



Droit à l'image et nudité

publié le **02/06/2011**, vu **40874 fois**, Auteur : [IPNESS](#)

La représentation de la nudité est aujourd'hui largement admise par la société. Les juges rappellent aussi que « la représentation du nu, immémoriale, n'est pas illicite en soi ». Par l'adjectif « immémoriale », les juges invoquent que la représentation du nu, est en fait admise depuis des temps très anciens, ce qui n'est pas sans rappeler les civilisations gréco-romaines pour qui le nu devait être mis en avant notamment à travers l'art, en tant que partie intégrante de la beauté de l'humanité et du corps humain.

La représentation de la nudité est aujourd'hui largement admise par la société. Les juges rappellent aussi que « *la représentation du nu, immémoriale, n'est pas illicite en soi*^[1] ». Par l'adjectif « immémoriale », les juges invoquent que la représentation du nu, est en fait admise depuis des temps très anciens, ce qui n'est pas sans rappeler les civilisations gréco-romaines pour qui le nu devait être mis en avant notamment à travers l'art, en tant que partie intégrante de la beauté de l'humanité et du corps humain.

Il y a lieu de rappeler en exhorté que les mœurs ont évolué, la licéité du nu n'ayant pas toujours été admise, notamment au regard des *bonnes mœurs*^[2]. Du début du XXème siècle et jusqu'à la fin des années 50, la représentation du nu en spectacle était alors considérée comme inadmissible en soi. La représentation du nu dans la vie était elle aussi désapprouvée et ce jusque dans les années 70. Une femme seins nus dans une voiture rangée sur le bas-côté, posant devant un objectif était ainsi condamnée pour outrage à la pudeur^[3], ou dans une autre affaire, pour avoir joué seins nus une partie de ping-pong sur la Croisette à Cannes^[4]. Aujourd'hui encore, il est impossible de savoir quel degré de nudité est objectivement acceptable, et les juridictions du fond rendent encore des décisions très divergentes quant à la possibilité du vivre nu. L'image, le nu imagé s'est patrimonialisé et la représentation du nu par l'image, licite autant qu'immémoriale, ne semble pas connaître de limite objective, si ce n'est celle de la pornographie selon les modes de diffusion de l'image, tant et si bien que l'évocation du nu dans sa globalité évoque chez le quidam le travail redondant d'annonceurs « *très créatifs* ». Josserand déplorait déjà en 1932 le fait que la personne humaine "se commercialise, se patrimonialise, (en un mot) s'américanise". Pour autant le droit à l'image (dans son aspect patrimonial et extrapatrimonial) protège contre l'utilisation non autorisée de son image par le sujet ; et le droit à la vie privée protège les images relevant de la sphère privée de la vie du sujet dénudé.

Le droit à la vie privée en tant que droit subjectif, droit de la personnalité tout comme le droit à l'image, protège pourtant la nudité et son image en fonction de la personnalité du sujet. Deux versants d'une même montagne doivent être dévalés, et les relations entre le droit à l'image et le droit à la vie privée doivent être mis en exergue puisqu'en fait de nu, ces droits interagissent. La doctrine s'est longtemps interrogée sur l'autonomie du droit à l'image par rapport au droit à la vie privée, fondé sur l'article 9 du Code civil. La Cour de cassation ne trancha le débat que partiellement en rattachant le droit à l'image à l'article 9 du Code civil^[5], « *matrice des droits de la personnalité* ». Pour autant, le droit à l'image et le droit à la vie privée sont autonomes en Droit français, même si au niveau Européen, La Cour de Strasbourg admet le contraire^[6]. La Cour de cassation estime « *que le respect dû à la vie privée et celui dû à l'image constituent des droits distincts*^[7]

». Cependant si la protection de l'image et celle de la vie privée diffèrent, ces droits se conjuguent fréquemment.

La dichotomie de ces droits est établie par certains auteurs de la manière suivante^[8]: L'atteinte *au droit à l'image* est une atteinte objective à l'image de la personne, tandis que l'atteinte à *la vie privée* serait une atteinte subjective à la personnalité, à l'esprit. Leur autonomie ne fait aucun doute dès lors que l'atteinte au droit à l'image d'une personne ne porte pas forcément atteinte à sa vie privée, et si une image peut ne porter qu'atteinte à la vie privée d'une personne et non à son droit à l'image, par exemple par la reproduction d'un bien^[9], qui révélerait des faits ayant un caractère d'intimité.

En revanche, le droit à l'image et à la vie privée se conjuguent fréquemment. *Toute personne a sur son image et sur l'utilisation qui en est faite un droit exclusif et peut s'opposer à sa diffusion sans son autorisation*^[10], ce pourquoi le droit à l'image est appelé un droit extrapatrimonial défensif. Cette jurisprudence constante permet d'établir que l'atteinte au droit à l'image d'une personne est constituée par l'absence d'autorisation du sujet, et se conjugue potentiellement avec une atteinte à la vie privée du sujet résultant du contenu de l'image révélant des éléments de l'intimité de la personne.

Dès lors une image représentant une personne dénudée sans son consentement et portant atteinte à son droit à l'image, emporte-t-elle de facto une atteinte à sa vie privée ? Le cas échéant, la nudité doit être considérée comme relevant en toute hypothèse comme partie intégrante de la vie privée de la personne. En matière de nudité, la distinction entre l'atteinte à la vie privée et l'atteinte au droit à l'image est difficile, et la Cour de Cassation juge souvent que la publication de la nudité d'une personne sans son consentement constitue à la fois une atteinte à son intimité et à son image^[11]. Si l'atteinte à la vie privée d'une personne par son image suppose d'abord son absence de consentement à la prise de vue ou à l'exploitation de son image, le consentement donné à l'exploitation ou à la prise de vue exclut une atteinte à la vie privée par l'image. L'autonomie du droit à la vie privée par rapport au droit à l'image est donc toute relative puisque l'exercice de la prérogative extrapatrimoniale du droit à l'image (et son caractère négatif par lequel le sujet peut s'opposer à sa reproduction), permet d'autoriser sa divulgation et dans la foulée d'exercer son droit à la vie privée en décidant de rendre public ce qui relève de la sphère privée. Or la nudité, exposée aujourd'hui à tort et à travers, à tort ou à raison, constitue encore pour une partie de la société qui n'a pas honte d'exprimer sa pudeur, comme l'essence même de la vie privée de la personne. Il peut dès lors être avancé que les souplesses du droit à l'image, par exemple le consentement tacite et le droit à la création artistique, qui l'emportent sur le consentement du sujet, devraient s'incliner devant le renfort du droit à la vie privée du sujet dénudé. L'article 9 alinéa 2 du Code de procédure civile protège d'ailleurs « *l'intimité de la vie privée* » par la procédure de référé. Cette intimité de la vie privée, fait évidemment écho à l'intimité corporelle et à la nudité.

Or dans certains domaines du droit à l'image où le consentement du sujet est occulté, il en ira de même de sa vie privée comme de l'intimité de sa vie privée. Force est de constater que la nudité, n'est pas spécifiquement protégée dans le cadre de l'exercice du droit à l'image. Le droit à la vie privée n'a pour ainsi dire pas influencé outre mesure le droit à l'image. Ce droit très subjectif est soumis à l'unique appréciation du juge, qui par la même occasion est à même de juger ce qui relève ou non de la vie privée. Dès lors, n'y-a-t-il pas une intimité de la vie privée, sensible par essence, et un droit à l'image soumis au droit à la vie privée en matière de nu ? Un droit à la vie privée autonome et modérateur du droit à l'image ?

La vie privée du sujet renforce le droit à l'image du sujet nu, lorsqu'il est considéré comme autonome au droit à l'image, qui est ainsi modéré(I).

L'exposition de la nudité d'autrui est de nature à lui porter un préjudice particulièrement lourd, et à porter atteinte à la considération de la personne, de sorte que cette exposition pourra constituer une infraction pénale. Ce préjudice sera de nature différente selon la situation du sujet, inconnu, auteur, artiste-interprète, ce pourquoi le sujet devra chercher une réparation adéquate et un fondement adéquat à son action en réparation. Parmi les moyens adéquats à cette réparation, la procédure de référé se propose comme une évidence, et il restera à la victime à demander des dommages-intérêts proportionnels à l'atteinte qu'il a objectivement subie selon les circonstances. En conséquence, le sujet aura selon la gravité de son préjudice, des moyens divers aux fins d'en obtenir réparation (II)

I- La vie privée du sujet nu modère son droit à l'image.

Le droit à l'image est susceptible d'être restreint. Forgé par la jurisprudence, il s'efface devant d'autres libertés, en même temps que le droit au respect de la vie privée. Le droit à la vie privée pourtant, par son autonomie peut renforcer l'exigence d'un consentement du sujet lorsqu'il est dénudé de sorte à renforcer les droits qu'il détient sur son image (A). En revanche le droit à l'image et le droit à la vie privée en tant que droits subjectifs sont considérés comme très liés et peu autonomes, de sorte que cette dépendance n'est pas sans danger sur son consentement (B).

A- L'autonomie du droit au respect de la vie privée renforce le droit à l'image du sujet nu.

a) Une autonomie faible au stade de l'exigence du consentement.

A titre liminaire, l'exigence d'un consentement suppose *a minima* que l'identification du sujet soit possible, ou que celui-ci soit reconnaissable. La nuance est subtile, car la reconnaissance du sujet portera évidemment sur son visage, son apparence, et des circonstances qui l'entourent, tandis que l'identification du sujet est possible en dehors de tout élément qui rattache directement la personne à son image. A titre d'exemple, la Cour d'appel de Paris a jugé qu'une personne dénudée était identifiable non pas directement par son image mais par la présence d'un commentaire[12]. De même les juges considèrent que les sujets dont la profession est de vendre son image corporelle doit obtenir réparation de l'utilisation illicite de l'image de leur corps quand bien même la personne ne serait pas reconnaissable, et à titre d'exemple, le mannequin dénudé dont le visage a été substitué par un autre dans le cadre d'un catalogue de mode a droit à réparation de l'atteinte à son droit à l'image[13]. Il suffit donc pour le professionnel d'être identifié pour pouvoir exercer son droit à l'image. Ce rappel effectué, une atteinte au respect de la vie privée et au droit à l'image pourront avoir lieu après la reconnaissance/identification du sujet.

La réalisation de l'image d'une personne dans un lieu privé requiert son consentement, et à défaut d'autorisation, l'atteinte au droit à l'image peut se confondre avec l'atteinte à la vie privée. L'image prise dans un lieu public ne requiert le consentement de l'intéressé que si elle capture des éléments de sa vie privée, il en va ainsi de l'image d'un mariage naturiste[14]. Prise dans un lieu public ou privé, le consentement du sujet à la captation de son image est ainsi requis lorsqu'il est dénudé. D'une manière éclatante, la jurisprudence estime que la vie privée du sujet, et *in extenso* sa nudité est protégée dans un lieu public, lieu dans lequel le consentement du sujet n'est sinon pas requis. Le droit à la vie privée dans cette situation est plus protecteur que le droit à l'image en protégeant l'image de la personne nue en tout lieu. Preuve en est que le droit à la vie privée est capable de renforcer le droit à l'image au stade de l'exigence même du consentement. Cependant, l'absence d'autonomie du droit à la vie par rapport au droit à l'image se manifeste d'abord par des limites similaires au stade de l'exigence du consentement du sujet, devant

lesquelles ces deux droits subjectifs s'inclinent, et la protection du sujet dénudé est à ce stade uniforme par chacun de ces droits.

Le nécessaire consentement du sujet dénudé photographié ne recule pas devant les nécessités de l'information du public si aucun intérêt légitime d'information ne permet la publication de scènes intimes. Un événement d'actualité justifie ainsi la reproduction de l'image d'un individu sans son consentement. L'image doit être centrée sur un événement public et actuel, en conséquence, la photographie d'un sportif au maillot déchiré en marge de l'événement auquel il participe est sans lien avec l'événement d'actualité. La jurisprudence a ainsi estimé que la photographie d'un mannequin nue et enceinte sur un site internet de presse ne présente aucun intérêt légitime d'information même si l'on relève la tendance actuelle des célébrités à poser nues lorsqu'elles attendent un enfant^[15]. Ensuite, et s'il existe un intérêt légitime d'information, la diffusion de l'image devra respecter la dignité humaine car la jurisprudence estime que l'image « *dépourvue de recherche du sensationnel et de toute indécence (...) ne portait pas atteinte à la dignité de la personne représentée*^[16] » (Au visa de l'article 10 de la Convention.EDH) à propos des photos de l'attentat du RER St Michel lesquelles comprenaient des scènes de quasi-nudité inhérentes au souffle de l'explosion.

Le droit à l'image cède devant le droit à l'information du public autant que le droit à la vie privée et la nudité, c'est-à-dire dans la limite du droit à la dignité. La nudité en tant qu'essence de la vie privée est rompue au droit à l'information, et cela ne paraîtrait choquant si l'intérêt (général) du public ne primait un intérêt privé. De manière similaire, la jurisprudence estime que le droit à l'image doit reculer devant la liberté d'expression artistique, dès lors que la dignité humaine est respectée. Dans une affaire concernant des photographies mises en scène et posées du mannequin Heidi Klum la représentant partiellement ou totalement dénudée, la cour d'appel de Paris estima que *"l'atteinte portée à sa dignité, seule restriction indiscutable à la liberté de création de l'artiste"* ne pouvait être constatée avec l'évidence nécessaire dans une procédure de référé et posa en principe que le droit à l'image doit céder devant *"l'expression artistique, y compris par le biais de la diffusion d'une œuvre constituée de photographies dès lors que ces dernières respectent la dignité de la personne humaine"*^[17]. L'enjeu est grand, car l'art n'est pas exclusif de son utilisation commerciale subséquente. La qualification d'œuvre d'art pourra justifier l'absence ou la limitation des rémunérations du sujet. Il n'y aurait pourtant pas de plus grand péril que de laisser le juge décider ce qui relève ou non du domaine de l'art, car juger de l'art relève de l'art de juger, et le juge est capable d'être créatif. Certains auteurs reprochent ainsi au juge de se fonder sur des critères inhabituels de l'œuvre artistique (l'originalité et l'empreinte de la personnalité au sens du Code de la propriété intellectuelle) et de se fonder en partie sur le mérite de l'œuvre et sa reconnaissance^[18]. Peut-être est-ce au contraire, un moyen de limiter la subjectivité du juge qui est moins légitime à dire si le nu qui lui est présenté relève de « l'art ou du cochon ».

b) Une autonomie forte au stade de l'exploitation.

Au stade de la contractualisation portant sur l'exploitation de l'image, le droit au respect de la vie privée se détache du droit à l'image pour permettre au sujet dénudé d'en renforcer le contrôle. Certaines personnes ont pour profession de contracter sur leur image, et acceptent en contrepartie d'une rémunération de divulguer des éléments sur leur intime vie privée, il en va ainsi du mannequin de nu qui contracte avec un photographe, lui permettant l'exploitation valable de clichés pendant 5 ans^[19]. L'acte contractuel est un mode d'exploitation des droits subjectifs. Cette évidence est utilement rappelée par la Cour de cassation pour le droit à l'image : *"les dispositions de l'article 9 du Code civil, seules applicables en matière de cession de droit à l'image (...) relèvent de la liberté contractuelle"*^[20]. Ainsi les conditions de formation du contrat telle la capacité des personnes s'appliquent. A ce titre, un mineur qui contracte sur son image dénudée, s'il a consentit

en même temps que ses parents, ne pourra plus s'opposer à l'utilisation de son image. Le tribunal de grande instance de Paris releva dans ces conditions que la personne qui a accepté d'être photographiée dévêtue contre rémunération ne peut invoquer la nullité du contrat de cession de droits, en alléguant qu'elle était mineure à l'époque[21]. Le problème posé par la jurisprudence récente est une tendance libérale dangereuse pour la justice contractuelle, à l'instar d'un arrêt de la Cour de cassation ayant admis que l'objet du contrat, l'image, étant déterminée, les droits d'exploitation portant sur l'image du mannequin consentit sans limitation de durée ni de lieu était suffisamment déterminés. Indigné, le professeur *G.Loiseau* écrit que juger en ce sens « *c'est sacrifier ainsi la prévisibilité de la portée de l'engagement du mannequin*[22] ». Face à ce libéralisme jurisprudentiel, le droit à la vie privée vient au secours du droit patrimonial sur l'image.

Lorsqu'une personne, telle une actrice ou un mannequin, est amenée à dévoiler sa nudité dans l'exercice de sa profession, le choix qu'elle fait des modalités de diffusion de cette nudité et des publics concernés constitue un attribut intime de sa vie privée puisqu'il « *conditionne son acceptation de révéler ce qui autrement serait privé et intime* ». Ainsi une actrice ayant accepté de se dévoiler pour l'illustration publicitaire d'un produit cosmétique fut fondée à poursuivre, pour atteinte à l'intimité de la vie privée, un périodique spécialisé dans le nu qui avait reproduit sa nudité à des fins étrangères à toute promotion publicitaire[23]. Dans cette hypothèse, la nudité semble incluse *ab initio* dans la vie privée du sujet, et le choix des modalités de diffusion de la nudité constitue à la fois l'exercice du droit sur son image et sur sa vie privée. En conséquence le droit au respect de la vie privée impose avec plus de vigueur, le consentement exprès du sujet dénudé s'agissant des supports sur lesquels sera exploitée son image. Il est donc nécessaire que le consentement du sujet dénudé soit donné pour chaque mode d'exploitation avec indication de la rémunération convenue et la jurisprudence évoque la nécessité d'un consentement expresse et spécial[24]. La nécessité d'un consentement expresse et spécial empêche que l'on puisse reproduire des photographies sur des sites à connotation pornographique si le consentement n'a été donné à cette fin[25]. Enfin la cour de cassation estime que le consentement donné à une personne déterminée ne vaut pas pour d'autres ; une actrice qui a autorisé la publication d'une photographie la représentant nue n'est pas réputée avoir abandonné son droit à l'image au profit de toute revue du même ordre[26]. Dans cette affaire, la Cour d'appel estimait aussi qu'une personne donnant à un journal l'autorisation de reproduire son image nue peut légitimement s'opposer à ce qu'un autre journal le fasse[27].

La technique contractuelle est donc à même de protéger le sujet contre l'atteinte à son image dénudée et à sa vie privée, de sorte qu'en dehors de tout contrat écrit, le consentement à la prise de vue ne vaudra pas nécessairement un consentement à l'exploitation de l'image, surtout si elle relève de la sexualité plus que de la nudité. De surcroît, le juge distingue bien la nudité en soi de la sexualité, et le consentement du modèle simplement dénudé ne pourra pas s'analyser en un consentement donné pour une exploitation à travers une œuvre à caractère sexuel ou pornographique. La Cour d'Appel de Grenoble a ainsi considéré que la photo d'une mineure naturiste, qui avait consenti à la captation de son image et reproduite dans VSD portait notamment atteinte à son droit à l'image et à sa vie privée car juxtaposée à une image représentant un couple se livrant à des ébats sexuels. Le caractère sexuel des images environnantes a été ainsi considéré comme « *constituant un contexte dévalorisant justifiant l'allocation au modèle de la somme de 20.000 francs à titre de dommages-intérêts* »[28].

L'autonomie du droit à la vie privée par rapport au droit à l'image permet une protection du sujet dénudé à *posteriori* puisqu'il a permis l'émergence d'un droit de révocation ou rétractation du consentement. La liberté contractuelle et la force obligatoire du contrat s'opposent en principe à ce que le consentement donné et contractualisé, puisse être révoqué. Cependant, la jurisprudence a parfois considéré que cette rétractation était possible pour un motif légitime ce qui n'est pas sans rappeler l'influence du droit de repentir moyennant indemnité consacré en droit d'auteur, même si

les tribunaux ne le consacrent pas en matière de droit à l'image en l'absence de texte. Il a ainsi été jugé qu' *"une artiste est en droit de s'opposer à la diffusion de clichés pris quelques années auparavant avec son consentement dès lors qu'elle a annoncé sa volonté de changer de style et de donner à sa carrière une orientation différente"* au sujet de photographies de nu susceptibles de compromettre une carrière nouvelle[29]. Une autre analyse consiste à permettre au sujet de se rétracter, sans avoir à indemniser son cocontractant, dès lors que les conditions dans lesquelles l'autorisation a été donnée a disparu, par exemple sous l'emprise du lien matrimonial[30], voire d'un contrat de travail entre le modèle et son exploitant[31]. Ce droit de rétractation, a de même souvent été comparé au droit de divulgation de l'auteur mais se trouve profondément justifié par le droit à la vie privée, car comme le relève magnifiquement R. Badinter *"De la révélation de sa vie privée, l'individu doit être seul maître comme le créateur de l'œuvre détient seul le pouvoir de divulguer ou non sa création"*[32]. Une ordonnance de référé de 1966 n'est pas moins éloquente en décidant que *"les événements et les souvenirs de la vie privée de chaque individu appartiennent à son patrimoine moral ; il peut, à son gré à l'identique des droits qui lui appartiennent sur son effigie ou sur ses créations littéraires ou artistiques, en refuser ou en accepter la divulgation, et même dans ce dernier cas, user d'un repentir pour exiger le retour au secret"*. L'influence du droit d'auteur autant que du droit à la vie privée est donc entière dans l'admission d'un droit de rétractation qui garde sa vocation à protéger le sujet dénudé.

B – Les dangers de la dépendance du droit au respect de la vie privée.

a) Le droit au respect de la vie privée n'empêche pas le consentement tacite du sujet dénudé.

Il faut distinguer la complaisance à l'exploitation de la complaisance à la prise de vue. En matière d'exploitation de l'image, la règle de la spécialité du consentement déjà évoquée, permet à la jurisprudence de ne pas tenir compte d'une publication antérieure pour apprécier l'existence d'un consentement à une exploitation actuelle. En effet, la simple tolérance, et même l'acceptation expresse d'une publication antérieure, ne légitime pas une nouvelle publication[33]. Si la complaisance passée n'annihile pas la faute, elle est de nature à réduire le préjudice causé[34]. Ensuite, l'autorisation d'une personne, fût-elle célèbre mais ayant posée nue contre rémunération *« n'est pas de nature à supprimer l'exigence d'une nouvelle autorisation de sa part pour une diffusion étrangère au mode d'utilisation initialement convenu »* [35].

En matière de complaisance à la prise de vue, une jurisprudence protectrice des droits de la personnalité estimait que l'exploitant d'une photographie *« ne saurait se prévaloir du caractère posé des clichés, dès lors que le consentement donné à la réalisation d'une photographie ne vaut pas nécessairement consentement à son utilisation »* [36]. Cette jurisprudence semble remise en question par la naissance d'une présomption de consentement née de l'absence d'opposition du sujet, puis la possibilité d'obtenir un consentement tacite du sujet. Pour certains auteurs, le consentement est présumé dès lors que le sujet ne s'est pas opposé à la prise de son image, présomption qui ne céderait que devant une utilisation anormale de l'image[37]. Or l'utilisation anormale de l'image est celle qui cause un préjudice à l'intéressé. Ainsi, l'atteinte à l'image est constituée dès lors que la personnalité est altérée, ce qui se produit si l'individu est représenté dans une position désagréable[38]. Il faut en déduire qu'en matière de nu, le consentement n'est pas présumé si le sujet ne s'est pas opposé à la captation de son image, car une utilisation de son image sans le consentement expresse d'une personne dénudée constitue une utilisation anormale de son image, lui portant nécessairement préjudice. Il en va ainsi de l'utilisation de l'image d'une personne dans un film pornographique[39], ou d'un sportif dénudé dont le maillot a été déchiré[40].

Cette jurisprudence est pourtant dévoyée dès lors que certaines décisions reconnaissent, en matière de nudité, que la complaisance du sujet à la captation de son image peut constituer une autorisation tacite à son exploitation. Pire, la jurisprudence estime que le consentement tacite à la

diffusion de l'image d'une personne est prolongé par l'autorisation tacite de diffuser des éléments de sa vie privée[41]. A défaut de consentement exprès ou contractualisé, l'utilisation de l'image est limitée au contexte dans lequel elle aura été prise, et toute utilisation non immédiatement prévisible sera interdite[42]. La jurisprudence estime ainsi que le sujet complaisant à la captation de son image donne de par les circonstances qui l'entourent son autorisation tacite à la captation et à la diffusion de son image. La Cour d'appel de Versailles a ainsi jugé, qu'une jeune femme dénudée (« *vêtue* » d'un string) dans une baignoire, filmée dans le cadre du reportage *Paris dernière*, avait donné l'autorisation tacite d'exploiter son image, car elle parlait à un moment au caméraman, « *sans manifester la moindre résistance* », et regardait la caméra de manière complaisante, jouant d'une mise en scène sexy au moment où la caméra approchait. Ainsi la Cour jugea que « *l'appelante ne peut, dans ces conditions, invoquer une atteinte portée à l'intimité de sa vie privée ou au respect de son droit à l'image*[43] ». (A titre d'aparté, le modèle aurait pu fonder son action sur le droit moral de l'artiste-interprète étant donné qu'elle réalisait un show dans une soirée mondaine). De même, la jurisprudence a estimé que la publication de photographies sans autorisation de l'actrice ne pouvait porter atteinte à sa vie privée, alors que sur les photographies manifestement posées, la montrant en tenue de tennis, dont la jupe très courte laisse entrevoir un string, dans une pose peu naturelle et provocante[44].

Ce principe d'autorisation tacite est dangereux car va à l'encontre du principe selon lequel un consentement spécial et exprès de la personne concernée est requis pour que son image puisse être exploitée. Les circonstances de faits qui entourent la complaisance et la captation de l'image doivent donc traduire à la fois le consentement expresse de la personne, et une spécificité par laquelle la personne connaît l'objet et l'exploitation future de l'image, captée par complaisance. L'affaire « *être et avoir* » a d'ailleurs été l'occasion pour la Cour de cassation de dégager le caractère nécessairement non-équivoque du consentement tacite[45].

b) Une solution à l'encontre de l'autonomie du respect de la vie privée.

Certaines décisions laissent à penser que la complaisance se meut en autorisation tacite irréfragable résultant des circonstances de la captation. Ce courant semble critiquable dans la mesure où la nudité de la personne peut être protégée de manière autonome sur le terrain du respect de la vie privée. Cette théorie est subjective et recherche la conscience qu'a pu avoir le sujet quant à l'exposition future de son image, et quant à l'étendue de l'exercice de ses droits subjectifs. La Cour d'appel, pour décider de protéger ou non l'image nue d'une personne mesure son degré de pudeur lors de cette captation et en déduit que le sujet savait quelle exploitation lui est destinée, ne pouvant alors arguer d'un quelconque préjudice résultant de l'atteinte à sa vie privée, puisqu'en même temps cette personne décidait de divulguer sa vie privée. Dès lors, que faut-il penser du principe selon lequel « *pour la personne amenée à dévoiler sa nudité dans l'exercice de sa profession, le choix qu'elle fait des modalités de diffusion de cette nudité et des publics concernés constitue un attribut intime de sa vie privée puisqu'il conditionne son acceptation de révéler ce qui autrement serait privé et intime* ». La vie privée devrait par son autonomie, s'opposer d'une part à un consentement tacite dès lors que cette autonomie se manifeste grandement au stade de l'exploitation de l'image qui doit être dissocié du stade du consentement à la prise de vue, et il devrait permettre d'autre part une rétractation du consentement.

Le photographe détruit en quelques secondes ce que le sujet met une vie à bâtir, le respect de la vie privée de la personne et sa personnalité intrinsèque, qui dans une société d'image à tendance à reculer devant les atteintes objectives au droit à l'image. Aussi le sujet devrait-il avoir un temps mitoyen, pour réaliser l'impact de la prise de son image à laquelle il ne s'est pas opposé, et refuser son utilisation. De surcroît cette jurisprudence qui prend en compte les poses pendant un film va à l'encontre de la jurisprudence selon laquelle l'exploitant d'une photographie ne saurait se

prévaloir du caractère posé des clichés, dès lors que le consentement donné à la réalisation d'une photographie ne vaut pas nécessairement consentement à son utilisation[46]. Néanmoins, si la Cour de cassation admet cette autorisation tacite, il s'avère rassurant qu'elle vérifie que les juges du fond ont caractérisé que la destination de la photographie ne faisait aucun doute dans l'esprit du sujet, de sorte à ce que la présomption du consentement du sujet soit effectivement non-équivoque donc irréfragable[47].

S'agissant des célébrités, la jurisprudence estime que si « *une autorisation est présumée exister lorsque la publication concerne leur vie publique ou leur activité professionnelle en raison de l'acceptation tacite, mais non équivoque, que l'intéressée a manifestée en s'exhibant aux regards du public, il n'en est pas de même lorsque la reproduction a trait à sa vie privée* », s'agissant de Madame Bardot, vêtue d'un slip, assise sur un banc, puis debout, puis devant un immeuble, et enfin à l'intérieur d'une voiture[48]. Il faut en déduire que même dans le cadre de leur vie publique et de leur activité professionnelle, leur autorisation n'est pas plus présumée qu'il s'agisse ou non de personnalités, lorsqu'elles sont dénudées, et cette jurisprudence protège contre un consentement tacite la célébrité dénudée, et perpétue l'autonomie du droit au respect de la vie privée.

Après avoir constaté que l'autonomie du droit au respect de la vie privée doit être soutenue pour renforcer la protection du sujet dénudé contre les atteintes à son droit à l'image, il s'agit pour lui, plus souvent pour elle, d'agir comme un couperet au stade de la réparation, selon une action adéquate à la gravité de son préjudice.

II- Une réparation fonction de la gravité de l'atteinte subie.

La gravité de l'atteinte subie par le sujet est la résultante particulière de sa nudité, elle lui permet d'obtenir une réparation devant les juridictions pénales et devant les juridictions civiles puisque la diffusion de la nudité et l'atteinte à l'intimité est un élément constitutif de certaines infractions pénales et susceptible de nombreuses réparations civiles, à charge pour la victime de choisir un fondement adéquat à son action (A). Il s'agira dans un deuxième temps de tirer partie des spécificités de l'action en réparation de l'atteinte au droit à l'image et du droit au respect de la vie privée (B).

A- La recherche d'une action adéquate selon la particularité de l'atteinte.

a) Les infractions pénales protégeant le respect de la vie privée et la nudité.

Selon l'article 226-1 du Code pénal : « *Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui : 1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ; 2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé. Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé* ». Il a ainsi été jugé qu'est coupable d'avoir porté atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui, le prévenu, infirmier, qui a montré, à plusieurs de ses collègues, des photographies de son ex-compagne nue, sans le consentement de celle-ci[49]. Il résulte des déclarations du prévenu qu'il a copié les photographies litigieuses se trouvant sur le disque dur de son ordinateur à destination de son téléphone portable. Cette manœuvre constitue un enregistrement et une transmission de l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé. L'utilisation des images enregistrées sur son téléphone démontre sa volonté de porter atteinte à l'intimité de la vie privée de la victime. La Cour d'appel de Paris a ainsi alloué 1000 euros de dommages-intérêts à la victime au titre de son action civile, et infligé 1000 euros d'amende au

délinquant.

Ce délit d'atteinte à l'intimité de la vie privée est symptomatique des nouvelles dérives rendues possibles par les nouvelles voies de communication et la multiplication des supports de l'image d'autant plus que ses éléments constitutifs ne relèvent pas particulièrement de la pornographie ou de l'érotisme. En conséquence, cet article encadre largement les nouvelles pratiques portant atteinte à l'intimité de la vie privée comme le « *sexting*^[50] » consistant pour des adolescents à s'envoyer par téléphone des images érotiques à caractère privé le sujet n'ayant pas consenti à la réalisation ou à l'envoi de l'image. Par ailleurs cet article encadrant de nombreux supports, n'en a pas moins un champ restreint dès lors que la personne dont l'image est captée doit avoir été dans un lieu privé pour pouvoir l'invoquer. Pour les naturistes qui se trouvent souvent sur des plages publiques, ce champ d'application n'est pas satisfaisant, et pour se prémunir d'une éventuelle atteinte, ils doivent se reporter à la distinction entre le lieu public et le lieu privé qui n'est pas accessible à tous.

La poursuite des personnes qui transmettent une telle image sans toutefois en être à l'origine est permise par l'article 226-2 du code pénal, lequel réprime la conservation, la divulgation et le l'utilisation de l'image obtenue de manière illicite. La responsabilité pénale de l'hébergeur est engagée plus facilement que sa responsabilité civile, car l'article 6-I-2 de la LCEN suppose que celui-ci avait alors connaissance de l'activité ou de l'information illicite (et non pas connaissance de leur caractère illicite). Enfin et dans un objectif de protection des mineurs et de répression de la pédopornographie, L'article 227-23 du code pénal réprime l'enregistrement ou la transmission de l'image ou de la représentation d'un mineur lorsqu'elle présente un caractère pornographique la jurisprudence estimant qu'une simple photographie de nu d'un mineur ne pouvait suffire.

b) Le refus du cumul d'actions civiles.

La jurisprudence a considéré en premier lieu que si l'atteinte au droit à l'image ne constitue ni une atteinte à l'honneur ni à la réputation, seul le régime des droits de la personnalité s'applique^[51]. Ensuite et lorsque l'image constitue une diffamation, la jurisprudence a estimé que seule une réparation sur le fondement de la loi de 1881 était possible^[52]. La Cour de cassation a pris une position plus souple puisqu'elle applique le critère de l'accessoire pour déterminer si les faits relèvent de la loi de 1881 ou des articles 1382 et 9 du Code civil, et se prononce au cas par cas. Elle a ainsi jugé que La publication de la photographie d'une personne en train de danser avec un sein dénudé, accompagnée de la légende : "si on admet les jolies (...) danseuses pour l'ambiance, doivent-elles pour autant dévoiler leur anatomie siliconée ?" relève de la loi de 1881 et non des articles 9 et 1382 du Code civil^[53]. Du reste si la diffamation est indissociable de l'atteinte au droit à l'image ou à la vie privée, seule la loi de 1881 trouve application à charge pour le juge de requalifier l'action du demandeur^[54]. Dans cette hypothèse l'auteur de l'action civile qui est fondée sur le délit de diffamation lorsqu'elle est exercée devant le juge pénal ne peut plus agir en réparation devant le juge civil en raison des mêmes faits sur le fondement de l'article 9-1 du Code civil^[55].

La jurisprudence antérieure à la loi du 3 juillet 1985 sur les droits voisins, avait à propos de la nudité d'une actrice, érigé le droit à l'image au même niveau que le droit d'auteur, en permettant que l'artiste dénudée exerce son droit de repentir pour s'opposer à l'exploitation d'une œuvre^[56]. Le TGI de Paris estima que "Dans le conflit entre le droit de l'auteur au respect de son œuvre et le droit de l'interprète au respect de sa personnalité, il y a lieu de trancher dans le sens qui causera le moindre dommage". Le contentieux du nu a pour ainsi dire créé une solution jurisprudentielle pragmatique et subjective. D'une part la jurisprudence permettait de prévenir l'atteinte au droit à l'image de l'artiste sur le fondement du droit moral, et d'autre part, le droit de repentir équivalait le droit de l'auteur sur son œuvre. De nos jours, les droits voisins permettent toujours à l'artiste

interprète de s'opposer à la diffusion de son image sur le fondement de son droit moral. Qu'en est-il face au droit de l'auteur ? L'article L 211-1 du Code de la propriété intellectuelle règle le conflit par la prééminence du choix de l'auteur sous réserve d'abus, le droit moral de l'artiste-interprète est comme amputé, et le droit de l'auteur sur son œuvre le prime. En revanche l'article L 211-1 ne s'applique qu'aux droits voisins et non aux droits de la personnalité : « *Le texte est clair sur ce point : les "droits voisins" sont ceux visés au Livre II du code*^[57] ». Dès lors, si l'artiste interprète peut fonder son action sur le droit à l'image et les droits de la personnalité, le conflit avec le droit de l'auteur sera réglé dans « *le sens qui causera le moindre dommage* » et la nudité de l'artiste interprète garde la possibilité d'être protégée en faisant échec à l'exploitation de l'œuvre. Le problème réside dans la faculté de l'artiste interprète a pouvoir se prévaloir de la violation de son droit à l'image dans le cadre d'une interprétation. La réparation de l'atteinte au droit à l'image d'un artiste interprète ayant fait l'objet de photos dénudées, issues d'un clip et sans son autorisation, est admise sur le fondement de son atteinte au droit moral^[58] dès lors que la qualité des photographies et son esthétisme est mauvaise et si l'artiste a toujours pris soin de « *contrôler la qualité de son image* »^[59]. La Cour d'appel de Paris relevait ainsi de Mylène Farmer qu' « *elle entend en exercer un contrôle total* ». Ainsi la jurisprudence a admis dans cette affaire en plus de l'atteinte au droit à l'image de l'artiste, une atteinte à son droit moral sur le fondement des droits voisins de l'artiste-interprète.

Cumul contestable selon C. Caron puisque le même dommage ne saurait être réparé deux fois. Ainsi faudrait-il distinguer l'image captée lors de l'interprétation qui aurait vocation à voir s'appliquer le droit moral de l'artiste-interprète, et l'image captée hors interprétation qui serait réparée sur le fondement unique de l'atteinte au droit à l'image^[60]. Dans cette logique, il a été jugé qu'un mannequin ne peut se prévaloir de l'article L. 212-4 du Code de la propriété intellectuelle relatif aux artistes-interprètes pour obtenir réparation de l'exploitation sans autorisation de son image, mais il peut protéger celle-ci en se fondant sur le régime des droits de la personnalité^[61]. Cependant la jurisprudence n'a pas hésité à réparer l'atteinte au droit à l'image de l'artiste interprète uniquement sur le fondement de l'article 9 du Code civil, en jugeant par exemple que la photographie représentant une actrice sur scène, dévêtue lors d'une pièce de théâtre, a porté atteinte au droit à l'image de l'artiste, dès lors que cette photographie a servi sans son consentement, comme illustration à travers un magazine à caractère pornographique^[62].

La jurisprudence semble novatrice compte tenu du « *contrôle de la qualité de son image* » par l'artiste-interprète que relève la Cour d'appel de Paris. En effet, le monde du « *tout médiatique* » à conduit certains artistes à exercer un contrôle fort sur la qualité de leur image comme certaines chanteuses exubérantes. La solution pourrait amener à considérer que les artistes qui s'acharnent à un tel contrôle de leur image sont « *en constante interprétation* », l'article L 212-1 du CPI qui définit l'artiste interprète est d'ailleurs extrêmement large. Ainsi, les droits voisins réparent l'atteinte au contrôle continu et à une forme d'interprétation constante à laquelle se livre l'artiste-interprète, tandis que l'atteinte au droit à l'image sanctionne la diffusion de l'image d'autrui sans son consentement en dehors de toute interprétation. Cette interprétation moderne est cependant très minoritaire.

B -Les spécificités de l'action.

a) L'évidence du référé.

La réparation de l'atteinte en matière de droit à l'image pourra se faire par le recours au juge des référés. Les conditions de ce recours sont posées par l'article 9 du Code civil qui dispose que "*Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée ; ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé*". Force est de

constater que la procédure de référé est adaptée dans l'hypothèse ou l'atteinte au droit à l'image porte sur un sujet dénudé, dans la mesure où la nudité du corps humain relève le plus souvent de l'intimité de la vie privée, première condition du référé qui rejoint la condition du trouble manifestement illicite de l'article 809 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile. Il est ainsi admis que l'article 9 du Code Civil, en particulier son alinéa 2 qui permet la saisie en cause en cas d'atteinte à l'intimité de la vie privée, a perdu de son intérêt de par l'élargissement des pouvoirs du juge des référés par l'article 809 du Code de procédure civile puisque l'urgence n'a pas à être établie et permet la saisie d'écrit portant atteinte à l'intimité de la vie privée[63].

Si l'intimité de la vie privée doit être comprise comme le noyau dur de la vie privée, il est difficile de la distinguer de la vie privée dans son ensemble en matière de référé. La première difficulté est donc de savoir si en fait de nudité, il y a de facto atteinte à l'intimité de la vie privée, ou seulement atteinte à la vie privée qui n'impose pas un référé. Tout dépendra évidemment du degré de nudité et de l'appréciation du juge qui loin de prendre en compte uniquement le degré de nudité, prend aussi en compte la nature de l'œuvre. A propos de photographies dénudées d'Heidi Klum, la Cour d'appel de Paris jugea que *"l'atteinte portée à sa dignité, seule restriction indiscutable à la liberté de création de l'artiste"* ne pouvait être constatée avec l'évidence nécessaire dans une procédure de référé[64]. De manière générale, les juges considèrent que de la publication de clichés dévoilant la nudité d'une personne à son insu constitue une atteinte à l'intimité de sa vie privée[65].

L'urgence, condition du référé au sens de l'article 9 alinéa 2 du Code civil, découle la plupart du temps de la nécessité de réparer l'atteinte à l'intimité de la vie privée, et les auteurs estiment que cette condition n'a pas d'importance puisque l'article 809 du Code de procédure civile conditionne les mesures de référé à la prévention d'un dommage imminent ou un trouble manifestement illicite, les juges considèrent que l'urgence est admise dans le cas de publication de photographies représentant une jeune femme nue[66]. Au sens de l'article 9 alinéa 2, en revanche s'il existe un consentement de la part du sujet dénudé, l'urgence devra être caractérisée, par exemple pour que le juge des référés puisse apprécier la validité de la rétractation du consentement donné à l'utilisation d'une photographie[67]. En matière d'atteinte à la vie privée, et de droit à l'image, le fondement importe en réalité peu puisque la jurisprudence estime que de cette seule constatation résulte l'urgence[68].

L'évidence de la procédure de référé découle de la possibilité de demander au juge les mesures appropriées pour faire cesser l'atteinte en fonction de sa gravité, telle une interdiction de publication susceptible d'astreinte[69], voire le retrait de la vente des publications dévoilant une totale nudité[70] par une saisie. La publication d'un communiqué judiciaire est une demande peu adaptée en raison de son effet pervers. La publication d'un communiqué judiciaire suppose une atteinte d'une gravité extrême, insusceptible d'être réparée par l'allocation de dommages-intérêts, comme pour une saisie, mais le juge des référés peut l'ordonner en présence d'une atteinte incontestable. Dans une affaire concernant la diffusion par Voici des photographies d'une star nue, le juge des référés avait ordonné le communiqué judiciaire. Les juges du fond ont cependant trouvé que l'atteinte causée par ces photographies n'était pas réparée adéquatement par cette mesure[71]. Les juges estiment que cette mesure n'est pas pragmatique dès lors qu'elle est susceptible de booster les ventes de la publication délinquante, alors que l'article 13 de la loi du 13 juillet 1881 permet l'insertion d'une réponse au directeur de la publication plus adéquate. Surtout et dans l'affaire citée, les juges du fond ont estimé malgré le fait que le sujet soit « *en tenue d'Eve* », que « *sa nudité même surprise s'avérant pudique* », l'ordonnance autorisant la mesure devait être infirmé, en l'absence d'une exceptionnelle gravité évidente. La nudité n'emporte pas *de facto* pour les juges une atteinte exceptionnellement grave au droit à l'intimité de la vie privée du sujet et à son droit à l'image. La mesure sera donc plus que jamais fonction de l'atteinte.

b) Une évaluation objective du préjudice.

Le préjudice moral et le préjudice matériel sont souvent appréciés en fonction des données de l'affaire. Les juridictions ne sont pas toujours à même de distinguer les deux variétés de préjudices. Dans ce cas, elles font l'amalgame des intérêts matériels, moraux et sociaux. Les dommages-intérêts alloués sont d'autant plus grand que la nudité, pour les juges, aggrave le préjudice. S'agissant des célébrités et des mannequins, le préjudice subi par ces victimes dénudées, dont les photographies ont été diffusées dans la presse, est réparé sur le terrain patrimonial et extrapatrimonial en présence d'une atteinte au droit à la vie privée et d'une atteinte au droit à l'image qui sont deux droits extrapatrimoniaux[72]. L'impossibilité d'exercer son droit à l'image (en autorisant la diffusion) cause un préjudice extrapatrimonial certain, qui est en cette hypothèse réparé selon la notoriété de la personne, et sa capacité à vendre son image. De même, l'on s'appuiera sur l'expérience d'un mannequin[73]. En fait de nu, la star est indemnisée au titre de son préjudice patrimonial et moral, globalement, pour la réparation de son atteinte à la vie privée et au droit à l'image. Ainsi la Cour d'appel de Paris jugeait que par cette indemnisation globale et « *ayant ainsi fait ressortir l'absence d'implication de la liberté d'informer, et l'atteinte simultanée à l'image et à la vie privée constituée par la représentation non autorisée de l'intimité corporelle de la défenderesse, la cour d'appel a souverainement apprécié les mesures propres à sanctionner les agissements illicites constatés* » a propos de photographies dénudées de Laetitia Casta dans le magazine Entrevue[74]. La jurisprudence est parfois réticente à ce que la célébrité demande une réparation de son préjudice moral sur le fondement d'une atteinte à la vie privée, et patrimonial sur le seul fondement de l'atteinte au droit à l'image, puisque qu'il n'est pas objectivement logique qu'une personne qui souhaitait ne pas diffuser son image demande les fruits de son exploitation commerciale et ce qu'il aurait perçu s'il avait consenti[75].

Si la complaisance passée n'annihile pas la faute, la jurisprudence estime qu'elle est de nature à réduire le préjudice causé de sorte que la « *complaisance passée affaiblit le dommage présent* ». La complaisance de la victime est ainsi de nature à limiter son préjudice[76]. Une décision a ainsi pris en compte la complaisance d'une actrice à l'égard des médias pour lui refuser toute réparation au titre du préjudice moral qu'elle invoquait au sujet de la publication sans son accord de photographies suggestives la montrant largement dénudée, dans une pose assez provocatrice. En revanche, le tribunal lui a reconnu un préjudice matériel lié au droit qu'elle détient de choisir les supports de son image et d'en obtenir une juste rémunération[77]. La jurisprudence qui précède doit être selon certains auteurs, pleinement approuvée dans la mesure où elle applique le principe suivant lequel aucun individu ne saurait être présumé renoncer à la moindre parcelle de son intimité[78]. Or selon ce principe, l'exploitation passée doit atténuer un préjudice patrimonial lié à l'exploitation antérieure et non rémunérée de photographies similaires, de sorte que le préjudice moral résultant d'une atteinte à la vie privée ne saurait être occulté puisque comme pour le droit à l'image, sa constatation ouvre droit à réparation[79]. De surcroit, la jurisprudence a estimé en ce sens que cette complaisance permet de limiter l'importance du préjudice patrimonial dès lors que le cliché même diffusé sans autorisation n'apparaît plus inédit[80]. Le préjudice causé par l'éditeur ou le diffuseur de l'image litigieuse est réduit lorsqu'il n'est pas le premier diffuseur de la photo de nu sans l'accord de l'intéressée. Le préjudice patrimonial est-il pour autant moins important de par cette seconde diffusion, alors que deux agences de presse auront commis la même faute ? Pour beaucoup d'agences de presse pour qui le procès équivaut à un règlement (à raison car il coûte souvent moins cher qu'une autorisation), il y aurait donc un tarif dégressif en ne commettant pas la faute le premier, la jurisprudence pourrait alors encourager à commettre le déjà commis.

S'agissant des personnes inconnues, une jurisprudence classique refuse de leur reconnaître un préjudice patrimonial lié à l'exploitation de leur image[81], cependant, une jurisprudence minoritaire reconnaît un préjudice patrimonial lié à l'exploitation de leur photographie dès lors

qu'ils n'ont pas consenti ou que leur autorisation a été dépassée, si leur image a fait l'objet d'une exploitation commerciale[82].

Le préjudice moral du sujet pourra certes résulter de l'atteinte à sa vie privée en l'absence de consentement, mais surtout de la violation du droit sur son image selon son mode de diffusion lorsque l'autorisation initiale a été dépassée. Force est de constater que le préjudice moral est réparé de manière objective, en fonction du contexte dégradant ou non dans lequel l'exploitation de l'image est faite, du ton dégradant ou non de l'article qui l'accompagne, de la large diffusion ou non du support de l'image. Ce sont ces trois critères qui ont permis à la Cour d'appel de Versailles d'indemniser Romane. B. dont les photos dénudées et dégradantes avaient été diffusées sans son autorisation dans le magazine *Choc*[83]. De par le critère de la large diffusion, le préjudice lié à l'exploitation de l'image sur internet est décuplé par la large diffusion du réseau, et l'impossibilité de stopper l'hémorragie photographique sur la toile, à cause des facultés de reproduction et de conservation décuplées de l'image. Les juges motivent parfois leurs décisions de manière très détaillée à l'instar d'un jugement rendu par le TGI de St Denis de la Réunion. Dans une affaire où une femme voyait des photographies dénudées de son ancien book exploitées à des fins commerciales sans son accord, pour la promotion de l'île de la Réunion, les juges ont retenu pour limiter son préjudice moral que « *l'utilisation des clichés n'a pas eu pour effet de dénigrer l'image de l'intéressée, mais de la mettre en valeur en la présentant comme un des éléments de référence des charmes caractérisant l'île de la Réunion* »[84]. Cette décision des juges Réunionnais est remarquable tant elle se fait l'écho d'une libre appréciation, toujours objective dans la réparation du préjudice accordé, notamment lorsque l'utilisation des photographies est positive et permet de le limiter.

[1] TGI Paris, 1re ch., 1re sect., 11 janv. 1990 : *JurisData* n° 1990-040518

[2] Rattachés à l'article 9 du Code civil.

[3] Cass. crim., 9 mai 1962 : *Rev. sc. crim.* 1965, p. 881

[4] T. corr. Grasse, 23 sept. 1964 : *JCP G* 1965, II, 13974, obs. A. Rieg ; *Gaz. Pal.* 1965, 1, p. 95

[5] Cass. 1re civ., 12 juin 1990 : *Bull. civ. I*, n° 164. - Cass. 1re civ., 13 janv. 1998 : *JCP G* 1998, II, 10082, note, G. Loiseau ; *Juris-Data* n° 1998-000037 ; *D.* 1999, 1, *jurispr.* p. 120, note J. Ravanas ; *D.* 1999, somm. p. 167, obs. C. Bigot. - V. également, Cass. 1re civ., 12 juill. 2001 : *Juris-Data* n° 2001-010613

[6] *Schussel c/ Autriche*, 21 fevr. 2002 et *Von Hannover c/ Allemagne*

[7] [7] Civ 1^{ère} 10.5.2005, n°02-14730

[8] *Image et vie privée*, ed. 2004, Daniel Brécourt

[9] Cass. 2^{ème} Civ., 29 juin 1988 n° 87-10.464

[10] CA Paris, 1^{ère} Ch., 14 mai 1975 *Deneuve c/ Presse Office*.

[11] Cass. 1re civ., 17 sept. 2003 : *Juris-Data* n° 2003-020318.

[12] CA Paris, 1re ch., sect. B, 19 juin 1987 : *JCP G* 1988, II, 20957, note Auvret

[13] CA Paris 26 Avril 2006 ,Chambre 4, section A

[14] - TGI Lille, 4 janv. 2000, ord. réf.

[15] (TGI Paris, 17e ch., 8 juin 2009, préc. n° 34).

[16] Cass. 1re civ., 20 févr. 2001 : Bull. civ. 2001, I, n° 25 ; JCP G 2001, II, 10533, note J. Ravanas ; D. 2001, p. 1199, note J.-P. Gridel

[17] CA Paris, 5 oct. 2007, Massard dite Heidi Klum c/ La Martinière : JurisData n° 2007-344787.

[18] RLDI 2010, n° 59, avril 2010.

[19] Cass. 1re civ., 2 oct. 2007, n° 06-13.150

[20] (Cass. 1re civ., 11 déc. 2008, n° 07-19.494, Brossard-Martinez c/ Sté Photoalto : JurisData n° 2008-046194 ;

JCP 2009, II, 10025, note G. Loiseau ; Légipresse 2009, n° 258, chron. 9 par L. Marino)

[21] TGI Paris, 1re ch., 1re sect., 11 janv. 1990 : JurisData n° 1990-040518

[22] La Semaine Juridique Edition Générale n° 18, 3 Mai 2010, 516

[23] CA Versailles, 14e ch., 11 mars 1998

[24] CA Paris, 12 sept. 1995 : Légipresse 1996, n° 129, III, p. 21.

[25] Gaz. Pal. 5-6 juill. 2000, flash de jurisprudence, p. 46,

[26] Cass. 1re civ., 17 mars 1977 : D. 1977, inf. rap. p. 316

[27] CA Paris, 14 mai 1975 : D. 1976, jurispr. p. 291, note R. Lindon

[28] En l'espèce, l'enfant mineure ainsi que ses parents n'avaient consenti à aucune exploitation.

[29] TGI Paris, 8 avr. 1987 : JurisData n° 1987-040632 - confirmé par CA Paris, 7 juin 1988 : D. 1988, inf. rap. p. 224

[30] CA Paris, 1re ch., 13 juin 2002 : LPA 14 nov. 2002, n° 228, p. 15, note F.-J. Pansier

[31] TGI Nancy, 2e ch., 4 nov. 2004 : Gaz. Pal. 2005, somm. p. 2263

[32] R. Badinter, Le droit au respect de la vie privée : JCP G 1968, I, 2136

[33] Cass. 2e civ., 6 janv. 1971, Sté Presse Office, Magazine "Lui" c/ Gunther

[34] Voir infra II-B-b) Une évaluation subjective du préjudice.

[35] TGI Nanterre, 1re ch. A, 8 décembre 1999

[36] TGI Nanterre, 1^{ère} Ch., sect.C, 26 Oct. 1999, E. de Caunes c/ Agence Visual Presse, Presse Agency et A.

- [37] *En ce sens, H., L. et J. Mazeaud et F. Chabas, op. cit., n° 797. - F. Terré et D. Fenouillet, Droit civil, Les personnes : Dalloz, 6e ed. 1996, n° 112*
- [38] *JurisClasseur > Fasc. 133-20 - Autorisation en matière de droit à l'image*
- [39] *TGI Paris, ord. réf, 22 et 26 déc. 1975 : JCP G 1976, II, 18410, note R. Lindon*
- [40] *TGI Paris, 3 mai 1989 : Gaz. Pal. 1992, 1, somm. p. 224*
- [41] *Cass. 1^{re} civ., 7 mars 2006, n° 04-20.715, F-P+B*
- [42] *Cass. 2e civ., 3 juin 2004 : Bull. civ. 2004, II, n° 274.*
- [43] *CA Versailles 18 Mars 2010 n° 08-09927 Valérie A. c/ SA Paris première.*
- [44] *TGI Paris, 1^{ère} Ch. 22 sept. 1999*
- [45] *Cass. 1re civ., 13 nov. 2008, n° 06-16.278, P+B*
- [46] *TGI Nanterre, 1^{ère} Ch. Sect. C, 26 Oct. 1999 Emma de Caunes c/ Agence Visual Presse ; CA Paris 1^{ère} Ch.B, 26 mai 1998, Editions du Triangle Rose c/ M.M.*
- [47] *Cass. 2e civ., 4 nov. 2004 : Bull. civ. 2004, II, n° 487 ; Resp. civ. et assur. 2005, comm. 49*
- [48] *CA Paris, 27 févr. 1967 : DS 1967, 450*
- [49] *CA Paris, 27 mai 2008, ch. cor. 11. n° 07/01902*
- [50] *Question écrite n° 11094, Garde des Sceaux, ministère de la justice, réprimer le « sexting ».*
- [51] *Cass. 2e civ., 11 févr. 1999 : JurisData n° 1999-000576 ; Bull. inf. C. cass. 1999, n° 594*
- [52] *TGI Paris, 17e ch., 15 oct. 2001 : Légipresse 2001, n° 187, I, p. 147*
- [53] *Cass. 1re civ., 31 mai 2007 : Légipresse 2007, n° 243, III, p. 158, note T. Hassler*
- [54] *CA Paris, 1re ch., sect. B, 15 déc. 2000 : Légipresse 2001, n° 181, III, p. 113.*
- [55] *Cass. 1re civ., 28 juin 2007, n° 06-14.185, FS-P+B, SNT Radio France c/ sté Synergie et a.*
- [56] *TGI Paris, réf., 14 mai 1974, 2 esp., Carole Laure c/ Sté V. M. Productions : D. 1974, jurispr. p. 767, note B. Edelman ; RIDA juill. 1974, p. 147, note M. Gautreau et Ph. Lette*
- [57] *JurisClasseur Civil Annexes > V° Propriété littéraire et artistique > Fasc. 1415 : DROITS VOISINS DU DROIT D'AUTEUR. – Dispositions générales. – Rapports entre droit d'auteur et droits voisins. Saisine de l'autorité judiciaire (CPI, art. L. 211-1 et L. 211-2) > I. - Règle de conflit de droits*
- [58] *Le droit moral de l'artiste interprète est fondé sur l'article L 212-2 du CPI.*
- [59] *CA Paris, 4e ch. A., 14 janv. 2004, Mlle Mylène Farmer et a. c/ SARL Prisma presse, Dans son arrêt, la cour d'appel admet ce cumul et octroie à l'artiste-interprète 20 000 euros au titre de son droit moral et 20 000 euros supplémentaires sur le fondement du droit à l'image. Encyclopédies : Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1430, par X. Daverat*

- [60] V. dans ce sens, TGI Paris, 11 mai 1998 : D. 1999, somm. p. 120, obs. Th. Hassler et V. Lapp, *Communication Commerce électronique* n° 7, Juillet 2004, comm. 87 .Chr.Caron.
- [61] TGI Nanterre, 1re ch. sect. A, 3 juill. 2002 : *Légipresse* 2002, n° 196, I, p. 133
- [62] TGI Paris, 24 mars 1989 : *Juris-Data* n° 1989-040824. - CA Paris, 25 févr. 1992 : *Juris-Data* n° 1992-020430
- [63] En ce sens, TGI Paris, réf. ; 22 juin 1998, *Beausir et Bertrand c/ Prisma Presse*.
- [64] CA Paris, 5 oct. 2007, *Massard dite Heidi Klum c/ La Martinière* : *JurisData* n° 2007-344787.
- [65] TGI Nanterre, réf., 24 févr. 1998 : *Légipresse* 1998, n° 157, I, p. 148)
- [66] CA Paris, réf., 13 sept. 1995 : *Juris-Data* n° 1995-023140
- [67] TGI Paris, réf., 25 oct. 2000 : *Légipresse* 2001, n° 178, III, p. 21
- [68] Cass. Civ, 1^{ère} , 12 dec. 2000 ; *Hachette c/ Smet et Boudou*, n°98-17.521
- [69] Cass 2^{ème} Civ, 11 juillet 1985 ; D.1986, I.R p 50
- [70] TGI Nanterre, réf., 24 févr. 1998, *légipresse* 1998, n° 157, I, p 147
- [71] CA Versailles, 5 Aout 1998, *V.P c/ Prisma Presse*.
- [72] A propos de photographies de laetitia Casta dans entrevue, (CA Paris, 2 févr. 2001, *Sté Communication Jeunes c/ Casta* : *JurisData* n° 2001-135709)- et de photographies d'Ophélie Winter dans le magazine XL, (CA Paris, 16 oct. 1998, *Ophélie Winter c/ SCP* : *JurisData* n° 1998-023961.
- [73] TGI Paris, 7 oct. 1998, *Taieb c/ Pujol* : *JurisData* n° 1998-044095
- [74] CA Paris, 17 nov. 2000, *SCP c/ Casta* : *JurisData* n° 2000-130299, allouant 200 000 F en réparation du "préjudice tant moral que patrimonial" pour un article intitulé "Laetitia Casta, ses photos sexy" paru dans le magazine *Entrevue*, le pourvoi contre cet arrêt ayant été rejeté par Cass. 1re civ., 2 mars 2004, n° 01-01.619, inédit
- [75] CA Toulouse, 8 juill. 2004, *Sté Hachette Filipacchi c/ Barthez* : *JurisData* n° 2004-262595
- [76] CA Paris, 1re ch. B, 19 juin 1998, *préc* ;. TGI Paris, 22 sept. 1999, *Ophélie Winter c/ SCP* : *JurisData* n° 1999-044697 ; *Comm. com. électr.* 2000, comm. 59, rejetant tout dommage moral en raison de la complaisance de la demanderesse à l'égard des médias et de "sa volonté constante d'exploiter sa plastique".
- [77] TGI Paris, 1re ch., 22 sept. 1999, *O. Kleerokooper c/ Sté conception de presse* : *JurisData* n° 1999-044697 ; *Comm. com. électr.* 2000, comm. 59.
- [78] Cass. 1re civ., 21 mars 2006 : *JCP G* 2006, IV, 1886. - Cass. 1re civ., 16 mai 2006 : *D.* 2006, inf. rap. p. 1565. - V. également E. Dreyer, *Les limites de l'information sur la vie privée par le texte et l'image* : *Légipresse* 2006, n° 235, III, p. 171.
- [79] Cass. Civ. 1^{ère} , 5 nov. 1996.

[\[80\]](#) TGI Paris, 30 juin 1997 : *Légipresse* 1998, n° 152, I, p. 67

[\[81\]](#) CA Paris, 22 mars 1983, *Ferrero c/ Tovex* : *JurisData* n° 1983-022334 ; CA Aix-en-Provence, 10 févr. 2000, *Giani c/ Sté Marineland et a.* : *JurisData* n° 2000-128816 ; CA Poitiers, 25 févr. 2003, *Comité Départemental du Tourisme de la Vendée c/ Morin-Gallois* : *JurisData* n° 2003-209907

[\[82\]](#) TGI Créteil, 15 mars 1988

[\[83\]](#) CA Versailles, 29 juin 2006, n° 05-04734.

[\[84\]](#) TGI St Denis de la Réunion, 29 mai 2009 n° 08-00229.