Dans ce nouveau numéro de *Subaqua*, la commission juridique nationale se penche sur le domaine très vaste et sensible du droit à l'image et du *Code de la propriété intellectuelle*. Par Antoine Merle, instructeur national (FFESSM), expert près la cour d'appel, BEES 3 de plongée.

EMMANUEL GÉRARD
Responsable de rubrique

LE DROIT À L'IMAGE

ANTOINE MERLE

À la question posée : « rédiger un document de mise en garde quant à un usage non autorisé de photos détournées de leur site » c'est purement et simplement entrer dans un domaine très vaste du droit à l'image et du Code de la propriété intellectuelle. Ces quelques lignes ne permettront pas de tout aborder, loin s'en faut mais elles peuvent intéresser les photographes ou utilisateurs de vidéo, caméras photos, cinéma…

PRINCIPE DE BASE

Avant toute diffusion publique ou privée d'une photographie par voie de presse ou autre (site Web, télévision…), le diffuseur doit obtenir l'autorisation de diffusion de la personne concernée.

DÉFINITION DE CE QU'EST L'IMAGE

Le mot image est employé selon diverses attributions, avec parfois une définition différente. En effet elle peut s'attacher à une ressemblance, à une imitation, à une reproduction, à une métaphore soit un procédé par lequel on rend les idées plus vives, en prêtant à l'objet une forme plus sensible, comme « mot qui fait image », elle peut être une définition populaire « image d'Épinal », soit l'illustration d'un style naïf qui était colporté, elle peut être également la représentation favorable que se donne une firme, une institution, une personnalité vis-à-vis d'un public, telle que « l'image de marque ». Elle peut être également la représentation matérielle d'un être ou d'une chose. Enfin pour la définir plus simplement elle est la représentation d'une personne ou d'une chose par la peinture, la sculpture, le dessin, la photo…

Le photographe ou le diffuseur doit se poser la question sur l'existence de droits qui lui seraient opposables et éventuellement se prémunir en demandant les autorisations pour pouvoir diffuser ces photographies : respect de la vie privée, respect de l'honneur, respect dû aux morts, image d'un mineur. S'agit-il d'un bien protégé par un droit de propriété intellectuelle, droit de jouissance du propriétaire, le fait d'utilisation de l'image par un tiers lorsqu'elle cause un trouble anormal ?

Beaucoup de situations complexes entraînent évidemment beaucoup de jurisprudences…

Deux éventualités se présentent :

> Est-il possible de photographier ou enregistrer par tous moyens ce que l'on désire ?

> Est-il possible d'utiliser les photos d'un auteur sans avoir son autorisation ?

À qui appartient une image ?

© P. M.-R.

Pour la première interrogation, il y aura lieu de se renseigner au préalable pour savoir si tous les droits liés à la prise de vue sont conformes à la législation. À la deuxième question posée, le risque majeur de la personne qui utiliserait les photos d'un auteur pourrait se voir opposer la contrefaçon.

DÉFINIR LE DROIT À L'IMAGE ?

Le droit à l'image des personnes en France repose sur une construction jurisprudentielle complexe et instable qui s'est développée au cours du XX[e] siècle. Le droit à l'image n'est pas inscrit dans une Loi. De ce fait les juges ont été amenés à apporter des solutions à des litiges divers et variés : liberté d'expression, liberté de communication, droit de propriété, respect de la vie privée, etc. Le droit à l'image n'existe pas, seuls demeurent les droits qui peuvent être opposables aux photographes.

Le principe de base c'est qu'il n'est pas possible de diffuser une photographie d'une personne (ne pas penser uniquement visage) sans avoir son autorisation. Cependant, il existe évidemment des exceptions. La photographie d'une personne rentre dans le cadre de « vie privée », de ce fait sa diffusion doit faire l'objet de l'autorisation de la personne. En effet, elle peut s'opposer à l'utilisation de son image en demandant aux tribunaux d'appliquer l'art. 9 du *Code civil* qui concerne le respect de la vie privée des gens. (« *Chacun a droit au respect de sa vie privée. Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée : ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé.* ») Il y a lieu quand même de préciser que ce n'est pas la prise de photo sur la voie publique qui est éventuellement condamnable, mais c'est sa diffusion ou sa publication. Il semble évident que tout photographe qui ne se contente que de prises de vues pour son seul usage personnel et privé ne viole pas la loi, tant en civil qu'en pénal. « *L'image est une représentation matérielle et immatérielle des personnes* ».

Les cas sont fréquents et variés de jurisprudence liée à l'intégrité des personnes et au respect de sa vie privée. On peut distinguer trois composantes de l'image :

Comment définir les droits patrimoniaux ?

© P. M.-R.

> la fonction d'identification
> la valeur morale
> et la valeur mythologique

L'intégrité ne se rapporte pas à la matérialité de l'image c'est-à-dire à la caricature qui porte atteinte à l'image d'un visage en accentuant ses travers, mais aux sentiments et opinions que cette image nous inspire. Dans cet exposé, nous laisserons volontairement à part le droit à l'image des personnes physiques qui semble-t-il n'est pas le point névralgique des photographes sous-marins, outre le fait de la reproduction de personnes dans les revues spécialisées ou autres à l'occasion de certaines manifestations, compétitions, ou autres qui ne soulèvent au demeurant aucune interrogation (la cour d'appel de Versailles a pris une position claire et nette sur la possibilité d'éviter toutes contestations dans ce genre de situation), mais il y aura lieu de s'attacher à définir le droit de reproduire sous quelque forme que ce soit certaines images du contexte sous-marin dans lequel nous évoluons.

LE DROIT D'AUTEUR

Il constitue une partie de la propriété littéraire et artistique. Ce droit a pour but de cadrer le contexte juridique pour l'auteur, qui est également l'inventeur d'une œuvre qui est la sienne. Ce droit résulte de la Loi n° 92-597 du 1er juillet 1992 porteur du *Code de la propriété intellectuelle* (*CPI*). L'art. L.112-1 du *CPI* protège « *les droits des auteurs sur toutes les œuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite et la destination* ».

La photographie est une œuvre et est bien définie par l'art. L.112-2 2° du *CPI*, par contre s'il veut être protégé par cet article l'auteur devra évidemment apporter la preuve que son œuvre est originale. On retrouve ici la valeur de « la preuve », à qui les *Codes civil* et *pénal* donnent beaucoup d'importance.

Dans cette explication on voit apparaître en filigrane « la contrefaçon ». Faute par son auteur de prouver que son œuvre est originale, la protection du droit d'auteur sera écartée. Il est intéressant de préciser que la photographie ne ressemble pas à une œuvre comme les autres (art. L.111.3 du *CPI*). Il faut savoir que la propriété matérielle du support (magazine, site internet, affiche, plaquette, jeux vidéo…) se distingue de la propriété immatérielle de son œuvre, c'est-à-dire des droits qui encadrent l'exploitation de l'œuvre. L'art. L.111-1 du *CPI* apporte à l'auteur d'une œuvre deux protections : celle des droits patrimoniaux d'ordre économique (art. L.122-1 et suivant du *CPI*) et les droits moraux qui le rattachent à son œuvre (art. L.121- 1 et suivant du même code).

France Demarbaix a défini d'une manière précise ces droits, ci-après synthétisés.

> Les droits patrimoniaux sont :

- Le droit de reproduction
- Le droit de communication au public

En clair seul l'auteur a le droit de reproduire son œuvre ou d'en autoriser la reproduction et il est seul à décider de communiquer son œuvre à qui il voudra. Donc on ne doit pas retrouver sur tous supports médiatiques (Internet, journaux, revus, affiches, écrans, etc.) l'œuvre d'autrui sans l'accord de son auteur et quels qu'en soient la rédaction ou le libellé.

De ce fait l'auteur a le droit d'en tirer un profit financier et de déterminer les conditions d'une exploitation financière. Cette autorisation ne lui enlève en aucune manière la propriété et si les conditions de départ sont modifiées il faudra à nouveau l'autorisation de son auteur.

Les droits moraux concernent l'auteur lui-même et ils sont inaliénables. Il les possède toute son existence et pendant 70 ans après sa mort.

> Les droits moraux sont :

- Le droit à la paternité
- Le droit à la divulgation

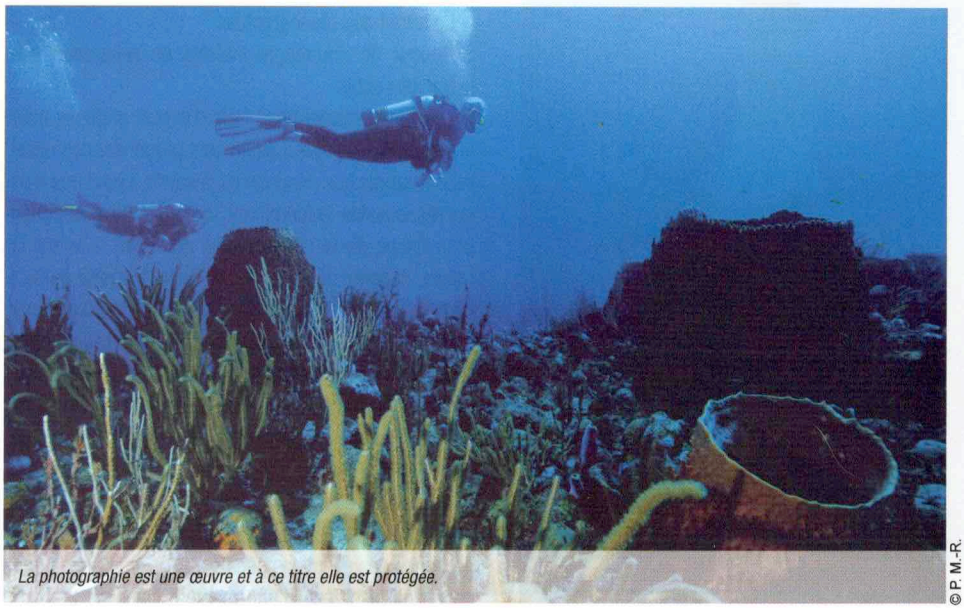
Et comme vu ci-dessus, le droit au respect et à l'intégrité.

Ces droits qui permettent de cadrer d'une manière très vaste mais précise la décision de l'auteur de divulguer son œuvre à toutes personnes, de poser ses conditions en ce qui concerne son nom, et d'interdire toutes déformations, de quelques manières qu'elles soient, n'englobent toutefois pas, ce que l'on pourrait considérer comme des « dommages collatéraux », à savoir qu'un bien, une personne, un animal, etc. peuvent se retrouver sur la photo d'une manière accidentelle et de ce fait la photo ne peut être considérée comme une œuvre protégée. Par exemple, un groupe de plongeurs autour d'un requin, ce dernier constituant l'image essentielle de l'œuvre…

L'auteur d'une œuvre n'a besoin de mettre en place aucune formalité particulière pour créer une image, le droit d'auteur est créé à l'instant même où la photo est prise.

Il serait trop long de définir ces deux droits, mais le dénominateur commun est l'autorisation écrite donnée par l'auteur d'exploiter son œuvre dans les conditions déterminées. L'esprit est que l'auteur dispose d'un droit exclusif d'exploitation et il doit être maître de l'usage qui en est fait. Attention également à la forme de cession de droit et à son exploitation un peu trop évasive qui en ferait un contrat léonin. Autre précision toutefois intéressante soit la notion « libre de droits » n'existe pas en droit français car serait contraire au CPI.

▷▷▷



La photographie est une œuvre et à ce titre elle est protégée.

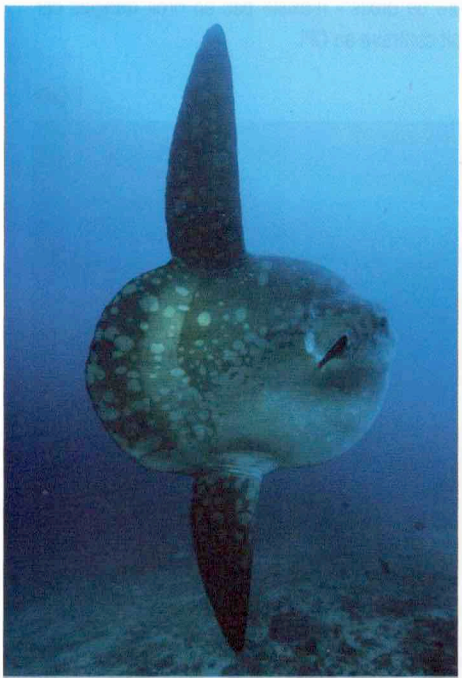
© P. M.-R.

▷▷▷ Pour une meilleure analyse, et pour donner une meilleure clarté à mes propos, toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une photographie ou d'une œuvre de l'esprit en violation des droits d'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi sont constitutifs d'une contrefaçon (art. L.335-2 et suivant du *CPI*), soit susceptible d'engager une procédure au risque d'une condamnation pénale.

Il me paraît intéressant de préciser que la propriété incorporelle prévue par l'art. L.111-1 est indépendante de la propriété de l'objet matériel. En effet certains éditeurs ou diffuseurs considèrent qu'une cession de droit emporte transfert de propriété des originaux. Ce serait aller à l'encontre du CPI. Donc l'auteur reste propriétaire des originaux. S'il vend ses originaux il reste, toutefois titulaire de ses droits sur son œuvre. Aspect quand même controversé par un arrêt de la cour d'appel de Versailles. L'auteur s'est vu opposer la propriété du support par le cessionnaire des droits, du fait de la facturation des droits de reproduction et le coût des clichés qui en était le support (ceux-ci étant deux choses indépendantes) et donc le photographe avait transmis à la société commanditaire la propriété matérielle des clichés.

Avant de conclure, il est intéressant de faire un tour d'horizon sur trois aspects liés à l'image sous forme de licence accordée :

> Le « droit géré » à l'image concerne les banques d'images traditionnelles. Les conditions en ce qui concerne les tarifs et l'utilisation sont déterminées entre l'auteur et le client.



Ne pas confondre propriété intellectuelle et matérielle…

© P. M.-R.

Attention, il faut l'autorisation de la personne pour la photographier.

© Yves Herraud

> Le « libre de droit » soit l'élargissement de l'utilisation d'une image en droit géré (utilisation illimitée, sur tous supports, etc.) mais attention « libre de droit » ne veut pas dire « libre de tout droit »… et ce droit est accompagné également d'une licence payante avec une utilisation dans un cadre précis.

> Le « libre de diffusion » ou licence ouverte qui est une licence permettant la prolifération d'une œuvre de l'esprit par l'utilisation de copie mais sous certaines conditions. Son fondement est de faciliter la diffusion dans une démarche d'équité.

SANCTIONS :

Elles peuvent être de deux ordres :

Sanctions civiles :

Les auteurs pour se défendre peuvent saisir le juge civil en référé (c'est-à-dire avec un caractère d'urgence), pour obtenir :

> Le retrait des photographies.

> L'octroi de dommages-intérêts en réparation des préjudices subis.

> Le remboursement des frais d'avocat engagés pour le procès. Le juge peut également prononcer des réparations autres que pécuniaires, à savoir, il peut aux frais du responsable évidemment, ordonner la publication d'un extrait de la décision. Elle peut être faite sur le média, support de l'atteinte, sur des supports tiers… La décision du juge peut également être prononcée par des mesures d'urgence, comme il est prévu par l'article 9 du *Code civil*, comme la mise sous séquestre, saisie et autres de façon à empêcher l'atteinte à l'intimité de la vie privée, mais il s'agit d'un autre domaine que celui qui nous intéresse.

Sanctions pénales :

Les auteurs peuvent saisir le juge pénal afin qu'il soit prononcé des sanctions pénales à l'encontre de la personne qui a diffusé d'une manière litigieuse l'œuvre. Le délai est de 3 ans à partir de la diffusion de l'image.

Les sanctions sont les suivantes :

> Photographier ou filmer sans son consentement, une personne se trouvant dans un lieu privé ou transmettre son image (même s'il n'y a pas diffusion), si celle-ci n'était pas d'accord pour qu'on la photographie est puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

> Conserver ou porter ou laisser porter à la connaissance du public, l'image d'une personne prise dans un lieu privé sans le consentement de celle-ci est également puni d'un an d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

> Publier le montage réalisé avec l'image d'une personne sans son consentement est puni d'un an emprisonnement et de 15 000 € d'amende (art. 226-8 du *Code pénal*).

> Le fait d'usurper l'identité d'un tiers ou de faire usage d'une ou plusieurs données de toute nature permettant de l'identifier en vue de troubler sa tranquillité ou celle d'autrui, ou de porter atteinte à son honneur et à sa considération, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

Mesdames, Messieurs les photographes ou diffuseurs de photos soyez prudents, non seulement on doit plonger avec ses palmes et sa tête, mais aussi avec le *Code civil* et le *Code pénal*. Il y a longtemps qu'on le sait… ■