**Droit d’auteur / Vie privée / Droit à l’image**

* Législations = Monopole légal et propriété intellectuelle / Différences entre les lois européennes et les lois Anglo-Saxonnes / Concept de copyright
* Droit moral et droits patrimoniaux
* Statut d’auteur d’une œuvre intellectuelle
* Vie privée (RGPD) et liberté d’expression, protection de l’image individuelle

Le droit d’auteur, attaché habituellement à la propriété littéraire et artistique, est un régime de propriété sur la forme des biens intellectuels. Le champ d’application de cette matière est croissant depuis son avènement moderne au XVIIIe siècle. Des créations artistiques par nature, il s’étend sous l’effet des innovations technologiques (la photographie, la radio, le cinéma, la télévision, l’internet) et des nouvelles formes de créations (les logiciels, les jeux vidéo, l’art conceptuel…)

Le droit d’auteur présente une particularité en droit des biens : des attributs moraux et intellectuels sont attribués à la personne bénéficiant de la première dévolution du droit de propriété, créant un lien assimilable à un lien personnel intégré au lien réel existant entre un bien et son créateur.

Ce droit moral fut longtemps le fondement de l’opposition entre le système du Copyright et le système continental du droit d’auteur.

**Section I. Législations**

1. **Monopole légal et propriété intellectuelle**

**A. Législations nationales**

**=> Décret des 13 et 19 janvier 1791** « relatif aux spectacles » ne concerne que les seuls auteurs dramatiques, leur reconnaissant un monopole d’exploitation sur la représentation de leurs œuvres leur vie durant et au profit de leurs héritiers (ou cessionnaires) 5 ans après le décès. Il sera rendu sur le rapport Le chapelier avec la fameuse formule « la plus sacrée, la plus légitime, la plus inattaquable et la plus personnelle de toutes les propriétés, est l’ouvrage, fruit de la pensée de l’écrivain ».

**=> Décret des 19 et 24 juillet 1793**, décret relatif aux droits de propriété des auteurs d’écrits en tout genre, des compositeurs de musique, des peintres et des dessinateurs, leur reconnaissant un droit de reproduction de leurs œuvres, leur vie durant et au profit de leurs héritiers (ou cessionnaires) 10 ans après le décès.

Ces deux lois révolutionnaires resteront en vigueur jusqu’en 1957. Elles ont été toutefois réformées plusieurs fois notamment en 1866, la durée de protection est portée à 50 ans post mortem auctoris ; en 1902, précision est apportée que la protection est affirmée indépendamment du mérite de l’auteur ; en 1910, est affirmée l’indépendance de l’œuvre et de son support ; en 1925 est crée le droit de suite.

La jurisprudence va trouver toute son importance dans l’interprétation de ces deux lois.

**=> Loi 11 mars 1957 entrée en vigueur le 11 mars 1958**, fixe et codifie en un texte définitif le dernier état de la doctrine et de la jurisprudence française, constituant une grande Charte du droit d’auteur.

**=> La loi du 3 juillet** **1985** consacre pour la première fois « les droits voisins », étend la présomption de cession existant en matière d’œuvre audiovisuelle au bénéfice du producteur, instaure une redevance sur les supports d’enregistrement pour compenser le préjudice subi par les titulaires de droits du fait de l’extension de la copie privée.

**=> Loi 1er juillet 1992** codification du Code de la propriété intellectuelle

**=> Lois 7 juillet 1992, 16 décembre 1992, 5 février 1994, 10 mai 1994, 3 janvier 1995** n’ont pas marqué.

**=> Loi 1er août 2006** relative au droit d’auteur et aux droits voisins dans la société de l’information (dite DADVSI) transposant une directive européenne du 22 mai 2001

**=> Loi 29 octobre 2007** de lutte contre la contrefaçon transpose la directive européenne du 29 avril 2004

**=> Loi 12 juin 2009** « création et internet » instaure Hadopi (Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet). Elle permet de lutter contre le piratage en ligne.

**=> Ordonnance 11 mars 2014** relative à la lutte contre la contrefaçon.

=> **Loi 25 octobre 2021 = à partir du 1er janvier 2022,** le Conseil supérieur de l’audiovisuel (CSA) et l Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (Hadopi) sont devenus : L’Arcom.

L’Arcom est l’autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique née de la fusion du Conseil supérieur de l’audiovisuel (CSA) et Hadopi.

**B. Législations européennes et internationales**

**=> L’Organisation mondiale de la propriété** **intellectuelle** (Ompi) gère la Convention de Paris pour la propriété industrielle (signée en 1883), ainsi que la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (signée en 1886).

**=> Convention de Berne 9 septembre 1886**, première convention internationale sur le droit d’auteur a été intégrée dans le droit normatif français par le décret du 12 septembre 1887. Elle définit les œuvres protégées ainsi que les droits minimums que les Etats signataires doivent reconnaitre aux auteurs.

**=> Directives européennes et règlement européen en matière droit d’auteur et jurisprudence de la CJUE.**

**-** **Directive du 11 mai 1991** sur la protection juridique des programmes d’ordinateur = transposée en droit français par la loi du 10 mai 1994

**-** **Directive du 11 mars 1996** sur la protection juridique des bases de données = transposée en droit français par la loi du 1er juillet 1998

**- Directive du 29 octobre 1993** relative à l’harmonisation de la durée de protection du droit d’auteur et de certains droits voisins = transposée en droit français par la loi du 27 mars 1997

**- Directive du 19 novembre 1992** relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d’auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle = transposée en droit français du 18 juin 2003

**- Directive du 27 septembre 1993** relative à la coordination de certaines règles du droit d’auteur et des droits voisins du droit d’auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble = transposée en droit français par la loi du 27 mars 1997

**- Directive du 22 mai 2001** sur l’harmonisation de certains aspects du droit d’auteur et des droits voisins dans la société de l’information = transposée en droit français par la loi du 1er août 2006

**- Directive du 29 avril 2004** sur le respect des droits de propriété intellectuelle = transposée en droit français par la loi du 29 octobre 2007 de lutte contre la contrefaçon.

**- Règlement européen du 27 avril 2016**, à compter du 25 mai 2018, toutes les entreprises qu’elles soient basées au sein de l’Union Européenne ou non doivent obligatoirement être en conformité avec les règles édictées par le règlement européen du 27 avril 2016 relatif à la protection des données personnelles, dès lors qu’elles collectent des données concernant des citoyens européens.

- Directive **2019/790** du Parlement européen et du Conseil du **17 avril 2019** sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE.) PE/51/2019/REV/1.

La France a transposé la directive dans son droit le 23 juillet 2019, pour une entrée en vigueur le 24 octobre 2019. Mais avant même l'expiration de son délai de transposition dans l'ensemble des Etats membres, le texte a été remis en cause par Google. Le géant américain du numérique a en effet fait savoir le 25 septembre son refus de payer aux éditeurs de presse le droit voisin créé par la directive.

Dès lors, pour les éditeurs de presse refusant que Google Actualités référence leurs contenus gratuitement, ceux-ci n'apparaîtront plus que par un titre comportant un seul lien vers l'article, et non une image et un extrait du contenu comme auparavant. Une disposition qui permettrait au moteur de recherche de rester conforme à la directive européenne. Mais que la France et l'Allemagne critiquent vivement, tenant à "[réaffirmer] leur détermination à mettre en œuvre la nouvelle directive européenne sur le droit d’auteur et à assurer le plein respect de ces règles" ([déclaration](https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/06/b6d6d489f677358036fcc00c43d51f7a4213b233.pdf) commune suivant le conseil des ministres franco-allemand du 16 octobre).

Une bataille judiciaire pourrait être engagée, au moins au niveau français, l'Autorité de la concurrence s'étant [emparée du dossier](https://www.nouvelobs.com/medias/20191022.AFP7112/google-va-t-il-imposer-sa-vision-du-droit-voisin-a-la-presse-francaise.html) début octobre. Cette dernière peut notamment prendre des sanctions pour abus de position dominante. Des abus qui ont par ailleurs, et pour d'autres motifs, déjà valu à Google trois amendes de la Commission européenne entre 2017 et 2019, pour un montant total de 8,21 milliards d'euros. (Source : toute l’Europe.eu)

* **Distinction « droit d’auteur » et « copyright »**

Le terme "**copyright**" désigne la notion de droit d'auteur dans la loi américaine (dans le *Titre 17* du *United States Code*). Le copyright relève plus d’une logique économique et accorde un [droit moral](https://fr.wikipedia.org/wiki/Droit_moral) restreint, là où le [droit d'auteur](https://fr.wikipedia.org/wiki/Droit_d%27auteur) assure un droit moral fort en s'appuyant sur [le lien entre l'auteur et son œuvre](https://fr.wikipedia.org/wiki/Droit_d%27auteur#Fondements_philosophiques). En effet ***« dans le droit d’auteur, le droit moral prime, ce qui place la création avant la logique économique, alors que dans le copyright, les droits patrimoniaux priment, ce qui place l’économie avant la création. »***

*Le copyright, étymologiquement, concerne « the right of the copy », ce qui n’est pas, contrairement à ce qu’on lit partout, le droit de copie, mais****le droit relatif à l’exemplaire****,****soit, en réalité, avant toute chose, le droit relatif à l’exploitation des œuvres, soit les droits patrimoniaux.***

*Le copyright, reconnu à l’échelle mondiale, mentionne un droit moral, mais celui-ci est secondaire aux droits patrimoniaux. En d’autres termes, pour simplifier, pour qu’il existe une exploitation d’une œuvre, il faut quelqu’un à qui l’attribuer, donc cela implique la nécessité d’un droit moral, mais celui-ci est réduit. Le droit moral, dans ce régime, peut être cédé de manière irréversible. Dans le régime du copyright, tout droit est achetable, et son acquéreur en fait ce qu’il veut. Le copyright est, pour simplifier,****la loi de l’argent****.*

*Par extension, le copyright peut s’appliquer à toute œuvre de l’esprit originale – un logo, comme celui des Jeux Olympiques – et peut être déposé par un producteur, un éditeur, une entreprise, sur une œuvre, collective ou non. C’est une première évidence qui fait de la traduction de « copyright » par « droit d’auteur » une absurdité : comment peut-il y avoir un droit d’auteur quand on a affaire à la création d’une entreprise américaine qui a acheté le droit de paternité d’une œuvre, au point qu’il n’y a donc plus d’auteur ? (Source : Lionel Davoust)*

Ce formalisme est autorisé en France dans la mesure où il s'applique à toute œuvre soumise au droit d'auteur. Les mentions "Copyright", © ou "Tous droits réservés" n'ont pas pour autant d'influence sur la protection de l'œuvre et permettent uniquement de jouer un rôle informatif vis-à-vis du public. D'autre part l'absence de sigle ou de mention du droit d'auteur ne signifie pas que l'œuvre n'est pas protégée. Ainsi tous les éléments présents sur Internet (images, vidéos, extraits sonores, textes) sont soumis de facto au droit d'auteur, même si leur accès est libre et gratuit et qu'aucune mention ne précise qu'ils sont protégés. Il est essentiel lors de toute utilisation d’une œuvre ou d’une partie d’une œuvre d’avoir le consentement de son auteur, au risque d’être condamné à payer des D&I pour contrefaçon.

**Quelles sont les différences entre droit d’auteur et copyright ?** Le copyright, reconnaissable par le très populaire symbole ©, désigne un système de protection des œuvres littéraires et artistiques applicable dans les pays de “*common law*” tels que les Etats-Unis, le Royaume-Uni, l’Australie, etc. Equivalent du droit d’auteur en France, il repose néanmoins sur une logique différente.

**Le Copyright protège l’œuvre plutôt que l’auteur.** En France, le [droit d’auteur](https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/proteger-une-creation/protection-droit-auteur/) s’attache, comme son nom l’indique, à protéger la personne de l’auteur. Ce dernier est au centre de toutes les attentions et disposent de droits patrimoniaux et moraux importants qui protègent ses intérêts. Dans un système de Copyright, la logique est inverse : c’est l’œuvre, destinée à être publiée, qui doit être protégée et non son auteur. C’est donc celui qui fait en sorte que l’œuvre soit accessible au public qui est réputé titulaire des droits sur celle-ci (par exemple : dans un système de Copyright, l’auteur d’un film n’est pas le réalisateur mais le producteur).

**Le Copyright ne reconnaît pas les droits moraux** Parce que, dans un système de copyright, l’auteur n’est pas au centre de la protection, ses droits patrimoniaux sont limités mais, surtout, ses droits moraux ne sont pas reconnus. Pour rappel, en France, l’auteur dispose sur son œuvre d’un droit moral imprescriptible (qui se transmet à ses héritiers sans limitation de durée) et inaliénable (qui ne peut être cédé). Ce droit moral comporte :

* un droit de divulgation qui autorise l’auteur à décider, seul, du moment où l’œuvre sera publiée
* un droit de paternité, qui lui permet de réclamer que son nom apparaisse aux côtés de son œuvre
* un droit de repentir qui lui permet de retirer son œuvre du marché
* un droit au respect de l’intégrité de l’œuvre grâce auquel l’auteur peut s’opposer à la modification de son œuvre.

Or, les règles du copyright ne reconnaissent pas un tel droit moral. Par exemple, rien n’empêche la modification d’une œuvre, sans le consentement de son auteur ou de ses héritiers. L’auteur, pour s'opposer à la dénaturation de son œuvre, devra agir sur le terrain de la diffamation ou encore du droit de la consommation.

**Le Copyright exige un dépôt** Une autre différence majeure entre droit d’auteur et copyright concerne le dépôt de l’œuvre. En France, la protection par le droit d’auteur est acquise du seul fait de la création de l’œuvre. Aucune formalité n’est exigée. Le dépôt est nécessaire non pas pour être titulaire de droits sur l’œuvre mais pour conférer une date certaine à une œuvre et ainsi se protéger en cas de litige, notamment lors d’une action contrefaçon.

En revanche, dans un système de Copyright, on ne devient titulaire des droits sur une œuvre qu’après dépôt de celle-ci auprès d’un office compétent. Le symbole © est utilisé pour montrer que l’œuvre a été déposée. Le système est donc plutôt similaire à celui du [dépôt de marque](https://www.legalstart.fr/propriete-intellectuelle/depot-marque/) ou du [dépôt de brevet](https://www.legalstart.fr/propriete-intellectuelle/depot-brevet/).

**Auteur français, comment protéger son œuvre dans un pays de Copyright ?** Il fût un temps où, pour bénéficier d’une protection sur le territoire d’un pays de copyright, il fallait comme les nationaux du pays en question, déposer son œuvre dans l’office compétent. Sans cette formalité, les droits des étrangers n’étaient pas reconnus. Mais comme la plupart des pays au monde, les pays de copyright ont signé la Convention de Berne et ont donc accepté d’atténuer leur droit interne en acceptant plusieurs principes dont celui :

* Du “traitement national” qui fait que les droits reconnus dans un Etats contractants doivent être reconnus dans les autres Etats contractants. Autrement dit, le droit d’auteur reconnu en France, doit être reconnu aux Etats-Unis par exemple
* De la « protection automatique » qui fait que la protection d’une œuvre n’est pas subordonnée à l’accomplissement d’un dépôt.

Il n’est donc pas obligatoire d’effectuer un dépôt pour faire reconnaître ses droits dans un pays de copyright, signataire de la Convention de Berne (Etats-Unis, Royaume-Uni, Australie, Nouvelle-Zélande, Inde, etc…).

**Le sigle © a-t-il une valeur juridique en France ?** Vous l’aurez compris, le copyright étant un concept purement anglo-saxon, les mentions “copyright”, “tous droits réservés” ou même le fameux logo © n’ont aucune valeur juridique. Toutefois, rien n'empêche d'afficher ce symbole, lequel peut même s'avérer utile puisqu'il permet d'identifier l'auteur de l'œuvre concernée et de le contacter. C'est d'ailleurs de cette façon que la plupart des webmasters l'utilise sur leur site internet, déjà protégé par un [droit d'auteur spécial logiciel](https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/proteger-une-creation/protection-logiciel/).

Quoi qu'il en soit, si le droit d'auteur à la française ne requiert pas de dépôt, il faut néanmoins penser à [protéger sa création](https://www.legalstart.fr/propriete-intellectuelle/protection-creation/) dès que possible. Pour ce faire, divers outils sont disponibles, notamment la technologie Blockchain grâce à laquelle il est désormais possible de constituer des preuves d'antériorités, de façon sécurisée et 100 % en ligne.

**Section II. Champ d’application**

1. **Critères permettant l’appropriation par le droit d’auteur**
2. **L’originalité**

La condition permettant l’appropriation d’un bien intellectuel par le droit d’auteur est celle de l’originalité : la forme du bien doit être originale afin que le droit de propriété naisse.

Dès 1965, la Cour de cassation constate l’originalité d’une œuvre en retenant la formule suivante « l’œuvre est nouvelle et se distingue du domaine public antérieur ».

L’originalité peut s’entendre par au moins deux remarques

* qui émane directement de l’auteur, est l’origine et la source première des reproductions ou
* qui ne parait dévier de rien d’antérieur, ne ressemble à rien d’autre, est unique, hors du commun.

Pour identifier l’originalité des créations, il faut rechercher l’empreinte de l’originalité du créateur. Une œuvre peut être originale, même si elle s’inspire d’une œuvre antérieure ou d’une idée commune.

L’originalité est démontrée par la constitution d’un faisceau d’indices démontrant que le bien intellectuel est le fruit de l’arbitraire de son ou de ses créateurs.

Apports personnels, apports intellectuels sont des éléments parfois retenus par la juge pour constater cette originalité.

1. **L’unité de l’art**

La théorie de l’unité de l’art s’appuie sur le code de propriété intellectuelle qui avance que le CPI « protège les droits d’auteur sur toutes les œuvres de l’esprit, quels que soient le genre, la forme d’expression, le mérite ou la destination ».

**-le genre** = le genre doit se comprendre comme la catégorie d’expression à laquelle une création appartient : une œuvre publicitaire, une œuvre architecturale…

**- la forme d’expression** = écrire, peindre, chanter, mimer, danser, sculpter, programmer, photographier, filmer, mettre en scène, créer une odeur.

**- le mérite de l’œuvre** = le droit d’auteur n’est pas conditionné au caractère artistique ou culturel d’une œuvre. Un almanach, un bottin, un journal, un presse-agrume, un décapsuleur, une base de données peuvent être appropriés par le droit d’auteur au même titre d’une symphonie. La vulgarité d’une création ne sera pas prise en compte pour déterminer sa protection par le droit d’auteur.

**- la destination de l’œuvre** = l’usage fait de la création : qu’elle soit destinée à une simple contemplation ou à un usage industriel, si le bien intellectuel a une forme originale, il sera approprié de la même manière par le droit d’auteur.

1. **L’absence de formalité**

Situation unique en propriété intellectuelle, l’acquisition du droit de propriété sur le bien se fait sans formalité. Suivant les dispositions du CPI, l’auteur jouit de tous les droits de son œuvre « du seul fait de sa création ».

Toutefois, les dépôts sont courants en droit d’auteur car ils sont essentiels pour pouvoir apporter la preuve de la date de la création et du périmètre précis du bien intellectuel.

L’acquisition de la protection du droit d’auteur ne nécessite pas de formalité. L’octroi de la protection légale est conféré à l’auteur du seul fait de la création d’une forme originale.

Le droit d’auteur protège donc les œuvres de l’esprit sans que l’auteur n’ait à accomplir une quelconque formalité administrative de dépôt ou d’enregistrement préalable. Les règles relatives au dépôt légal n’exercent donc aucune influence sur la naissance des droits d’auteur.

Néanmoins, l’existence d’un dépôt ou d’un contentieux, peut être de nature à faciliter la preuve de la paternité et la date de création de l’œuvre. A cette fin, l’auteur peut dater de façon certaine la création de son œuvre et s’identifier comme auteur :

* Auprès d’un huissier ou notaire
* Auprès d’un des 19 centres de l’Institut National de la propriété intellectuelle (INPI) par le biais de l’enveloppe Soleau.
* L’enveloppe Soleau, du nom de son créateur, est un moyen de preuve simple et peu coûteux. Elle permet de constituer une preuve de création et de donner une date certaine à l’idée ou projet. L’enveloppe Soleau permet d’identifier le déposant comme auteur.

**L’enveloppe Soleau**, mise en place par l’Institut National de la Propriété Intellectuelle (INPI), est un moyen simple de prouver la date à laquelle une création a été créée ainsi que l’identité de son auteur. Pour l’utiliser, vous devez d’abord la commander auprès de l’INPI. Moyennant le paiement de 15€, vous recevrez alors une enveloppe spéciale constituée de deux compartiments dans lesquels vous devrez introduire le contenu de votre création, en deux exemplaires identiques. Une fois l’enveloppe remplie, vous pourrez la déposer à l’INPI, soit par envoi postal soit directement à son siège. Après réception, l’INPI perforera alors l’enveloppe, conservera un volet et vous renverra l’autre. Vous devrez conserver votre volet sans le décacheter. L’INPI, quant à elle, conservera le sien pendant 5 ans renouvelable une fois pour 15 € supplémentaires.   
Contrairement au [dépôt de brevet](https://www.legalstart.fr/propriete-intellectuelle/depot-brevet/) ou [dépôt de marque](https://www.legalstart.fr/propriete-intellectuelle/depot-marque/), déposer une enveloppe Soleau à l’INPI, ne confère pas au déposant un droit de propriété intellectuel sur le contenu déposé mais lui permet de se ménager une preuve d’antériorité sur sa création et ainsi de faire valoir cette antériorité en cas de litige.

**E-Soleau et Blockchain, quelles différences ?** Malgré sa simplicité d’utilisation, l’enveloppe Soleau présente un certain nombre de limites :

Les prototypes d’invention ne peuvent faire l’objet d’un dépôt par enveloppe Soleau

Le contenu introduit ne doit pas dépasser 7 feuilles de papier, et il est impossible d’introduire des corps durs (CD-ROM, clé USB, maquette 3D, etc.). Un auteur-compositeur, par exemple, ne peut donc pas [protéger son œuvre musicale](https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/proteger-une-creation/proteger-oeuvre-musicale/) en insérant un CD pas plus qu’un développeur souhaitant [protéger son logiciel](https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/proteger-une-creation/protection-logiciel/), ne peut introduire de disque dur externe.

**Pour pallier à cela, l’INPI a créé la “E-Soleau”.** La procédure est sensiblement la même que pour l’enveloppe Soleau classique, si ce n’est que le dépôt se fait entièrement en ligne avec un système d'enregistrement approprié : Les fichiers informatiques constituant la E-Soleau conservé pendant 5 ans dans système d’archivage électronique centralisé, différent donc de la technologie Blockchain qui permet aux artistes et créateurs de protéger leurs créations dans un système décentralisé, pour une durée illimitée.

Alternativement, la technologie Blockchain permet également un horodatage numérique et sécurisé des créations. La principale entre Blockchain et Soleau tient à la nature décentralisée de la Blockchain et au caractère illimité dans le temps de l'horodatage Blockchain.

**Soleau et Blockchain comme moyen de preuve de l'antériorité des créations**

Enveloppe Soleau et Blockchain permettent de constituer une preuve d’antériorité particulièrement utile pour :

* **Faire valoir ses** [**droits d’auteurs**](https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/proteger-une-creation/protection-droit-auteur/). L’enveloppe Soleau et la Blockchain permettent en effet d’apporter la preuve de la paternité d’une création artistique et de mener, le cas échéant, une **action en contrefaçon** en cas de reproduction ou utilisation illicite d’une œuvre protégée par des droits d’auteurs.
* **Exercer une action en revendication d’un brevet.** Le Code de la Propriété intellectuelle protège en effet les inventeurs contre les dépôts de brevets frauduleux. Prenons l’hypothèse suivante : vous êtes à l’origine d’une invention, quelqu’un vous la soustrait frauduleusement et dépose un brevet. Dans une telle situation, la preuve constituée via une Soleau ou un horodatage Blockchain peut vous permettre de récupérer la propriété du brevet.
* **Continuer à exploiter une invention malgré l’existence d’un brevet.** Si un brevet est déposé par un tiers pour une invention dont vous pouvez prouver l'antériorité, vous pourrez continuer à utiliser et commercialiser votre invention malgré le monopole du breveté.
* **Obtenir des dommages et intérêts en cas d’usurpation d’un concept ou d’un savoir-faire.** Si vous avez développé un concept ou un savoir-faire et que celui-ci vous est soustrait par un tiers, vous pourrez sous certaines conditions obtenir des dommages et intérêts sur le terrain de la concurrence déloyale et des agissement parasitaires.
* Auprès de l’une des sociétés de perception et de réparation des droits, choisie en raison de son objet social.

L’auteur peut également s’envoyer à lui-même ou à un tiers sous pli fermé avec accusé de réception sans ouvrir l’enveloppe lors de la réception, le cachet de la poste faisant foi.

1. **La forme**

Le droit d’auteur permet l’appropriation de la forme des biens intellectuels, sous réserve que cette forme, l’expression extériorisée du bien, soit originale.

La forme permet de distinguer la fonction du droit d’auteur de celle du droit des marques ou du droit des brevets.

1. **Les œuvres littéraires**

Les œuvres littéraires peuvent être écrites ou orales (discours, allocutions), première ou dérivées comme les traductions.

1. **Les œuvres musicales et théâtrales**

Le CPI évoque les œuvres musicales avec ou sans paroles. La propriété porte sur la mélodie, l’harmonie ou le rythme dès lors que ces éléments sont originaux.

1. **Les œuvres artistiques**

Ces œuvres sont celles qui se manifestent par la production d’une forme sensible par la vue : peinture, sculpture, décor, architecture, photographie, cinématographie, jeu vidéo, sites web.

1. **Les œuvres olfactives**

Une fragrance est une odeur obtenue par la combinaison de plusieurs composants.

Un débat s’est établi sur la protection de la fragrance par le droit des brevets ou par le droit d’auteur.

1. **Le logiciel**

Le logiciel est un programme d’instructions générales ou particulières adressées à une machine, en vue du traitement d’une information donnée.

Régime dérogatoire au droit commun du droit d’auteur :

* Les algorithmes et les fonctionnalités sont exclus de la protection ;
* Le logiciel original et le matériel de conception préparatoires sont protégeables à condition que ces derniers soient des œuvres de l’esprit et originaux.

Le droit des brevets exclut explicitement le logiciel de son champ d’application, si le brevet porte sur le logiciel en tant que tel. En revanche, si le brevet emporte appropriation d’un bien complexe incluant un logiciel, ce brevet sera valable. Cette exclusion de principe est regrettable, il serait opportun de laisser aux créateurs le choix du régime d’appropriation de leurs biens intellectuels.

1. **Les personnes titulaires du droit d’auteur**

Le droit d’auteur est attribué, par principe, dès sa création, au créateur du bien intellectuel. Cette règle générale n’est pas absolue et elle connait plusieurs variantes.

1. **L’auteur isolé**
2. **L’auteur propriétaire**

Le CPI dispose que « l’auteur d’une œuvre de l’esprit jouit de cette œuvre, du seul fait de sa création, d’un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous ».

L’auteur est propriétaire de son œuvre dès l’instant de la création, il n’a aucune démarche à accomplir, ni aucun délai à supporter.

1. **La famille de l’auteur**

Le droit d’auteur est un régime spécial du droit des biens, en créant, l’auteur enrichit son patrimoine de biens intellectuels, à l’origine de revenus et concomitamment de biens incorporels matérialisant l’œuvre.

1. **L’auteur salarié**

Principe : dévolution des droits à l’employeur = la conclusion d’un contrat de travail n’emporte pas cession automatique des droits d’auteur sur les créations effectuées pour le compte de l’employeur (CPI, art. L111-1 al 3), les droits moraux étant par ailleurs incessibles (Cass. 1er civ, 16 déc 1992).

Ainsi conformément à l’article L.111-1, il est de jurisprudence constante que l’existence d’un contrat de travail n’emporte aucune dérogation à la jouissance des droits d’auteur qui naissent sur la tête du salarié, même si l’œuvre est créée en exécution des directives de l’employeur (TC Lyon, ord. Réf. 22 oct 2001).

Il en résulte que l’employeur doit solliciter une cession expresse qui doit :

* Répondre au formalisme de l’article L. 131-3 du CPI (exigence d’une mention distincte de chacun des droits cédés et domaine d’exploitation des droits cédés délimité quant à son étendue, sa destination, son lieu, sa durée)
* Intervenir œuvre par œuvre compte tenu de la prohibition de la cession globale des droits portant sur des œuvres futures ;
* Prévoir une rémunération distincte du salaire.

Le système de copyright en vigueur aux Etats-Unis prévoit la titularité des droits d’une œuvre créée par un employé dans le cadre de ses fonctions au profit du seul employeur. L’auteur ne peut pas prétendre à une rémunération spécifique en complément de son salaire.

**Exception en matière de logiciel** = ce principe connait une exception qui concerne les logiciels créés après le 1er janvier 1986 « sauf dispositions statutaires ou stipulations contraires les droits patrimoniaux sur les logiciels et leur documentation créés par un plusieurs employés dans l’exercice de leurs fonctions ou d’après les instructions de leur employeur sont dévolus à l’employeur qui est seul habilité à les exercer. » (CPI, art. L113-9 al1).

3 conditions :

* Un contrat de travail
* Création durant l’exercice des fonctions et / ou sur instructions de l’employeur
* Limites = la dévolution des droits à l’employeur ne concerne pas les employés non-salariés de l’entreprise (stagiaires, prestataires de services ou personnel intérimaire). Le salarié reste investi du droit moral sur son logiciel sous réserve des dispositions spécifiques au logiciel de l’article L. 121-7 CPI) droit au respect conditionné à une atteinte à l’honneur et à la réputation, suppression du droit de repentir ou retrait.

1. **La pluralité d’auteurs**
2. **L’œuvre de collaboration**

L’article L.113-2 CPI définit l’œuvre de collaboration comme celle à la création de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques. Les œuvres de collaboration sont : les chansons avec compositeur et parolier.

L’œuvre de collaboration se caractérise par un travail en équipe de plusieurs auteurs, intervenant sur un pied d’égalité, mus par une communauté d’inspiration.

Il n’y a pas de rapport hiérarchique entre les auteurs, même si chacun n’a pas nécessairement la même contribution créative dans l’œuvre.

Il faut non seulement que les personnes aient travaillé ensemble, mais encore que le travail réalisé par chacune d’elles ne soit pas identifiable de manière individuelle. Dans le cas contraire, il y aurait adjonction d’œuvres individuelles.

L’œuvre de collaboration est la propriété commune des coauteurs. Juridiquement parlant il s’agit d’une indivision entre coauteurs. Cependant il s’agit d’une indivision soumise à des règles spécifiques fixées par le CPI. Ainsi, les coauteurs doivent exercer leur droit d’un commun accord, ce qui impose que les décisions concernant l’œuvre créée soient prises à l’unanimité. En cas de difficultés, lorsque l’un des coauteurs bloque une décision, empêchant l’exploitation de l’œuvre, il appartient à une juridiction de statuer.

Selon l’article L.113-7 du CPI, une œuvre audiovisuelle est présumée être une œuvre de collaboration. La jurisprudence considère parfois un jeu vidéo comme une œuvre audiovisuelle. Il est donc essentiel d’organiser contractuellement la qualification et la gestion de l’indivision qui résulterait de la qualification d’œuvre audiovisuelle.

1. **L’œuvre collective**

L’article L.113-2 alinéa 3 la définit ainsi « est dite collective l’œuvre créée sur l’initiative d’une personne physique ou morale qui l’édite, la publie et la divulgue sous sa direction et sous son nom et dans laquelle la contribution personnelle des divers auteurs participant à son élaboration se fond dans un ensemble en vue duquel elle est conçue, sans qu’il soit possible d’attribuer à chacun d’eux un droit distinct sur l’ensemble réalisé ».

Un œuvre multimédia ou un jeu vidéo sont en général des œuvres collectives. Dans l’œuvre collective, sauf preuve contraire, les droits d’auteurs sont conférés à la personne sous laquelle l’œuvre est divulguée cad le plus souvent la société qui emploie les personnes réalisant le développement.

A la différence de l’œuvre de collaboration, l’œuvre collective n’est pas la copropriété des personnes physiques, coauteurs qui ont permis l’émergence de ce bien intellectuel, mais celle de la personne, physique ou morale qui a pris l’initiative et le risque de la création.

En matière d’œuvre collective il est important de veiller à la qualification juridique au stade de la conception, et de gérer par avance le transfert des droits d’auteur afin d’anticiper toutes les difficultés ultérieures de qualification.

La cour d’appel de Paris le 02 avril 2004 a considéré qu’un jeu multimédia ne constitue pas une œuvre collective lorsque les contributions des différents auteurs peuvent être individualisés. Dans cette hypothèse si aucune cession des droits n’a été prévue, la société qui a initié le développement du projet ne dispose pas des droits d’auteur sur l’œuvre créée. Inversement celui qui a participé à la création d’une œuvre collective ne bénéficie d’aucun droit sur sa contribution, parfois même lorsque cette contribution peut être individualisée mais qu’elle n’est pas seul élément de l’œuvre.

Ainsi un infographiste ayant réalisé des illustrations originales dans une œuvre collective ne peut revendiquer aucun droit sur sa contribution (Cour d’appel de Versailles 25 mars 2004).

On inclut traditionnellement dans cette catégorie les encyclopédies et dictionnaires, la presse.

1. **L’œuvre composite et l’œuvre dérivée**

L’article L. 113-2 CPI définit l’œuvre composite comme « l’œuvre nouvelle à laquelle est incorporée une œuvre préexistante sans la collaboration de l’auteur de cette dernière ».

On parle d’œuvre composite toutes les fois où l’on se trouve en présence d’une œuvre nouvelle à l’élaboration de laquelle n’a pas pris part l’auteur de l’œuvre préexistante inspiratrice, tel un roman porté au cinéma, une adaptation musicale, une traduction.

Il convient de distinguer l’œuvre dérivée de l’œuvre composite : la première émerge lorsque l’incorporation implique une fusion entre les éléments au point qu’il ne soit plus possible d’individualiser l’œuvre incorporée de l’œuvre nouvelle. La seconde suppose une incorporation laissant possible l’individualisation.

En matière d’œuvre composite les droits d’auteur sont dévolus à celui qui a réalisé l’œuvre dérivée sous réserve des droits de l’auteur de l’œuvre préexistante.

Les œuvres composites sont fréquentes dans le domaine de l’informatique dès lors qu’un morceau de code préexistant est repris dans un développement de nouveau logiciel.

1. **L’œuvre audiovisuelle**

Les œuvres audiovisuelles englobent toutes les œuvres cinématographiques mais également les œuvres télévisuelles et autres vidéos diffusées sur les supports numériques. Le CPI définit l’œuvre audiovisuelle comme une œuvre collective mais des spécificités doivent toutefois s’appliquer. Le CPI fixe pour certaines personnes une présomption simple de qualité de coauteurs : auteur du scénario, auteur de l’adaptation, auteur du texte parlé, auteur de la composition musicale et le réalisateur sont présumés être coauteurs de l’œuvre audiovisuelle.

**Section III. Les prérogatives du droit d’auteur**

Le droit d’auteur français est le droit des créateurs. Le principe de la protection du droit d’auteur est posé par l’article L.111-1 du Code de la propriété intellectuelle (CPI) qui dispose que « l’auteur d’une œuvre de l’esprit jouit sur cette œuvre du seul fait de sa création, d’un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous. Ce droit comporte des attributs d’ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d’ordre patrimonial ».

L’ensemble de ces droits figure dans la première partie du code de la propriété intellectuelle qui codifie notamment les lois du 11 mars 1957, du 3 juillet 1985, du 1er août 2006, du 12 juin 2009 et du 28 octobre 2009 vu précédemment.

Dans sa décision du 27 juillet 2006, le Conseil constitutionnel a considéré que les droits de propriété intellectuelle, et notamment le droit d’auteur et les droits voisins, relèvent du droit de propriété qui figure au nombre des droits de l’homme consacrés par l’article 2 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen de 1789.

1. **Les principales caractéristiques de la protection**
2. **Les droits de l’auteur d’une œuvre**

Le droit d’auteur confère à son titulaire une propriété privative lui permettant de déterminer les conditions d’exploitation de son œuvre

Les droits accordés aux auteurs se décomposent en deux séries de prérogatives aux régimes juridiques distincts.

Les droits patrimoniaux (CPI, art. L122-1 s.) qui permettent à l’auteur d’autoriser les différents modes d’utilisation de son œuvre et de percevoir en contrepartie une rémunération. Les droits moraux (CPI, art.121-1 s.) dont la finalité est de protéger la personnalité de l’auteur exprimée au travers de son œuvre.

1. **Le droit moral**

Le droit d’auteur consacre un lien très fort existant entre l’auteur et sa création qui est le reflet de sa personne, en reconnaissant à l’auteur des prérogatives morales sur son œuvre.

1. **Caractéristiques du droit moral**

Ce droit directement attaché à la personne de l’auteur est perpétuel, inaliénable et imprescriptible.

**=> Un droit perpétuel** = le droit moral demeure après la mort de l’auteur et même bien après l’extinction des droits patrimoniaux. Les héritiers de l’auteur peuvent ainsi exercer ce droit, même si l’œuvre en question est tombée dans le domaine public.

**=> Un droit inaliénable** = l’auteur ne peut en aucun cas céder l’exercice de son droit moral. Aucune clause de renonciation ne peut figurer dans un contrat sous peine de nullité. Dans un arrêt du 28 janvier 2003, la Cour de cassation a affirmé que l’inaliénabilité du droit au respect de l’œuvre, principe d’ordre public, s’oppose à ce que l’auteur abandonne au cessionnaire de façon préalable et générale, l’appréciation exclusive des utilisateurs, diffusions, adaptations, retraits, adjonctions et changements auxquels il plairait à ce dernier de procéder ».

**=> Un droit imprescriptible** = tant que l’œuvre existe, le droit moral pourra être exercé par l’auteur ou ses ayants droit, même si l’œuvre n’est pas exploitée.

**=> Un droit insaisissable** = si une œuvre déjà créée ainsi que le produit de son exploitation peuvent être saisis par des créanciers, ceux-ci ne pourront en aucun cas exiger la divulgation d’une œuvre aux fins de recouvrer les sommes dues par l’auteur.

1. **Prérogatives de l’auteur**

Plusieurs prérogatives sont attachées à l’exercice de ce droit moral. A ce titre, le CPI précise que « l’auteur jouit du droit au respect de son nom, de sa qualité et de son œuvre ».

**=> Droit de** **divulgation** = en énonçant que « l’auteur a seul le droit de divulguer son œuvre », le CPI reconnait à l’auteur seul, la faculté de rendre ou non son œuvre publique (Sauf dans le cas particulier des œuvres audiovisuelles). C’est une prérogative très forte puisqu’aucune exploitation n’est possible tant que l’auteur n’a pas accepté la divulgation. Cette communication au public est réalisée aux conditions et suivant les procédés d’exploitation qu’il souhaitera.

**=> Le droit de paternité** = le législateur reconnait à tout auteur d’une œuvre d’apposer son nom sur l’œuvre. Mais il a également le droit de demeurer anonyme ou d’utiliser un pseudonyme.

**=> Le droit au respect de l’œuvre** = l’auteur peut s’opposer à toute modification, suppression ou ajout susceptible de modifier son œuvre initiale, tant dans la forme que dans l’esprit.

**=> Le droit de retrait et de repentir** = moyennant au préalable une juste indemnisation de celui auquel l’exploitation de l’œuvre a été cédée, l’auteur peut décider soit de modifier l’œuvre (droit de repentir) soit d’en cesser la diffusion (droit de retrait) et ce à tout moment avant la fin de son contrat d’exploitation sans avoir à justifier son choix.

1. **Les droits patrimoniaux**

Les droits patrimoniaux confèrent à l’auteur un droit de propriété qui lui permet de l’exploiter sous quelque forme que ce soit.

C’est dans l’exercice de ces droits que l’auteur peut autoriser ou interdire, la reproduction et la représentation publique de son œuvre, et en tirer une rémunération.

Les droits patrimoniaux sont exclusifs, l’auteur est le seul à définir les conditions d’exploitation de son œuvre, notamment à l’occasion des cessions qu’il peut consentir à des tiers.

Les droits patrimoniaux sont limités dans le temps, contrairement aux droits moraux qui demeurent perpétuels.

La loi de 1997 qui a transposé la directive européenne du 29 octobre 1993 sur l’harmonisation des durées de protection énonce que l’ensemble de ces prérogatives patrimoniales est reconnu à l’auteur durant toute sa vie, ainsi qu’à ses ayants droits pendant l’année en cours et les 70 ans qui suivent le décès de ce dernier. Pour les œuvres de collaboration, la durée est de 70 ans à compter de la mort du dernier co-auteur.

* **Le droit de représentation**

L’auteur dispose du droit d’autoriser ou d’interdire la communication de son œuvre au public par un procédé quelconque. Celui-ci peut prendre la forme d’une exécution directe, telle qu’une représentation en public de l’œuvre par des artistes interprètes (concert, représentation théâtrale, récitation publique) ou d’une représentation indirecte telle qu’une projection publique ou une télédiffusion de l’œuvre.

A titre d’exception, la loi prévoit que l’auteur ne peut interdire les représentations privées et gratuites, effectuées dans le cadre strict du cercle de famille.

* **Le droit de reproduction**

En application du CPI, il est reconnu à l’auteur le droit d’autoriser toute reproduction matérielle de son œuvre sur les supports ou par les procédés de son choix, en vue d’une communication indirecte au public (par ex. DVD, CD).

A titre d’exception, l’auteur ne peut s’opposer aux copies ou reproductions réservées à l’usage du copiste et non destinées à une utilisation collective. C’est l’exception de copie privée.

Le droit d’adaptation, impliquant la reproduction partielle de l’œuvre initiale ou sa transformation, nécessite également l’autorisation préalable de l’auteur ou de ses ayants droit.

* **Le droit de suite**

Le droit de suite est un droit patrimonial d’origine française dont l’acclimatation au droit communautaire s’est faite non sans mal. Le CPI transpose en droit interne le régime du droit de suite tel qu’issu de la directive du 27 septembre 2001.

Ce droit patrimonial, spécifique aux arts plastiques confère à l’auteur un droit de bénéficier du surcroît de la valeur acquise par son œuvre depuis sa mise sur le marché.

En effet, lorsqu'un professionnel du marché de l'art (agent artistique, commissaire-priseur, antiquaire, galeriste, marchand en ligne...) intervient, en tant que vendeur, acheteur ou intermédiaire, dans la revente d'une œuvre d'art graphique ou plastique originale, l'auteur de l'œuvre perçoit un pourcentage sur cette vente, appelé *droit de suite*.

Ce droit s’applique uniquement aux œuvres originales créées par l’artiste lui-même et aux exemplaires exécutés en quantité limitée par l’artiste ou sous sa responsabilité, pour les auteurs ressortissants de l’EEE.

Ce droit est qualifié par la loi de droit inaliénable de participation au produit de toute vente d’une œuvre après une cession opérée par l’auteur ou ses ayants droit, lorsqu’intervient en tant que vendeur, acheteur ou intermédiaire, un professionnel du marché de l’art.

* **La rémunération de l’auteur**

Titulaire de ses droits patrimoniaux, l’auteur peut lui-même exploiter son œuvre ou céder le droit de l’exploiter à un tiers moyennant une rémunération.

La loi pose le principe d’une rémunération proportionnelle au bénéfice de l’auteur. Quel que soit le type de contrat passé entre l’exploitant et l’auteur, la rémunération de ce dernier doit ainsi nécessairement être proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l’exploitation de l’œuvre.

La loi prévoit une exception à ce principe et permet une rémunération forfaitaire, mais dans des cas strictement limités, à peine de nullité (par ex. lorsque la contribution d’un auteur ne constitue pas l’un des éléments essentiels de l’œuvre, comme l’intégration d’une chorégraphie de 5 mn dans un long métrage).

* **Rédiger le contrat de cession de droits**

Les contrats de cession de droits doivent être rédigés par écrit. Ce principe s’applique impérativement aux contrats de représentation, d’édition et de production audiovisuelle, ainsi qu’aux contrats d’adaptation audiovisuelle.

Pour les autres types de contrat, le CPI renvoie aux règles de forme et de preuve du Code civil.

Le contrat de cession de droits doit comporter la mention spécifique de chacun des droits cédés (reproduction, représentation, adaptation…). En cas d’imprécision, l’interprétation du contrat se fera de façon nécessairement restrictive : tous les droits non expressément cédés au contrat sont censés être conservés par l’auteur.

Les mentions obligatoires devant figurer au contrat sont les suivantes :

* L’identification de chacun des droits cédés (ex : droit de reproduction, droit de représentation…)
* L’étendue des exploitations couvertes par ces cessions (ex : pour quels supports, quels moyens de diffusion)
* Le lieu d’exploitation (ex : France, Europe)
* La durée de la cession (ex : 5 ans, 10 ans ..)
* La rémunération de l’auteur
* Les clauses d’exclusivité.

1. **La durée de la protection**

Contrairement au droit moral qui est perpétuel, les droits d’exploitation conférés aux auteurs sont limités dans le temps.

Selon le CPI, « l’auteur jouit, sa vie durant, du droit exclusif d’exploiter son œuvre sous quelque forme que ce soit et d’en tirer un profit pécuniaire. Au décès de l’auteur, ce droit persiste au bénéfice de ses ayants droit pendant l’année civile en cours et les 70 ans qui suivent ». A l’expiration de ce délai l’œuvre tombe dans le domaine public, si bien que son utilisation est libre sous réserve de respecter les droits moraux de l’auteur.

Ainsi pour un auteur mort le 1er juin 2019 (le délai court à compter du 1er janvier 2020), l’œuvre ne tombera donc dans le domaine public que le 1er janvier 2090.

Toutefois, en ce qui concerne :

* Les œuvres de collaboration

L’année civile prise en compte est celle de la mort du dernier vivant des collaborateurs.

Pour les œuvres audiovisuelles la liste des coauteurs est limitative. Il s’agit de l’auteur du scénario, l’auteur du texte parlé, l’auteur des compositions musicales spécialement réalisées pour l’œuvre et le réalisateur principal.

* Les œuvres collectives, anonymes et pseudonymes

La protection est de 70 ans à compter du 1er janvier de l’année civile suivant celle où l’œuvre a été publiée. La date de publication est déterminée par tout mode de preuve et notamment par le dépôt légal.

* Les œuvres posthumes divulguées après l’expiration de la période de droit commun (70 ans)

La durée est de 25 ans à compter du 1er janvier de l’année civile suivant celle de la publication.

Le législateur a souhaité compenser le manque à gagner subi par les auteurs ou leurs ayants droit pendant les conflits armés de 1914-1918 et 1939-1945 en augmentant la durée de protection d’un temps égal à la durée des conflits.

La durée des droits est prorogée d’une durée de 30 ans lorsque l’auteur, le compositeur ou l’artiste est mort pour la France, ainsi qu’il résulte de l’acte de décès.

**Exemple = Création d’un œuvre multimédia**

=> **Une donnée** peut être définie comme la représentation d’une information sous une forme conventionnelle destinée à faciliter son traitement (arrêté 22 décembre 1981).

La donnée isolée ne pose pas de problème particulier puisqu’elle sera protégée ou non selon le cas. Seule la réunion de données pose problème.

Les données peuvent être réunies sous différentes formes, au travers de **différents médias :**

* Fichier informatisé ;
* Base de données ;
* Création multimédia ;
* Site internet.

=> **Le multimédia** reflète l’évolution et la convergence de nouvelles technologies. L’apparition du multimédia a été favorisée par 4 innovations technologiques :

* La généralisation du numérique ;
* La compression permettant une capacité de stockage de plus en plus accrue ;
* La technique de navigation non linéaire ou hypertexte. Grâce aux logiciels hypertextes ou hypermédias, on peut, accéder à l’information de façon non linéaire. L’utilisateur peut naviguer au sein d’un ensemble de données par associations d’idées ;
* L’interactivité.

- A l’origine le terme multimédia était surtout employé pour désigner un groupe, une entreprise intervenant dans les secteurs de l’édition et distribuant à la fois des produits écrits et audiovisuels. Dans les années 80, il était utilisé dans les milieux de la communication pour qualifier des outils faisant appel à plusieurs supports, plusieurs médias. Il s’agit du sens étymologique du terme.

Le multimédia ou plutôt multi-médias signifie alors pluri-médias ou multi-supports, chaque support pouvant être considéré comme un média ou moyen de diffusion.

- Actuellement, la notion de multimédia désigne davantage une pluralité d’œuvres qu’une pluralité de support.

L’article R. 132-17 du Code du Patrimoine relatif au dépôt légal donne la définition suivante : *« on entend par document multimédia tout document qui, soit regroupe deux ou plusieurs supports visés par la présente section (documents imprimés, graphiques et photographiques, logiciels, bases de données, phonogrammes et vidéogrammes), soit associe sur un même support deux ou plusieurs documents soumis à l’obligation de dépôt ».*

**1. Créations préexistantes soumises au droit d’auteur**

=> Tout ou partie des contributions réunies dans l’ensemble multimédia peuvent être protégés par le droit d’auteur. Or selon le CPI *« l’auteur d’une œuvre de l’esprit jouit sur cette œuvre, du seul fait de sa création, d’un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous. Ce droit comporte des attributs d’ordre intellectuel et moral ainsi que les attributs d’ordre patrimonial ».*

=> Tous ces droits sont-ils nécessaires pour intégrer une telle œuvre au produit multimédia ? Quelle autorisation obtenir ? A qui la demander ?

Si le droit moral est inaliénable et bien que toute autorisation s’y rapportant ne peut être obtenue que via l’auteur de l’œuvre lui-même, les droits patrimoniaux peuvent être gérés par un ayant droit de l’auteur ou par une société de gestion collective, à qui il conviendra de s’adresser.

**a’. Autorisations nécessaires et droits en cause**

=> La mémorisation d’œuvres dans un ordinateur s’analyse comme une reproduction.

Concernant la restitution d’œuvres ou d’extraits d’œuvres, leur interrogation cad l’affichage de ces éléments à l’écran est assimilée à une représentation.

Il doit donc y avoir autorisation de l’auteur ou de son représentant pour effectuer ces diverses opérations.

Il est conseillé au producteur d’une œuvre multimédia **d’obtenir des autorisations pour chacun des droits concernés et notamment :**

* Le droit de reproduction (afin de mémoriser, fixer sur un support, fixer sur imprimante l’œuvre)
* Le droit de représentation (afin de visualiser sur l’écran l’œuvre quand le public est plus large que le simple cercle de famille, de transférer l’œuvre par réseau).

=> La solution la plus radicale et idéale pour un producteur d’un produit multimédia est d’obtenir une cession de tous les droits patrimoniaux portant sur l’œuvre préexistante en mentionnant dans l’acte de cession les droits cédés et en délimitant le domaine d’exploitation de ces droits cédés quant à son étendue, à sa destination, quant au lieu et quant à la durée.

=> Il convient toutefois de prendre en compte le fait que même si l’auteur a déjà autorisé la reproduction (par contrat) de son œuvre dans une revue par exemple, il n’a pas pour autant autorisé sa diffusion par l’intermédiaire d’une œuvre multimédia (principe de spécialité des conventions relatives au droit d’auteur).

**b’. Quel genre d’autorisation obtenir ?**

=> Les droits devant faire l’objet d’une cession sont donc le droit de reproduction et le droit de représentation. Même si l’autorisation pour ces deux droits est donnée pour tout type de support, il convient de respecter des droits moraux de l’auteur. Cette intégration peut engendrer des modifications, des altérations de son œuvre et donc porter atteinte au respect dû à l’œuvre.

L’autorisation est donc nécessaire pour l’intégration de son œuvre sur un support électronique ou autre.

**c’. Multimédia et droit moral**

=> En droit français, le droit moral est inaliénable, imprescriptible et attaché à la personne. Il n’est donc pas possible pour un auteur ou pour un artiste interprète de l’aliéner, de le céder comme il peut le faire pour de ses prérogatives patrimoniales.

Toute convention contraire est nulle ou en tout cas précaire car elle peut toujours être révoquée par son auteur.

Mais un souci majeur, malgré les énormes progrès faits par les nouvelles technologies, il n’en demeure pas moins qu’en l’état de la technique, grâce aux multiples manipulations, retraitement qu’autorise le multimédia (et qui en font son succès), l’intégrité de l’œuvre n’est pas suffisamment respectée, ni dans sa forme, ni dans son esprit. Le législateur ne semble pas prêt à légiférer dans ce domaine.

**d’. A qui demander les autorisations ?**

=> **L’obtention des autorisations doit être effectuée auprès des auteurs ou de leurs ayants droit (héritiers ou cessionnaire) et** il convient de déterminer la rémunération à appliquer en contrepartie d’une telle autorisation.

Le producteur de l’ensemble multimédia devra dans certains cas obtenir l’autorisation :

* Des auteurs d’une œuvre ou de leurs cessionnaires. Dans le cas d’une photographie d’un tableau, il y aura plusieurs auteurs, le peintre, le photographe à qui une autorisation devra être demandée.
* Ou/et des artistes interprètes (s’il existe une production en vertu des droits voisins)
* Ou/et des producteurs de phonogrammes
* Ou/et des producteurs de vidéogrammes
* Ou/et des entreprises de communication audiovisuelle en vertu des droits voisins
* Ou/et producteur de base de données

Selon les cas, le producteur devra tenir compte :

* Des relations des auteurs avec les sociétés d’auteurs
* Des droits voisins détenus par les artistes interprètes, en plus du droit d’auteur
* Des autorisations spécifiques pour certaines œuvres (telles que les photographies).

**=> Identification des auteurs ou ayants droit** = il convient de remonter la chaine des contrats en commençant en général par le détenteur du support pour remonter jusqu’à l’auteur de l’œuvre ou au détenteur des droits (ayants-droit).

En effet, dans certains cas, les droits portant sur l’œuvre sont cédés à un ayant-droit (ex : salarié dont les droits sur un logiciel sont dévolus à l’employeur, pour l’œuvre audiovisuelle, il convient de s’adresser au producteur, en cas de liquidation judiciaire, il convient de s’adresser au mandataire judiciaire).

Certaines sociétés de gestion collective permettent de répondre à ce problème puisqu’elles négocient au nom des différents auteurs, leurs droits d’exploitation regroupant en un seul et même lieu différents auteurs.

**e’. Où demander cette autorisation ?**

- **Concernant les œuvres musicales**, la négociation des droits pourra se faire :

\* directement auprès de l’auteur

\* auprès de la SACEM (société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musiques)

\* si la musique est reprise d’un support enregistré, la négociation se fera auprès de la SDRM (société pour l’administration du droit de reproduction mécanique).

- **Concernant les photographies**, les autorisations nécessaires pourront être obtenues :

\* directement auprès du photographe, auteur de la création

\* auprès de la personne photographiée si l’on se trouve dans une telle hypothèse et ce en vertu de son droit à l’image

\* et /ou auprès de l’agence de photographies concernée

\* s’il s’agit d’une œuvre d’art, auprès de la SPADEM (société de la production artistique des dessins et modèles) ou l’ADAGP (association pour la diffusion des arts graphiques et plastiques).

- **Concernant les œuvres audiovisuelles**, les autorisations pourront être obtenues :

\* auprès du producteur (en matière audiovisuelle, il existe une cession automatique des droits au profit du producteur, toutefois, tout auteur peut disposer librement de sa contribution personnelles)

\* auprès de l’auteur directement

\* auprès de la SACD (société civile des auteurs et compositeurs dramatiques)

\* auprès de la SCAM (société civile des auteurs multimédias)

\* auprès de la société civile pour la perception et la répartition des droits de représentation publique des films cinématographiques (PROCIREP).

\* et s’il s’agit d’œuvres d’images reprises d’un vidéogramme, directement auprès du producteur puisqu’il dispose d’un droit voisin.

- **Concernant les artistes interprètes**, ces autorisations sont à demander :

\* auprès de la société pour l’Administration des droits des artistes et des musiciens interprètes (ADAMI)

\* auprès de la SPEDIDAM (société de perceptions et de distribution des droits d’artistes interprètes).

**f’. Rémunération des auteurs participant à un œuvre multimédia**

=> Le principe est que l’auteur a droit à une participation proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l’exploitation.

La rémunération de l’auteur peut consister en un pourcentage des recettes provenant de l’exploitation de l’œuvre, sur chacun des supports électroniques. La rémunération peut également être forfaitaire.

**g’. Contrats de cession des droits sur une œuvre préexistante au producteur de l’ensemble multimédia**

=> Il convient dans tout contrat de cession de droits d’énumérer :

- tous les supports sur lesquels les œuvres cédées sont susceptibles d’être fixées ;

- les modes de reproduction envisagés ;

- quels sont les droits cédés, droit de représentation, droit de reproduction. Le droit d’adaptation pourra également être cédé si nécessaire.

* **Guide du contrat en droit d’auteur**

En droit d’auteur, le contrat par lequel un auteur ou un ayant-droit cède tout ou partie de ses droits sur son œuvre à un tiers, afin que ce dernier puisse exploiter l’œuvre, est un contrat de cession.

**Quels sont les droits qui peuvent être cédés ?**

Tous les droits d’auteur ne peuvent pas faire l’objet d’un contrat de cession. Ils se décomposent en deux grandes catégories : **les droits patrimoniaux et les droits moraux.** Seuls les premiers peuvent être cédés. Le code de la propriété intellectuelle interdit toute cession des droits moraux (droit de paternité, droit de divulgation, droit au respect de l’œuvre).

**L’auteur restera donc toujours titulaire des droits moraux sur l’œuvre alors que le titulaire des droits patrimoniaux ne sera pas forcément l’auteur.**   
  
**Les droits patrimoniaux se divisent en deux catégories :**

* le droit de reproduction
* le droit de représentation.

Au sein de ces deux droits, il existe plusieurs branches : le droit d’adaptation, le droit de distribution, le droit de diffusion, le droit de traduction…  
**Attention :** la propriété du support matériel de l’œuvre est indépendante de la propriété intellectuelle de l’œuvre. Un contrat de vente du support de l’œuvre ne vaut pas cession de droits. Illustration : L’acquéreur d’une toile ne devient pas titulaire des droits d’auteur sur cette œuvre.

**Attention :** les droits cédés doivent porter sur des œuvres qui existent déjà ou sur une seule œuvre qui n’est pas encore réalisée. En effet, le code de la propriété intellectuelle dispose que « la cession globale des œuvres futures est nulle ». Une interprétation stricte de ce texte conduit à ne déclarer nulles que les cessions de la totalité des droits portant sur l’ensemble (cad la totalité) des œuvres futures. Cela réduirait donc considérablement la portée de cette disposition. C’est pourquoi la doctrine et la jurisprudence l’interprètent comme prohibant les cessions portant sur tout ou partie des droits concernant plus d’une œuvre future. Ainsi la cession de droits relatifs à une œuvre n’existant pas encore reste valable dès lors qu’une seule et unique œuvre est concernée par la cession.

Illustration : Il n’est pas possible de conclure avec un photographe un contrat de cession de droits portant sur ces 10 prochaines photographies.

Il existe une exception pour le contrat d’édition : l’auteur peut accorder un droit de préférence à un éditeur pour qu’il édite ses œuvres futures. Il ne s’agit pas d’une réelle cession de droit et ce droit de préférence est limité soit aux 5 prochaines œuvres de l’auteur soit à sa production durant les 5 années qui suivent la conclusion du contrat d’édition.

**Quelle est la différence entre contrat de cession et licence de droits ?**

En droit d’auteur, on parle de contrat de cession de droits et de contrat de licence de droits. Il s’agit, en fait, dans les deux cas de contrats de cession. La différence consiste dans le caractère exclusif ou non de la cession.

* Le contrat de cession : L’auteur cède tout ou partie de ses droits patrimoniaux sur l’œuvre à un tiers de manière exclusive. Ce dernier est titulaire des droits cédés et peut agir en contrefaçon.
* Le contrat de licence : L’auteur autorise l’usage de certaines prérogatives patrimoniales à un tiers de manière non exclusive. Ce dernier n’est pas pour autant titulaire de droits sur l’œuvre, il ne peut agir en contrefaçon, il n’a qu’un droit d’utilisation.

Illustration : Dans la majorité des cas un fournisseur de logiciel va conclure un contrat de licence d’utilisation avec son client. Ce client pourra alors utiliser le logiciel pour ses propres besoins, mais il ne sera pas pour autant considérer comme titulaire des droits sur ce logiciel. Le fournisseur garde la propriété intellectuelle sur son logiciel.

**Quel formalisme doit respecter le contrat de cession ?**

Le code de la propriété intellectuelle impose un formalisme lors de la conclusion de contrats de cession pour qu’ils soient valable juridiquement. Ainsi l’article L.131-3 dispose que « la transmission des droits de l’auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l’objet d’une mention distincte dans l’acte de cession et que le domaine d’exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée ».

**Exigence d’un écrit**

Bien que cette exigence ne soit pas formulée de manière explicite, le fait que l’article précité fait référence à « une mention distincte dans l’acte de cession » a conduit la jurisprudence et la doctrine à en conclure qu’un écrit était obligatoire. Illustration : C’est pourquoi, il est important lors de relations commerciales portant sur un logiciel ou une base de données de conclure des contrats écrits avec les partenaires. Il est parfois fréquent que le porteur de projet ne soit pas la personne qui a développé le logiciel. Or par défaut, sans contrat de cession, c’est le développeur du logiciel ou l’auteur de la base de données qui sera titulaire des droits et non le porteur de projet.

De plus l’article L131-2 du code de la propriété intellectuelle exige pour certains contrats spécifiques (contrat de représentation, d’édition et de production audiovisuelle), un écrit pour pouvoir prouver l’existence de la cession des droits.

* **Les mentions obligatoires**
  + **Enumération des droits cédés**

Une cession des droits d’auteurs peut être totale et porter sur l’ensemble des droits patrimoniaux comme elle ne peut concerner que certains de ces droits.

* 1ère hypothèse : cession de l’ensemble des droits patrimoniaux. Il convient d’indiquer dans le contrat que la cession concerne l’ensemble des droits patrimoniaux relatifs à l’œuvre XXX, à savoir le droit de reproduire et de représenter l’œuvre. Il est possible d’énumérer certains droits en prenant garde de mentionner clairement le caractère non-exhaustif de cette énumération (à l’aide de l’adverbe « notamment » par exemple). Il s’agit de la solution adoptée dans le modèle de clauses de cession de droits disponible sur notre site.
* 2ème hypothèse : cession de certains droits patrimoniaux. Dans ce cas, il est impératif d’énumérer la liste des droits cédés et de faire clairement apparaître le caractère exhaustif de cette énumération.

Illustration : C’est le cas notamment des contrats de licence d’utilisation de progiciel qui vont prévoir la cession uniquement d’un droit d’utilisation du progiciel pour ses propres besoins. Aucun autre droit ne sera alors cédé.

* + **Délimitation de l’étendue et de la destination des droits**

Les droits cédés peuvent l’être pour un support bien précis ou pour un usage déterminé. Par exemple, un écrivain peut céder le droit de reproduire son roman sur un support papier. Cette cession ne vaut donc pas pour l’édition d’un livre numérique. Il est donc impératif d’indiquer si la cession du droit de reproduction couvre ou non tous les supports (présents et à venir), si la cession du droit de représentation vaut pour tous les procédés ou non. Il convient également d’indiquer la nature de l’usage qui peut être fait des droits cédés (usage privé, usage publique, usage restreint à un nombre déterminé de personnes ou de supports)…

Illustration : Une société peut céder le droit de reproduire et d’utiliser un logiciel sur un nombre déterminé de postes par exemple.

* + **Délimitation territoriale de la cession**

La cession des droits d’auteur peut couvrir l’ensemble du territoire mondial ou ne concerner que certains Etats, voire certaines régions. Dans tout contrat de cession, l’étendue territoriale doit être clairement indiquée.

* + **Délimitation temporelle de la cession**

La cession des droits d’auteur est obligatoirement temporaire. En effet, elle ne peut excéder la durée légale de protection de l’œuvre puisque passé ce délai elle tombe dans le domaine public. Ainsi, dans le contrat, il convient d’indiquer si la cession vaut pour toute la durée légale de protection de l’œuvre par le droit d’auteur ou pour une durée déterminée qui devra être clairement précisée.

Illustration : Dans le cadre de contrat de licence, il est fréquent de délimiter le contrat sur un certain nombre d’années, par exemple 5, et de prévoir une possibilité de renouveler le contrat tous les ans de manière automatique. Il s’agit alors d’une tacite reconduction.

* **Les autres mentions à ne pas oublier**
  + **Forme d’exploitation non prévisible ou non prévue**

L’article L131-6 du code de la propriété intellectuelle prévoit qu’il est possible de céder le droit d’exploiter l’œuvre « sous une forme non prévisible ou non prévue à la date du contrat ». On entend par formes non prévues ou imprévisibles, toutes les formes qui n’existaient pas au moment de la conclusion du contrat que ces dernières soient prévisibles ou non. Cela déroge aux principes de formalisme du droit d’auteur qui énonce que chaque exploitation doit faire l’objet d’une mention distincte précisant l’étendue et la durée.   
L’objectif de cette disposition est d’anticiper les possibles évolutions techniques à venir lorsqu’un contrat est prévu pour une longue durée.  
  
**Pour que cette clause soit valable, il faut que certaines conditions soient remplies :**

* La clause doit être expresse
* En cas de rémunération : il faut prévoir les modalités de rémunération de l’auteur pour ces exploitations non prévues ou imprévisibles
  + **Rémunération de la cession**

L’article L.131-4 du code de la propriété intellectuelle prévoit que la rémunération de l’auteur doit être **« proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l’exploitation »** de l’œuvre cédée. Concrètement, cela veut dire qu’il faut prévoir au sein du contrat de cession un **taux de rémunération pour le cessionnaire.** Les parties sont libres de le choisir. Ce taux peut donc prendre différentes formes (progressif ou fixe). La seule exigence est que la rémunération ait un caractère sérieux.  
  
Cependant, le législateur a prévu six cas pour lesquels il est possible de **recourir à un forfait,** c’est-à-dire une somme précise fixée au contrat :

* « La base de calcul de la participation proportionnelle ne peut être pratiquement déterminée »,
* « Les moyens de contrôler l’application de la participation font défaut »,
* « Les frais des opérations de calcul et de contrôle seraient hors de proportion avec les résultats à atteindre »,
* « La nature ou les conditions de l’exploitation rendent impossible l’application de la règle de la rémunération proportionnelle, soit que la contribution de l’auteur ne constitue pas l’un des éléments essentiels de la création intellectuelle de l’œuvre, soit que l’utilisation de l’œuvre ne présente qu’un caractère accessoire par rapport à l’objet exploité »,
* « En cas de cession des droits portant sur un logiciel »,
* « Dans les autres cas prévus [dans le code de la propriété intellectuelle] ».

Il est également **possible de faire une cession de droits d’auteur à titre gratuit,** comme le prévoit expressément le code de propriété intellectuelle aux articles L122-7 et L122-7-1. Cependant la jurisprudence a exigé que dans ce cas, la cession doit être dépourvue de toute ambiguïté. Cela signifie que le contrat doit prévoir expressément le caractère gratuit de la cession, afin qu’il soit consenti par l’auteur. Un contrat qui ne prévoit aucune contrepartie et qui ne précise pas la gratuité de la cession sera considéré comme nul.

* + **Exclusivité ou non de la cession**

L’exclusivité de la cession signifie que le cédant s’engage à ne pas accorder les mêmes droits à une autre personne (physique ou morale). Tandis que la non-exclusivité signifie que le cédant peut céder les mêmes droits à plusieurs utilisateurs de l’œuvre.

Illustration : En fonction du type de contrat d’auteur dont il s’agit, il y aura ou non une exclusivité pour le cessionnaire. Dans le cas d’une licence d’utilisation de logiciel par exemple le fournisseur cède à son client le droit d’utiliser l’œuvre ainsi que tous les droits nécessaires à cette utilisation. En principe une licence d’utilisation n’est donc pas consentie à titre exclusif. Cependant dans le cas d’une cession totale des droits sur l’œuvre, le cédant ne détient plus aucun droit sur les prérogatives qu’il a cédées. Ces contrats sont donc conclus à titre exclusif.

La conclusion d’un contrat de cession à titre exclusif est un acte qui diminue fortement les prérogatives du cédant. Il se dépossède de ses droits. Si le contrat porte sur l’ensemble des droits patrimoniaux, il ne peut plus, par exemple, commercialiser, adapter, reproduire (…) l’œuvre cédée. Il est donc conseillé de négocier des contreparties conséquentes en l’échange de ce transfert de droits. Les redevances perçues ne seront pas les mêmes si la cession est conclue à titre exclusif ou non.

* **Quelles clauses spécifiques aux logiciels peuvent être ajoutées ?**

Les contrats de cession de droits d’auteur peuvent être intégrés à des contrats plus vastes et plus complexes. Comme tous contrats, ils peuvent varier fortement en fonction des négociations entre les parties. Il est toujours possible de rajouter des conditions plus spécifiques, propres à la volonté de chacune des parties.

Illustration : Par exemple en ce qui concerne les contrats propres à l’utilisation de logiciels, certaines clauses plus spécifiques peuvent être intégrées dans le contrat. Ainsi, le fournisseur peut prévoir notamment :

* De s’opposer au droit de modification accordé à l’utilisateur à l’article L121-7 alinéa 1 du Code de la propriété intellectuelle ;
* De s’opposer au droit de corriger les erreurs, accordé par la loi à l’utilisateur (Article L122-6-1 I du code de la propriété intellectuelle) en se réservant la correction des erreurs ;
* De fixer certaines limites dans les droits accordés aux utilisateurs, sans pour autant supprimer ces droits, notamment en ce qui concerne le droit de réaliser une copie de sauvegarde (article L123-6-1 II du CPI), le droit de décompiler le logiciel (article L 123-6-1 IV du Code de la Propriété Intellectuelle) ou encore le droit d’analyser le logiciel (article L 123-6-1 III du Code de la Propriété Intellectuelle).

Enfin, il est possible de prévoir également des clauses complémentaires telles que les clauses de confidentialité, ou de non-concurrence.

Source : Agence pour la protection des programmes

**2. Données non protégées par un droit privatif**

**a. Créations préexistantes non soumises à droit privatif**

=> Toute utilisation d’une donnée protégée par un droit privatif tel que le droit d’auteur, les droits voisins, le droit de marques, nécessite l’autorisation préalable de son auteur, de son interprète ou de son ayant-droit.

A contrario toute donnée non protégée par un droit privatif peut être librement utilisée et par conséquent librement reprise dans un produit multimédia.

* Parmi les créations non protégeables par le droit d’auteur on trouve :
* Des œuvres tombées dans le domaine public. Toutefois, l’œuvre tombée dans le domaine public continue de jouir d’une protection du fait du droit moral de l’auteur (ex : utiliser une musique de Ravel à des fins publicitaires peut être à l’origine d’une action par les héritiers du musicien pour atteinte à son droit moral).
* Des œuvres non originales (données brutes, adresses, dates)
* Des textes légaux (lois, règlements), décisions judiciaires, hymnes nationaux)

**b. Exceptions au principe d’autorisation de l’auteur**

=> Il sera également possible sans le consentement de l’auteur d’intégrer dans un ensemble multimédia certains éléments d’œuvres même protégées.

Ces exceptions au principe de la nécessaire autorisation des auteurs à la reproduction de leurs œuvres se retrouvent à l’article L.122-5 CPI.

L’auteur ne peut interdire :

* Les analyses justifiées par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d’information ;
* Les citations courtes = elles doivent remplir certaines conditions. La citation doit être justifiée, elle doit poursuivre une fin critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d’information. Elle doit être incorporée dans une œuvre dans d’autres développements. Elle doit être courte et ne pas reprendre l’intégralité de l’œuvre. Elle doit respecter le droit moral de l’auteur et il doit être indiqué clairement le nom et la source de l’extrait.
* Les revues de presse
* Les discours destinés au public, prononcés dans les assemblées politiques, administratives, judiciaires ou académiques ainsi que dans les réunions publiques d’ordre politique et les cérémonies officielles
* La parodie (musique), le pastiche (littérature), la caricature (arts plastiques) sous réserve de faire rire, de ne pas porter à confusion et de ne pas être fait dans l’intention de nuire.

**=> La loi DADVSI du 1er aout 2006 transposant la directive communautaire du 22 mai 2001** a ajouté la nécessite pour l’ensemble des exceptions de remplir les conditions du triple test et a complété le dispositif légal par 5 exceptions nouvelles :

* Exception pédagogique visant l’enseignement et la recherche
* La reproduction provisoire présentant un caractère transitoire ou accessoire sur les réseaux numériques
* Les exploitations dans les établissements accueillant les personnes qui présentent un handicap
* Les actes de reproduction destinés à l’archivage des œuvres par les musées, les bibliothèques et les services d’archives
* La reproduction ou la représentation d’œuvres graphiques, plastiques ou architecturales dans un but exclusif d’information, sous conditions restrictives. Les photographies de presse sont exclues du champ d’application.

=> La loi DADVSI a introduit une importante limite aux exceptions au droit d’auteur : chaque utilisation de l’œuvre protégée doit passer l’examen du test en 3 étapes. Ainsi seules les utilisations énumérées par l’article L.122-5 (1er étape), qui ne portent pas atteinte à l’exploitation normale de l’œuvre (2e étape), ni ne cause de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l’auteur (3e étape), pourront s’effectuer sans autorisation de l’auteur.

**=> Œuvres libres de droit** = on trouve de plus en plus souvent des cédéroms dans le commerce « libre de tous droits » tout comme sont diffusées via internet des œuvres dites « freeware ». L’utilisation d’une telle œuvre reste soumise à l’autorisation de son auteur au moins en ce qui concerne son droit moral.

1. **Infractions aux droits d’auteur et sanction**

En cas d’atteinte à ses droits, le titulaire dispose de l’action en contrefaçon qu’il peut exercer soit devant les juridictions civiles pour obtenir réparation, soit devant les juridictions répressives pour obtenir des sanctions pénales.

Selon l’article L.331-1 CPI, toutes les contestations relatives à l’application des dispositions de la partie du code relative au droit d’auteur, aux droits voisins et aux droits de producteurs de bases de données qui relèvent des juridictions de l’ordre judiciaire sont exclusivement portés devant les tribunaux de grande instance (TGI), sans préjudice du droit pour la partie lésée d’ester devant les juridictions répressives dans les termes du droit commun.

Le CPI entend par contrefaçon tous les actes d’utilisation non autorisée de l’œuvre. En cas de reprise partielle de cette dernière, elle s’apprécie en fonction des ressemblances entre les œuvres. La simple tentative n’est pas punissable.

La contrefaçon est réalisée par la violation du droit moral de l’auteur (atteinte au droit de divulgation ou de paternité de l’auteur, atteinte au droit au respect de l’œuvre), la violation de ses droits patrimoniaux (reproduction et/ou représentation intégrale ou partielle de l’œuvre sans autorisation de l’auteur).

Ces infractions donnent lieu au délit de contrefaçon puni d’une peine de 300.000 euros d’amende et 3 ans d’emprisonnement (art. L335-2).

Des peines complémentaires peuvent être prononcées telles que confiscation des recettes procurées par l’infraction, confiscation des objets contrefaisants, fermeture d’établissement, publication par voie d’affichage de la décision judiciaire. Elles donnent également lieu à des sanctions civiles, versement de D&I à l’auteur en réparation du préjudice subi.

La loi aménage une procédure préventive, la saisie-contrefaçon qui permet au titulaire de faire cesser rapidement toute atteinte à ses droits et notamment d’obtenir diverses mesures :

* La suspension par tout moyen, du contenu d’un site y compris ordonner de stocker le contenu ou à défaut de cesser d’en permettre l’accès ;
* La suspension de la fabrication d’un contenu illicite d’une œuvre ;
* La saisie des exemplaires constituant la reproduction ;
* La saisie des recettes.

Les officiers de police judiciaire et les agents assermentés désignés par le centre national du cinéma et de l’image animée sont habilités à constater la matérialité des infractions.

La saisie de logiciel et de bases de données bénéficie d’une procédure particulière fixée par l’article L.332-4 CPI.

**II. Exemple de l’internet**

**Créations sur internet et droits à respecter**

**I. Droit de propriété intellectuelle = action en contrefaçon**

**A. Mise en place**

=> Un site internet peut bénéficier d’une protection de son nom de domaine, de son contenu et des éléments qui permettent son fonctionnement. Cette protection résulte des droits de propriété intellectuelle (droit d’auteur, droit des logiciels, droit des bases de données, droit des marques, droit des brevets, droit de des dessins et modèles etc) et du droit commun de la responsabilité.

Les sites internet sont généralement protégés par le droit d’auteur, à condition que le site soit suffisamment original.

Lorsque le site se présente sous la forme d’une base de données, la protection se divise en droit d’auteur sur la base et droit sui generis sur le contenu. Si le site ne présente pas suffisamment d’originalité, il peut être protégé sur le fondement du droit commun, notamment sur le fondement du droit de la concurrence déloyale et le parasitisme.

La protection d’un site par le droit d’auteur naît du simple fait que le site soit créé. Aucun dépôt ou déclaration n’est à faire.

Une création bénéficiant du droit d’auteur ne peut être reproduite sur un autre support, de quelque nature que ce soit, sans l’autorisation de son auteur.

La reproduction d’une page Web et d’éléments graphiques, sans l’autorisation de leur auteur, sur un autre support, par exemple un autre site Web, constitue une contrefaçon. La reproduction des pages Web peut également être sanctionnée sur le fondement de la concurrence déloyale et du parasitisme. Un site marchand ne peut reproduire quasiment à l’identique la charte graphique et le contenu d’un site marchand concurrent. Cela constitue un trouble à caractère manifestement illicite que l’on peut faire cesser par des mesures d’urgence et notamment le référé.

La contrefaçon peut résulter de la reproduction sur Internet d’œuvres déjà diffusées en ligne, comme d’œuvres diffusées hors ligne, par ex. support papier. Les œuvres bénéficiant du droit d’auteur ne peuvent être mises en ligne sans l’autorisation de leurs auteurs.

Il a été jugé par le TGI de Paris, le 14 aout 1996, comme contrefaisant le fait de diffuser sur internet des chansons de Brel et de Sardou sans l’autorisation préalable de leurs ayants-droit. En l’espèce, des étudiants avaient mis sur le serveur de leur école des chansons et ils ont été condamnés à les supprimer.

Il est également interdit et jugé contrefaisant le fait de mettre en ligne les articles d’un journaliste. Un éditeur a été condamné à 6.000 euros à titre de dommages et intérêts pour avoir publié 29 de ses articles.

La diffusion sur internet d’articles inclus dans un magazine papier nécessite une autorisation spécifique, et ce même si ces textes sont remaniés pour correspondre à une ligne éditoriale. La réécriture ne saurait détruire la qualité d’auteur.

Le droit d’auteur protège toute forme d’œuvre (pages web, photographies, films) = la reproduction de photos sur internet, sans autorisation de son auteur constitue en principe une contrefaçon.

Dans une affaire, un éditeur a été condamné à verser 9.605 euros de D&I au photographe. Les photos avaient été reproduites sur internet et sur papier (TGI Paris, 3e Ch. 1er section, 9 janvier 2002). Dans une autre affaire une agence immobilière a été condamnée à 30.000 euros de D&I pour avoir reproduit des photos sans autorisation de leur auteur (Tribunal de commerce de Paris, 3 octobre 2003).

Le fait de reproduire dans un magazine papier des photos diffusées sur internet, sans l’autorisation de son auteur, constitue également une contrefaçon. Ex : un magazine a été condamné à verser 5.000 euros à titre de D&I à l’auteur d’une photo (TGI Paris, 3e Ch, 1ère section, 29 mai 2002).

Un photographe de mode ne peut diffuser sur internet des photos qu’il a licitement réalisées dans le cadre d’un défilé. Il s’agit d’une contrefaçon au droit d’auteur des couturiers (CA Paris, 13e Ch, 17 janvier 2007).

La diffusion de film sur internet sans l’autorisation de son auteur constitue une contrefaçon. Ex : dans une affaire, le contrefacteur a été condamné à verser 14.000 euros de D&I à l’auteur (TGI Paris, 17 mai 2002) ; dans une autre un mineur a été condamné sur le fondement de la contrefaçon pour avoir proposé à la vente en ligne 200 à 300 films contrefaisants à 6.000 euros d’amende et de D&I (CA d’Amiens, Tribunal pour enfants, 22 février 2005).

En revanche, les pages de référencement, selon les tribunaux, ne portent pas l’empreinte de la personnalité de l’auteur, elle ne peut donc être protégée par le droit d’auteur. Toutefois, la reprise de mots-clés peut être sanctionnée sur le fondement de la concurrence déloyale.

**B. Violation des droits de PI**

=> La contrefaçon peut consister dans une atteinte aux droits patrimoniaux de l’auteur, soit à ses droits moraux.

**1. Les droits patrimoniaux de l’auteur**

=> Sont le droit de représentation et le droit de reproduction de l’œuvre. Pour qu’il obtienne gain de cause, l’auteur doit rapporter la preuve de la reproduction ou de la communication de l’œuvre, sans son autorisation.

Le fait de mettre en ligne une œuvre ou de la télécharger constitue un acte évident de communication au public et de reproduction.

Les tribunaux considèrent que le fait de faire un lien vers une œuvre piratée est aussi un moyen de la communiquer et qu’il peut s’agir d’un acte de contrefaçon.

L’auteur doit également apporter la preuve que l’œuvre est originale = cad empreinte de la personnalité de l’auteur. Il a été jugé dénué d’originalité le contenu inséré dans des balises méta : l’emploi de termes banals ne confère à la balise aucune originalité susceptible d’être révélatrice de la personnalité de son auteur.

De plus, l’auteur doit apporter la preuve qu’il en est le créateur. Si l’œuvre fait apparaitre son nom, il bénéficie de la présomption de paternité.

Et enfin, pour apporter la preuve de la contrefaçon, l’auteur doit comparer son œuvre à celle contrefaite et montrer qu’il existe des ressemblances.

**2. les droits moraux**

=> En plus de l’atteinte aux droits patrimoniaux, la contrefaçon sanctionne l’atteinte aux droits moraux de l’auteur. Ces droits sont relatifs à la paternité de l’œuvre (droit au nom), sa divulgation, son retrait ou encore le respect de l’œuvre.

Dans une affaire, il a été jugé que la mauvaise reproduction sur un site internet d’une œuvre licitement acquise peut porter atteinte au droit moral de l’auteur. En l’espèce, la numérisation des vignettes dénaturait l’original et notamment la qualité du trait et le respect de couleurs.

En droit d’auteur, il existe de nombreuses exceptions :

* Le droit à la copie privée = lorsqu’une personne acquiert une œuvre licite, elle a droit d’en faire une copie privée sans en demander l’autorisation à l’auteur. Cette exception permet tout simplement d’utiliser l’œuvre sur d’autres supports que le support initial. Pour que la copie soit licite, il faut que la source soit licite. Mais face à la multiplication de la contrefaçon en ligne, les auteurs ont conçu des mesures techniques destinées à empêcher la copie privée. Toutefois depuis la loi du 1er aout 2006 relative aux droits d’auteur et aux droits voisins dans la société de l’information, il existe une réglementation relative aux mesures techniques de protection de l’information et une haute autorité chargée de veiller au respect de l’exception de la copie privée.
* La revue de presse = cela permet de faire des rapprochements d’articles pour susciter la réflexion du lecteur sur un thème donné.

**C. Cession de droit**

=> L’autorisation d’utiliser une œuvre protégée par un droit d’auteur peut faire l’objet d’une autorisation réglementée par le CPI.

Pour qu’une clause de cession de droit d’auteur puisse s’appliquer à la mise en ligne sur internet, il faut que la clause le prévoie expressément.

**Section IV. Vie privée et liberté d’expression et droit à l’image**

La protection de l’intégrité morale des personnes date des années 1960. Si la loi du 17 juillet 1970, tend à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens, a énoncé, à l’article 9 du Code civil, que « chacun a droit au respect de la vie privée », la matière reste largement jurisprudentielle.

L’intégrité morale concerne le droit à l’honneur, le droit au nom, le droit au secret des correspondances et notamment la vie privée et l’image des individus quels que soient leur rang, leur naissance, leurs fonctions (telles que les personnes publiques) y compris les personnes morales qui ont par exemple droit au respect de leur siège social, considéré comme leur domicile.

**=> Conflits =** la protection de la vie privée et du droit à l’image est parfois en conflit avec les nécessités d’une police civile et avec la liberté de la presse. Il est admis que la protection s’efface devant les impératifs de l’Etat. Il a été jugé par exemple, que les photographies anthropométriques et les relevés d’empreintes digitales, à l’occasion d’une enquête judiciaire, ne portaient pas atteinte à la vie privée dès lors que ceux-ci sont conservés par les services de police judiciaire et ne servent qu’à leur enquête.

Selon la CEDH, la surveillance des faits et gestes d’un individu dans un lieu public par un équipement photographique sans enregistrement, ne constitue pas une atteinte à sa vie privée, au sens de l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme, mais l’enregistrement de données, notamment systématique ou permanent, peut justifier une conclusion contraire. La procédure d’agrément en vue d’une adoption, par exemple, peut également déroger au droit au respect de la vie privée, dans les limites nécessaires pour que l’administration puisse se prononcer. En revanche, s’agissant de la liberté de la presse, les rapports sont moins inégaux. La Cour de cassation s’efforce d’assurer une équité entre l’intimité des uns et le droit à l’information des autres.

1. **La vie privée et données personnelles**

**=> Notion =** la vie privée est protégée par les alinéas premiers de l’article 9 du Code civil « chacun a droit au respect de sa vie privé, et de l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Toutefois, n’étant pas précisée, la notion de vie privée soulève des difficultés.

La jurisprudence admet que sont inclus, dans la sphère d’intimité de chaque individu, tous les faits relatifs à la vie familiale, conjugale, sentimentale, sexuelle, la santé, le domicile, les loisirs, les convictions religieuses et morales et même la voix si elle peut être rattachée à une personne et permettre de l’identifier. Il y a atteinte à la vie privée même si le fait révélé est exact et si le divulgateur a agi sans intention malveillante.

1. **Le principe du respect de la vie privée**

**=> Divulgation autorisée par l’intéressé** = en principe, un élément de la vie privée d’une personne ne peut être révélé que si elle y a consenti. L’autorisation doit être expresse. On ne peut déduire du silence d’un individu qu’il a renoncé à faire valoir son droit au respect de sa vie privée.

**=> Divulgation d’une affaire déjà divulguée** = le consentement qu’une personne donne à la divulgation d’un élément de sa vie privée (même expresse) ne vaut qu’à l’égard de son cocontractant. L’autorisation donnée à un journaliste (ou un journal) ne vaut pas pour un confrère.

S’agissant des personnes ayant elles-mêmes livré au public des renseignements relatifs à leur vie privée, les juges ont estimé que cela n’autorisait pas un périodique, par exemple, à redivulguer certains de ces faits en en déterminant les conditions de présentation.

Néanmoins, ils ont précisé que si la complaisance dont une personne avait fait preuve, par le passé, à l’égard de la presse, ne faisait pas présumer qu’elle avait permis à tout périodique, définitivement et sans restriction, de rassembler et de reproduire des informations parues dans d’autres journaux, un tel comportement était de nature à diminuer l’étendue du préjudice et le montant des dommages et intérêts.

Depuis quelques années, les juges du fond semblent considérer que la re divulgation des faits est licite si elle est justifiée par un intérêt légitime, telle l’actualité, et illicite si elle n’est pas justifiée par un événement nouveau et public.

La CEDH a précisé quant à elle, que la révélation antérieure, par l’intéressé lui-même, des informations litigieuses, est un élément essentiel de l’analyse de l’immixtion reprochée à la société de presse dans certains aspects de la vie privée.

Les informations, une fois portées à la connaissance du public par l’intéressé lui-même, cessent d’être secrètes et deviennent librement disponibles.

**=> Divulgation d’un événement d’actualité** = la divulgation d’événement d’actualité impose de trouver un équilibre entre le droit à la protection de la vie privée et le droit à l’information (et plus largement la liberté de la presse).

Les juges ont reconnu que le droit à l’information pouvait justifier la divulgation de faits relevant de la sphère privée d’un individu, dès lors que les faits constituent des événements d’actualité.

Ainsi, il a été jugé que la révélation de l’existence, inconnue du public, de l’enfant d’un prince, en l’absence de tout fait d’actualité ou de débat d’intérêt général, portait atteinte à la vie privée ; tandis que le divorce d’un prince était un fait d’actualité officiel et notoire, dont le rappel n’excédait pas les limites de la liberté d’information. Les magistrats veillent à ce que les journalistes ne portent pas atteinte à la dignité de la personne dont ils relatent certains événements de la vie privée.

**=> Divulgation d’un fait public ou anodin** = lorsqu’une personne pratique une activité physique ou de loisir dans un lieu public, par exemple, cet élément de la vie privée devient public.

L’application de l’article 9 du Code civil a ainsi été exclue pour la divulgation d’un fait devenu public ou ayant un caractère anodin, tel que la rupture d’un couple et sa rencontre dans un restaurant, le mariage d’une journaliste célèbre et la relation amoureuse et l’état de grossesse manifeste d’une personne connue.

Les juges essayent de limiter les actions, parfois abusives, des personnalités qui demandent réparation pour la divulgation d’informations qu’elles ont elles-mêmes précédemment dévoilées ou qu’elles cherchent sciemment à dévoiler pour assurer la notoriété et faire une promotion.

La question relève entièrement de l’appréciation des tribunaux et certaines décisions ne sont pas évidentes. N’a pas constitué une atteinte à la vie privée la révélation, dans un article de presse relatif à la mise en examen du maire d’une commune, de l’appartenance de l’intéressé et d’autres membres du conseil municipal à la franc-maçonnerie, dès lors que cette révélation s’inscrivait dans un contexte d’actualité judiciaire et était justifiée par l’information du public sur un débat d’intérêt général.

L’équilibre est particulièrement difficile à trouver pour les personnes célèbres. La jurisprudence sanctionne les stratagèmes de la presse dite « people » dans laquelle, parfois, les articles sont corrects mais les titres sont volontairement accrocheurs voire provocateurs.

**=> Divulgation du patrimoine des personnes** = la divulgation du patrimoine d’une personne porte-t-elle atteinte à sa vie privée ?

Cette question fut posée à l’occasion d’enquêtes, réalisées par des magazines, à propos des français les plus riches et les mieux payés.

Dans un premier temps, la jurisprudence considérait que les ressources financières ou le patrimoine d’un individu et de sa famille faisaient partie intégrante de sa vie privée. A ce titre, le patrimoine devait bénéficier de l’article 9 du Code civil.

Puis, les juges ont énoncé que le respect dû à la vie privée de chacun n’était pas atteint par la publication de renseignements d’ordre purement patrimonial (dont le salaire), ne comportant aucune allusion à la vie privée et à la personnalité de l’intéressé.

En mai 2007, la Cour de cassation a précisé que si le salaire de celui qui n’est pas une personne publique et ne jouit d’aucune notoriété particulière, sa publication nominative est possible lorsqu’elle participe de l’actualité et du droit du public à être informé. Dans cette affaire, un hebdomadaire avait publié un article relatif au plan social adopté par une société de télévision et à la grève qui suivit, intitulé « personnel licencié, direction augmentée, que les gros salaires lèvent le doigt ». il indiquait le montant des salaires perçus par certaines personnes et mettaient en évidence des multiplications de certains salaires tandis que d’autres subissaient des réductions.

Les magistrats ont estimé qu’il n’y avait pas atteinte à la vie privée, dès lors que les difficultés de l’entreprise étaient notoires et participaient à l’actualité économique et du droit du public à être informé.

**=> Vie privée du salarié**

**- La surveillance du salarié** = l’employeur a le droit de contrôler et de surveiller l’activité de ses salariés pendant le temps de travail. Seul l’emploi de procédés clandestins de surveillance est illicite. Des écoutes téléphoniques dont les salariés ont été dûment avertis constituent un mode de preuve valable.

En revanche, une filature organisée par l’employeur, pour surveiller l’activité d’un salarié, constitue un mode de preuve illicite dès lors qu’elle implique une atteinte à la vie privée, insusceptible d’être justifiée eu égard à son caractère disproportionné.

**- Les dossiers personnels du salarié** = les documents détenus par le salarié, dans le bureau de l’entreprise mis à sa disposition, sont, sauf lorsqu’ils sont identifiés comme personnels, présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l’employeur peut y avoir accès en son absence. De même, les fichiers informatiques et les messages électroniques signalés comme personnels, ne peuvent pas être consultés par l’employeur, même si celui-ci a interdit l’utilisation non professionnelle de l’ordinateur. En revanche, les connexions établies par un salarié sur des sites internet, pendant son temps de travail, grâce à l’outil informatique mis à sa disposition par son employeur, pour l’exécution de son travail, sont présumées avoir un caractère professionnel, de sorte que l’employeur peut les rechercher aux fins de les identifier, hors de sa présence.

**- La tenue vestimentaire du salarié** = la restriction apportée par l’employeur à la liberté individuelle de se vêtir doit être justifiée par la tâche à accomplir et proportionné au but recherché. Il peut par exemple être interdit à une salariée, en contact avec la clientèle, de se présenter au travail en survêtement.

**- Le dossier médical du salarié** = ce dernier, couvert par le secret médical qui s’impose au médecin qui le tient, ne peut en aucun cas être communiqué à l’employeur.

1. **Les sanctions du non-respect de la vie privée**

**=> Action de la victime** = l’alinéa 1er de l’article 9 du Code civil trouve facilement application : la seule constatation par le juge de l’atteinte à la vie privée suffit pour ouvrir droit à réparation. La victime est dans une situation plus intéressante que si elle agissait sur le fondement de l’article 1240 du Code civil, droit commun de la responsabilité civile.

En effet, ce texte, qui dispose que « tout fait quelconque de l’homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer », peut être invoqué pour tous les dommages mais suppose que la victime prouve qu’elle a subi un dommage, que celui qu’elle assigne a commis une faute et qu’il existe un lien de causalité entre ce dommage et cette faute.

**=> Actions des héritiers de la victime** = en perdant la vie, les individus perdent le droit au respect de la vie privée. La Cour de cassation a énoncé, d’une part, que le droit d’agir pour le respect de la vie privée s’éteint au décès de la personne concernée, seule titulaire du droit, et d’autre part, que la protection de l’article 9 du Code civil présente un caractère individuel et vise les seules atteintes subies personnellement par le titulaire du droit concerné ; le droit au respect de la vie privée n’appartient qu’aux vivants et il est intransmissible aux héritiers.

**Les héritiers sont uniquement fondés à défendre la mémoire de leur auteur en cas d’atteinte résultant de la publication, de mauvaise foi ou avec une légèreté blâmable de faits erronés ou déformés.**

En pratique, il n’est pas rare que les faits relatifs à la vie privée d’une personne décédée visent aussi, indirectement, la vie privée de ses héritiers. En cas de divulgation non autorisée, ces derniers peuvent alors agir en leur nom et invoquer l’atteinte au respect de leur vie privée. L’impossibilité d’agir au nom de la personne décédée n’aboutit pas à une absence totale de protection.

**=> Réparation en nature** = en principe, la réparation la plus adéquate est la réparation en nature. Les juges peuvent prescrire :

- la remise de document sous astreinte (obligation de restituer le négatif d’une photographie)

- la publication de la décision de condamnation dans l’organe de presse ayant porté atteinte à la vie privée.

Afin de prévenir ou de limiter le préjudice, la victime peut demander que ces mesures soient prises de manière préventive (interdiction de publication d’un livre avant son arrivée en librairie). Ces dernières doivent rester exceptionnelles afin de préserver le principe à valeur constitutionnelle de la liberté d’expression. Elles sont prescrites uniquement lorsqu’aucune autre disposition n’apparait de nature à protéger la personne visée contre une agression dont les conséquences seraient, sans cette mesure, au moins en partie irrémédiables.

**=> Réparation pécuniaire = des dommages et intérêts peuvent être demandés sur le fondement de l’article 9 du Code civil, avec ou sans réparation en nature.**

De plus, la loi du 17 juillet 1970 sur la vie privée a également prévu des sanctions pénales (un an d’emprisonnement et 45.000 euros d’amende) en cas d’atteinte à la vie privée (art. 226-1 à 226-7 C. Pen).

1. **Protection des données à caractères personnelles**

Le développement de l’informatique et d’Internet pose de nouvelles questions quant à la protection des éléments de vie privée contenus dans les fichiers informatisés.

Face à ces difficultés, le législateur est intervenu par la loi du 6 janvier 1978 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés. Cette loi a été modifiée plusieurs fois et notamment par la loi du 20 juin 2018 relative à la protection des données personnelles.

A compter du 25 mai 2018, toutes les entreprises qu’elles soient basées au sein de l’Union Européenne ou non doivent obligatoirement être en conformité avec les règles édictées par le règlement européen du 27 avril 2016 relatif à la protection des données personnelles, dès lors qu’elles collectent des données concernant des citoyens européens. Ce règlement applicable à compter du 25 mai 2018 est une réforme majeure du droit de la protection des données en Europe. Avec la directive Prévention et détection des infractions pénales (2016/680) il compose le « paquet data » qui vise à harmoniser les règles de protection des données, renforcer le droit des personnes concernées et leur rendre le contrôle de leurs données et à diffuser la conception européenne de la protection des données via son effet extraterritorial.

**Le RGPD introduit un changement majeur dans le domaine de l’informatique et des libertés : le passage d’un système de déclarations obligatoires auprès de la CNIL à un système d’autorégulation dans lequel les entreprises doivent être en mesure de prouver à tout moment qu’elles respectent les règles.**

Il s’impose dans toutes les entreprises de tous les pays européens et a valeur législative. Contrairement aux directives européennes, il n’est pas nécessaire qu’il soit transposé en droit interne ; il est d’application directe.

1. **Droit à l’image**

**=> Notion** = la notion d’image est entendue largement par la jurisprudence qui l’assimile à la reproduction des traits d’une personne, de quelque manière que ce soit. Il y a par exemple atteinte au droit à l’image lors de la fabrication d’un santon, dès lors que la personne dont l’image est reproduite est suffisamment identifiable ou lors de l’utilisation de l’image d’une personne publique dans un jeu vidéo, volontairement dévalorisant.

Partagée entre le respect du droit à l’image et celui de la liberté d’expression, la jurisprudence est néanmoins tolérante concernant les caricatures : « la reproduction de l’image d’une personne sous forme de caricature (même délibérément provocante et grossière) n’est licite, selon les lois du genre, que pour assurer le plein exercice de la liberté de la presse.

En revanche, il a été jugé que, si la poupée Vaudou à l’effigie du Président de la République, vendue avec un livre et des épingles n’est pas un produit commercial mais une caricature-objet non critiquable en soi, le fait d’inciter le lecteur à piquer et à faire mal à l’intéressé, même symboliquement, constitue une atteinte à la dignité de la personne.

1. **Le principe du respect du droit à l’image**

**=> Publication autorisée par l’intéressé** = comme la divulgation d’un élément de la vie privée, la publication de l’image d’une personne n’est possible que si elle a été autorisée, expressément ou tacitement, par elle-même ou par ses représentants légaux (mineurs).

En effet, avant toute diffusion d’une image d’une personne dans un cadre privé, le diffuseur doit obtenir son accord écrit en précisant à quelle date et à quel endroit elle a été réalisée. Cet accord est donné pour un usage précis et ne peut être global.

Un nouvel accord doit être obtenu pour chaque rediffusion de l’image dès lors que le but est différent de celui de la première diffusion.

Le consentement d’une personne à être photographiée est différent de son autorisation à diffuser l’image.

L’’autorisation des parents (ou du responsable) d’un enfant mineur doit obligatoirement être obtenue par écrit. Il n’y a pas d’exceptions possibles (même pour le journal ou l’intranet de l’école). Pour un groupe d’enfants, l’autorisation écrite des parents de tous les enfants est obligatoire.

Qu’elle ait été prise dans un lieu privé ou public, la publication de la photographie d’une personne, sans son autorisation, porte atteinte à son droit à l’image.

Le consentement de la diffusion de l’image peut être tacite (ex : la participation à une manifestation publique constitue souvent une autorisation tacite de publication = il n’y a pas d’atteinte au droit à l’image lors de la publication de la photographie de personnes prise lors d’une manifestation anti-PACS, et accompagnée d’une légende en relation directe avec l’événement.

L’accord de l’intéressé, même tacite, ne vaut que pour situation précise. La diffusion d’un cliché en dehors du contexte dans lequel l’autorisation a été donnée peut constituer une atteinte au droit à l’image.

**=> Publication relative à un évènement d’actualité**= l’illustration d’un évènement d’actualité soulève de nombreuses difficultés, dès lors qu’elle suppose de trouver un compromis entre le droit à l’image des uns et le droit à l’information des autres et qu’ayant souvent recours au direct, il est difficile, voire impossible, de demander aux intéressés leur autorisation.

En 2001, la Cour de cassation a posé le principe selon lequel « la liberté de communication des informations autorise la publication d’images et de personnes impliquées dans un évènement, sous la seule réserve du respect de la dignité de la personne humaine ». A été jugé licite, la publication de la photographie d’une victime de l’attentat de la station RER saint Michel en 1995, en l’absence de toute recherche de sensationnel et de toute indécence.

Puis, les magistrats ont apporté une première limite à ce principe. Pour légitimer la divulgation d’une image sans l’accord de l’intéressé, afin d’informer le public, l’événement d’actualité doit être important. Furent condamnées, la divulgation des relations d’un mannequin avec un footballeur et la publication de clichés pris lors d’une manifestation sportive.

Parfois, les magistrats admettent facilement qu’un événement est suffisamment important pour qu’il soit porté à la connaissance du public par l’image et pour légitimer la publication de l’image d’une personne, sans son autorisation.

Furent jugées licites :

* La publication d’une photographie prise à l’insu de l’intéressé, dans un lieu privé, lors des obsèques de son père, au motif que celle-ci permettait seulement l’identification du visage et que les informations données dans l’article qu’elle illustrait constituaient un fait d’actualité.
* La publication d’un cliché représentant la veuve d’un policier tué au cours d’un cambriolage, lors des obsèques de ce dernier, au motif que, consacrant un article aux policiers concernés par la violence et aux conséquences dramatiques en résultant pour leurs proches, le magazine n’avait fait que satisfaire le droit des lecteurs à la légitime information sur l’actualité.

Ensuite, le Cour de cassation a apporté une seconde limite au principe selon lequel l’implication d’une personne, dans un événement d’actualité, fait échec à son droit exclusif de s’opposer à la diffusion de son image, sans son consentement : l’implication doit être suffisamment importante, la personne doit être concernée par le sujet traité.

En définitive, l’implication d’une personne dans un événement d’actualité ne suffit pas pour dispenser les journalistes de recueillir son accord pour publier un cliché sur lequel elle apparait. Il faut que le sujet soit concerné par le sujet évoqué. En d’autres termes, il ne suffit pas d’être engagé ou inclus dans une affaire ou un incident. Encore faut-il avoir un rapport direct ou être personnellement touché par le thème du reportage ou de l’article.

**=> Droit sur l’image d’un bien** = le droit de propriété d’une chose emporte-t-il un droit sur l’image de cette chose ? Après quelques hésitations doctrinales et jurisprudentielles, l’assemblée plénière de la Cour de cassation a énoncé en 2001, que le propriétaire d’une chose ne dispose pas d’un droit exclusif sur l’image de celle-ci mais peut s’opposer à l’utilisation de cette image par un tiers lorsqu’elle lui cause un trouble anormal. La première chambre civile a ensuite semblé admettre que le trouble anormal pouvait résulter d’une perturbation de la tranquillité et de l’intimité. Puis elle a énoncé sur le fondement de l’article 9 du Code civil, que le droit de chacun au respect de sa vie privée s’étend à la présentation interne de ses locaux d’habitation, de sorte que l’utilisation faite des photographies qui en sont prises demeure soumise à l’autorisation de la personne concernée.

**=> Exceptions** = certaines images ne nécessitent pas d’autorisation des personnes photographiées. Il s’agit :

* **D’images d’événements d’actualité qui peuvent être publiées sans l’autorisation des participants (par ex : une manifestation publique où la personne n’est pas reconnaissable) au nom du droit à l’information.**

**Le droit de l’information peut justifier l’atteinte à la vie privée et au droit à l’image. Mais uniquement dans 2 conditions :**

* + **Si l’élément divulgué est justifié par l’actualité**
  + **Et s’il ne justifie pas la seule recherche du sensationnel.**
* **D’images de personnalités publiques dans l’exercice de leur fonction (ex : hommes politiques) à condition de les utiliser à des fins d’information ;**
* **D’images illustrant un sujet historique ou un débat général de phénomène de société ou encore un sujet ou un débat démocratique général.**

Sur ce sujet, Mme Céline RUET précise que : « l’importance donnée à la notion est rapportée au droit du public de recevoir des informations sur des sujets d’intérêt général. L’intérêt général d’une question est souvent relié à l’intérêt du public pour le thème traité. Cependant, il semble que toute question d’actualité à laquelle le public est susceptible de s’intéresser ne puisse être considérée comme une question d’intérêt général. Une telle qualification est posée en considération de circonstances concrètes. Elle dépend essentiellement d’un jugement de valeur, postulé par la qualification même de sujet d’intérêt général ».

* Exceptions à l’exception, le droit à l’image ne joue pas si :

- l’image est détournée de son objet ;

- il y a atteinte au respect de la vie privée ;

- l’image est utilisée à des fins commerciales et publicitaires.

1. **Les sanctions du non respect du droit à l’image**

**=> Action de la victime** = le droit à l’image est un droit autonome et distinct du droit au respect de la vie privée. Il peut être porté atteinte au droit à l’image en même temps qu’au droit au respect de la vie privée (publication d’une photographie prise au domicile de la personne) ou indépendamment du droit au respect de la vie privée (publication d’une photographie prise dans la rue). Il s’agit de deux sources de préjudices distinctes, ouvrant droit à des réparations distinctes.

En principe, si l’atteinte au droit à l’image constitue également une atteinte au respect de la vie privée, la victime peut se prévaloir de l’article 9 du Code civil. Si au contraire, l’atteinte au droit à l’image ne constitue pas une atteinte au respect de la vie privée, la victime doit demander réparation sur le fondement de l’article 1382 du Code civil. Dans la pratique, les avocats invoquent souvent les deux fondements.

**=> Action des héritiers de la victime** = le droit à l’image a un caractère moral (extrapatrimonial) et patrimonial. Cette dualité se retrouve à propos de la transmissibilité du droit aux héritiers.

Eu égard au caractère patrimonial, la jurisprudence considère que le droit à l’image se transmet aux héritiers. La Cour de cassation a d’ailleurs énoncé que « la fixation d’une personne vivante ou morte, sans autorisation préalable des personnes ayant pouvoir pour l’accorder est prohibée ».

Eu égard au caractère moral, en revanche, la Cour de cassation a déclaré que le droit d’agir pour le respect du droit à l’image, comme le droit d’agir pour le respect de la vie privée, s’éteint au décès de la personne concernée, seule titulaire du droit.

La Haute juridiction a précisé que si les proches d’une personne peuvent s’opposer à la reproduction de son image après son décès, c’est à la condition d’en éprouver un préjudice personnel établi, déduit le cas échéant d’une atteinte à la mémoire ou au respect dû au mort.

**=> Réparation**

=> Tout d’abord, la victime du non-respect de son droit à l'image peut auprès du juge civil en référé (en urgence) obtenir le retrait des photographies litigieuses et l’octroi de D&I en réparation du préjudice subi.

=> De plus, elle peut saisir le juge pénal afin qu'il prononce des sanctions pénales à l'encontre de l'auteur de la diffusion litigieuse. Elle dispose d'un délai de 3 ans à partir de la diffusion de l'image.

Les sanctions pénales encourues 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.

Sources :

-« RGPD : la protection des données à caractère personnel », Aurélie Banck, Gualino, 2e Ed° ;

-« Cyberdroit : le droit à l’épreuve de l’internet », Christiane Féral-Schuhl, Praxis Dalloz, 7e Ed° ;

-Droit des logiciels, David Forest, Gualino,

-Guide juridique des contrats informatiques, Jérôme Debras, ENI Ed°, 2e Ed° ;

-Droits et expertises des contrats informatiques, Hubert Bitan, Lamy Collection, 2e Ed°

- Contrats du numérique : informatiques et électroniques, Philippe Le Tourneau, Dalloz Référence, 10e Ed°

-Service public.fr