

**MOTS CLEFS : droit d'auteur – œuvre protégée – originalité – photographie – contrefaçon – adaptation – droit de reproduction – droit de paternité – œuvre composite**

*Dans un jugement rendu le 8 novembre 2018, le tribunal de grande instance de Paris rappelle que l'adaptation d'une photographie ne peut se faire qu'avec l'autorisation de son auteur et, à défaut, la reprise de cette œuvre est une contrefaçon. En France, le défendeur ne peut se prévaloir de la doctrine du « fair use » et du courant « appropriationniste » pour reproduire l'œuvre préexistante sans demander l'accord de son auteur. Un tel acte est considéré comme constitutif d'une atteinte causée tant à son droit de reproduction qu'à son droit de paternité.*

**FAITS :** Un directeur artistique, qui a travaillé pour la marque Naf-Naf en « free-lance », est l'auteur d'un visuel pour une publicité imaginée pour cette société en 1985 mettant en scène une jeune femme brune aux cheveux courts, allongée dans la neige, un petit cochon penché au-dessus d'elle avec un tonneau de chien Saint-Bernard autour du cou, ce visuel étant intitulé « Fait d'hiver ». Le 26 novembre 2014, le Centre Pompidou inaugure, à Paris, une exposition rétrospective de l'œuvre de Jeff Koons et parmi les œuvres exposées figure une sculpture intitulée « Fait d'hiver » présentée comme ayant été créée par l'artiste américain en 1988. Selon l'auteur de la photographie, cette sculpture présente des similitudes avec son visuel.

**PROCEDURE :** L'auteur de la photographie a fait assigner devant le TGI de Paris en contrefaçon de ses droits d'auteur l'artiste Jeff Koons et sa société, ainsi que le Centre Pompidou, la société propriétaire de la sculpture litigieuse et la société qui a édité un ouvrage reproduisant cette même sculpture.

**PROBLEME DE DROIT :** L'adaptation d'une photographie en une sculpture peut-elle être constitutive d'un acte de contrefaçon ?

**SOLUTION :** Après avoir constaté l'originalité de la photographie, le Tribunal admet que la sculpture litigieuse est une contrefaçon de l'œuvre photographique antérieure et condamne Jeff Koons pour contrefaçon. Il condamne également le Centre Pompidou pour contrefaçon au motif qu'« il s'agit de faits de reproduction d'une œuvre contrefaisante qui, indépendamment de la bonne foi, caractérisent des actes de contrefaçon ». En réparation de l'atteinte causée au droit de reproduction et au droit de paternité, Jeff Koons, sa société et le Centre Pompidou sont condamnés solidairement à verser au demandeur la somme de 135 000 euros. De plus, la société de l'artiste doit payer 11 000 euros pour la reproduction de la sculpture sur son site internet. La société éditrice de l'ouvrage reproduisant la sculpture est tenue au paiement de la somme de 2 000 euros de dommages et intérêts suite à la commercialisation de ce livre.

**SOURCES :**

MOURON (P.), « La contrefaçon d'une photographie par une sculpture "transformative" », Dalloz, IP/IT 2017, p. 277

POLLAUD-DULIAN (F.), « Adaptation non autorisée. Photographie. Œuvre transformative. Liberté de création. Parodie. Droit moral », Dalloz, RTD com. 2017, p. 353



**NOTE :**

L'article L. 113-2 du code de la propriété intellectuelle (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 » et l'article L. 113-4 du même code précise que « l'œuvre composite est la propriété de l'auteur qui l'a réalisée, sous réserve des droits de l'auteur de l'œuvre préexistante ». Les juges du fond ont appliqué ces dispositions à la reprise de la composition de la photographie « Fait d'hiver », sans l'accord de son auteur, par l'artiste Jeff Koons pour la réalisation de sa sculpture du même nom.

**La caractérisation de la contrefaçon**

Pour savoir si la photographie « Fait d'hiver » peut être protégée au titre du droit d'auteur, le Tribunal apprécie l'originalité du visuel, c'est-à-dire en quoi celui-ci porte l'empreinte de la personnalité du photographe. Pour se faire, le demandeur détaille ses choix artistiques et leur mise en œuvre, ce qui permet aux juges d'en déduire le caractère original de sa photographie. Le Tribunal rappelle ensuite que « le juge statue en fonction des ressemblances<sup>1</sup> », il convient donc de comparer les deux œuvres. D'abord, il existe une différence entre une photographie en noir et blanc et une sculpture polychrome tridimensionnelle. De plus, d'autres différences peuvent être relevées entre les œuvres telles que l'ajout de pingouins et de fleurs dans la composition de la sculpture, ainsi que le changement de tenue de la jeune femme. Toutefois, les juges admettent « qu'à l'exception de ces différences minimes, la mise en scène très reconnaissable de la photographie est la même ». La reprise des éléments originaux du visuel est manifeste, Jeff Koons ne contestant d'ailleurs pas avoir utilisé la photographie comme base de travail. Sa sculpture, qualifiée par le Tribunal d'œuvre composite, est une adaptation de la photographie qui ne peut se faire qu'avec l'accord de son auteur, l'article L. 122-4 du CPI prévoyant que « la traduction, l'adaptation ou la transformation, l'arrangement ou la reproduction » d'une œuvre sans le consentement de l'auteur est illicite.

Les juridictions rappellent régulièrement que ces actes doivent être autorisés par l'auteur de l'œuvre préexistante<sup>2</sup> pour constituer des œuvres

composites, conformément à l'article L. 113-4 du CPI.

En l'espèce, les juges concluent qu'en l'absence d'autorisation, la contrefaçon est constituée.

**Le rejet de l'exception de parodie et de la liberté d'expression artistique**

Les défendeurs invoquent d'abord l'exception légale de parodie comme moyen de défense. La Cour de justice de l'Union européenne pose des conditions à la parodie : « l'œuvre seconde doit "évoquer une œuvre existante et constituer une manifestation d'humour ou de raillerie"<sup>3</sup>. ».

Le Tribunal relève que la première condition n'est pas remplie car le visuel « Fait d'hiver » étant méconnu du grand public, les spectateurs n'ont pu effectuer le rapprochement entre les œuvres. Les défendeurs demandent également la recherche d'un juste équilibre entre la liberté d'expression et le droit d'auteur. Au soutien de cette argumentation, ils invoquent la doctrine américaine du « fair use » qui permet d'utiliser une œuvre protégée sans autorisation de son auteur<sup>4</sup>. Cette exception a été étendue par le courant « appropriationniste », forme d'expression de l'art contemporain qui consiste à reprendre une œuvre préexistante pour la transformer dans un but et une signification différents de l'œuvre antérieure. En l'espèce, dans la ligne de ce mouvement artistique, les défendeurs en déduisent que Jeff Koons a pu licitement « s'approprier à des fins créatives les composantes de la photographie "Fait d'hiver" pour la transformer en une œuvre nouvelle et indépendante », son but étant « d'éliminer tout jugement de valeur pour partager avec le public son idée qu'il n'y a pas à avoir honte de nos goûts et de notre histoire ».

Le Tribunal ne retient pas cet argument et remarque que l'artiste a repris intégralement la composition du visuel « Fait d'hiver », sans faire référence à l'œuvre originelle. Il ajoute que celle-ci « n'est pas familière du public, et en particulier du public mondial auquel s'adresse Jeff Koons », alors que la doctrine a pu considérer que l'œuvre préexistante doit être « une référence explicitement reconnaissable<sup>5</sup> » afin d'amener le spectateur à une réflexion.

Ainsi, les juges retiennent que la protection du droit d'auteur constitue ici une atteinte proportionnée et nécessaire à la liberté d'expression et rejettent le moyen de défense tiré de la liberté d'expression.

<sup>1</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 avril 2015, n°23-28.768

<sup>2</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 novembre 2008, n°06-19.021 (affaire *Paradis*) ; Versailles, 1<sup>ère</sup> ch., sect. 1, 16 mars 2018, n°15/06029 (affaire *Klasen*)

<sup>3</sup> CJUE, 3 septembre 2014, C-201/13, Deckmyn c/ Vandersteen

<sup>4</sup> 17 U.S.C. § 107 - Limitations on exclusive rights : Fair use

<sup>5</sup> Rapport de la mission du CSPLA sur les « œuvres transformatives », établi par Mme V.-L. Benabou et M. F. Langrognet, 2014, p. 4



Le Tribunal condamne Jeff Koons, sa société et le Centre Pompidou pour avoir commis des actes de contrefaçon de la photographie « Fait d'hiver ».

L'artiste américain a déjà été condamné plusieurs fois pour contrefaçon, le TGI de Paris s'étant prononcé en ce sens le 9 mars 2017 à propos de la sculpture *Naked*, reprise de la photographie « Enfants ».

Claire ROYER

Master 2 Droit de la création artistique et numérique  
AIX-MARSEILLE UNIVERSITE, LID2MS-IREDIC 2018

**ARRET :**

TGI Paris, 3<sup>ème</sup> ch., 1<sup>ère</sup> sec., 8 novembre 2018, N° RG 15/02536

5°) Sur l'originalité de la photographie « Fait d'hiver »

[...] Conformément à l'article L. 111-1 du code de la propriété intellectuelle, 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 comportant des attributs d'ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial.

[...] l'ensemble témoigne d'une certaine créativité de la part de son auteur donnant à la mise en scène l'empreinte de sa personnalité, et confère à la photographie [...] un caractère original, lui ouvrant droit à la protection au titre du droit d'auteur.

6°) Sur la contrefaçon de la photographie « Fait d'hiver »

[...] à l'exception de ces différences minimes, la mise en scène très reconnaissable de la photographie est la même. [...] Les éléments originaux de la photographie « Fait d'hiver » sont donc reproduits par la sculpture. Il n'est d'ailleurs pas expressément contesté que la photographie a constitué la base du travail du studio de Jeff Koons. Et si la qualification d'œuvre ne peut être déniée à cette sculpture, en particulier celle d'œuvre composite, l'adaptation de la photographie ne pouvait se faire qu'avec l'accord de son auteur, conformément aux dispositions de l'article L. 113-4 du code de la propriété intellectuelle.

La contrefaçon est donc constituée.

7°) Sur l'exception de parodie et la liberté d'expression artistique de Jeff Koons

a – Sur l'exception de parodie

Selon l'article L. 122-5 du code de la propriété intellectuelle, « Lorsque l'œuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire : 4° La parodie, le pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre ».

[...] l'absence de notoriété de la photographie prétendument parodiée ne permet pas raisonnablement au public de distinguer l'œuvre parodiée de la parodie, ce dont il résulte que la condition posée par [...] la Cour de justice de l'Union européenne d'évoquer une œuvre existante, n'est pas remplie.

Le moyen de défense tiré de l'exception de parodie doit dès lors être rejeté.

b – Sur la liberté d'expression artistique de Jeff Koons

[...] Selon l'article 10 [de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales], les limitations à la liberté d'expression ne sont admises qu'à la condition qu'elles soient prévues par la loi, justifiées par la poursuite d'un intérêt légitime et proportionnées au but poursuivi c'est à dire rendues nécessaires dans une société démocratique.

[...] en reproduisant « substantiellement » ce visuel, par ailleurs inconnu du public, Jeff Koons ne peut prétendre avoir voulu susciter « un débat touchant à l'intérêt général », ou même un débat concernant l'art, qui justifierait l'appropriation qu'il a faite d'une œuvre protégée.

Au contraire, tout laisse à croire en l'occurrence que la reprise de la photographie repose sur des considérations personnelles et propres à Jeff Koons, lui ayant permis de se servir de la composition de la photographie, qui, ainsi que le relève à juste titre le demandeur, comportait déjà un caractère surprenant et fantaisiste, et ce, en faisant l'économie d'un travail créatif, ce qui ne pouvait se faire sans l'autorisation de l'auteur de l'œuvre « première ».

Ainsi, il y a lieu de considérer que la mise en œuvre de la protection au titre du droit d'auteur du demandeur constitue, eu égard aux circonstances particulières de la présente affaire, une atteinte proportionnée et nécessaire à la liberté d'expression de Jeff Koons.

Pour ces raisons, le moyen de défense tiré de la liberté d'expression sera rejeté.

Par ces motifs, le tribunal, [...] dit que M. Jeff Koons, la société Jeff Koons LLC, le Centre national d'art et de culture Georges Pompidou et la société Flammarion ont commis des actes de contrefaçon de la photographie « Fait d'hiver » en reproduisant ce visuel dans le cadre de l'exposition rétrospective consacrée à Jeff Koons et en le diffusant dans le catalogue, l'album et le portfolio de l'exposition, ainsi que dans l'ouvrage « Entretiens avec Norman Rosenthal », et sur le site internet.

