, n’y avoir lieu à condamnation conjointe et solidaire des parties défenderesses,

- CONDAMNER in solidum, la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK à verser à la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE la somme de 6.000 € au titre de l’article 700 du Code de Procédure Civile,

- CONDAMNER la SA MOULINSART et Madame Fanny VLAMYNCK aux entiers dépens, dont le recouvrement sera assuré par Maître Axel POULAIN, avocat, conformément aux dispositions de l’article 699 du Code de Procédure Civile.

Elle reprend l’argument selon lequel la SA MOULINSART n’est plus titulaire de droits d’auteur sur l’oeuvre d’Hergé depuis le 31 octobre 2018, et fait siens les moyens développés par monsieur TIXER à cet égard. Elle en déduit la nullité de l’ordonnance autorisant la saisie-contrefaçon dans la mesure où la société MOULINSART n’a pas indiqué au magistrat la perte de ses droits d’auteur, ni produit l’attestation notariée complémentaire du 4 octobre 2018 pour justifier sa qualité pour agir. Elle ajoute que l’huissier a été autorisé à procéder à la saisie d’exemplaires de la fusée qu’elle ne proposait pas à la vente, et qu’en outre l’ordonnance ne précisait pas les voies de recours possibles.

Sur les actes de contrefaçon, elle demande, dans l’hypothèse d’une condamnation, à ce que celle-ci soit limitée aux faits constatés par l’huissier de justice le 19 février 2019, soit 3 sculptures représentant le buste de Tintin, à l’exclusion des actes concernant la fusée. Elle ajoute n’avoir vendu entre 2017 et 2019 que 16 oeuvres alléguées de contrefaçon. Elle fait encore valoir que la comparaison entre les deux modèles en cause (buste porcelaine de Limoges de la SA MOULINSART/buste argué de contrefaçon de Monsieur Christophe TIXIER) ne permet pas de caractériser l’atteinte au droit moral de la société demanderesse, dès lors que le buste argué de contrefaçon apporte une valeur ajoutée certaine au buste dont la SA MOULINSART revendique des droits, par une juxtaposition de vignettes, qui apporte une singularité propre au modèle original dont se prévaut la société demanderesse pour revendiquer ses droits.

La société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE expose encore qu’aucun fait de parasitisme n’est caractérisé à son encontre.

Concernant le préjudice allégué, elle soutient que c’est sans fondement qu’est sollicité à la fois la réparation d’un préjudice financier et la confiscation des recettes, que la somme revendiquée ne correspond pas au montant des ventes réalisées. Concernant le préjudice moral, elle soutient qu’il n’y a eu aucune banalisation de l’oeuvre contrefaite, et qu’en tout état de cause le montant de la condamnation prononcée doit être mis à la charge des défendeurs qu’à proportion du dommage à la réalisation duquel ils ont indissociablement concouru.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 16 mars 2021.

MOTIFS DE LA DÉCISION :

Sur la nullité de l'assignation :

Indépendamment du fait que les exceptions de nullité relèvent en principe de la seule compétence du juge de la mise en état, une assignation ne peut être déclarée nulle, en application de l'article 56 du code de procédure civile, que si l'inobservation des formalités qui y sont indiquées a causé un grief à celui qui l'invoque, et ce en vertu de l'article 114 du même code.

De même l'article 115 du code de procédure civile précise que la nullité est couverte par la régularisation ultérieure de l'acte si aucune forclusion n'est intervenue et si la régularisation ne laisse subsister aucun grief.

L'article 56 précité dispose que l'assignation contient à peine de nullité un exposé des moyens en fait et en droit. En matière de contrefaçon de droits d'auteur elle doit donc indiquer quelles sont les oeuvres originales contrefaites, et expliquer en quoi les oeuvres incriminées sont contrefaisantes.

En l'espèce les demanderesse consacrent dans leurs dernières écritures en date du 2 octobre 2020 de longs développements concernant la description du personnage de Tintin et son originalité (pages 16 et suivantes), la fusée de l'album "Objectif Lune" (pages 18 et suivantes), les oeuvres dérivées tridimensionnelles (pages 19 à 21) dont les bustes de Tintin commercialisés sur le site "boutique.tintin.com" sous l'appellation "buste Tintin pense-grand" et les modèles de la fusée en résine, ainsi que les titres des albums (pages 21 et 22).

De même les 55 oeuvres de monsieur TIXIER alléguées de contrefaçon sont désignées aux pages 25 à 28 en ce qui concerne le buste de Tintin, et 14 autres oeuvres sont désignées à la page 33 en ce qui concerne la fusée et 34 en ce qui concerne la reprise des titres des albums. Ces oeuvres sont dûment comparées et décrites, non seulement au moyen de documents graphiques mais également par la description de leurs caractéristiques, de manière à caractériser la contrefaçon.

Par ailleurs monsieur TIXIER, en pages 12 à 22 de ses écritures, conteste lui-même, et sur le fond, le caractère protégeable des oeuvres arguées de contrefaçon, et l'existence même de cette dernière, ce qui indique qu'il a bien saisi ce qui lui était reproché, et qu'il n'a donc subi aucun grief d'une éventuelle absence de mention des moyens de fait et de droit par les demanderesse, au demeurant non constituée, dans leurs écritures.

L'exception de nullité de l'assignation sera en conséquence rejetée.

Sur la qualité pour agir de la SA MOULINSART :

Il résulte d'une attestation dressée par maître GILLARDIN, notaire à Bruxelles, en date du 4 octobre 2018, que :

- suivant procès-verbal du 27 mars 2014 madame Fanny VLAMYNCK a fait apport à la société MOULINSART des droits dérivés et secondaires relatifs aux oeuvres artistiques et littéraires créées par HERGE, à l'exception des droits d'édition de la série sous forme d'albums de bande dessinée "Les aventures de Tintin" pendant une période s'étalant entre le 1^{er} avril 2014 et le 31 octobre 2018,
- suivant procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 4 octobre 2018 madame Fanny VLAMYNCK a fait apport à la société MOULINSART de la jouissance, pour

une période de cinq ans à compter du 1^{er} novembre 2018, des droits dérivés et accessoires relatifs à l'oeuvre d'Hergé, à l'exclusion des droits d'édition sous forme d'albums imprimés, numériques et autres formés connues ou à développer ; les droits dérivés ne portant pas sur les droits numériques des albums et leurs dérivés numériques.

Il résulte de cette attestation que la société MOULINSART est en droit de se prévaloir de la possibilité de reproduire des éléments extraits des albums "Les aventures de Tintin", notamment pour la conception et la vente d'objets d'art et de décoration. Monsieur TIXIER et la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE, étrangers aux différents contrats de cession des droits d'exploitation, en sauraient valablement contester la qualité à agir de la société MOULINSART. En outre madame VLAMYNCK, dont il n'est pas contesté qu'elle est la légataire universelle d'HERGE, ne fait pas d'observation sur l'étendue des droits de la société MOULINSART.

Cette analyse est confirmée par la lettre de maîtres BERENBOOM et SCHMITZ, avocats au barreau de Bruxelles, selon laquelle l'apport consenti le 4 octobre 2018 correspond à une concession de droits, c'est à dire à une licence de droits au sens du code de droit économique belge, le terme "cession" désignant indifféremment la cession et la concession. Aux termes de cette convention la société de droit belge MOULINSART peut donc se prévaloir sur droit de reproduire des éléments extraits des albums "Les aventures de Tintin". Cette lettre s'appuie en particulier sur plusieurs jugements rendus par des juridictions belges et françaises.

La fin de non recevoir tirée du défaut de qualité pour agir de la société MOULINSART sera donc rejetée.

Sur la nullité du procès-verbal de saisie-contrefaçon :

Il est reproché à la société MOULINSART de ne pas avoir justifié de l'étendue de ses droits lors du dépôt de la requête en saisie-contrefaçon, et avoir ainsi trompé la juridiction amenée à apprécier sa recevabilité et son bien fondé.

Cependant il a été vu ci-dessus que la société MOULINSART est en droit de se prévaloir de la possibilité de reproduire des éléments extraits des albums "Les aventures de Tintin", et ce sans discontinuité depuis au moins le 1^{er} avril 2014 et encore jusqu'à ce jour.

La production de l'intégralité des pièces justifiant de l'étendue de ses droits sur l'oeuvre d'HERGE n'était donc pas susceptible d'aboutir à une décision d'irrecevabilité de sa requête. Le procès-verbal de saisie contrefaçon, établi à la demande d'une société effectivement titulaire des droits d'exploitation de l'oeuvre arguée de contrefaçon, n'encourt donc aucun chef de nullité.

Sur l'originalité du personnage de Tintin :

L'article L111-1 du Code de la propriété intellectuelle dispose que "l'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous."

Cependant, une création intellectuelle n'est protégeable que si elle reflète la personnalité de son auteur, autrement dit si elle est originale, ce quels que soient son genre, ses mérites ou sa destination.

L'originalité se distingue de la nouveauté, de sorte que l'oeuvre protégeable est celle qui

présente un caractère original, indépendamment de la notion d'antériorité qui est inopérante dans le cadre de l'application du droit de la propriété intellectuelle.

Néanmoins, l'existence d'antériorités, qui n'ont pas besoin d'être ce qu'on appelle des « antériorités de toutes pièces », c'est-à-dire des antériorités intégrales, mais qui peuvent être seulement partielles, sont de nature à établir, surtout en matière d'arts appliqués, que l'oeuvre dont la protection est revendiquée ne constitue pas une véritable « création ».

Il faut, mais il suffit, que l'oeuvre dont la protection est revendiquée porte une empreinte réellement personnelle et traduise un travail et un effort créateur exprimant la personnalité de son auteur pour que celui-ci puisse se revendiquer de la protection organisée par le code de la propriété intellectuelle.

Il appartient donc au tribunal, en procédant à des constatations de fait, de vérifier si le modèle revendiqué est protégeable, c'est à dire de rechercher en quoi il résulte d'un effort créatif portant l'empreinte de la personnalité de l'auteur, seul de nature à leur conférer le caractère d'une oeuvre originale protégée, comme telle, par le droit d'auteur, avant, le cas échéant, de rechercher en quoi le modèle est contrefait.

Il incombe à celui qui prétend se prévaloir des droits d'auteur de caractériser l'originalité de l'oeuvre revendiquée.

Il est soutenu en l'espèce que le personnage de Tintin ne serait pas original, en ce qu'il reprendrait le nom et le graphisme du personnage de "Tintin-Lutin" créé en 1898 par Benjamin RABIER.

Cependant ainsi qu'il vient d'être dit, l'originalité d'une oeuvre ne se confond pas avec son caractère innovant et nouveau. Concernant le processus de création du personnage de Tintin, est produit au débat le verbatim d'une interview d'HERGE dans l'émission "Apostrophes" du 5 janvier 1979, lequel affirme que "*Tintin est une partie de moi-même, qui aurait voulu être un héros, un reporter [...] Tintin est une projection de moi-même qui espérait ne pas vieillir [...] C'est malgré tout un travail personnel et comme on le disait en commençant, Tintin c'est moi, Haddock c'est moi etc... Un autre le ferait peut-être mieux, le ferait peut-être moins bien, le ferait de toutes façons d'une façon très différente de moi*". HERGE indique encore, sur la manière d'élaborer le dessin de son personnage, que "*je me suis contenté de faire un petit rond, un cercle, une petite mèche pour donner un accent, comme ça j'étais certain que ce personnage on le reconnaîtrait de dessin en dessin et de semaine en semaine*".

Le personnage de Tintin se caractérise donc par des choix esthétiques non contraints tels sa figure ronde, des yeux ronds, un petit nez droit, une bouche fine ou ronde selon les expressions et surtout une houppette sans cesse relevée. L'ensemble de ces caractéristiques physiques symbolisant la jeunesse, l'innocence et le dynamisme du personnage associées au trait original d'Hergé le rendent particulièrement reconnaissable. Ils ne procèdent en particulier d'aucune nécessité et résultent, ainsi qu'il résulte des propos même d'HERGÉ, de choix purement arbitraires, destinés à exprimer sa personnalité et ses aspirations. En outre les propos mêmes d'HERGÉ sont de nature à exclure toute forme d'inspiration chez un auteur plus ancien.

Par ailleurs la comparaison avec le personnage de Benjamin RABIER montre que le personnage de Tintin, créé par HERGE, ne s'en inspire en aucune façon, la seule ressemblance pouvant être relevée au vu des représentations produites aux débats étant que les deux personnages portent une culotte de golf de couleur beige, mais leur visage, qui est l'élément essentiel de reconnaissance, étant totalement différent. En outre aucune indication n'est donnée sur le caractère, le comportement et le contexte dans lequel Benjamin RABIER a fait évoluer son personnage, de sorte que la comparaison avec le

personnage de Tintin créé par HERGE est totalement dénuée de pertinence.

Le personnage de Tintin, créé par HERGE, est donc une oeuvre originale au sens du code de la propriété intellectuelle.

Sur l'originalité de la fusée :

Il est à ce titre soutenu que la fusée figurant dans l'album "Objectif Lune" ne serait pas originale en ce qu'elle ne serait que la reprise des fusées V2 utilisées par l'armée allemande pendant la seconde guerre mondiale.

Si cet engin est bien inspiré des fusées V2 allemandes, il s'en distingue par le nombre d'ailerons, la forme, l'antenne présente sur la pointe, les amortisseurs semi-sphériques, la porte et le treuil de chargement. L'ensemble de ces éléments confère à cette fusée une physionomie spécifique tout en rondeur (fuselage évasé, tripodes arrondis) et dynamique. Le choix du damier rouge et blanc est lui aussi une création propre à Hergé. Cet élément graphique rappelle certes la structure à damier des fusées allemandes V2, qui à l'époque de la parution de l'album en 1953, précédé de la parution de plusieurs planches en 1950, faisait encore figure de grande avancée technologique, mais celle dessinée par Hergé est originale non seulement par le choix des couleurs, le rouge et le blanc, mais encore par le nombre de cases qui diffère des fusées V2.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que la fusée dessinée par HERGE, quoiqu'inspirée des fusées V2, possède sa physionomie propre qui la rend immédiatement reconnaissable, résultant du choix de l'auteur et d'arbitrages qui lui sont tout à fait personnels. Elle constitue également une oeuvre originale.

Sur l'originalité des titres :

L'article L112-4 du code de la propriété intellectuelle dispose que le titre d'une oeuvre de l'esprit, dès lors qu'il présente un caractère original, est protégé comme l'oeuvre elle-même.

Doit donc être considéré comme originale toute expression non encore appropriée par le langage courant, ou composée de plusieurs mots qui seraient banals pris isolément. L'originalité peut encore résulter de l'emploi de mots ou expressions qui ne sont ni descriptifs ni génériques.

Les dispositions de l'alinéa 2 de l'article L112-4 ne visent pour leur part que les oeuvres qui ne sont plus protégées dans les termes des articles L. 123-1 à L. 123-3, soit celles dont la durée de protection a expiré par l'arrivée du terme fixé par ces dispositions. Tel n'est pas le cas en l'espèce, Hergé étant mort depuis moins de 70 ans. Les défendeurs ne sont donc pas fondés à invoquer leur application.

Il en résulte que le critère de risque de confusion qu'ils allèguent n'est pas non plus applicable à l'espèce. Il importe donc peu qu'il existe, ou non, un risque de confusion entre les titres des albums de Tintin et les titres des oeuvres produites par monsieur TIXIER.

Un titre bénéficiant de la même protection qu'une oeuvre, l'originalité doit s'en apprécier de la même manière, c'est à dire en considérant le titre dans son ensemble, et non pour chaque mot qui le compose pris isolément.

Les demanderesses allèguent que 18 titres des albums de Tintin ont été repris indûment

par monsieur TIXIER dans ses créations :

1. « L'île noire » ;
2. « Coke en stock » ;
3. « Lotus bleu » ;
4. « Objectif Lune » ;
5. « On a marché sur la Lune » ;
6. « Le Trésor de Rackham Le Rouge » ;
7. « Le Secret de la Licorne » ;
8. « Les 7 Boules de Cristal » ;
9. « Le Crabe aux Pinces d'Or » ;
10. « Vol 714 pour Sydney » ;
11. « Le Temple du Soleil » ;
12. « Les Bijoux de la Castafiore » ;
13. « L'étoile Mystérieuse » ;
14. « Les Cigares du Pharaon » ;
15. « L'Affaire Tournesol » ;
16. « Tintin au Pays de l'Or Noir » ;
17. « Tintin au Tibet » ;
18. « Tintin au Congo ».

Aucun de ces titres ne résulte d'une expression tirée du langage courant. Ils sont tous composés d'une combinaison insolite de mots et ne sont pas nécessaires pour désigner les oeuvres correspondantes dès lors qu'ils n'en dévoilent pas l'intrigue. Il ne s'agit pas non plus d'expressions génériques pouvant s'appliquer à n'importe quel album de bande dessinée. Par ailleurs les trois derniers cités font référence à Tintin, qui correspond à un personnage distinctif et original notoirement connu.

Il convient donc de constater que tous ces titres sont originaux et bénéficient également de la protection au titre des droits d'auteur.

Sur les actes de contrefaçon :

- Des bustes :

La société MOULINSART produit et met en vente, notamment via son site internet, des bustes intitulés Bustes Tintin « pense-grand » mat et brillant en porcelaine de Limoges. Ces oeuvres reprennent sous forme tridimensionnelle le personnage de Tintin tel que figuré dans une vignette de l'album "Les Sept Boules de Cristal" paru en 1948.

Or il résulte notamment du procès-verbal de constat dressé par maître SALA, huissier de justice à Marseille, le 20 février 2019, ainsi que du procès-verbal de saisie contrefaçon du 19 février 2019 et des clichés photographiques produits aux débats que les bustes commercialisés par monsieur TIXIER reprennent exactement la forme de ceux commercialisés par la société MOULINSART, mais avec des dimensions différentes.

En outre, si les bustes commercialisés par la société MOULINSART sont uniformément blancs, mat ou brillant selon le modèle, ceux réalisés par monsieur TIXIER sont ornés de couleurs et motifs divers. Le procès-verbal de saisie contrefaçon fait cependant état de la présence d'un buste réalisé par monsieur TIXIER, lui aussi entièrement blanc.

Parmi eux, les bustes "Tintin Île Noire", "Tintin Congo", "Tintin Coke en Stock", "Tintin Lotus Bleu", "Tintin Tibet", "Tintin Lotus Bleu bras croisés", "Tintin Congo bras croisés", "Tintin Objectif Lune et Marché sur la Lune", "Tintin Affaire Tournesol" et "Tintin Licorne et Rackham" consistent en des bustes de Tintin recouverts de

vignettes des albums auxquels leurs titres font allusion.

Ces oeuvres reprennent ainsi servilement le graphisme du personnage et Tintin tel que décrit ci-dessus pour y ajouter la reproduction pure et simple de pages entières des albums des aventures de Tintin. Les titres sont également reproduits, non de façon entière mais dans leurs éléments essentiels.

D'autres oeuvres ont été mentionnées sur le procès-verbal du 20 février 2019 :

1. Tintin Hergé Feuille d'Or 60 cm ;
2. Tintin Hergé 60 cm ; .
3. Tintin Damier Fusée 60 cm ;
5. Tintin Belge 60 cm ;
6. Tintin Journaliste 60 cm ;
7. Tintin Timbré 60 cm ;
8. Tintin Objectif Lune sur Socle 60 cm ;
9. Tintin Attentats de Bruxelles 60 cm ;
10. Tintin Damier Fusée Bronze 210 cm ;

Chacune d'elles reprend également les éléments originaux des bustes de Tintin commercialisés par la société MOULINSART, dont la forme globale en trois dimensions, les caractéristiques spécifiques propres à rendre le personnage reconnaissable et le choix de ne représenter que le buste du personnage. En outre les oeuvres "Tintin Damier Fusée", Tintin Objectif Lune sur Socle" et "Tintin Damier Fusée Bronze" reprennent, apposé sur le buste lui-même ou sur son socle, le damier rouge et blanc caractéristique de la fusée de l'album "On a marche sur la Lune".

- De la fusée :

Le procès-verbal de constat du 20 février 2019 montre que sur le site exploité par monsieur TIXER sont en vente les oeuvres suivantes :

- Fusée Pollock 90 cm
- ;
- Fusée BD On a marché sur la Lune 90 cm
- ;
- Fusée Posca 90 cm
- ;
- Fusée BD Objectif Lune/ On a marché sur la Lune 180 cm ;
- Fusée Chrome Nitrate d'Argent/ Rouge Mao 180 cm.

Lesquelles reprennent non seulement la forme originale de la fusée dessinée par Hergé, mais encore le damier rouge et blanc dont elle est revêtue dans l'album "Objectif Lune", ainsi que les modèles tridimensionnels de cette fusée tels que commercialisés par la société MOULINSART.

Figurent encore sur le site de monsieur TIXER des modèles tridimensionnels reprenant la forme originale de ladite fusée, dépourvus du damier, ou ornés d'un damier de couleurs différentes du rouge et du blanc :

- Fusée Mille Sabords
- ;
- Fusée Sapristi ;
- Fusée Tonnerre de Brest
- ;
- Fusée Louis Vuitton
- ;
- Fusée Chrome Véritable/Nitrate d'Argent
- ;
- Fusée noir et argent
- ;
- Fusée Chrome nitrate d'argent noir brillant
- ;
- Fusée Paillette or.

- Des titres des albums :

Il résulte toujours du procès-verbal du 20 février 2019 que les oeuvres de monsieur

TIXIER sont présentées au public sous des dénominations qui reprennent de façon servile ou quasi-servile les titres de 18 albums des aventures de Tintin, en y ajoutant en outre de façon systématique le nom de Tintin :

- 1 - « *L'île noire* » est repris sous la forme “Tintin L'île Noire” ou “Tintin Ile Noire”
- 2 - « *Coke en stock* » est repris sous la forme “Tintin Coke en Stock”
- 3 - « *Le Lotus bleu* » est repris sous la forme “Tintin Lotus Bleu” ou “Tintin Lotus Bleu Bras Croisés”
- 4 - « *Objectif Lune* » est repris sous la forme “Tintin Objectif Lune”, “Fusée Bd Objectif lune”, “Tintin Objectif Lune sur Socle”, “Tintin Objectif Lune & On a marché sur la Lune” ;
- 5 - « *On a marché sur la Lune* » est repris sous la forme “Tintin On a marché sur la Lune”, “Fusée Bd On a marché sur la Lune”, “Tintin Objectif Lune & On a marché sur la Lune” ;
- 6 - « *Le Trésor de Rackham Le Rouge* » est repris sous la forme “Tintin Trésor Rackham Le Rouge” et “Tintin Licorne/ Rackham”
- 7 - « *Le Secret de la Licorne* » est repris sous la forme “Tintin Le Secret de la Licorne Tintin Licorne/ Rackham”
- 8 - « *Les 7 Boules de Cristal* » est repris sous la forme “Tintin 7 Boules de Cristal” et “Tintin Cristal” ;
- 9 - « *Le Crabe aux Pincés d'Or* » est repris sous la forme “Tintin Crabe aux Pincés d'Or” ;
- 10 - « *Vol 714 pour Sydney* » est repris sous la forme “Tintin Vol 714 pour Sydney”
- 11 - « *Le Temple du Soleil* » est repris sous la forme “Tintin Temple du Soleil”
- 12 - « *Les Bijoux de la Castafiore* » est repris sous la forme “Tintin Bijoux de la Castafiore”
- 13 - « *L'étoile Mystérieuse* » est repris sous la forme “Tintin Etoile Mystérieuse”
- 14 - « *Les Cigares des Pharaons* » est repris sous la forme “Tintin Cigare des Pharaons”
- 15 - « *L'Affaire Tournesol* » est repris sous la forme “Tintin Affaire Tournesol”
- 16 - « *Tintin au Pays de l'Or Noir* » est repris sous la forme “Tintin Or Noir”
- 17 - « *Tintin au Tibet* » est repris sous la forme “Tintin Tibet”
- 18 - « *Tintin au Congo* » est repris sous la forme “Tintin Congo” et “Tintin Congo Bras Croisés”.

Sur l'exception de parodie :

Selon l'article L122-5, 4° du code de la propriété intellectuelle, lorsque l'oeuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire la parodie, le pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre.

La parodie et le pastiche sont en principe des oeuvres transformatrices. Elles ne sont possibles que si le but poursuivi est de faire rire ou sourire, sans pour autant chercher à nuire à l'auteur et doivent éviter tout risque de confusion avec l'oeuvre parodiée. Il ne peut donc pas y avoir exception de parodie lorsque l'oeuvre première est utilisée telle quelle, sans travestissement ou sans distanciation comique. En tout état de cause il ne doit pas y avoir, de la part de l'utilisateur, de volonté de s'approprier l'oeuvre parodiée.

Dans la description des oeuvres de monsieur TIXIER, pas plus que dans les reproductions figurant aux procès-verbaux de constat produits aux débats, aucun élément ne prête à rire ou sourire. Les reproductions des bustes de Tintin et le la fusée ne sont pas présentées sous un jour humoristique ou comique, et les titres sous lesquels elles sont vendues ne recherchent aucun effet parodique.

Monsieur TIXER se prévaut encore d'une “lettre ouverte”, fictivement adressée par Tintin à son créateur et intitulée “Tintin, l'ordre et le chaos”, qui comprend notamment

les phrases suivantes :

“En effet il semblerait que les Editions MOULINSART (qui exploitent désormais les bandes dessinées relatant mes aventures) auraient la réputation d’attaquer en justice sans discernements (sic) et de manière systématique tous ceux qui touchent à mon personnage dont l’utilisation n’aurait été préalablement validée par vos ayants droits. Quand ils prendront connaissance de la sculpture de Mr TIXIER, nul doute qu’ils déclencheront une procédure contre lui. Cette situation est injuste et me navre. Tout d’abord parce que monsieur TIXIER est un artiste [...] Ensuite parce que l’Art n’est pas redoubler une apparence, il n’en prend que le détour. [...] Elle me navre aussi pour une raison idéologique, parce que le droit n’est pas la justice. [...] C’est pour cette raison que monsieur TIXIER a réalisé cette sculpture afin de dénoncer, sous les traits d’une parodie, la limitation à la liberté créatrice, imposée par les Editions Moulinsart, qui s’oppose de manière brutale et sans discernement à l’utilisation de mon image, sous quelque forme que ce soit, malgré la dimension de figure publique que j’ai pris au fil des ans. Il entend ainsi dénoncer, sous une forme parodique, cet abus d’ayant droit qui est contraire à la création et à la liberté qui la conditionne, à plus forte raison s’agissant d’une oeuvre aussi populaire que celle me représentant”.

Loin d’avoir une quelconque tonalité parodique, ce manifeste ne contient qu’une remise en cause du droit de la propriété intellectuelle et une revendication du fait de pouvoir s’en affranchir, sous le seul prétexte que la figure de Tintin serait universellement connue. Il tente de justifier une volonté d’appropriation de l’oeuvre d’autrui, sans aucune distanciation comique. Il ne peut donc pas justifier l’exception de parodie.

En outre il s’évince des termes d’un mail adressé le 18 novembre 2015 par monsieur TIXIER à plusieurs propriétaires de galeries que ce document était destiné à accompagner une seule de ses oeuvres, intitulée “l’ordre et le chaos”, représentant le buste de Tintin affublé d’une moustache hitlérienne. Il était indiqué dans ce mail, au terme d’une analyse juridique toute personnelle, que *“cette sculpture est une caricature et ne nécessite donc aucune autorisation préalable pour la diffuser, pour peu que la moustache <<dictateur>> reste attachée à l’oeuvre, que le texte explicatif soit fourni au client lors de la vente et que le nom reste <<l’ordre et le chaos>> et non pas associé au personnage de Tintin”.*

Ainsi la démarche idéologique invoquée au titre de l’exception de parodie, cette dernière non constituée, ne concernait en tout état de cause qu’une seule oeuvre de monsieur TIXIER, et non l’ensemble des 55 oeuvres contrefaisantes.

Il résulte donc de l’ensemble de ces constatations que les oeuvres de monsieur Christophe TIXIER, objets du procès-verbal de constat du 20 février 2019 et du procès-verbal de saisie-contrefaçon du 19 février 2019, et commercialisées en particulier dans la galerie exploitée par la société 3 CERISES SUR UNE ETAGERE constituent des contrefaçons des droits dont sont titulaires respectivement madame Fanny VLAMYNCK et la société MOULINSART sur l’oeuvre d’Hergé.

Sur les mesures de réparation :

L’article L331-1-3 du code de la propriété intellectuelle dispose : “Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération distinctement :

- 1° Les conséquences économiques négatives de l’atteinte aux droits, dont le manque à gagner et la perte subis par la partie lésée ;
- 2° Le préjudice moral causé à cette dernière ;
- 3° 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.”

L'article L331-1-4 ajoute : " En cas de condamnation civile pour contrefaçon, atteinte à un droit voisin du droit d'auteur ou aux droits du producteur de bases de données, la juridiction peut ordonner, à la demande de la partie lésée, que les objets réalisés ou fabriqués portant atteinte à ces droits, les supports utilisés pour recueillir les données extraites illégalement de la base de données et les matériaux ou instruments ayant principalement servi à leur réalisation ou fabrication soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, détruits ou confisqués au profit de la partie lésée.

La juridiction peut aussi ordonner toute mesure appropriée de publicité du jugement, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'elle désigne, selon les modalités qu'elle précise.

Les mesures mentionnées aux deux premiers alinéas sont ordonnées aux frais de l'auteur de l'atteinte aux droits.

La juridiction peut également ordonner la confiscation de tout ou partie des recettes procurées par la contrefaçon, l'atteinte à un droit voisin du droit d'auteur ou aux droits du producteur de bases de données, qui seront remises à la partie lésée ou à ses ayants droit."

- Sur le préjudice patrimonial :

Il résulte des éléments comptables fournis par la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE que le montant total des factures que lui a adressées monsieur TIXIER pour la commercialisation des œuvres litigieuses s'élèvent à 114.157 € TTC sur la période allant de février 2017 à février 2019.

Monsieur TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE seront donc condamnés in solidum à payer à la société MOULINSART la somme de 114.157 € de dommages et intérêts correspondant à la confiscation des recettes procurées par la contrefaçon.

En outre il résulte du mail ci-dessus mentionné du 18 novembre 2015 que les oeuvres contrefaisantes ont été proposées à la vente au moyen d'autres circuits de commercialisation, notamment un site internet et plusieurs galeries.

Afin de déterminer précisément le préjudice économique ainsi causé et l'étendue du profit induit réalisé, il conviendra de faire application des dispositions de l'article L331-1-2 du code de la propriété intellectuelle et de faire injonction à monsieur Christophe TIXIER de produire :

- une attestation de son expert-comptable faisant état de la totalité des ventes en France des œuvres contrefaisantes, en quantités et en chiffre d'affaires sur la période du 18 mars 2016 jusqu'à la date du présent jugement ;
 - copie de l'intégralité des factures correspondantes ;
- et ce sous astreinte comme il sera dit au dispositif.

L'existence et l'étendue de ce chef de préjudice n'étant pas connus à ce jour, il ne peut être fait droit à la demande de provision.

- Sur le préjudice moral :

En sa qualité d'ayant droit d'Hergé, madame Fanny VLAMYNCK est fondée à se prévaloir de l'atteinte au droit moral de l'auteur.

En considération de l'ampleur et de la nature des faits de contrefaçon constatés, monsieur TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE seront condamnés in solidum à lui payer la somme de 10.000 € de dommages et intérêts.

Il a été vu plus haut que la société MOULINSART, aux termes des contrats successifs conclus avec madame VLAMYNCK, a la possibilité de reproduire des éléments extraits des albums "Les aventures de Tintin". Ces droits ne peuvent inclure le droit moral de l'auteur, qui en tout état de cause ne peut être exercé que par une personne physique. La société MOULINSART sera donc déboutée de sa demande au titre de l'atteinte au droit moral.

Il résulte des pièces produites aux débats, notamment des articles de presse et échanges de courriers électroniques entre les parties et des tiers, que monsieur TIXIER, à la suite d'une précédente instance l'ayant opposé à la société MOULINSART, s'est présenté publiquement comme ayant le droit d'exploiter l'oeuvre d'Hergé à son profit, notamment auprès de professionnels du marché de l'art.

Une telle attitude, au demeurant erronée quant à l'étendue des droits de monsieur TIXIER, n'a pu qu'avoir pour conséquence de décrédibiliser la société MOULINSART et de porter ainsi atteinte à sa réputation. En outre il a été vu ci-dessus que monsieur TIXIER a publiquement revendiqué le droit de contrefaire l'oeuvre d'Hergé, remettant en cause le bien fondé du droit de propriété intellectuelle et dénigrant l'action des ayants droits du créateur de Tintin.

La société MOULINSART est donc fondée à lui réclamer sur le fondement de l'article 1240 du code civil une somme de 5.000 € en réparation de son préjudice moral.

- Sur les mesures complémentaires :

Afin de faire cesser le délit de contrefaçon, il sera fait interdiction à monsieur Christophe TIXIER et à la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE d'exposer, d'offrir à la vente et de commercialiser les oeuvres contrefaisantes, dès le lendemain de la date de signification du jugement.

De même monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE seront condamnés à rappeler, dans les quinze jours à compter de la signification du jugement, toutes les oeuvres contrefaisantes et à retirer de la circulation les catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les oeuvres contrefaisantes et à supprimer toute référence desdites oeuvres de leurs sites Internet.

Enfin le tribunal ordonnera la destruction, aux frais de monsieur Christophe TIXIER et de la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE desdites oeuvres contrefaisantes, catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les oeuvres contrefaisantes sous contrôle d'huissier dans un délai de quinze jours de la signification du présent jugement, le tout sous astreinte de 2.000 € par jour de retard et ce pendant 18 mois.

Il convient également d'ordonner la publication du dispositif du présent jugement dans trois journaux professionnels ou périodiques français, au choix des demanderesses, le coût de chaque insertion ne pouvant excéder 2.000 € aux frais des défendeurs.

Ces mesures de publicité seront également faites par l'affichage du dispositif du jugement en première page des sites www.peppone.me et www.cerisessuruneetagere.fr, pendant une durée ininterrompue de 30 jours, chaque encart ne pouvant être dans un format inférieur à 728 * 90 pixels et d'une police lisible de taille 12 et ce, sous astreinte de 1.000 € par jour de retard à l'expiration d'un délai de 8 jours à compter de la signification du jugement, et pendant 18 mois.

Sur les autres demandes :

Monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE, qui succombent à l'instance, en supporteront les dépens, avec droit de recouvrement direct au profit de maître Antoine JACQUEMART selon les dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Ils seront encore condamnés in solidum à payer à madame VLAMYNCK et à la société MOULINSART la somme de 8.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

Le tribunal, statuant par jugement contradictoire et en premier ressort :

Rejette l'exception de nullité de l'assignation ;

Dit que la société MOULINSART est recevable en son action ;

Déboute monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE de leur demande tendant à l'annulation du procès-verbal de saisie contrefaçon ;

Dit que monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE ont commis des actes de contrefaçon :

- en portant atteinte aux droits patrimoniaux sur les œuvres dérivées dont est titulaire la SA MOULINSART du fait de la reproduction non autorisée du buste de Tintin et de la fusée issue de l'album « Objectif Lune »
- en reproduisant sans autorisation les traits caractéristiques et originaux du personnage Tintin et de la fusée issue de l'album « Objectif Lune », portant ainsi atteinte aux droits patrimoniaux dont jouit la SA MOULINSART sur l'œuvre de Hergé,
- en portant atteinte aux droits patrimoniaux que détient Madame Fanny VLAMYNCK sur les titres des albums de Tintin ;

Dit que monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE ont commis des actes de contrefaçon en portant atteinte au droit moral que détient Madame Fanny VLAMYNCK sur l'œuvre d'Hergé en sa qualité d'ayant droit ;

Condamne in solidum monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à la société MOULINSART la somme de 114.157 € de dommages et intérêts correspondant à la confiscation des recettes procurées par la contrefaçon ;

Ordonne à monsieur Christophe TIXIER de produire :

- une attestation de son expert-comptable faisant état de la totalité des ventes en France des œuvres contrefaisantes, en quantités et en chiffre d'affaires sur la période du 18 mars 2016 jusqu'à la date du présent jugement ;
- copie de l'intégralité des factures correspondantes

et ce sous astreinte de 100 € par jour de retard passé le trentième jour suivant la signification du présent jugement, ce pendant 18 mois ;

Déboute la société MOULINSART et madame Fanny VLAMYNCK de leur demande de provision ;

Condamne in solidum monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à madame Fanny VLAMYNCK la somme de 10.000 € de dommages et intérêts en réparation de l'atteinte au droit moral ;

Déboute la société MOULINSART de sa demande au titre de l'atteinte au droit moral de l'auteur ;

Condamne monsieur Christophe TIXIER à payer à la société MOULINSART la somme de 5.000 € de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral ;

Interdit à monsieur Christophe TIXIER et à la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE d'exposer, d'offrir à la vente et de commercialiser les œuvres contrefaisantes, dès le lendemain de la date de signification du jugement ;

Condamne monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à rappeler, dans les quinze jours à compter de la signification du jugement, toutes les œuvres contrefaisantes telles que décrites au procès-verbal de constat du 20 février 2019 et au procès-verbal de saisie-contrefaçon du 19 février 2019 et à retirer de la circulation les catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les œuvres contrefaisantes et à supprimer toute référence desdites œuvres de leurs sites Internet ;

Ordonne la destruction, aux frais de monsieur Christophe TIXIER et de la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE desdites œuvres contrefaisantes, catalogues et autres documents commerciaux faisant la promotion et offrant à la vente les œuvres contrefaisantes sous contrôle d'huissier dans un délai de quinze jours de la signification du présent jugement ;

Dit que ces trois dernières dispositions sont assorties d'une unique astreinte de 2.000 € par jour de retard dans leur exécution et ce pendant 18 mois ;

Ordonne la publication du dispositif du présent jugement dans trois journaux professionnels ou périodiques français, au choix des demanderesses, le coût de chaque insertion ne pouvant excéder 2.000 € aux frais des défendeurs ;

Ordonne la publication du dispositif du présent jugement en première page des sites www.peppone.me et www.cerisessuruneetagere.fr, pendant une durée ininterrompue de 30 jours, chaque encart ne pouvant être dans un format inférieur à 728 * 90 pixels et d'une police lisible de taille 12 et ce, sous astreinte de 1.000 € par jour de retard à l'expiration d'un délai de 8 jours à compter de la signification du jugement, et pendant 18 mois ;

Condamne in solidum monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE à payer à madame Fanny VLAMYNCK et à la société MOULINSART la somme de 8.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne in solidum monsieur Christophe TIXIER et la SARL 3 CERISES SUR UNE ETAGERE aux dépens, avec droit de recouvrement direct au profit de maître Antoine JACQUEMART selon les dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Renvoie l'affaire à l'audience du juge de la mise en état du cabinet 1 du **mardi 21 septembre 2021 à 9 heures**, sans présence physique des avocats, pour les conclusions des parties au vu des documents à produire par monsieur TIXIER en vertu de l'injonction prononcée contre lui.

AINSI JUGÉ, PRONONCÉ ET MIS À DISPOSITION AU GREFFE DE LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE DU TRIBUNAL JUDICIAIRE DE MARSEILLE LE DIX SEPT JUIN DEUX MILLE VINGT ET UN.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,