

Vol. 33, n° 2

**Cinq décisions françaises en
matière de droits d’auteur
(et d’arts appliqués)**

Nicolas Binctin*

Résumé	1063
1. Cass. Civ. 1, 22 janvier 2020, n° 17-23127	1065
2. Cass. Civ. 1, 25 mars 2020 n° 18-24.931	1070
3. Cass. Civ. 1, 7 oct. 2020 n° 18-19441	1075
4. CJUE, 8 juin 2020, aff. C-833/SE8	1080
5. Cass. Civ. 1, S7 octobre 2020, n° 19-11.258	1084

© Nicolas Binctin, 2021.

* Professeur de droit à l’université de Poitiers.

[Note : cet article a été soumis à une évaluation à double anonymat.]

RÉSUMÉ

Retenir cinq décisions de justice de l'année civile 2020 relevait d'une gageure tant la production des juridictions françaises et européennes est massive. Face à l'amical défi lancé par Laurent Carrière, nous avons retenu cinq arrêts permettant de présenter une dynamique du droit d'auteur en France, particulièrement sous l'angle des arts appliqués. Dans ce cadre, la chronique commence par la toujours délicate articulation des régimes juridiques entre les œuvres et leurs supports, entre la propriété intellectuelle et le droit des biens meubles corporels. Elle aborde ensuite la question de la présomption de titularité du droit d'auteur, construction prétorienne dont la portée soulève encore quelques difficultés. Grâce à une question de droit international, la Cour de cassation, dans l'affaire Knoll, met en avant les différences de réception par le droit d'auteur aux États-Unis et en France des productions d'art appliqué. Cette réception est aussi envisagée au travers de l'arrêt Brompton de la CJUE et l'affirmation renouvelée de l'application en Europe de la théorie de l'unité de l'art. Enfin, la dernière décision sélectionnée tempère cet accueil généreux du droit d'auteur en rappelant la difficulté pratique de la preuve de l'originalité des œuvres d'art appliqué pour soutenir une action en contrefaçon.

Bonne lecture,

La Fage, le 27 juillet 2021

1. CASS. CIV. 1, 22 JANVIER 2020, N° 17-23127

L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 22 janvier 2020¹ s'inscrit dans une longue saga judiciaire en droit d'auteur. En effet, un premier arrêt de la Cour de cassation², arrêt de cassation, avait renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel de Paris³, dont la décision fit l'objet du pourvoi, ici rejeté par la Cour de cassation. Cette dernière met ainsi fin à cette procédure engagée par un photographe ayant réalisé entre 1974 et 1984 des reportages pour le magazine « Lui ». Le photographe reprochait à la société éditrice de ce magazine de ne pas lui avoir restitué les clichés photographiques dont il avait remis les négatifs aux fins de reproduction dans ce magazine, sans toutefois en avoir cédé la propriété corporelle. Il avait ainsi assigné la société en réparation du préjudice en résultant. Ce type de contentieux est assez classique en France⁴ et soulève des difficultés importantes, d'une part, pratiques, car la restitution est souvent matériellement impossible et, d'autre part, juridiques, car l'action soulève deux grandes questions : l'indépendance de l'œuvre par rapport à son support et l'appropriation du support par le commanditaire ou fournisseur des moyens de travail, éventuellement sur fond de mécanismes d'accession mobilière. Toutes ces questions sont présentes dans la décision de la Cour de cassation, qui apporte des précisions à la fois théoriques et pratiques. Cette affaire met en lumière le lien compliqué existant, pour les œuvres d'art plastique, entre la création et son support, limite

1. Cass. Civ. 1, 22 janvier 2020, n° 17-23127, *Légipresse* 2020, n° 379, p. 88.
2. Cass. Civ. 1, 28 octobre 2015, pourvoi n° 14-22.207, Bulletin 2016, n° 838, P. Noual, « Auteur – Œuvre photographique et propriété du support », *JAC* 2015, n° 30, p. 11 ; N. Dissaux, « Elle et “Lui” : l'œuvre et son support », *Dalloz IP/IT* 2016. 34 ; W. Dross ; « La propriété du support d'une photographie : de l'importance des règles de l'accession mobilière », *RTD civ.* 2016. 163 ; A. Latil, « La propriété du support de l'œuvre, résultat d'un investissement », *D.* 2016. 238.
3. Paris, 16 juin 2017
4. Voir par exemple, CA Aix-en-Provence, 9 mars 2017, RG n° 14/09336 ; Treppoz, « La détermination du propriétaire du support d'une œuvre », *CCE* 2006, Étude 17 ; E. Pierrat et C. Lemarchand, « L'œuvre d'art, support de création », *JAE* 2015, n° 22, p. 25.

éventuelle à cette indépendance de l'œuvre par rapport au support. En effet, la perte du support n'emporte pas en théorie la perte de la création qui a pu être reproduite, mais elle constitue matériellement une « fragilisation » de l'œuvre. À défaut d'en avoir une copie de qualité, l'accès à la création n'est plus physiquement possible et elle disparaît inexorablement. L'avènement de la photographie numérique devrait emporter la disparition de ce type de contentieux, l'auteur conservant une copie des fichiers intégrant ses créations. Il y aurait une infinité de supports possibles, ce qui supprime l'importance de ce dernier et replace le bien intellectuel au centre des enjeux.

L'arrêt de la Cour de cassation d'octobre 2015, premier rendu dans cette affaire, avait retenu, au visa des articles 544 du Code civil et L. 111-3 du *Code de la propriété intellectuelle*, que, pour condamner la société éditrice à payer des dommages-intérêts en réparation du préjudice patrimonial résultant de la non-restitution des clichés photographiques, l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles⁵ retenait que celle-ci ne rapportait pas la preuve de l'acquisition des supports transformés par l'intervention du photographe. Selon la Cour de cassation, en statuant ainsi, alors que la société avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement, ce dont il résultait qu'elle était le propriétaire originaire desdits supports, la Cour d'appel avait violé les textes susvisés. La cassation imposait aux parties de reprendre la cause devant une nouvelle cour d'appel, compétente pour apprécier l'affaire dans sa totalité. La Cour d'appel de Paris, appréciant les preuves qui lui était présentées, a appliqué l'analyse avancée par la Cour de cassation et retenu que la société éditrice est bien propriétaire des négatifs. L'auteur avançait, par ailleurs, devant la seconde cour d'appel que l'impossibilité d'accéder à ses négatifs l'empêchait de jouir de son œuvre, ce qui porterait notamment atteinte à ses droits d'auteur. Cet argument, intéressant, est écarté faute de preuves suffisantes des prétentions et projets de l'auteur. Ce dernier forme à son tour un pourvoi en cassation. Deux points sont analysés par ce second arrêt de la Cour de cassation. En premier lieu, l'auteur invoque différents arguments pour contester la propriété de la société éditrice sur les supports de ses œuvres. En second lieu, il revient sur le préjudice lié à l'accès aux œuvres. Dans les deux cas, les arguments avancés par l'artiste n'emportent pas la conviction de la Cour de cassation, qui rejette le pourvoi. Il est nécessaire de revenir sur ces deux séries de développements.

5. Cour d'appel de Versailles, du 19 juin 2014.

L'indépendance de l'œuvre par rapport au support permet de déterminer le propriétaire de l'un indépendamment du propriétaire de l'autre. Ainsi, l'auteur peut céder un support de son œuvre, un tableau, une statue, une photographie, sans pour autant se défaire de son droit d'auteur. Cette solution permet aussi de soutenir que la mise à disposition de moyens matériels de création à un auteur n'emporte pas le transfert de la propriété de ces moyens à l'auteur⁶. Dès lors, la transformation par l'auteur de ces moyens dans le cadre de la création de l'œuvre n'a pas d'influence sur la propriété de ces derniers. Ainsi, la société fournissant le matériel de photographie et les moyens techniques de développement, elle resterait propriétaire des pellicules argentiques, devenues des négatifs après leur utilisation par l'auteur. Il en va de même de la fourniture de papiers à dessin, de toiles, ou de tout autre support. Dans ce cadre, l'auteur n'est à aucun moment propriétaire du support de son œuvre, ce qui est sans influence sur la dévolution des droits d'auteur. Cette solution est contestée par le photographe, notamment sur le fondement des solutions de l'accession mobilière de droit commun établie par le Code civil⁷. L'auteur avance devant la Cour de cassation, que, selon l'article 571 du Code civil, lorsque la valeur de la main-d'œuvre surpasse de beaucoup celle de la matière, la propriété doit être accordée au spécificateur. Il en déduit que lorsqu'un auteur transforme de son geste la matière pour en faire le support de sa création, la disparité de valeur, au sens de ce texte, résulte en principe de ce que l'œuvre est attachée à son support matériel. L'argument est intéressant mais ne saurait prospérer au regard des règles du droit commun, car la mise en œuvre des solutions de l'accession mobilière ne peut se faire qu'en dehors de toute relation contractuelle. En effet, les solutions du régime de l'accession mobilière ne s'appliquent qu'en s'articulant avec l'article 565 du Code civil, qui dispose que les règles de l'accession mobilière « serviront d'exemple au juge pour se déterminer, dans les cas non prévus, suivant les circonstances particulières ». Le donneur d'ordres, qui fournit du papier, des pellicules ou des toiles, mais aussi des moyens numériques à son prestataire pour que celui-ci écrive, dessine et crée, reste le propriétaire de ces supports, sauf convention contraire. Le contrat correspond à un « cas prévu ». Le prestataire, ici le photographe, ne peut pas revendiquer la propriété des supports des

6. Voir aussi CA Paris, 15 janvier 2010, RG 08/14947 ; D. 2013, p. 1924, obs. J. Lapousterle, *RTD com.* 2012.764, obs. F. Pollaud-Dulian ; *L'essentiel – Droit de la propriété intellectuelle*, novembre 2012, p. 1, note A. Lucas ; Cass. com., 19 décembre 2013, n° 12-26409 ; *JCP G* 2014, chron. 364, p. 560, obs. C. Caron ; *CCE* 2014, comm. 14, note C. Caron ; P. Picarda et Ch. De Haas, « Échecs aux auteurs salariés », *CCE* 2014, Étude 4.

7. Voir S. Becquet, *Le bien industriel*, L.G.D.J. 2005, Bibl. dr. privé, t. 448.

créations par l'application des règles de l'adjonction, pas plus qu'en application des règles de la spécification⁸. Cette limite est essentielle, sinon il serait tentant d'utiliser la règle de l'accession pour remettre en cause des solutions arrêtées entre les parties contractuellement. Il ne fait pas de doute, en l'espèce, qu'il y a un contrat entre la société éditrice et l'auteur. Pourtant, ce n'est pas sur le fondement de cet argument juridique que la Cour d'appel écarte cette prétention mais sur l'absence de preuve. La Cour d'appel considère qu'il appartient à l'auteur de démontrer que sa main-d'œuvre était « tellement importante » qu'elle permettait une attribution de la propriété des *ekta-chromes*, valorisés à trois euros la pièce, sous réserve d'indemnisation de la société éditrice. L'auteur tentait de montrer devant la Cour de cassation que la Cour d'appel avait dénaturé les rapports d'expertise sur la valeur des supports. Ainsi, la Cour n'écarte pas explicitement l'application de la théorie de la spécification, elle retient simplement que les preuves nécessaires à son application ne sont pas réunies. La Cour d'appel semble aussi avoir des difficultés à faire le départ entre l'accession et la possession. En effet, le pourvoi reproche à la Cour d'avoir retenu que le photographe ne peut pas invoquer le bénéfice de l'accession mobilière, car il n'est plus en possession des négatifs. Cet argument constitue une erreur de droit, car l'accession s'opère au moment de la spécification. La remise des négatifs, si elle est à titre précaire, n'éteint pas le droit de propriété qui aurait pu être établi au bénéfice du photographe par le jeu de l'accession. La Cour semble souffrir dans la mise en œuvre de la délicate articulation entre les effets de la possession de bonne foi en droit des biens meubles et les mécanismes de l'accession. Les mêmes difficultés émergent dans l'arrêt de la Cour d'appel lorsqu'il s'agit d'apprécier un éventuel exercice fautif d'un droit de rétention.

Malgré les faiblesses de l'analyse de la Cour d'appel, la Cour de cassation rejette le pourvoi sur cette question de l'accession mobilière et confirme sa jurisprudence : en retenant que la société avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement des photographies en cause, pour en déduire exactement qu'elle était propriétaire de ces supports, la Cour d'appel de renvoi a statué en conformité de l'arrêt de cassation qui l'avait saisie. Il n'y a pas de résistance des juges du fond... même si l'on peut penser que la Cour d'appel aurait pu statuer autrement si elle avait disposé de moyens

8. Cass. 1^{ère} civ., 1^{er} décembre 2011, n° 09-15.819 : *JurisData* n° 2011-026679 ; *CCE* 2012, comm. 62, C. Caron ; *Bull. civ.* 2011, I, n° 208 ; *D.* 2011, p. 2995 ; *Prop. intell.* 2012, n° 1, p. 27, obs. A. Lucas ; *RTD civ.* 2012, p. 131, obs. Th. Revet ; *RTD com.* 2012, p. 110, obs. F. Pollaud-Dulian ; *D.* 2012, p. 2836, obs. P. Sirinelli.

de preuve le permettant. Il ne fait toutefois pas de doute que les mécanismes de l'accession mobilière, notamment la spécification, ne peuvent pas trouver à s'appliquer en présence de tels faits.

Le second argument du pourvoi développé par la Cour dans son arrêt porte sur l'obstacle fait à l'exercice du droit d'auteur par la détention, par un tiers, du support de l'œuvre. À la différence de plusieurs législations, le droit d'auteur français ne contient pas de dispositions précises et générales relatives à l'accès de l'auteur au support corporel de son œuvre. Le photographe, dans son pourvoi, avance que la Cour d'appel de Paris a violé les articles L. 122-1 et L. 111-3 al. 2 du *Code de la propriété intellectuelle* en ne recherchant pas si la société n'avait pas fait obstacle à l'exploitation normale ultérieure des photographies litigieuses. Selon lui, l'obstacle créé à l'exploitation des droits de l'auteur sur son œuvre par le propriétaire de son support est susceptible de dégénérer en abus. Ces arguments sont rejetés par la Cour d'appel, à nouveau pour défaut de preuves suffisantes, celle-ci s'appuyant notamment sur le fait que la très grande majorité des reportages avait été publiée. La Cour de cassation s'en remet à l'appréciation souveraine des juges du fond et rejette ce motif du pourvoi qui suit une tendance jurisprudentielle classique⁹. Elle indique notamment que le photographe ne démontrait pas l'existence de projets sérieux d'exploitation qui auraient été empêchés. Aucun élément ne permet d'identifier un abus notoire de la société dans l'exercice de son droit de propriété. L'exercice de la divulgation par l'auteur des œuvres semble influencer sensiblement l'appréciation des juges du fond : les créations ayant fait l'objet d'une divulgation, la preuve de l'abus par le propriétaire du support serait plus difficile à rapporter. On comprend que le propriétaire a adopté un comportement ordinaire qui ne peut permettre de caractériser un abus de son droit de propriété. Il appartient à l'auteur, s'il veut poursuivre l'exploitation de ses œuvres après la remise du support à un tiers, d'effectuer une copie de son œuvre, un double. Le défaut pour l'auteur de détenir une copie de son œuvre n'est pas à mettre à la charge du propriétaire du support. La présence d'un droit d'accès à l'œuvre dans la loi française sur le droit d'auteur aurait éventuellement permis à l'auteur d'avoir un argument plus fort, lui épargnant les effets du risque de la preuve. En échouant à rapporter la preuve de l'abus de droit du propriétaire du corporel, il ne peut voir sa prétention prospérer. Le droit d'auteur français est marqué par sa piètre qualité à l'égard des quelques éléments corporels attachés à la création plastique. Ce n'est

9. Voir A. Lucas, A. Lucas-Schloetter et C. Bernault, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, 5^e éd., LexisNexis, 2017, n^o 248.

clairement pas le droit des œuvres d'art, mais uniquement celui du droit d'auteur sur ces dernières. Le droit des régimes matrimoniaux, des successions, le droit de suite ou encore la question de l'authenticité¹⁰ montrent chaque fois combien le législateur français n'est pas parvenu à offrir une approche juridique sereine pour la relation entre l'œuvre et son support.

2. CASS. CIV. 1, 25 MARS 2020 N° 18-24.931

Le droit d'auteur français, en dehors du régime de l'œuvre collective, place les personnes morales dans une situation particulièrement délicate pour démontrer qu'elles sont propriétaires de droits d'auteur. Cette difficulté se ressent tout particulièrement au moment où celles-ci veulent engager une action en contrefaçon sur la base des droits d'auteur portant sur les biens intellectuels qu'elles exploitent. L'action en justice est soumise, en France comme ailleurs, au respect de conditions de procédure tels l'existence de droit, l'intérêt et la qualité à agir comme conditions de recevabilité. Le *Code de procédure civile* prévoit une condition préalable de validité à toute action judiciaire : la recevabilité de la demande en justice. La recevabilité se définit comme la qualité que doit présenter une demande qu'un plaideur porte devant une juridiction pour que le juge en soit régulièrement saisi. Si la demande ne réunit pas l'ensemble des conditions fixées par la Loi, la demande est dite irrecevable. Le juge doit la rejeter sans examiner si elle est bien fondée ou non. Pour être recevable, toute action en justice suppose obligatoirement que le demandeur à l'action ait un droit d'agir. Le droit d'agir en justice suppose notamment que le demandeur à l'action ait une qualité pour agir, qui nécessite de posséder un titre ou un droit particulier pour pouvoir intenter l'action, et un intérêt pour agir, l'intérêt légitime matériel, moral ou légal. À défaut de droit d'agir, il existe une « fin de non-recevoir », définie à l'article 122 du *Code de procédure civile*. La « fin de non-recevoir » est une exception de procédure rédhitoire qui entraîne le rejet de l'action sans examen au fond, elle tend à rejeter les demandes sans examen au fond. La demande en justice est déclarée irrecevable. La partie qui soulève une fin de non-recevoir aura simplement à indiquer au juge que son adversaire ne satisfait pas aux conditions fixées par la loi pour pouvoir agir en justice.

10. A. Mercier, « Œuvre originale et œuvre authentique : le critère de l'exécution manuelle apprécié par la jurisprudence », *Légipresse* n° 298, octobre 2012 ; L. Pfister, « Brève histoire juridique du faux en art », *Jour. des Soc.*, février 2018, n° 160, p. 14.

L'article L. 113-1 CPI dispose que « la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est divulguée ». Cette disposition n'est cependant applicable qu'à l'identification de l'auteur-personne physique. C'est dans ce contexte de la recevabilité de l'action que la Cour de cassation a créé une présomption de titularité pour les personnes morales. Ainsi, en droit d'auteur, la question de la recevabilité de l'action en justice en contrefaçon de droit d'auteur doit être distinguée de la question de l'identification de la personne physique auteur de l'œuvre ou de l'identification de la personne morale réelle propriétaire du droit d'auteur. Cette distinction est fondamentale en droit français comme en droit européen de la propriété intellectuelle¹¹. La personne morale exploitant légitimement une œuvre appropriée par un droit d'auteur est recevable à agir en justice et bénéficie pour soutenir son action d'une présomption de titularité des droits d'auteur. Il n'est pas nécessaire qu'une personne physique, auteur, intervienne à l'instance pour rendre recevable l'action en contrefaçon engagée par l'exploitant légitime. Cette présomption simple de titularité des droits d'auteur¹² résulte des actes d'exploitation emportant une recevabilité de l'action en contrefaçon.

La Cour de cassation confirme année après année cette présomption de titularité du droit d'auteur dégagée en 1993 par l'arrêt *Aréo*¹³. À l'appui de cette présomption prétorienne, on retient que la directive 2004/48¹⁴ dispose en son article 5, intitulé « Présomption de la qualité d'auteur ou de titulaire du droit », que les titulaires des droits d'auteur sont, jusqu'à preuve du contraire, considérés comme tels et admis en conséquence à exercer des poursuites contre les contrefacteurs, dès lors que leur nom est indiqué sur l'œuvre de manière usuelle. L'intégration de cette présomption simple dans la directive consacre la solution prétorienne, confirmant ainsi la force de la présomption retenue par les juridictions nationales. Sauf à rapporter la preuve contraire, la personne morale, pour apprécier sa recevabilité à agir en contrefaçon de droit d'auteur, doit être tenue fictivement pour propriétaire des droits d'auteur sur les biens intel-

11. Pour une application, voir CA Paris, novembre 25, 2016, n° 16/07691.

12. P. de Candé, « La présomption de titularité en matière de droit d'auteur appliqué à l'industrie : un outil de lutte contre la contrefaçon à préserver », *Droits de propriété intellectuelle – Liber amicorum G. Bonet, Litec*, 2010, coll. IRPI, t. 36, p. 101.

13. Cass. 1^{re} civ., 24 mars 1993, *Bull. civ. I*, n° 126 ; *RTD com.* 1995.418, obs. Françon ; *RIDA* 1993. 200 et 91, obs. A. Kéréver ; *JCP G* 1993. II. 22085, obs. F. Greffe. I. Zafrani, « Évolution jurisprudentielle de la présomption de titularité des droits de création », *Gaz. Pal.* 2010, n° 169-170, p. 29.

14. Directive 2004/48 du 29 avril 2004 *JOUE* n° L. 157, 30 avril 2004, Rect. *JOUE* n° L. 195, 2 juin 2004.

lectuels qu'elle commercialise et doit pouvoir exercer pleinement toute poursuite en justice contre des contrefacteurs.

L'arrêt de la Cour de cassation du 25 mars 2020¹⁵ met en œuvre cet apport jurisprudentiel. En septembre 2013, lors de l'émission intitulée « Hier encore », la société France Télévisions a diffusé une photographie représentant un portrait d'un chanteur. Les ayants droit de son auteur ont assigné en contrefaçon et indemnisation France télévisions pour n'avoir ni sollicité leur autorisation ni mentionné le nom de l'auteur. Le producteur exécutif est intervenu volontairement à l'instance et a appelé en garantie la société dont il déclare détenir les droits sur la photographie litigieuse. Celle-ci a, à titre incident, sollicité la condamnation des ayants droit au paiement de dommages-intérêts pour procédure abusive. Cette dernière demande a été accueillie. Pour rejeter les demandes des ayants droit, la Cour retient que, si l'auteur de la photographie litigieuse n'en a jamais exploité les droits, et que la plaque de verre dont elle est le support a toujours été détenue par la production du film *Les Lumières de Paris*, puis par le fonds *Keystone* et, en dernier lieu, par la société appelée en garantie par le producteur exécutif. Pour la Cour d'appel, la détention de cette plaque, associée à une détention paisible et non équivoque pendant des décennies permettent d'établir la titularité du droit d'auteur au bénéfice de cette dernière. On retrouve la délicate articulation des droits d'auteur avec la propriété du support envisagée dans la précédente affaire. La Cour d'appel déduit notamment de la propriété du corporel celle de l'incorporelle, solution qui n'est en rien acceptable en droit d'auteur et ne respecte pas le principe de l'indépendance de l'œuvre par rapport au support. La Cour de cassation, visant malheureusement l'article L. 113-5 du *Code de la propriété intellectuelle*, casse cette décision, rappelant ainsi sa jurisprudence sur la portée de la présomption de titularité du droit d'auteur. Elle relève « qu'en l'absence de revendication du ou des auteurs, l'exploitation, paisible et non équivoque, de l'œuvre par une personne physique ou morale sous son nom fait présumer à l'égard du tiers recherché pour contrefaçon, que cette personne est titulaire sur l'œuvre du droit de propriété incorporelle d'auteur ». Elle considère que la Cour d'appel a violé cette solution, car l'ayant droit de l'auteur revendiquait la qualité de titulaire des droits d'auteur sur l'œuvre photographique. Ainsi, la présomption de titularité doit être écartée toutes les fois où une personne revendique la qualité de titulaire des droits d'auteur

15. Cass. Civ. 1, 25 mars 2020 n° 18-24.931 ; *Légipresse* 2020 n° 383. 342 ; F. Pollaud-Dulian, « La jurisprudence *Aréo* mise en échec par l'ayant droit de l'auteur », *RTD com.* 2020, 630.

et non uniquement lorsque l'auteur, personne physique, revendique ses droits auprès d'un exploitant illégitime.

La solution retenue par la Cour de cassation s'impose, tant la présomption de titularité ne peut en aucun cas venir en concurrence avec le droit des propriétaires de droits d'auteur, sous peine de faire de la possession un mode d'acquisition de ce droit de propriété, contrairement à ce que retient la loi. Cette solution distingue le droit commun des meubles des mécanismes spéciaux de la propriété intellectuelle. Il assure notamment que le droit d'auteur ne s'éteint pas par le non-usage.

Le visa de l'article L. 113-5 du *Code de la propriété intellectuelle*, article relatif au régime de l'œuvre collective, est bien mal choisi et traduit l'impossibilité pour la Cour de cassation de trouver un fondement en droit d'auteur pour cette solution jurisprudentielle. Les arrêts rendus depuis 20 ans mettant en œuvre cette présomption ont d'ailleurs varié dans leur fondement légal¹⁶. En l'espèce, il est certain que l'œuvre en cause n'est pas une œuvre collective. La Cour a parfois utilisé ce visa tout en indiquant que la présomption s'applique que l'œuvre soit collective ou non. Cette solution de procédure civile interne peut être rattachée à l'article 31 du *Code de procédure civile* suivant la proposition de Michel Vivant et Jean-Michel Bruguière¹⁷.

Dans la perspective des *Cahiers de la propriété intellectuelle*, cet arrêt appelle une réflexion en droit international du droit d'auteur. En effet, la présomption de titularité apporte une réponse à l'admission à l'action en contrefaçon des personnes morales en droit français. En revanche, cette solution de procédure civile, qui tient la personne morale comme ayant un intérêt à agir pour défendre des droits d'auteur sans avoir à démontrer sa propriété, ne peut conduire à conclure que la personne morale est propriétaire des droits d'auteur. Dès lors, la présomption de titularité ne peut emporter aucune conséquence dans les solutions de droit international du droit d'auteur. La question de l'intérêt et de la qualité à agir s'apprécie au regard des seules dispositions de la loi locale de la juridiction devant laquelle une action est engagée. Dès lors, l'article 5§1 de la Convention de Bern ne peut trouver à s'appliquer au bénéfice d'une partie qui ne serait pas auteur ou titulaire du droit d'auteur.

16. I. Zafrani, « Évolution jurisprudentielle de la présomption de titularité des droits de création », *Gaz. Pal.* 2010, n° 169-170, p. 29.

17. M. Vivant et J.-M. Bruguière, *Droit d'auteur*, 4^e éd., Dalloz, 2019, 1162 ; C. Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, 6^e éd., LexisNexis, 2020, n° 567.

Article 5 – Droits garantis : (1) Les auteurs jouissent, en ce qui concerne les œuvres pour lesquelles ils sont protégés en vertu de la présente Convention, dans les pays de l'Union autres que le pays d'origine de l'œuvre, des droits que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux, ainsi que des droits spécialement accordés par la présente Convention.

Seul l'auteur, ou le titulaire du droit d'auteur, bénéficie de ces droits garantis. Celui qui n'est que présumé recevable à agir en justice ne peut bénéficier d'une telle solution. C'est d'autant plus évident que la jurisprudence française écarte l'application de cette présomption, comme en l'espèce, toutes les fois où il y a un conflit de propriété et non une simple contrefaçon. En présence d'une action en revendication de la qualité d'auteur, la présomption est écartée. Ainsi, dans le cadre d'un contentieux international, il est possible d'agir sur le fondement du droit d'auteur sur le territoire des États membres de la Convention de Berne, mais à condition que celui qui conduit l'action puisse répondre aux contraintes substantielles de l'article 5. Soit l'action est conduite par le titulaire initial, soit elle l'est par un cessionnaire ou un concessionnaire. Si le contrat n'attribue pas de droits d'auteur faute pour le concédant d'être « explicitement » propriétaire des droits d'auteur, il n'est pas possible d'invoquer la présomption de titularité pour couvrir l'absence de droit de propriété du cédant ou concédant. Cette présomption est une solution strictement processuelle, de droit français. Dès lors, l'opérateur français, détaché de la question de la preuve de la propriété du droit d'auteur en France parce qu'assuré de voir son action en contrefaçon reçue grâce à la présomption prétorienne, se retrouve dans une situation délicate devant des juridictions étrangères. Il lui sera demandé, en application des solutions de la Convention de Berne, de démontrer qu'il est auteur ou titulaire du droit d'auteur. Sauf à rapporter la preuve d'un apport en nature¹⁸, d'un contrat de cession conforme, ou la présence d'une vraie œuvre collective, l'opérateur verra son action échouer faute d'être propriétaire. Cette leçon du droit international montre que la solution prétorienne de droit interne pour permettre l'action en contrefaçon des personnes morales trouve une limite très sensible dans le cadre d'un contentieux international. Il est important que l'on parvienne, en droit français, à offrir un cadre juridique plus sûr pour l'ensemble des parties, dont les personnes morales, impliquées dans la création de biens intellectuels appropriés par le droit d'auteur. On peut penser à une extension de l'application du régime de l'œuvre collective ou, à

18. N. Binctin, *Le capital intellectuel*, Litec, 2007.

l'image de nombreux autres pays européens, à un régime spécial pour les créations de salariés appropriables par droit d'auteur.

3. CASS. CIV. 1, 7 OCTOBRE 2020 N° 18-19441

L'année 2020 fut l'occasion pour les juges de la Cour de cassation de mettre le *design* emblématique du XX^e siècle en perspective avec les mécanismes du droit international du droit d'auteur, de la Convention de Berne. La société américaine *Knoll Inc.* et sa filiale française *Knoll international* fabriquent et distribuent du mobilier contemporain. Soutenant que M. Eero Saarinen, designer architecte américain d'origine finlandaise, leur avait cédé les droits patrimoniaux sur deux modèles de chaise et de fauteuil, dénommés *Tulip*¹⁹, créés en 1957 et qui avaient fait l'objet des *design patents* n° 181.945 et 181.946 en 1958 et d'un brevet d'invention n° 2 939 517 relatifs aux éléments de mobilier, et que la société Mobilier et techniques d'organisation productive (MTO) avait fourni à la Chambre de commerce et d'industrie d'Amiens-Picardie 80 chaises qui reprenaient les caractéristiques de la chaise *Tulip*, les sociétés *Knoll* avaient assigné cette société en contrefaçon de droits d'auteur, concurrence déloyale et parasitisme. La société italienne Matrix international, fournisseur de MTO, est intervenue volontairement à l'instance. La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 13 avril 2018²⁰, avait rejeté toutes les demandes des sociétés *Knoll* qui forment alors un pourvoi dont l'ensemble des moyens est rejeté par la Cour de cassation par l'arrêt ici commenté²¹. Comment un meuble iconique du XX^e siècle, présenté dans de nombreux musées et marquant le design mondial, peut-il échapper en France à l'application du droit d'auteur ? C'est l'apport majeur de cet arrêt, très important au regard des apports du droit comparé du droit d'auteur. La solution dégagée par la Cour de cassation est d'autant plus importante qu'elle permet bien de distinguer les solutions applicables pour les ressortissants de l'Union européenne, selon l'arrêt *Tod's*²², et les solutions applicables pour les auteurs hors de l'Union européenne.

19. En ligne : <https://fr.wikipedia.org/wiki/Chaise_Tulipe>.

20. CA Paris, 13 avril 2018, RG n° 15/05833, *Prop. Intell.*, juillet 2018, p. 78, obs. A. Lucas ; *RIDA* 2018, p. 192, ob. P. Sirinelli et A. Bensamoun.

21. Cass. Civ. 1, 7 octobre 2020 n° 18-19441.

22. CJUE, 30 juin 2005, aff. C-28/04, *Tod's SpA, CCE*, 2005, comm. 133, note C. Caron ; *Prop. Intell.*, octobre 2005, p. 442, obs. A. Lucas et p. 460, obs. P. de Condé ; *D.*, 2005.2533, obs. C. Brière ; *RTD Com.* 2005.735, obs. Fr. Pollaud Dulian ; *PIBD* 2005, n° 815 – III-554 : l'article 12 CE, qui établit le principe général de non-discrimination en raison de la nationalité, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce que la recevabilité d'un auteur à réclamer dans un État membre la

Les sociétés *Knoll* faisaient grief à l'arrêt de la Cour d'appel de retenir que les chaise et fauteuil *Tulip* ne sont pas protégeables en France au titre du droit d'auteur et de rejeter en conséquence leurs demandes en réparation d'actes de contrefaçon. L'enjeu du contentieux porte naturellement sur la mise en œuvre par le juge français d'une norme étrangère applicable au cas, ici le droit d'auteur des États-Unis. L'intégration de la loi étrangère constitue un exercice particulièrement périlleux pour le juge²³. Il incombe au juge qui reconnaît applicable le droit étranger d'en rechercher la teneur et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit étranger. En l'espèce, pour apprécier la notion de séparabilité en vigueur dans le domaine du copyright applicable aux objets utilitaires, la Cour suprême des États-Unis, dans une décision du 22 mars 2017, *Star Athletica v. Varsity Brands*²⁴, a instauré une méthodologie qui fait partie de la règle de droit applicable et qui impose au juge de rechercher si certains aspects de l'objet peuvent être identifiés comme constituant des éléments picturaux, graphiques ou sculpturaux distincts et intellectuellement séparables, puis de déterminer si ces éléments distincts et intellectuellement séparables, en eux-mêmes ou appliqués sur un médium différent, peuvent être considérés indépendamment de tout aspect utilitaire. Selon *Knoll*, en considérant que la loi du pays d'origine (la loi américaine) des chaises *Tulip* ne protégeait pas celles-ci au titre du copyright, au motif que « la forme intégrale d'une chaise ou d'un fauteuil ne peut être considérée comme une œuvre picturale, graphique ou sculpturale dès lors qu'elle est étroitement liée à sa fonction » et que « la forme de la chaise et du fauteuil Tulip, certes guidée par les principes du design moderne choisis par Eero Saarinen, ne sera pas perçue autrement que comme étant celle d'une chaise ou d'un fauteuil », ce qui excluait l'existence d'éléments esthétiques séparables, sans mettre en œuvre la méthodologie instaurée par la Cour suprême des États-Unis, qui constitue une source de droit dans ce pays, la Cour d'appel aurait dénaturé la règle de droit étrangère. Les sociétés *Knoll* reprochaient aussi à l'arrêt de la Cour d'appel de retenir à l'appui de sa décision « qu'il n'existe pas d'enregistrement de copyright par l'auteur » et que « les contrats produits par les sociétés

protection du droit d'auteur accordée par la législation de cet État soit subordonnée à un critère de distinction fondé sur le pays d'origine de l'œuvre.

23. J. de Werra et N. Binctin, « Regards civilistes sur l'arrêt de la Cour suprême du Royaume-Uni *Huawei c. Unwired Planet* en matière de licences FRAND », CCE 2021, Étude 3.
24. *Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc.*, 137 S. Ct. 1002 (2017), en ligne : <https://www.supremecourt.gov/opinions/16pdf/15-866_0971.pdf> : voir aussi la décision commentée dans *Harv. Law Rev.*, vol. 131, n° 1, novembre 2017, p. 363, en ligne : <<https://harvardlawreview.org/2017/11/star-athletica-l-l-c-v-varsity-brands-inc/>>.

Knoll ne mentionnent aucun copyright ». Le fait que la société *Knoll* n'ait pas déposé à l'époque ses œuvres auprès de l'office compétent pour bénéficier de la protection du copyright ne préjuge en rien, selon les auteurs du pourvoi en cassation, du caractère éligible ou non des pièces de mobilier en cause à la protection résultant du droit du copyright américain. La Cour d'appel se serait ainsi déterminée sur un motif inopérant et aurait privé sa décision de base légale au regard de l'article 2.7 de la Convention de Berne.

Ces arguments n'ont pas été entendus par la Cour de cassation. Pour celle-ci, selon l'article 2.7 de la Convention de Berne, il ne peut être réclamé dans un autre pays de l'Union, en l'espèce en France, que la protection spéciale accordée aux États-Unis aux dessins et modèles. Toutefois, si une telle protection spéciale n'est pas accordée dans ce pays, ces œuvres seront protégées comme œuvres artistiques. On sait que l'appropriation par le droit des dessins et modèles est possible aux États-Unis (*Patent Design*) et que cette solution fut effectivement mise en œuvre en l'espèce. Le recours au droit d'auteur en France n'est dès lors possible que si l'œuvre est appropriée aux États-Unis par le biais du droit d'auteur, cumulativement avec le droit de dessins et modèles. Les modèles sont dans le domaine public et ne sont pas, ou plus, opposables en France. Au regard de ce droit de propriété, la chaise est dans le domaine public.

La décision de la Cour de cassation reprend à son compte l'analyse de la cour d'appel de Paris qui fut éclairée pour l'application de la loi étrangère par des consultations et certificats de coutume produits par les parties et sur la décision de la Cour suprême des États-Unis du 22 mars 2017 *Star Athletica, LLC v. Varsity Brands*, pour déterminer dans quelles conditions le droit américain protège les œuvres d'art appliqué et quelle méthode doit être suivie pour apprécier si de telles œuvres sont éligibles à la protection du copyright. Elle reprend la conclusion de la cour d'appel : cette protection est exclue pour un objet utilitaire sauf s'il contient des éléments artistiques séparables qui peuvent être considérés en eux-mêmes comme des œuvres picturales, graphiques ou sculpturales, auquel cas la protection ne s'étend qu'à ces éléments. Elle constate ensuite que la Cour a correctement appliqué cette méthode au cas qui lui était soumis. La forme de la chaise et du fauteuil *Tulip*, épurée et guidée par les principes du design moderne dont Eero Saarinen était l'un des adeptes, suivant lesquels la forme suit la fonction, obéit certes à une recherche esthétique, mais répond à des objectifs fonctionnels tenant à des impératifs d'économie de construction, de solidité et de

confort pour l'utilisateur que l'auteur a rappelés dans la description de la demande de brevet d'invention qu'il a déposée. Cette analyse n'est pas sans évoquer celle qui pourrait être conduite pour des créations du Bauhaus, telle la chaise *Vassily*²⁵. Constatant qu'aucun élément artistique ne peut être séparé de cette forme fonctionnelle, l'arrêt, par une appréciation souveraine du sens et de la portée du droit américain applicable, retient à juste titre, selon la Cour de cassation, par des motifs exempts de contradiction ou de dénaturation, que les sociétés Knoll ne peuvent solliciter en France la protection du droit d'auteur.

Cet arrêt rappelle avec courage l'enjeu de l'appropriation par la loi du pays d'origine pour permettre de revendiquer un droit d'auteur sur le territoire d'un autre État de l'Union de Berne. Le droit d'auteur, droit de propriété nationale dont l'acquisition locale dépend de l'existence de cette appropriation dans l'État d'origine de création du bien intellectuel, n'est pas la reconnaissance d'une création artistique ou la consécration juridique d'une démarche esthétique mais un mécanisme propriétaire fondé sur des critères d'application aussi objectifs que possible. Que le fauteuil *Tulip* soit une création iconique de l'histoire du design ne doit pas détourner la propriété intellectuelle de ses fondements. Il n'y a pas de contradiction entre ce constat attaché à l'histoire de l'art et le rejet de la revendication d'un droit d'auteur en France. Ce dernier ne supprime pas les qualités intrinsèques de cette création. La solution applique la rigueur nécessaire à la matière, imposant une analyse stricte des solutions de l'État d'origine. Il faut éviter un tropisme local au lieu de revendication de la propriété, comme les juges ont su le faire en l'espèce, et l'application facile d'une solution nationale à une situation internationale. S'il ne fait pas de doute qu'au regard des canons français d'application du droit d'auteur, la chaise *Tulip* trouverait pleinement sa place dans le droit d'auteur tel qu'il est conçu et appliqué en France, cela ne suffit pas à accueillir l'action en contrefaçon intentée. L'application par les juges français du droit américain semble être effectuée dans le respect de celui-ci, mais cette appréciation revient aux spécialistes américains de la matière et non à un français. Il ne fait pas de doute que l'apport de l'arrêt de 2017 fut important pour permettre aux juges français de trancher ce litige. Comme le relève Pascal Kamina, l'arrêt de la Cour suprême consacre une interprétation des conditions établies par le paragraphe 101 du *Copyright Act* plutôt favorable à la protection des motifs et décorations de surface, en proposant un test qui met fin aux hésitations

25. N. Binctin, « Le Bauhaus et la propriété intellectuelle », *L'art au risque de l'industrie – Hommage français au Bauhaus*, Le Signe Éditions, 2019, p. 109.

de la jurisprudence sur ce point²⁶. Grâce à cette consolidation de la jurisprudence, il fut plus aisé pour les juges français de comprendre le sens et la portée de la règle étrangère et de l'appliquer à l'objet qui leur était soumis. L'arrêt rappelle l'importance du droit d'auteur comparé afin de pouvoir répondre, pour toutes les actions en France fondées sur des œuvres créées en dehors de l'Union européenne, à la condition initiale de l'appropriation de celles-ci selon la loi d'origine.

On perçoit aussi au travers de cette décision la dimension encore archaïque de cet attachement territorial à l'heure de la création collaborative digitale où les auteurs travaillent ensemble tout en étant situés dans des systèmes juridiques différents. La localisation de la création à l'heure des réseaux pourrait alimenter de complexes débats à l'avenir.

L'arrêt de la Cour de cassation, pour ce qui est des arts appliqués, rappelle la singularité du choix français fondé sur la théorie de l'unité de l'art²⁷. Le refus de toute discrimination entre créations pour leur accueil dans le champ du droit d'auteur emporte une application large de la matière en droit français. Le libre cumul des droits de propriété intellectuelle permet, par ailleurs, d'adjoindre différents droits de propriété sur une seule et même création, dès lors que la création répond aux conditions de fond des différents régimes. On constate en l'espèce que les fauteuils étaient éligibles au droit des dessins et modèles et au droit des brevets. L'application de ce cumul sans réserve entre le droit d'auteur et le droit des dessins et modèles, sous la réserve des conditions propres de chaque régime, apporte une singularité au droit français. On sait que celle-ci a conduit à une opposition de système entre l'approche allemande et italienne, d'une part, et l'approche française, d'autre part, en Europe²⁸. On voit que les États-Unis, par les conditions d'application spécifiques de l'article 101 du *Copyright Act* limitent aussi le champ d'application du droit d'auteur. Si le critère élitiste de la création qui fut longtemps défendu par le droit allemand, mais qui a naturellement évolué sous l'influence de l'harmonisation européenne, ne se retrouve à l'identique

26. P. Kamina, « États-Unis : portée de la doctrine équitable de lâches », *Droit anglo-américain des propriétés intellectuelles*, 24 mars 2017, en ligne : <<https://www.droitangloamericaindespi.com/page/10/>>.

27. Sur la construction de cette théorie, voir A. Portron, *Le fait de la création en droit d'auteur français*, LGDJ 2021, n° 205 et s.

28. C. Heath, « The Protection of Aesthetic Creations as Three-Dimensional Marks, Designs, Copyright or Under Unfair Competition », *IIC Sutides*, vol. 25, Hart Publishing 2005, p. 181 ; *Industrial Designs and Models*, Kluwer Law International BV, January 2009, Supp. n° 121, p. 71 ; *Copyright Protection*, R. 15 March 2005, Italy/5, B3.

en droit américain, l'idée d'une application limitée du droit d'auteur est belle et bien présente.

Enfin, la solution de l'arrêt s'explique aussi par les carences dans la stratégie de propriété intellectuelle de l'entreprise. Si le droit d'auteur n'était pas accessible dans le pays d'origine, il aurait été utile d'étendre ses modèles à l'étranger, mais cela n'aurait pas empêché l'issue de cette action, car le terme de ces droits de propriété aurait été échu dans le cadre de ce contentieux. Il aurait aussi pu être nécessaire de s'interroger sur la garantie d'origine que peut représenter cette forme pour les clients et de rechercher, si possible, l'enregistrement à titre de marque tridimensionnelle de la forme de la chaise. À défaut d'une telle dynamique stratégique, le droit de la propriété intellectuelle laisse place à un vaste domaine public qui assure à tout un chacun, en droit de la propriété intellectuelle, la pleine liberté d'utiliser les biens intellectuels non appropriés localement.

4. CJUE, 8 JUIN 2020, AFF. C-833/18

L'arrêt *Brompton*²⁹ s'inscrit dans une série d'arrêts importants de la Cour de justice de l'Union européenne emportant harmonisation prétorienne des éléments centraux du droit d'auteur : les critères d'identification de l'objet appropriable. Comme pour l'affaire *Knoll*, la Cour mobilise l'article 2 de la Convention de Berne et construit sa doctrine à l'aune du traité de l'OMPI et du droit dérivé de l'Union européenne. Cette démarche est impérative pour la CJUE afin de parvenir à offrir une interprétation complète du droit dérivé de l'UE. En effet, avoir des éléments de régime du droit d'auteur sans pouvoir déterminer dans quelles conditions un bien intellectuel est approprié par ce mécanisme constitue un exercice qui trouve assez rapidement ses limites. La Cour a donc construit les outils dont elle a besoin pour accomplir sa mission à défaut de les avoir reçus du pouvoir législatif. *Brompton* est une société de droit anglais qui commercialise un vélo pliable, vendu sous sa forme actuelle depuis l'année 1987. Le vélo *Brompton*, qui a pour particularité de pouvoir occuper trois positions différentes, était couvert par un brevet, aujourd'hui expiré. De son côté, la société Get2Get commercialise un vélo (vélo *Chedech*) dont l'aspect visuel est très semblable à celui du vélo *Brompton* et qui peut

29. CJUE, 8 juin 2020, aff. C-833/18 ; D. Simon, *Propriété intellectuelle – Droit d'auteur*, Europe 2020, n° 8-9 août, Comm. 272 ; J. Cabay, « L'originalité, entre merger doctrine et multiplicité des formes, ou, Quand la Cour de justice fait l'expérience de l'équilibre sur un vélo pliable », *Revue de droit intellectuel : l'ingénieur-conseil*, 2020, p. 617.

occuper les trois mêmes positions. En novembre 2017, Brompton saisit le tribunal de l'entreprise de Liège (Belgique) afin que celui-ci constate que le vélo *Chedech* porte atteinte au droit d'auteur de Brompton et ordonne à Get2Get de cesser ses activités portant atteinte à ses droits et de procéder au rappel du produit de tous les points de vente. En défense, Get2Get fait valoir que l'apparence du vélo *Chedech* est imposée par la solution technique recherchée, qui est de faire en sorte que ce vélo puisse occuper trois positions différentes. Dans ces conditions, une telle apparence ne saurait être protégée que par le droit des brevets, non par le droit d'auteur. Brompton rétorque que les trois positions du vélo peuvent être obtenues par d'autres formes que celles données à ce vélo par son créateur, ce qui impliquerait que sa forme peut être protégée au titre du droit d'auteur.

En vertu du droit belge, similaire en ce point au droit français, est appropriée par le droit d'auteur toute création lorsqu'elle s'exprime sous une forme particulière et qu'elle est originale, ce qui implique qu'un objet utilitaire, tel un vélo, peut être protégé par un droit d'auteur. À cet égard, si les formes imposées par l'obtention d'un résultat technique sont exclues du droit d'auteur, il demeure qu'il existe un doute lorsqu'un tel résultat peut être obtenu par l'intermédiaire d'autres formes. Face à ces incertitudes, une question préjudicielle est posée à la CJUE portant, en substance, sur le point de savoir si les articles 2 à 5 de la Directive 2001/29 doivent être interprétés en ce sens que le droit d'auteur s'applique à un produit dont la forme est, à tout le moins en partie, nécessaire à l'obtention d'un résultat technique. Le lien avec l'arrêt précédent consacré à la chaise *Tulip* est naturellement fort et l'on ne pourra que s'interroger sur l'apport de l'arrêt *Brompton* à la théorie de l'unité de l'art.

Pour répondre à la question préjudicielle, la CJUE va, dans un premier temps, confirmer les apports de ses récentes décisions. En cela, l'arrêt *Brompton* est important, car il renforce la jurisprudence et offre à celle-ci une pleine confirmation de la portée des notions autonomes du droit de l'Union européenne. Ainsi, la notion d'« œuvre » est constituée de deux éléments. D'une part, elle implique un objet original qui est une création intellectuelle propre à son auteur et, d'autre part, elle exige l'expression de cette création³⁰. En ce qui concerne le premier élément, pour qu'un objet puisse être regardé comme original, il est à la fois nécessaire et suffisant que celui-ci

30. Dans le même sens, voir CJUE 12 septembre 2019, Cofemel, C-683/17, points 29 et 32 ; cet arrêt renvoie à l'arrêt *Levola* de la même cour : CJUE 13 novembre 2018, *Levola*, C-310/17.

reflète la personnalité de son auteur, en manifestant les choix libres et créatifs de ce dernier³¹. Lorsque la réalisation d'un objet a été déterminée par des considérations techniques, par des règles ou par d'autres contraintes qui n'ont pas laissé de place à l'exercice d'une liberté créative, cet objet ne saurait être regardé comme présentant l'originalité nécessaire pour pouvoir constituer une œuvre et bénéficier en conséquence d'un droit d'auteur³². Pour ce qui est du second élément évoqué, la notion d'« œuvre » visée par la Directive 2001/29 implique nécessairement l'existence d'un objet identifiable avec suffisamment de précision et d'objectivité³³.

Il en résulte qu'un objet satisfaisant à la condition d'originalité peut être approprié au titre du droit d'auteur, quand bien même la réalisation de celui-ci a été déterminée par des considérations techniques, à condition qu'une telle détermination n'ait pas empêché l'auteur de refléter sa personnalité dans cet objet en manifestant des choix libres et créatifs. Le critère de l'originalité ne saurait être rempli par les composantes d'un objet qui seraient uniquement caractérisées par leur fonction technique, puisqu'il découle notamment de l'article 2 du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur que le droit d'auteur ne s'étend pas aux idées. Protéger ces dernières par le droit d'auteur reviendrait à offrir la possibilité de monopoliser les idées, au détriment, notamment, du progrès technique et du développement industriel³⁴. Lorsque l'expression des dites composantes est dictée par leur fonction technique, les différentes manières de mettre en œuvre une idée sont si limitées que l'idée et l'expression se confondent³⁵.

Dans ce contexte, et dès lors que seule l'originalité du produit concerné doit être appréciée, l'existence d'autres formes possibles permettant d'aboutir au même résultat technique, si elle permet de constater l'existence d'une possibilité de choix, n'est pas déterminante pour apprécier les facteurs ayant guidé le choix effectué par le créateur. Pareillement, la volonté du prétendu contrefacteur est sans pertinence dans le cadre d'une telle appréciation. Au regard de ces éléments, la Cour de justice conclut

31. Dans le même sens, voir CJUE 12 septembre 2019, Cofemel, C-683/17, point 30 et jurisprudence citée.

32. Dans le même sens, voir CJUE 12 septembre 2019, Cofemel, C-683/17, point 31 et jurisprudence citée.

33. Dans le même sens, voir CJUE 12 septembre 2019, Cofemel, C-683/17, point 32 et jurisprudence citée.

34. Voir CJUE, 2 mai 2012, SAS Institute, C-406/10, points 33 et 40.

35. Voir, CJUE, 22 décembre 2010, Bezpečnostní softwarová asociace, C-393/09, points 48 et 49.

Les articles 2 à 5 de la directive 2001/29 doivent être interprétés en ce sens que la protection au titre du droit d'auteur qu'ils prévoient s'applique à un produit dont la forme est, à tout le moins en partie, nécessaire à l'obtention d'un résultat technique lorsque ce produit constitue une œuvre originale résultant d'une création intellectuelle, en ce que, au travers de cette forme, son auteur exprime sa capacité créative de manière originale en effectuant des choix libres et créatifs de sorte que ladite forme reflète sa personnalité, ce qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier en tenant compte de l'ensemble des éléments pertinents du litige au principal.

À la lumière de cette décision et de celles sur lesquelles la Cour s'appuie, il ne fait pas de doute que la théorie de l'unité de l'art s'applique dans le cadre du droit d'auteur de l'Union européenne. Cela a naturellement des conséquences importantes pour les arts appliqués. Le droit d'auteur européen ne fait pas de discrimination entre les créations selon leur genre, leur forme, leur mérite ou leur destination. On n'oppose pas les beaux-arts au design ou aux produits de grande consommation. En ce sens, la Cour de justice impose un choix fort pour le droit d'auteur européen, qui est loin d'être évident et naturel. Si du point de vue français, la solution s'impose historiquement, il est loin d'en être de même pour d'autres pays de l'Union européenne. On voit combien l'harmonisation impose à tous de faire évoluer sa doctrine interne pour parvenir à une solution commune, notamment pour le droit d'auteur³⁶. Cette solution est certainement la seule à même d'assurer une objectivité et une neutralité du juge dans le cadre de la mise en œuvre du droit d'auteur, objectif essentiel pour la sécurité juridique. Le fait que l'œuvre ait une dimension fonctionnelle, clairement non détachable de l'objet en l'espèce, n'écarte pas celle-ci du droit d'auteur sous les conditions posées par la Cour. On distingue alors clairement les conditions de mise en œuvre du droit d'auteur aux États-Unis de celles appliquées au sein de l'Union européenne.

Le travail du juge pour apprécier la présence d'une œuvre originale en présence du vélo en cause est très clairement rappelé par la Cour de justice : il lui appartient de mettre en œuvre les critères arrêtés par la Cour, de les appliquer à l'espèce. Cela doit être entendu naturellement au-delà de ce cas. Tout juge national au sein de l'Union européenne devant trancher la question de l'originalité d'une œuvre doit impérativement appliquer les solutions issues des arrêts de la

36. Voir N. Binctin, *Droit de la propriété intellectuelle*, 6^e éd., Lextenso, 2020, n° 1080.

Cour et synthétisées dans l'arrêt *Brompton*. Il appartient aux parties de fournir à ce dernier tous les éléments de preuve lui permettant de fonder son analyse. Aucune approche esthétique ne doit être opérée, seule une démonstration de choix arbitraires traduisant la personnalité de l'auteur doit être établie. C'est une démonstration périlleuse qui fait indéniablement peser un risque élevé sur celui qui porte le fardeau de la preuve³⁷.

Si le recours au droit des dessins et modèles est possible pour les créations d'art appliqué, il est facultatif et n'est pas exclusif du recours au droit d'auteur. En revanche, naturellement, le cumul n'est pas automatique et suppose de répondre aux conditions spécifiques de chacun des régimes de propriété intellectuelle³⁸.

5. CASS. CIV. 1, 7 OCTOBRE 2020, N° 19-11.258

La mise en œuvre du droit d'auteur en présence d'œuvres d'art appliqué recèle indéniablement de nombreuses difficultés pour les juges du fond. La description des éléments d'originalité d'un bien intellectuel, la preuve de l'originalité, constitue un enjeu sensible de la vie judiciaire du droit d'auteur³⁹. Le propriétaire d'un bien intellectuel doit identifier dans sa demande les éléments originaux de son bien et pour lesquels il revendique un droit de propriété⁴⁰. Celui qui revendique un droit d'auteur ne peut se contenter de procéder à une approche générale, sans fournir aucune explication précise et identifier les caractéristiques des œuvres éligibles au droit d'auteur⁴¹. Il faut être parfaitement apte à identifier et décrire les éléments d'originalité pour permettre une mise en œuvre efficace du droit d'auteur. Il incombe à celui qui agit en contrefaçon de droits d'auteur d'identifier les caractéristiques de l'œuvre dont il sollicite la protection. Il faut

37. Voir *Mission du CSPLA sur la preuve de l'originalité*, Rapport établi par Maître Josée-Anne Bénazéraf et Madame Valérie Barthez, publié le 18 décembre 2020, en ligne : <<https://www.culture.gouv.fr/Sites-thematiques/Propriete-litteraire-et-artistique/Conseil-superieur-de-la-propriete-litteraire-et-artistique/Travaux/Missions/Mission-du-CSPLA-sur-la-preuve-de-l-originalite>>.

38. Voir N. Binctin, *Droit de la propriété intellectuelle*, 6^e éd., Lextenso, 2020, n° 1076 et s.

39. Voir Cass. 1^{re} civ., 17 mars 2016, n° 14-27990, *CCE* 2016, comm. 39, C. Caron, qui annule une assignation ne décrivant pas suffisamment l'œuvre. Voir aussi Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2018, n° 16-26.531.

40. Voir, par exemple, Cass. 1^{re} civ., 9 avril 2015, n° 13-28768. Voir A.-E. Kahn, *CCE* 2015, chron. « Un an de... », n° 8.

41. Cass. 1^{re} civ., 30 novembre 2016, n° 15-17301, *CCE* 2017, comm. 11, C. Caron ; Cass. 1^{re} civ., 8 novembre 2017, n° 16-18017 et n° 16-22105, *Prop. intell.*, n° 67, avril 2018, p. 109, obs. P. de Candé. Voir aussi, CA Paris, 7 mars 2017, RG n° 15/10150.

identifier en quoi une œuvre porte l'empreinte de la personnalité de son auteur pour pouvoir revendiquer un droit d'auteur⁴². Cette pratique réduit fortement la présomption d'originalité dont bénéficient les auteurs. L'arrêt rendu par la Cour de cassation en octobre 2020⁴³ en constitue une nouvelle illustration. La société Betec Licht s'est vue confier l'exploitation commerciale d'une applique créée au début des années 1980 par un designer. Constatant que l'Hôtel Majestic de Cannes utilisait des appliques similaires acquises auprès de la société Comptoir électrique français (CEF), Betec Licht a fait procéder à des opérations de saisie-contrefaçon, puis a assigné en contrefaçon de droits d'auteur, concurrence déloyale et parasitisme la société Hôtel Majestic immobilière d'exploitation et la société CEF. Cette dernière a appelé en intervention forcée son fournisseur, la société Comptoir général d'éclairage, qui a elle-même appelé en intervention forcée son fournisseur, la société Grupo Lineas TC. Le designer est intervenu volontairement à l'instance.

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence, en septembre 2018⁴⁴, a déclaré infondée l'action en contrefaçon de droits d'auteur en retenant que le designer et la société Betec n'établissaient pas que les caractéristiques invoquées étaient nettement dissociables de tout caractère fonctionnel de la création revendiquée et exprimaient la personnalité de leur auteur par des choix qui lui étaient propres. Elle retient notamment que « la longueur du tube liminaire » de la lampe Arcus, rebaptisée Clarus, ainsi que ses « arches en demi-courbe sans position déterminée » présentent un caractère fonctionnel et que « cette combinaison retenue entre plusieurs fonctionnalités ne traduit pas un parti pris esthétique manifestant la personnalité de son auteur, qui s'inscrit dans une tendance ancienne ».

Face à ce rejet, le designer et la société Betec forment un pourvoi en cassation en reprochant en particulier à la Cour d'appel de ne pas avoir recherché si l'originalité de la lampe ne résultait pas non seulement de la combinaison des éléments précités, mais également de leur combinaison avec une source lumineuse « invisible », des « embouts de la lampe épous[a]nt harmonieusement le tube lumineux de section ronde et se prolonge[ant] par deux arches fines (de section ronde également) venant s'effacer derrière le tableau selon une demi-courbe d'angle en demi-cercle, sans se rejoindre sur un support fixe »

42. Cass. 1^{re} civ., 15 mai 2015, n° 14-11705 ; Cass. 1^{re} civ., 15 mai 2015, n° 13/28116, *PIBD* 2015, n° 1031, III-511.

43. Cass. Civ. 1, 7 octobre 2020, n° 19-11.258. Les éléments de l'arrêt portant sur les questions de concurrence déloyale ne sont pas commentés ici.

44. CA Aix en Provence, 20 septembre 2018, RG 15/13706.

ainsi qu'« un aspect brillant et lisse ». Selon les auteurs du pourvoi, la Cour d'appel n'aurait pas pris en compte toutes les caractéristiques dont la combinaison était invoquée pour justifier de l'originalité de la lampe et aurait ainsi privé sa décision de base légale au regard des articles L. 111-1 et L. 112-1 du *Code de la propriété intellectuelle*. L'argument a été entendu par la Cour de cassation qui, sous le visa de ces deux articles, casse l'arrêt. La Cour de cassation rappelle que la Cour d'appel devait prendre en considération l'ensemble des caractéristiques dont la combinaison était revendiquée comme fondant l'originalité de l'œuvre. Il appartiendra donc à la Cour d'appel de Lyon, cour de renvoi désignée par la Cour de cassation, de reprendre le travail d'appréciation de l'originalité, avant d'envisager celui de la contrefaçon, pour trancher ce litige au fond.

Cette décision est intéressante en ce qu'elle met en avant la rigueur avec laquelle les juges du fond doivent analyser les caractéristiques des biens intellectuels pour apprécier leur originalité. Cette rigueur des juges fait naturellement écho à la rigueur de la démonstration des éléments portant l'empreinte de la personnalité de l'auteur supportée par le demandeur à l'instance. La Cour de cassation n'affirme naturellement pas que la lampe en question est originale ; elle impose aux juges de prendre en compte toutes les caractéristiques de la forme concourant à son originalité présentées par le demandeur. Cela signifie donc qu'il ne serait pas impossible que la Cour de Lyon, analysant tous les facteurs, retienne la même conclusion que la Cour d'Aix... mais elle pourrait aussi aboutir à la conclusion inverse et identifier l'originalité de la lampe en cause. Chacun peut se faire une opinion à l'aune de la description présentée ci-dessus. Il n'est pas acquis que la conclusion selon laquelle « cette combinaison retenue entre plusieurs fonctionnalités ne traduit pas un parti pris esthétique manifestant la personnalité de son auteur, qui s'inscrit dans une tendance ancienne » ait à évoluer en intégrant les éléments complémentaires. La part entre l'insuffisance d'analyse et la faute de rédaction de la décision est difficile à établir. On retrouve le même problème dans une autre décision récente de la Cour de cassation, rendue en janvier 2021⁴⁵. La Cour de cassation casse un arrêt de cour d'appel qui avait écarté l'originalité d'un canapé, là encore parce qu'il s'inscrivait dans le fonds commun de ce type de meuble, en fondant la cassation sur une mauvaise analyse des arguments des parties.

45. Cass. Civ. 1, 6 janv. 2021, n° 19-20758.

Si la démonstration de l'originalité des œuvres « des grands arts » soulève assez peu de difficulté, la pratique montre que celle des œuvres d'art appliqué est autrement plus délicate⁴⁶. Il ne fait pas de doute que cette situation est notamment le résultat de la théorie de l'unité de l'art. En soumettant des démarches créatives différentes à un même mécanisme juridique, on impose aussi les mêmes contraintes juridiques. Il pourrait être proposé de ménager des régimes probatoires différents... mais cela remettrait nécessairement en cause la théorie de l'unité consacrée par le législateur. On peut aussi voir dans cette contrainte probatoire renforcée pour l'appréciation de l'originalité une réduction indirecte du champ d'application du droit d'auteur, sans remettre en cause la théorie de l'unité de l'art. Ainsi, ce que les Allemands désignent par la petite monnaie du droit d'auteur, la « *kleine Münze* », serait finalement écartée du droit de propriété faute de parvenir à caractériser ce qui constitue son rattachement objectif. Une telle démarche impose de suivre la Cour de justice lorsqu'elle avance que le droit d'auteur n'est pas soumis à une appréciation esthétique. En effet, elle fait valoir dans l'affaire *Cofemel* que, s'il est « vrai que des considérations d'ordre esthétique participent de l'activité créative », « la circonstance qu'un modèle génère un effet **esthétique ne permet pas, en soi, de déterminer si ce modèle constitue une création intellectuelle reflétant la liberté de choix et la personnalité de son auteur, et satisfaisant donc à l'exigence d'originalité** » (point 54). Ainsi, un produit design, dont l'objectif du créateur est d'affirmer la portée pratique tout en lui offrant un aspect esthétique flatteur, trouverait moins simplement sa place dans le droit d'auteur et serait plus directement analysé comme un produit banal, tiré du fonds commun de la catégorie de création en cause, ainsi que la Cour d'Aix et celle de Paris ont pu le retenir dans leurs deux décisions qui ont fait l'objet d'une cassation. L'effet esthétique ne permet pas en soi de caractériser l'originalité. On se situe à un point d'inflexion du droit d'auteur. Il faut en suivre la dynamique.

Face à ces difficultés, le rapport sur la preuve de l'originalité déjà évoqué propose une modification législative faisant peser sur chacune des parties une part de la charge probatoire. Cette solution consisterait dans la modification de l'article L. 112-1 du *Code de la propriété intellectuelle* :

Les dispositions du présent code protègent les droits des auteurs sur toutes les œuvres de l'esprit originales, quels

46. Pour une synthèse des attentes des juridictions du fond, voir P. de Candé, « Droit d'auteur – Condition d'originalité », *Prop. intell.*, n° 73, octobre 2019, p. 78.

qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination.

Il appartient à celui qui conteste l'originalité d'une œuvre d'établir que son existence est affectée d'un doute sérieux et, en présence d'une contestation ainsi motivée, à celui qui revendique des droits sur l'œuvre d'identifier ce qui la caractérise.

Au premier alinéa, la mention expresse de la condition d'originalité clarifierait l'état du droit. Le second alinéa exprimerait en substance que la contestation du défendeur doit être « qualifiée », en ce sens qu'elle doit être motivée et doit conduire à faire naître un doute sérieux sur l'originalité. Une telle modification apporterait un renversement partiel de la charge de la preuve entre le demandeur et le défendeur, mais il n'est pas certain qu'elle soit parfaitement conforme à la Charte européenne de défense des droits de l'homme. Elle ne modifierait guère la difficulté matérielle de la preuve de l'originalité dans la pratique.

En l'état du droit français, il appartient au demandeur qui agit en contrefaçon devant une juridiction civile au titre d'une atteinte à des droits qu'il détient sur une ou plusieurs œuvres, d'une part, de démontrer, expliciter ou identifier de manière précise, sans se limiter à des affirmations générales les éléments caractérisant l'originalité. D'autre part, il doit effectuer cette démonstration œuvre par œuvre, quel que soit leur nombre, dans l'assignation ou, s'il agit devant le Tribunal Judiciaire de Paris, dans des conclusions en réponse si le défendeur conteste que chacune des œuvres revêt un caractère original. Une telle obligation peut constituer un obstacle à l'action en justice pour lutter contre la contrefaçon de droits d'auteur, en particulier lorsqu'il s'agira de démontrer l'originalité d'œuvres nombreuses d'art appliqué. Les interrogations qu'elle peut susciter quant à la manière d'y satisfaire concrètement n'en facilitent pas la mise en œuvre alors que l'originalité est appréciée par les juridictions françaises selon des critères non homogènes et pour certains – notamment l'empreinte de la personnalité de l'auteur – abscons. La digestion par le droit français des apports de la CJUE pourrait contribuer à nourrir l'évolution de la matière.