

L'image des biens publics ne bénéficie pas du régime de la domanialité publique

Frédéric Lombard

► **To cite this version:**

Frédéric Lombard. L'image des biens publics ne bénéficie pas du régime de la domanialité publique. RTDCom. Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, 2018. hal-02098883

HAL Id: hal-02098883

<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-02098883>

Submitted on 13 Apr 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Organisation générale du commerce
Organisation administrative et professionnelle du commerce

Frédéric LOMBARD

Professeur agrégé des facultés de droit, Aix-Marseille Université, Directeur du Centre de recherches administratives (EA 893)

Propriétés publiques

L'image des biens publics ne bénéficie pas du régime de la domanialité publique

(CE, ass., 13 avr. 2018, n° 397047, *Établissement public du domaine national de Chambord*, Lebon ; AJDA 2018. 823 ; D. 2018. 1051, obs. M.-C. de Montecler , note J.-M. Bruguière ; RFDA 2018. 461, note N. Foulquier)

Observations

L'utilisation *a priori* courante de l'image des biens publics pour des campagnes publicitaires est évidemment source de profit pour leurs instigateurs mais, étrangement, la question du bénéfice que doivent pouvoir en tirer les propriétaires publics de ces biens n'a jamais été directement posée au juge. L'utilisation d'une photographie du château de Chambord par une marque de bière, dans le cadre de l'une de ses publicités, en a donné l'occasion au Conseil d'État. La question posée était celle de la soumission de l'image de ces biens au régime de la domanialité publique : dès lors que les biens eux-mêmes sont des éléments du domaine public, il ne semble pas incongru de penser que leur image aussi. L'enjeu immédiat est évidemment celui de l'application du régime des redevances pour l'utilisation de l'image d'un bien du domaine (CGPPP, art. L. 2125-2) et tel était précisément la question posée au juge qui devait statuer sur la légalité d'un état exécutoire émis par un établissement public propriétaire et, à titre subsidiaire, sur la responsabilité du particulier ayant effectué des prises de vue sans autorisation particulière. Pour résoudre cette question, le juge dut trancher au préalable celui de l'intégration d'une image dans un régime, celui des propriétés publiques et en son sein celui de la domanialité publique, conçu pour abriter des biens matériels, des corps. Il le fait de manière très nette en décidant que l'image des biens publics « n'est pas au nombre des biens et droits mentionnés à l'article L. 1 du code général de la propriété des personnes publiques ». Il en résulte que « l'image d'un bien du domaine public ne saurait constituer une dépendance de ce domaine ni par elle-même, ni en qualité d'accessoire indissociable de ce bien au sens de l'article L. 2111-2 du CGPPP ».

Si le doute pouvait être permis, il est ainsi affirmé que l'image d'un bien n'est ni un *bien* ni même un *droit patrimonial* ce qui l'exclut non seulement de la domanialité publique mais aussi du droit des propriétés publiques donc du domaine privé : en d'autres termes, l'image d'un bien ne peut faire l'objet d'un droit de propriété.

La décision peut être rattachée à plusieurs justifications. Au titre du contexte général, il convient de relever que le juge administratif avait entretenu une forme d'ambiguïté en décidant que la prise de vues d'œuvres relevant des collections d'un musée, à des

fins de commercialisation des reproductions photographiques ainsi obtenues, devait être regardée comme une utilisation privative du domaine public mobilier impliquant la nécessité, pour celui qui entend y procéder, d'obtenir une autorisation ainsi que le prévoit l'article L. 2122-1 du code général de la propriété des personnes publiques¹. L'arrêt, d'interprétation difficile, tranchait toutefois avec la jurisprudence judiciaire qui décidait, depuis 2004, que le propriétaire d'une chose ne disposait pas d'un droit exclusif sur l'image de celle-ci² puisque, par définition, chacun peut observer et capturer l'image d'un bien dont il n'est pourtant pas propriétaire. Bien sûr les deux logiques qui s'expriment dans ces deux jurisprudences ne sont pas de même nature : l'une (l'administrative) s'interroge sur le régime d'utilisation d'une image, l'autre (la judiciaire) traite de l'empire de la propriété elle-même. Il n'en demeure pas moins qu'à partir d'une même question fondamentale (l'image d'un bien peut-elle être captée par le propriétaire du bien à l'exclusion de toute autre personne ?), les deux droits apportaient des solutions très différentes. La décision commentée ici marque un alignement de la jurisprudence administrative sur la jurisprudence judiciaire, le Conseil d'État affirmant que « les personnes publiques ne dispos[ent] pas d'un droit exclusif sur l'image des biens leur appartenant ». Désormais donc, les personnes publiques ne disposent d'aucun droit sur l'image de leurs biens. Il en résulte une série de conséquences détaillées par l'arrêt.

En premier lieu, si l'occupation ou l'utilisation du domaine public pour la prise de vue ne dépasse pas le droit « d'usage appartenant à tous », aucune autorisation n'est nécessaire et la redevance n'est pas due. L'affirmation ne rompt pas avec le droit antérieur³ ; ses conséquences en matière de prises de vue pas davantage compte tenu de l'affirmation selon laquelle l'image du bien public n'est pas un objet de propriété : si le Conseil d'État considère en effet que ces opérations de prises de vue impliquent souvent des occupations ou des utilisations du bien (mêmes à des fins commerciales) qui excèdent le droit d'usage appartenant à tous, elles ne sauraient constituer ni une occupation au sens du code ni même une utilisation privative du domaine et affirmer le contraire aurait ruiné le principe selon lequel l'image d'un bien n'est pas un objet de propriété. Il s'agit de la conséquence nécessaire du principe affirmé plus haut. Le prix à payer toutefois est celui d'une négation du pouvoir de l'administration domaniale de contrôler un tant soit peu l'usage de l'image de ses biens (qui pourrait nuire à la collectivité). Elle ne peut non plus espérer en percevoir un gain puisque la possibilité d'une redevance pour l'utilisation de l'image d'un bien public est exclue sauf si les modalités de la prise de vue dépassent le droit d'usage commun (parce que, par exemple, le preneur de vue doit pour les besoins de son art limiter le droit des tiers d'accéder au bien) mais le cas devrait demeurer rare.

En second lieu, l'administration domaniale ne peut pas établir, dans le silence de la loi, un régime d'autorisation préalable afin d'organiser l'utilisation à des fins commerciales des prises de vue d'un immeuble du domaine public car un tel régime est constitutif d'une restriction à la liberté d'entreprendre et à l'exercice du droit de propriété. La tentation des pouvoirs publics (qui fut celle des gestionnaires du domaine

¹ CE 29 oct. 2012, n° 341173, *Commune de Tours*, Lebon 368, Lebon 368 ; AJDA 2013. 111 , note N. Foulquier ; *ibid.* 2012. 2031 ; AJCT 2013. 153, obs. F. Blanc ; RTD com. 2013. 271, obs. F. Pollaud-Dulian .

² Cass., ass. plén., 7 mai 2004, n° 02-10.450, D. 2004. 1545, et les obs. , note J.-M. Bruguière ; *ibid.* 1459, point de vue C. Atias , note E. Dreyer ; *ibid.* 2406, obs. N. Reboul-Maupin ; RDI 2004. 437, obs. E. Gavin-Millan-Oosterlyncck ; RTD civ. 2004. 528, obs. T. Revet ; RTD com. 2004. 712, obs. J. Azéma .

³ CE 31 mars 2014, n° 362140, *Commune d'Avignon*, Lebon T. 652 ; AJDA 2014. 709 ; *ibid.* 2134 , note N. Foulquier ; RDI 2014. 570, obs. N. Foulquier ; AJCT 2014. 388, obs. O. Tambou ; RTD com. 2014. 333, obs. G. Orsoni .

de Chambord en l'espèce) est compréhensible qui consiste à tenter d'organiser l'utilisation commerciale de l'image de leurs biens autrement que par le recours à la technique domaniale de l'autorisation d'occupation ou d'utilisation privative, sur la base d'un système *ad hoc* d'autorisation administrative. Le principe classique exprimé par la jurisprudence *Daudignac*⁴ s'y oppose cependant, car l'établissement de régimes d'autorisation préalable à l'exercice d'une liberté est une compétence législative que l'administration ne saurait exercer. Rien n'empêche les autorités de police générale de limiter les « prises de vue » et utilisations d'images de biens publics à condition toutefois de respecter les exigences propres à ce type de mesures, ce que l'on peut admettre, mais qui déconnecte la mesure à prendre de la pure logique domaniale. À nouveau les pouvoirs du propriétaire du bien, gestionnaire du domaine, se trouvent limités.

Ils le sont d'autant plus que, s'agissant du château de Chambord, le Conseil d'État précise que la protection instituée par la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, et traduite dans l'article L. 621-42 du code du patrimoine, ne bénéficie pas à ce bien. La loi en cause, validée par le Conseil constitutionnel⁵, permet aux gestionnaires des domaines nationaux de soumettre à autorisation préalable, et au paiement d'une redevance, l'utilisation à des fins commerciales de l'image des immeubles qui constituent ces domaines (qui peuvent le cas échéant être des dépendances du domaine public). À défaut d'autorisation préalable dûment sollicitée et obtenue, l'utilisateur des images d'un tel bien peut voir sa responsabilité engagée (le préjudice que celle-ci tend à indemniser étant la perte de redevance que l'administration était en droit de percevoir). Or, le régime institué par cette loi n'a pas de portée générale : il n'est applicable qu'aux domaines nationaux définis par décret (C. patr., art. R. 621-98) dont ne faisait pas partie, à la date d'entrée en vigueur de la loi de 2016, le domaine de Chambord. En d'autres termes, le pouvoir institué par la loi, à cheval entre la police spéciale et le pouvoir domanial, ne pouvait fonder ici la prétention de l'établissement public sauf à appliquer rétroactivement les dispositions de la loi et du décret ou à interpréter de manière très constructive les dispositions des textes. Le gestionnaire du domaine ne pouvait donc ni instituer de régime d'autorisation préalable, ni, par voie de conséquence, intenter une action en responsabilité pour faute contre l'utilisateur au motif qu'il n'aurait pas sollicité d'autorisation (il ne commet pas de faute en ne sollicitant pas d'autorisation sur la base d'un régime que l'administration n'a pas le pouvoir d'instituer). La seule voie ouverte à l'administration réside alors dans la mise en jeu de la responsabilité pour faute de cet utilisateur s'il est démontré qu'il aurait fait une « utilisation de cette image qui lui aurait causé un trouble anormal, dans les conditions définies par la jurisprudence de la Cour de cassation ». C'est en effet au juge judiciaire qu'il appartient de statuer sur la responsabilité d'une personne privée, fût-ce à l'égard d'une personne publique. Charge alors à l'administration de démontrer le caractère anormal du trouble qu'elle subit ce qui, et l'observation de la jurisprudence judiciaire le laisse à penser, ne sera pas chose aisée.

⁴ CE, ass., 22 juin 1951, Lebon 562 ; D. 1951. 589, concl. F. Gazier.

⁵ Cons. const. 2 févr. 2018, n° 2017-687 QPC, *Association Wikimedia France et a.*, AJDA 2018. 247 ; D. 2018. 297 ; AJCT 2018. 155, obs. J.-D. Dreyfus ; Constitutions 2018. 86, chron. M. Boul ; *ibid.* 183, Décision .