

# LA NUMÉRISATION DES ŒUVRES DE L'ESPRIT

Delphine Maillet [\[\\*\]](#)

La numérisation [\[1\]](#) consiste en l'action de représenter des données d'information ou de grandeurs physiques au moyen de chiffres, et notamment grâce au codage informatique en mode binaire.

Si la numérisation en mode binaire n'est pas une technique nouvelle, les progrès rapide de la micro-informatique en ont fait un véritable phénomène de Société, amplifié par l'apparition d'un nouveau média : les réseaux numériques.

Touchant de près la création, cette formidable dynamique ne pouvait manquer de poser d'innombrables problèmes juridiques. Au cœur de ceux-ci, se trouve naturellement le droit d'auteur, ce droit de propriété incorporelle, exclusif et opposable à tous, dont jouit l'auteur sur son œuvre, du seul fait de sa création (article L.111-1 du Code de la Propriété Intellectuelle ou CPI).

La naissance des “ œuvres numériques ” - les fameuses œuvres multimédia - a suscité l'inévitable question de leur qualification au regard des dispositions particulières du droit d'auteur. Si la question revêt une grande importance pratique du fait de la détermination de la qualité d'auteur qui s'y attache, elle a déjà été largement débattue par la Doctrine, auquel le lecteur est invité à se reporter [\[2\]](#).

Demeurent les problèmes posés par l'acte de numérisation en lui-même, c'est à dire l'acte consistant à mettre sous une forme numérique une œuvre couverte par un monopole de propriété intellectuelle.

Comment qualifier cet acte ? Quels aspects du monopole de l'auteur sur son œuvre met-il en cause ?

Les questions juridiques liées à l'acquisition des droits numériques soulèvent en effet des difficultés tant au regard du droit moral, qu'en raison de l'impropriété de la “ summa-divisio ” du droit patrimonial entre droit de reproduction et droit de représentation .

Ces difficultés sont aggravées par l'existence d'outils juridiques de transfert des droits très lourds, lesquels se révèlent impraticables dès lors que la technologie numérique entraîne une “ consommation de masse ” des œuvres de l'esprit.

Quant à l'exploitation de l'œuvre numérisée, elle sera circonscrite aux seuls domaines définis par les auteurs, si bien que toutes ses modalités, et ses aspects seront soumis à autorisation, laquelle ne vaudra que pour ce qui a été expressément prévu lors du transfert, conformément à l'article L.131-3 CPI et au concept de “ droit retenu ” de l'auteur [\[3\]](#).

## **1<sup>ère</sup> Partie : ACQUISITION DES DROITS NUMÉRIQUES**

Cette acquisition ne peut se faire que dans le respect du principe d'exercice du monopole de l'auteur. Reste alors la question de savoir si ce respect doit être absolu, ou au contraire, supporter quelques limites ou aménagements dans l'intérêt du développement de la société de l'information.

### **I PRINCIPE D'EXERCICE DU MONOPOLE DE L'AUTEUR**

#### **1. Numérisation et droit moral**

“ Sanctuaire de sa conscience ” [4], le droit moral de l’auteur est solidement ancré dans la tradition “ humaniste ” du droit de la propriété littéraire et artistique français qui en fait un droit perpétuel, imprescriptible et inaliénable.

Défini aux articles L.121-1, L.121-2 et L.121-4 CPI, le droit moral comporte plusieurs attributs : droit de divulgation, de repentir, de retrait, droit à la paternité et au respect de l’œuvre.

Ce dernier attribut du droit moral mérite un examen particulièrement attentif en cas de numérisation d’une œuvre sous monopole.

En effet, l’acte de numérisation par sa nature même, se traduit en une atteinte au respect de l’œuvre. [5]

Le constat est flagrant en matière d’œuvre graphique : la “ scannerisation ” du support matériel de l’œuvre graphique implique que celle-ci est alors définie par un certain nombre de points, dont chacun porte une couleur que la machine traduit. Or, à partir des couleurs de base, le logiciel ne peut traduire qu’un nombre de nuances infiniment moindre que celui qui correspond à la palette réelle. Il s’agit du problème de la “ dégradation ”.

Mais l’atteinte la plus importante au respect de l’œuvre résulte des techniques de compression. Une fois l’œuvre numérisée, il est souvent nécessaire de la “ compresser ”, c’est à dire d’utiliser un algorithme permettant de réduire le nombre d’octets de la copie numérique. En effet, le support sur lequel l’on veut recopier la copie numérique n’a pas forcément une capacité de stockage suffisante, de même que le réseau destiné à diffuser l’œuvre peut avoir un débit insuffisant. Or, les techniques de compression les plus efficaces entraînent une dégradation importante.

Par ailleurs, l’œuvre numérisée se prêtera très facilement à toutes sortes de manipulations : il suffit de demander à l’ordinateur de changer la couleur des points, l’emplacement des mots, l’ordre des mesures des ondes, et l’œuvre sera “ restituée ” sous une forme différente à son créateur initial. L’affaire récente des “ Cent mille milliards de poèmes ” de Raymond Queneau illustre ce propos [6]. Un étudiant avait en effet numérisé l’intégralité des vers de l’œuvre “ Cent mille milliards de poèmes ” et créé une “ bandelette ” par vers. L’étudiant utilisait alors un programme de combinaison aléatoire dénommé “ générateur de poèmes ”, lequel piochait parmi les vers de Raymond Queneau et composait un poème à l’aide d’une combinaison d’alexandrins, finalement visualisée sur une page WEB.

Dans cette espèce, la question de l’atteinte au droit moral est d’autant plus intéressante que l’œuvre en cause, par sa nature même, se prête tout spécialement à ce jeu créatif...

Craignant que le droit moral ne vienne “ gêner ” l’exploitation des œuvres sous une forme numérique, certains ont avancé l’idée que serait venu le temps d’admettre la possibilité, pour l’auteur, d’aménager de manière contractuelle son droit moral, [7] en prévoyant des clauses expresses de renonciation *a priori*, comme cela est permis aux États-Unis.

Se pose alors le principe de l’inaliénabilité du droit moral, affirmée par l’article L.121-1 CPI.

La question de savoir s’il fallait envisager à l’avenir la possibilité pour l’auteur de régler par contrat les questions liées au droit moral a été soulevé par la Commission des Communautés dans son Livre Vert. [8] La réponse du Gouvernement Français est claire : il n’est pas question de modifier le droit existant en France. Au contraire, la réponse française souligne la pertinence d’autant plus grande du droit moral à l’intégrité dans le contexte de la société de l’information.

Pour autant, il n’est pas certain que le maintien de la conception française du droit moral soit un handicap à l’exploitation d’une œuvre numérisée.

En effet, si la jurisprudence n'est pas encore intervenue en France sur ce point, il est probable qu'elle raisonnera par analogie avec les contrats d'adaptation, et tolérera, dans une certaine mesure, les renoncements anticipés au droit au respect.

A titre d'exemple peut-on citer l'arrêt " *Fantomas* ", rendu par la Cour d'Appel de Paris en 1970, particulièrement éclairant quant à la manière dont les juges du fond abordent la question : " *en se prévalant du caractère inaliénable du droit moral qu'il a sur son œuvre, l'auteur ne saurait s'attribuer le pouvoir de revenir sur des accords compatibles avec ce droit du moment où ils furent librement discutés et conclus ; en décider autrement rendrait impossible l'élaboration de toute œuvre dérivée* " [9].

Il semble logique d'appliquer le même raisonnement au contrat de " numérisation " d'une œuvre, dès lors que celui-ci implique nécessairement une atteinte à l'intégrité.

- ***Numérisation et droit patrimonial***

L'acte de numérisation se caractérise par la codification de l'œuvre en langage binaire à partir d'un support analogique et la fixation dudit langage sur un support numérique (disque dur d'ordinateur, en premier lieu).

Cet acte entre sans nul doute dans la définition large de la reproduction, proposée par l'article L.122-3 CPI: il s'agit d'une " fixation matérielle de l'œuvre " par un " procédé " qui permet de la " communiquer au public d'une manière indirecte ". Or, selon l'article L.122-4 CPI, toute reproduction, même partielle de l'œuvre, faite sans le consentement de l'auteur est illicite.

Faisant application de ces textes, le juge des référés, juge de " l'évidence ", par deux décisions largement commentées par la doctrine [10], en a fort logiquement conclu qu'une numérisation faite sans autorisation est une contrefaçon, dès lors qu'elle " favorise l'utilisation collective " des reproductions. En l'espèce, un étudiant avait numérisé des chansons d'auteurs-compositeurs français, avant de les intégrer aux pages privées du site WEB de l'école.

Se pose néanmoins un problème d'interprétation de l'article L.122-3 CPI, qui prend une acuité particulière avec la numérisation : l'autorisation de l'auteur doit-elle être demandée lorsque la numérisation n'a pas pour but immédiat la communication au public de l'œuvre ? Il s'agit de la question de la qualification des pratiques de " stockage numérique " réalisé dans un but d'archivage, considéré par ses utilisateurs comme une phase neutre, seule la reproduction éventuelle en aval, sur tout autre support (ou chargement sur serveur numérique), tombant sous le coup du monopole. A l'appui de cette position, l'on peut citer l'ouvrage des professeurs A. Lucas et H.J. Lucas, pour lesquels " une reproduction qui n'est destinée à aucune communication ne peut constituer une contrefaçon " [11]. Mais peut-on vraiment affirmer que le stockage numérique est un stade neutre, avant la communication au public de l'œuvre ? Ce doute a conduit le Centre Français d'exploitation du Droit de Copie (ou CFC) [12] à considérer que le stockage n'est en fait qu'une phase même de l'exploitation faite en aval, le but du stockage étant bien la diffusion ultérieure. Il paraît en effet difficile d'imaginer un stockage numérique qui n'ait pas pour objet une exploitation, fut-elle envisagée à long terme.

Aussi, dans sa réponse aux questions posées par le Livre Vert de la Commission des Communautés, le gouvernement français opte-t-il pour la position du CFC : la numérisation relève du droit exclusif de reproduction et le seul stockage d'œuvres sous une forme numérique donne prise à ce droit.

Approuvée par la doctrine [13], cette analyse implique que l'autorisation du titulaire des droits devra être requise.

En parallèle, une autorisation ne saurait se limiter au seul stockage numérique, sans permettre l'exploitation ultérieure, de sorte que les modes d'exploitation du fonds doivent être contractuellement prévus dès le début des opérations de reproduction (article L.131-3 CPI).

Puisque la justification de l'autorisation du titulaire des droits, pour le stockage numérique, repose sur la communication ultérieure du fonds au public, il convient de se demander si l'exploitation sera couverte par l'autorisation au titre du seul droit de reproduction.

En effet, la communication de l'œuvre numérisée au public, quelles qu'en soient les modalités -réseau numérique notamment -, impliquera inéluctablement son affichage sur un écran d'ordinateur. Or, le monopole français se divisant entre droit de reproduction et droit de représentation, il est devenu classique de se demander dans quelle catégorie ranger l'affichage à l'écran.

Pour les tenants du droit de reproduction, l'affichage serait, conformément à l'article L.122-3 CPI, une fixation matérielle de l'œuvre par un procédé qui permet de la communiquer au public. L'œuvre serait bel et bien fixée, un court instant, sur la mémoire vive de l'ordinateur.

Pour d'autres, l'affichage constituerait un moyen de représentation par télédiffusion, au sens de l'article L.122-2 2° CPI, c'est à dire communication au public au moyen de diffusion par tout procédé de télécommunication de sons, d'images, de documents, le public étant par ailleurs défini d'une manière large et pouvant comprendre " un ensemble de personnes ", même si chacune d'elle occupe un lieu privé et accède à l'œuvre au moment de son choix. [14]

La question n'est pas encore résolue et les opinions doctrinales divergent. Ainsi, par exemple, l'affichage à l'écran mettrait en jeu le droit de représentation en cas d'exploitation en ligne, tandis que seul le droit de reproduction serait en cause dans l'exploitation par cédérom (sauf représentation publique de celui-ci) [15].

La plus récente jurisprudence ne semble pas s'embarrasser du problème, retenant à la fois le droit de reproduction et de représentation, ce qui paraît la solution la plus adaptée.

L'on posera alors l'hypothèse d'un cumul de qualifications, où l'apparition à l'écran serait considérée dans le même temps comme une reproduction et comme une représentation. [16]

Les sociétés d'auteurs interrogées se prononcent également en ce sens, proposant de facturer tant la reproduction sur serveur (reproduction mécanique), que celle en aval sur écran. Entre ces deux pôles de reproduction, lorsque le signal circule en " portant " l'œuvre, il y a reproduction par télédiffusion.

Le texte adopté le 20 décembre 1996 par l'OMPI, quant à lui, reconnaît à l'auteur " un droit de communication au public ", défini à l'article 8 de la manière suivante :

*" (...)droit exclusif d'autoriser toute communication au public de leurs oeuvres par fil ou sans fil, y compris la mise à disposition du public de leurs oeuvres de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit de manière individualisée. "*

Cette définition vise manifestement le téléchargement numérique.

## **II MODALITES D'EXERCICE DU MONOPOLE**

- *Techniques contractuelles*

Le producteur d'une base de données en ligne, ou autre produit multimédia, va tout naturellement se tourner vers l'outil contractuel pour obtenir le transfert à son profit des droits numériques.

La cession expresse paraît la plus naturelle : le producteur va s'assurer du consentement personnel de ses partenaires auteurs, et des contrats répondant aux conditions de forme et de fond, tant du droit commun des obligations que des textes spéciaux du CPI seront conclus.

Si cette solution paraît de prime abord assez simple, les praticiens se heurtent à une difficulté insurmontable, à savoir la multiplicité des démarches à accomplir et contrats à conclure pour mener à bien un projet multimédia.

Tous les milieux intéressés réclament la constitution d'un grand fichier central, sorte de guide recensant les oeuvres encore protégées et les ayants-droit. Le fichier comporterait en outre l'indication de la personne ou la Société de gestion collective habilitée à traiter avec les tiers, tandis qu'une tarification harmonisée selon les genres d'œuvre serait proposée.

En France, une initiative en ce sens a notamment été prise par la SESAM [\[17\]](#), qui a entrepris de regrouper des sociétés de gestion collectives nationales et étrangères, en vue d'offrir aux utilisateurs un " guichet unique ", dont le rôle devrait évoluer de la seule administration centralisée des droits - c'est à dire identifier les ayants-droit - à la mission de mandataire habilité à donner les autorisations.

Par ailleurs, un système de dépôt d'images numérisées comportant un " tatouage " d'offrir aux utilisateurs un fichier permettrait de garantir avec certitude l'identité des titulaires des droits.

Ce système permet immédiatement de connaître les titulaires des droits numériques avec lesquelles il convient de négocier, notamment en l'absence d'apport de l'œuvre à une société de gestion collective.

En l'absence d'un tel tatouage, la détermination des titulaires des droits est malaisée.

Ainsi, par exemple, les auteurs d'un film sont présumés avoir cédés leurs droits d'exploitation au producteur du seul fait de la conclusion du contrat de production audiovisuelle (article L.132-24 CPI). De même, les journalistes salariés sont censés avoir cédé leurs droits à leur employeur (interprétation a contrario de l'article L.121-8 al.2 CPI).

Cependant, cette cession ne devrait valoir que pour l'utilisation normale des oeuvres, c'est à dire celle qui correspond à l'activité principale de l'entreprise de presse. Il faudrait donc une utilisation expresse en cas de diffusion numérique. Une solution similaire a été retenue en droit et a donné lieu dernièrement à une décision du Tribunal de première instance de Bruxelles du 16 octobre 1996 à propos d'une diffusion d'articles *via* Internet [\[18\]](#). La loi belge a été modifiée le 30 juin 1994 et impose un principe de cession expresse, même en cas de contrat de travail.

S'agissant des auteurs et leurs éditeurs, la question se pose différemment. Aucune présomption légale de cession des droits n'intervenant au profit de ces derniers, ceux-ci ont pris l'habitude d'insérer dans leurs contrats des clauses de cession de droits larges, *a priori* permises par l'article L.131-6 CPI. Ainsi, par exemple, trouve-t-on des clauses de cession des droits " pour tout support actuel ou futur ", par " tous moyens existants ou futurs ."

Se prévalant de ce type de clause, certains éditeurs s'estiment investis de l'ensemble des droits numériques. Cependant, pour être licite, une telle clause doit faire l'objet d'une mention la plus précise possible, sous peine d'être nulle comme contraire au principe de délimitation des droits cédés. Il faudra donc au moins préciser s'il s'agit d'un mode d'exploitation futur par reproduction ou représentation.

Certains éditeurs soutiennent cependant le contraire, et fondent *contra-legem*, la cession implicite des droits numériques sur l'article L.132-8 CPI, selon lequel l'auteur doit garantir à l'éditeur la jouissance paisible du droit de reproduction cédé. Le raisonnement est simple : puisque l'auteur ne peut faire à son éditeur une concurrence susceptible de gêner l'exploitation de l'œuvre, il ne peut consentir à un tiers, ni exploiter lui-même son œuvre sous une forme numérique

Quoi qu'il en soit, la jurisprudence sera certainement amenée, dans un avenir proche, à trancher la question en faveur des auteurs.

- ***Techniques autoritaires***

Devant la difficulté d'obtenir les autorisations nécessaires, certains se sont demandés si le " droit de propriété incorporelle et opposable à tous " de l'auteur, ne devait pas subir des aménagements dans l'intérêt du développement de la " société de l'information " de sorte qu'il conviendrait de remplacer le droit exclusif par une " rémunération équitable ". Ainsi, l'auteur ne pourrait s'opposer à la numérisation de ses oeuvres, et les verrait utilisées dans toutes sortes de produits multimédia, en contrepartie d'une rémunération calculée selon un modèle fixé par le législateur par des commissions administratives ou des accords collectifs.

Dérogatoire au principe des droits exclusifs, ce système de licence légale existe déjà en France, notamment à l'égard des titulaires de droits voisins, et des auteurs de phonogrammes et vidéogrammes.

Devant des considérations d'intérêt public, la Commission des Communautés Européennes s'était posé la question de savoir s'il ne fallait pas introduire une nouvelle dérogation au droit exclusif en matière de numérisation.

Aussi, dans un court questionnaire élaboré à l'attention " des milieux intéressés ", en Juillet 1994, figurait le point " licences involontaires ". Les réponses opposées au principe ont été unanimes. [\[19\]](#)

Une solution moins radicale consisterait à octroyer automatiquement la gestion des droits numériques à une société de gestion collective, celle-ci pouvant alors, ou non, accorder les autorisations au mieux des intérêts des auteurs.

Largement débattue à la suite du Livre Vert de la Commission des Communautés Européennes [\[20\]](#), cette proposition a été fermement repoussée par l'ensemble des titulaires de droits d'auteur, attachés au caractère volontaire de la gestion collective.

Puisque notre droit s'oppose à la licence légale, comment surmonter un refus de contracter du titulaire des droits, ou l'imposition de conditions financières déraisonnables par une société d'auteurs ?

Deux pistes de réflexions sont susceptibles de fournir la solution : le principe de l'abus de droit et le droit de la concurrence, tant national que communautaire.

La théorie de l'abus de droit a été consacrée en droit d'auteur par la loi du 11 mars 1957, qui, dans son article 20 (devenu l'article L.121-3 CPI) instaure un contrôle judiciaire de l'exercice du droit moral par les représentants de l'auteur décédé. Cette disposition a été étendue aux droits d'exploitation par la loi du 3 Juillet 1985 (devenu l'article L.122-9 CPI).

Ce texte présente l'avantage de permettre au juge d'ordonner " toute mesure appropriée ", ce qui, selon le Professeur Gautier, pourrait aller jusqu'à imposer la conclusion du contrat. [\[21\]](#)

Toutefois, cette solution, conformément à la lettre de l'article L.122-9 CPI, ne peut être invoquée que contre les représentants de l'auteur décédé. Dès lors, pour caractériser un abus de la part de l'auteur lui-même, il faudrait revenir à la théorie générale de l'abus de droit. Or, la preuve de cet abus pourrait se révéler malaisée, s'agissant d'une hypothèse où, précisément, le titulaire des droits refuse de contracter, c'est-à-dire n'utilise pas de son droit subjectif.

Seul le droit de la concurrence pourrait alors être utilement invoqué. Il n'est en effet pas à exclure que pareille arme puisse être opposée à un auteur pris "isolément". Si la Cour de Cassation, dans un arrêt du 30 Janvier 1985 [22], a jugé que l'article 86 du Traité instituant la Communauté Economique Européenne, relatif aux abus de positions dominantes n'était pas applicable à un auteur pris isolément, les instances communautaires ne sont pas de cet avis, ne prenant en considération que les "parts de marchés". Un auteur célèbre pourrait ainsi entrer dans le champ d'application du droit de la concurrence. Une décision de la Commission des Communautés du 26 mai 1978 illustre ce propos en admettant que des artistes interprètes célèbres puissent être des "entreprises" soumises comme telles au droit des ententes. [23]

Dès lors, si l'importance du comportement anti-concurrentiel est tel qu'il affecte les échanges communautaires, la victime pourrait se pourvoir devant les juridictions civiles en invoquant les articles 85 et 86 du Traité de Rome instituant la C.E.E., ce droit étant d'application nationale directe, voire saisir les instances communautaires.

Dans l'hypothèse qui nous intéresse, l'article 85 du Traité, relatif aux ententes, pourrait être invoqué à l'encontre d'un syndicat imposant à ses membres une ligne de conduite uniforme ayant pour effet de bloquer les négociations relatives à la rémunération des droits d'exploitation numérique : il suppose en effet une entente entre titulaires des droits numériques susceptible d'affecter la concurrence.

Hors du cadre d'un syndicat, l'exploitant aura souvent affaire à une société d'auteurs. Cette fois, il faudra invoquer l'article 86 du Traité de Rome, relatif aux abus de positions dominantes.

Les sociétés d'auteurs ont souvent été accusées de profiter de leur situation de quasi-monopole pour imposer des tarifs inéquitables. [24]

L'intérêt d'invoquer l'article 86 du Traité de Rome a pris une acuité toute particulière depuis l'arrêt rendu par la Cour de Justice des Communautés Européennes le 6 avril 1995, "Magill". [25] Dans cette affaire, la Cour refusa d'annuler une décision de la Commission enjoignant à des chaînes de télévision d'accorder des licences pour la publication de programmes de télévision, contre rémunération équitable. Ce faisant, pour la première fois, la Cour a posé le principe d'une licence juridictionnelle obligatoire, imposée aux titulaires des droits. Très critiquée, cette décision aboutit à conférer aux juges un pouvoir dangereux, sans qu'aucun texte ne vienne définir le comportement constitutif d'abus.

La solution est néanmoins de droit positif et pourrait être adoptée par les juges nationaux, d'autant plus que le principal argument exposé par la Cour de Justice des Communautés - à savoir que le refus opposé par le titulaire des droits empêchait le développement d'un type nouveau d'exploitation des oeuvres - paraît transposable au problème des droits numériques.

La Cour réserve néanmoins l'hypothèse d'un refus "objectivement justifié", insusceptible d'abus.

Aussi, devant la possibilité d'une évolution jurisprudentielle en ce sens, l'auteur sur le point d'apporter ses droits d'exploitation numérique à une société de gestion collective devra envisager une dépossession de son droit exclusif.

Dès lors, la confiance placée dans la société de gestion collective choisie pourra se révéler illusoire.

En réalité, la protection la plus efficace dont dispose le titulaire des droits numériques se trouvera dans le principe d'interprétation stricte des cessions de droits et des autorisations, qu'elles soient consenties par l'auteur lui-même ou la société habilitée à cet effet.

## **2<sup>ème</sup> Partie : EXPLOITATION DU FONDS NUMERIQUE ET DELIMITATION DES DROITS CEDES**

Malgré le spectre des licences, le transfert des droits numériques empruntera le plus souvent le vêtement d'une cession classique de droits d'exploitation : cession pure et simple ou autorisation à titre non exclusif.

Il s'agira alors d'un " contrat d'exploitation ", au sens du Titre III du Code de la Propriété Intellectuelle.

En attendant l'avènement du " contrat général d'exploitation numérique ", par lequel un " guichet unique " confèrera à un producteur le droit d'utiliser son répertoire, le contrat d'exploitation numérique n'entrera dans aucune des catégories prédéterminées par le CPI. Le rédacteur devra alors s'en tenir à respecter les règles générales du chapitre 1<sup>er</sup> du Titre III CPI, qui sont applicables à tous les contrats d'exploitation des droits d'auteurs, les dispositions propres aux " contrats spéciaux " du droit d'auteur ne venant que les compléter.

En particulier, l'article L.131-3 CPI dispose que la transmission des droits est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l'objet d'une mention distincte dans l'acte de cession et que le domaine d'exploitation de ces droits soit délimité quant à son étendue (modes d'exploitation), son lieu (territoires sur lesquels l'œuvre sera communiquée au public) et sa durée.

En premier lieu, la destination des copies doit être précisée avec une attention particulière en cas de cession des droits numériques.

En effet, du fait du danger que fait peser sur l'auteur leur exploitation, susceptible de revêtir de multiples formes difficilement contrôlables, les litiges ne manqueront pas de naître.

En deuxième lieu, quant à la délimitation du lieu et de l'étendue des droits cédés, elle pose de redoutables problèmes lorsqu'il s'agit d'exploiter l'œuvre sur réseau numérique externe.

### ***I LA DÉLIMITATION DE LA FINALITE DU FONDS NUMERIQUE OU DROIT DE DESTINATION***

Très tôt, la jurisprudence a posé le principe selon lequel l'auteur peut définir la finalité de l'exploitation qu'il autorise.

Plus récemment qualifié de " droit de destination ", ce principe a fait l'objet de décisions remarquées à propos de la diffusion des enregistrements en discothèque.

La jurisprudence a en effet décidé que l'auteur autorisant le pressage de disques en vue de leur vente aux consommateurs doit percevoir une rémunération distincte au titre des reproductions effectuées lorsque leur utilisation est différente, telle la diffusion en discothèque, et ce indépendamment du droit de représentation qui s'y superpose [\[26\]](#).



Combiné à l'article L.122-7 CPI posant la règle de l'interprétation stricte du contrat, le contrôle par l'auteur de la destination des droits cédés implique que tout mode d'exploitation non expressément prévu au contrat n'est pas transféré au cessionnaire.

La solution qui découle clairement du texte lui-même, est admise en jurisprudence [27] et en doctrine [28].

En conséquence, plusieurs pratiques estimées à tort *de facto* légitimes, telles que " l'électrocopie " et " l'édition électronique interne ", doivent être examinées au regard de ces principes.

Par ailleurs, les exceptions aux monopoles sont souvent abusivement invoquées afin d'échapper à la subordination du transfert des droits concernés à une délimitation contractuelle expresse.

- ***Copiage électronique***

Le " photocopillage " numérique ou " électrocopie " est fréquemment pratiqué dans l'enseignement ou en milieu institutionnel.

Dès lors, de deux choses l'une :

-soit l'établissement en cause a déjà conclu une convention avec les intéressés, l'autorisant à constituer un fonds documentaire numérique, auquel cas il doit s'assurer qu'une clause autorise son personnel à utiliser le fonds par reproduction et représentation numériques, dans le cadre de son activité normale. Si rien de tel n'est prévu, et en application de la règle de la subordination du transfert des droits à la délimitation de l'étendue et la destination de l'exploitation, l'établissement n'a plus qu'à négocier pareille utilisation du fonds. Aucune recette ne provenant de ce mode d'exploitation, une redevance forfaitaire serait licite en application de l'article L.131-4 CPI ;

-soit, et il s'agira de la majorité des cas, l'établissement s'est contenté d'acheter du matériel d'électrocopie (scanner) et reproduit selon ses besoins tel ou tel document, sans que la constitution systématique d'un fonds documentaire ne soit envisagée. Le problème ressemble alors à s'y méprendre à celui de la photocopie sur support papier classique, récemment encadré par la loi du 3 Janvier 1995 [29], à tel point que l'on est étonné que le législateur en ait exclu l'électrocopie. Cette loi institue une cession légale des droits de reproduction par reprographie du fait de la publication d'une œuvre, au profit d'une Société de gestion collective agréée, seule habilitée à accorder des licences pour la reproduction par reprographie, et à procéder à une répartition équitable des redevances entre auteurs et éditeurs.

Or, une gestion collective semblable à celle de la photocopie classique serait tout à fait appropriée aux " photocopillages " électronique c'est-à-dire aux types de comportements pour lesquels aucun contrôle ne peut être envisagé. Ainsi, pour être " en règle ", une entreprise venant d'acquérir un matériel de reproduction sous forme numérique pourrait s'adresser à une société de gestion collective habilitée à lui proposer un contrat " sur mesure ", envisageant les modes de reproduction et de représentation autorisés, soigneusement délimités, conformément à l'article L.131-3 CPI et ce, pour l'ensemble d'un répertoire. Une rémunération annuelle forfaitaire, au montant variable selon le secteur d'activité de l'établissement, pourrait être envisagée.

Néanmoins, il convient de rappeler que ce type de gestion collective " obligatoire ", devra être circonscrit aux seules copies numériques à usage collectif " non commercial ", c'est à dire non directement commercialisées, la gestion collective " facultative " devant reprendre le pas en cas contraire.

Différente est l'hypothèse de l'édition électronique interne, opération consistant à reproduire l'œuvre sur le disque dur d'un ordinateur équipé de logiciels, lequel permet de répondre aux

demandes de téléchargement adressées par d'autres ordinateurs reliés par le réseau numérique de l'établissement. Ces demandes de téléchargement aboutiront à une nouvelle reproduction de l'œuvre sur le disque dur du demandeur. Il est clair que le terme " édition ", employé par les praticiens, n'a que de lointains rapports avec le contrat d'édition réglementé par les articles L.132-1 CPI et suivants.

L'édition électronique est dite " interne ", lorsque le réseau ne franchit pas les murs d'une entreprise ou d'un établissement.

Le respect de l'article L.131-3 CPI postule non seulement l'obligation de prévoir contractuellement l'édition électronique interne, mais encore d'en distinguer deux types différents

- l'édition électronique classique, laquelle se contente d'offrir la possibilité de télécharger une œuvre (ce sera le cas, par exemple, d'une institution offrant à son personnel la possibilité de consulter sur écran les programmes d'un guide de télévision, ou celles d'un magazine de recettes de cuisine)

l'édition électronique sur poste de lecture assistée, c'est-à-dire accompagnée d'un logiciel de " de navigation " sophistiqué. Ce type de logiciel permet en effet de constituer une bibliothèque " virtuelle ", à partir du fonds numérique.

Le premier cas pose peu de difficultés : il suffira de solliciter l'autorisation de reproduire et représenter l'œuvre sous une forme numérique, dans le cadre d'une édition électronique interne. Il convient de remarquer que l'ordinateur offre la possibilité de calculer précisément quelles ont été les œuvres téléchargées, sans que le coût de mise en œuvre du système de contrôle ne soit significatif. Dès lors, la rémunération forfaitaire sera écartée, d'autant qu'il peut y avoir utilisation massive des œuvres sous cette forme, accompagnée du paiement par le personnel d'une redevance au comité d'entreprise.

Dans ces circonstances, il ne paraît pas possible d'inclure l'édition électronique interne dans le forfait pour " photocopillage " électronique.

En revanche, le second cas mérite une attention particulière, surtout s'il est prévu qu'un public extérieur aux membres du groupement aura accès aux œuvres.

L'exemple des " cellules chercheurs " de la Bibliothèque Nationale de France, et le " poste de lecture assistée par ordinateur " permettent de présenter quelques éléments de réflexion sur cette forme particulière d'exploitation des œuvres de l'esprit.

En effet, l'attention des titulaires de droit doit être portée sur le fait qu'il s'agit d'un mode d'exploitation fondamentalement nouveau, dépassant le cadre classique de la reproduction et de la représentation [\[30\]](#).

Le lecteur grâce à l'outil de navigation, n'est plus passif. Il devient lui-même acteur de la création sur laquelle il peut influencer.

Ainsi, dans un premier temps, le document qui apparaît sur l'écran reste inaccessible. Le lecteur peut néanmoins feuilleter, annoter et souligner comme s'il avait le support classique entre les mains. Par un système de " multiplication de la lecture ", il peut aussi partager son écran en plusieurs sous-fenêtres et visualiser en même temps plusieurs documents différents.

Mais, au-delà de ce qui est appelé le " mode image ", le lecteur peut ensuite appliquer à son fichier un logiciel spécial et le texte devient accessible comme si l'on se trouvait sur un traitement de

texte dans lequel l'on aurait recopié le document visualisé ou les parties de documents sélectionnées.

Il est alors possible d'extraire tous les mots pour constituer un index, et des concordances permettant de mettre en parallèle divers documents, de sorte qu'un texte personnel " dérivé ", sorte d'adaptation, sera tiré du fonds numérique.

Si l'on pense immédiatement au respect du droit moral des auteurs ( *supra*, 1<sup>ère</sup> partie), l'opération doit également être envisagée sous l'angle des droits pécuniaires.

Ce type d'exploitation, qui doit être expressément prévu, permet en effet de donner aux oeuvres utilisées une extraordinaire " plus-value ", à laquelle les titulaires de droit doivent évidemment participer. Restent à définir les modalités et les bases d'une rémunération, tâche d'autant plus difficile que l'exploitation interactive semble rendre pour la première fois incertaine la distinction auteur/public.

- *Actes en apparence affranchis du droit d'auteur*

Pensant tourner les difficultés liées aux lacunes tant du cadre juridique, que de la gestion des oeuvres, les utilisateurs invoquent abusivement les exceptions au monopole pour justifier leurs pratiques de numérisation " sauvage ".

L'exception de revue de presse est souvent invoquée à tort, ainsi qu'en témoigne un récent développement jurisprudentiel survenu en Belgique, dans une affaire opposant des journalistes à une société créée par les éditeurs de presse, ayant reproduit leur articles sans autorisation sur un serveur accessible par internet. [\[31\]](#) La contrefactrice tentait d'échapper à la sanction en invoquant, en désespoir de cause, un principe du droit d'auteur belge similaire à notre " exception de revue de presse ". Elle prétendait en effet qu'est admise la reproduction par un organisme de presse, d'un article publié par un journal, à condition d'en indiquer la source.

L'argument a été rejeté par le Tribunal de Première Instance, au motif que les conditions d'application de l'exception n'étaient pas remplies, en tout premier lieu parce que l'exception de revue de presse suppose une situation de concurrence. En clair, celui qui invoque l'exception ne peut être lui-même qu'un " journal " et non une société d'édition électronique " ne faisant que reproduire sur ses serveurs et diffuser sur le réseau internet le contenu des journaux et périodiques édités par d'autres entreprises "

La solution eut été rigoureusement identique en droit français, au regard de l'interprétation jurisprudentielle de l'article L.122-5 3° CPI autorisant les revues de presse.

Les tribunaux exigent en effet que le revue de presse soit soumise aux lois de la concurrence, en ce sens que le journal cité doit pouvoir à son tour utiliser les articles du journal citant pour effectuer sa propre revue de presse. De plus, une condition d'insertion de l'article cité " dans un ensemble ", assorti d'un commentaire, est posée par les magistrats français.

Ainsi, c'est à tort que certaines entreprises offrant à leurs employés des " panoramas électroniques " de presse s'estiment dispensés d'autorisation. Cette pratique s'analyse en effet en une anthologie et non une revue de presse.

Là encore, le respect des principe posés par l'article L.131-3 et suivants CPI impose qu'une telle utilisation soit prévue par un contrat. En offrant un panorama de presse, l'entreprise se comporte en véritable éditeur, mettant un nouveau public en contact avec les articles choisis par ses soins.

Une deuxième exception fréquemment invoquée à tort est la courte citation.

L'affaire *Queneau c. Leroy* (TGI Paris, Ord.réf, 5 mai 1997) [32] en est l'exemple le plus récent. Dans cette affaire, le défendeur faisait valoir qu'il avait découpé l'œuvre numérisée en une succession de vers, chacun des visiteurs du site ne pouvant visualiser à la fois qu'un poème parmi les " Cent mille milliards de poèmes " proposés, de sorte que l'exception de courte citation s'appliquait.

L'argument ne résiste pas à l'examen, compte tenu des conditions restrictives d'application de l'exception au monopole.

La jurisprudence impose en effet que deux conditions soient réunies pour retenir la courte citation au sens de l'article L.122-5 3° CPI. La première est un élément intentionnel et réside dans la volonté didactique de l'utilisateur : il doit chercher à expliquer quelque chose en se référant à telle ou telle œuvre. La deuxième condition est un élément matériel : les citations doivent être courtes et justifiées par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information de l'œuvre à laquelle elles sont incorporées. Autrement dit, la citation, non seulement ne peut être constituée par l'intégralité de l'œuvre, mais encore le nombre de citations ne doit pas en faire la partie essentielle de l'ouvrage.

En conséquence, il faut qu'il y ait à proprement parler une œuvre, dans laquelle les citations sont incorporées.

En ce qui concerne une troisième exception dite de copie privée, l'impact du numérique réside dans l'excellente qualité de la reproduction, de sorte qu'il est impossible de distinguer entre les générations de copies. Dès lors, la reproduction devient substitutive, c'est à dire que l'utilisateur de l'œuvre va la recopier par ses propres moyens plutôt que de s'en procurer un support sur le marché. Le problème n'est pas nouveau et avait abouti à l'adoption de la Loi du 3 Juillet 1985, relative à la copie privée sonore et audiovisuelle sur supports analogiques. Ce texte a instauré " l'exception à l'exception " : certes, l'auteur ou les titulaires ne peuvent interdire la copie privée, le contrôle en étant impossible, mais celle-ci leur ouvre droit à rémunération, dont les supports d'enregistrement sont l'assiette.

Aux Etats-Unis, une loi est déjà intervenue pour adopter un système similaire à propos de la copie privée audio sur bande numérique. Cette loi prévoit une redevance payée par les fabricants et les importateurs, sur la vente des magnétophones numériques et les bandes numériques vierges. Les revenus seront répartis entre auteurs, éditeurs, artistes interprètes et producteurs. [33]

En France, l'on réfléchit sur l'attitude à adopter [34]. Si la Loi du 3 juillet 1985 a naturellement vocation à s'appliquer aux supports numériques, certains souhaitent revenir sur cette solution, et instaurer un système de paiement à la copie s'agissant des œuvres transmises par télédiffusion numérique ou chargées sur serveur. Ils font en effet valoir que le contrôle de la copie privée numérique est techniquement possible, dès lors qu'il suffit d'imposer un standard de numérisation des œuvres permettant de coder chacune d'entre elles, de manière à en interdire le copiage " sauvage ".

Prenant en compte ce paramètre, les responsables des sociétés de gestion collective expliquent volontiers qu'il ne faut pas perdre de vue que la copie privée deviendra prochainement le mode d'acquisition normal d'une œuvre : ainsi, des distributeurs offriront aux abonnés d'un réseau haut débit la possibilité de " télécharger " une œuvre (film ou disque), et de la recopier sur un support numérique, moyennant une redevance à acquitter au préalable.

Dans ces conditions, le maintien d'une exception au monopole reviendrait à priver l'auteur de l'exploitation de ses œuvres dans des conditions normales.

## **II DÉLIMITATION DU LIEU ET DE L'ÉTENDUE DE L'EXPLOITATION**

- *Étendue de l'exploitation*

Selon l'article L.131-3 CPI, les paries doivent préciser l'étendue de l'exploitation, obligation qui mérite une étude approfondie en cas de chargement sur serveur numérique.

Il s'agit ici, non plus de définir la destination des modes d'exploitation envisagés (chargement sur serveur numérique à usage grand public), mais bien de délimiter, précisément, le mode d'exploitation envisagé : c'est à dire, préciser quel type de serveur numérique et quelles modalités de reproduction et représentation numériques relatives à ce serveur.

Il apparaît en effet que ces précisions soient particulièrement nécessaires.

Pour s'en convaincre, il faut, d'une part, s'attacher aux fondements de l'article L.131-3CPI et, d'autre part, examiner de près les diverses modalités d'exploitation sur serveur numérique.

Le fondement de l'article L.131-3 est clair : il s'agit de protéger l'auteur. Par la stipulation expresse des droits cédés, et la description de l'exploitation envisagée par le cessionnaire, l'auteur connaît la portée exacte de la convention.

Il en résulte que la délimitation de l'étendue des droits cédés doit être aussi précise que possible, de façon à s'assurer du plein consentement de l'auteur.

Or, l'exploitation sur serveur numérique peut revêtir deux formes, selon le type de réseau.

Il existe en effet des réseaux commerciaux, pour lesquels une seule société contrôle la totalité des serveurs. Cette société contracte envers les éditeurs électroniques une obligation de résultat quant à l'accès des serveurs à ses abonnés, de sorte que l'audience potentielle de l'œuvre, à un instant donné, correspond toujours à l'ensemble des abonnés. Ainsi, lorsqu'un serveur est surchargé, la société installe elle-même les équipements nécessaires à la satisfaction de ses abonnés, pour lesquels l'opération est transparente.

Dans ce type de réseau, la société peut aisément identifier les oeuvres téléchargées par ses abonnés et facturer chacun de manière précise. Une rémunération proportionnelle au prix public paraît donc devoir être retenue sous peine de nullité.

Il faut opposer à ces réseaux l'Internet, milieu ouvert au sein duquel les serveurs sont contrôlés par des entités diverses, n'ayant aucun lien entre elles. La mise en place d'un système de contrôle et de facturation serait très compliquée, étant donné la diversité des matériels et des intervenants sur le réseau, de sorte qu'une rémunération forfaitaire sera justifiée.

Par ailleurs, aucun serveur " central " ne contrôlant Internet ne pourra garantir à un éditeur électronique l'accès à tous. Dès lors, le serveur pourra être saturé, de sorte que l'audience potentielle de l'œuvre, à un instant donné, est toujours limité au nombre de demandes maxima auxquelles un site peut répondre, et ne correspondra jamais à l'ensemble des internautes. Pour décharger leurs serveurs, certaines sociétés, avec ou sans l'accord des éditeurs électroniques, concluent alors des contrats informels, par lesquels une autre société, installée souvent dans un autre pays, va installer un " site miroir ", copie conforme du site surchargé, qui va permettre un accès simultané plus large du public aux mêmes services. Ce site miroir fonctionne grâce à un logiciel lui permettant de recopier un serveur, plusieurs fois par jour, de manière à en être la réplique parfaite.

En clair, il y a alors, grâce à un nouvel intermédiaire -le responsable du site miroir- un élargissement du public potentiel ayant simultanément accès à l'œuvre à un instant donné.

Dans ses développements relatifs “ aux moyens modernes de transmission ” [\[35\]](#), le Professeur Gautier définit le critère permettant de justifier une autorisation nouvelle de l’auteur, ou ses ayants-cause, assortie d’une rémunération complémentaire : il s’agit précisément du critère de l’audience élargie.

Dès lors que la reproduction du serveur sur un site miroir permet d’atteindre un nouveau public, la personne qui prend l’initiative d’installer un tel site devra s’assurer qu’elle est bien titulaire des droits correspondants, ce qui est rarement le cas du serveur, souvent lié à l’éditeur électronique par un seul contrat d’entreprise.

En définitive, il semble qu’une autorisation de charger l’œuvre sur serveur, ne précisant ni type de réseau, ni que plusieurs chargements sur miroirs pourront être opérés, ne permet pas à l’auteur de mesurer l’étendue des droits cédés au sens de l’article L.131-3 CPI.

Par ailleurs, l’autorisation délivrée par le cessionnaire des droits numériques à un tiers exploitant à l’étranger, d’y installer un site miroir, peut donner lieu à conflit de lois.

Il sera alors prudent d’insérer dans un tel “ sous contrat ” une clause le soumettant au droit français.

Dans le même ordre d’idée, dans le contrat “ maître ” le liant à l’auteur, l’éditeur devrait penser à stipuler une clause relative à la rémunération forfaitaire pour exploitation à l’étranger, prévue à l’article L.132-6 CPI. [\[36\]](#)

Certes, s’agissant d’une exploitation sur internet, les modes de contrôle et de paiement étant encore difficiles à mettre en place, le forfait est actuellement déjà justifié par les dispositions du seul article L.131-4CPI. Mais l’évolution des techniques pourrait changer rapidement cet état de fait, de sorte que la référence à l’article L.132-6 sera sécurisante.

- ***Lieu de l’exploitation et réseaux numériques***

Lorsqu’il s’agit d’une exploitation sur serveur numérique, doit-on stipuler le lieu d’exploitation du serveur, c’est-à-dire, par exemple, autoriser le chargement sur serveur en France ou aux États-Unis ? Ou, au contraire, doit-on s’attacher exclusivement au public concerné, c’est à dire l’intégralité des pays où existent des accès à ces réseaux ?

La lecture de l’article L.132-20 du Code ne laisse aucun doute à ce sujet. Cet article concerne la télédiffusion des oeuvres par voie hertzienne, qui a été récemment complété par la loi n°97-283 du 27 Mars 1997 portant transposition des directives du Conseil des Communautés n°93/83 du 27 Septembre 1993 et 93/98 du 29 octobre 1993.

L’interprétation de l’article L.132-20 CPI conduit à penser que “ la zone géographique contractuellement prévue ” est celle qui délimite le lieu où le public peut entrer en contact avec l’œuvre.

C’est pourquoi, comme il a été dit plus haut, chaque fois que cette zone est étendue, une autorisation corrélative des titulaires de droits est requise.

Pour la plupart des réseaux numériques, lesquels offrent d’ailleurs souvent un accès internet, la délimitation du lieu devra viser “ tous pays ”.

En conclusion, l’on fera simplement remarquer que les technologies numériques marquent indubitablement une évolution de la place de l’art dans notre société.

Ainsi, elles rendent possible la diffusion de masse des oeuvres, tout en constituant une extraordinaire dynamique au service de la créativité par le jeu de l'interactivité.

Accusé d'un " protectionnisme " outrancier bloquant le développement des milieux du multimédia en France, le droit français de la Propriété Littéraire et Artistique est pourtant à même d'encadrer ses acteurs, ainsi que le démontre une jurisprudence encore naissante.

---

[© 1998 Delphine Maillet. ] Avocate à Paris au sein du cabinet Soudri. Le présent article est une version actualisée d'un mémoire d'avril 1996 dans le cadre d'un DEA de propriété littéraire, artistique et industrielle sous la direction de Pierre-Yves Gautier à l'université Paris II Panthéon Assas.

[1] Du latin " numerus " (nombre).

[2] P-Y. GAUTIER, " Les oeuvres multimédia en droit français " *RIDA* avril 1994, p.93 et s., B. EDELMAN, " L'œuvre multimédia, un essai de qualification ", *D* 1995, Doctr. p. 105, A. LUCAS, " Droit d'auteur et multimédia ", in *Mélanges en l'honneur d'André FRANÇON*, Dalloz 1995, p.325 et s., J..GINSBURG et P. SIRINELLI, " Les difficultés rencontrées lors de l'élaboration d'une œuvre multimédia, analyse des droits français et américain ", *JCP* 1996, édition Générale, partie I n°3904, F. OLIVIER et E. BARBRY, " Le multimédia à l'épreuve du droit français ", *JCP* 1995, édition Générale, partie I, n°3879.

[3] Sur ce concept, voir P-Y. GAUTIER, *Propriété Littéraire et Artistique*, PUF, Collection Droit Fondamental, 2<sup>ème</sup> éd. 1996, n°116.

[4] A.C. RENOARD, *Traité des droits d'auteur dans la littérature, les sciences et les beaux arts*, 2 Vol., Paris, Jules Renouard, 1838-1839, Tome 2, p.351.

[5] En Hongrie, l'on s'est demandé si l'œuvre numérisée relevait de l'adaptation ou de la copie (WIPO-OMPI- Worldwide Symposium on the Impact of the Digital Technology on Copyright and Neighboring Rights, Harvard University, Cambridge, Massachusetts, U.S.A., page 157).

[6] T.G.I. Paris, Ordonnance de référé 5 Mai 1997, *Jean-Marie Queneau c. Christian L .*, décision disponible sur [http://www.legalis.net/legalnet/judiciaire/ord\\_0597.htm](http://www.legalis.net/legalnet/judiciaire/ord_0597.htm).

[7] Le Livre Vert sur le Droit d'Auteur et les Droits Voisins dans la Société de l'Information, présenté le 19 Juillet 1995 par la Commission des Communautés Européennes, suite à une " audition des milieux intéressés " consacrée notamment au droit moral des auteurs face aux nouvelles technologies les 30 Novembre et 1<sup>er</sup> Décembre 1992, expose que " d'une manière générale, (...) les représentants de l'édition du secteur de la presse, des producteurs, des radiodiffuseurs et des employeurs sont réservés face au droit moral. ".

[8] Livre Vert de la Commission Européenne sur le Droit d'Auteur et les Droits Voisins dans la Société de l'Information, *supra* note 7, page 67, question n°2.

[9] CA Paris 1<sup>ère</sup> Ch., 23 nov.1970, *RIDA* juillet 1971 n°69 p.74.

[10] Ordonnance de référé 14 août 1996, TGI PARIS (2 ordonnances), *Sté Art Music France et Autres c/ Ecole nationale supérieure des télécommunications et autres*, *D*.1996 J. p.490, Note P-Y. GAUTIER, et *Sté Editions musicales Pouchenel et a. c. Ecole centrale de Paris*, *JCP* 1996, II 22727, Note F.OLIVIER et E. BARBRY.

[11] A.LUCAS et H.J. LUCAS, *Traité de la Propriété Littéraire et Artistique*, Paris, Litec, 1994, no 244.

[12] C.F.C. 23 rue Hautefeuille, 75006 PARIS.

[13] P. SIRINELLI, Rapport “ Industries Culturelles et Nouvelles Technologies ”, 1994, p. 67 (La Documentation Française).

[14] Solution retenue en jurisprudence depuis l’affaire dite “ des chambres d’hôtel ”, chaque hôte occupant une chambre individuelle et décidant ou non d’allumer son téléviseur (Cass 1<sup>ère</sup> Civ., 6 avril 1994, *RIDA* juillet 1994, n°161 p. 367 note A. KEREVER, *Dalloz* 1994, Chron. P.209 note B. EDELMAN, *JCP* 1994, II, n° 22273 note J-C. GALLOUX .. Le raisonnement a tout naturellement été transposé aux visiteurs des sites numériques, ceux-là constituant bien un public. (Ordonnances de référés *supra* note 10, rejetant le moyen de défense selon lequel “ s’il y a eu usage collectif des dites reproductions, celui-ci a été le fait exclusif d’utilisateurs qui viennent “ visiter ” ses pages privées en ouvrant successivement les différentes portes d’accès ”. En réalité, le seul fait de permettre l’accès à l’œuvre à un nombre indéterminé de personnes constitue un acte soumis à autorisation, peu importe que ces personnes soient réunies dans un même lieu au même moment ou soient au contraire isolées chacune chez elle, décidant d’avoir accès à l’œuvre au moment de son choix.

[15] A. LUCAS et H.J. LUCAS, *supra* note 11, no 338.

[16] P. SIRINELLI, *supra* note 13, p. 86. et P-Y. GAUTIER, *supra* note 3, no 117..

[17] SESAM, 16 Place des Fontaines aux Lions, 75019 PARIS, créée à l’initiative de l’ADAGP, la DACD, la SACEM, la SCAM et la SPDEM, qui ont décidé de mettre en commun leurs bases de données, en vue d’organiser l’offre d’œuvres préexistantes, et de proposer un système de tarification rationalisé.

[18] T.P.I. Bruxelles 16 Octobre 1996, *Dalloz* 1997 J. p. 322 note B. EDELMAN, décision qui a justement refusé le principe d’une cession tacite des droits numériques des journalistes aux employeurs/éditeurs.

[19] Réponses des milieux intéressés sur “ Le Droit d’Auteur et les Droits Voisins dans la Société de l’Information ”, publication de la Commission des Communautés Européennes, 1994, en consultation à l’IRPI.

[20] Livre Vert de la Commission Européenne sur le Droit d’Auteur et les Droits Voisins dans la Société de l’Information *supra* note 7, page 75.

[21] P-Y. GAUTIER, “ Le Cédant malgré lui : étude du contrat forcé dans les propriétés intellectuelles ” *Dalloz Affaires* 1995, n° 6, p. 123.

[22] Civ.1<sup>ère</sup>, 30 Janv.1985, *RIDA*, octobre 1985 p.143

[23] Décision de la Commission du 26 mai 1978, RAI/UNITEL, JOCE n°L157, 15 Juin 1978.

[24] F. POLLAUD-DULIAN, “ L’accès au répertoire des sociétés de gestion collective en droit de la concurrence ” *Contrats Concurrence Consommation* . 1995, Chron n°11.

[25] CJCE 6 Avr.1995, affaires jointes C-241-91 P et C-242-91 P, RTE et ITP c. Commission soutenue par MAGILL TV Guide Ltd, *RTD Eur* . 1995 p.834 obs. G. BONET, *RTD Com* . 1995 p. 606 obs. A. FRANÇON et P-Y. GAUTIER, *supra* note 21 ; M. VIVANT, “ La propriété



intellectuelle entre abus de droit et position dominante ” *JCP* 1995 édition Générale n° 3883, H. CALVET et T. DESURMONT, “ L’arrêt MAGILL, une décision d’espèce ? ” *RIDA* janvier 1996 p.3.

[26] Civ.1<sup>ère</sup>, 1<sup>er</sup> mars, 22 mars et 19 avril 1988, “ Sacem ”, *JCP* 1988 II no 21120 obs. A. FRANÇON.

[27] T.G.I. Seine, 31 mars 1966 “ Ionesco ”, *Dalloz* 1966 Somm. 97, par exemple, jugeant que le droit de traduction pour un pays donné ne vaut pas pour un autre.

[28] C. COLOMBET, Propriété littéraire et artistique, tième éd. Paris, Litec, 1992, no 321, P-Y.GAUTIER, *supra* note3, n° 116, A. et H.J. LUCAS, *supra* note n° 494.

[29] C. CARON et X. LINANT De BELLEFONDS, “ Commentaire de la Loi du 3 Janvier 1995 ”, *Légicom* n°7, 1995 p.2 ; P.NOGUIER, “ La gestion collective du droit de reproduction privé à usage collectif, une solution nécessaire et logique ”, *Legicom* n°7 1995, p.22.

[30] Y. MAIGNIEN, “ La bibliothèque virtuelle ou de l’ars memoria à Xanadu ”, *Bulletin des Bibliothèques de France*, 1995, t.40, n°2, p.8.

[31] *Supra* note 18.

[32] *Supra* note 6, et également D.1997, IR p.158 pour un commentaire relatif à la courte citation.

[33] J. GINSBURG, “ Loi américaine sur l’enregistrement sonore et numérique privé ” *RIDA* janvier 1993, p. 236.

[34] P. SIRINELLI, *supra* note 13, p. 72.

[35] P-Y. GAUTIER, *supra* note 3, n°131.

[36] Pour toutes les questions liées à la conclusion de sous-contrats à l’étranger, voir P-Y.GAUTIER, “Invitation au voyage, les cessions de droits d’auteur à l’étranger, créatrices de groupes de contrats” D.1995, Chron. p.262 et A. FRANÇON, note sous Cass.Civ.1<sup>ère</sup>, 7 juin 1995, *S.A éditions Glénat c. Bourgeon*, *JCP* 1996, II, n°22581.