

M2BDE 2012/2013

La cession en droit d'auteur

Blog « droits des biens et propriétés
intellectuelles »

Tania Stamenkovic

Le droit de la propriété intellectuelle français se compose de deux branches du droit privé : le droit de la propriété industrielle (traditionnellement lié au droit commercial) et le droit de la propriété littéraire et artistique (rattaché au droit civil). Ce dernier se scinde lui-même en deux types de droit que sont le droit d'auteur et les droits voisins. Le droit d'auteur qui protège « les œuvres de l'esprit » (Art. L.111-1 Code de la propriété intellectuelle) connaît une nature juridique dualiste, en ce qu'il comprend d'une part, un droit moral (ou droit de la personnalité) personnel, incessible et perpétuel et d'autre part, un droit patrimonial (le droit d'exploitation) cessible et limité dans le temps. Le droit d'exploitation donne la possibilité à l'auteur d'entrer dans le commerce juridique, son œuvre pouvant faire l'objet de diverses opérations économiques.

Cet encouragement de l'investissement a conduit à l'élaboration de contrats d'auteur par le législateur à savoir les contrats d'édition, de représentation, de production audiovisuelle et de commande pour la publicité. Le droit commun des contrats d'auteur prévu aux articles L.131-1 et suivants du Code de la propriété intellectuelle (CPI) se révèle ainsi être un droit commun des cessions (S. Raimond, *La qualification du contrat d'auteur*, Litec 2009 p. 33.) qui reste cependant un droit spécial par rapport au droit commun des obligations.

Il n'existe cependant aucune définition légale de la cession de droit d'auteur. Pourtant, les dispositions régissant le droit des contrats d'auteur s'y réfèrent exclusivement, ou presque.

En effet, le CPI ne tranche pas clairement entre les termes de cession, et de licence (ou concession, l'opposition entre cession et licence est cependant établie en droit de la propriété industrielle) ; toutefois, ni la doctrine ni la jurisprudence ne semble gênée par cet état de fait.

Si l'on observe cette question en Allemagne, on remarque que le droit allemand de la propriété intellectuelle, fidèle au principe de l'inaliénabilité du droit d'auteur (§29 de la Loi allemande sur le droit d'auteur) ne reconnaît précisément que la concession de droits d'utilisation : le terme de cession n'y est donc pas utilisé en tant que tel.

Partant de ce constat et suivant une perspective de droit comparé, il semble intéressant de partir de cette différence terminologique dans l'étude de la cession en droit d'auteur, en précisant tout d'abord les contours du concept de cession (I) puis le contenu du contrat de cession (II).

I/ Les contours du concept de cession en droit d'auteur.

Afin de mieux comprendre la différence entre la cession prévue dans le système juridique français et la concession reconnue en droit allemand, il convient tout d'abord d'approfondir les divergences théoriques entre les deux systèmes (A) puis d'examiner la formation du contrat dans les deux pays (B).

A) Le point de départ de la qualification juridique : théorie dualiste, théorie moniste.

Quant à la question de savoir si le droit d'auteur est un véritable droit de propriété, les systèmes juridiques français et allemand offrent une vision tout à fait similaire. Tous deux estiment en effet que ce droit se fonde sur les éléments constitutifs du droit de propriété, ce dernier ayant valeur constitutionnelle en France (Art. 2 et 17 de DDHC de 1789) et en Allemagne (grâce à la disposition de garantie de propriété assurée par l'Art. 14 de la Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne).

Néanmoins si l'on étudie plus précisément les trois prérogatives complémentaires du droit de propriété, reconnues dans le système français, on s'aperçoit que l'*abusus* peut se manifester par un droit de cession. Ce droit s'exerce concrètement à l'aide de contrats d'exploitation et découle de la conception française dualiste des droits de la propriété intellectuelle, qui admet que le droit d'auteur puisse être cédé sans que cela n'affecte le droit extrapatrimonial de l'auteur.

C'est là que l'Allemagne adopte un point de vue différent : elle protège l'auteur dans son droit de la personnalité, considéré comme un droit fondamental (Art. 1 et 2 sur la dignité de l'être humain et la liberté de la personne de la Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne).

Ceci indique que le droit d'auteur est un droit unitaire qui lie le droit moral au droit d'exploitation : c'est la thèse moniste. D'après cette théorie, le droit d'exploitation, que l'auteur détient sur son œuvre, reste au même titre que son droit moral, essentiellement personnel (P. Tafforeau, *Droit de la Propriété intellectuelle*, Gualino éditeur, 2004, p.49.). Il en résulte une intransmissibilité du droit d'auteur dans son ensemble, c'est-à-dire des droits de reproduction, de diffusion (ou distribution (traduction du terme « *verbreitungsrecht* » des §§ 15 et 17 de la loi allemande sur le droit d'auteur) et d'exposition (traduction du terme « *Ausstellungsrecht* » des §§ 15 et 18 de la loi allemande sur le droit d'auteur). Le droit allemand conçoit cependant la possibilité pour l'auteur d'accorder un droit d'usage sur son droit d'exploitation ; ce dernier lui étant exclusivement réservé. On parle alors de concession de droits d'usage.

Cette définition des termes cession et concession ne permet cependant pas de percevoir leurs particularités dans la pratique. C'est plutôt l'étude de l'effet d'un contrat de cession/concession qui pourrait éclairer la qualification du point de vue du droit comparé.

La cession désigne aussi bien l'effet propre à cet acte juridique que l'acte lui-même (S. Raimond, *La qualification du contrat d'auteur*, Litec 2009, p.38.). Ainsi une cession suppose-t-elle un acte translatif de droit de propriété qui établit une relation entre l'auteur et son cocontractant en transmettant à ce nouveau titulaire un droit existant. La concession quant à elle fait naître un droit ou une situation juridique nouvelle, elle a donc un effet constitutif.

On remarque bien qu'en soi cette explication ne démontre pas encore exactement la nuance concrète qui existe entre les concepts de cession ou concession. La différence n'est d'ailleurs pas claire dans les directives européennes qui emploient indifféremment l'un ou l'autre terme (S. Raimond, *La qualification du contrat d'auteur*, Litec 2009, p.35, note n°3.). Certains auteurs, toutefois, soulignent la pertinence pratique des concepts de cession et licence (ou concession). Selon eux la notion de cession est parfois difficile à appréhender en droit d'auteur français, lorsqu'un même droit est cédé à plusieurs reprises. Le recours au concept de concession pourrait donc être « judicieux » et éventuellement aider à une meilleure compréhension (Compte rendu du colloque de clôture des rencontres franco-allemandes sur le droit d'auteur, Munich, 13 janvier 2006 *Perspectives d'harmonisation du droit d'auteur en Europe*, Litec, 2007, p. 606 ; André R. Bertrand, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2011 2012, p. 369, § 112.25.). En fin de compte, il apparaît que la concession existe en pratique ; elle n'est simplement pas reconnue officiellement.

B) Les règles de formation du contrat de cession/concession.

La formation du contrat de cession/concession suppose l'existence de règles de forme et de règles de fond. S'agissant de la forme, le droit français exige en l'occurrence que le contrat soit « constaté par écrit ». La formulation de l'article L.131-2 du CPI impose cependant la confection d'un écrit « *ad probationem* ».

La règle a en effet été analysée par la doctrine, puis la jurisprudence comme une règle de preuve qui sert à déterminer l'étendue des droits cédés. L'écrit est donc le moyen de définir de manière claire et précise le domaine d'exploitation des droits cédés quant à l'étendue, à la durée et au territoire. La réalité d'une cession de droits d'auteur n'est donc admise que si elle résulte d'éléments précis ne laissant aucun doute à son sujet.

En Allemagne, à l'inverse, la confection d'un contrat écrit n'est nullement exigée. Ceci peut s'expliquer par le fait que l'auteur reste toujours propriétaire et maître de son droit d'exploitation grâce à son lien avec son œuvre.

Concernant les règles de fond, on observe plus de flexibilité de la part du droit allemand. Il est vrai qu'en France le consentement de l'auteur (ou de ses successeurs à cause de mort) à une cession doit être exprès et il se concrétise grâce à la signature du contrat. En Allemagne au contraire, la déclaration de volonté peut être tacite.

Le droit français prohibe par ailleurs la cession globale d'œuvres futures dans une perspective de protection de l'auteur contre lui-même. L'article L.131-1 du CPI prévoit même la nullité d'un contrat portant sur la cession d'œuvres futures. Il existe toutefois une exception légale (du moins reconnue comme telle par la doctrine et la jurisprudence, Art. L.132-18, alinéa 2, CPI) par exemple dans le cadre de contrats généraux de représentation, conclus entre les sociétés de perception et de répartition des droits et les entrepreneurs de spectacles.

Là encore le droit allemand voit les choses différemment dans la mesure où la concession de droits sur des œuvres futures est permise, et ce même s'il s'agit d'une et unique œuvre future ou d'une œuvre dont seul le genre est défini ou enfin d'une œuvre non encore définie (§ 40 de la Loi allemande sur le droit d'auteur). L'auteur toutefois reste maître de la détermination de l'œuvre (Götting, « Urheberrecht », Beck'scher Online-Kommentar, 15.09.2012, § 21.). En effet, il n'a aucune obligation de création (§ 888 du Code de procédure civile allemand) il est donc libéré de toute pression vis-à-vis de son cocontractant. Seul l'exercice du droit de publication (si l'auteur l'autorise (Cour fédérale de justice allemande 17 avril 1953, *Schelmenroman I* ZR 81/52, BGHZ 9, 237-241.) mettra en lumière l'œuvre définitive. Si l'auteur, cependant, ne parvient pas à créer une œuvre, alors l'expectative du contractant devient caduque et cela n'aboutit à aucune concession de droit d'usage (Wandtke/Bullinger, "Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)", Urheberrecht, 2009, Rn. 32-34.).

La possibilité légale de concessions de droits sur une œuvre future est cependant tempérée par le fait qu'une telle opération juridique nécessite un contrat écrit.

Un contour global du concept de cession étant fait, il est important à présent de s'attacher au contenu d'un contrat de cession/concession et d'observer ce que l'exécution d'un tel contrat implique.

II/ Le contenu du contrat et ses modalités.

Un contrat d'auteur se caractérise par la possibilité pour un tiers de faire usage de l'œuvre d'un créateur, encore faut-il en préciser la mesure (A) et considérer la protection légale dont l'auteur contractant bénéficie (B).

A) Délimitation du domaine d'exploitation/du domaine d'usage.

Il s'agit là de définir d'une part, un cadre spatio-temporel du domaine d'exploitation du droit cédé, en France, et du domaine d'usage du droit concédé en Allemagne. La divergence entre les deux systèmes juridiques est visible rien qu'en lisant la loi : on constate ainsi qu'en France, le domaine d'exploitation des droits cédés *doit* être délimité (Art. L.131-3 du CPI) alors qu'en Allemagne le droit d'usage *peut* être délimité (§ 31 al. 1 de la Loi allemande sur le droit d'auteur). D'autre part, c'est la question de la délimitation quant au contenu, en droit allemand, et quant à l'étendue et à la destination, en droit français, qui connaît le plus de difficultés pratiques.

En France, la loi exige cette délimitation parce que l'auteur bénéficie d'une divisibilité des droits d'exploitation, (qui lui permet de céder des droits sur une même œuvre) et parce qu'il peut affecter ses œuvres à une destination précise. L'article L.122-7 du CPI, qualifié d'ordre public (CA Paris 24 mai 2000, *Légipresse* 2000 n°173, I, 88.) oblige d'abord à mentionner spécifiquement par écrit qu'il y a cession du droit de reproduction et/ou du droit de représentation, en effet la cession de l'un n'entraîne pas la cession de l'autre (Com. 18 décembre 1979, Pichon c/CIC, *Ann.* 198, 16, JCP 1980 II 19307.).

Toutefois, cette référence au droit de reproduction ou de représentation n'est pas suffisante. En effet, au regard d'autres dispositions légales, des directives européennes et des usages professionnels, l'auteur peut disposer d'autres droits d'exploitation que les droits de reproduction et de représentation et notamment : le droit de mise à disposition ou de distribution, notamment sur internet, le droit d'autoriser la création d'œuvres dérivées, le droit d'adaptation, notamment à des fins audiovisuelles, le droit de traduction, etc...

Par ailleurs, aujourd'hui l'apparition des « liseuses électroniques » (le *Kindle* d'Amazon par exemple) met en jeu le droit de distribution ou droit de mise en circulation consacré par l'article 6 du Traité Ompi WCT de 1996 sur le droit d'auteur et par l'article 4 de la directive n° 2001/29 du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur dans la société de l'information. Donc si les parties envisagent une édition électronique, l'auteur a tout intérêt à faire référence à ce droit de distribution et de mise en circulation (André R. Bertrand, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2011/2012, p. 374-375, § 112.33.).

En Allemagne, les droits d'usage, qui découlent des droits d'exploitation, sont eux-mêmes fragmentés en modes d'utilisation. Ceux-ci se définissent comme toute possibilité d'utilisation économique de l'œuvre, que peuvent offrir les outils scientifiques. En d'autres termes, ces modes d'utilisation ne sont pas légalement délimités afin que l'œuvre puisse faire l'objet d'un contrat de concession qui profite du progrès scientifique et des nouvelles technologies (Cour fédérale de justice allemande 12 Décembre 1991, *Taschenbuch-Lizenz*, I ZR 165/89, GRUR 1992, 310-312.). Il est aussi intéressant d'évoquer la réforme du droit d'auteur allemand opérée en 2002 qui autorise les contrats sur des modes d'exploitation encore inconnus (§ 31a I 1 de la Loi allemande sur le droit d'auteur).

Ceux-ci nécessitent, sous peine de nullité, la forme écrite. Il est ainsi intéressant de voir à quel point le droit allemand est souple et pousse loin la fiction juridique : il s'adapte aux évolutions de la société sans imposer de règle impérative, tant que le destin de l'œuvre est prévu par écrit.

B) La protection légale de l'auteur lors de l'exécution du contrat.

L'auteur, considéré comme la partie faible, est protégé de diverses manières en France et en Allemagne. Le droit français exige que les dispositions du CPI, soient interprétées de façon stricte par le juge, s'agissant de toutes les clauses relatives à la cession des droits d'auteur (« L'emploi du singulier pour le mot publicité dans le contrat de cession de droit d'auteur signifie que les parties n'avaient convenu de la publication de la photographie que dans un seul numéro de la revue. » CA Aix, 2^{ème} ch. 11 janv. 2005, Ducaroy c/Dit, *Juris-Data* n°268124.), (il s'agit d'une interprétation *in favorem auctoris*). C'est une règle d'ordre public au service de l'intérêt privé de l'auteur (S. Raimond, *La qualification du contrat d'auteur*, Litec 2009, p.215.). La doctrine a une position critique vis-à-vis de cette règle d'interprétation. Le professeur Henri Desbois souligne notamment : « il y a là une méthode d'interprétation qui fait contraste avec la disposition de l'article 1602 al.2, relatif à la vente, aux termes duquel « tout acte obscur ou ambigu s'interprète contre le vendeur » (André R. Bertrand, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2011 2012, p. 378, §112.38.). Cependant il s'agit d'une règle inverse qui régit les rapports entre l'auteur et son cocontractant, dans le doute le droit considéré ou le mode d'exploitation de celui-ci, doit être réservé à l'auteur. Cette conception certes, se veut protectrice vis-à-vis de l'auteur, mais elle ne prend pas en compte l'équilibre économique du contrat.

Le droit allemand, lui, se fonde sur le principe (codifié au §31 al.5 de la Loi allemande sur le droit d'auteur) de la cession limitée à la finalité du contrat (Traduction issue de Compte rendu du colloque de clôture des rencontres franco-allemandes sur le droit d'auteur, Munich, 13 janvier 2006 *Perspectives d'harmonisation du droit d'auteur en Europe*, Litec , 2007, p.602.) selon lequel l'auteur ne doit concéder aucun autre droit d'usage que ceux qui servent le but et la finalité du contrat. Cette règle d'interprétation ne s'applique (contrairement au droit français) que lorsqu'une incertitude subsiste vis-à-vis de la précision des droits concédés, l'objectif étant pour le droit d'auteur allemand de rester au plus proche du créateur et de le protéger (*in dubio pro auctore* (H. Schack, *Urheber-und Urhebervertragsrecht*, Mohr Siebeck, 2010, p.296, § 615.).

Là encore on observe que les dispositions de droit allemand sont formulées plus largement, ce qui privilégie la relation contractuelle en laissant une plus grande latitude à l'auteur et son cocontractant.

Les règles de rémunération de l'auteur sont également significatives quant à la protection de celui-ci. Afin de permettre au créateur de participer au succès de son œuvre, l'article L.131-4 du CPI prévoit une rémunération de l'auteur qui est en principe proportionnelle à l'exploitation de son œuvre, ce qui inclut non seulement l'édition, mais aussi le droit de représentation, la traduction ou l'adaptation de son œuvre (André R. Bertrand, *Droit d'auteur*, Dalloz, 2011 2012, p. 378, §112.39.). L'idée est de protéger l'auteur contre toute cession des droits d'exploitation qu'il pourrait consentir pour une somme dérisoire, au regard des profits dégagés par l'éditeur ou le producteur. L'article L.132-5 du CPI prévoit toutefois des cas de rémunération forfaitaire.

En droit allemand le principe est la rémunération équitable (§32 de la Loi allemande sur le droit d'auteur).

Le caractère équitable d'une rémunération est déterminé par des standards établis par des associations d'auteurs et en l'absence de tels standards, c'est ce qui est « usuel et loyal dans les relations commerciales » (Traduction issue de Compte rendu du colloque de clôture des rencontres franco-allemandes sur le droit d'auteur, Munich, 13 janvier 2006 *Perspectives d'harmonisation du droit d'auteur en Europe*, Litec , 2007, p.482.) qui définit le caractère équitable de la rémunération de l'auteur.

Pour conclure, on peut observer la tendance suivante : le droit d'auteur allemand, a le mérite d'être clair à la base : il n'autorise que le contrat de concession. De cette façon il garantit la protection de l'auteur qui reste toujours propriétaire de son œuvre. Grâce à l'élaboration de règles larges, le droit allemand assure la liberté contractuelle entre les parties, son but étant visiblement, que l'œuvre puisse entrer dans le commerce juridique grâce à l'évolution des techniques. En France au contraire le droit d'auteur semble plus ambigu quant à la dénomination du contrat. Par conséquent, l'opération juridique est indéfinie et on ne connaît pas véritablement la nature du droit acquis par le cocontractant, ce qui n'est pas forcément en mesure d'encourager l'investissement. Les règles concernant l'exploitation de l'œuvre apparaissent donc plus strictes et empreintes de précaution (N. Blanc, *Les contrats du droit d'auteur à l'épreuve de la distinction des contrats nommés et innommés*, Dalloz, 2010, p.65.) afin de permettre à l'auteur de tirer le meilleur profit de son droit patrimonial.

Références bibliographiques

➤ Ouvrages généraux, manuels

Bertrand (André R.), *Droit d'auteur*, Dalloz, 2011-2012

Lettl (Tobias), *Urheberrecht*, C.H. Beck, 2008

Pollaud-Dulian (Frédéric), *Le droit d'auteur*, Economica, 2005

Pollaud-Dulian (Frédéric), *Propriété intellectuelle : la propriété industrielle*, Economica, 2011

Schack (Haimo), *Urheber – und Urhebervertragsrecht*, Mohr Siebeck, 2010

Vivant (Michel)/Bruguière (Jean-Michel), *Droit d'auteur* Dalloz, 2009

➤ Thèses

Raimond (Sébastien), *La qualification du contrat d'auteur*, Lexis Nexis, Litec, 2009

Blanc (Nathalie), *Les contrats du droit d'auteur à l'épreuve de la distinction des contrats nommés et innommés*, Dalloz, 2010

➤ Acte de colloque

Perspectives d'harmonisation du droit d'auteur en Europe, Lexis Nexis, Litec, 2007

➤ Ressources électroniques

www.legifrance.gouv.fr

www.dalloz.fr

www.beck-online.beck.de/

www.jurion.de