

Vous nous avez informés de la multiplication de demandes d'indemnisation liées à des atteintes à des droits d'auteur émises par des sociétés spécialisées dans ce type de réclamations (pratique également nommée « copyright trolling ») Ces réclamations font suite à l'affichage ou la publication sur des sites internet d'académies ou d'établissements scolaires de photographies qui ne sont pas libres de droit.

Vous nous indiquez par ailleurs que le rectorat de l'académie de Nantes a déjà accédé à certaines demandes de ce type en signant des protocoles transactionnels après négociation et vous nous faites plus particulièrement part de deux reproductions d'images pour lesquelles le rectorat a été mis en demeure de payer : l'utilisation d'une photographie comprise dans une ressource pédagogique du site du rectorat et la reproduction d'une photographie intégrée à un article de presse dans un sujet d'examen, également consultable dans la rubrique des annales des sujets d'examen sur le site du rectorat.

1. L'article [L. 111-1](#) du code de propriété intellectuelle (CPI) 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* ». Il en résulte que le droit d'auteur est attribué au créateur dès la naissance de son œuvre, sans qu'une quelconque formalité, comme l'apposition d'un copyright par exemple, soit nécessaire pour s'en prévaloir (voir, en ce sens : C. cass. civ. 1^{ère}, 20 janvier 1969, [publiée au bulletin](#)).

L'article [L. 122-4](#) du CPI précise en outre que « *Toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite* ».

Si les photographies sont mentionnées au 9^o de l'article [L. 112-2](#) du CPI qui prévoit une liste des créations qui sont considérées comme des œuvres de l'esprit, une photographie doit néanmoins, pour faire l'objet d'une protection par le droit d'auteur, être dotée d'un caractère original.

La cour de cassation juge à ce titre qu'une photographie constitue une œuvre de l'esprit notamment lorsque « *la personnalité de son auteur se révèle au travers des choix arbitraires dont elle est le produit technique* » (C. cass. civ. 1^{ère}, 20 octobre 2011, [n° 10-21.251](#)). Les juges ont ainsi refusé de reconnaître le caractère d'une œuvre de l'esprit à une photographie d'assiette en jugeant que celle-ci « *ne révélait, dans les différents éléments qui la composent, aucune recherche esthétique et qu'elle constituait une simple prestation de services techniques ne traduisant qu'un savoir-faire* ».

Si le juge peut considérer que l'originalité fait défaut à certaines photographies à visée technique ou sans véritable parti-pris artistique, ce sont le plus souvent des photographies industrielles ou purement documentaires pour lesquelles l'absence de créativité ne fait pas de doute aux yeux des juges (cf. également en ce sens C. cass, 1^{ère} civ., 10 décembre 2014, [n° 10-19.923](#) ou CA Aix-en-Provence, 27 juin 2019, n° [17/02028](#)). L'article [L. 112-1](#) du CPI rappelle à cet égard que le mérite d'une œuvre est indifférent au regard de la protection par le droit d'auteur.

En l'espèce, il paraît difficilement contestable que les auteurs des deux photographies concernées ont suivi une démarche artistique et personnelle, qui peut être appréciée notamment dans le choix du sujet, de la prise de vue, du cadrage, de la lumière, etc.

Par conséquent, ces photographies constitueraient bien des œuvres protégées par le droit d'auteur.

2. Le 12^o de l'article [L. 122-5](#) et l'article [L. 122-5-4](#) nouveau du CPI tels qu'issus de la transposition de la directive [\(UE\) 2019/790](#) par une ordonnance [n° 2021-1518](#) du 24 novembre 2021 prévoient une

exception dite pédagogique, notamment numérique, pour l'utilisation d'œuvres dans le cadre d'activités d'enseignement ainsi que pour l'élaboration et la diffusion de sujets d'examens ou de concours organisés dans le prolongement des enseignements, qui empêche l'auteur de s'opposer à l'utilisation de son œuvre.

L'article L. 122-5-4 du CPI prévoit toutefois que seule est autorisée dans ce cadre la représentation ou la reproduction d'extraits d'œuvres dans les locaux de l'établissement ou « *au moyen d'un environnement numérique sécurisé accessible uniquement aux élèves, aux étudiants et au personnel enseignant de cet établissement* ».

Or, dans le cas d'espèce, les photographies ont été reproduites sur les espaces pédagogiques du site internet du rectorat, accessible à tous et ne respectent donc pas les conditions de la nouvelle exception pédagogique numérique.

En outre, si le protocole d'accord régissant les conditions d'utilisation et la reproduction d'œuvres à des fins d'illustration des activités d'enseignement et de recherche signé le 22 juillet 2016¹ entre, notamment, le ministère et le centre français d'exploitation du droit de copie (CFC), semble élargir les hypothèses de diffusion des œuvres au titre de l'exception pédagogique en prévoyant que : « Les sujets d'examens permettant l'obtention d'un diplôme, titre ou grade délivré dans le cadre du service public de l'enseignement, les sujets de concours de la fonction publique organisés par le ministère, ainsi que les sujets du concours général des lycées et du concours général des métiers, comportant des extraits d'œuvres ou, dans leur forme intégrale, des œuvres des arts visuels mentionnées dans le présent protocole, peuvent être mis en ligne sur les sites Internet du ministère (tels que Éduscol, notamment) » (cf. point 3.2.2.1.), ce qui est le cas de la photographie de M. Horn représentant le mémorial de l'holocauste dans la mesure où celle-ci figurait sur un sujet du baccalauréat, lui-même publié sur le site internet du rectorat, les conditions générales d'utilisation des œuvres prévues par ce protocole n'ont pas été respectées², notamment l'obligation de mentionner les sources de l'œuvre (cf. point 4.1.3).

Ainsi, dans la mesure où la reproduction de ces photographies ne respecte pas les conditions de l'exception pédagogique telle que prévue par les articles précités, ni celles du protocole, l'utilisation des œuvres litigieuses ne peut donc être considérée comme couverte par l'exception dite pédagogique et les auteurs de l'œuvre sont donc recevables à demander la réparation du préjudice subi du fait de l'atteinte à leurs droits.

3. Lorsqu'une atteinte aux droits d'auteur est constatée, le juge civil tient compte, pour fixer le montant des dommages et intérêts, de différents éléments parmi lesquels le manque à gagner et le préjudice moral subis par la partie lésée, ainsi que les économies d'investissements intellectuels, matériels et promotionnels réalisées par l'auteur de l'atteinte (cf. article L. 331-1-3 du CPI).

Ainsi, à titre d'exemple, la publication dans un magazine d'une photographie sans autorisation ni mention du nom de son auteur méconnaît les droits moraux et patrimoniaux de ce dernier justifiant une réparation d'un montant de 1 000 euros pour les droits moraux et 1 000 euros pour les droits patrimoniaux pour chacune des parties lésées (TGI de Paris, 12 mars 2008, n° 07/03205). En outre, la reproduction de 50 photographies d'un auteur dans un catalogue a donné lieu à une rémunération totale de 2 500 euros au titre du droit moral de l'auteur « *compte tenu du nombre de photographies en cause, de la nature et des conditions de la suppression du nom de l'auteur ainsi que de la durée des atteintes portées* » (CA, Paris, 2 février 2018 – n° 16/25462).

¹ Ce protocole en cours de renégociation a été reconduit par un avenant du 26 décembre 2019 publié au BO n° 7 du 13 février 2020. Il a été dénoncé par le CFC le 18 août 2022 mais est en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022 et sera remplacé par un protocole transitoire jusqu'à la finalisation du nouveau protocole.

² Si les sources de l'article sont citées, ce n'est pas le cas de la photographie (qui ne figure *a priori* pas dans l'article d'origine).

En l'espèce, les auteurs pourraient invoquer le manque à gagner dû à l'absence de rémunération et un éventuel préjudice moral. Il doit toutefois être noté que les reproductions sur le site internet du rectorat ne poursuivent aucun but commercial.

4. Dans ce cadre, nos préconisations sont les suivantes :

- Lorsque de telles réclamations vous parviennent, il convient de vous assurer qu'il ne s'agit pas d'un message frauduleux, que la société émettrice de la demande est légalement constituée et habilitée pour ce faire, et qu'elle représente bien les droits de l'auteur.

Ainsi, dans le cas de Paris la Douce, il est joint au dossier une déclaration précisant que la société est autorisée à la représenter dans ses droits. Si une telle déclaration n'est pas adressée, il peut être conseillé de la demander.

Il paraît également judicieux de demander à son expéditeur la preuve que l'œuvre en cause est bien protégée par des droits d'auteurs et notamment que celle-ci est dotée d'un caractère original.

En effet, en cas de contentieux, il appartient à celui qui prétend bénéficier de la protection du droit d'auteur de justifier de l'existence d'un apport original (voir, par exemple ; C. cass, 1^{ère} civ., 14 novembre 2013, n° [12-20.687](#)).

Les sociétés en cause utilisant de manière abusive le droit de propriété intellectuelle afin d'effectuer des profits rapidement et facilement, une demande de renseignements complémentaire peut ainsi constituer une bonne stratégie à adopter afin de s'assurer du bien-fondé de la demande. Quelques sociétés, souvent étrangères, sont ainsi répertoriées sur internet comme pratiquant des envois massifs de mises en demeure (c'est le cas notamment du cabinet allemand Robert Fechner).

- En l'espèce, les sommes réclamées n'apparaissent pas totalement disproportionnées par rapport aux atteintes constatées (249 euros et 321 euros pour les photographies respectivement de Paris la Douce et de M. Horn), notamment dans la mesure où elles comprennent l'achat d'une licence permettant de continuer à publier cette photographie sur le site internet du rectorat pendant un an. Dans la mesure où il est difficile de savoir si ces sociétés iraient jusqu'au contentieux en cas de non-paiement, il est conseillé d'attendre d'éventuelles relances et, le cas échéant, de demander des éléments complémentaires ainsi qu'indiqué *supra*.

Nous avons d'ailleurs déjà constaté que la stratégie visant à supprimer les reproductions d'œuvres protégées et à s'abstenir de répondre aux mises en demeure n'entraînent pas nécessairement de relances de la part de ces sociétés. Dans le cas contraire, il est toujours envisageable de contester la proportionnalité des sommes demandées.

- En toute hypothèse, pour éviter ce type de recours, il convient de s'assurer que les œuvres utilisées sont « libres de droit » lorsqu'il est souhaité les faire apparaître sur un site internet accessible à tous. A ce titre, plusieurs sites internet proposent des stocks de photographies utilisables gratuitement.