



HAL
open science

Droit d'auteur et cybermusée

Véronique Parisot

► **To cite this version:**

Véronique Parisot. Droit d'auteur et cybermusée. *Museology, International Electronic Scientific Journal*, 2004, 2, pp.63. hal-00494247

HAL Id: hal-00494247

<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00494247>

Submitted on 22 Jun 2010

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.

Droit d'auteur et cybermusée

Véronique Parisot¹

RÉSUMÉ

Le musée n'a pas échappé à la force d'attraction irrésistible que représente l'apparition des nouvelles technologies informatiques. Mode d'exposition doté du double pouvoir de l'immatérialité et de l'ubiquité, le multimédia s'est rapidement imposé comme un moyen de présentation obligé des objets de collection. Au delà de la question de la pertinence de cette forme d'exhibition et de ses effets sur la formation de nouveaux publics rétifs pour des raisons culturelles ou géographiques à la fréquentation des musées traditionnels se pose, de façon incontournable, la question du respect de la propriété intellectuelle des œuvres de l'esprit. La création de sites museaux implique, en effet, la mise sur support informatique d'œuvres soumises à la propriété littéraire et artistique. Or, l'utilisation de la numérisation, si elle peut s'analyser comme une révolution culturelle ou muséale, n'a pas le même impact sur la conception humaniste classique qui fonde le droit d'auteur français (I), même si l'on ne peut nier l'existence de problèmes pratiques spécifiques(II).

I.— DE L'ORIGINE DU DROIT D'AUTEUR

Il n'est pas indifférent de savoir que la conception moderne du droit d'auteur, celle qui a donné directement naissance aux lois réunies dans le Code de propriété intellectuelle, est apparue sous la révolution française. Parmi les nombreux droits de l'homme instaurés à l'époque sera consacré le droit de propriété, qui s'étendra sans état d'âme aux biens immatériels¹. Dans une optique de philosophie des Lumières, de reconnaissance d'un « contrat social » entre le public et l'auteur, les droits de ce dernier seront portés au pinacle. Principe qui fera dire à Lakanal, rapporteur à la Convention de la « Déclaration des droits du génie », consacrant le droit de reproduction : « De toutes les propriétés la moins susceptible de contestation, celle dont l'accroissement ne peut ni blesser l'égalité républicaine, ni donner d'ombrage à la liberté, c'est sans contredit les productions de génie : et si quelque chose doit étonner, c'est qu'il eut fallu assurer reconnaître cette propriété, assurer son exercice par une loi positive »². Le droit de *propriété* de l'auteur sur son œuvre ne doit, cependant, pas se concevoir totalement dans l'optique de l'article 544 du Code civil, au sens du *dominium* romain, mais dans le sens de ce qui est *propre* à la personne de l'auteur.³ Car le fondement des prérogatives du créateur provient du fait que celui-ci se soit, d'une certaine manière, incarné dans sa création. La qualification de l'œuvre de l'esprit, catégorie juridique des œuvres protégées par le droit d'auteur, ne se fera que par rapport à un seul critère, celui de l'originalité, entendue dans le sens spécifique d'expression de la personnalité de l'auteur. Kant définira le droit du créateur comme « n'étant pas un droit sur une chose, c'est-à-dire sur l'exemplaire, mais un droit inhérent à sa propre personne, c'est-à-dire le droit d'empêcher qu'un autre ne fasse parler la personne de l'auteur au public sans son consentement »⁴. Le droit d'auteur n'est donc pas une simple prérogative sur une création, mais un droit de la personnalité⁵ qui s'exprime à travers la chose créée. Il en résulte la protection d'une catégorie bien plus large que celle que l'on connaît communément sous le nom « d'œuvre d'art ». Le juge, comme le lui impose la loi, ne tiendra compte ni du genre, ni de la forme, ni du mérite, ni de la destination de l'œuvre,⁶ il s'attachera uniquement à savoir si celle-ci manifeste une activité créative minimale, reflet de l'individualité de l'auteur. Voilà donc l'expression d'une conception « animiste » qui perdure à une époque aussi moderne que le XXI^{ème} siècle et qui a permis de protéger les créations nouvelles que constituaient à l'époque la photographie, la radio, la télévision, et plus récemment des formes créatives aussi hétéroclites que les sentiers de randonnées pédestres,⁷ les spectacles de son et lumière,⁸ les emballages⁹... Nul doute que l'ogre juridique n'aurait aucun mal à digérer les nouvelles technologies numériques. Il le fait sans état d'âme et elles sont protégeables comme toute forme de création à condition qu'elles fassent preuve d'une véritable originalité.

¹ Véronique Parisot, Maître de Conférences en droit privé à l'Université de Bourgogne

II.— L'ÉPREUVE DE LA PRATIQUE

Si le travail de qualification n'a pas soulevé de questions majeures, il n'en reste pas moins que l'utilisation d'un critère « personnaliste », et plus généralement d'une législation issue directement de la conception de l'homme de « génie » du XVIII^e, ne va pas sans poser quelques problèmes pratiques lorsque ces mêmes œuvres prennent pour support les nouvelles technologies. Une œuvre multimédia est, en effet, une œuvre qui va intégrer une grande variété de créations préexistantes élaborées le plus souvent par plusieurs personnes qui peuvent être des salariés agissant dans le cadre d'un contrat de travail. Il s'agit dans certains cas de conceptions évolutives, une base de données par exemple, autorisant l'utilisateur à pratiquer des manipulations interactives qui vont agir sur la forme de l'œuvre de l'esprit.

Aucun des éléments précités, à part le dernier — le caractère évolutif — ne soulève de problèmes spécifiques en matière de droit d'auteur.

L'utilisation d'œuvres déjà réalisées est, cependant, parfois difficile. L'auteur est, en effet, protégé dans ses droits en l'absence de dépôt ou d'enregistrement. De fait, un droit naturel ne s'enregistre pas, et il ne viendrait à personne l'idée saugrenue d'aller déposer son droit à l'intégrité physique, par exemple. Le droit du créateur naît « dans la personne de l'auteur, celui-ci étant protégé du seul fait de sa création ».¹⁰ Peut-on imaginer représentation plus romantique que celui d'un auteur éternellement libre au point de n'avoir aucune démarche à accomplir pour assurer l'existence de son droit ? Le principe de dépôt était pourtant prévu à l'origine par la législation de 1793 sur le droit de reproduction et privait l'auteur de sa qualité pour agir en cas de contrefaçon. Il sera définitivement abandonné par la loi du 19 mai 1925 relative au dépôt légal, à la suite de la construction prétorienne tendant à inscrire définitivement le droit d'auteur dans la conception jus naturaliste. S'il existe, cependant, des sociétés d'auteurs, il n'est, sauf exception, pas obligatoire d'y adhérer¹¹. Ce principe aura une conséquence négative qui rendra très difficile la mise sur Internet des œuvres de l'esprit dont on ne connaît pas avec certitude le statut. Il n'existe aucun organisme centralisateur, comme le *Copyright Office* américain qui permette de recenser les œuvres et de vérifier rapidement si une création est tombée ou non dans le domaine public. La prudence juridique sera alors de mise. Faute de pouvoir identifier ou localiser un auteur pour lui demander son autorisation, l'abstention sera la solution la plus couramment adoptée. Cela pose avec force la question de la teneur de la mémoire collective, qui se trouve ainsi appauvrie, voire déformée. L'institution muséale aura une tendance bien légitime à faire figurer sur un produit multimédia les œuvres dont le musée détient les droits, à l'exclusion des œuvres dont il ne connaît pas les auteurs, dont il ne peut localiser les auteurs, dont il ne sait pas avec certitude, au vu de la difficulté de calcul de la durée de protection, notamment des prorogations de guerre, si elles sont ou non tombées dans le domaine public.

Les créations qui ont de multiples auteurs sont bien connues des juristes. Au mépris des difficultés pratiques, le Code de propriété intellectuelle retient un principe distributif et propose de disséquer l'œuvre afin de respecter la contribution de chaque auteur. « A chacun selon sa part de création » pourrait-on dire. Les œuvres de collaboration ou les œuvres composites dont les auteurs sont individualisés restent donc le principe, l'œuvre collective, qui peut être le fait d'une personne morale, n'étant que l'exception résiduelle.¹² L'exemple parfait est l'œuvre audiovisuelle, qui, malgré la multiplicité des différentes contributions et l'importance des investissements nécessaires, a résisté aux assauts répétés de l'industrie culturelle de masse puisqu'elle a conservé le statut « personnalisé » d'œuvre de collaboration.¹³ Le multimédia suit la même voie... Il prendra, selon les cas, l'un des trois statuts précités avec une préférence pour la dernière qualification.

Le statut de l'auteur salarié est aussi une question classique du droit d'auteur. Contrairement au droit de *common law* qui connaît le *principe de work made for hire* à savoir du transfert automatique à l'employeur des droits créés sur des œuvres par des salariés, le droit français pose le principe inverse. L'existence ou la conclusion d'un contrat de travail, de louage d'ouvrage pour reprendre l'expression utilisée par l'article 111-1 du Code de propriété intellectuelle, n'emportera aucune dérogation à la jouissance du droit de propriété incorporelle de l'auteur. Cette position doit à nouveau être envisagée dans la perspective d'une construction jus naturaliste des droits des créateurs. Les prérogatives accordées à l'auteur sont censées

jouer le rôle de contre pouvoir comme le ferait un droit de l'homme et affirmer ainsi la protection de l'individu « créateur » contre l'employeur considéré comme un simple « investisseur ».¹⁴

En revanche, le fait que l'œuvre multimédia puisse être une œuvre évolutive soulève une question de fond. L'une des prérogatives fondamentales de l'auteur est le droit au respect de son œuvre qui peut s'analyser comme un droit à imposer une intangibilité absolue de celle-ci. L'œuvre d'art traditionnelle a un rapport difficile avec l'éphémère, elle est conçue pour résister à l'épreuve du temps. Or, une base de données, par exemple, est par nature destinée à évoluer. Dans ce cas d'espèce, la rupture avec la conception traditionnelle des œuvres de l'esprit était trop forte. Il a fallu imposer une entrée aux forceps de la base de données, comme cela avait déjà été le cas pour le logiciel, dans les créations protégeables par le droit d'auteur.¹⁵ La particularité de ce type de création informatique ne s'arrête pas là. Elles sont l'objet d'un régime particulier, notamment elles ne bénéficient pas de la même durée de protection que les autres œuvres de l'esprit.¹⁶

Autre problème spécifique, la qualification des droits patrimoniaux reconnus à l'auteur lors de la numérisation d'une œuvre. Le droit de reproduction et le droit de représentation¹⁷ sont en effet manifestement inadaptés aux nouvelles techniques recourant aux ordinateurs. Le premier consiste en la fixation matérielle de l'œuvre par tout procédé qui permette sa communication au public d'une manière indirecte ;¹⁸ il peut s'effectuer notamment par imprimerie, dessin, gravure, photographie, moulage, numérisation... Le deuxième consiste dans la communication de l'œuvre au public par un procédé quelconque, mais normalement sans fixation matérielle préalable — notamment par récitation publique, exécution lyrique, représentation dramatique, projection publique ou télédiffusion. On perçoit immédiatement à la lecture de ces deux définitions que le droit d'auteur n'a pas été conçu pour un mode de transmission qui mélange communication sans support direct via une webcam, par exemple, et communication avec support par le biais d'un site où les œuvres sont numérisées. Adapter réellement le droit aux techniques modernes aurait impliqué d'élaborer un droit mixte, qu'on aurait pu qualifier de droit « de présentation », par exemple. Le législateur n'a pas cru utile de le faire, et les tribunaux répartissent au cas par cas la mise sur Internet dans les deux seules catégories existantes.¹⁹ La question est d'importance, car elle conditionne les exceptions qui permettent au créateur de site d'utiliser librement des œuvres encore protégées par le droit d'auteur. Actuellement, le droit de reproduction, dont sont qualifiées la plupart des utilisations numériques, ne connaît que deux exceptions principales : la copie privée et le droit de citation.²⁰ Or, les tribunaux français font une interprétation restrictive de cette dernière exception qu'ils limitent au domaine littéraire. Dans les secteurs musicaux ou artistiques, la citation est impossible, qu'elle constitue le détail d'une œuvre, sa réduction,²¹ ou une représentation fugace dans le cadre d'une œuvre audiovisuelle²²... La Commission européenne a, cependant, adopté au 9 avril 2001 une Directive encadrant les droits d'auteur sur Internet qui permettra que l'on puisse faire des copies à destination de certains bénéficiaires, comme le monde de la culture ou de l'enseignement, mais il ne s'agit que d'une simple possibilité facultative pour chaque État membre et qui sera ou non transposée en droit interne dans un délai de 18 mois.

L'apparition des nouvelles technologies permet de vérifier la pertinence du critère personnaliste choisi et utilisé par le législateur pour protéger la propriété intellectuelle. La conception française du droit d'auteur éprouve jusqu'au point de rupture les principes issus de la révolution française qui accordent des prérogatives exorbitantes à la personne de l'auteur, conçu comme un homme de génie, un homme d'exception, qui exprime son individualité à travers une originalité unique. Mais le siècle des Lumières, s'il connaissait la production en série, n'a pu imaginer la culture de masse. Comment, dès lors, adapter de tels concepts à une évolution inéluctable des techniques propres à des « produits » plus qu'à des créations culturelles ? Une solution consiste, peut-être, à demander aux auteurs de reconsidérer ce fameux contrat social qui les lie à leur public. Renouart n'hésite pas à déclarer dans son *Traité du droit d'auteur* que « l'écrivain le plus original est l'œuvre de son siècle et des siècles antérieurs autant au moins que de son propre génie : le domaine général lui a fourni les éléments des idées par lui élaborées : en les rendant à la civilisation à qui il les doit, il s'acquitte d'un devoir envers l'humanité et paie à ses contemporains une dette de reconnaissance ». ²³ Dette de reconnaissance qu'à son tour le public doit récompenser en lui reversant une « dette sociale » sous forme de droits patrimoniaux. Tout bonne convention est une convention équilibrée. Les auteurs devraient garder ce principe présent à l'esprit lorsqu'ils cèdent à la tendance générale

d'appropriation de tous les biens de libre parcours. Le domaine public, de la matière littéraire à la séquence d'ADN, est en danger alors qu'il constitue un espace de liberté voulu comme une contrepartie naturelle à l'exercice légitime des droits privés. Les auteurs contribuent à son appauvrissement lorsqu'ils imposent un exercice absolu de leurs droits en revendiquant un retour total sur investissement par l'allongement des droits patrimoniaux, la création d'une taxe sur la photocopie, la rétribution du droit de prêt dans les bibliothèques, la reconnaissance d'un droit de mostration dans les musées... L'institution muséale les y aide lorsque, répondant à une logique du marché, elle cherche à obtenir une exclusivité sur la reproduction des biens tombés dans le domaine public pour enrichir des boutiques de musée.

Prenons donc un instant pour rappeler en guise de conclusion que Gustave Eiffel, le créateur de la célèbre Tour, avait de son vivant fait acte de générosité en renonçant à exercer tout droit de reproduction sur les représentations de celle-ci...

ENDNOTES

¹ Marie Angèle Hermitte, « Le rôle des concepts mous dans les techniques de déjuridicisation », *APD*, t. 30, Paris, Sirey, 1985, p. 335.

² Cité par André Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, Paris, Dalloz, 2ème éd, 1999, qui précise que la formule a elle même été empruntée à un certain Baudin, député des Ardennes, faisant ainsi de Lakanal, le premier contrefacteur, p. 32.

³ Phillippe Gaudrat, « Théorie générale du droit moral », *Jur. Cl. Propriété littéraire et artistiques*, p.2.

⁴ Immanuel Kant, *Éléments métaphysiques de la doctrine du droit*, Paris, 1853, p. 54 cité par Bernard Edelman in « Le droit moral dans les œuvres artistiques », *D.* 1982 Chron. XXXVIII.

⁵ Frédéric Paullaud-Dulian, « Droit moral et droit de la personnalité », *JCP*, 1994, 3780.

⁶ Art L 112.1 du Code de propriété intellectuelle.

⁷ TGI Annecy 2 nov. 1993 D. 1995 somm. comm. 54, Obs. Colombet.

⁸ Cass. Civ. 1ere 3 mars 1992 D. 1993, 358 note Edelman.

⁹ Paris 147me Ch, 13 mars 1986, D. 1987, somm. comm. 54, Obs. Colombet.

¹⁰ Art L111-1 du Code de 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 ».

¹¹ Art L122-10 du Code de propriété intellectuelle consacrant une cession automatique du droit de reproduction par reprographie aux profits de certaines sociétés agréées par le Ministre chargé de la Culture.

¹² Art L 113.2 du Code de propriété intellectuelle.

¹³ Pour l'ensemble de cette question voir Bernard Edelman, « Le multimédia, un essai de qualification », *D.* 1995, p. 109.

¹⁴ Voir en ce sens Phillippe Gaudrat, *ibidem*, p.13.

¹⁵ La loi du 1er juillet 1998 a transposé la directive du 11 mars 1996 relative aux bases de données.

¹⁶ 20 ans pour le logiciel et 15 années pour la base de données art Art. L. 342-5 du Code de propriété intellectuelle.

¹⁷ Art L122-1 du Code de propriété intellectuelle.

¹⁸ Art L122-3 du Code de propriété intellectuelle.

¹⁹ Pour une qualification de représentation le fait de diffuser des œuvres sur Internet voir T. com. Paris, réf. 3 mars 1997, JCP 1997, éd. G, II 22840 note Olivier, et Barbry pour une qualification de reproduction voir Paris 5 mai 1997, JCP 1997, II, 22906, note Olivier.

²⁰ Art L122-5 al 2 et 3 a) du Code de propriété intellectuelle.

²¹ C. Cass ass. plen. 5 nov 1993, *D.* 1993, inf. rapide 261.

²² C. Cass 1er 4 juillet 1995, *D.* 1996, Jur. 4.

²³ T.I, Paris 1838 p. 436.