

# Italie: le droit à l'image tend à devenir un droit patrimonial

Paolo Caretti

Professeur, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Florence

Le droit à l'image, compris comme un droit à ne pas voir son portrait exposé, reproduit ou mis en commerce sans son propre consentement, est toujours réglé par une Loi sur le droit d'auteur remontant à la période précédant l'entrée en vigueur de la Constitution, soit par la Loi no 633/1941. La protection assurée par la Loi consiste essentiellement dans l'obligation mise à la charge de celui qui entend utiliser le portrait, d'obtenir préalablement le consentement de l'intéressé. Ce dernier, en cas d'utilisation illicite, peut obtenir soit la cessation de l'abus, soit la réparation du dommage ainsi causé. La même Loi prévoit pourtant que l'exigence de l'accord tombe dans l'hypothèse où la reproduction «serait justifiée par la notoriété ou par l'ordre public, par les besoins de la justice ou la police, des buts scientifiques, didactiques ou culturels, ou quand la reproduction est liée à des faits, événements, cérémonies d'intérêt public ou qui se déroulent en public» (art. 97).

## L'intérêt du public comme critère

Sur la base de cette construction normative, fondée sur une règle (la nécessité de l'accord) et sur une exception (en vérité une série d'exceptions découlant de la protection d'intérêts publics divers, parmi lesquels celui de l'information), s'est développée une jurisprudence nourrie. Ainsi, les juges ont, par exemple, affirmé que c'est l'intérêt public pour l'information qui justifie la libre divulgation du portrait de la personne connue, précisant, en outre que, pour que cette exception soit applicable, la notoriété de la personne n'est pas seule déterminante, mais qu'il est nécessaire que la divulgation de son portrait réponde à des exigences informatives effectives (cette dernière évaluation incombant en ultime instance au juge lui-même, avec toutes les marges d'incertitu-

des et d'inégalité de traitement que cela comporte). Ainsi, encore, les juges ont fait la distinction entre la divulgation du portrait d'une personne connue à des fins d'information (libre dans les limites susdites) et la divulgation à des fins publicitaires (illicites faute d'accord de l'intéressé).

Cette dernière distinction a fini par mettre en évidence la possibilité de configurer un droit à l'image dans un mode quelque peu spécial qui se distingue de celui qui concerne un quelconque sujet; on se réfère directement à la valeur de marché de l'image de certaines personnes et dont ces dernières se verraient privées en l'absence de libre divulgation. Ceci constitue un aspect marquant parce qu'il est à la base des développements les plus intéressants, mais aussi des plus controversés ressortant de la jurisprudence la plus récente.

Tandis qu'en effet, traditionnellement, le droit à l'image était conçu et protégé comme un droit de la personnalité (comprise dans toutes les formes possibles), la tendance va actuellement vers la protection de ce même droit comme un droit patrimonial, avec en conséquence un déplacement de l'optique de la protection des valeurs, passant de celles morales à celles plus strictement économiques de l'intéressé.

On pense, par exemple, à la sentence no 5175/1997 (qui confirme la précédente sentence no 4785/1991) de la Cour de cassation, dans laquelle il est affirmé que la reproduction de l'image d'une personne notoire, effectuée sans son consentement, constitue des lésions fondées sur le droit exclusif sur son propre portrait. Il est ajouté que, dans ces cas, l'accord représente une qualité essentielle du produit, avec référence à l'usage auquel il est desti-

**Zusammenfassung:**  
*Das Recht am eigenen Bild hat in Italien unter dem Einfluss der vom amerikanischen «right of publicity» inspirierten Rechtsprechung einen speziellen Charakter erhalten. Das führt nun zu Unsicherheiten, da das klassische Recht am eigenen Bild im Urheberrechtsgesetz von 1941 geregelt ist und vorsieht, dass der Bekanntheitsgrad des Motivs ein freier Gebrauch des Bildes rechtfertigen kann. Um der durch diese beiden Konzeptionen hervorgerufenen Unsicherheit zu begegnen, ist eine Intervention des Gesetzgebers wahrscheinlich. Dieser Zustand und auch das im Jahre 1996 eingeführte Datenschutzgesetz hat die Arbeit der Pressefotografen schwieriger gemacht.*

**Résumé:** *Le droit à l'image, en Italie, a pris une nature partiellement, sinon essentiellement patrimoniale, sous l'effet de la jurisprudence, qui s'est inspirée du «right of publicity» américain. Cela a conduit à de l'incertitude, le droit à l'image classique, en tant qu'élément du droit de la personnalité, prévu par la loi sur le droit d'auteur de 1941, n'ayant pas cessé d'exister. Cette loi prévoit que la notoriété du sujet, en principe, justifie un usage libre du portrait. Pour mettre fin à l'incertitude née de la coexistence de ces deux conceptions, une intervention du législateur apparaît de plus en plus probable. L'activité des photographes de presse, devenue compliquée, l'est encore plus depuis la loi sur la protection des données de 1996. Celle-ci débouchera sans doute sur la création d'un «marché de l'accord».*

né, de sorte que l'absence de communication de la part de l'intéressé fonde une responsabilité contractuelle à l'encontre de l'acquéreur et une responsabilité extracontractuelle à l'égard de l'intéressé.

### Des risques de confusion

C'est ainsi que prend forme le «right of publicity» dans le droit italien, qui, emprunté à l'expérience américaine, vise à protéger la valeur économique en tant que telle de la célébrité sans égard à d'autres paramètres typiques du droit de la personne (réputation, honneur, etc.). Pour cette hypothèse spécifique, la configuration du droit à l'image n'est plus un droit de la personnalité, mais un droit patrimonial. Ces développements jurisprudentiels, s'ils répondent à l'exigence d'enrichir la protection du droit à l'image pour ces aspects (la notoriété, en l'occurrence liée à des pratiques publicitaires), dont la spécificité n'était pas prise en compte par les anciennes législations et jurisprudences, ont néanmoins suscité dans la doctrine beaucoup de perplexité, liée essentiellement au fait que le susmentionné «right of publicity» finit par prévaloir contre le «ius arcendi» déjà mentionné (ce droit à l'image pour raison morale qui est relatif à tous). Le risque, c'est que les applications des deux droits finissent par se confondre, ôtant toute certitude aux rapports juridiques auxquels l'exercice du premier peut donner lieu (dans le sens que l'accord stipulé pour l'utilisation de son propre portrait, en échange d'une compensation, pourrait ne pas exclure des revendications ultérieures basées sur une prétendue violation du droit moral à l'image). Ce sont des préoccupations de ce type qui laissent entrevoir une probable intervention du législateur dans ce domaine, afin de redéfinir entièrement les divers aspects du droit à l'image méritant une protection et de soustraire celui-ci aux développements incertains de la jurisprudence.

### Le photographe n'est pas un journaliste

La transformation du droit à l'image de la célébrité de droit moral à celui de droit partiellement, si ce n'est même essentiellement patrimonial a donc modifié la logique de la Loi susmentionnée de 1941, laquelle au contraire prévoit la notoriété du sujet comme justifiant un usage libre du portrait. Celle-ci rend plus complexe et plus difficile l'activité des photographes qui vendent ensuite leurs photos aux entreprises d'information. A ces restrictions se sont ajoutées encore celles provenant de la récente Loi sur la protection des données personnelles (Loi no 675/1996, art. 20). Celle-ci prévoit que les données personnelles, dont font certainement partie les photographies, peuvent être diffusées seulement avec le consentement de l'intéressé, hormis le cas où la diffusion intervient dans l'exercice d'une activité journalistique (dans le cadre de laquelle toutefois, la jurisprudence n'inclut pas l'activité du photographe). Au surplus, elle impose au sujet qui professionnellement traite des données personnelles une série d'obligations, accompagnées des sanctions y relatives, parmi lesquelles celles de communiquer à l'autorité instituée par la Loi la possession d'archives et de consentir aux intéressés un droit de regard, avec la possibilité de demander la correction ou l'élimination du contenu qui les concerne personnellement. La loi sur les données personnelles est expressément destinée à protéger le droit à la vie privée du citoyen (sans distinction entre la personne célèbre ou non). Mais on peut aisément imaginer que justement en référence aux archives photographiques il puisse se développer ce que d'aucuns ont appelé un «marché de l'accord», qui finira par impliquer aussi des sujets qui sont en mesure d'exercer seul leur «ius arcendi» ou bien leur droit de s'opposer à l'utilisation illicite de leur image. ■

Traduction: Irène Wettstein