

**Université de droit de Nantes**  
**Master 2 Droit de la propriété intellectuelle**

**CONTRAT DE TRAVAIL ET PROPRIETE INTELLECTUELLE**

**EXPOSE, SEMINAIRE DROIT DES CONTRATS**

## **I. La propriété intellectuelle, un régime dérogatoire au droit commun du travail**

*A/ Indépendance et interdépendance du droit du travail et de la propriété intellectuelle au travers du critère du lien de subordination*

*B/ Transfert de la titularité des droits à l'employeur*

## **II. Facteurs d'unité de la propriété intellectuelle au travers de la création salariée**

*A / Deux cas particuliers révélateurs d'une certaine unité*

*B/ Uniformisation du régime des créations salariées*

*« La création peut apparaître, à l'origine, comme l'activité humaine la plus noble, mais aussi la plus individuelle. L'esprit humain, mécanique extraordinaire, marque le monde de son empreinte. L'imagination, l'observation, la réflexion font naître la pensée. Si cette dernière est animée par des préoccupations utilitaires elle s'orientera vers la réalisation d'inventions ; si son inspiration l'entraîne plutôt vers la beauté, elle créera des oeuvres ».*<sup>1</sup>

**1. Création et invention.** André Françon distingue d'emblée deux situations juridiques selon qu'il s'agisse d'une réalisation à finalité « *utilitaire* », ou d'une réalisation créative qui tend vers la « *beauté* ». Dans le premier cas, il s'agira d'« inventions », dans le second de « créations ». La distinction n'est en effet pas innocente, et implique deux régimes juridiques totalement différents selon qu'il s'agisse « d'invention brevetée » ou de « création littéraire et artistique ». Nous verrons plus loin que cette opposition n'est pas absolue<sup>2</sup>, mais elle nous apparaît fondamentale lorsque le créateur est lié à son employeur par un contrat de travail. Le sujet sera donc abordé à la lumière de ces deux notions, que sont les oeuvres et les inventions lorsqu'elles sont le fait de salariés.

**2. Histoire.** Le travail intellectuel « *tout honorable, tout utile, tout nécessaire qu'il est, ne produit rien [...]. Il s'évanouit en même temps qu'il se produit* »<sup>3</sup>. Telle était la conception purement matérialiste et il faut bien l'admettre plutôt pessimiste, qui prévalait avant le XX<sup>ème</sup> siècle, et qui définissait le travail uniquement par rapport à son aspect productif, ce qui amenait à exclure toute la catégorie juridique des travailleurs dits « intellectuels ».

En effet, ce n'est qu'au XX<sup>ème</sup> siècle (1920) qu'on voit apparaître en France le concept de « travailleurs intellectuels » qui se réunissent au sein d'une organisation (La Confédération des travailleurs Intellectuels)<sup>4</sup>.

---

1 A. Françon, rapport introductif, « *La création salariée* » Propriété intellectuelle et droit du travail, Acte du colloque du 5 et 6 mai 1988, éd. Lamy et association des avocats du droit d'auteur, 1989.

2 En ce qui concerne la création de logiciels et des créations de mode par exemple.

3 A. Smith., in Grand dictionnaire universel du 19<sup>ème</sup> siècle, t. 15, cité par L. Draï, *Le droit du travail intellectuel*, Thèse Université de Lille 2003-2004, Bibl. dr. soc. T. 42, LGDJ 2005, p. 3, n°3 et s.

4 L. Draï, *Le droit du travail intellectuel*, Thèse Université de Lille 2003-2004, Bibl. dr. soc. T. 42, LGDJ 2005, p. 1, n°1 et s.

Celle-ci a pour but de « coordonner et défendre les intérêts de tous ceux, hommes ou femmes, qui tirent leurs principaux moyens d'existence, non de leur labeur manuel ou du revenu de leur propriété, mais du travail de l'esprit et des oeuvres de la pensée »<sup>5</sup>. Les statuts de la Confédération définissent le travailleur intellectuel comme « celui qui tire ses moyens d'existence d'un travail dans lequel l'effort de l'esprit, avec ce qu'il comporte d'initiative et de personnalité, prédomine habituellement sur l'effort physique »<sup>6</sup>.

Le droit positif repose dorénavant en matière de propriété littéraire et artistique sur les lois du 11 mars 1957, du 13 juillet 1985 et sur la loi D.A.D.V.S.I. du 1er août 2006.

En matière de propriété industrielle, les textes applicables sont principalement issus de la loi du 13 juillet 1978.

**3. Contrat de travail.** Le sujet nous invite donc à analyser les implications qu'un contrat de travail peut avoir sur les droits de propriété intellectuelle et plus particulièrement lorsque les créations et les inventions sont l'oeuvre de salariés. Il convient de se mettre dès à présent d'accord sur ce qu'est un contrat de travail.

Le Code du travail ne donne aucune définition de la notion et ne dégage aucun critère permettant d'identifier le contrat de travail, sa définition est donc principalement l'oeuvre de la doctrine.

D'après la définition donnée par l'association Henri Capitant,<sup>7</sup> un contrat de travail est un « *contrat synallagmatique à titre onéreux caractérisé par la fourniture d'un travail en contrepartie du paiement d'une rémunération et (critère essentiel) par l'existence, dans l'exécution du travail, d'un lien de subordination juridique du travailleur à l'employeur* ».

La doctrine est unanime<sup>8</sup> en ce qui concerne le critère du lien de subordination, mais il faut tout de même signaler que deux autres éléments caractéristiques se dégagent à la lecture d'une telle définition. Il s'agit tout d'abord de ce qu'on peut appeler « l'activité de l'homme, la prestation de travail » qui peut se définir comme l'accomplissement d'une tâche par le salarié, la tâche en question pouvant revêtir des formes diverses et se concrétiser notamment dans un travail intellectuel<sup>9</sup>. La dernière condition est la contrepartie due par l'employeur au salarié et qui se concrétise dans le paiement d'un salaire.

D'autres n'évoquent pas le critère du lien de subordination mais celui d'autorité<sup>10</sup>, ce qui revient pour nous rigoureusement à la même chose. Il ne serait y avoir d'autre justification à l'autorité que la subordination.

---

5 C.T.I., Feuille d'information, juillet 1929, n°4, cité par L. Draï *ibid.*

6 *ibid.*

7 Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, PUF, 7ème éd., 2007 (cette entrée).

8 J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeammaud, *Droit du travail*, Précis Dalloz, 21ème éd., 2002, p. 188, n°127. (« [...] sous la **subordination** de laquelle elle se place [...] ») ; B. Bossu, F. Dumont, P-Y. Verkindt, *Droit du travail*, t. 1, Montchrétien, 2007, p. 93, n°177. (« trois éléments sont nécessaires pour caractériser la relation de travail: la fourniture d'un travail, une rémunération et **un lien de subordination** ») ; F. Duquesne, *Droit du travail*, Gualino éditeur, 2004, p. 130, n° 125. (« il est admis que le critère du contrat de travail réside dans le **rapport de subordination** établi entre le chef d'entreprise et le salarié ») ; A. Mazeaud, *Droit du travail*, Domat droit privé Monthréstien, 4ème éd., 2004. p. 273, n°397 (« Le contrat de travail a pour objet la mise à disposition d'une personne sous la **subordination** d'une autre afin d'exercer une activité rémunérée ») ; Mémento pratique Francis Lefebvre, *Social, droit du travail, sécurité sociale*, 2007, p. 244-245, n° 2452. (« **la subordination juridique: critère décisif du contrat de travail** »).

9 J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeammaud, *Droit du travail*, Précis Dalloz, 20 éd., 2000, p. 145, n°125.

10 Ss. la dir. de S. Guinchard, G. Montagnier, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 15ème éd., 2007 : « Convention par laquelle une personne, le salarié, met son activité professionnelle à la disposition d'une autre personne, l'employeur ou patron, qui lui verse en contrepartie un salaire et a **autorité** sur elle ».

Quoi qu'il en soit, le critère fondamental, et dont la qualification pose le plus de problèmes en pratique, est celui du lien de subordination. Il faut en effet pour qu'il y ait contrat de travail que le lien de subordination soit réel<sup>11</sup>.

**4. Propriété intellectuelle.** La propriété intellectuelle désigne « un ensemble de droits qui, tous, portent sur un objet immatériel et sont sanctionnés par l'action en contrefaçon »<sup>12</sup>. En réalité la notion regroupe de nombreux sous-ensembles répartis en deux grandes catégories : la propriété littéraire et artistique qui comprend le droit d'auteur, les droits voisins, les droits des producteurs de bases de données ; et la propriété industrielle qui comprend le droit des brevets, le droit des dessins et modèles, le droit des marques, le droit des produits semi-conducteurs et le droit des obtentions végétales.

**5. Exclusions.** Il ne nous apparaît pas opportun de porter notre analyse sur l'ensemble des catégories ci-dessus énumérées.

Le droit des marques doit être selon mis de côté pour l'étude qui nous intéresse. Il procède en effet d'une logique et d'une finalité différente puisque selon la doctrine majoritaire<sup>13</sup>, la marque ne procède pas d'un processus inventif.

Le droit des obtentions végétales ainsi que le droit des produits semi-conducteurs dans le cadre d'un contrat de travail, ne seront pas non plus évoqués.

Le cas très particulier du contrat de travail dans le cadre de l'oeuvre audiovisuelle ne sera pas traité, non pas parce que la situation échappe par nature aux problèmes qui se posent plus généralement en droit d'auteur et en droit des brevets (elle a d'ailleurs été traitée dans un colloque intitulé « contrat de travail et propriété intellectuelle »<sup>14</sup>), mais parce qu'un séminaire sera prochainement consacré au « contrat de production audiovisuelle »<sup>15</sup>, et que la question pourra y être abordée.

L'étude des droits voisins dans le cadre d'un contrat de travail sera elle aussi exclue de l'étude qui nous intéresse. Seuls les principes généraux concernant l'artiste interprète salarié seront rappelés.

En vertu de l'article L. 212-3 CPI, et malgré le renvoi fait aux articles L. 762-1 et L. 762-2 C. trav., l'existence d'un contrat de travail n'emporte pas dérogation à la jouissance des droits de propriété intellectuelle. Dès lors, l'autorisation de l'artiste-interprète est exigée pour chaque utilisation de sa prestation.

La réalisation d'un vidéogramme à partir d'un phonogramme est soumise par exemple à l'autorisation de l'artiste-interprète<sup>16</sup>.

L'article L. 762-1 C. trav., qui présume que le contrat passé pour s'assurer le concours d'un artiste-interprète

---

11 Par ex. Cass. Soc., 17 janvier 1989, cité par J-C Galloux, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 2000, p. 105, n°287: un mandataire social ne cumulant pas son mandat avec un contrat de travail n'est pas considéré comme salarié.

12 C. Bernault et J-P. Clavier, *Dictionnaire de la propriété intellectuelle*, Ellipses, 2008 (cette entrée).

13 A l'exception notable de Michel Vivant.

14 C. Bernault, *Situation particulière : contrat de travail et créations audiovisuelles*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008.

15 Mardi 10 février: « le contrat de production audiovisuelle ».

16 Civ. 1<sup>re</sup>, 6 mars 2001 : *Bull. civ. I*, n° 58; *D. 2001. 1868, note Edelman* ; *CCE 2001, comm. n° 44, note Caron* ; *JCP 2001. 1050, note Caron* ; *JCP 2002. II. 10014, note Pollaud-Dulian*.

est un contrat de travail, dispense d'établir la subordination de l'artiste et n'exige pas que le contrat conclu soit passé directement avec lui, ni que la rémunération soit versée directement par l'entrepreneur de spectacles<sup>17</sup>.

**6. Droit d'auteur et droit des brevets.** La titularité des droits de la propriété intellectuelle n'est pas traitée d'une manière uniforme.

Le caractère protégeable est le premier critère, mais on retrouve la *summa divisio* du droit de la propriété intellectuelle. Il y a un régime pour les inventions industrielles et un autre pour les créations en droit d'auteur<sup>18</sup>.

L'uniformisation est difficile car le droit d'auteur et le droit des brevets obéissent à des logiques différentes : (en droit des brevets, l'invention est au centre, alors qu'en matière de créations littéraires ou artistiques c'est au contraire la protection de l'auteur qui est la plus forte) ; le fait générateur de la protection est aussi différent en son principe (acte de création et dépôt).

Le droit d'auteur (créations) et le droit des brevets (inventions) constitueront par conséquent le terrain privilégié de notre étude.

**7. Droit des dessins et modèles et droit sur les logiciels.** Le droit des dessins et modèles retiendra aussi toute notre attention<sup>19</sup> en ce qu'il est un droit original. On assiste en effet à un « cumul » de protection, (le droit d'auteur et le droit des dessins et modèles s'appliquant à une même forme).

Le droit des créations de logiciels (traditionnellement inclus dans l'étude sur le droit d'auteur) sera traité lui aussi à part comme un cas particulier.

**8. Code du travail ou code de la propriété intellectuelle?** Le droit des créations (aussi bien intellectuelles que manuelles) est-il un droit uniforme, en ce sens que les produits du travail intellectuel seraient soumis au même régime de la titularité des droits que celui applicable aux produits du travail manuel ? Une telle idée aurait pu être envisagée<sup>20</sup>. Mais ni le législateur français, ni la doctrine n'ont admis que les fruits du travail intellectuel d'un salarié puissent être soumis au principe général du droit du travail (qui veut que l'employeur devienne automatiquement titulaire des droits sur la création ou l'invention).

Il n'est dès lors pas si surprenant de constater que le Code du travail ne parle pas de travail intellectuel mise à part une seule exception concernant le travail des journalistes<sup>21</sup>. Les notions mêmes d'« inventions » et de « création » sont absentes des indexes des principaux manuels de droit du travail<sup>22</sup>.

Cette « fuite » du droit du travail laisse donc le champ entièrement libre au droit de la propriété intellectuelle et à son code.

Le premier article du Code, en son 3ème alinéa énonce, s'agissant des créations en droit d'auteur, que « l'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une oeuvre de

---

17 Par ex. : Soc. 25 janv. 1990 : *Bull. civ. V, n° 36* ; *D. 1992. 161, note Daverat*.

18 J-P. Clavier, *Les principes relatifs à la titularité des droits sur une invention*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 64.

19 Concernant plus particulièrement les créations de mode, V. D. Perdreau, *Contrat de travail et création de mode*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 79.

20 J-P. Clavier, *op. cit.*

21 *Infra* n°9.

22 J. Pélassier, A. Supiot, A. Jeammaud, *Droit du travail*, Précis Dalloz, 21ème éd., 2002 ; F. Duquesne, *Droit du travail*, Gualino éditeur, 2004 ; A. Mazeaud, *Droit du travail*, Domat droit privé Monthréstien, 4ème éd., 2004.

*l'esprit n'emporte pas dérogation à la jouissance du droit reconnu par le premier alinéa, sous réserve des exceptions prévues par le présent code [...]»* (L. 111-1 CPI al. 3) . L'article, malgré un énoncé limpide, présente en pratique de grandes difficultés.

L' article L. 611-6 du CPI pose le principe, s'agissant des inventions en droit des brevets, que l'inventeur (ou son ayant cause) est investi du « *droit au titre de propriété industrielle* ». L'article L. 611-7 CPI distingue deux types d'inventions de salariés: celles obtenues par des salariés chargés d'une mission inventive par leur employeur (les inventions de mission) et les autres inventions (les inventions hors mission). Ici aussi les difficultés ne manquent pas.

Seules les créations protégeables par le droit de la propriété intellectuelle échappent au droit commun du travail<sup>23</sup>.

**9. Cas particulier des journalistes.** Les créations des journalistes sont en revanche largement appréhendées par le Code du travail. L'article L. 7112-1 C. trav. pose une présomption de salariat pour les journalistes professionnels. Cet article doit être lu en parallèle avec l'article L. 121-8 al.2 CPI qui énonce que « pour toutes les oeuvres publiées dans un journal ou recueil périodique, l'auteur conserve, sauf stipulation contraire, le droit de les faire reproduire et de les exploiter, sous quelque forme que ce soit, pourvu que cette reproduction ou cette exploitation ne soit pas de nature à faire concurrence à ce journal ou à ce recueil périodique ».

Le journaliste ne peut donc pas invoquer sa qualité d'auteur pour s'opposer à la publication dans le journal auquel il est lié, on parle alors de « l'épuisement du droit transmis à l'employeur du journaliste à la première publication »<sup>24</sup>. Le contrat de travail opère dans cette limite une cession de plein droit.

La Cour de Cassation a indiqué à plusieurs reprises que toute nouvelle publication requiert le consentement de l'auteur, qu'elle ait lieu dans le même journal ou non<sup>25</sup>.

**10. Contrat de travail et créations des fonctionnaires.** Le droit des fonctionnaires créateurs ou inventeurs a fait l'objet d'une importante réforme à l'occasion de l'entrée en vigueur de la loi du 1er août 2006, loi dite DADVSI. La loi a largement uniformisé le régime applicable aux salariés de droit privé et aux salariés de droit public, en ce sens que les dispositions concernant les salariés de droit privé valent aussi pour les salariés de droit public<sup>26</sup>.

Selon l'article L. 111-1 al. 4, les universitaires échappent toujours à ces nouvelles règles, puisqu'ils ne sont pas soumis à un contrôle hiérarchique<sup>27</sup>

---

23 Ce qui n'est pas le cas par exemple des créations industrielles non nouvelles, ou des oeuvres non originales.

24 S. Carre, *Oeuvre du journaliste salarié : l'épuisement du droit de première publication*, RLDI, n°8 septembre 2005, p. 18.

25 1ère civ., 21 octobre 1997 pourvoi n° 95-17256 et 1ère civ., 27 avril 2004 pourvoi n°02-16066.

26 Aujourd'hui le principe posé à l'article L. 111-1 al. 3 CPI est étendu aux « *agents de l'Etat, d'une collectivité territoriale, d'un établissement public à caractère administratif, d'une autorité administrative indépendante dotée de la personnalité morale ou de leur oeuvre* » et le régime des inventeurs de l'article L. 611-6 et L. 611-7 CPI s'étend aux agents publics. Le même régime leur est applicable ( R. 611-1 et s. auxquels renvoie l'article L. 611-14-1).

27 Les dispositions qui aménagent les droits des agents publics ne sont applicables pas aux « *agents auteurs d'oeuvres dont la divulgation n'est soumise, en vertu de leurs statuts ou des règles qui régissent leurs fonctions, à aucun contrôle préalable hiérarchique* ».

Il convient toutefois d'évoquer le problème du droit moral des fonctionnaires<sup>28</sup>.

Lorsque l'oeuvre a été créée dans l'exercice de ses fonctions, l'agent public ne peut exercer son droit de divulgation qu'à certaines conditions : « que dans le respect des règles auxquelles il est soumis en sa qualité d'agent et de celles qui régissent l'organisation, le fonctionnement et l'activité de la personne publique qui l'emploie » (L. 121-7-1 al. 1 CPI). L'auteur pourrait se voir imposer la divulgation mais son employeur pourrait aussi refuser de procéder à celle-ci.

Le droit au respect de l'oeuvre est aussi très réduit, l'auteur ne pouvant s'opposer « à la modification de son oeuvre décidée dans l'intérêt du service par l'autorité investie du pouvoir hiérarchique, lorsque cette modification ne porte pas atteinte à son honneur ou à sa réputation » (L. 121-7-1 al. 2 CPI).

Les droits au respect, au repentir et de retrait ne peuvent être exercés qu'avec l'accord de « l'autorité investie du pouvoir hiérarchique » (L. 121-7-1 al. 2).

Seul le droit à la paternité est épargné et peut s'exercer normalement.

**11. Problématique.** Les contours du sujet ainsi énoncés, on constate qu'il ne s'agit pas d'une véritable opposition entre le travail salarié manuel et le travail salarié intellectuel, mais plutôt d'une lecture commune du droit du travail et du droit de la propriété intellectuelle.

En revanche, une opposition semble naître entre le droit de la propriété littéraire et artistique et le droit de la propriété industrielle.

Peut-on toutefois déceler une certaine unité de la propriété intellectuelle au travers du cas particulier des créations de salariés ? Cette question sous-tend celle de la titularité des droits.

**12. Étude de droit comparé.** Une lecture comparée des problèmes qui se posent et surtout des réponses apportées est selon nous indispensable. Complétant les solutions doctrinales, elle peut sans aucun doute aider à résoudre les nombreux problèmes pratiques qui se posent en France concernant la titularité des droits et leur cession. On s'efforcera donc d'évoquer tout au long de notre exposé le droit américain des brevets, les solutions dégagées en Copyright anglais et américain, ou encore en droit d'auteur allemand et Belge.

**13. Plan.** Comme le souligne le Professeur André Lucas<sup>29</sup>, la question doit être envisagée de façon transversale sur le terrain de la propriété intellectuelle. Même si la logique du droit d'auteur et celle du brevet s'opposent, la problématique n'est pas si différente, y compris au regard de l'objectif de l'incitation à la création.

La propriété industrielle et la propriété littéraire et artistique se trouvent ainsi souvent étroitement imbriquées<sup>30</sup>. Ainsi, bien que se présentant comme un régime dérogatoire au droit commun du travail (I), la propriété intellectuelle semble retrouver une certaine cohérence d'ensemble mais qui reste encore largement débattue (II).

---

28 A. Lebois, *Service public et créations intellectuelles*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 82.

29 A. Lucas, *Droit d'auteur et création salariée*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 71.

30 S'agissant notamment de la création des logiciels et des arts plastiques.

## I. La propriété intellectuelle, un régime dérogatoire au droit commun du travail

**14. Plan.** Le législateur a jugé utile d'organiser un régime spécifique des créations de salariés, spécificité qui se traduit tant au niveau de la naissance des droits sur la création (A) qu'au niveau de l'exploitation de celle-ci (B), dans le prisme du lien de subordination juridique.

### A/ Indépendance et interdépendance du droit du travail et de la propriété intellectuelle au travers du critère du lien de subordination

**14. bis.** Le lien de subordination est le critère essentiel de tout contrat de travail. Il ne saurait y avoir de salariat en l'absence d'un tel lien. Cependant, confrontée à la propriété intellectuelle, cette notion revêt une dimension nouvelle. Ainsi, nous nous intéresserons d'une part, au rapport entre salarié auteur et lien de subordination juridique (1), puis, d'autre part, à ce même rapport dans le cadre du régime du salarié inventeur (2).

#### 1. Le salarié auteur : l'indifférence du lien de subordination

Avant de nous intéresser plus spécifiquement à la façon dont le droit d'auteur appréhende la notion de subordination juridique dans les rapports entre salarié-auteur et employeur, il convient ici de rappeler le régime du salarié-auteur, au regard de la législation française (a), mais aussi en droit comparé (b).

##### a) le régime juridique du salarié auteur : victoire du droit d'auteur sur le lien de subordination juridique

**15. Question de la titularité des droits.** Face à un salarié créateur, la première question qui se pose est bien évidemment celle de la titularité des droits. A ce titre une première distinction s'avère indispensable. En effet, la solution varie suivant que la richesse produite est un bien matériel ou un bien immatériel.

Traditionnellement, il est considéré que la propriété de l'objet matériel produit par le salarié revient à l'employeur, sous le contrôle et la maîtrise duquel s'effectue l'exécution du contrat de travail, dans la logique du lien de subordination juridique liant le salarié à son employeur.

Mais qu'en est-il en matière de production immatérielle, où la logique de subordination est confrontée à celle, personnaliste, du droit d'auteur ?

Au premier abord ces deux logiques semblent difficiles à conjuguer, voire inconciliables, puisque l'une tend à rattacher la création à son créateur, tandis que l'autre tend à attribuer à l'employeur la propriété des biens nés en exécution du contrat de travail<sup>31</sup>.

Il est, comme le relève Christophe Caron, « difficile de concilier le pragmatisme économique, qui postule que l'employeur doit pouvoir exploiter, en toute sécurité, les œuvres créées par le salarié, avec la protection économique et extrapatrimoniale de l'auteur qui est également légitime.<sup>32</sup> »

**16. La présomption de titularité.** Une présomption de titularité est prévue par l'article L 113-1 du Code de la Propriété Intellectuelle, présomption selon laquelle « la qualité d'auteur appartient sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est divulguée. »

31 V. Cottureau & G. Bardon, *Créations de salariés*, JurisClasseur Brevets Fascicule 250 n°8.

32 C. Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, Litec 2006, n°203, p. 153.

Mais, en présence d'un salarié-auteur, cette présomption tend à brouiller les pistes. En effet, il est fréquent que l'oeuvre créée par un salarié soit divulguée par son employeur. Dans une telle hypothèse, on pourrait croire que l'application de cette présomption conduit à reconnaître à l'employeur une titularité à titre originaire du fait de la divulgation sous son nom.

Pourtant, le législateur a pris le soin d'envisager plus spécifiquement la question de la titularité des droits sur une oeuvre créée par un salarié.

**17. La titularité du salarié auteur.** L'article L 111-1 du CPI dispose que « *l'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous (...) L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une oeuvre de l'esprit, n'emporte aucune dérogation à la jouissance du droit reconnu par l'alinéa 1er.* » Ainsi, se trouve donc expressément consacré le principe de la titularité à titre originaire du salarié. Ce principe fut d'ailleurs rappelé par la Cour de Cassation à plusieurs reprises<sup>33</sup>.

Les droits sur une oeuvre créée par un salarié naissent donc sur la tête de celui-ci, indépendamment de l'existence d'un contrat de travail. Seule compte la qualité d'auteur, sous réserve que la création remplisse les diverses conditions nécessaires à sa reconnaissance en tant qu'oeuvre ( originalité, forme perceptible par les sens ).

**18. Logique personaliste.** Cette solution s'inscrit directement dans la logique personaliste du droit d'auteur. Ainsi, il importe peu que la création de l'oeuvre ait été dictée par un ordre ou une instruction émanant de l'employeur, ce qui revient à admettre que la subordination juridique est sans influence sur l'attribution de la titularité. L'élément essentiel étant la qualité d'auteur du salarié, la reconnaissance de cette titularité de façon aussi expresse revient à nier l'existence même du lien de subordination puisqu'il se révèle sans incidence. Dès lors, que le salarié dispose d'une liberté suffisante pour laisser sa personnalité s'exprimer dans son oeuvre, l'employeur ne peut prétendre à aucun droit sur l'oeuvre. A moins qu'il ne parvienne à démontrer l'existence d'une cession, cession qui, nous le verrons par la suite, est strictement encadrée.

**19. Contenu des droits.** Nous nous contenterons ici de rappeler brièvement l'étendue des droits conférés par la reconnaissance de cette titularité au profit du salarié.

Comme tout auteur d'une oeuvre le salarié est investi de droits patrimoniaux et d'un droit moral sur son oeuvre.

On distingue deux droits patrimoniaux reconnus à tout auteur, le droit de représentation et le droit de reproduction, et un troisième concernant uniquement les oeuvres graphiques et plastiques : le droit de suite.

- Le droit de représentation<sup>34</sup> offre à l'auteur le droit d'autoriser ou d'interdire la communication de l'oeuvre, sous réserve des exceptions légales.

- Le droit de reproduction<sup>35</sup> consiste dans la fixation matérielle de l'oeuvre par tous procédés permettant de la communiquer de façon indirecte au public. Il autorise ainsi son titulaire à s'opposer à la reproduction de l'oeuvre, sauf exceptions légales (usage privé ou public).

---

33 Crim. 11 avril 1975, D.1975, II, p.759, obs. Desbois ; JCP G 1976, II, 18348, note Plaisant – Civ. 1ère 16 déc. 1992, *GOUY c/ NORTENE*, Bull. civ. I, n°315, JCP G 1993, IV, p.549 – Civ. 1ère 12 juin 2001, RIDA 1/2002, p.273 ; comm. comm. électr. 2001, comm. 74 Caron ; propr. intell. 2001, n°56 Lucas – Civ. 1ère 12 avril 2005, comm. comm. électr. 2005, comm. 112 Caron.

34 Articles L 122-1 et L 122-2 du CPI.

35 Articles L 122-1 et L 122-3 du CPI.

- Enfin, le droit de suite<sup>36</sup> permet à l'auteur d'une oeuvre graphique ou plastique de participer au produit de la vente de son oeuvre.

En ce qui concerne le droit moral de l'auteur il se décompose en quatre prérogatives distinctes :

- le droit de divulgation<sup>37</sup> de l'auteur lui permet d'être le seul à avoir le pouvoir de décider du lieu, du moment, de l'ensemble des circonstances dans lesquelles son oeuvre est communiquée au public.
- le droit à la paternité<sup>38</sup> implique que quelles que soient les modalités de divulgation, de cession de l'oeuvre, l'auteur conserve cette qualité et a en conséquence droit au respect de son nom.
- le droit au respect de son oeuvre<sup>39</sup> permet à l'auteur de s'opposer à toute modification « susceptible d'altérer les caractères et l'identité de l'oeuvre ou de la dénaturer<sup>40</sup> ».
- le droit de retrait ou de repentir<sup>41</sup> permet à l'auteur de revenir sur la cession des droits patrimoniaux relatifs à son oeuvre, sous réserve d'une indemnisation juste et préalable du cessionnaire.

### b) salarié auteur et copyright : l'affirmation du lien de subordination

Avant de traverser l'Atlantique, traversons la Manche et rendons visite à nos voisins britanniques.

**20. Royaume-Uni.** Selon l'article 11§2 de la loi britannique de 1988<sup>42</sup> « lorsqu'une oeuvre littéraire, dramatique, musicale ou artistique est créée par un employé dans le cadre de son emploi, l'employeur est, sous réserve de toute stipulation contraire, le premier titulaire de tout copyright sur cette oeuvre. » Ainsi, là où le législateur français a opté pour une titularité originaire du salarié, le législateur anglais a choisi d'aborder la question dans une logique plus économique, en consacrant une titularité de principe dévolue à l'employeur, tout en prenant garde de ne pas enlever sa qualité d'auteur à l'employé.

**21. États-Unis.** Le législateur américain a opté pour une solution plus radicale. En effet, selon le Copyright Act de 1976, en matière de *work made for hire* (appellation américaine des créations de salariés), l'employeur sera « considéré comme l'auteur (...) et, sauf stipulation contraire figurant dans un document écrit signé par les parties, il possède tous les droits compris dans le copyright.<sup>43</sup> » Par l'effet d'une fiction juridique l'employeur se trouve ainsi investi à titre originaire des droits sur la création de son employé.

**22. Opposition du droit d'auteur et du Copyright.** Une fois de plus le *copyright* et le droit d'auteur se démarquent. Profondément ancré dans sa logique personnaliste, le droit d'auteur affirme, au travers de cette question de la titularité des droits sur une oeuvre créée par un employé, la force du lien unissant l'auteur à son oeuvre qui, selon la formule consacrée, porte « l'empreinte de la personnalité de l'auteur. »

A l'inverse, le *copyright* américain règle la question de la titularité des droits en considération de l'exploitation de l'oeuvre. En effet, en étant investi originairement des droits, l'employeur peut immédiatement procéder à l'exploitation de l'oeuvre sans qu'il lui soit nécessaire de recourir au mécanisme de la cession. Sur cette

---

36 Article L 122-8 du CPI.

37 Article L 121-1 du CPI.

38 *Ibid.*

39 *Ibid.*

40 Ass. plén., 30 oct 1987, JCP G 1988, IV, p.3 ; D. 1988, p. 21, concl. Cabannes.

41 Article L 121-4 du CPI.

42 Art. 11§2 *Copyright, Designs and Patent Act 1988* (loi sur le droit d'auteur, les dessins et modèles et les brevets) CDPA 1988.

43 Art. 201 b) du Titre 17 de l'*United States Code* (USC).

question, le droit britannique se révèle plus timide puisqu'il ne consent à l'employeur qu'une dévolution des droits, mais sans nul doute dans l'optique de faciliter l'exploitation de l'oeuvre.

**23. Influence du lien de subordination.** Il en résulte trois conceptions de la subordination : indifférente en droit d'auteur ; atténuée en *copyright* britannique, puisque l'employé conserve sa qualité d'auteur malgré la dévolution ; renforcée en *copyright* américain, dans le silence des parties.

Le régime du salarié-auteur est donc profondément empreint de personnalisme, ce qui différencie une fois de plus le droit d'auteur du droit des brevets où la logique économique s'impose (2).

## **2. Le salarié inventeur : adéquation entre la logique économique et le lien de subordination juridique.**

En matière d'inventions de salariés, la logique économique remplace celle personnaliste du droit d'auteur, et conduit à l'adoption de dispositions visant à faciliter l'exploitation de l'invention par l'employeur. Nous commencerons par nous intéresser à la notion d'invention de salarié (a) avant d'étudier le critère de la mission, véritable clé de voûte du régime du salarié inventeur (b). Enfin nous observerons comment nos voisins ont eux-mêmes réglé la question (c).

### **a) conditions relatives à l'invention et à l'inventeur**

Selon l'article L 611-6 du CPI, l'inventeur, ou son ayant-cause, est investi du « *droit au titre de propriété industrielle* ». Cependant, contrairement à la logique du droit d'auteur, le droit ne naît pas ici du seul fait juridique de création de l'invention.

**24. Le dépôt en propriété industrielle.** Pour qu'une invention puisse être considérée comme telle par le droit des brevets il faut procéder à son dépôt<sup>44</sup>. C'est donc l'accomplissement de cet acte juridique qui fait naître les droits sur l'invention. Ce dépôt entraîne une présomption de titularité puisqu'aux termes de l'alinéa 3 de l'article précité « *le premier déposant est présumé être l'inventeur* ». Lorsque le dépôt est effectué par l'inventeur, il n'y a aucune difficulté, il y a bien dans ce cas identité entre l'inventeur et le premier déposant. Mais quand le dépôt est effectué par un tiers, tel que l'employeur, en fallait-il en déduire que celui-ci se trouvait investi, par l'effet du dépôt, des droits sur l'invention en l'absence de toute cession ? Il a fallu attendre la loi du 13 juillet 1978 pour que soit organisé le régime des inventions de salariés. Auparavant elles dépendaient des stipulations contractuelles.

**25. La titularité.** Le principe général de titularité de l'article L 611-6 du CPI est aménagé par l'article L 611-7 du CPI lorsque l'inventeur est un salarié ou un agent public<sup>45</sup>. Il détermine les conditions d'appropriation des inventions de salariés, mais ce régime n'a vocation à s'appliquer qu'en l'absence de « *stipulation contractuelle plus favorable au salarié* ».

Entendons-nous tout d'abord sur la notion d'invention de salariés. Premièrement, toute invention n'est pas brevetable<sup>46</sup>. Celle-ci doit répondre à diverses conditions que nous rappellerons brièvement. Pour être susceptible d'être l'objet d'un brevet l'invention doit en effet être nouvelle<sup>47</sup>, avoir un caractère inventif, et être

44 Concernant les formalités de ce dépôt cf articles L 612-1 et s. du CPI.

45 Ces dispositions sont d'ordre public, nul ne peut y déroger.

46 Concernant les exclusions de brevetabilité cf article L 611-10 du CPI.

47 Une invention est nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique. Celui-ci se compose de tout ce qui a été rendu accessible au public avant le dépôt de la demande de brevet, par une description écrite ou orale, un usage

susceptible d'une application industrielle. Deuxièmement, pour se voir appliquer ce régime, l'inventeur doit être lié à son employeur par un contrat de travail, ce qui implique qu'il se trouve en position de subordination. Il peut dès lors s'agir d'un contrat d'apprentissage, d'un contrat de travail temporaire, à durée déterminée ou indéterminée.

Sont exclus du champ d'application de ce régime, du fait de l'absence de lien de subordination, les dirigeants sociaux non salariés, les stagiaires<sup>48</sup> ...

Le régime des inventions de salariés se rattache ainsi, non pas au régime du droit des brevets, mais à celui du contrat de travail. Le statut de l'inventeur, indépendant ou salarié, est primordial pour l'attribution des droits sur l'invention : si l'inventeur est indépendant, la liberté contractuelle sera totale ; s'il est salarié, le lien de subordination se trouvera renforcé<sup>49</sup>.

Par ailleurs, l'article L 611-7 précité instaure une distinction entre deux types d'invention : celles réalisées par des salariés chargés d'une mission inventive par leur employeur (les inventions de mission) et les autres inventions (les inventions hors mission).

### **b) la notion de mission : critère essentiel de la titularité des droits**

**26. Le classement des inventions.** Sous l'empire des lois du 6 juillet 1884 et du 2 janvier 1968, il n'existait pas de dispositions organisant le régime des inventions de salariés. Celles-ci relevaient par conséquent des seules stipulations contractuelles.

Au fur et à mesure du contentieux la jurisprudence avait élaboré une classification tripartite des inventions de salariés. Les juges distinguaient ainsi les *inventions de service* (créées en exécution du contrat de travail), les *inventions mixtes* (inventions réalisées par le salarié à son initiative personnelle, soit à l'occasion de son travail, soit grâce aux moyens mis à sa disposition par l'entreprise), les *inventions « libres »* (réalisées par le salarié à l'aide de ses seuls moyens en dehors de son contrat de travail et sans aucun concours de l'employeur)<sup>50</sup>.

Cette classification jurisprudentielle a inspiré le législateur et l'a conduit, dans la loi du 13 juillet 1978 à organiser le régime des inventions de salariés, au travers du critère de mission.

L'article L 611-7 du CPI opère ainsi une distinction entre les inventions de mission et les inventions hors mission que nous allons aborder successivement.

**27. Inventions de mission.** Aux termes de cet article, l'invention de mission est celle faite « *par le salarié dans l'exécution, soit d'un contrat de travail comportant une mission inventive qui correspond à ses fonctions effectives, soit d'études et de recherches qui lui sont explicitement confiées.* » Cette mission peut être permanente ou occasionnelle, continue ou discontinuée, du moment qu'elle est effective et rattachée par un lien suffisamment étroit au contrat de travail. Dès lors, les inventions réalisées dans de telles circonstances appartiennent *ab initio* à l'employeur, qui en contrepartie devra verser une rémunération supplémentaire au salarié inventeur<sup>51</sup>.

---

ou tout autre moyen.

48 Com. 25 avril 2006, obs. Raynard, *Le stagiaire enfin réhabilité*, propr. ind. 2006, comm. 62 – CA Paris, 12 sept 2007, (arrêt de renvoi rendu après cassation) a estimé qu'un stagiaire et chercheur au CNRS n'est pas lié par un contrat de travail.

49 J-P. Clavier, *Les principes relatifs à la titularité des droits sur une invention*, Actes du colloque 29 juin 2007, Nantes, RLDI, mars 2008, p. 66.

50 V. Cottureau & G. Bardon, *Créations de salariés*, JurisClasseur Brevets Fascicule 250 n°61.

51 Ce complément de salaire peut être fixé, au choix des parties, en fonction du salaire initial ou selon les résultats de

**28. Inventions hors mission.** Quant aux inventions hors mission, elles n'appartiennent pas pour autant au salarié inventeur. En effet, certaines de ces inventions, pourtant dites hors mission, seront attribuables à l'employeur si elles présentent des liens étroits avec l'entreprise. Dans une telle hypothèse, la réalisation de l'invention n'était pas la mission du salarié, mais ladite invention a été réalisée soit pendant les heures de bureau, soit dans le domaine des activités de l'entreprise, soit en utilisant les moyens de l'entreprise<sup>52</sup>. Dès lors l'employeur peut se faire attribuer la titularité des droits sur l'invention par le biais d'une procédure spécifique<sup>53</sup>, et moyennant le paiement d'un juste prix<sup>54</sup>.

**29. Inventions hors mission non attribuables.** Enfin, quant aux autres inventions, ni effectuées dans le cadre de la mission, ni attribuables, celles-ci restent la propriété du salarié. On se retrouve alors dans une situation similaire à celle étudiée concernant le droit d'auteur, puisque l'existence du lien de subordination est inopérante dans ce cas<sup>55</sup>.

On retrouve ainsi la classification opérée auparavant par la jurisprudence : les inventions de mission correspondent aux inventions de services, les inventions hors mission attribuables aux inventions dites mixtes, et les inventions hors mission non attribuables aux inventions dites libres.

Mais pourquoi une telle distinction alors qu'en matière de droit d'auteur les créations de salariés sont soumises à un régime unique ?

**30. Logique économique.** Ce choix s'explique par la logique économique à laquelle répond le droit de la propriété industrielle et plus particulièrement le droit des brevets. En effet, là où la logique personnaliste du droit d'auteur impose que l'oeuvre reste intimement liée à son auteur, la logique économique dicte la reconnaissance de la titularité au profit de l'employeur, dans la droite ligne du droit commun du travail. Le droit d'auteur vise à protéger l'auteur tandis que le droit des brevets vise à faciliter l'exploitation, la diffusion de l'invention au bénéfice de la société dans son ensemble. Bien sûr le droit des brevets vise aussi à protéger l'inventeur, mais dans une optique différente, en veillant à lui assurer une rémunération équitable.

Les différences de fondement et de finalité de ces deux droits expliquent cette différence de traitement du salarié suivant qu'il soit auteur ou inventeur. En conséquence, le lien de subordination juridique, critère déterminant de tout contrat de travail se voit effacé par la logique personnaliste du droit d'auteur, et renforcé par la logique économique du droit des brevets.

### c) droit comparé

---

l'exploitation. Com. 21 nov. 2000, *Hoescht Marion Roussel c/ Raynaud*, JCP E 2001 p. 275, note Galloux.

52 Article L 611-7 2° du CPI « (...) lorsqu'une invention est faite par un salarié, soit dans le cours de l'exécution de ses fonctions, soit dans le domaine des activités de l'entreprise, soit par la connaissance ou l'utilisation des techniques ou de moyens spécifiques à l'entreprise, ou de données procurées par elle, l'employeur a le droit, (...) de se faire attribuer la propriété ou la jouissance de tout ou partie des droits attachés au brevet protégeant l'invention de son salarié. ».

53 *Infra* n° 39 et s.

54 Article L 611-7 2° du CPI.

55 Toutefois, la situation de l'inventeur est dans cette hypothèse moins favorable que celle de l'auteur. En effet, alors que le droit d'auteur naît du seul fait de la création, l'obtention d'un brevet suppose l'accomplissement de formalités de dépôt ayant un coût. Ainsi, en présence d'une invention hors mission non attribuable, le salarié reste titulaire de ses droits mais s'il veut protéger son invention par un droit privatif il devra payer les frais afférents au dépôt lui-même.

Quittons la France un instant et intéressons-nous à la façon dont nos voisins, britanniques et allemands, ont appréhendé la question de la titularité des droits du salarié inventeur. Tous deux adoptent la même distinction que le droit français, fondée sur le critère de mission, mais optent pour des solutions différentes.

**31. Royaume-Uni.** En Grande-Bretagne, les solutions adoptées sont sensiblement les mêmes que dans notre législation. Ainsi, concernant les inventions faites par les salariés en exécution d'une mission inventive, celles-ci deviennent automatiquement la propriété de l'employeur<sup>56</sup>. Quant aux autres inventions, la loi donne aux entreprises un large pouvoir d'exploitation des inventions réalisées par leurs salariés, en dehors de toute mission inventive, moyennant le versement d'une compensation financière<sup>57</sup>.

**32. Allemagne.** En Allemagne, le législateur a opté pour des dispositions clairement en faveur de l'employeur. En matière d'inventions de mission, le transfert des droits à l'employeur n'est pas automatique, contrairement aux solutions françaises et britanniques. L'employeur doit en effet revendiquer par écrit un droit d'usage sur l'invention pour que celle-ci lui soit attribuée<sup>58</sup>. Quant aux inventions hors mission, l'employeur se trouve dans une position particulièrement favorable puisque la loi oblige le salarié à proposer à son employeur une licence non-exclusive sur les inventions dites libres.

En conclusion, la logique économique du droit des brevets s'impose donc dans des conditions semblables au salarié inventeur français, britannique, ou encore allemand.

Après avoir étudié la question de la titularité des droits, tant du salarié auteur, que du salarié inventeur, il convient de s'intéresser à la question du transfert des droits sur l'oeuvre ou l'invention à l'employeur, ainsi qu'à ses modalités et aux difficultés qu'il entraîne (B).

## **B/ Transfert de la titularité des droits à l'employeur**

La différence de statut entre le salarié auteur et le salarié inventeur se traduit aussi aux niveaux des modalités permettant à l'employeur de se voir investi des droits sur l'oeuvre ou l'invention. D'un côté la logique personnaliste, protectrice de l'auteur, instaure un régime strict de cession des droits de l'auteur ( 1 ), de l'autre la logique plus économique du droit des brevets organise une procédure d'attribution de l'invention au profit de l'employeur ( 2 ).

### **1. Une cession strictement encadrée en matière de droit d'auteur**

#### **a) un auteur sous protection**

Afin de pouvoir exploiter l'oeuvre de son salarié, l'employeur doit obligatoirement obtenir de celui-ci une cession de ses droits. En effet, il est rare que l'auteur exploite seul son oeuvre, notamment en raison des coûts d'exploitation, c'est pourquoi il est souvent amené à conclure des contrats de cession de ses droits<sup>59</sup>. Mais, le droit d'auteur s'attache à protéger l'auteur, considéré comme la partie la plus faible.

---

56 Article 39§1 a) *UK Patent Act 1977*.

57 Cette compensation sera due chaque fois qu'il apparaîtra que le bénéfice réalisé grâce à l'invention est sans commune mesure avec la rémunération versée au salarié.

58 Article 6§2 ArbEG (*Arbeitnehmererfindungsgesetz*) du 25 juillet 1957.

59 En l'absence de disposition dérogatoire relative à la rémunération du salarié, il faut se reporter aux dispositions de droit commun de l'article L 131-4 du CPI, selon lequel la rémunération de l'auteur en cas de cession doit être proportionnelle, ou exceptionnellement forfaitaire dans certains cas énumérés par l'article.

En présence d'un contrat de travail, deux thèses s'affrontent, certains considérant que la cession peut être tacite, d'autres qu'elle doit être expresse.

**33. Cession implicite.** Selon les partisans de la cession tacite<sup>60</sup>, les droits patrimoniaux du salarié sur son oeuvre sont cédés à son employeur, du seul fait de l'existence du contrat de travail. Le salarié ayant été employé pour une mission de création, ces auteurs estiment qu'il serait injuste de priver ainsi l'employeur des droits sur cette oeuvre. La rémunération du salarié étant la contrepartie de l'exécution du contrat de travail, le professeur Greffe considère ainsi que le contrat de travail n'aurait pas de cause si l'employeur ne pouvait disposer librement de l'oeuvre de son salarié<sup>61</sup>.

Cette thèse fût admise sans difficultés sous l'empire des lois de 1791 et 1793, puis sous l'empire de la loi de 1957 par certaines décisions<sup>62</sup>, sous réserve du droit moral<sup>63</sup> conservé par le salarié. Ainsi, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence du 21 octobre 1985, dans un litige opposant le créateur d'un présentoir de rouge à lèvres à son employeur, a estimé que « *le contrat de louage de services a comme conséquence la cession au profit de l'employeur des attributs d'ordre patrimonial sur l'oeuvre créée par le salarié* »<sup>64</sup>. Comme le soulignent Vincent Cottureau et Guillaume Bardon, cette thèse « *paraît justifiée par des impératifs d'ordre économique. (...) il pourrait paraître logique et équitable que l'employeur acquiert le droit d'exploiter l'oeuvre de son salarié dans la mesure où celle-ci répond aux besoins de l'entreprise, rentre dans la fonction des salariés et a le salaire pour contrepartie.* »<sup>65</sup>

Mais, l'admission d'une telle cession implicite serait contraire à la lettre et à l'esprit de la loi, et en particulier à l'article L 131-3 du CPI qui dispose que « *la transmission des droits de l'auteur 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 des droits cédés soit délimité quant à son étendue et sa destination, quant au lieu et quant à la durée* ». De plus, l'admission d'une telle cession contreviendrait à l'article L 111-1 al 3 du CPI selon lequel l'existence du contrat de travail n'emporte aucune dérogation à la jouissance des droits. Or, la reconnaissance d'une telle cession tacite constituerait bien évidemment une dérogation à cette jouissance. En effet, comme le relèvent André et Henri-Jacques Lucas, décider que le salarié est réputé avoir cédé ses droits patrimoniaux à son employeur alors même qu'il n'y avait peut être même pas pensé, revient en pratique à lui retirer toute aptitude à être titulaire de ces droits<sup>66</sup>.

De plus, lorsqu'il l'a jugé opportun, le législateur a organisé des régimes dérogatoires permettant à l'employeur d'être investi des droits sur l'oeuvre sans qu'il lui soit nécessaire de passer par l'intermédiaire d'une cession (journalistes et logiciels). Dès lors, l'organisation de tels régimes dérogatoires montre que ce n'est que par exception que l'employeur peut ainsi être investi des droits sans cession, ce qui réfute l'hypothèse d'une cession tacite justifiée par la seule existence du contrat de travail.

**34. Cession expresse.** La thèse de la cession expresse<sup>67</sup>, soutenue par la majorité de la doctrine<sup>67</sup>, a été

60 A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, éd. Masson, 1999, p. 324 et s. - C. Druetz, *Le droit d'auteur des salariés*, thèse dactyl., Paris II, 1984, p. 211 et s. - P. et F. Greffe, *La publicité et la loi*, Litec, 1987, p. 78.

61 Greffe, *Gaz. Pal.* 23 et 27 mai 1999, somm. p.23.

62 TGI Paris, 3ème ch., 29 juin 1971, RIDA 1/1972, p. 133 ; RTDcom. 1972, p. 906 obs. Debois.

63 CA Paris, 4ème ch., 13 juin 1988, D. 1990, somm. p. 187, obs. Burst ; CA Paris, 4ème ch., 20 avril 1989, RIDA 1/1990, p. 317.

64 CA Aix-en-Provence, 21 oct. 1985, JCP G 1986, II, 14617.

65 V. Cottureau et G. Bardon, *Créations de salariés*, Jurisclasseur Brevets Fascicule 250, n°23.

66 A. et H-J. Lucas, *Traité de propriété littéraire et artistique*, 3ème éd., Litec, 2006, p. 139 et s.

67 V. C. Colombet, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Précis Dalloz 9ème éd. 1999 ; J. Mousseron et J. Schmidt, *Les créations de salariés*, in Mélanges Mathély, Litec, 1990 p. 273 ; A. et H-J. Lucas, *op cit.* p. 145, n°

reconnue par la Cour de Cassation, en des termes dénués d'ambiguïté. Ainsi, dans l'arrêt Gouy contre Nortène, rendu par la première chambre civile le 16 décembre 1992<sup>68</sup>, la Cour a précisé que « *l'existence d'un contrat de travail conclu par l'auteur d'une oeuvre de l'esprit n'emporte aucune dérogation à la jouissance de ses droits de propriété incorporelle, dont la transmission est subordonnée à la condition que le domaine d'exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée* » et a exigé « *la conclusion d'une convention de cession* » devant comporter les stipulations légalement requises. La Cour impose donc l'exigence d'un écrit<sup>69</sup>. La thèse d'une cession implicite est donc rejetée. De même, il ne saurait être question d'imposer au salarié l'insertion dans le contrat de travail d'une clause expresse par laquelle il céderait ses droits. En effet, l'insertion d'une telle clause contreviendrait à l'article L 131-1 du CPI qui prohibe la cession globale d'oeuvres futures.

### b) la prohibition de la cession globale d'oeuvres futures

**35. Principe.** Selon l'article L 131-1 du CPI « *la cession globale d'oeuvres futures est nulle* ». Il en résulte que ne peuvent être cédées que les oeuvres d'ores et déjà concrètement réalisées<sup>70</sup>. Ce principe a des conséquences importantes en présence d'un salarié auteur. En effet, en vertu de cette prohibition, l'employeur ne saurait se faire céder pour l'avenir les droits sur les oeuvres non encore réalisées par son salarié.

De plus, en combinant cette interdiction avec les prescriptions de l'article L 131-3 du CPI, il en résulte qu'à chaque fois qu'il entend exploiter une oeuvre de son salarié, l'employeur doit se faire céder les droits, en délimitant le périmètre de cette cession, quant à son étendue, son lieu, sa destination et sa durée. En pratique, les parties concluent en général des avenants au contrat de travail, au coup par coup. Comme le souligne Vincent Cottereau et Guillaume Bardon, « *la pratique contractuelle doit donc s'opérer à la fois verticalement (pour chaque oeuvre créée) et horizontalement (pour chaque droit cédé)*<sup>71</sup> ».

Cette complexité pratique est l'objet de fortes critiques de la part des employeurs<sup>72</sup>, mais toutes les tentatives de réformes ont échoué<sup>73</sup>.

La jurisprudence a parfois tempéré cette prohibition<sup>74</sup>, mais, en matière de créations de salariés il n'existe pas à l'heure actuelle de décision de la Cour de Cassation<sup>75</sup>. Néanmoins, en pratique tout se passe comme si cette prohibition n'existait pas.

---

163.

68 Civ. 1ère 16 déc. 1992, RIDA 1993, n°156, p. 193, Sirinelli ; JCP E 1993, I, 246, obs. Vivant et Lucas.

69 Un contrat verbal ne saurait répondre aux stipulations légales prescrites.

70 Ce principe révèle une nouvelle fois la spécificité de la propriété intellectuelle par rapport au droit civil où il est par exemple possible de conclure des contrats de vente ayant pour objet des choses futures. (article 1130 al. 1 du Code Civil).

71 V. Cottereau et G. Bardon, *Créations de salariés*, Jurisclasseur Brevets Fascicule 250, n°31.

72 Ceux-ci tendent d'ailleurs le plus souvent à rechercher la qualification d'oeuvre collective, qualification qui leur permet d'être investi des droits sur l'oeuvre, y compris le droit moral. V. articles L 113-2 et L 113-5 du CPI.

73 P. Sirinelli, *Créations des salariés : travaux du Conseil supérieur de la propriété intellectuelle et artistique*, propr. intell. oct. 2002, n°5, p. 44.

74 Civ. 1ère, 6 nov. 1979, RIDA juil. 1980, n°167 – Civ. 1ère, 13 déc. 1989, D. 1991, somm. comm. p. 98, obs. Colombet.

75 V. cpdt CA Lyon, 28 nov. 1991, Gaz. Pal. 1992, I, p. 275, note Forgeron, qui a estimé que « *la prévision d'une cession automatique de droits de propriété littéraire et artistique au fur et à mesure de la production d'éventuels travaux n'était pas constitutive de la cession globale d'oeuvre future.* ».

**36. Aménagement de la cession et appréciation critique.** Certains auteurs n'hésitent pas à proposer d'aménager cette prohibition afin de pallier à ces modalités pratiques très contraignantes.

Ainsi, selon Pierre-Yves Gautier<sup>76</sup>, par une interprétation a contrario, l'article ne prohiberait pas toute cession d'oeuvres futures, mais uniquement les cessions globales. Dès lors, les parties pourraient conclure, en pleine connaissance de cause, une cession in futurum pour une période déterminée<sup>77</sup> ou pour un nombre d'oeuvres déterminées. En effet, la globalité ne peut s'entendre que comme une cession consentie pour un nombre d'années ou d'oeuvres indéterminé, ce qui rejoint la prohibition des engagements perpétuels dont cet article constitue une application.

Toujours selon Pierre-Yves Gautier, ce texte ne concernerait pas la création permanente, rémunérée, subordonnée, pour des missions précises dans une structure.

Il propose aussi de rédiger une convention collective d'entreprise, précisant les mentions requises pour la cession des oeuvres, convention à laquelle pourrait renvoyer le contrat de travail, ou encore de conclure un pacte de préférence, en se plaçant sous l'empire de l'article L. 132-4 du CPI relatif au contrat d'édition.

Enfin, il estime qu'il faudrait réformer l'article L. 111-1 du CPI, en instaurant une cession automatique des droits en cas de contrat de travail, contre une juste rémunération.

Pour André Lucas, une réforme est nécessaire, le régime actuel n'étant pour lui ni réaliste, ni raisonnable. Il propose notamment l'idée d'une présomption de cession délimitée, à l'exemple de l'Allemagne, ou encore d'assouplir le formalisme imposé aux parties comme en Belgique<sup>78</sup>, et enfin de prévoir une rémunération supplémentaire pour le salarié auteur qui, en l'état actuel des choses, se trouve dans une situation moins favorable que celle du salarié inventeur. Ces propositions doivent d'après nous être encouragées<sup>79</sup>.

Mais selon nous, la solution qui consisterait à inclure un pacte de préférence est à l'heure actuelle la meilleure pour contourner cette prohibition. En effet, sous réserve de respecter les conditions de forme (écrit annexé au contrat de travail) et de fond, les oeuvres devant être « *de genre nettement déterminés* », la pacte pourrait être conclu en parallèle de nombreux contrats<sup>80</sup>.

### c) droit comparé

Chez nos voisins étrangers, il faut distinguer entre pays de droit d'auteur et pays de *copyright*.

**37. Royaume-Uni et Etats-Unis.** Comme nous l'avons dit précédemment, le législateur britannique a opté pour une titularité à titre originaire de l'employeur, celui-ci n'a donc pas besoin de recourir à une cession.

De même, le législateur américain dispense les parties de recourir au mécanisme de la cession. En effet, par

---

76 P.-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, PUF, Droit fondamental, 6ème éd., 2007, n°503 et s.

77 V. Civ. 1ère, 19 janv. 1970, D. 1970, jur. p. 483 qui a reconnu la validité de la cession de ses oeuvres futures par un peintre, dès lors qu'elle était limitée dans le temps.

78 A. et H.-J. Lucas, *Traité de propriété littéraire et artistique*, 3ème éd., Litec, 2006, p. 139 et s.

79 V. *Infra* n°62.

80 CA Paris, 12 sept. 2001: Jurisdata n°2001-156057. Il a été jugé que l'expression « film de long métrage cinématographique ou télévision réalisé ou écrit et réalisé par » ne définit pas nettement le genre de l'oeuvre future concernée. Lu à contrario, la Cour ne semble donc pas exclure que la réalisation et l'écriture de film puissent être incluses dans le pacte de préférence.

le biais d'une fiction juridique l'employeur est considéré comme l'auteur, sauf stipulation contractuelle contraire<sup>81</sup>.

**38. Allemagne et Belgique.** L'Allemagne a une approche personnaliste. Dès lors, l'existence d'un contrat de travail est en principe sans conséquence sur l'attribution des droits de propriété littéraire et artistique. Néanmoins, la jurisprudence allemande a pris le soin de tenir compte des intérêts économiques des entreprises. Elle impose ainsi au salarié la cession d'un droit d'usage au profit de son employeur<sup>82</sup>. Cependant, il existe une possibilité de dénonciation à l'expiration d'un délai de cinq ans<sup>83</sup>.

Enfin, en Belgique, le recours à la cession est imposé mais le formalisme est assoupli par rapport à la France. En effet, seules sont exigées la délimitation dans le temps et la détermination du genre des oeuvres cédées<sup>84</sup>, l'article se bornant par ailleurs à exiger que la cession consentie par le salarié soit « expressément prévue ».

## 2. La procédure d'attribution de l'invention

Comme nous l'avons vu précédemment, l'employeur d'un salarié inventeur n'a pas à recourir au mécanisme de la cession pour se voir investi des droits sur ladite création. En effet, en matière d'inventions de salariés, le législateur a organisé une procédure spécifique : la procédure d'attribution de l'invention. Celle-ci est articulée autour des différentes catégories d'invention (de mission et hors mission).

### a) l'obligation de déclaration du salarié

**39. Obligation de déclaration.** Il ne saurait y avoir de procédure d'attribution de l'invention si l'employeur n'a pas été en mesure d'avoir connaissance de son invention par le salarié. C'est pourquoi l'article L 611-7 3° impose à ce dernier d'informer son employeur de la réalisation de l'invention<sup>85</sup>, par lettre recommandée avec avis de réception, ou tout autre moyen permettant d'établir la réception. Si le salarié n'effectue pas cette déclaration, il manque à son obligation de loyauté, obligation qui découle de son contrat de travail.

**40. Moment de la déclaration.** Quant au moment de cette déclaration, elle doit en principe intervenir immédiatement conformément aux dispositions de l'article R 611-1 du CPI. Cependant, la doctrine s'est interrogée sur le sens à donner à l'adverbe « immédiatement », et donc sur le fait générateur de cette obligation de déclaration. Pour Jean-Marc Mousseron, il ne peut s'agir que de la date de réalisation de l'invention, sous peine de contrevenir à la lettre et à l'esprit du décret<sup>86</sup>. Pour d'autres, le délai de déclaration courrait de la date de la réalisation de l'invention jusqu'au dépôt de la demande de brevet<sup>87</sup>.

S'agissant du contenu de la déclaration, elle doit contenir, aux termes de l'article R 611-2 du CPI, « les informations (...) suffisantes pour permettre à l'employeur d'apprécier le classement de l'invention », soit des indications concernant « l'objet de l'invention, les circonstances de sa réalisation, et le classement de l'invention ».

Une fois la déclaration effectuée, la procédure d'attribution des droits à l'employeur peut être mise en oeuvre.

---

81 Article 201 b) du Titre 17 de l'*United States Code (USC)*.

82 *Bundesgerichtshof* (Cour fédérale de justice allemande), (BGH), 22 fév. 1974, « Hummelrechte ».

83 Article 40 de la loi du 9 septembre 1965.

84 Article 31§2 de la loi du 30 juin 1994 sur le droit d'auteur.

85 Selon l'article R 611-1 du CPI « en cas de pluralité d'inventeurs, une déclaration conjointe peut être faite par tous les inventeurs ou par certains d'entre eux seulement ».

86 J-M. Mousseron, *Traité des brevets*, Litec, 1984, p. 543.

87 A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention*, S. 1979, 106, p. 89.

## b) le déroulement de la procédure d'attribution

On retrouve ici la distinction fondamentale entre inventions de mission et inventions hors mission (attribuables ou non).

**41. Inventions de mission.** A compter de la réception de la déclaration du salarié, l'employeur dispose d'un délai de deux mois, soit pour approuver la proposition de classement faite par le salarié, soit au contraire pour la réfuter et proposer la sienne. A défaut de réponse dans ce délai de deux mois, l'employeur est réputé approuver la proposition de classement faite par le salarié, le silence valant donc ici acceptation<sup>88</sup>.

L'employeur se voit donc ici attribuer la priorité, son classement primant celui du salarié, dans la plus pure logique du contrat de travail et du lien de subordination.

Dès lors, si l'invention est classée comme invention de mission, l'employeur se trouvera investi de tous les droits sur l'invention et aura la possibilité de déposer une demande de brevet<sup>89</sup>. En contrepartie, il devra verser au salarié une rémunération supplémentaire<sup>90</sup>, sous réserve que les dispositions contractuelles ou collectives le prévoient. Cette rémunération est susceptible de prendre plusieurs formes, telles qu'un versement forfaitaire unique, un pourcentage de salaire, une participation aux bénéfices. Néanmoins, même si cette rémunération à la nature d'un salaire, cela ne signifie pas pour autant qu'elle soit calculée sur la base du salaire. En effet, son montant peut varier, en fonction notamment des difficultés de réalisation de l'invention, de l'apport personnel de l'inventeur ou encore de son intérêt commercial<sup>91</sup>.

Selon Jean-Pierre Clavier, « *la rémunération supplémentaire s'inscrit davantage dans une logique salariale lorsque la négociation est antérieure à l'invention, tandis qu'elle devrait s'inscrire dans une logique de marché lorsque les parties chercheront un accord une fois l'invention obtenue* <sup>92</sup> ».

**42. Inventions hors mission attribuables.** En matière d'invention hors mission attribuable, l'employeur dispose, aux termes de l'article R 611-7 du CPI, d'un délai de quatre mois pour revendiquer l'attribution de l'invention. Ce délai court à compter de la réception de la déclaration du salarié. L'employeur doit alors envoyer une communication au salarié, dans laquelle il doit préciser la nature et l'étendue des droits dont il revendique l'attribution.

La décision d'attribution appartient donc à l'employeur seul, le salarié contestant cette attribution n'ayant d'autre solution que d'agir en justice. Le professeur Jacques Azéma va même jusqu'à qualifier ce droit d'attribution d' « *expropriation pour cause d'utilité privée* »<sup>93</sup>.

Des interrogations ont surgi concernant l'objet de cette attribution : droits sur l'invention ou droits sur le brevet ? En effet, cette question revêt une importance considérable quant à l'exercice des droits par l'employeur. Si les droits portent sur l'invention, alors l'employeur aura une totale maîtrise de celle-ci et pourra dès lors l'exploiter comme il le souhaite (brevet ou secret, sur le plan national ou international...). A l'inverse, si les droits portent sur le brevet, le salarié pourrait entraver la revendication de l'employeur en s'abstenant de

---

88 Article R 611-6 du CPI.

89 En cas de conflit sur le caractère ou non de mission de l'invention, il appartient à celui qui se prévaut du caractère de mission de le prouver. (en général, souvent l'employeur).

90 Article L 611-7 1° du CPI.

91 CA Paris 4e ch. 19 déc. 1997, JCP E 1999, p. 416, n°16, obs. Mousseron.

92 J-P. Clavier, *Les principes relatifs à la titularité des droits sur une invention*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 64.

93 J. Azéma, *Rapport Colloque Les Inventions d'employés*, Montpellier 1979, Litec, 1980, p. 137.

déposer une demande<sup>94</sup>.

En contrepartie de cette attribution, le salarié a droit au paiement d'un juste prix. Le montant de ce juste prix est fixé contractuellement par les parties, ou à défaut par la Commission Nationale des Inventions de Salariés ou par le Tribunal de grande instance. Ce juste prix est généralement versé sous la forme d'une somme forfaitaire, d'une rémunération proportionnelle ou d'une combinaison des deux.

**43. Cession des inventions futures.** La transmission des droits peut avoir lieu une fois l'invention réalisée mais aussi par anticipation. En effet, le droit des brevets, du fait de sa logique économique, adopte une position plus souple que celle du droit d'auteur sur ce point. Ainsi, alors que la prohibition de la cession globale d'oeuvres futures s'explique par la volonté de protéger l'auteur considéré comme partie faible, le droit des brevets, et spécialement le droit de l'inventeur salarié, adopte une approche totalement différente. L'inventeur n'est pas considéré comme une partie faible, c'est en tant que salarié qu'il est protégé, ce qui explique cette souplesse du droit des brevets en matière de cession de créations futures.

Il faut toutefois rappeler ici que l'attribution des droits n'a pas de conséquence sur la qualité d'inventeur. En effet, le salarié conserve le droit d'être cité comme inventeur puisque la qualité d'inventeur ne peut faire l'objet de cession contrairement au droit sur l'invention qui est de nature patrimoniale.

Après avoir étudié les deux grands régimes de créations de salariés et leurs différences, il convient de s'intéresser à d'autres créations de salariés, pour lesquelles le législateur a organisé des régimes spécifiques à la confluence des deux grands droits de la propriété intellectuelle, mettant en relief une certaine unité de la matière (II).

---

94 Pour le Professeur Azéma, il faut distinguer deux situations : celle où le brevet a été déposé ou délivré, le droit d'attribution portant alors sur la demande de brevet ou le brevet ; et celle où la demande de brevet n'a pas été déposée, le droit d'attribution portant alors sur la possibilité de demander un tel brevet. (J. Azéma, Lamy droit commercial 1995, n°1741).

## II. Facteurs d'unité de la propriété intellectuelle au travers de la création salariée

**44. Plan.** La création salariée (terme pris au sens large incluant aussi bien les inventions et les créations de droit d'auteur) tend à retrouver une certaine unité au sein de la propriété intellectuelle prise dans son ensemble. Cette unité est principalement le fait de deux exceptions remarquables qui sont la création de logiciels et la création de dessins et modèles (A) ; seulement aujourd'hui, l'unité de la création salariée semble s'arrêter là. En effet, les différences de fond entre les deux régimes semblent fondamentales et difficiles à unifier. Mais difficile ne veut pas dire impossible, et donc, la question de l'uniformisation tient toute sa place dans notre exposé (B).

### A / Deux cas particuliers révélateurs d'une certaine unité

Aussi bien les logiciels (1) que les créations de mode (2) présentent des particularités qu'il convient donc d'exposer.

#### 1. Le logiciel, une protection spéciale par le droit d'auteur

La création du logiciel, bien que relevant du droit d'auteur dans le code de la propriété intellectuelle (article L. 112-2 13°) s'inspire clairement du mécanisme prévu pour les inventions.

Le même régime est applicable aux fonctionnaires en vertu de l'alinéa 3 de l'article L. 113-9 CPI sous réserve de la compétence des tribunaux administratifs.

**45. Définition.** Le Code de la propriété intellectuelle ne donne aucune définition du logiciel. Au niveau communautaire, la directive du 14 mai 1991 ne s'applique non pas aux logiciels mais aux programmes d'ordinateurs, qualifiés d'oeuvres littéraires au sens du premier article de la Convention de Berne. Mais la distinction, comme le souligne le dictionnaire de la propriété intellectuelle, est sans intérêt en pratique<sup>95</sup> (même s'il apparaît d'après un arrêté d'enrichissement de la langue française<sup>96</sup> que la notion de logiciel est plus large que celle de programme).

Il est plus judicieux selon nous de nous en tenir alors à une définition plus simple et plus explicite. D'après le Professeur Pierre-Yves Gautier, le logiciel se définit comme « *un programme d'instructions générales ou particulières, adressées à une machine, en vue du traitement d'une information donnée* »<sup>97</sup>. Ambroise Soreau propose une définition plus nette encore : « *le logiciel est traditionnellement entendu comme l'ensemble des règles, instructions et procédés programmés permettant un traitement automatisé de données* »<sup>98</sup>.

Mais il nous semble en revanche que, contrairement à une définition extensive, le logiciel ne saurait comprendre un site web ou un jeu vidéo.

**46. Droit d'auteur ou droit des brevets ?.** Il est important selon nous de rappeler que la protection du logiciel par le droit d'auteur a été indirectement consacrée par la loi du 2 juillet 1968<sup>99</sup> puis directement par la loi du 3

95 C. Bernault, J-P Clavier, *Dictionnaire de droit de la propriété intellectuelle*, Ellipses, 2008 (entrée *logiciel*).

96 JO 17 janvier 1982, p. 624. cité par C. Bernault, J-P Clavier, *Dictionnaire de droit de la propriété intellectuelle*, Ellipses, 2008 (entrée *logiciel*).

97 P-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, PUF, 6ème édition., 2007 p. 153, n°121.

98 A. Soreau, *La création de logiciels par des employés*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 73.

99 La brevetabilité du logiciel a alors été exclue, ces conditions ne paraissant pas être adaptées en l'espèce. La même position a été adoptée dans la Convention de Munich du 5 octobre 1973 relative à la délivrance des brevets

juillet 1985. Le débat sur la question de la brevetabilité des logiciels semble aujourd'hui clos<sup>100</sup> mais il témoigne en tout cas d'une certaine fluctuation des frontières de la propriété industrielle et du droit d'auteur (et déjà quelque part d'une certaine unité de la matière).

Reste que la notion d'originalité doit être adaptée à cette création particulière que constitue le logiciel. L'arrêt Pachot de l'assemblée plénière du 7 mars 1986 parle alors d'un « *effort personnalisé allant au delà de la simple mise en oeuvre d'une logique automatique et contraignante* »<sup>101</sup>.

**47. Titularité des droits.** L'article L. 113-9 du CPI déroge à l'article L. 111-3 du CPI. Son premier alinéa dispose en effet que « *sauf dispositions statutaires ou stipulations contraires, les droits patrimoniaux sur les logiciels et leur documentation, créés par un ou plusieurs employés dans l'exercice de leurs fonctions, ou d'après les instructions de leur employeur, sont dévolus à l'employeur qui est seul habilité à les exercer* ».

La parenté avec le régime propre au droit des inventions de salariés est évidente. On retrouve de nouveau, mais cette fois-ci s'agissant de droit d'auteur, les notions d' « *exercice de leurs fonctions* » ou d' « *instructions de l'employeur* ».

L' « *exercice des fonctions* » ne pose aucune difficulté quant à sa définition: il s'agit de la situation où l'employé a créé en exécution de la mission qui lui a été confiée<sup>102</sup> ou d'après les instructions de son employeur<sup>103</sup>.

Ce qui soulève d'avantage de questions, comme le soulignent les Professeurs André et Henri-Jacques Lucas<sup>104</sup>, est la notion de création faite « *dans le domaine des activités de l'entreprise* » ou par « *la connaissance ou l'utilisation des techniques ou de moyens spécifiques à l'entreprise, ou de données procurées par elle* », hypothèses visées à l'article L. 611-7-2° CPI.

La jurisprudence est ici très favorable à l'employeur, certains arrêts n'hésitant pas à poser une présomption en faveur de l'employeur<sup>105</sup>, ce qui est conforme selon nous à l'esprit du texte.

Il y a donc deux cas de dévolution automatique prévus par le législateur : soit le logiciel a été créé par le salarié dans l'exercice de ses fonctions ; soit lorsque le logiciel a été créé sur instructions de l'employeur, (l'instruction écrite doit alors être sans ambiguïté).

**48. Droits patrimoniaux et droits moraux.** En ce qui concerne la dévolution en elle même, il est important de noter que, d'après L. 113-9 du CPI, seuls les droits patrimoniaux sont dévolus. L'exercice du droit de paternité, et dans une certaine mesure, l'exercice du droit de divulgation (seuls droits moraux qui puissent véritablement être reconnus s'agissant d'un logiciel), restent donc acquis à la personne de l'auteur.

---

européens.

100 Après le rejet par le Parlement européen en juillet 2005 de la directive intitulée « *la brevetabilité des inventions mises en oeuvre par ordinateur* ».

101 Cass. Ass. Plén. 7 mars 1986, *Pachot*, GAPI, 1ère éd., n°9 ; D. 1986. 405, note Edelman ; RTD com. 1986. 399, obs. Françon ; JCP 1986. II. 20631, note Mousseron, Teyssié et Vivant ; RIDA, juill. 1986, p. 136, note Lucas.

102 A rapprocher de l'article L. 611-7-1°, visant « *les inventions faites par le salarié dans l'exécution d'un contrat de travail comportant une mission inventive qui correspond à ses fonctions effectives* ».

103 A rapprocher de l'article L. 611-7-1°, visant « *les inventions faites par le salarié dans l'exécution « d'études et de recherche qui lui sont explicitement confiées* ».

104 A. Lucas, H.-J. Lucas, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Litec, 3ème éd., 2006 p143. n° 160.

105 Par ex. CA Versailles, 1ère ch., 8 octobre 1990 : *Juris-Data* n° 049184.

Les droits reconnus à l'employeur sont « dévolus ». Le terme choisi par le législateur de 1994<sup>106</sup> n'est pas anodin. Il implique que ces droits sont bien nés sur la tête du créateur, et non pas directement sur la tête de l'employeur. Cela justifie donc la conservation des droits moraux par le créateur du logiciel.

**49. Ordre public.** La dévolution de l'article L. 113-9 du CPI est automatique « *sauf stipulation contraire* ». Il faut donc considérer qu'elle n'est pas d'ordre public, les parties peuvent ainsi convenir que l'employé reste titulaire des droits sur les logiciels qu'il a créés.

**50. Unité ou confusion?.** Peut-on réellement parler d'unité de la propriété intellectuelle, lorsque le régime normalement prévue pour le droit des brevets est reproduit par le droit d'auteur pour appréhender une notion qui, au fond, est à la frontière de la propriété littéraire et artistique et de la propriété industrielle ?

Selon nous, la réponse doit malgré tout être affirmative. Cette unité concerne certes un cas particulier, mais est révélatrice, sinon d'une unité de la matière « du droit du travail intellectuel »<sup>107</sup>, du moins d'une cohérence de celle-ci.

En effet, à de nombreux égards le régime juridique de la création salariée de logiciels est proche de celui de l'inventeur salarié. « *Ce dispositif s'éloigne de la conception traditionnelle du droit d'auteur et se rapproche de la conception qui prédomine en droit des brevets* »<sup>108</sup>.

Tout d'abord, il existe une grande similitude rédactionnelle des articles L. 113-9 du CPI (concernant les logiciels) et L. 611-7 du CPI (concernant les inventions). Quand le premier évoque « *l'exercice de leurs fonctions* », le second parle de « *mission inventive qui correspond à ses fonctions effectives* ». Les deux notions sont pour nous similaires car il s'agit de la même situation, celle où l'employé a créé en exécution de la mission qui lui a été confiée.

En continuant notre examen du texte, on constate que l'article L. 113-9 CPI énonce que les droits patrimoniaux sont dévolus à l'employeur lorsque le logiciel a été créé « *d'après les instructions de l'employeur* » alors que l'article L. 611-7 du CPI se réfère aux « *recherches qui lui sont explicitement confiées* ».

Les mêmes conditions entraînent les mêmes conséquences. En effet, les droits patrimoniaux naissent sur la tête de l'inventeur ou sur celle du créateur de logiciels, et la dévolution automatique n'est prévue qu'à défaut de « *stipulation contractuelle plus favorable au salarié* »<sup>109</sup> ou sauf « *dispositions statutaires ou stipulations contraires* ».

La similitude entre les deux régimes trouve sa limite en l'absence de contrepartie financière au profit du créateur<sup>110</sup>. Le salarié inventeur est alors mieux traité que le salarié créateur d'un logiciel.

Mais la fragile unité doit selon nous résister à cette différence de traitement. Il est plus important de constater que le droit d'auteur empreinte au droit des brevets son régime propre pour pouvoir l'appliquer à une catégorie d'œuvre littéraire ou artistique.

Le droit des dessins et modèles à travers les créations de mode procède lui aussi d'une certaine unité des

106 Loi n° 94-361 du 10 mai 1994.

107 Pour citer le titre de la thèse de Laurent Draï. L. Draï, *Le droit du travail intellectuel*, Thèse Université de Lille 2003-2004, Bibl. dr. soc. T. 42, LGDJ 2005.

108 P. Tafforeau, *Droit de la propriété intellectuelle*, Giuliano éditions, 2ème éd., 2007. p. 85 n°86.

109 L. 611-7 al. 1 CPI.

110 Alors que le salarié inventeur doit en vertu de l'article L. 611-7 3° CPI obtenir « un juste prix ».

créations de salariés en ce qu'il est l'exemple même de la coexistence de plusieurs protections à première vue opposées.

## 2. Les créations de mode, le cumul des protections

En droit français, la protection des créations de mode se dédouble. On parle alors de cumul de protection par le droit d'auteur et par le droit des dessins et modèles.

**51. Historique.** C'est tout d'abord la loi du 11 mars 1902 qui ajouta à l'article 1er de la loi de 1793 sur la propriété littéraire et artistique : « *le même droit [le droit d'auteur] appartiendra aux sculpteurs et dessinateurs d'ornement quels que soient le mérite et la destination de l'oeuvre* ».

Les dessinateurs d'ornement sont devenus des créateurs de dessins et modèles par la loi du 14 juillet 1909 qui instaura un régime de protection spécifique à leur sujet en précisant qu'il s'appliquait « *sans préjudice des droits qu'ils tiennent d'autres dispositions légales* ».

Aujourd'hui, le droit sur les créations de mode est expressément consacré aux Livres I et IV du CPI : « *créations des industries saisonnières de l'habillement et de la parure ; oeuvres d'art appliqué* ». Ces créations peuvent bénéficier d'une double protection par le droit d'auteur et par le droit spécifique des dessins et modèles, modifié par l'ordonnance du 21 juillet 2001.

**52. Notion de cumul de protection.** Il faut distinguer le cumul de la simple « juxtaposition » des droits de la propriété intellectuelle, « il y aura cumul lorsque le droit d'auteur et le droit des dessins et modèles s'appliquent à une même forme » ; « il y aura juxtaposition lorsque la forme d'une invention brevetée est protégée par le droit d'auteur ou le droit des dessins et modèles, les droits portent ici sur deux objets distincts : l'invention et la forme »<sup>111</sup>.

On assiste donc en ce qui concerne les créations de mode à une double protection, à la fois par le droit des dessins et modèles et par le droit d'auteur. Cette double protection s'opère de concert, en ce sens que les dessins et modèles sont protégeables par le droit d'auteur s'ils constituent des « oeuvres de l'esprit », quel que soit leur mérite et malgré leur destination industrielle : l'article L. 112-2 CPI, visant expressément comme protégeables par le droit d'auteur, « *10° Les oeuvres des arts appliqués* ».

**53. Loi de 2001**<sup>112</sup>. La réforme de 2001, n'apporte pas de réponse quant à la titularité des droits sur les dessins et modèles créés par les salariés en exécution de leur contrat de travail. Raisonner par analogie avec les règles des autres branches de la propriété intellectuelle, conduirait comme le souligne le Professeur Jérôme Passa<sup>113</sup> à des solutions opposées:

D'un côté, et selon une logique personnaliste, les droits d'auteur naissent sur la tête du salarié et non de l'employeur qui doit se faire céder les droits<sup>114</sup>; d'un autre côté, et selon une logique économique, les droits sur une invention réalisée en exécution d'un contrat de travail comportant une mission inventive naissent sur la tête de l'employeur<sup>115</sup>.

---

111 C. Bernault, J-P Clavier, *Dictionnaire de droit de la propriété intellectuelle*, Ellipses, 2008 (entrée *cumul de protection*).

112 Ordonnance du 25 juillet, transposant une directive communautaire de 1998.

113 J. Passa, *Droit de la propriété industrielle*, t. 1, LGDJ, 2006 p. 700 n° 742.

114 L. 111-1 al. 3 et L. 131-3 CPI.

115 L. 611-7 L. CPI.

**54. Théorie de l'unité de l'art.** La doctrine majoritaire prône l'application de la règle de l'article L.111-1 CPI<sup>116</sup>. Selon Jérôme Passa, le principe de l'unité de l'art s'oppose à ce que les droits sur une oeuvre reviennent à des personnes différentes selon qu'un dépôt ait été ou non réalisé<sup>117</sup>.

Il ne serait pas cohérent de plus qu'en cas de dépôt les droits d'auteur appartiennent au salarié, et que les droits des dessins ou modèles sur la même création soient dévolus à l'employeur.

Les règles quant à la cession et à la titularité des droits étant différentes selon qu'on se place du point de vue des dessins et modèles ou du droit d'auteur, la question de l'attribution de ceux-ci se pose avec une certaine acuité.

Dans l'hypothèse où la création du salarié jouit à la fois de deux modes de protection, l'attribution des droits est susceptible de poser problème.

Pour pouvoir bénéficier du cumul de protection, il faut au préalable s'assurer que les conditions de fond sont remplies, notamment s'agissant de l'originalité. En ce qui concerne les créations de mode, « *le débat sur la notion d'originalité se nourrit souvent de nouveauté pour apprécier les créations : l'absence d'antériorité servant d'indice pour caractériser l'originalité* »<sup>118</sup>.

**55. La titularité des droits.** D'après l'article L.111-2 CPI, les droits naissent sur la tête de l'auteur salarié ; mais s'agissant des dessins et modèles, on a aucune information de la part de la loi.

L'article L. 511-9 al. 1 et 2, précise : « *la protection du dessin et modèle s'acquiert par l'enregistrement, elle est accordée au créateur ou à son ayant cause ; l'auteur de la demande de protection* ».

On constate donc que le titulaire initial d'un droit de dessin ou modèle n'est pas nécessairement le créateur puisque le dépôt peut être l'oeuvre d'un tiers.

Mais comme la souligne Dominique Perdreau, en pratique, l'auteur de la demande d'enregistrement, regardé comme le bénéficiaire de la protection est généralement l'employeur. Il y a donc un réel risque de conflit<sup>119</sup> entre l'auteur et le titulaire des droits (généralement l'employeur).

De plus, pour rajouter à la confusion, apparente, la jurisprudence de la Chambre commerciale, admet qu'une personne morale puisse « *bénéficier de la présomption de titularité originaire d'un droit de dessin et modèle* »<sup>120</sup>. Une telle solution est clairement exclue en droit d'auteur, où la présomption de titularité ne bénéficie en principe qu'à l'auteur personne physique.

Cependant la confusion n'est qu'apparente et l'employeur, pour pouvoir bénéficier de la présomption rapportera très souvent la preuve de l'oeuvre collective. En matière de créations de mode, une telle qualification sera aisément remplie, et la jurisprudence l'admet avec une certaine aisance<sup>121</sup>. En effet, un travail collectif de plusieurs stylistes est en pratique très courant.

---

116 Notamment, F. Pollaud-Dullian, *Droit de la propriété industrielle*, Montchrétien, 2006, n° 948 ; A. Lucas, H-J.

Lucas, *op cit.* n°74 et s. ; J. Passa, *op cit.* p. 700 n° 742.

117 J. Passa, *op cit.*, p. 700 n° 742.

118 C. Caron, *Droit d'auteur et droit voisin*, Litec, 2006, n° 165

119 D. Perdreau, *Contrat de travail et création de mode*, Actes du colloque du 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36 mars 2008. p. 79.

120 Cass. com., 13 juin 2003, pourvoi n°01-12307

121 D. Perdreau, *op. cit.*

La qualification d'oeuvre collective reste toutefois dangereuse car floue<sup>122</sup> et parfois même très critiquée<sup>123</sup>. La cession des droits apparaît donc a priori comme une meilleure solution

**56. La cession des droits.** Lorsque les conditions de la double protection sont remplies et que l'employeur ne bénéficie pas de la présomption de titularité, la cession des droits de l'auteur à l'employeur pourrait être la bonne solution.

Seulement elle se heurte à de nombreux obstacles.

La cession implicite est prohibée par l'article L. 111-1 al 2 du CPI ; la cession expresse se heurte elle aussi à plusieurs obstacles, liés tout d'abord au formalisme très strict (L. 131-2 CPI) et ensuite à l'interdiction de la cession globale d'oeuvres futures (L. 131-4 al. 1). Sans revenir sur la question de la cession globale des oeuvres futures vue précédemment<sup>124</sup>, signalons juste la proposition faite par le Professeur Christophe Caron<sup>125</sup> d'insérer dans le contrat de travail une promesse de cession des droits qui se réaliserait au fur et à mesure de la réalisation des créations. Mais une telle promesse trouve ses limites quant à la diversité des modes d'exploitation des créations de mode<sup>126</sup>.

En pratique, les juges du fond sont assez souples quant aux exigences liées au formalisme. En revanche la cour de cassation s'est toujours montrée assez stricte quant à ces conditions. Mais par un arrêt du 21 novembre 2006, elle a semble-t-il assoupli sa position<sup>127</sup>.

Elle a décidé, concernant un ancien directeur artistique qui reprochait à son ancien employeur d'avoir exploité des créations sans qu'aucune cession n'ait été conclue, que l'écrit n'est pas exigé pour le contrat de cession de droits portant sur une création de mode ; d'autre part, l'article L.131-3 CPI portant sur l'étendue de la cession ne concerne que les contrats de représentation, d'édition et de production audiovisuelle envisagés dans l'article L.131-2 CPI. Mais il faut selon nous considérer que cet arrêt n'a qu'une portée limitée, la cour, s'étant fondée sur des éléments factuels pour décider que la cession a été prouvée selon les règles de droit commun.

On constate donc, que le droit des créations des salariés de la mode se heurte aux mêmes difficultés que le droit « commun » des créations de salariés. Le formalisme exacerbé et la prohibition des cessions globales empêche le régime des créations de salariés de s'adapter aux exigences économiques du marché.

Nos voisins, comme à leur habitude, se montrent plus nuancés.

**57. Droit comparé<sup>128</sup>.** Le cumul est moins absolu en **Italie** et en **Allemagne**: ainsi dans ces pays, les créations de formes industrielles sont souvent exclues de la protection par le droit d'auteur qui exige dans ces pays un haut niveau technique ou d'originalité.

Lorsque la double protection est admise, elle est plus réaliste qu'en France.

En **Allemagne**, la loi dispose que l'employeur est censé être l'auteur des dessins et modèles créés par son salarié dans l'exercice de ses fonctions, alors que le salarié demeure en principe titulaire de ses droits

---

122 La frontière entre oeuvre collective et oeuvre de collaboration est difficile à cerner.

123 H. Debois, *Le droit d'auteur en France*, 3ème éd., Dalloz, 1978, n°166.

124 *Supra*. n°35 et s.

125 C. Caron, Gérer la création salariée dans l'entreprise, *Cah. Droit de l'entreprise*, 2006, n°4, p. 65.

126 D. Perdreau, *op. cit.*

127 Civ. 1ère., 21 nov. 2006, RLDI 2007/24, n°766, obs. Costes.

128 A. Lucas-Schlotter, Les droits d'auteur des salariés en Europe continentale, *Cahier IRPI*, p. 88 à 91.

d'auteur. Mais, lorsque il y a cumul, la doctrine et la jurisprudence admettent que le contrat de travail opère une cession implicite des droits à l'employeur pour les besoins de l'entreprise.

En **Italie**, l'employeur est habilité à procéder au dépôt des dessins et modèles créés par ses salariés sans préjudice au droit de ses derniers d'être reconnus comme auteurs.

En **Espagne**, au **Portugal** en **Grèce** au **Benelux**, l'employeur est considéré comme le créateur des dessins et modèles réalisés par ses salariés dans l'exercice de leur fonction et jouit à ce titre du droit d'auteur sur les oeuvres d'art appliqué.

**Les créations de mode, un exemple d'unité.** L'unité de la création salariée réside moins ici dans l'empreint que dans la coexistence de deux droits et de deux logiques complémentaires.

## **B/ Uniformisation du régime des créations salariées**

De nombreuses voix s'élèvent pour réclamer une uniformisation du régime des créations de salariés. Cependant, une telle uniformisation ne saurait se réaliser sans repenser globalement ce régime. Divers obstacles devront être contournés pour pouvoir mettre en place cette uniformisation.

**58. Terminologie.** De quelle uniformisation s'agit-il ? S'agit-il uniquement d'uniformiser les régimes des créateurs salariés de droit public et de droit privé ? Ou bien s'agit-il d'une uniformisation de la propriété intellectuelle au sens large ? Ou encore d'une uniformisation entre droit de la propriété intellectuelle et droit du travail ?

Avant d'aller plus loin dans le raisonnement, il faut tout d'abord régler une question terminologique essentielle : existe-il une propriété intellectuelle, ou au contraire des propriétés intellectuelles ?

Différents arguments peuvent être avancés à l'appui de ces deux visions. D'un côté, en faveur de l'unité, l'on peut invoquer le fait qu'il s'agit d'activités de création, ayant un apport culturel essentiel pour la société... De l'autre côté, en faveur de la diversité, on peut souligner la différence de fait générateur, soit le fait juridique de création ou l'acte juridique d'enregistrement ; la différence de logique, logique personnaliste ou logique économique. Cette question, d'aspect purement théorique, revêt pourtant un grand intérêt pratique. En effet, si l'on adopte une approche unitaire de la propriété intellectuelle, alors il semble tout à fait légitime et possible d'instaurer un régime unique des créations de salariés. A l'inverse, si l'on considère qu'il existe plusieurs propriétés intellectuelles, une telle uniformisation apparaît antinomique.

Pour notre part nous pensons que la propriété intellectuelle est un tout, malgré ses subdivisions, en tant qu'ensemble regroupant toutes formes de créations.

Une fois réglée cette question terminologique, il convient donc de s'interroger sur le point de savoir si une uniformisation des régimes des créations de salariés est possible, et si oui comment celle-ci pourrait être réalisée. Nous aborderons cette question sous trois angles, tout d'abord l'uniformisation salarié droit privé-droit public, ensuite l'uniformisation au sein des deux branches de la propriété intellectuelle et enfin l'uniformisation de la création salariée dans son ensemble .

**59. Droit privé / droit public.** Concernant la question d'une éventuelle uniformisation des statuts des salariés de droit privé et de droit public, la réforme instaurée par la loi du 1er août 2006 dite loi DADVSI a largement réglé la question puisque désormais les dispositions concernant les salariés de droit privé s'appliquent aux salariés de droit public. Néanmoins, il demeure certaines dispositions propres aux fonctionnaires, comme en matière de droit moral, et plus spécifiquement concernant le droit de divulgation et le droit au respect de

l'oeuvre<sup>129</sup>.

Le droit moral du fonctionnaire est ainsi amoindri, voire « sacrifié<sup>130</sup> » au nom de l'intérêt du service public. Cependant, cette distinction ne nous paraît pas justifiée, tant du point de vue pratique que du point de vue légal. En pratique il existe en effet peu de risques que le droit moral de l'auteur fonctionnaire vienne contrarier les projets de l'administration publique. Sur le plan juridique, priver l'auteur fonctionnaire de son droit moral contrevient profondément à la logique personnaliste du droit d'auteur.

C'est pourquoi il serait selon nous opportun de mettre un terme à cette situation, fortement désavantageuse pour l'auteur fonctionnaire, et qui nuit à la lisibilité du régime des créations d'auteurs salariés dans son ensemble.

En revanche, chacune des deux branches de la propriété intellectuelle se caractérise, en matière de création de salarié, par une certaine diversité.

**60. Propriété littéraire et artistique et propriété industrielle.** Concernant la question d'une éventuelle uniformisation au sein de la propriété littéraire et artistique, force est de constater que le régime mis en place par la loi de 1985 s'agissant des logiciels n'a pas été calqué sur le régime traditionnel des créations d'auteurs salariés. Au contraire, il se rapproche sensiblement du droit des brevets, ce qui peut s'expliquer par le caractère technique du logiciel, malgré sa qualification d'oeuvre de l'esprit. La nature même du logiciel, sa finalité, implique nécessairement que la titularité des droits soit dévolue à l'employeur. C'est pourquoi, s'il devait y avoir une uniformisation il serait sans nul doute préférable que ce soit le régime général qui se rapproche de celui des logiciels plutôt que l'inverse. Il semblerait plus adapté aux situations actuelles d'adopter un certain nombre de mesures visant à faciliter l'exploitation par l'employeur des oeuvres de l'esprit créées par son salarié, sans pour autant aller jusqu'à reconnaître une dévolution générale de principe à l'employeur qui selon nous serait nuisible à la création. Néanmoins, certains aménagements, que nous exposerons par la suite, seraient envisageables, sans qu'il soit nécessaire de remettre en cause le lien si particulier unissant l'auteur à son oeuvre.

Au sein de la propriété industrielle, on peut aussi observer des différences de régimes comme en témoigne l'exemple des dessins et modèles. Comme nous l'avons exposé cette discipline se caractérise par l'existence d'un cumul des droits qui peut poser de nombreux problèmes en pratique. Cependant, cette dualité trouvant son origine dans la nature même des dessins et modèles, il est à notre sens impossible de trancher en faveur de l'un ou l'autre des deux régimes, sous peine de ne prendre en compte que l'un des aspects du dessin et modèle au lieu de l'appréhender dans son ensemble, ce qui serait préjudiciable à la stabilité juridique et pratique de la propriété intellectuelle.

Comme nous l'avons souligné dans nos développements précédents, deux logiques sont en présence : celle personnaliste du droit de la propriété littéraire et artistique, et celle plus économique du droit de la propriété industrielle. Au premier abord ces deux logiques apparaissent inconciliables, tant du point de vue de leur origine que de leur finalité. En effet, le droit d'auteur naît du fait juridique de la création et a pour finalité la protection de l'auteur, alors que le droit de la propriété industrielle naît de l'acte juridique d'enregistrement et a pour finalité la diffusion de la création au bénéfice de la société dans son ensemble.

Cependant, nous pensons que cette vision est aujourd'hui dépassée. Bien sûr le but de la propriété intellectuelle est toujours de protéger les créateurs, mais une autre question a progressivement fait son apparition : la protection de la valeur économique que représente la création. L'évolution tient à ce que la dimension économique de l'oeuvre occupe une place de plus en plus grande dans les préoccupations tant du

---

129 V. *Supra* n°10

130 A. Lebois, *op. cit.*.

législateur que des auteurs. L'exemple des logiciels témoigne d'ailleurs de cette prise en compte croissante de la création-valeur économique.

**61. Propriété intellectuelle et droit du travail.** Quant à la question d'un éventuel alignement de la propriété intellectuelle sur le droit commun du travail, une telle uniformisation ne nous paraît pas souhaitable. En effet l'admettre conduirait à nier la spécificité même de l'objet de la propriété intellectuelle.

**62. Propositions.** Ainsi, en faisant le choix d'appréhender la création sous un angle économique, comme objet d'un monopole d'exploitation, une uniformisation semble possible. Celle-ci devrait selon nous se traduire par les mesures suivantes :

- L'instauration d'une rémunération supplémentaire distincte du salaire pour l'auteur salarié afin de mettre un terme à sa position d'infériorité par rapport au salarié inventeur.
- La reconnaissance légale de la possibilité de conclure des pactes de préférence en matière d'oeuvre créée par un salarié (à l'exemple du contrat d'édition<sup>131</sup>), comme exception au principe de prohibition de la cession globale des oeuvres futures, pactes qui répondraient aux prescriptions légales existantes en matière de cession<sup>132</sup>. On pourrait ainsi s'inspirer du droit allemand qui prévoit une présomption de cession délimitée accompagnée d'une possibilité de dénonciation à l'expiration d'un délai de cinq ans. Dans la même optique, on pourrait alléger le formalisme des cessions, à l'exemple du droit belge.
- Le rééquilibrage des relations entre employeur et salarié inventeur en instaurant à la charge de l'employeur une obligation d'information qui serait le pendant de l'obligation de déclaration du salarié. En effet, comme le souligne Claudine Le Cloirec<sup>133</sup>, les dispositions relatives aux inventions de salariés sont largement ignorées par ceux-ci.
- La redéfinition des critères d'évaluation de la rémunération supplémentaire ou du juste prix en insistant sur la prise en compte de la difficulté à réaliser l'invention et de son intérêt commercial.

En définitive, l'uniformisation opportune est celle qui en droit d'auteur faciliterait l'exploitation de l'oeuvre du salarié par l'employeur, et qui en droit des brevets renforcerait la protection de l'inventeur salarié dans ses rapports de force avec son employeur.

Cependant, à l'instar de Jacques Raynard<sup>134</sup>, nous pensons qu'une telle uniformisation ne doit pas se réaliser au détriment d'une des deux disciplines, sous peine de déséquilibrer la structure même du droit de la propriété intellectuelle. Chacune des deux disciplines doit conserver la spécificité qui lui est propre tout en s'adaptant aux mutations économiques du monde du travail. C'est pourquoi nous pensons donc qu'une uniformisation est nécessaire sur certains points, afin de répondre aux attentes légitimes tant des employeurs que des créateurs, mais que cette uniformisation ne saurait être que partielle afin de préserver l'intégrité des deux branches de la propriété intellectuelle.

---

131 Art L 132-4 alinéa 1 du CPI

132 Art L 131-3 alinéa 1 du CPI « *la transmission des droits de l'auteur 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 des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et quant à la durée.* »

133 C. Le Cloirec, *Point de vue de l'inventeur salarié*, Actes du Colloque Contrat de Travail et Propriété Intellectuelle, 29 juin 2007, Nantes, RLDI, n°36, mars 2008, p. 69.

134 J. Raynard, « *l'avenir ne passera pas davantage par la découverte d'un régime uniforme de la création de salarié qui procéderait de l'impérialisme d'une discipline sur une autre.* » *Créations et inventions de salariés : une divergence irréductible ?*, JCP Cahiers de droit de l'entreprise, 2004, n°4, p. 13.

## BIBLIOGRAPHIE

### **Dictionnaires:**

- Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, PUF, 4ème éd., 2003.
- C. Bernault, J-P Clavier, *Dictionnaire de droit de la propriété intellectuelle*, Ellipses, 2008.
- Sous la direction de S. Guinchard, G. Montagnier, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 15ème éd., 2007.

### **Encyclopédies et JurisClasseur:**

- J. Azéma, Lamy droit commercial 1995, n°1741.
- V. Cottureau, G. Bardon, *Créations de salariés*, JurisClasseur Brevets Fascicule 250.

### **Monographies, Traités et Mélanges:**

#### **Droit de la propriété intellectuelle:**

- J. Azema, J-C. Galloux, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 6ème éd., 2006.
- A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, éd. Masson, 1999.
- C. Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, Litec, 2006.
- C. Colombet, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Précis Dalloz 9ème éd. 1999.
- P-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, PUF, 6ème édition., 2007.
- A. Lucas, H-J. Lucas, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Litec, 3ème éd., 2006.
- J-P. Martin, *Droit des inventions des salariés: France, Allemagne, Etats-Unis, Royaume-Uni, Japon*, Litec, 3ème éd. 2005.
- J-M. Mousseron, *Traité des brevets*, Litec, 1984.
- J. Passa, *Traité de la propriété industrielle*, t. 1, LGDJ, 2006.
- J-L. Piotraut, *La propriété intellectuelle en droit international et comparé*, Éditions tec&doc Lavoisier, 2007.
- F. Pollaud-Dulian, *Le droit d'auteur*, Economica, 2004.
- F. Pollaud-Dulian, *Droit de la propriété industrielle*, Montchrétien, 2006.

- P. Tafforeau, *Droit de la propriété intellectuelle*, Giuliano éditions, 2ème éd., 2007.

#### **Droit du travail:**

- J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeammaud, *Droit du travail*, Précis Dalloz, 21ème éd., 2002.
- B. Bossu, F. Dumont, P-Y. Verkindt, *Droit du travail*, t. 1, Montchrétien, 2007.
- F. Duquesne, *Droit du travail*, Gualino éditeur, 2004.
- A. Mazeaud, *Droit du travail*, Domat droit privé Monthrétien, 4ème éd., 2004.
- Mémento pratique Francis Lefebvre, *Social, droit du travail, sécurité sociale*, 2007.

#### **Mélanges:**

- J. Mousseron et J. Schmidt, *Les créations de salariés*, in Mélanges Mathély, Litec, 1990.

#### **Thèses:**

- L. Draï, *Le droit du travail intellectuel*, Thèse Université de Lille 2003-2004, Bibl. dr. soc. T. 42, LGDJ 2005.
- C. Druetz, *le droit d'auteur des salariés*, thèse dactylo., Paris 2, 1984.

#### **Colloques:**

##### **Nantes:**

- *Contrat de travail et propriété intellectuelle*, Actes du colloque du 29 juin 2007 Nantes, RLDI, n°36 mars 2008, p. 63

##### **Paris, IRPI:**

- *La création salariée : propriété intellectuelle et droit du travail*, Actes du colloque du 5 et 6 mai 1988, éd. Lamy et association des avocats du droit d'auteur, 1989.

##### **Montpellier:**

- *Les Inventions d'employés*, Montpellier 1979, Actes du colloque Litec, 1980.

#### **Articles / Revues et Travaux:**

- C. Caron, *Gérer la création salariée dans l'entreprise*, Cah. Droit de l'entreprise, 2006, n°4, p. 65

- S. Carre, *Oeuvre du journaliste salarié: l'épuisement du droit de première publication*, RLDI, n°8 septembre 2005, p. 18.
- A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention*, S. 1979, 106, p. 89.
- O. Cousi, A. Entraygues, *Comment rémunérer un auteur salarié?*, RLDI, n°31 octobre 2007, p. 69.
- A. Lucas-Schlotter, *Les droits d'auteur des salariés en Europe continentale*, Cahier IRPI, 2004.
- L. Draï, *La création salariée au prisme de la rupture du contrat de travail*, Prop. Intell., n°23 avril 2007, p. 167.
- J. Raynard, *Créations et inventions de salariés : une divergence irréductible ?*, JCP Cahiers de droit de l'entreprise, 2004, n°4, p. 13.
- P. Sirinelli, *Créations des salariés : travaux du Conseil supérieur de la propriété intellectuelle et artistique*, propr. intell. Oct. 2002, n°5 p 44.
- C. Verneret, J. Bernaud, *Inventions de salariés: de la difficulté de concilier les intérêts des entreprises et ceux des salariés*, Prop. Intell., n°23 avril 2007, p. 184.
- F. Villaret, *Droit d'auteur du salarié : état des lieux*, RLDI, n°28 juin 2007, p. 76.

**Site Internet:**

- [inpi.fr](http://inpi.fr) (brochure inventions de salariés ; statistiques de la Commission Nationale des Inventions de Salariés)

