

L'auteur des œuvres musicales composées pour un film: auteur d'une œuvre dramatique?

François Larose*

1. Introduction	59
2. Les conditions intrinsèques à l'œuvre.	64
2.1 L'apport, une création intellectuelle.	64
2.2 L'importance de l'apport pour l'œuvre créée en collaboration: la musique, composante essentielle de l'œuvre cinématographique	66
2.2.1 Importance de la musique au sein de l'œuvre selon l'industrie du cinéma	67
2.2.2 Importance de la musique au sein de l'œuvre selon les juristes.	72
2.2.3 Le rôle du compositeur	76

© François Larose, 2002.

* Avocat chez Desjardins Ducharme Stein Monast. L'auteur s'est inspiré de son mémoire de maîtrise intitulé «Le compositeur de la musique du film: coauteur de l'œuvre cinématographique», présenté à la Faculté d'études supérieures et de recherche de l'Université McGill, en novembre 2001. L'auteur désire remercier M^{es} Anne-Marie Lizotte et Sophie Picard pour leur aimable collaboration dans la préparation de ce texte.

3. La relation de l'artiste avec les autres collaborateurs	78
3.1 Communauté de création	78
3.1.1 Le caractère non distinct des apports	78
3.1.2 La collaboration entre les auteurs	80
3.2 Absence de subordination hiérarchique	84
4. Conclusion	88

1. Introduction

My job is to take over where the director left off, to tell those things that you can't tell in pictures or in words, and to do it elegantly.
– Hans Zimmer, compositeur

L'identification du créateur d'une œuvre protégée en vertu de la *Loi sur le droit d'auteur*¹ peut habituellement s'opérer aisément: l'écrivain du roman, le compositeur de la chanson, le peintre du tableau. Cette identification s'avère nécessaire pour déterminer la titularité de l'œuvre². La situation se corse toutefois dans le cas d'œuvres complexes, telle l'œuvre cinématographique. Une production cinématographique n'est généralement pas le fruit du travail d'une seule personne, mais naît plutôt de la collaboration de plusieurs individus. Il devient dès lors plus difficile d'identifier ses créateurs: le producteur de l'œuvre? Le réalisateur? Le caméraman? Toutes ces réponses?

On retrouve dans plusieurs lois de juridictions étrangères³, en matière de droit d'auteur, une liste des coauteurs présumés de l'œuvre cinématographique ou audiovisuelle. Cette liste facilite l'identification des auteurs ou à tout le moins énonce des présomptions de titularité de l'œuvre au profit de certains auteurs; la liste comprend habituellement le scénariste, l'auteur de la musique composée spécifiquement pour le film (le «compositeur») et le réalisateur. Cette sélection permet d'associer le créateur correspondant à chacun des aspects principaux du film que nous identifions ainsi: une intrigue (écrite par le scénariste), mise sur pellicule et montée en son et

1. *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), c. C-42 (la «LDA»).

2. Par. 13(1) LDA: l'auteur d'une œuvre est le premier titulaire du droit d'auteur de cette œuvre, sous réserve d'exceptions prévues à la LDA: par. 13(2) (gravure, photographie ou portrait commandé) et 13(3) (l'œuvre exécutée dans l'exercice d'un emploi).

3. Par exemple, la France, la Belgique, l'Espagne, le Portugal, le Royaume-Uni, l'Allemagne, l'Italie et les Pays-Bas.

en image (responsabilité du réalisateur), accompagnée d'une musique (créée par le compositeur).

Bien entendu, il s'avère possible que d'autres intervenants jouent un rôle créateur important dans l'élaboration du film – par exemple, le monteur qui sélectionnerait les images à la place du réalisateur lors du découpage ou le caméraman qui donne libre cours à son imagination dans la prise des images lors du tournage plutôt que de suivre systématiquement les indications du réalisateur. C'est pourquoi ces juridictions précisent pour la plupart que la liste des coauteurs présumés n'est pas limitative et, de même, que la présomption peut être renversée⁴.

Notons que les législations de tradition de *common law* font exception à cette tendance en favorisant plutôt le producteur, soit en lui attribuant le statut d'auteur de l'œuvre⁵, soit en refusant la qualité d'«œuvre» au film en le désignant plutôt comme «autre objet de droit d'auteur» qui appartient au responsable de sa confection⁶. Au Canada, bien que la LDA tire ses origines de la *Copyright Act of 1911* du Royaume-Uni⁷, elle s'en est distanciée depuis pour développer sa propre personnalité⁸.

-
4. Pour ainsi éviter que celui qui porte un des titres énumérés dans la liste, mais n'ayant pas véritablement fait de contribution au film, se voie octroyer un droit d'auteur auquel il n'a pas droit.
 5. En vertu de la doctrine américaine du *work made for hire*. Voir J.-M. BAUDEL, *La législation des États-Unis sur le droit d'auteur, étude du statut des œuvres littéraires et artistiques, musicales et audiovisuelles, des logiciels informatiques et de leur protection par le Copyright* (Paris, Éd. Frison-Roche, 1990), 333 p.
 6. L'Australie et le Royaume-Uni. Notons toutefois que dans une décision récente, *Norowzian c. Arks Ltd.*, [1999] E.W.J. N° 5678, F.S.R. 79 (C.A.), la Cour d'appel anglaise conclut qu'un film pouvait aussi être une œuvre dramatique.
 7. La première loi canadienne portant sur le droit d'auteur, la *Loi modifiant et codifiant la législation concernant le droit d'auteur*, 11 & 12 George V, c. 24, sanctionnée le 4 juin 1921, s'était inspirée de la *Copyright Act of 1911* du Royaume-Uni.
 8. Ysolde GENDREAU décrit ainsi les différences de la LDA par rapport aux autres lois en matière de droit d'auteur: «From the outset, it is [clear] that the Canadian copyright act does not come within the family of the droit d'auteur or author's right tradition. Then, even though it belongs to the copyright school of copyright, the Canadian legislation does not fall perfectly into line with the U.S. legislation. Neither can it be seen as a piece of legislation that has maintained strong ties with its British counterpart: the major British revisions that have led to the Copyright Act, 1956 and the Copyright, Designs and Patents Act 1988 have not made a concrete impact on the state of the Canadian Copyright Act»: Y. GENDREAU, «Canadian Copyright Reform: We Do It Our Way» dans H.P. Knopf, éd., *Copyright Reform – The Package, the Policy and the Politics* (Toronto, Insight Press, 1996) à la p. 353.

Au Canada, la LDA ne précise pas qui est l'auteur du film⁹. La jurisprudence canadienne a très peu traité de la question¹⁰. La doctrine canadienne récente semble conclure que le film est une œuvre créée en collaboration¹¹. En discutant avec certains intervenants du milieu de l'industrie canadienne du cinéma, on peut percevoir l'intention d'accorder au réalisateur et au scénariste la titularité initiale de l'œuvre. C'est d'ailleurs ce qui semble ressortir du document de consultation du gouvernement fédéral de la phase III de la réforme de la LDA. En annexe de ce document de consultation intitulé *Cadre de révision du droit d'auteur*¹², on donne un aperçu des enjeux liés au droit d'auteur. Parmi ces enjeux se trouve la question de la titularité du droit d'auteur de l'œuvre audiovisuelle. On se demande si le droit d'auteur d'une œuvre cinématographique doit revenir au producteur, au scénariste ou au réalisateur¹³.

Peu s'aventurent par contre à accorder au compositeur cette titularité – peut-être est-ce faute de pression ou de lobbysme en leur

9. On doit se rapporter à la règle générale énoncée à l'article 13 de la LDA qui prévoit que le premier titulaire du droit d'auteur d'une œuvre est l'auteur de cette œuvre. Ainsi, tous les participants à la création du film peuvent espérer se voir octroyer la titularité du film, chaque production étant un cas d'espèce. Cette situation peut sembler favorable aux créateurs autres que ceux présumés dans les listes des autres juridictions, mais maintient l'incertitude quant à l'auteur de l'œuvre cinématographique.
10. Voir *R. c. Shamy*, (1990) 25 C.I.P.R. 130 (C.S.) (le scénariste, en *obiter*) et *Films Rachel inc. (Syndic de)*, J.E. 95-2103 (C.S.) (une seule personne, à la fois scénariste et réalisateur).
11. D. LÉTOURNEAU, *Le droit d'auteur de l'audiovisuel: une culture et un droit en évolution – Étude comparative* (Cowansville, Yvon Blais, 1995), 186 p.; N. TAMARO, *Le droit d'auteur – Fondements et principes* (Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1994) [ci-après «Fondements et principes»] à la p. 36; N. CHALIFOUR, «Le droit d'auteur, cet objet de convoitise» dans *Congrès annuel du Barreau du Québec (2001)*, Service de la formation permanente (Montréal, Barreau du Québec, 2001), 1049.
12. *Cadre de révision du droit d'auteur*, Gouvernement du Canada, disponible à l'adresse Web: <http://strategis.ic.gc.ca/SSGF/rp01101f.html>. Ce document décrit le processus de réforme utilisé par Industrie Canada et le ministère du Patrimoine canadien pour la réforme de la LDA, «afin de faire en sorte que cette dernière demeure parmi les lois les plus modernes et avant-gardistes du monde, tel que promis dans le discours du Trône de janvier 2001».
13. La question de la titularité du droit d'auteur de l'œuvre cinématographique avait fait l'objet de sévères critiques de la part des réalisateurs et des scénaristes, lors de consultations sur le projet de loi C-115 qui devait être adopté pour mettre en œuvre l'ALÉNA. On proposait alors d'attribuer au producteur la titularité initiale du droit d'auteur. À la suite de ces critiques, la *Loi portant mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, 3^e session, 34^e législature, 40-41-42 Elizabeth II, 1991-92-93, a été adoptée sans régler la question, le législateur optant pour le *statu quo*. La règle générale, édictée à l'article 13 LDA, continue ainsi à s'appliquer.

faveur¹⁴? Toutefois, les obligations internationales du Canada en matière de droit d'auteur relativement à l'œuvre cinématographique nous portent à croire que le compositeur de la musique du film devrait se trouver aux côtés du réalisateur et du scénariste en tant que coauteur du film¹⁵.

Le compositeur devrait-il se voir octroyer cette cotitularité, à côté du réalisateur et du scénariste?

Outre ce qui précède, nous croyons que pour répondre à cette question il faut étudier l'aspect factuel, c'est-à-dire vérifier si les

-
14. Ou encore, à cause du rôle effacé du compositeur: «*Seldom in the annals of music history has a new form of musical expression gone so unnoticed.*»: R. PRENDERGAST, *A Neglected Art, A Critical Study of Music in Films* (New York, New York University Press, 1977), à la p. vii.
15. La *Convention de Berne* donne une certaine indication des rôles importants parmi les collaborateurs: l'alinéa 14bis (2)b) et le paragraphe 14bis (3) précisent que l'exclusivité des droits d'auteur ne peut être octroyée qu'aux auteurs des scénarios, des dialogues et des œuvres musicales créées pour la réalisation du film, ainsi qu'au réalisateur principal, à moins que la législation nationale n'en décide autrement. En 1995, l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI) publiait un rapport sur la propriété des œuvres audiovisuelles: Association littéraire et artistique internationale, Congrès du Premier siècle du cinéma, *Les œuvres audiovisuelles et la propriété littéraire et artistique*, Paris, Unesco, 17-22 septembre 1995. Ce rapport fait état de la situation de 15 pays sur la titularité de l'œuvre audiovisuelle ou cinématographique. On considère qu'au Canada l'œuvre cinématographique est une œuvre de collaboration avec plusieurs auteurs qui sont des personnes physiques (p. 202). Le rapport de l'ALAI précise qu'il est difficile de proposer une liste des auteurs qui doivent être normalement considérés comme auteurs de l'œuvre cinématographique dans les pays où il n'y a pas de telle liste, tel le Canada, puisque dans ces systèmes ce sont la jurisprudence et la doctrine qui mentionnent ceux qui peuvent ou doivent être considérés comme coauteurs (p. 206). Néanmoins, le rapport mentionne qu'il existe, dans les pays où la loi nomme les coauteurs du film, «*un accord substantiel sur l'application de la qualification de co-auteur de l'œuvre audiovisuelle aux auteurs du scénario, des textes littéraires (argument, adaptation, dialogues, textes), et de la musique spécialement réalisée pour cette œuvre*» (p. 206), précisant même que cet accord est absolu pour les auteurs du scénario et de la musique composée pour l'œuvre et du réalisateur. On ajoute plus loin, en désignant le réalisateur et les auteurs des scénarios, dialogues et de la musique créée pour le film, qu'il existe une tendance évidente, en ce qui concerne la détermination des personnes qui doivent être considérées comme co-auteurs de l'œuvre audiovisuelle» (p. 221 et 222) et qu'«il semble qu'on pourrait essayer d'établir à un niveau international l'attribution de la qualité d'auteur au réalisateur, nécessairement. À côté du réalisateur on pourrait inclure, suivant les différentes traditions législatives, dans une liste non exhaustive, les autres créateurs déjà mentionnés dans la Convention de Berne et dans les Directives [européennes]: auteurs des scénarios, des dialogues (texte parlé) et de la musique».

conditions nécessaires pour qualifier une œuvre «d'œuvre créée en collaboration» sont remplies.

Le professeur Linant de Bellefonds affirme que «la définition de collaboration répond à deux exigences: un travail créatif conduit par plusieurs coauteurs qui réalisent leurs créations respectives animés d'une inspiration commune et en se concertant durant le processus de création»¹⁶. Le professeur Sirinelli avance qu'on peut dégager deux éléments fondamentaux pour qu'il y ait collaboration: l'élément matériel (création effective) et l'élément intellectuel (communauté d'inspiration et concertation, que nous préférons qualifier d'élément intentionnel)¹⁷.

Dans la jurisprudence canadienne récente, l'affaire *Neudorf c. Nettwerk Productions Ltd.*¹⁸, une décision de la Colombie-Britannique, le tribunal utilise un test dans lequel on retrouve ces deux éléments matériel et intentionnel. Ce test comporte trois étapes auxquelles doit satisfaire le demandeur pour être reconnu coauteur de l'œuvre créée en collaboration (en l'occurrence, une chanson): 1) Le demandeur doit d'abord apporter une contribution originale et significative à l'œuvre (élément matériel); 2) Les parties doivent avoir l'intention de joindre leurs contributions respectives pour créer l'œuvre finale (élément intentionnel); 3) Chacune des parties doit avoir l'intention que l'autre partie soit coauteur de l'œuvre (élément intentionnel). Le tribunal précise que ce test s'applique aux faits en l'espèce. Nous n'avons alors aucune réserve à minimiser l'importance de ce troisième critère. À notre avis, la seule intention *de travailler en collaboration* pourrait être insuffisante¹⁹ voire non nécessaire, particulièrement pour les œuvres complexes. Par exemple, dans la création du film, il demeure probable que les scénariste, réalisateur ou compositeur ne se rencontrent jamais. Il importe plutôt de retrouver un dessein commun²⁰, c'est-à-dire l'intention des

16. X. LINANT DE BELLEFONDS, *Droit d'auteur et droits voisins, Propriété littéraire et artistique*, 2^e éd. (Paris, Delmas, 1997), à la p. 81.

17. P. SIRINELLI, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins* (Paris, Dalloz, 1992), à la p. 42.

18. *Neudorf c. Nettwerk Productions Ltd.*, [1999] B.C.J. No. 2831, (2000) 3 C.P.R. (4th) 129 (B.C.S.C.) [ci-après *Neudorf*], décision portée en appel.

19. N. TAMARO, *Loi sur le droit d'auteur, Texte annoté*, 4^e éd. (Scarborough, Carswell, 1998), à la p. 83.

20. N. TAMARO, «Fondements et principes», *supra*, note 12, à la p. 46; D. LÉTOURNEAU, «Qui est l'auteur de l'œuvre cinématographique au Canada?» (1995) 8 C.P.I. 9-47 [ci-après «L'auteur»], à la p. 35. M^e Létourneau énumère, à la p. 36, des décisions où la notion de «dessein commun» a été déterminante pour apprécier une œuvre en collaboration: *Levy c. Rutley*, (1871) I.R.C.P. 523; *Tate c. Thomas*, [1921] 1 Ch. 503; *Thibault c. Turcot*, (1926) 34

parties de créer l'œuvre finale, issue de leur collaboration respective, ou une œuvre qui, une fois terminée, constitue un tout. On semble retrouver l'exigence de ce dessein commun au deuxième critère du test de la décision *Neudorf*. L'intention devra ressortir du but recherché, c'est-à-dire qu'on pourra possiblement faire abstraction de l'intention initiale pourvu que les faits démontrent ce dessein commun. Cette intention de créer l'œuvre finale demeure, selon nous, déterminante.

L'étude des systèmes de tradition civiliste, des systèmes de *common law* et du système canadien, et de leurs concepts respectifs d'œuvre créée en collaboration²¹, nous amène à partager les exigences à satisfaire en quatre critères que nous avons regroupés dans deux parties.

À la première partie, nous étudions deux de ces critères qui sont intrinsèques à l'œuvre (l'élément matériel): l'aspect créatif de l'apport et l'apport créatif au sein de l'œuvre finale, que nous déterminons en mesurant l'importance de l'apport pour l'œuvre finale. À la seconde partie, nous explorons les critères eu égard à la relation entre les collaborateurs (l'élément intentionnel): la communauté d'inspiration, qui s'apparente au dessein commun, et l'absence de subordination entre les collaborateurs.

2. Les conditions intrinsèques à l'œuvre

Ce titre peut porter à confusion puisqu'il n'indique pas à quelle œuvre il se rapporte: l'apport ou l'œuvre finale. En fait, il se rapporte aux deux. D'une part, l'apport doit répondre au critère d'originalité exigé par la loi. D'autre part, cet apport doit contribuer à l'originalité de l'œuvre finale. Nous mesurons cette originalité selon l'importance de l'apport – la musique – dans l'œuvre finale – le film.

2.1 L'apport, une création intellectuelle

L'exigence fondamentale pour se voir attribuer la titularité d'une œuvre protégée par droit d'auteur demeure l'aspect créatif. Que l'œuvre soit créée pour être incorporée à une autre œuvre qui

R.L.n.s. 415, 416, 419 et 420 (C.S. Qué.); *A.T.V. Music Publishing of Canada Ltd. c. Rogers Radio Broadcasting Ltd. et al.*, (1982) 35 O.R. (2d) 417 (H.C. Ont.) et *Goulet c. Marchand*, J.E. 85-964 (C.S. Qué.). Voir aussi C. COLOMBET, *Grands principes du droit d'auteur et des droits voisins dans le monde, approche de droit comparé* (Paris, Litec, 1990), aux p. 28 et s.

21. Ces systèmes et leurs concepts ont fait l'objet d'une étude plus approfondie dans le mémoire de maîtrise de l'auteur de ces lignes. Voir *supra* note p. 57.

résulte de la collaboration ne change rien, l'exigence doit subsister. Selon M^e Danielle Létourneau, la première condition pour espérer obtenir le statut de coauteur demeure l'originalité de l'apport dans l'œuvre finale²².

L'œuvre cinématographique «s'édifie par apports successifs, par retouches et remaniements. La contribution de chacun au fur et à mesure de l'avancement de la production se résorbe, se fond dans un ensemble qui se forme progressivement»²³. Encore faut-il que ces apports soient l'objet d'un travail créatif. Selon le professeur Linant de Bellefonds, il faut «avoir imprégné l'œuvre de l'empreinte de sa personnalité»²⁴.

Bien entendu, celui qui se contente de fournir l'idée d'une œuvre n'est pas auteur de cette œuvre²⁵. Déterminer si l'apport est suffisamment créatif ou original pour être protégé par droit d'auteur demeure une question de faits²⁶.

En ce qui concerne le compositeur de la musique du film, il ne fait aucun doute que ses compositions musicales sont des œuvres protégées en vertu de la LDA²⁷. Ces compositions doivent toutefois contribuer à la création intellectuelle de l'œuvre cinématographique afin que le compositeur puisse prétendre détenir un droit d'auteur sur le film. Pour mesurer cet apport, il faut établir son importance dans l'œuvre finale. Cet exercice suit à la section suivante.

Précisons que, pour que le compositeur puisse espérer se voir octroyer un droit d'auteur sur le film, la doctrine s'entend pour affirmer qu'il faut que sa musique ait été composée spécifiquement pour le film²⁸. Cette exigence relève toutefois du critère de la collaboration que nous étudierons plus loin.

22. D. LÉTOURNEAU, *supra*, note 11, à la p. 53. Voir aussi A. SINGH, «Les œuvres de l'esprit créées par plusieurs personnes en droit français», (1998) 10 *C.P.I.* 581-599, à la p. 582.

23. R. SARRAUTE et M. GORLINE, *Droit de la cinématographie* (Paris, Librairie du journal des notaires et des avocats, 1955), à la p.116.

24. X. LINANT DE BELLEFONDS, *supra*, note 16, à la p. 81.

25. N. TAMARO, «Fondements et principes», *supra*, note 11, à la p. 39.

26. *Ibid.*, aux p. 42 et s. Nous n'élaborerons pas davantage sur la notion d'originalité puisque le présent article ne porte pas sur cette notion qui pourrait elle-même inspirer la rédaction d'un ouvrage complet ou distinct.

27. Article 2 LDA, définition d'«œuvre musicale»: «Toute œuvre ou toute composition musicale – avec ou sans paroles – et toute compilation de celles-ci».

28. La contribution du compositeur d'une musique incorporée dans un film sans qu'elle ait été créée pour ce film sera, en droit français, une œuvre dite composite. La loi mexicaine semble permettre au compositeur d'une musique composée indépendamment du film de jouir du statut de coauteur du film.

2.2 *L'importance de l'apport pour l'œuvre créée en collaboration: la musique, composante essentielle de l'œuvre cinématographique*

Nous tenterons dans cette section de démontrer, grâce aux commentaires de différents intervenants, que la musique occupe généralement²⁹ une partie importante au sein du film, donc que son apport contribue à l'aspect créatif exprimé dans l'œuvre cinématographique. La musique complète les images et l'intrigue et donne la dimension unique au film. De nos jours, sans la musique, une œuvre cinématographique demeure, selon nous et sous réserve de quelques rares exceptions, incomplète.

Il convient de préciser que l'importance d'un apport pour l'œuvre créée en collaboration ne doit pas être évaluée selon le «mérite», par exemple pour récompenser l'aspirant auteur pour ses efforts ou parce qu'il a fourni l'idée de l'œuvre. Comme le souligne le professeur Caroline Carreau, «la tentation est grande, en jurisprudence, de prendre prétexte de la collaboration pour assigner de ce fait à l'un quelconque des auteurs un moindre mérite, sa seule prestation n'étant pas suffisante à couvrir l'œuvre entière, ou à tout le moins, n'étant pas entièrement le résultat d'un choix réellement autonome»³⁰.

Dans la décision *Neudorf*, la Cour, pour mesurer l'importance d'un apport, a utilisé une approche quantitative et qualitative:

There is no bright line test for what constitutes a significant or substantial contribution. I think that the test must include both quantitative and qualitative considerations of the contribution of the joint authors. For example, one must look at the

29. Nous précisons *généralement* puisque, bien entendu, si pour un film la musique est presque inexistante, elle perd cette importance et ne pourra probablement pas faire de son auteur un des coauteurs du film. En moyenne, un film d'une durée de deux heures contient entre 50 et 60 minutes de musique: L. SEGER et E.J. WHETMORE, *From Script to Screen, The Collaborative Art of Film-making* (New York, Henry Holt, 1994), à la p. 307. Dans une telle situation, il appartiendra aux tribunaux de déterminer si la trame musicale remplit ou non cette exigence quantitative.

30. C. CARREAU, *Mérite et droit d'auteur*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1981, par. 394. Elle cite en exemple un arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 7 juillet 1956, *Ann.* 1956, 211 dans lequel la Cour s'est malencontreusement penchée sur le mérite du scénariste d'avoir découvert le sujet de la création pour éviter que ce dernier ne soit privé de droits sur sa création originale.

amount and importance of the expressions to the work as a whole. And, while a claimant need not contribute a major part of the work to be considered a joint author, «someone who tinkered with and improved the work of another might not have done enough to show joint authorship».³¹

Cette approche sera reflétée dans notre étude.

2.2.1 Importance de la musique au sein de l'œuvre selon l'industrie du cinéma

La musique joue un rôle primordial au cinéma. Elle peut servir à donner naissance à de nouvelles tendances ou à en faire revivre d'anciennes, comme les costumes peuvent influencer la mode³². Elle peut également servir d'outil promotionnel au film par la distribution en magasin de disques de la bande sonore³³.

Certains auteurs, en décrivant la musique de film et son rôle, ne peuvent s'empêcher de le faire de façon presque poétique:

L'orchestre, dans le *Prélude orageux*, commence par planter un décor psychologique et météorologique à la fois. Par la suite, l'action une fois engagée, il ponctue les déplacements des personnages, met à jour leurs pensées et leur inconscient, fait chanter le printemps, et salue l'entrée des nouveaux arrivants, en suivant, non son cours propre, celui de ses rythmes, mais le rythme des paroles, des gestes et des sentiments.³⁴

Il existe deux types de musique de film: la musique de source³⁵ (ou musique *réaliste*³⁶) et la musique de fond³⁷ (ou musique *fonctionnelle*³⁸). La musique de source reproduit la musique créée dans le déroulement des scènes par les personnages, tel un acteur qui chante

31. Neudorf, *supra*, note 18, à la p. 146.

32. Garth H. DRABINSKY, *Motion Pictures and the Arts in Canada* (Toronto, McGraw-Hill Ryerson, 1976), à la p. 110.

33. *Ibid.*, à la p.114.

34. M. CHION, *La musique au cinéma* (Paris, Fayard, 1995), à la p. 191.

35. «Source music» en anglais: I.K. ATKINS, *Source Music in Motion Pictures* (Toronto, Associated University Presss, 1983), 190 p.; M. LUSTING, *Music Editing for Motion Pictures* (New York, Hasting House, 1980), à la p. 27.

36. R. MANVELL et J. HUNTLEY, *The Technique of Film Music* (New York, Focal Press, 1957), aux p. 59 et s.

37. On l'appelle aussi «score» en langue anglaise: M. LUSTING, *supra*, note 35.

38. R. MANVELL et J. HUNTLEY, *supra*, note 36.

dans une comédie musicale ou un pianiste qui s'enflamme sur son piano dans un *saloon*. Cette musique de source doit être composée avant le tournage de la scène puisque les acteurs doivent pouvoir se repérer³⁹. La musique de fond correspond plutôt à une musique ajoutée pour créer une atmosphère au profit du spectateur. Cette musique est généralement composée après le tournage⁴⁰. Le présent texte porte davantage sur la musique de fond. Selon M. Colpi, dans un film musical, où la musique de source est omniprésente, le compositeur de la musique, si elle a été composée pour ce film, est un collaborateur indispensable de l'œuvre cinématographique⁴¹. Il ne fait aucun doute que la musique de source est un élément essentiel du film musical. La musique de fond qui joue un rôle différent est toutefois tout aussi importante et fait selon nous partie intégrante de l'œuvre⁴².

M. John Huntley qualifie la musique de partie intégrante du scénario et de chaînon essentiel dans l'élaboration du film⁴³.

Selon M. Giovanni Fusco, la fonction propre à la musique du film doit être de «souligner, sans jamais déborder, tel ou tel moment du récit, d'éclairer musicalement certaines situations particulières, de contribuer de loin à la texture dramatique de l'œuvre, donc à aider le spectateur à comprendre ses plans les plus secrets et surtout, à

39. H. COLPI, *Défense et illustration de la musique dans le film* (Lyon, Société d'édition, de recherches et de documentation cinématographiques, 1963), à la p. 59.

40. *Ibid.*, aux p. 59-60.

41. «S'il s'agit d'un film musical, le compositeur est très entouré dès l'abord. En effet, l'enregistrement doit intervenir, en totalité ou en partie, avant que la première image ne soit impressionnée. [...] Dans ce cas, le [compositeur] se trouve être un collaborateur sine qua non du film»: *ibid.*, à la p. 59.

42. Quoi qu'en dise Alphonse Fournier lorsqu'il dénonce la comparaison entre l'œuvre cinématographique et une œuvre dramatico-musicale, tel un opéra. Selon lui, «[s]auf pour les parties chantées [...], la musique ne fait pas corps avec les paroles. Elle crée une ambiance d'accompagnement, à la lumière d'une musique de scène, et remplit surtout les intervalles 'non parlés'. Texte et musique ne sont pas mariés, mais plus ou moins apparentés. Ils s'harmonisent, mais dans une indépendance réciproque. Le lien d'indivisibilité fait défaut»: A. FOURNIER, «Une œuvre en quête d'auteurs», (1956) 13 *RIDA* 3-23, aux p. 17 et 19. Bien que nous reconnaissons la différence entre la musique de source et la musique de fond, cette dernière demeure selon nous une partie intégrante de l'œuvre cinématographique. Nous ne croyons pas que le simple fait que le texte ou dialogue et la musique ne soient pas mariés fasse échec au lien d'indivisibilité. Voir dans la seconde partie, sous-section 1, «le caractère non distinct des apports», ci-dessous.

43. J. HUNTLEY, *British Film Music* (London, Skelton Robinson, 1947), aux p. 18-19.

fouiller l'intérieur des personnages»⁴⁴. On voit que le rôle de la trame musicale est multiple. Elle peut servir à saisir la psychologie des personnages, à nous faire plonger dans leurs émotions ou encore à comprendre l'action qui se déroule devant nous.

M. Roy M. Prendergast, dans son excellent ouvrage sur la musique de film, reprend les conclusions de M. Aaron Copland qui résume l'utilité de la musique du film et dégage cinq fonctions de la trame musicale au sein du film⁴⁵. Nous utiliserons ces fonctions pour démontrer l'importance de la musique sous plusieurs angles.

La musique peut recréer une atmosphère d'espace-temps plus convaincante. Pour situer le spectateur, le compositeur aura recours à une musique qui correspond à l'endroit ou à l'époque recréés dans le film⁴⁶. Cette atmosphère d'espace-temps permet, par exemple, à un jeu de cornemuse de nous transporter en Écosse. Elle permet de déplacer l'action en Inde grâce à un chant indien. La musique rock *techno* peut nous amener dans une période récente au sein d'un groupe de vampires....

La musique peut être utilisée pour créer un effet psychologique. La musique peut contrôler le public dans sa perception des images. Par exemple, une scène qui peut nous paraître banale pourra susciter un sentiment d'épouvante si une musique morbide accompagne la scène. Au contraire, une scène tragique peut soudainement faire sourire l'auditoire si un air joyeux s'y ajoute. La musique peut en outre révéler un élément psychologique plus facilement et plus subtilement qu'un dialogue pourrait le faire.

Selon M. Palmer, «[a] composer's job is to interpret and illuminate, rather than gratuitously to illustrate or describe, even if some element of illustration may often be involved in the illuminating»⁴⁷. À l'opposé d'un récit ou d'une simple image, la musique semble

44. Témoignage sur Antonioni, dans P. LEPROHON et M. ANTONIONI, *Cinéma d'aujourd'hui* (Paris, Seigners, 1961), cité dans F. PORCILE, *Présence de la musique à l'écran* (Paris, Éditions du Cerf, 1969), à la p. 44.

45. R.M. PRENDERGAST, *supra*, note 14, aux p. 201 à 214. Ces conclusions sont tirées d'un article publié par Aaron Copland dans *The New York Times*, le 6 novembre 1949. Voir aussi M. FINK, *Inside the Music Industry – Creativity, Process, and Business*, 2^e éd. (New York, Schirmer Books, 1996), aux p. 169 et s.

46. Sous réserve des anachronismes intentionnels que l'on retrouve dernièrement au cinéma. Voir par exemple *A Knight's Tale* et l'excellent *Moulin Rouge*.

47. C. PALMER, *The Composer in Hollywood* (London, Marion Boyers, 1990), à la p. 11.

s'étendre sur plusieurs dimensions. C'est d'ailleurs la comparaison que fait M. Palmer:

The camera is restricted to a two-dimensional representation of what it has to communicate. Music, being by nature fluid, ambiguous and elusive of definition, can set up emotional vibrations in the mind of the audience that may complement, supplement or even contradict the visual image. It supplies an all-important third dimension.⁴⁸

Dans l'ouvrage de M. François Chevassu, M. Olivier Clouzot explique en ces mots: «[La] [m]usique [est] magique non parce qu'elle modifie le donné image, mais parce qu'elle agit sur le psychisme du spectateur, amenant ce dernier à accepter implicitement la métamorphose, elle est un des artifices qui rendent l'univers cinématographique plus vrai, plus dense que la réalité»⁴⁹.

La musique peut servir en tant que musique de fond neutre. La musique peut parfois jouer un rôle plus effacé. Elle peut servir à soutenir une conversation entre deux personnages. Elle peut aussi servir à procurer un effet subliminal en accentuant l'image ou l'effet dramatique. Cette musique de fond ajoutera à l'image vie ou saveur.

La musique peut contribuer à maintenir une impression de continuité. M. Prendergast donne l'exemple du montage des images qui peut paraître plus fluide grâce à la musique⁵⁰.

M. Christopher Palmer explique ainsi l'utilité technique de la musique dans le film:

Frequently music's role in film is utilitarian or cosmetic. Where cutting from one shot or scene to another is fast and constant, music has to supply continuity. [...] It can ease transition between one scene and another. It can reinforce action and emotion. As for speeding action and slowing it down, one has only to experience the interminable time that credit titles played without music seem to last to realize the power wielded by music in negating our time sense.⁵¹

48. *Ibid.*

49. F. CHEVASSU, *L'expression cinématographique: les éléments du film et leurs fonctions* (Paris, Pierre Lherminier, 1977), à la p. 164.

50. R.M. PRENDERGAST, *supra* note 14, aux p. 209-210.

51. C. PALMER, *supra*, note 47, à la p. 10.

Précisons que même si la fonction de la musique peut à l'occasion s'avérer purement technique, sa création ne l'est point. Il faut éviter la comparaison entre la fonction de l'apport et la fonction d'un participant à l'équipe de tournage, tel le caméraman⁵².

La musique peut fournir la base pour une montée d'intensité d'une scène puis lui permettre d'atteindre son apogée. La musique peut préparer l'auditoire pour les scènes qui suivent. Plus l'intensité d'une scène augmente, plus les dynamiques, le volume ou le rythme de la musique s'accroissent. La musique peut bâtir l'impression du dramatique et l'intensité à un niveau plus élevé que n'importe quel autre moyen cinématographique. En outre, la musique suscite une réaction émotive qui ne peut être obtenue d'aucune autre façon.

Alors, puisque la musique du film est si importante, comment se fait-il qu'elle ne soit pas davantage appréciée? Selon M. Chevassu: «[...] une grande partie de la richesse de la musique quand elle est bonne, s'entend, échappe au spectateur de cinéma»⁵³. Il ajoute que, de plus, «le spectateur de cinéma n'est pas apte à suivre réellement trop de discours parallèles». Il ajoute plus loin qu'«il n'est [...] pas dans la fonction de la musique de film d'accaparer toute l'attention quand on ne le lui demande pas»⁵⁴. M. Chevassu rapporte les paroles de M. Maurice Jaubert qui explique la fonction spécifique de la musique du film, sa fonction de complément des images:

Nous demandons [à la musique] d'approfondir en nous une impression visuelle. Nous ne lui demandons pas d'expliquer les images mais de leur ajouter une résonance de nature spécifiquement dissemblable [...]. La musique ne doit jamais oublier qu'au cinéma son caractère de phénomène sonore a le pas sur ses aspects intellectuels et même métaphysiques.⁵⁵

52. Voir à ce sujet Henri DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, 3^e éd. (Paris, Dalloz, 1978), à la p. 13 et Cour d'appel de Paris, 2 novembre 1981, D.S. 1983 I.R. 91, obs. C. Colombet, cité dans D. LÉTOURNEAU, *supra*, note 11, à la p. 37. Voir toutefois Paris, 17 juin 1988: D. 1988. I.R. 306: «le caméraman de plateau qui conserve le choix des éclairages et des prises de vue peut revendiquer la qualité de coauteur».

53. F. CHEVASSU, *supra*, note 49, à la p. 164.

54. *Ibid.*, à la p. 165. Voir aussi E. DALE, *How to appreciate motion pictures* (New York, Arno Press, 1970), à la p. 176.

55. F. CHEVASSU, *ibid.*, à la p. 168.

Dans l'ouvrage de M. John Huntley, M. Maurice Jaubert s'exprime ainsi: «We do not go to the cinema to hear music. We require it to deepen and prolong in us the screen's visual impression»⁵⁶.

M. David Newman l'explique ainsi:

The idea of a film score is not to call attention to itself. The idea is to take this mass audience and beeline it toward the director's vision. The function of the music is to describe or illuminate the «unspokenness» of whatever the scene is. These recurring themes or textures will take you through the movie. You'll be engaged from the beginning to end, without thinking in terms of each little scene.⁵⁷

M. James Limbacher compare la musique du film avec de la musique traditionnelle pour tenter de comprendre son utilité: «[Film music] is there, but are we really not supposed to hear it? Kurt London put it in a nutshell in his book *Film Music*. «Absolute music», he says, «is apprehended consciously, film music unconsciously». No wonder, then, that it is all so difficult to remember when you leave the theatre»⁵⁸.

2.2.2 Importance de la musique au sein de l'œuvre selon les juristes

L'opinion de l'industrie cinématographique est très utile pour nous aider à déterminer l'importance de l'œuvre musicale au sein du film. Parallèlement, il y a lieu de considérer l'opinion des juristes quant à la qualité de coauteur d'une œuvre créée en collaboration attribuée au compositeur de la musique du film.

Signalons d'abord les sources de cette qualification en France. M. Alain Le Tarnec écrit que l'ancien article 14 de la Loi de 1957 (aujourd'hui l'article L.113-7 du Code de propriété intellectuelle) est:

[...] la consécration de la solution antérieure à l'application de la loi de 1957. Si l'auteur de la composition musicale avait composé sa mélodie en vue de l'œuvre cinématographique, il était déjà sous le régime ancien, considéré comme un des collaborateurs en

56. J. HUNTLEY, *supra*, note 43, à la p. 18.

57. L. SEGER et E.J. WHETMORE, *supra*, note 29, à la p. 315.

58. J.L. LIMBACHER, *Film Music: from violins to video* (Metuchen, N.J., Scarecrow Press, 1974), à la p. 36.

vue de la réalisation de cette œuvre. Étant un créateur d'art, il avait donc déjà droit à la qualité de co-auteur de l'œuvre.⁵⁹

Cette solution antérieure semble provenir de la décision du Tribunal civil de Seine, le 5 mai 1954⁶⁰, et de l'affaire «*Un seul Amour*», jugement du tribunal de la Seine du 6 avril 1949⁶¹. C'est dans cette dernière qu'on retrouve pour la première fois une énumération de ceux qui ont la vocation de principe à figurer parmi les coauteurs⁶².

Toutefois, bien avant ces décisions, M. André Ruszkowski prêchait déjà de toute évidence en faveur du compositeur de la musique du film. Il affirme qu'aucun grand film ne pourrait se passer de partition musicale. Il précise:

[I]l faut [...] donner à l'enregistrement de la partie sonore quelque chose de plus que la parfaite reproduction des sons réellement entendus au cours de la scène. Ce «quelque chose» qui vient se joindre à la réalité pour l'embellir ou pour en souligner le caractère, c'est l'*accompagnement musical*. Dans la plupart des cas on l'ajoute au film au cours d'une post-synchronisation. Il est souvent composé spécialement pour le film (il devrait toujours l'être). Son rôle est de faire ressortir l'atmosphère des scènes respectives et de souligner le rythme de l'action visuelle. Que ce soit l'accompagnement musical, ou une musique qui n'est que la reproduction de la réelle partie sonore d'une scène, cette musique est toujours intimement liée à l'ensemble de l'œuvre cinématographique. Non seulement par le fait de l'enregistrement sur la même bande de pellicule, mais surtout parce qu'elle constitue un élément entièrement incorporé dans l'œuvre cinématographique, elle doit en partager le sort. *Tout ce qui concerne l'ensemble de l'œuvre cinématographique concerne automatiquement sa partie musicale.* [...] La musique utilisée dans une œuvre cinématographique reste – en

59. A. LE TARNEC, *Manuel de la propriété littéraire et artistique*, 2^e éd. (Paris, Dalloz, 1966), à la p. 253.

60. *Gaz. Pal.*, 1954.2.121.

61. *Blanchar et Zimmer contre Gaumont* (*Gaz. Pal.*, 1949, I, 249, J.C.P. 1950, II, 5462), confirmé par la Cour de Paris le 14 juin 1950 (J.C.P., 1950, II, 5927, D. 1951, 9).

62. G. LYON-CAEN et P. LAVIGNE, *Traité théorique et pratique de droit du cinéma français et comparé*, Paris, L.G.D.J., 1957, à la p. 281. L'attendu du tribunal se lit ainsi: «Le nombre des créateurs d'art ayant participé à un film est essentiellement variable selon les espèces; rentrent cependant dans cette catégorie généralement: les auteurs du scénario, du découpage littéraire, de la mise en scène et de la musique [...]»: *ibid.*, aux p. 280-281.

ce qui concerne son existence et son exploitation *dans les cadres de cette œuvre* – en dehors du domaine musical. Elle appartient désormais au domaine cinématographique.⁶³

Notons que bien que son ouvrage date de 1936, ces affirmations demeurent, à notre avis, non seulement justes, mais également actuelles.

En outre, il ajoute:

C'est par l'accompagnement musical qu'on soulignera le caractère et l'importance de chaque scène, c'est par cet accompagnement qu'on donnera à la partie sonore du film cette nature artistique qui, au moins dans certains genres de scènes, est nécessaire pour produire l'effet complet. [...] Ce n'est pas une simple addition à l'œuvre cinématographique. Au contraire, c'est une de ses parties intégrantes, car sans son accompagnement toute la partie sonore de l'œuvre cinématographique n'aurait pas acquis au cours de sa reproduction artistique ce nouveau caractère qui la met sur le même pied que la partie visuelle. Certes, il y a des films, ou des scènes de films, dont le genre exige qu'on n'y ajoute aucun accompagnement, de même qu'on ne fasse aucune innovation visuelle dans la reproduction artistique des scènes de ce film. Mais ce manque d'accompagnement aura alors le sens d'une indication du genre et on peut certainement conclure que ces cas ne dérogent point au principe posé, au contraire, ils le confirment.⁶⁴

La jurisprudence française a, à plusieurs reprises, affirmé l'importance de la musique au sein de l'œuvre cinématographique. Dans l'affaire du film «*The Kid*», de Charlie Chaplin, où on a jugé que l'ajout d'une musique sans l'approbation de l'auteur du film constituait une atteinte à son droit moral, la Cour d'appel de Paris affirme que «la musique d'accompagnement d'un film, lorsqu'elle est insérée dans une bande, agit d'une façon certaine et directe sur la sensibilité du spectateur dont elle est susceptible [...] de transformer profondément les impressions»⁶⁵.

63. A. RUSZKOWSKI, *L'œuvre cinématographique et les droits d'auteurs: étude de droit français, de droit comparé et des conventions internationales* (Paris, Sirey, 1936), au par. 32.

64. *Ibid.*, au par. 138.

65. Cour d'appel de Paris, 1^e ch., 29 avril 1959, *Charlie Chaplin c. Les films Roger Richebé*, Gaz. Pal., 1959, p. 264, cité dans E. DERIEUX, Colloque international, «Les modifications des œuvres audiovisuelles», dans *Droits d'auteur et patrimoine culturel, Colloque international, Actes du colloque du samedi 9 juin 1990* (Paris, INPI, 1991), à la p. 57.

Dans une autre décision, la Cour précise qu'en plus de créer la mélodie spécialement pour l'œuvre, le compositeur l'adapte aux images⁶⁶, ce qui contribue à faire de lui un des coauteurs du film⁶⁷.

Par ailleurs, en révisant sa loi sur le droit d'auteur, le législateur yougoslave avait décidé de reconnaître à l'auteur des compositions musicales la qualité d'auteur seulement si sa musique était un élément essentiel de l'œuvre cinématographique. M. Zivan Radojkovic a toutefois manifesté son désaccord en rappelant que la musique était toujours un élément important du film⁶⁸.

À l'opposé, soulignons que certaines juridictions ne croient pas que le compositeur doive être considéré comme coauteur du film, sauf si sa contribution joue un rôle significatif dans l'œuvre. Par exemple, le comité danois du droit d'auteur, dans ses travaux préparatoires, spécifiait que le compositeur de la musique du film était un collaborateur qui participait de façon créative, mais seulement à une partie du film. Ces collaborateurs, auxquels le comité danois assimile aussi les comédiens et l'auteur d'une œuvre littéraire de laquelle découle le film, possèdent le droit d'autoriser l'utilisation de leurs collaborations respectives dans l'œuvre⁶⁹.

Dans son étude de droit comparé sur la titularité du droit d'auteur de l'œuvre audiovisuelle, M^{me} Marjut Salokannel, sans nier le droit du compositeur de se voir attribuer le titre de coauteur, ne semble pas vouloir reconnaître pour celui-ci une présomption de coauteur de l'œuvre audiovisuelle:

In individual cases there may also be other professionals participating in the film-making whose creative contribution contains such originality and independence that it could satisfy the requisites of originality set by the law. The level of the creative independence must be judged in the context of the film as a totality; a person's individual contribution must be such that it leaves a decisive mark on the whole work. If this is the case, the

66. Cour de Paris, 11 décembre 1961, (1962) 34 RIDA 22, cité dans D. Létourneau, *supra*, note 11, à la p. 59, n. 264.

67. D. LÉTOURNEAU, *ibid.*

68. Z. RADOJKOVIC, «La nouvelle réforme de la législation yougoslave sur le droit d'auteur», (1969) 59 RIDA 53, à la p. 63. À la page 64, il justifie sa position: «La meilleure preuve est que la plupart des lois étrangères retiennent la solution [de considérer le compositeur comme coauteur de l'œuvre cinématographique]».

69. M. SALOKANNEL, *Ownership of Rights in Audiovisual Productions, A Comparative Study* (La Haye, Kluwer Law International, 1997), à la p. 148.

person may be regarded as the co-author of the cinematographic work. As an example of this kind of person is mentioned *the composer of the original film music if the music plays a significant part in the film. If this is not the case, i.e. the music plays only a minor role in the film, its composer (and possibly also the arranger, lyrics writer and translator) has rights in the musical work but not in the cinematographic work itself.* [renvois omis; les italiques sont nôtres]⁷⁰

Elle semble ainsi prétendre que la contribution du compositeur n'est pas toujours significative pour l'œuvre audiovisuelle. Son raisonnement semble se fonder sur l'importance quantitative de l'œuvre musicale. Bien sûr, le scénario et la réalisation s'étendent sur toute l'œuvre cinématographique tandis que la musique n'accompagne jamais chacune des scènes. Le film comporte toujours plusieurs scènes sans musique. On ne peut cependant déduire que le travail ou le rôle du compositeur est nécessairement moins important. Pour jouer un rôle efficace, la musique doit parfois cesser et ne se faire entendre qu'à certains moments opportuns. En outre, il n'est pas nécessaire que les contributions de chaque coauteur soient d'une importance égale⁷¹.

2.2.3 *Le rôle du compositeur*

M. Henri Colpi décrit bien, avec une touche d'humour, le déroulement du travail du compositeur de la musique de fond:

Le film, dramatique ou comique, demande simplement une partition à livrer après le tournage. Dans cette éventualité, le musicien est contacté, par politesse, avant le début des prises de vues. Parfois il assiste à quelques projections de travail révisé. Enfin, un coup de téléphone le fait sursauter: le premier montage va lui être montré. Le compositeur arrive, s'assied, regarde. Lorsque la dernière image s'est évanouie dans la lumière redonnée à la salle, on s'affaire autour de lui. La partition devra être rapidement écrite, le mixage aura lieu dans trois semaines, une proche sortie en grande exclusivité est déjà réservée. Nanti des minutages pour les séquences qui réclament de la musique, le compositeur travaille d'arrache-pied. Au jour dit, il fournit le fruit de son labeur. On enregistre ses

70. *Ibid.*, à la p. 150.

71. *Neudorf, supra*, note 18; A. SINGH, *supra*, note 22, à la p. 582.

pages. La pellicule prend le chemin de la salle de montage. Elle sort pour l'opération des mélanges. Si le musicien y assiste, une jaunisse le guette. Mais le plus souvent on a oublié de le convoquer. Le film est prêt. Au terme de cette précipitation, on s'aperçoit que les délais de la programmation, évidemment retardée, laissent tout le temps de soigner les travaux finaux, et particulièrement la musique.⁷²

Malgré cette description qui semble dépeindre le travail du compositeur comme la pénible création de l'œuvre d'un oublié, il ne faut pas en déduire que le compositeur est tenu à l'écart et que, par conséquent, il ne collabore pas au sein de l'équipe des créateurs du film. Au contraire. Il faut retenir qu'un collaborateur peut demeurer tel même s'il ne travaille pas dans l'entourage des autres collaborateurs. Ses fonctions et les circonstances font en sorte qu'il doit s'isoler puisqu'il dispose de très peu de temps pour donner vie à son apport. De même, le compositeur, quoique son œuvre musicale soit souvent créée après le tournage et son apport incorporé uniquement à la toute fin, participe quand même à l'élaboration du film puisqu'il crée une œuvre musicale entière en s'inspirant des images qu'il visionne pour ensuite joindre la musique à ces images et faire en sorte que la musique trouve tout son sens.

M. John Huntley explique ainsi le rôle du compositeur au sein de l'équipe des autres créateurs, en précisant que la musique doit parfois se plier aux caprices techniques, aux exigences du scénario, ou encore prendre toute la place:

[The composer] must be prepared to give and take with the other technical departments of film making; to their requirements the music must be orchestrated, balanced and re-recorded to fit the scenario's dialogue, the quality of the actor's voice or the use of natural sound, while elsewhere it must dominate the screen.⁷³

M. Prendergast résume l'importance du compositeur au sein de l'équipe de création de l'œuvre d'une façon qui nous permet de conclure que son travail se rapporte à l'ensemble de l'œuvre cinématographique:

72. H. COLPI, *supra*, note 39, aux p. 59-60.

73. J. HUNTLEY, *supra*, note 56, aux p. 18-19.

The film composer must understand more about every other aspect of the filmmaker's craft than any other individual involved in the production. Since the composer is usually called in on the project after the film is complete, he must know what the director, cinematographer, actors and editor are all trying to say dramatically.⁷⁴

Il émane de ces nombreux témoignages que l'industrie du cinéma voue un grand respect aux compositeurs et à la trame musicale des films. Cette trame remplit un rôle de premier plan au sein du film. L'apport du compositeur à l'œuvre cinématographique est, selon toute évidence, très important.

Observons maintenant les deux dernières conditions à satisfaire pour que le compositeur jouisse du statut de coauteur du film. Ces conditions se rapportent à la relation entre les différents collaborateurs.

3. La relation de l'artiste avec les autres collaborateurs

La relation qui existe entre les coauteurs est primordiale pour déterminer s'ils appartiennent au groupe des coauteurs de l'œuvre créée en collaboration. Il s'agit dans un premier temps de déterminer s'il existe réellement une collaboration entre les différents aspirants au statut de coauteur. Puis, en second lieu, il y a lieu de déterminer si cette collaboration peut faire fi d'un possible lien de subordination entre certains de ces collaborateurs.

3.1 Communauté de création

Dans la présente section, nous analyserons deux éléments de la définition de l'œuvre créée en collaboration: le caractère non distinct des apports entre les auteurs et la collaboration entre eux.

3.1.1 Le caractère non distinct des apports

Certains juristes prétendent que la notion de «part distincte» dans la définition de l'œuvre créée en collaboration⁷⁵ suffirait pour

74. R.M. PRENDERGAST, *supra*, note 14, à la p. 211.

75. «Œuvre exécutée par la collaboration de deux ou plusieurs auteurs, et dans laquelle la part créée par l'un n'est pas distincte de celle créée par l'autre ou les autres».

exclure l'œuvre cinématographique de cette définition⁷⁶. Toutefois, plusieurs autres juristes précisent que, malgré la divisibilité partielle de l'œuvre cinématographique, les différentes contributions qui peuvent s'en détacher ne sont pas des parties distinctes de celle-ci et peuvent quand même faire profiter leurs créateurs du statut de coauteur de l'œuvre cinématographique⁷⁷.

Dans un article portant sur le droit français, M. Asim Singh énonce que la notion d'intimité spirituelle qui existe entre les coauteurs d'une œuvre de collaboration entraîne les conséquences suivantes:

- il n'est pas nécessaire que les contributions individuelles soient d'une importance égale;
- il n'est pas nécessaire que les contributions individuelles soient créées simultanément; et
- il n'est pas nécessaire que les contributions individuelles relèvent du même genre.⁷⁸

Il conclut que les contributions n'ont pas à se fondre les unes dans les autres afin de n'être plus identifiables. Par exemple, on ne peut concevoir une œuvre formée de contributions ne relevant pas du même genre – telle une œuvre cinématographique composée d'œuvres littéraires, artistiques ou musicales – qui fusionnent pour ne plus être distinctes matériellement⁷⁹. La fusion ou l'absence de fusion des contributions serait, selon l'auteur, sans incidence sur le sort de l'œuvre. Ce qui importe c'est une indivision intellectuelle et non une indivision matérielle.

En outre, M. Singh énonce le parallèle entre le droit français et le droit canadien:

76. Voir par exemple Jacques BONCOPAIN, *Le droit d'auteur au Canada, étude critique* (Montréal, Le Cercle du livre de France, 1971), p. 157, cité dans D. Létourneau, «L'auteur», *supra*, note 20, à la p. 34, n. 122.

77. Voir notamment D. LÉTOURNEAU, *supra*, note 11; N. TAMARO, «Fondements et principes», *supra*, note 11; C. COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, 9^e éd. (Paris, Dalloz, 1999), à la p. 99; A. BERENBOOM, *Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins*, 2^e éd., Création Information Communication (Bruxelles, Larcier, 1997), à la p. 213.

78. A. SINGH, *supra*, note 22, à la p. 582.

79. L'œuvre cinématographique nous met en présence de créateurs dont chacun s'exprime par un art différent – écrivains, musiciens, décorateurs, etc. Les critères sont les mêmes pour une telle œuvre que pour une œuvre créée avec la collaboration d'auteurs d'un même art.

Si le texte de loi [de la définition de l'œuvre créée en collaboration dans la loi canadienne] laisse clairement entendre que l'indissociabilité (*sic*) des apports est une condition *sine qua non* de l'existence d'une œuvre de collaboration, les choses ne sont toutefois pas aussi simples.⁸⁰

Il conclut en citant M^e Normand Tamaro qui précise qu'il importe plutôt de chercher si les auteurs ont travaillé à la poursuite d'un dessein commun⁸¹ et que la position canadienne n'est pas très éloignée de celle du droit français⁸².

Nous croyons que l'apport du compositeur satisfait la présente condition puisque, quoiqu'elle puisse matériellement se détacher du film, la musique créée pour une œuvre cinématographique cherche avant tout à se fusionner dans les images et dans l'intrigue. Cette fusion intellectuelle fait en sorte que la musique se fond avec les apports des autres coauteurs.

3.1.2 La collaboration entre les auteurs

Pour se trouver en situation de collaboration, on parle souvent de «communauté d'inspiration» ou de «dessein commun»⁸³, selon que la tradition juridique soit civiliste ou de *common law*. Peu importe l'expression utilisée, il est nécessaire de trouver parmi les coauteurs une communauté de création, c'est-à-dire un travail de création de différents auteurs dans l'optique de créer l'œuvre finale.

L'expression «en collaboration» n'est pas définie dans la LDA et n'a que tout récemment fait l'objet d'une étude approfondie par la jurisprudence canadienne⁸⁴. M. Barry Torno mentionne que la première décision où on a défini la notion de «création en collaboration», *Levy c. Rutley*⁸⁵, fait état de deux exigences: l'effort conjoint et le dessein commun⁸⁶.

80. A. SINGH, *supra*, note 22, à la p. 584.

81. Voir *supra*, note 20 et texte correspondant.

82. A. SINGH, *supra*, note 22, aux p. 584-585.

83. D. LÉTOURNEAU, *supra*, note 11, à la p. 74.

84. *Neudorf, supra*, note 18, à la p. 153.

85. (1871) L.R. 6 C.P. 523. La Cour a interprété l'article premier de la *Dramatic Copyright Act* de 1833.

86. B. TORNO, *La propriété du droit d'auteur au Canada - Étude en vue de la révision de la Loi sur le droit d'auteur* (Ottawa, Consommation et Corporations Canada, 1981), aux p. 66-67. Voir également *Neudorf, supra*, note 18, aux p. 151 et s. Rappelons que l'intention que l'autre partie soit coauteur de l'œuvre n'est pas, selon nous, nécessaire pour les œuvres complexes tel le film.

L'étude de la jurisprudence américaine nous permet de concevoir quelques principes relatifs à cette notion permettant d'établir un certain parallèle en droit canadien. Aux États-Unis, en 1915, dans l'arrêt *Maurel c. Smith*⁸⁷, la Cour conclut que «pour constituer une œuvre de collaboration, il faut un dessein commun»⁸⁸. Elle conclut également que les deux éléments constitutifs de l'œuvre créée en collaboration doivent refléter un travail en commun, c'est-à-dire que deux ou plusieurs auteurs réunissent leurs efforts et travaillent en étroite coopération, et un but identique, c'est-à-dire l'intention de créer une œuvre unique⁸⁹. M^e Baudel, commentant cet arrêt, ajoute qu'«il faut rechercher l'intention des auteurs et savoir s'ils apportent ou non leur collaboration dans le but de ne réaliser qu'une seule œuvre»⁹⁰. Il donne comme exemple la cas du compositeur de musique et de l'auteur de livret: si ces deux auteurs ont l'intention de mêler leurs contributions pour réaliser un seul opéra, l'œuvre sera une œuvre de collaboration⁹¹.

Torno cite également les deux décisions américaines qui suivent. Il convient de considérer les principes qui s'en dégagent.

Dans *Edward B. Marks Music Corp. c. Jerry Vogel Music Co.*⁹², la Cour conclut qu'il y a «possibilité de création en collaboration même si les auteurs n'avaient pas œuvré ensemble dans leur dessein commun ni en même temps, voire même si l'un d'entre eux ne connaissait pas les autres»⁹³. En fait, il suffit que chacun «ait eu, au moment de son apport, l'intention de collaborer à l'ensemble en sachant qu'il existait d'autres collaborateurs»⁹⁴.

Dans *Shapiro, Bernstein & Co. c. Jerry Vogel Music Co.*⁹⁵, la Cour précise que même si l'un des auteurs était inconnu de l'autre, le statut de coauteur pouvait quand même lui être reconnu si l'autre auteur avait accepté que son apport soit complété par quelqu'un d'autre dans la création de l'œuvre. La Cour conclut que le fait que les auteurs ne se connaissent pas ou que leurs contributions

87. 220 F. 195 (S.D.N.Y. 1915), confirmé par la Cour d'appel dans 271 F. 211 (2d Cir. 1921).

88. *Ibid.*

89. J.-M. BAUDEL, *supra*, note 5, à la p. 114.

90. *Ibid.*

91. *Ibid.*

92. 140 F.2d 226 (2d Cir. 1944).

93. B. TORNO, *supra*, note 86, à la p. 67.

94. *Ibid.*

95. 161 F.2d 406 (2d Cir. 1946).

soient effectuées à des périodes différentes n'a aucune incidence en l'espèce⁹⁶.

La notion de dessein commun a donc été interprétée dans ces décisions américaines comme visant l'intention des auteurs et non leur collaboration matérielle.

Ces arrêts ont mené à la codification des principes dégagés à l'article 101 de la Loi américaine de 1976⁹⁷.

Notons que Torno avance ces principes jurisprudentiels américains pour inciter le législateur canadien à modifier la définition de l'œuvre créée en collaboration dans la loi canadienne. Nous croyons toutefois qu'en interprétant largement la définition de l'œuvre créée en collaboration de la LDA, la seule interprétation logique qui puisse s'appliquer à l'œuvre cinématographique, à notre avis, mènerait à un résultat semblable au Canada. On semble d'ailleurs retrouver l'exigence du dessein commun au deuxième critère du test de la décision *Neudorf*⁹⁸.

Dans son article sur le droit français, M. Singh décrit les conditions à satisfaire pour qu'un créateur français puisse devenir coauteur d'une œuvre en collaboration. Il précise qu'il faut une intimité spirituelle entre les coauteurs. Il explique cette intimité spirituelle ainsi:

Cette notion [d'intimité spirituelle] exige que les coauteurs œuvrent sur leurs contributions tout en ayant à l'esprit l'ensemble qui comprendra toutes les contributions individuelles. C'est donc au regard de l'ensemble créé à partir des contributions, et plus particulièrement la conception de cet ensemble, que l'esprit de concertation doit s'apprécier.⁹⁹

Cette notion d'intimité spirituelle se rapproche beaucoup de la notion de dessein commun. De même, elle semble préciser que la

96. B. TORNO, *supra*, note 86, aux p. 67-68.

97. On y définit l'œuvre créée en collaboration: «A 'joint work' is a work prepared by two or more authors with the intention that their contributions be merged into inseparable or interdependent parts of a unitary whole.»

98. *Neudorf*, *supra*, note 18 et texte correspondant.

99. A. SINGH, *supra*, note 22, à la p. 582.

seule intention de collaborer n'est pas déterminante, mais l'intention de créer l'œuvre finale l'est¹⁰⁰.

M. Pierre-Olivier Wellauer présente dans sa thèse sur l'œuvre cinématographique en Suisse que le seul critère applicable, en sus de la création d'une œuvre protégée, est la communauté de création. En analysant ce critère et en l'appliquant à la situation du compositeur, il affirme que:

[...] force est de constater que le compositeur fait un acte de création commune avec les autres collaborateurs cinématographiques: il commence généralement l'exécution de sa prestation bien avant le tournage, en composant les thèmes principaux destinés à soutenir les scènes les plus importantes. Il participe parfois même au montage, surtout s'il s'agit de dessins animés: [o]n assiste généralement [à] une collaboration étroite entre le compositeur, le réalisateur et le monteur, car le contenu et la longueur des séquences nécessitant un support musical doivent être connus du compositeur.¹⁰¹

Il poursuit son analyse:

À notre avis, la musique constitue sans aucun doute l'un des moyens d'expression cinématographique, dont le sujet est déterminé par le scénario déjà, qui unit ainsi le compositeur aux autres collaborateurs de l'œuvre commune. Certes, sa contribution est souvent susceptible d'être exploitée séparément; c'est d'ailleurs ce qui arrive fréquemment en pratique. Toutefois, cette semi-indépendance économique ne constitue pas un empêchement à l'acquisition par le compositeur de la qualité de coauteur, la communauté de création étant la condition nécessaire et suffisante.¹⁰²

Il conclut:

100. Voir aussi, par exemple, un arrêt de la Cour d'appel de Paris (Paris, 7 juillet 1956, *Ann.* 1956, 211), où la Cour conclut: «Considérant qu'il importe surtout, de rechercher s'il y a inspiration commune, *si les auteurs ont chacun dans leur domaine respectif cherché à atteindre le même but*, si l'œuvre réalisée forme ou non un tout [...]» [nos italiques], cité dans C. CARREAU, *supra*, note 30, aux par. 396-397.

101. P.-O. WELLAUER, *L'œuvre cinématographique en Suisse*, thèse de licence présentée à la Faculté de droit de l'Université de Lausanne (Lausanne, Diffusion Publicitaire, 1981), à la p. 72.

102. *Ibid.*, à la p. 73.

[D]ès le moment où le compositeur prend connaissance du scénario définitif, s'y conforme pour créer la musique et surtout participe à son intégration dans le film, il est, non par le biais d'une fiction juridique [comme la présomption de l'article L.113-7 du Code de propriété intellectuelle français, par exemple], mais au contraire en vertu des principes généraux du droit d'auteur, l'un des coauteurs de l'œuvre cinématographique.¹⁰³

La collaboration entre le compositeur et les autres coauteurs existe à différentes étapes. Par exemple, le producteur, le réalisateur et le compositeur échangent habituellement leurs idées pour le genre de musique à incorporer pour chaque séquence avant la création de l'œuvre musicale¹⁰⁴. Parfois, le compositeur prend connaissance du scénario avant le tournage pour ainsi déterminer dans quelle mesure il peut déjà prévoir un certain nombre de séquences musicales¹⁰⁵. De temps à autre, le compositeur n'entre en jeu qu'après le tournage. Il faut toutefois faire abstraction de ce fait¹⁰⁶ puisque la jurisprudence n'exige pas qu'il y ait simultanément des efforts¹⁰⁷ et que la succession dans le temps des contributions n'enlève pas la qualité d'œuvre de collaboration¹⁰⁸. Dès lors que sa contribution est créée dans l'objectif de la joindre aux autres créations pour résulter en une œuvre distincte, le compositeur satisfait au critère de collaboration.

Le dernier critère à satisfaire porte sur la subordination entre certains coauteurs. Cette subordination peut faire échec à la collaboration si elle est «hiérarchique». Elle ne lui fait pas échec si elle est «tempérée».

3.2 Absence de subordination hiérarchique

Pour qu'un créateur puisse se voir octroyer un droit d'auteur sur le film, il ne doit pas être soumis à la subordination d'un autre à un point tel, par exemple, qu'il ne fait qu'exécuter ses ordres.

M^e Danielle Létourneau explique les rapports entre les différents participants à l'élaboration de l'œuvre cinématographique, en

103. *Ibid.*

104. M. FINK, *supra*, note 45, à la p. 171.

105. Commentaires de Maurice Jarre, dans F. PORCILE, *supra*, note 44, p. 91-92.

106. F. PORCILE, *ibid.*, aux p. 20-21. Voir aussi P.-Y. GAUTHIER, *Propriété littéraire et artistique*, 3^e éd. (Paris, Presses Universitaires de France, 1999).

107. Voir D. LÉTOURNEAU, «L'auteur», *supra*, note 20, à la p. 34.

108. Voir A. SINGH, *supra*, note 22.

distinguant les participants soumis à la subordination de ceux qui collaborent entre eux:

Il y a les coauteurs de l'œuvre cinématographique, c'est-à-dire ceux qui développent entre eux des rapports de collaboration ou de coopération, et les autres, c'est-à-dire ceux qui ont agi sous la direction du réalisateur ou du producteur. Ces derniers pourront néanmoins avoir accompli un travail créateur au sens de la propriété littéraire et artistique. Dans ce cas, un droit d'auteur leur sera reconnu sur leurs contributions propres tout en leur déniaut la qualité de coauteur de l'œuvre cinématographique. [citation omise]¹⁰⁹

Elle précise ensuite que leur exclusion «au titre de coauteur de l'œuvre cinématographique est fondée sur l'état de subordination dans lequel ils exercent leurs fonctions»¹¹⁰. Citant Henri Desbois, M^e Létourneau ajoute que «[l]e critère de coopération exige que la réalisation des contributions diverses s'effectue dans un contexte de contrôle «mutuel»»¹¹¹.

Selon M^{me} Christine Hugon, «les rapports noués à l'occasion de la réalisation de l'œuvre peuvent être classés en rapports de collaboration ou de subordination»¹¹². Elle distingue des coauteurs plusieurs intervenants qui, «sans avoir déterminé le film dans ses traits principaux, n'en ont pas moins accompli un travail créatif au sens de la propriété littéraire et artistique, suffisamment original pour générer à leur profit un droit distinct à l'exclusion de tout droit indivis»¹¹³.

Quoique nous acquiescions à ces propos, nous croyons que, malgré un esprit de collaboration entre différents créateurs, il puisse quand même exister une relation de subordination entre certains d'entre eux. Nous préférons donc discuter de l'absence de subordination comme un critère distinct plutôt que comme un corollaire de l'absence de collaboration pour bien cerner cette exigence et nous assurer que le compositeur y réponde effectivement. En effet, nous avons vu au chapitre précédent que le compositeur travaillait dans un esprit de collaboration avec les autres créateurs de l'œuvre. Nous

109. D. LÉTOURNEAU, *supra*, note 11, aux p. 26-27.

110. *Ibid.*, à la p. 27.

111. *Ibid.*

112. Christine HUGON, *Le régime juridique de l'œuvre audiovisuelle* (Paris, Litec, 1993), aux p. 75-76.

113. *Ibid.*, à la p. 94.

savons toutefois que le compositeur doit adapter la musique selon les images qu'on lui impose. Il doit aussi suivre les directives du réalisateur ou du producteur quant au style de musique et quant à la présence ou l'absence de musique. Ainsi, ce lien de dépendance serait-il suffisant pour faire perdre le statut de coauteur au compositeur? Nous croyons que non.

La subordination doit d'abord être nuancée. La subordination qui empêche un participant à la création de l'œuvre d'être considéré coauteur de cette dernière, que nous qualifions de *subordination hiérarchique*, se divise en deux types.

D'une part, elle peut empêcher le participant d'être titulaire de sa propre prestation. Par exemple, si un membre de l'équipe exerce un contrôle presque absolu sur ce participant, à un point tel que ce dernier se borne à exécuter scrupuleusement ses instructions sans aucune liberté créatrice¹¹⁴, tel un technicien, la subordination empêche le participant d'être auteur ou titulaire de la création.

D'autre part, elle peut empêcher un participant d'être coauteur de l'œuvre créée en collaboration: un des participants réalise un apport créatif, mais selon les directives d'un des coauteurs. Il crée sa prestation sans véritablement travailler à la création de l'œuvre finale. Par exemple, l'architecte décorateur. Son rôle peut se limiter à ne construire que quelques décors.

Cependant, à notre avis, les situations où un collaborateur ne donne que des indications à un autre n'empêchent pas la qualification de coauteur. Par exemple, le réalisateur exerce une certaine emprise sur le compositeur puisqu'il lui indique le genre de musique à composer selon l'action qui se déroule à l'écran. Nous qualifions cette subordination de *subordination tempérée*. Selon Lyon-Caen et Lavigne, «la collaboration s'accommode parfaitement d'un lien de dépendance entre collaborateurs; elle ne suppose pas que le travail commun soit réalisé sur un pied d'égalité»¹¹⁵. On peut aisément associer la situation du compositeur à ces propos. Bien entendu, le compositeur doit travailler avec certaines contraintes. Mais, malgré ces contraintes, la relation qu'il entretient avec les autres coauteurs ne peut être qualifiée de subordination hiérarchique puisque, sauf exception, le compositeur ne se borne pas à exécuter les ordres et ins-

114. F. POLLAUD-DULIAN, «Les auteurs de l'œuvre audiovisuelle», (1996) 169 *RIDA* 51-127, à la p. 67.

115. G. LYON-CAEN et P. LAVIGNE, *supra*, note 62, aux p. 268-269.

tructions d'une autre personne. Il compose une œuvre musicale grâce à ses efforts créateurs que nul autre collaborateur ne peut réaliser.

Selon François Dessemontet:

[...] le fait [que les auteurs principaux] travaillent sous le contrôle et la supervision du réalisateur ou du producteur ne leur ôte pas la qualité de coauteurs. [...] [L]es intéressés agissent en fonction de leurs propres connaissances, de leurs propres expériences et de leur propre goût en proposant des choix au réalisateur et au producteur. Certes, ils créent en équipe, mais ceci ne signifie pas qu'ils n'auraient aucune marge de manœuvre, aucun choix créateur, aucune alternative à proposer. [...] [S]'il est vrai qu'ils ne sont pas entièrement responsables de leur création, ils en sont maîtres en fait dans une très large mesure.¹¹⁶

En fait, selon un auteur, non seulement cette subordination tempérée ne serait pas un obstacle, mais elle serait plutôt une condition essentielle pour qu'une communauté d'inspiration soit établie¹¹⁷.

M^{me} Marjut Salokannel ajoute que «[t]he requirement of independent creative contribution means also that the person may not act under orders of others, but must make the creative choices independently»¹¹⁸. C'est ce qu'accomplit le compositeur. Le réalisateur lui indique l'atmosphère qu'il veut recréer et les scènes à rehausser grâce à la musique, mais le compositeur seul peut composer la musique. Il opère de façon indépendante dans la création de son œuvre musicale.

Le compositeur Hans Zimmer déclare justement que le compositeur joue le seul rôle que le réalisateur ne peut remplir:

[The composer is] the first person the director can't really talk to about what's going to happen. He doesn't know about it. He can speak about the scripts, the actors, he can look through the lens of the camera. But when it comes to the music, suddenly he loses control.¹¹⁹

116. F. DESSEMONTET, *Le Droit d'auteur*, Lausanne, CEDIAC, 1999, à la p. 244.

117. P.-O. WELLAUER, *supra*, note 101, à la p. 73.

118. M. SALOKANNEL, *supra*, note 69, à la p.150.

119. L. SEGER et E.J. WHETMORE, *supra*, note 29, à la p. 287.

M. Zimmer ajoute qu'il est plutôt exceptionnel que le réalisateur ait une certaine connaissance technique de la musique.

Ainsi, le compositeur conserve une certaine liberté créatrice dans l'exécution de ses tâches et demeure responsable de l'œuvre musicale. Les indications auxquelles le compositeur doit se conformer, qui donnent naissance à une subordination tempérée et non une subordination hiérarchique, ne suffisent pas à lui soustraire le statut de coauteur de l'œuvre cinématographique.

4. Conclusion

I am too old to do the hard work that lies ahead and is so obviously needed for better author's rights contracts in the film industry in many nations. Most of you are not.

Don't just sit there, do something!

John M. Kernochan, professeur émérite et directeur du Center for Law and the Arts, Columbia University School of Law

En pratique, les différents participants au film cèdent contractuellement leurs droits d'auteur dans l'œuvre au producteur, que ces droits existent ou non, afin de faciliter l'exploitation commerciale du film. Pourquoi est-ce alors important de déterminer qui sont les coauteurs de l'œuvre si, de toute façon, les droits seront éventuellement cédés au profit du producteur? Il faut se rappeler qu'il y a beaucoup plus dans un droit d'auteur que l'aspect économique. L'intérêt de déterminer l'auteur d'une œuvre s'explique aisément quand on pense au droit moral de l'auteur¹²⁰, ainsi qu'à la détermination de la durée de protection de l'œuvre¹²¹ et au privilège de rétrocession des

120. Articles 14.1 et 28.1 LDA. La loi canadienne prescrit deux types de droits moraux aux auteurs: le droit à l'intégrité de l'œuvre (c'est-à-dire le droit que l'œuvre ne soit pas, d'une manière préjudiciable à l'honneur ou à la réputation de l'auteur, déformée, mutilée ou autrement modifiée, ou utilisée en liaison avec un produit, une cause, un service ou une institution) et le droit à la paternité (c'est-à-dire le droit de revendiquer la création de l'œuvre). Il demeure bien entendu possible sinon probable qu'on exige des auteurs qu'ils renoncent au droit moral dans leur œuvre.

121. Articles 9 LDA: le droit d'auteur d'une œuvre créée en collaboration subsiste pendant la vie du dernier survivant des coauteurs, puis jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de son décès. L'article 11.1 LDA énonce, quant à lui, la durée de protection des œuvres cinématographiques sans caractère dramatique. Dans ce dernier cas, l'identité des coauteurs importe peu puisqu'on se base sur la date de publication ou de création de l'œuvre.

droits d'auteur au profit des successions après la 25^e année du décès de l'auteur¹²². À cela, on peut ajouter l'existence des conditions d'obtention du droit d'auteur¹²³, le prestige d'être reconnu auteur de l'œuvre et, tout simplement, la volonté que la situation juridique reflète la réalité. En outre, les auteurs y trouvent un argument supplémentaire pour faire croître leurs revenus lors de la négociation de leurs contrats, puisqu'ils ne négocient plus seulement les droits dans leurs contributions respectives, mais également leurs droits dans l'œuvre qui en résulte¹²⁴.

La détermination du ou des auteurs de l'œuvre cinématographique au Canada est une question de faits. Contrairement à plusieurs lois en matière de droit d'auteur ou de *copyright* émanant d'autres juridictions, la loi canadienne n'énonce pas qui est l'auteur du film, ni ne précise si l'œuvre cinématographique est une œuvre créée en collaboration. Après l'analyse de la jurisprudence et de la doctrine canadiennes, nous ne pouvons conclure que l'œuvre cinématographique au Canada n'est, sauf pour quelques rares exceptions, autre chose qu'une œuvre créée en collaboration.

Lorsqu'on parle d'œuvre créée en collaboration, on doit déterminer qui collabore à la confection de l'œuvre. Ces collaborateurs ou coauteurs sont généralement reconnus dans les pays de droit civil par l'effet de présomptions énumérées sous leurs législations respectives. Habituellement, on y retrouve l'auteur du scénario et des dialogues, le réalisateur et l'auteur des œuvres musicales composées spécifiquement pour le film.

En vertu de la LDA, tous les participants à la création du film pourraient théoriquement se voir qualifier de coauteurs puisqu'elle demeure muette sur la titularité du film.

Nous devons donc nous en remettre à certaines conditions que nous avons pu dégager de la jurisprudence ou de la doctrine afin de déterminer si un auteur, et plus spécifiquement le compositeur de la musique composée spécialement pour le film, se qualifie à titre de coauteur de l'œuvre cinématographique:

122. Paragraphe 14(1) LDA.

123. Article 5 LDA. Le paragraphe (1) énonce les conditions, non cumulatives, à remplir pour qu'une œuvre soit protégée. Parmi celles-ci: l'auteur ou le producteur doit être citoyen, sujet ou résident habituel d'un pays partie à la Convention de Berne ou à la Convention universelle ou membre de l'OMC.

124. Voir D. LÉTOURNEAU, «L'auteur», *supra*, note 20, à la p. 46.

-
- Le compositeur doit contribuer un apport créatif.
 - Cet apport doit être important pour l'œuvre finale.
 - La musique doit avoir été composée dans un esprit de collaboration avec les autres coauteurs.
 - Le compositeur ne doit pas avoir subi une subordination telle qu'il n'aurait fait qu'obéir aux indications précises d'un des coauteurs.

Le compositeur de la musique du film répond, sauf en quelques rares occasions, à ces conditions.

Avec le projet de réforme de la *Loi sur le droit d'auteur*, de nouvelles dispositions concernant la titularité de l'œuvre cinématographique devraient être ajoutées. Certains juristes ou praticiens ont émis leurs suggestions pour les modifications futures à la LDA. Nous souscrivons à certaines d'entre elles, mais en rejetons également.

Un de ces juristes, M^e W.L. Hayhurst, suggère, dans un article sur les aspects de droit d'auteur des œuvres audiovisuelles, que la LDA soit amendée pour se rapprocher de la loi américaine et de l'ancienne loi britannique en adoptant le concept du producteur («*maker*») comme auteur, comme cela a été fait pour les enregistrements sonores à l'article 18 de la LDA¹²⁵. Sa suggestion servirait à pallier l'éventuel problème de savoir si la contribution d'un créateur satisfait au critère d'originalité ou si celle-ci se limite simplement à l'apport d'une idée, puisque de toutes façons ce créateur ne se verra pas octroyer le droit d'auteur.

E.R. Letain, dans un article portant sur les droits moraux des artistes de l'industrie cinématographique, suggère, quant à lui, des définitions plus claires et des dispositions plus importantes pour la protection des artistes de l'industrie cinématographique. En outre, il suggère que le producteur obtienne le droit économique et que le réalisateur se voie attribuer le droit moral (comme en droit britannique) ou une protection à plusieurs coauteurs (comme en droit français). Ainsi, les efforts des artistes seraient récompensés avec plus de certitude, ce qui assurerait une plus grande qualité du produit¹²⁶.

125. W.L. HAYHURST, «Audiovisual Productions: Some Copyright Aspects», (1994) 8 *I.P.J.* 319-346, à la p. 333.

126. E.R. LETAIN, «From Colourization to 'Happy-ization': Restrictions on Film Artists Enforcing Moral Rights in the Cinematographic Work», (1997) 11 *I.P.J.* 37-77, à la p. 75.

Le but de la LDA demeure de protéger le créateur, «de récompenser et de favoriser le travail de création»¹²⁷. Une telle protection des auteurs pourrait non seulement nous permettre de garder nos artistes au Canada mais permettrait peut-être également d'attirer des artistes de premier plan chez nous. M. Letain conclut en faveur de fortes mesures de protection des droits moraux au Canada:

What is gained by strongly protecting film artists may be called cultural sovereignty, but it may also mean industrial survival, since the availability of strong moral rights may entice talented film artists to remain in Canada. Strong moral rights may also attract film artists from other nations to Canada, adding value and further enhancing an industry vital to the culture and economy of Canada.¹²⁸

Dans la mesure où le Canada veut être à l'avant-garde avec sa *Loi sur le droit d'auteur*, nous avons tout intérêt à nous inspirer des nations qui ont su le mieux développer la protection des œuvres cinématographiques au moyen de leur législation. La France est un exemple à suivre.

M^e Létourneau encourage le législateur canadien à adopter des dispositions semblables à la loi française:

Quoi qu'il en soit, le choix parmi les auteurs intervenants à la création d'une œuvre cinématographique demeure une question de faits, de droit et un peu de politique... Chose certaine, la détermination des coauteurs ne saurait être abandonnée au seul pouvoir d'appréciation des tribunaux. L'exploitation efficace des œuvres cinématographiques nécessite que l'énumé-

127. N. TAMARO, «Fondements et principes», *supra*, note 11, à la p. 36. Tamaro cite, à la page 33, la Cour suprême du Canada qui reprend dans l'arrêt *Bishop c. Stevens*, [1990] 2 R.C.S. 467 l'enseignement d'un ancien arrêt anglais: «la *Loi sur le droit d'auteur* a un but unique et a été adoptée au seul profit des auteurs de toutes sortes, que leurs œuvres soient littéraires, dramatiques ou musicales». Voir également *Télé-Direct (Publications) Inc. c. American Business Information Inc.*, [1998] 2 C.F. 22 (C.A.F.) où le juge Décary, citant le juge Reed dans *Apple Computer Inc. c. Mackintosh Computers Ltd.*, [1987] 1 C.F. 173, à la p. 200 (confirmé par [1988] 1 C.F. 67 (C.A.F.)), puis par [1990] 2 R.C.S. 209, affirme qu'«il importe de ne jamais perdre de vue que les dispositions législatives relatives au droit d'auteur ont toujours eu pour objet, notamment, de protéger et récompenser les efforts intellectuels des auteurs, pendant un certain temps». Voir également *Robertson c. Thomson Corp.*, 2001 CarswellOnt 3467 (C.S.O.C.).

128. E.R. LETAIN, *supra*, note 126, à la p. 75.

ration relève d'une intervention législative spécifique, comme c'est le cas en France, pour éviter le cas par cas et l'insécurité juridique qui en découle.¹²⁹

Les auteurs seront ainsi mieux servis avec une présomption de cotitularité. Cette présomption pourrait être simple, c'est-à-dire qu'on pourrait, avec une preuve à cet effet, retirer la qualité d'auteur à l'un de ces auteurs présumés parce qu'il ne serait pas un véritable collaborateur. La liste devrait de plus être non exhaustive, c'est-à-dire qu'on pourrait, grâce à une preuve à cet effet, attribuer la qualité d'auteur à un collaborateur qui ne se trouve pas dans cette liste. Il est essentiel que la liste d'auteurs présumés ne soit pas exhaustive, sinon la protection offerte serait plus restrictive qu'elle ne l'est présentement. Pour faciliter l'exploitation commerciale de l'œuvre, le législateur devrait également ajouter des dispositions prévoyant une présomption de cession des droits des coauteurs au profit du producteur.

Lors du discours du Trône de janvier 2001, le gouvernement canadien a pris l'engagement suivant:

[Le gouvernement] étendra aux idées et aux connaissances nouvelles la protection du droit d'auteur [...] Le gouvernement compte également s'assurer que nos lois et règlements, y inclus ceux qui concernent la propriété intellectuelle et la compétitivité, demeurent parmi les plus modernes et les plus progressifs (sic) du monde. [...] Nos politiques culturelles devront viser l'excellence en matière de créativité, encourager la diversité du contenu canadien et favoriser l'accès aux arts et au patrimoine pour tous les Canadiens.¹³⁰

Avec l'ajout à la LDA des modifications que nous venons de suggérer, nous croyons que le législateur canadien ferait un pas dans la bonne direction pour faire de la LDA une loi davantage moderne et progressiste en droit d'auteur. Elle faciliterait l'identification des auteurs du film, favoriserait ces auteurs en leur donnant un pouvoir de négociation accru, permettrait aux créateurs qui ne jouissent pas de la présomption de coauteur de prouver que doit leur revenir la qualité de coauteur, et serait en conformité avec les principes de la *Convention de Berne*. Mais surtout, elle refléterait la réalité que les

129. D. LÉTOURNEAU, «L'auteur», *supra*, note 20, à la p. 39.

130. *Cadre de révision du droit d'auteur*, *supra*, note 12.

créateurs principaux du film, dont l'auteur de la musique créée spécialement pour le film, sont les coauteurs de l'œuvre cinématographique.

* * * * *

NOTE : depuis la rédaction du présent article, la Cour supérieure a rendu jugement dans *Cité Amérique Distribution inc. c. C.E.P.A. Le Baluchon inc.*, J.E. 2002-1407 [ci-après *Cité Amérique*], jugement où le tribunal octroie la titularité du droit d'auteur dans une série télévisée au producteur, en vertu des paragraphes 34.1(1) et (2) de la LDA. Selon nous, pour devenir titulaire du droit d'auteur dans l'œuvre cinématographique, le producteur doit, en sus de son rôle de producteur, être son ou un de ses auteurs, en respectant les conditions édictées par la LDA, ou obtenir une cession de droit d'auteur de la part du ou des véritables auteurs. Cette approche ne semble pourtant pas avoir été suivie dans *Cité Amérique*. Notons que cette décision a été portée en appel. Ce jugement de la Cour supérieure fera l'objet d'un commentaire dans un prochain numéro des *C.P.I.*