



NOTRE AVOCAT :

Maître Tamara BOOTHERSTONE est avocat au Barreau de Paris depuis plus de 10 ans. Elle a fondé le cabinet BOOTHERSTONE AVOCAT, un cabinet à taille humaine, qui intervient et aide ses clients sur toutes les questions de Propriété Intellectuelle, pour les défendre, les former et les conseiller dans ces matières passionnantes que sont le droit des marques, brevets, dessins et modèles, et le droit d'auteur.

Pour tout contact :

BOOTHERSTONE AVOCAT
20 Rue Raynouard
75016 PARIS

Tél. 01 45 25 14 23
www.bootherstone-avocat.com

LES CONSEILS DE NOTRE AVOCAT EN DROIT D'AUTEUR : CE QU'IL FAUT SAVOIR !

On l'ignore le plus souvent, mais les créations PLV, comme les dessins, croquis, maquettes et l'ingénierie, sont, sous certaines conditions, des œuvres protégeables par le droit d'auteur. Il est donc important de connaître les bases de ce droit, qui permettra de s'opposer efficacement aux utilisations non autorisées (et non rémunérées) de ses créations.

►► QU'EST-CE QUE LE DROIT D'AUTEUR

Le droit d'auteur est un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous sur une œuvre dont on est l'auteur. Ce droit de propriété, consacré par les articles [L 111-1](#) et suivants du Code de la propriété intellectuelle (CPI), est composé de deux attributs : des « *droits patrimoniaux* » d'une part, et des « *droits moraux* » d'autre part.

→ Les droits patrimoniaux :

Les droits patrimoniaux permettent à l'auteur d'obtenir un revenu de ceux qui souhaitent exploiter l'œuvre, soit en accordant un droit d'utilisation (il s'agira de licence), soit en les cédant (il s'agira d'une cession), soit encore en demandant des dommages et intérêts à ceux exploitant sans autorisation. Ils permettent également de s'opposer et d'interdire (ou de faire interdire en justice) l'exploitation non autorisée de l'œuvre en cause.

Ces droits existent pendant toute la durée de vie de l'auteur et pendant 70 ans après sa mort. Ce délai passé, les droits s'éteignent, on dit que l'œuvre « *tombe dans le domaine public* » et elle peut alors être librement utilisée par les tiers.

Les droits patrimoniaux sont eux-mêmes constitués de deux droits essentiels, que l'on retrouve souvent dans les contrats de cession de droits :

- Le droit de reproduction : le droit de reproduction permet de fixer l'œuvre de façon matérielle, par tous procédés. Ce droit s'interprète de manière large : même si l'œuvre change de support (passage de la photographie au dessin, du dessin au modèle en 3D, du dessin papier au codage numérique...), il s'agit toujours d'une reproduction.
- Le droit de représentation : le droit de représentation permet de contrôler la communication de l'œuvre au public, quel que soit le procédé utilisé. Cette communication peut donc s'effectuer directement (ex : présentation de l'œuvre au public dans un magasin, un salon) ou de manière différée (diffusion d'un enregistrement de l'œuvre, d'une photographie de l'œuvre sur un site internet d'un tiers, etc.)

☐☐ **Ainsi, lorsque les droits d'auteur n'ont pas été régulièrement cédés par le fabricant créateur de la PLV à son client par exemple, le client ne peut faire fabriquer la PLV par un tiers, puisque ni le tiers, ni le client n'auront le droit de la reproduire. A défaut, le client et le tiers (même de bonne foi) se rendraient responsables d'actes de contrefaçon.**

■ **A noter** : il existe certaines exceptions, notamment celles posées par l'article [L.122-5](#) du Code de la propriété intellectuelle. Ainsi, l'auteur ne peut par exemple interdire :

- les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans le cercle familial,
- les copies et reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective,
- la reproduction ou la représentation intégrale ou partielle de certaines œuvres par voie de presse écrite audiovisuelle ou en ligne, dans un but exclusif d'information immédiate et en relation directe avec cette dernière, sous réserve d'indiquer clairement le nom de l'auteur.

→ **Les droits moraux** :

Ces droits ont pour finalité de préserver le lien entre l'œuvre et son auteur. Contrairement aux droits patrimoniaux, les droits moraux sont incessibles et perpétuels : ils appartiennent toujours à l'auteur, même lorsque celui-ci a cédé ses droits patrimoniaux sur l'œuvre. Il s'agit essentiellement des droits suivants :

- le droit de divulgation : l'auteur ne peut être contraint de divulguer son œuvre, c'est-à-dire de la communiquer au public. Un tiers ne peut pas dès lors révéler l'œuvre de l'auteur au public sans son autorisation.
- le droit de repentir et de retrait : il permet à l'auteur de modifier son œuvre, voire de la retirer de toute forme de communication auprès du public. L'exercice de ce droit est cependant souvent fortement dissuadé dans les contrats de cession de droits, en raison de l'insécurité juridique qu'il crée : souvent, le tiers cessionnaire des droits, qui exploite l'œuvre, engage un certain nombre de dépenses à ses frais, pensant pouvoir les récupérer sur le produit d'exploitation de l'œuvre – pensez à l'éditeur par exemple, qui prend en charge le coût de fabrication des exemplaires de l'œuvre-. L'exercice du droit de retrait par l'auteur le privera des revenus d'exploitation et le laisserait avec une perte sèche. Il est dès lors souvent prévu que l'auteur devra indemniser l'exploitant cessionnaire, du préjudice que ce repentir ou ce retrait peut causer.
- le droit à la paternité : ce droit consiste en la faculté pour l'auteur d'exiger que son nom et sa qualité d'auteur soient apposés sur l'œuvre et ses reproductions.

- le droit au respect de l'œuvre : ce droit confère à l'auteur le pouvoir de veiller à ce que l'œuvre soit respectée, c'est-à-dire qu'elle ne soit ni altérée ni déformée. L'auteur est donc en droit de refuser certaines modifications de l'œuvre. Cependant, ce droit peut être amoindri par contrat, lorsque des modifications s'avèrent nécessaires afin d'adapter l'œuvre sur un nouveau support, ou de l'intégrer à une autre œuvre (exemple : découpage d'une photo pour la cadrer avec la forme du présentoir)

►► QUELLES ŒUVRES SONT PROTÉGÉES PAR LE DROIT D'AUTEUR

Le type d'œuvres protégées par le droit d'auteur n'est pas défini en tant que tel par le Code de la Propriété Intellectuelle (CPI), qui nous donne seulement des indices et des exemples, qui ont été depuis complétés par les décisions de justice.

- Ainsi, selon l'Article [L 112-1](#) du CPI, "**toutes les œuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination**" sont concernées par la protection. La définition est très vaste et permet au droit d'auteur de s'appliquer et de protéger toute œuvre de l'esprit
- L'Article [L 112-2](#) du CPI nous donne un certain nombre d'exemples d'œuvres protégées par le droit d'auteur, sans que cette liste soit limitative. La liste des exemples est longue. Certaines sont « évidentes » (compositions musicales, œuvres des beaux arts, photographies, œuvres des arts appliqués – mobiliers design), d'autres moins (conférences, cartes géographiques..)

☑☑ **A ce titre, les créations PLV, au même titre que les dessins, plans, maquettes, et l'ingénierie, sont des œuvres protégées par le droit d'auteur.**

►► QUELLES SONT LES CONDITIONS DE LA PROTECTION

Pour que les œuvres protégées soient effectivement protégées, il existe essentiellement deux conditions :

- **l'œuvre doit être mise en forme** : peu importe qu'elle soit achevée ou non, il suffit que l'œuvre ait fait l'objet d'une forme de réalisation et de matérialisation. L'article [L 111-2](#) du CPI dispose en effet que "*L'œuvre est réputée créée, indépendamment de toute divulgation publique, du seul fait de la réalisation, même inachevée, de la conception de l'auteur*". De là on retire que les idées et le savoir-faire en tant que tels, sont donc par principe exclus de la protection au titre du droit d'auteur (il sera parfois possible dans ce cas de se protéger néanmoins par un accord de confidentialité) ;
- **l'œuvre doit être originale** : là encore, le législateur ne donne aucune définition précise de l'originalité. Les juges ont donc dû définir le terme et le limiter. Classiquement définie comme « *l'empreinte de la personnalité de l'auteur* », l'originalité se rapproche désormais de la nouveauté : est protégée une combinaison d'éléments nouveaux, ou tout élément démontrant d'un apport intellectuel (et donc d'une certaine nouveauté).

☑☑ Il n'y a donc aucune condition de dépôt. L'article [L 111-1](#) du CPI dispose en effet très clairement que "*L'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit sur cette œuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous.*"

Dès lors que l'œuvre est originale, l'ensemble des droits d'auteur s'acquiert dès le moment de la création de l'œuvre, sans qu'aucune formalité administrative ne soit nécessaire (contrairement aux procédures applicables dans le domaine de la propriété industrielle – voir l'onglet « *Les conseils de notre avocat en dépôt de marques, brevets, dessins et modèles* »).

■ Attention cependant :

- du fait de l'absence de dépôt, il sera parfois délicat de prouver que l'on est bien le premier à avoir créé l'œuvre originale en cause. En effet, qui dit pas de dépôt, dit pas de preuve tant que l'œuvre n'est pas exploitée ou divulguée. Or si je crée une PLV sans l'exploiter et qu'entre temps, un tiers copie ma PLV et l'exploite, il me sera très difficile de démontrer que c'est bien moi qui ait créé et surtout, avant que le tiers n'exploite !
- dans ces conditions, il est recommandé dans certains cas (en particulier si l'on n'entend pas exploiter tout de suite, ou bien si l'on doit avoir recours à un partenaire extérieur pour la fabrication, avant même d'avoir exploité, ou bien encore si l'on communique une œuvre à un futur client pour un appel d'offre) de se ménager des preuves. Ceci peut se faire par des moyens plus ou moins sûrs et efficaces (pour les juges), et plus ou moins onéreux :
 - un dépôt peut être fait auprès d'un huissier de justice : celui-ci est un officier ministériel, ce qui donnera à ses déclarations et constats, une force probante importante pour le juge ;
 - moins coûteux, un dépôt peut être fait tout aussi utilement, auprès de l'[INPI](#), par le biais d'une [enveloppe Soleau](#) (15€) : il s'agit d'une enveloppe à deux compartiments dans lesquels le créateur glisse son document. L'INPI garde un compartiment pendant 5 ans et renvoie l'autre au déposant après l'avoir enregistré.
 - encore plus facile et moins coûteux, mais moins probant aux yeux des juges, il est possible de s'adresser le document à soi-même, en lettre recommandée avec accusé de réception soit *via* une enveloppe scellée ou signée sur la fermeture, soit (et c'est préférable) le document sera lui-même plié en deux, le verso laissé blanc, faisant office d'enveloppe.

Dans tous les cas, notez que ce dépôt, à l'inverse de ce qui se passe pour les titres de propriété industrielle (marque, brevets, dessins et modèles) ne crée aucun droit ! Mais il prouvera au moins avec certitude la date à laquelle l'intérieur de l'enveloppe existait entre les mains du déposant.

Attention aussi à garder un registre portant la date et le contenu de chaque envoi (car en cas de litige, il ne sera pas possible d'ouvrir les enveloppes – Soleau ou à soi-même - pour vérifier si c'est la bonne : l'enveloppe devra être ouverte par huissier et/ou devant le juge).

📌 **A noter : la mention du symbole du copyright, à savoir « © » ne donne aucun droit et n'a aucune valeur juridique ! Elle peut cependant être dissuasive ou alerter vos clients et partenaires que les éléments transmis sont protégés par le droit d'auteur.**

▶▶ QUI EST L'AUTEUR ? QUI A LES DROITS ?

→ **Le principe : le titulaire est une personne physique :**

En vertu de l'article [L.111-1](#) du Code de la propriété intellectuelle, seule une personne physique peut être originellement titulaire des droits d'auteurs sur une œuvre. Ce principe fondamental demeure scrupuleusement appliqué par les juges. Aussi, une personne morale, telle une société, ou une association, ne peut en principe être titulaire des droits sur une création dès l'origine : elle doit en obtenir cession.

Ce principe pose certaines difficultés pratiques, résolues dans certains cas, par certaines exceptions et aménagements.

→ Les difficultés pratiques

- *les créations des salariées et des free lance personnes physiques :*

A l'inverse de ce qui se passe en matière de droit des brevets, bien qu'il soit rémunéré par son employeur pour créer, le salarié conserve tous ses droits sur ses œuvres puisqu'il est, en tant que personne physique, considéré comme l'auteur par le droit français.

Il en va de même pour le créateur free-lance personne physique, qui, rémunéré pour la prestation de création, n'en demeure pas moins titulaire des droits d'auteur sur ses créations.

Aussi, à moins de pouvoir bénéficier de l'une des exceptions évoquées ci-après, les sociétés seront bien inspirées d'obtenir expressément et par écrit, la cession des droits des salariés et des free lance sur leurs créations afin de pouvoir librement utiliser ces dernières.

A noter en outre qu'il ne suffit pas à cet effet d'inclure dans le contrat de travail une clause générale de cession de toutes les œuvres pouvant être créées par le salarié dans le cadre de ses fonctions, puisque l'article [L.131-1](#) du Code de la propriété intellectuelle précise que « *la cession globale des œuvres futures est nulle* ». Pour chaque œuvre créée, un contrat de cession devrait donc en principe être conclu entre le salarié/créateur et l'entreprise, moyennant de surcroît une rémunération distincte du salaire ou de la rémunération du free lance pour la prestation de création elle-même.

- *Les créations de plusieurs personnes physiques : l'œuvre de collaboration*

Si plusieurs personnes ont réalisées ensemble la création, l'œuvre est alors dite de collaboration. Cette qualification a de nombreuses conséquences s'agissant de la gestion des droits d'auteur : la règle de l'indivision prévalant entre les co-auteurs, l'un d'entre eux ne peut engager seul l'ensemble des autres.

L'entreprise, en vue d'obtenir l'ensemble des droits sur l'œuvre, doit donc obtenir le consentement de chacun des co-auteurs.

- *Les créations incorporant des œuvres antérieures identifiables: les œuvres composites ou dérivées :*

Il faudra ici s'assurer que l'auteur de l'œuvre antérieure reprise ait consenti à la reprise en vue de l'exploitation envisagée pour la création nouvelle.

→ Les aménagements et exceptions

- *L'œuvre collective :*

Une œuvre collective est, selon l'article [L.113-5](#), « *la propriété de la personne physique ou morale sous le nom de laquelle elle est divulguée* ».

Pour être qualifiée de « *collective* », l'œuvre devra avoir été créée i) sur l'initiative de la personne physique ou morale qui ii) l'utilise et iii) la divulgue en son propre nom. De plus, la contribution des différents auteurs doit se fondre dans cette œuvre plus vaste (si non, on retombe dans la cas d'une œuvre de collaboration).

- *Le droit d'auteur sur les logiciels :*

Par exception aux droits des salariés, l'article [L.113-9](#) du Code de la propriété intellectuelle dispose que l'employeur est directement titulaire des droits patrimoniaux sur les logiciels créés par son employé dans le cadre de son travail.

🔗 La Société fabriquant la PLV qui veut prétendre être titulaire des droits d'auteur sur cette PLV, sans passer par le truchement de ses salariés ou collaborateurs free lance, doit donc pouvoir démontrer que la PLV est une œuvre collective et donc que la Société est bien intervenue sur les 3 moments clefs i), ii) et iii) ci-dessus, pour sa création.

- *La présomption de titularité des droits au profit de la personne morale :*

Dans certains cas, et surtout en l'absence de revendication du ou des auteurs personnes physiques (salariés ou free lance par exemple), il sera possible pour la société, à l'égard des tiers concurrents ou clients, d'être présumée titulaire des droits d'auteur et donc d'agir pour défendre ses créations. L'article [L.113-1](#) du Code de la propriété intellectuelle prévoit en effet que « *la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est exploitée* ».

☐☐ En l'absence de contestation du ou des auteurs, il suffira à la Société fabriquant la PLV de rapporter la preuve par tous moyens, qu'elle fabrique et exploite sous son propre nom (bons de commandes, factures), pour être présumée auteur et recevable à agir. La charge de la preuve est donc renversée : il incombera en effet à l'adversaire de rapporter la preuve de l'absence de droit.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il sera le plus souvent prudent pour l'entreprise, de se faire céder expressément les droits d'auteur pouvant exister sur les PLV qu'elle fabrique. Il faudra opérer un suivi précis des personnes réalisant chacune des créations, pour s'assurer que personne n'est oublié lors de la conclusion du contrat de cession, contrat qui devra impérativement se faire par écrit, afin de prouver que l'on détient bien les droits en cause.

►► LA CESSION DES DROITS D'AUTEURS : LA REMUNERATION

Les droits moraux de l'auteur étant incessibles, une cession de droits d'auteurs n'est en fait qu'une cession des droits patrimoniaux – les droits d'exploitation – détenus par l'auteur. Cette cession des droits de reproduction et/ou de représentation se fait par un contrat entre l'auteur, ou celui qui est titulaire des droits lorsqu'il s'agit d'une entreprise, et l'utilisateur de la PLV ou de l'ingénierie que l'on appelle alors « *le cessionnaire* ».

Les contrats de cession de droits d'auteur sont réglementés par le code civil (comme tous les contrats), mais aussi par des dispositions propres posées par le Code de la Propriété Intellectuelle. Le plus important en la matière est de :

- bien identifier la création/PLV dont il est question ;
- déterminer par écrit l'étendue des droits cédés, le principe étant que tout ce qui n'est pas explicitement permis par l'auteur demeure interdit pour le cessionnaire. Conformément à l'article [L.131-3](#) du Code de la propriété intellectuelle, le contrat de cession de droits d'auteur doit par exemple contenir une mention distincte pour chacun des droits cédés, ainsi que pour chacune des exploitations envisagées ou envisageables au moment de la cession ;
- déterminer aussi la durée, le ou les territoires pour lesquels la cession est faite ;
- déterminer la rémunération : en vertu de l'article [L.131-4](#) du Code de la propriété intellectuelle, cette rémunération doit en principe être proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation de l'œuvre. Si l'assiette de la rémunération est ainsi fixée, le pourcentage est libre : attention cependant à la vigilance des juges qui sanctionnent les pourcentages dérisoires !

Différents cas de figure permettent d'échapper à la règle de la rémunération proportionnelle et de proposer une rémunération forfaitaire. Ils sont restrictivement prévus par la loi. Le forfait est envisageable par exemple si :

- il est impossible de déterminer l'assiette de la rémunération proportionnelle,
- il est impossible de contrôler l'application de la rémunération proportionnelle,
- les frais résultant des opérations de calcul et de contrôle de la rémunération sont disproportionnés par rapport à la somme finalement versée,
- l'œuvre ne présente qu'un caractère accessoire par rapport à l'objet exploité.

👁👁 **Le SNPLV – POPAI France a mis au point un barème indicatif de rémunération de la cession de droits d’auteur sur les PLV et l’ingénierie reflétant les pratiques de la profession. Il est conseillé de s’y reporter.**

■ **A noter** : la jurisprudence française s’avère particulièrement protectrice de l’auteur personne physique : toute cession obscure passée par l’auteur sera interprétée en sa faveur si un litige devait naître entre les parties.

L’ensemble de ces conditions spécifiques justifie que les cessions de droits d’auteur soient des contrats particulièrement longs et complexes, nécessitant l’intervention d’un professionnel du droit afin de s’assurer de leur conformité à la loi et de leur efficacité par rapport au but recherché.

▶▶ **LA DEFENSE DES DROITS D’AUTEUR : L’ACTION EN CONTREFAÇON**

La copie, l’imitation, l’utilisation de PLV originales sans autorisation du titulaire des droits d’auteur sont sanctionnées par ce que l’on appelle l’action en contrefaçon. Celle-ci doit être menée après avoir pris le soin de recueillir un certain nombre de preuves. Elle permet dans certains cas de faire procéder à une saisie des biens contrefaisants et des outils ayant servi à leur fabrication et peut donc se révéler très efficace. Elle permet également de demander des dommages et intérêts pour réparer le préjudice subi, qui tient compte non seulement du manque à gagner du titulaire, du bénéfice réalisé par le contrefacteur, mais encore d’un préjudice moral (atteinte aux efforts créatifs, banalisation du modèle etc).

A condition de mettre en place une véritable politique interne de protection adaptée et de ne pas hésiter à faire respecter la loi même à ses clients, l’ensemble de ces éléments permet de valoriser les créations et de préserver ainsi le savoir-faire essentiel à la pérennité de l’entreprise.

Retrouvez le Code des Usages POPAI en ligne : www.popai.fr/textes/CODE_DES_USAGES_SNPLV.pdf

Informations et correspondance

SNPLV – 114 bis, rue Michel Ange, 75016 Paris
Tél. : 01.40.71.28.86 – Fax : 01.40.71.28.87
info@popai.fr