

# Palimpseste

Une publication de l'association LEXPIA

Association Lexpia - 45 Av Raymond Poincaré 75116 Paris - aclaire\_dubois@yahoo.fr

23/11/05

## Sommaire :

Éditorial	1
La licence légale, une alternative au Peer-to-Peer ?	2
La réforme du droit d'auteur des agents publics	3/4
Chronique jurisprudentielle : Marques	4
Quand le nom de domaine contrefait la marque.	5
Portrait de juriste	6/7
Prorogations de guerre	8/9

## Directrice de publication

Véronique Morot



## Membres du bureau de l'association LEXPIA :

Anne-Claire Dubois  
Présidente

Marion Courtier  
Vice-présidente

Claire Pinson  
Secrétaire

Aude Vives  
Trésorière

## Éditorial

### DYNAMISME ET COMMUNICATION



Par Christophe CARON

*Professeur à la Faculté de droit de l'Université Paris XII*

*Directeur du Master II de droit de la propriété intellectuelle appliquée*

**L**e dynamisme d'un diplôme se mesure, notamment, dans l'implication de ses étudiants. Or, le Master II professionnel de droit de la propriété intellectuelle appliquée (Faculté de droit de Paris XII) a bien de la chance de pouvoir compter sur l'enthousiasme intarissable des étudiants de la promotion 2005 – 2006, qui se dépensent sans compter pour promouvoir la réputation de cette formation, qui est la leur, et que nous souhaitons auréolée d'excellence.

C'est cette excellence qui va imprégner les pages de ce nouveau journal qui va vite, nous l'espérons, s'imposer comme un précieux instrument de communication. Bien évidemment, les autres étudiants – et notamment ceux des futures promotions – figurent en bonne place parmi les destinataires de cette publication. Mais ce journal est également destiné aux professionnels de la propriété intellectuelle, tant il nous semble fondamental de resserrer les liens entre l'Université et la pratique. Or, ce diplôme se veut le trait d'union entre ces deux mondes qui gagnent tant à se côtoyer. Conçu en contemplation des besoins des professionnels, et bénéficiant du concours précieux de nombreux praticiens, le master de droit de la propriété intellectuelle appliquée souhaite, avant tout, préparer les étudiants pour leur permettre de répondre, dans un futur proche, aux besoins de la pratique.

Il est donc très précieux que les étudiants nous livrent leurs impressions sur des thèmes d'actualité et, également, offrent un panorama des décisions les plus récentes. Ils nous prouvent qu'ils ne se contentent pas de suivre, avec passivité, des séminaires et d'engloutir des connaissances sans aiguïser leur esprit de réflexion et de critique. Dès lors, le corps enseignant de ce diplôme ne peut qu'éprouver un sentiment de fierté à l'égard de ces étudiants qui, par ces initiatives, démontrent qu'ils ne sont plus tout à fait des étudiants et qu'ils deviennent d'ores et déjà des collègues et confrères.

Formons donc le vœu que la vie de ce journal soit belle et longue !

*LEXPIA est une association de la loi de 1901, créée par les étudiants du Master II du Droit le Propriété intellectuelle appliquée de l'Université Paris XII*

## La licence légale : une alternative au Peer-to-Peer ?

Le « Peer to peer » est au coeur d'un débat de société prenant de plus en plus d'ampleur, à l'instar de son utilisation. Sur l'année 2005, 8 millions de téléchargements ont été dénombrés, on recense aussi quelques 750 000 pirates réguliers.

La jurisprudence, sous l'influence des professionnels, commence seulement à préciser les contours légaux de la sphère du téléchargement sur Internet par le biais de « test cases ». Le Tribunal de Grande Instance du Havre a semblé indiquer dans son jugement du 20 septembre 2005, que la mise à disposition était seule illicite, le simple téléchargement ayant été écarté des poursuites ce qui se justifierait d'après certains commentateurs par l'application de l'exception de copie privée.

Les syndicats professionnels ont envisagé plusieurs réponses à cet épineux problème ; la première consiste en la poursuite du mouvement répressif judiciaire, la seconde en l'instauration des mesures techniques de protection promues par la directive européenne de 2001 et son projet

de transposition dans le droit national (articles 7 et 8). Ils comptent en sus sur le développement de plateformes d'offre légale de téléchargement en ligne.

Une autre alternative a été présentée par les mouvements de consommateurs prônant l'accès libre de la culture (ratatium.com) et l'ADAMI : l'institution d'une licence légale.

Cette solution, non envisagée dans les textes, est elle réellement adaptée à ce problème complexe ?

La licence légale a fait l'objet le 13 juillet 2005 d'une proposition de loi du député UMP Suguenot visant à légaliser les échanges de fichiers protégés réalisés par des particuliers à des fins non commerciales. Cette idée soutenue activement par l'ADAMI met à la charge des Fournisseurs d'Accès Internet une rémunération qui est ensuite reversée à une société de gestion des fonds qui les répartira à son tour aux titulaires de droit.

Cette solution fait peser sur les FAI le poids d'une

taxe supplémentaire qu'ils devront forcément répercuter sur leurs clients. C'est ce qui a, entre autres, généré l'opposition de certains artistes à la licence légale qui soulève des difficultés tant juridiques qu'éthiques.

Le premier désavantage est inhérent à la mutualisation de la charge. C'est précisément ce que reprochent les internautes, cible finale de la licence légale et plus spécialement ceux, qui n'utilisant pas le peer to peer de manière illicite mais qui supporteraient quand même la hausse de leur abonnement.

La deuxième critique porte sur l'absence d'un système technique fiable permettant de connaître avec précision la part de chaque ayant droit sur les fonds collectés. Nous risquons donc d'assister à des versements arbitraires qui iraient à l'encontre des politiques pratiquées par les principales sociétés de gestion collective des droits telles que la SACEM, qui se sont toujours efforcés de réaliser des versements précis et réalistes.

La licence légale présente aussi un inconvénient relatif à la valorisation des œuvres diffusées : la rémunération fixée dépendra en effet plus des

contraintes du marché des supports que d'une valorisation réelle des œuvres.

Dans l'attente du vote de la « loi sur les droits d'auteurs et les droits voisins dans la société d'information », aucune solution claire et sur mesure n'est réellement satisfaisante. L'incompatibilité des intérêts en présence, ceux des auteurs et des utilisateurs, oblige à trouver un compromis afin que les droits des uns ne soient pas sacrifiés à ceux des autres ; pour que la culture demeure accessible sans pour autant asphyxier la création. Une ligne de conduite commune reste donc à définir face au piratage, au pillage des œuvres sur le net via les réseaux de peer to peer.



*Aude Vives, Isabelle Malzie, Géraldine Fercocq, Julie Goutard, Mathieu Salvia.*

## La réforme du droit d'auteur des agents publics : des universitaires dépouillés de leur droit d'auteur ?

**L**es nouvelles conditions d'exercice du droit d'auteur dont jouiront les agents du secteur public, telles que contenues dans le projet de loi relatif au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information, fait resurgir de vieilles inquiétudes. Nos universitaires, redoutent que ce projet soit une épée de Damoclès menaçant leurs droits de propriété littéraire et artistique (*v. Ch. Caron, Menaces sur le droit d'auteur des universitaires : Comm. com. électr. 2005, étude 28*)

Ce projet se situe en effet en rupture nette avec la politique juridique connue jusqu'alors. Dès 1721 en effet, le Conseil du Roi rendit un arrêté limitant le privilège de l'Université sur les œuvres créées en son sein, et affirma ainsi le principe de liberté de création du corps professoral, et le droit pour lui de jouir de l'exploitation de ses travaux (*v. « Quand l'Etat renonça à attribuer à l'université des droits sur les productions de ses enseignants (1721 : une leçon pour le présent » par Laurent*

*Pfister, CCE 2005)*

**L'avis Ofrateme rendu le 22 février 1972 par le Conseil d'état** constitue aujourd'hui le droit positif quant au statut de ces agents. Celui-ci indique : « *les nécessités du service public exigent que l'administration soit investie des droits de l'auteur sur les œuvres de l'esprit telles qu'elles sont définies aux articles 1 et 3 de la loi du 11 mars 1957 pour celles de ces œuvres dont la création fait l'objet même du service* » (décision n° 309.721, [www.conseil-etat.fr](http://www.conseil-etat.fr)).

Autrement dit, la création de « toutes les œuvres de l'esprit » (art L112-1 CPI) par des agents publics et, qui s'inscrivent dans l'exercice de leur mission de service publique, est dévolue à l'Etat. Ce principe de « cession automatique » à l'Etat de l'œuvre de l'auteur fonctionnaire, connaît néanmoins certains aménagements dans la pratique. Ainsi, si les enseignants chercheurs de l'Université ont une obligation de dispenser leur cours oral du fait de leur mission d'enseignement, ils restent libres d'exploiter les supports de ces cours ou les résultats de leurs recherches.

Avec le projet de loi qui sera prochainement examiné par l'Assemblée Nationale, le droit d'auteur de l'universitaire est remis en cause dans toutes ses composantes : le droit patrimonial comme le droit

moral souffriront incontestablement de la réforme.

**L'article 16 du projet** (futur art L111-1 al 3) commence par reconnaître le droit d'auteur de l'agent public, en énonçant « *qu'il n'est pas dérogé à la jouissance [du droit d'auteur] lorsque l'auteur de l'œuvre de l'esprit est un agent de l'état (...)* », les articles suivants rendant impossible tout exercice du droit d'auteur par l'enseignant.

Il s'agit donc de la reconnaissance d'un droit, vidé de son sens, car son exercice est empêché.

**Concernant le droit patrimonial** de l'agent public, **l'article 18** (futur art. L131-3-1 du CPI) énonce que « *dans la mesure strictement nécessaire à l'accomplissement d'une mission de service public, le droit d'exploitation d'une œuvre créée par un agent de l'Etat dans l'exercice de ses fonctions ou d'après les instructions reçues est, dès la création, cédé de plein droit à l'Etat. Pour l'exploitation commerciale de l'œuvre mentionnée au premier alinéa, l'Etat ne dispose envers l'agent auteur que d'un droit de préférence* ».

Apparaît ici la distinction entre l'exploitation de l'œuvre dans le cadre de la mission de service public et l'exploitation hors le cadre de cette mission, c'est-à-dire purement commerciale.

Désormais, lorsque l'œuvre est exploitée pour la réalisation d'une mission de service public ne donnant pas lieu à exploitation commerciale, l'administration bénéficiera d'une cession légale *ab initio* et automatique de l'ensemble des droits patrimoniaux.

Autrement dit, l'enseignant qui rédige un manuel concernant le cours qu'il dispense, n'aura aucun droit pour exploiter son œuvre puisque l'enseignement est par essence sa mission de service public à l'Université. C'est donc l'université qui récoltera les profits générés par l'exploitation de l'œuvre de l'enseignant. Ce dernier ne pourra profiter des fruits de sa création (*v. M. Vivant, De l'art de faire de la propriété intellectuelle un instrument de démobilisation : RLDI 2005, n° 9, p. 3*).

Cette nouvelle disposition est susceptible de produire des conséquences dangereuses dans le monde universitaire: quel enseignant souhaitera créer une œuvre dont il ne pourra tirer aucun bénéfice ? Quel encouragement y trouvera-t-il ?

Lorsque que l'œuvre fera l'objet d'une **exploitation commerciale**, le projet limite le

droit de l'Etat à un **droit de préférence** : « *pour l'exploitation commerciale de l'œuvre l'Etat ne dispose envers l'agent auteur que d'un droit de préférence* ».

Cette disposition soulève d'ores et déjà la question de la détermination de cette sphère commerciale et de ses frontières avec le service public. Une décision de la Première chambre Civile de la Cour de Cassation, le 11 mars 2005, peut nous donner un premier indice : le statut d'agent public d'un chef d'orchestre ne peut, selon les juges, faire obstacle à l'utilisation de sa musique pour une exploitation commerciale qui ne rentre pas dans l'exercice de sa mission de service public (Daloz 2005, jurispr.cass 1<sup>er</sup> civ. 11/03/2005, p.1352, note P. Allaëys).

Dès lors que l'auteur agent public n'a plus le monopole sur son droit d'exploitation pourrait-il envisager de faire échec à la divulgation de son œuvre sur le fondement de son droit moral ?

**L'article 17 du projet** (futur art.L121-7-1) limite l'exercice du droit moral de l'agent de manière à ne pas entraver le fonctionnement du service public, schéma bien connu dans le domaine du cinéma. Ainsi, l'auteur agent public ne peut s'opposer, ni à la modification de son œuvre dès lors

que cette modification ne porte pas atteinte à son honneur et à sa réputation (preuve diabolique !), ni exercer son droit de retrait et de repentir.

Le projet paralyse alors en grande partie le droit moral, la citadelle du droit de divulgation étant elle aussi mise en péril. En conséquence l'auteur ne peut lutter contre une quelconque dénaturation de son œuvre.

Notons, « à titre infiniment subsidiaire », que dans un avis relatif à la création de l'agent public, le Conseil Supérieur de la Propriété littéraire et artistique avait énoncé **qu'aucune réglementation restrictive du droit moral n'apparaissait souhaitable**.

Qualifier l'agent public d'auteur relèvera donc désormais à bien des égards d'un abus de langage....



Anne- Claire DUBOIS

## Chronique jurisprudentielle : Marques

**L**a Cour de cassation abonne la jurisprudence Olymprix selon laquelle l'article L.713-5 du Code de la propriété intellectuelle s'appliquerait uniquement aux reproductions de marques renommées et non aux imitations de ces dernières. En l'espèce, la Société Cartier, titulaire de la marque « Must » avait recherché la responsabilité de la Société Oxypas à raison du dépôt et de l'usage de la marque « Pedimust » sur le fondement de l'article L.713-5 du CPI. L'arrêt attaqué avait rejeté la demande aux motifs que l'article L.713-5 du CPI devait être interprété de façon restrictive et qu'il ne permettait pas de faire sanctionner l'emploi par un tiers d'un signe similaire à la marque jouissant d'une renommée. La Cour de cassation casse l'arrêt au motif que l'emploi d'un signe similaire à une marque renommée peut être sanctionné sur le fondement de l'article L.713-5 du CPI. La Haute Juridiction se conforme ainsi à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés Européennes (CJCE, 23 oct. 2003, Adidas c/ Fitnessworld, aff. C-408/01). Cass. Com., 12 juillet 2005, Cartier c/ Oxypas ([www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr))

**R**épondant à des questions préjudicielles posées par le Bundespatentgericht, la Cour de justice des Communautés Européenne vient étendre la protection des marques en admettant qu'une marque de services pouvait être enregistrée pour les services fournis dans le cadre de commerce de détail. La Cour a en effet considéré que la notion de services qui n'est pas définie par la directive communautaire harmonisant les dispositions nationales en matière de marques (directive 89/104/CEE du Conseil du 21 septembre 1988 rapprochant les législations sur les marques) doit être interprétée comme englobant les services fournis dans le cadre du commerce de détail de produits. La Cour a également précisé qu'il n'est pas nécessaire de désigner concrètement le ou les services pour lesquels cet enregistrement est demandé et que des formules générales suffisent. En revanche, la Cour a indiqué qu'il devait être exigé du demandeur qu'il précise les produits ou types de produits concernés par ces services au moyen, par exemple, d'indications telles que celles contenues dans la demande d'enregistrement.

CJCE, 7 juillet 2005, aff. C-418/02, Prater Bau und Heimwerkermärkte AG c/ Deutsches Patent und Markenamt ([www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int))

Marion Courtier





## Sites de vente automobile spécialisés : Quand le nom de domaine contrefait la marque...

**A** l'heure du Sommet mondial sur la société de l'information à Tunis, certains semblaient encore pouvoir douter des conséquences de leurs actes sur les réseaux sur l'Internet. Mais, loin d'être une zone de non droit, Internet est au contraire un espace d'échange à grande échelle, soit une raison de plus pour encadrer ce qui s'y passe.

La décision du Tribunal de Grande Instance de Paris en date du 20 décembre 2002 en apporte une illustration en matière de nom de domaine contrefaisant une marque : Un vendeur sur Internet, ayant la qualité reconnue de spécialiste de la marque Porsche, avait adopté comme nom de domaine [www.specialiste-porsche.com](http://www.specialiste-porsche.com) pour accéder à son site exclusivement consacré à la vente de véhicules, d'accessoires et de produits de la marque au blason.

La société Porsche France l'avait notamment assigné pour contrefaçon de marque, et,

subsidiatement, pour concurrence déloyale.

Le Tribunal donna gain de cause au célèbre constructeur automobile de Stuttgart, en considérant que le distributeur n'avait pas à employer la marque Porsche dans son nom de domaine, sans référence au nom même de la société distributrice.

Les juges ont estimé que la dénomination "specialiste porsche" employée seule sans référence aucune à la société Sport Autogalerie pouvait laisser croire à l'utilisateur qu'il accédait à un site dont le titulaire entretenait des liens commerciaux directs avec la société Porsche.

Or ce n'était pas le cas, et cette circonstance faisait qu'il existait un risque certain de confusion dans l'esprit du public. La contrefaçon par imitation a dès lors été retenue.

Cette décision rappelle que les noms de domaine ne sont pas exemptés du respect des droits de propriété intellectuelle, et met en exergue la potentialité de conflit qui existe entre la marque, d'une part, et le nom de domaine, d'autre part.

Ici il s'agissait d'un nom de domaine contrefaisant,

qui plus est constitutif de concurrence déloyale, puisque le nom litigieux faisait naître un risque de confusion dans l'esprit du public.

Il faut donc mettre en garde les distributeurs automobiles, qui, même en vendant des produits légalement acquis auprès du fournisseur, ne peuvent se prévaloir de l'utilisation de la marque de ce dernier dans leur nom de domaine, quand bien même le site serait exclusivement dédié à la vente des produits de la marque en cause.

A moins éventuellement d'inclure la marque dans une expression plus large, contenant explicitement le nom de la société distributrice.

Cette décision invitait également à se poser la question de la nature juridique du nom de domaine, et une telle question n'est pas sans incidence puisqu'un tribunal a pu jugé trois ans avant la décision Porsche qu'un nom de domaine antérieur prévaut sur une marque postérieure, faisant ainsi entrer par la petite porte le nom de domaine dans la

liste des signes distinctifs susceptibles de créer une antériorité.

On constate ainsi que le nom de domaine, qui suscite déjà des polémiques à Tunis quant à sa délivrance par une société privée californienne, est un satellite qui tourne autour du droit de la propriété intellectuelle en s'en rapprochant toujours un peu plus.

Contrefaisant, signe distinctif constitutif d'antériorité, à quand sa protection ?



*Claire Tchekmeian*

## Portrait de Juriste

Cette rubrique sera l'occasion de présenter chaque mois un professionnel du droit et de recueillir son opinion sur diverses questions d'actualités relatives à son domaine d'activité.

A l'occasion d'une conférence ayant pour thème les applications de la loi du 29 juillet 1988 à l'Internet, Agathe LEPAGE, Professeur agrégé à l'Université Paris XI, s'est prêtée volontiers à cette interview retraçant son expérience professionnelle.



### 1) Pourriez vous résumer en quelques mots votre parcours professionnel ?

Après l'obtention d'un DEA de Droit Privé fondamental, j'ai fait ma thèse sur « La connaissance du fait en droit », qui m'a sensibilisée aux questions de protection de l'information et de la vie privée.

J'ai ensuite passé le concours de l'agrégation des Facultés de Droit la même année que votre directeur de Master Christophe Caron.

J'ai obtenu mon premier poste à la faculté d'Angers où j'ai enseigné le droit civil. C'est en 2002 que j'ai intégré la faculté Paris XI où j'enseigne actuellement le droit pénal en deuxième année et en master 1. Je délivre également des cours en droit des personnes et en droit des nouvelles technologies dans divers troisièmes cycles : master de droit privé fondamental, master de droit du numérique, master du droit des activités spatiales et des nouvelles technologies, ainsi que dans le master de droit de l'informatique de Jérôme Huet à Paris II.

Je tiens par ailleurs la chronique « Protection des personnes » dans la revue Communication et

Commerce électronique depuis 2000. J'ai publié un manuel aux éditions LITEC intitulé « Libertés et droit fondamentaux à l'épreuve de l'Internet ».

### 2) Pourquoi avoir choisi la voie universitaire ? Pourquoi cette spécialisation dans les Nouvelles technologies ?

La voie universitaire est une vocation précoce transmise en deuxième année par un professeur de droit civil.

Elle correspond à mon tempérament, mes goûts : mener une réflexion personnelle, une recherche sur des thèmes qui ne cessent de rebondir. C'est exaltant de suivre un droit en pleine émergence.

Quand j'ai pris la chronique dans CCE, mon premier commentaire portait sur une décision rendue en matière de responsabilité sur Internet. Cela a été pour moi l'occasion de m'intéresser à l'Internet d'un point de vue à la fois pratique et juridique.

Finalement, le choix de ma spécialisation s'est fait naturellement à la fin des années 1990, alors que j'ai eu à traiter de l'explosion des problèmes juridiques soulevés par l'Internet dans le chronique du CCE. Mais je mène aussi des recherches dans un registre plus classique en droit pénal.

### 3) Vous êtes membre de l'IDEST : quel est son rôle et quelles y sont vos fonctions ?

Il s'agit de l'Institut du Droit de l'Espace et des Télécommunications, relevant de l'Université Paris XI. Il a été créé par Philippe Achilléas en lien avec un master 2 professionnel qui a vocation à former des étudiants qui vont travailler dans le domaine de l'espace, des télécommunications, de l'armement, de la défense militaire. Cet institut a pour objet de favoriser la recherche, la réflexion en droit des nouvelles technologies, dans des domaines particuliers tels que le droit de l'espace, les droits de l'astronaute et sa protection (assurance, responsabilité, etc.).

En tant que juriste de droit privé, je participe à ce master 2 et je suis membre de cet institut car les questions relatives à l'information y sont très présentes : photographie aérienne, géolocalisation, et des questions diverses relatives aux personnes, droits de la personnalité, etc. Cela montre que souvent le cloisonnement entre les matières s'effrite : il faut, dans ces domaines aussi techniques, puiser dans plusieurs branches du droit.

4) Avis sur l'actualité : En ce moment se tient le sommet mondial de la Société de l'information à Tunis. Un projet y a été présenté : afin d'assurer la traçabilité des objets, de leur fabrication à leur consommation, il est prévu de remplacer les codes barre par l'insertion d'une puce. Qu'en pensez vous ?

Ce n'est qu'un élément parmi d'autres qui tend vers une généralisation de l'utilisation des puces. L'étape ultime serait la localisation humaine par puce. Ce n'est pas de la science fiction, ça existe en Amérique du sud ( la greffe de puce sous la peau pour protéger les enfants des enlèvements).

Il y a bien sûr des risques : là où il y a une puce, l'identification étant rendue possible en permanence, cela fragilise beaucoup la protection de la vie privée.

C'est un danger majeur auquel on s'expose dans le siècle à venir. C'est déjà le cas avec la CB et le portable mais ces moyens ne sont pas intégrés au corps humain.

Dans l'avenir l'homme pourrait devenir le support pour toute sorte de technologie : on parle de puce, mais aussi d'images projetées sur la rétine.

Mais il ne faut pas diaboliser toutes les nouvelles technologies.

Il existe une limite entre ce qui est raisonnable et ce qui viendrait menacer l'espèce humaine.

5) Comment le droit appréhende-t-il ces évolutions techniques ?

Il ne faut pas que le législateur ait l'ambition de tout prévoir et de répondre systématiquement à une nouvelle technologie par une loi nouvelle. Il faut toujours faire la part de choses entre ce qui peut être appréhendé par le droit commun et ce qui constitue une irréductible originalité pour laquelle il faut une réponse juridique adaptée et spécifiques. Avec

l'émergence de l'Internet, la tentation était parfois de penser qu'un droit spécifique était nécessaire par rapport aux autres branches du droit.

Mais devant une technologie nouvelle il ne faut pas s'emballer. Ce phénomène a été décrit dans les années 70 par la doctrine : c'est le mythe de l'adaptation du droit au fait : il ne faut pas que le législateur coure après les nouvelles technologies car le droit sera toujours en retard par rapport aux faits et sa mission n'est pas de s'y plier tout le temps (référence à un article de MM. Linotte et Atias, Le mythe de l'adaptation du droit au fait).

Il faut faire l'économie de lois superflues et chercher en présence d'une difficulté qui semble nouvelle, car liée à une technique nouvelle, si elle n'est pas déjà connue, et ce dans un souci de conserver une cohérence au droit en évitant un éparpillement des solutions.

6) Justement, la doctrine est-elle là pour encadrer le législateur ?

Le législateur est parfois tirailé entre des intérêts contraires.

La mission de la doctrine c'est de critiquer l'œuvre du législateur et donc de la guider.

Il existe aussi des liens solides entre la doctrine et les magistrats, entre spécialistes d'une même matière. Ces liens facilitent le dialogue et contribuent à ce que la doctrine soit une source indirecte du droit.



*Camille Coste*



*Camille Lenoble*

## Prorogations de guerre

### *Pas d'armistice en droit d'auteur*

**A**lors que le 11 Novembre 1918 la **Première Guerre** mondiale prend fin, les auteurs et artistes gardent la fleur au fusil afin de poursuivre vaillamment le combat que constitue la préservation de leurs droits.

Les auteurs **s'étant vu privés de la jouissance** des fruits de leurs œuvres en temps de guerre, deux lois sont successivement intervenues, après chacune des deux guerres mondiales, afin de proroger la durée de la protection dont bénéficient les auteurs sur toutes leurs œuvres publiées avant l'enclenchement du conflit, pour un temps égal à celui -ci.

Ainsi, après la guerre de 1914-1918, une première loi du 3 février 1919 est venue insérer dans le Code de la propriété intellectuelle un article **L. 123-8** prévoyant que « *les droits accordés par la loi du 14 juillet 1866 sur les droits des héritiers et des ayants cause des auteurs aux héritiers et autres ayants cause*

*des auteurs, compositeurs ou artistes sont prorogés d'un temps égal à celui qui s'est écoulé entre le 2 août 1914 et la fin de l'année suivant le jour de la signature du traité de paix pour toutes les œuvres publiées avant cette dernière date et non tombées dans le domaine public le 3 février 1919* ».

A la suite de la guerre de 1939-1945, une seconde loi du 21 septembre 1951 a instauré, à l'article **L. 123-9 CPI**, une prorogation identique pour les oeuvres publiées avant le début de la guerre.

Or, nous n'ignorons pas que le code de la propriété intellectuelle prévoit, en son article **L. 123-1**, que les droits de l'auteur persistent pendant les soixante-dix années suivant la mort de celui-ci.

Le problème qui se pose est donc le suivant : Les articles **L. 123-8** et **L. 123-9** n'ayant pas été abrogés par la **loi du 27 mars 1997**, transposant en droit français la **directive 93/98 du 29 octobre 1993**, les prorogations de guerre prévues par ces articles peuvent-elles se cumuler avec la protection légale de 70 ans ?

Si l'on répondait par l'affirmative à cette

question certains auteurs, dont les œuvres ont été divulguées avant 1914, pourraient bénéficier au total d'une protection de près de 85 ans en cas de cumul des deux prorogations.

L'admission de cette solution reviendrait à délivrer aux auteurs un « Saint-Graal » juridique, leurs œuvres bénéficiant ainsi d'une protection quasi-éternelle.

Le cumul des protections, qui n'est pourtant pas refoulé par une partie de la doctrine se fondant sur la théorie des droits acquis ainsi que sur l'adage « *in favorem auctoris* » (F. Pollaud-Dullian), se heurte cependant à deux **obstacles comme l'a souligné le professeur Pierre-Yves Gautier** : la condition des étrangers, d'une part, l'harmonisation du droit communautaire, d'autre part.

En ce qui concerne les héritiers des

auteurs étrangers, tout d'abord, ceux-ci peuvent-ils bénéficier des prorogations prévues par la loi française ?

La jurisprudence apporte une réponse positive à cette interrogation en énonçant qu'en principe un traité entre la France et l'Etat de première publication doit prévoir cette faveur ;

Pour ce qui est, ensuite, du souci prégnant d'harmonisation du droit communautaire, la Directive 93/98 du 29 octobre 1993 est venue imposer, en son article premier, une protection uniforme de soixante-dix ans après la mort de l'auteur « *quelle que soit la date à laquelle l'œuvre a été licitement rendue accessible au public* ». Cette précision semble abroger implicitement les prorogations de guerre. Pourtant, le législateur de 1997 n'a pas levé le voile sur cette incertitude en ne consacrant pas explicitement cette abrogation.

En présence d'un tel vide législatif, le juge a, une fois n'est pas coutume, revêtu la cape du défenseur de l'unification du droit communautaire en prohibant le cumul des

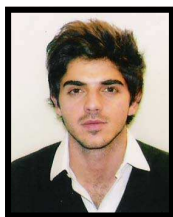


protections et en prônant un délai uniforme de soixante-dix ans ( CA.Paris, 16janvier 2004 « Affaire Monet », Légipresse 2004, II , p .55 ).

Toutefois, dans un arrêt du 12 octobre 2005, « Sté des auteurs dans les arts graphiques et al. c/ SA Canal publicité promotion et al. » la 4<sup>ème</sup> chambre de la Cour d'appel de Paris, portant sur une reproduction du portrait du compositeur Verdi sur des jaquettes de disques, s'est prononcée en faveur de la conformité des prorogations de guerre au droit communautaire.

Le juge d'appel a en effet consacré le fait que « Les prorogations liées au faits de guerre prévues aux articles L. 123-8 et L. 123-9 du Code de la propriété intellectuelle doivent se cumuler avec la durée légale de protection étendue à 70 ans ; qu'en effet, d'une part, la loi du 27 mars 1997 n'a pas abrogé les lois des 3 février 1919 et 21 septembre 1951 et les prorogations sont donc acquises aux ayants droits des auteurs, d'autre part, ce cumul ne contrevient pas à l'objectif d'harmonisation de la directive communautaire du 29 octobre 1993 qui, en son considérant 9, rappelle que le respect des droits acquis constitue l'un des principes généraux du droit protégé par l'ordre juridique communautaire ».

Les incidences de cet arrêt sur l'état du droit nous permettra, espérons-le, de scander : Messieurs les auteurs, tirez les premiers ...



*Frank Cicurel*