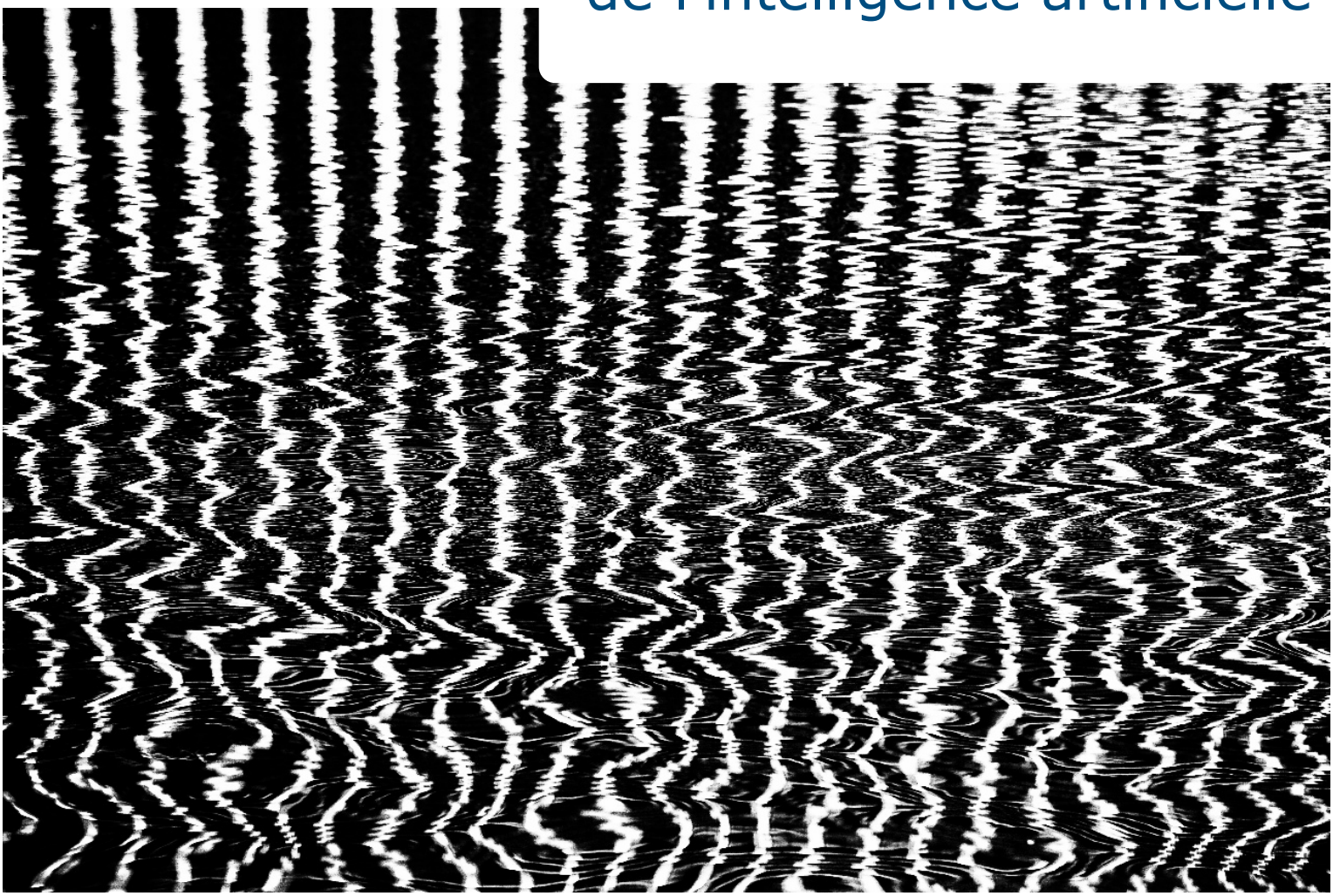
MINISTÈRE
DE LA CULTURE

Liberté
Égalité
Fraternité

Rapport de mission relatif au statut des productions de l'intelligence artificielle



PRÉSENTÉ AU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

Présidente de la mission : Alexandra Bensamoun

Rapporteur : Julie Groffe-Charrier

PRÉSIDENTE DE LA MISSION
Alexandra Bensamoun
Professeure des universités (droit)
Personnalité qualifiée du CSPLA

RAPPORTEURE
Julie Groffe-Charrier
Maître de conférences HDR (droit)

Rapport présenté à la séance plénière
du CSPLA du 9 juillet 2026

Image de couverture :
Ondes sismiques, © MIKI LASCH.

Le Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique est chargé de conseiller le ministre de la Culture en matière de propriété littéraire et artistique.

Le contenu de ce rapport n'engage que ses auteurs.

Page de couverture :

La mission remercie chaleureusement la photographe Miki Lasch d'avoir autorisé la reproduction de son œuvre *Ondes sismiques*, dont la portée symbolique fait écho à son propos.

TABLE DES MATIERES

RESUME EXECUTIF 6
INTRODUCTION 11
PARTIE PRELIMINAIRE : RAPPEL DES CONDITIONS D'ACCES A LA PROTECTION 16
1. Une intervention humaine 16
2. … aboutissant à une création de forme… 18
3. … originale… 21
4. … mais ni méritante, ni personnellement exécutée 23
PARTIE 1 : IDENTIFIER ET QUALIFIER 25
1. Originalité et autorat : deux notions qui n'appellent pas de redéfinition 27
1.1. La confirmation d'un standard unique d'originalité 28
1.2. Objectivation modérée et objectivation radicale 29
1.3. L'enseignement des œuvres « à auteur effacé » 32
1.4. La confirmation institutionnelle 34
1.5. La qualification des productions de l'IA au regard des droits voisins 37
1.5.1. Les droits voisins à rattachement humain 37
1.5.2. Les droits voisins d'investissement 38
2. Les sièges de l'originalité dans la création hybride 40
2.1. Le précédent photographique et sa transposition 40
2.2. En amont : la conception et le paramétrage 42
2.3. Pendant la génération : l'itération et la direction 44
2.4. En aval : la sélection, la retouche et l'intégration 47
2.5. La tension transatlantique : contrôle de l'expression et empreinte dans l'objet 50
3. La ligne de démarcation : de la trace dans l'objet à la grille d'appréciation 52
3.1. La convergence des pôles émetteurs de droit 52
3.2. L'aléa dans le processus créatif : aléa choisi et aléa subi ? 56
3.3. Direction créative et délégation à la machine 58
3.4. Synthèse : la grille d'appréciation 63
3.4.1. Présentation de la grille 63
3.4.2. Les sièges de l'originalité : une grille à double entrée 63
3.4.3. Cadres opératoires convergents 66
3.4.4. Portée, garde-fou 68
PARTIE 2. ASSURER LA PROTECTION 70
1. Le défi probatoire de la création hybride 70

1.1. Deux preuves à distinguer, un fait commun à établir 71
1.2. La répartition de la charge : une mécanique à deux étapes 74
1.2.1. Deux excès symétriques 74
1.2.2. Une charge qui se déplace en deux temps 76
1.2.3. Une application différenciée selon les droits voisins 78
1.3. Le matériel et les outils de la démonstration 78
1.3.1. La primauté de l'objet et l'appoint du processus 79
1.3.2. Les outils de la démonstration 79
1.3.3. La distinction de principe : conformité réglementaire et protégeabilité 81
1.4. Les garde-fous : ne pas instituer une formalité de fait 82
1.4.1. Le principe : l'absence de formalité 82
1.4.2. Le risque : un glissement hors du prétoire 83
1.4.3. Le cas des sociétés de gestion : l'opportunité d'un mécanisme déclaratif 83
2. Quel régime lorsque le contenu n'est pas protégeable par le droit d'auteur ? 84
2.1. La piste impossible d'un droit d'auteur spécial 84
2.2. La piste insatisfaisante d'un régime spécifique 86
2.2.1. Le précédent isolé d'un régime dédié 86
2.2.2. L'analogie inopérante du droit des producteurs de bases de données 88
2.3. La piste opportune du domaine public 89
2.3.1. Le domaine public par défaut 89
2.3.2. Le domaine public payant 92
3. Quelle protection contre le contenu ? 95
3.1. Les atteintes internes 96
3.1.1. La contrefaçon par reproduction d'éléments protégés 96
3.1.1.1. Le test de la reproduction 97
3.1.1.2. L'exigence de dérivation 99
3.1.1.3. Les œuvres et les objets de droits voisins 101
3.1.2. La question de la contrefaçon du style dans le contenu sortant 103
3.1.2.1. Le style soustrait à la protection : le procédé et le courant 103
3.1.2.2. Le style protégeable : le style-empreinte 104
3.1.2.3. La forme avancée : le personnage et l'univers 105
3.1.2.4. La transposition aux générations « à la manière de » 107
3.1.2.5. L'obstacle du pastiche : l'apport de l'arrêt *Pelham II* 108
3.1.2.6. Les garde-fous et le relais vers le parasitisme 111
3.1.3. Le parasitisme 111

3.1.3.1. Le standard exigeant : une faute aux conditions resserrées..... 112
3.1.3.2. L'identité artistique comme valeur économique individualisée..... 113
3.1.3.3. La transposition aux générations « à la manière de »..... 114
3.1.3.4. Autonomie et subsidiarité..... 115
3.2. Les atteintes externes..... 116
ANNEXES 119
Lettre de mission..... 119
Questionnaire 121
Figures (tableau et schémas) 127
Les productions utilisant l'IA – sémantique adoptée..... 127
Grille d'appréciation de l'originalité – Sièges et contre-indices 128
Schématisation de la grille d'appréciation de l'originalité..... 129
Schématisation – Typologie convergente 130
Liste des interlocuteurs de la mission juridique – personnes auditionnées, contributeurs ou répondants au questionnaire 131

RESUME EXECUTIF

Le cadre : des conditions d'accès construites autour de l'humain. La protection par le droit d'auteur est réservée à une création de forme originale, c'est-à-dire portant l'empreinte de la personnalité de son auteur à travers des choix libres et créatifs. Cette exigence suppose, par essence, un auteur humain : la personne morale, l'animal et la machine sont exclus de la qualité d'auteur. En revanche, deux conditions sont depuis toujours indifférentes : le mérite de l'œuvre et le fait que l'auteur l'ait exécutée lui-même. Cette double indifférence ouvre déjà la voie à la question de l'intelligence artificielle (IA) : une œuvre peut être protégée quels que soient sa valeur et l'outil employé pour la matérialiser, pourvu que les choix créatifs restent humains.

La distinction fondatrice : production hybride et production synthétique. Le rapport distingue deux grandes catégories de contenus réalisés à l'aide de l'IA (couramment appelés « *outputs* »). La *production hybride* est celle où l'humain garde un rôle actif dans le processus créatif ; lorsqu'elle franchit le seuil d'originalité, elle devient une *création hybride*, seule protégeable par le droit d'auteur. La *production synthétique*, à l'inverse, est générée sans intervention humaine significative : elle reste, par hypothèse, hors du champ du droit d'auteur. Tout l'enjeu est donc de situer une production donnée de part et d'autre de cette ligne[1].

Sur ce point, la position de la mission est celle de l'inclusion : la notion d'originalité, telle que consolidée par l'arrêt *Mio/Konektra* du 4 décembre 2025, est assez souple et solide pour accueillir les créations hybrides, sans qu'il soit nécessaire – ni souhaitable – de la redéfinir.

Première partie : identifier et qualifier. Aucune redéfinition n'est requise. Le standard d'originalité est unique : aucun seuil propre ne peut être imposé aux productions hybrides au seul motif que l'outil employé est une IA. Les jalons de la jurisprudence européenne (d'*Infopaq* à *Mio/Konektra*) suffisent à l'établir. Ce principe fait l'objet d'un large consensus international : les travaux comparatifs et professionnels les plus récents convergent pour traiter la question avec les outils juridiques existants, sans créer de catégorie nouvelle.

Pour apprécier l'originalité, le rapport propose de regarder d'abord l'objet lui-même – les choix créatifs qui s'y donnent à voir – plutôt que d'interroger l'intention de l'auteur. Cette démarche d'objectivation, déjà présente dans la jurisprudence européenne, doit toutefois rester mesurée : elle consiste à lire la personnalité de l'auteur dans le résultat, non à protéger un résultat pour lui-même, indépendamment de tout auteur humain. Cette seconde voie, qui ferait entrer dans le droit d'auteur des contenus purement machiniques, est écartée.

L'arrêt *Evema c/ Someva* du 9 avril 2026, première application française de *Mio/Konektra*, juge que *« le caractère créatif de ces choix […] ne saurait être présumé »* : ni l'effet esthétique du résultat, ni le simple fait que des choix non contraints aient été possibles ne suffisent à fonder l'originalité. Encore faut-il établir en quoi ces choix reflètent la personnalité de l'auteur. L'examen des œuvres « à auteur effacé » (anonymes, pseudonymes, collectives) confirme ce point : le droit recherche la trace de la personnalité dans l'objet, et non l'identité civile du créateur. L'analogie avec la doctrine américaine des œuvres de commande (*works made for hire*) est en revanche écartée, faute d'une création humaine en amont.

[1] Pour une schématisation des différentes hypothèses et du vocabulaire associé, v. annexes, figures, *Les productions utilisant l'IA – Sémantique adoptée*.

Cette lecture est largement confirmée hors de France : par le Parlement européen, par les évolutions législatives récentes en Italie et au Royaume-Uni, et par les positions prises aux États-Unis (où la Cour suprême a refusé, le 2 mars 2026, de se saisir de l'affaire *Thaler*) comme au Mexique. Toutes convergent vers la même exigence d'un apport humain créatif.

L'exigence d'imputation humaine se transpose enfin aux droits voisins, mais de façon différenciée. Ceux qui supposent naturellement une prestation humaine, comme le droit de l'artiste-interprète, ne peuvent naître d'un *output* purement synthétique. Ceux qui récompensent un investissement, comme les droits des producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes, des entreprises de communication audiovisuelle ou des producteurs de bases de données, pourraient en théorie naître sur un contenu synthétique si l'on s'en tient à une lecture littérale (et rapide) des textes ; mais ils ont été conçus pour rémunérer celui qui porte une création humaine sur le marché, et la mission recommande de les en écarter, afin qu'ils ne captent pas de revenus de répartition sur un matériau que le droit d'auteur laisse libre. Le droit voisin des éditeurs de presse, enfin, ne peut s'appliquer à une publication essentiellement générée par IA, faute d'« œuvres ».

Où l'originalité se loge : la grille des trois temps. Transposant la méthode de l'arrêt *Painer*, le rapport identifie les trois moments où l'originalité peut se loger – ses « sièges » : en amont (conception, paramétrage, prompt circonstancié), pendant la génération (itération et direction de l'outil) et en aval (sélection, retouche, intégration dans un ensemble plus vaste). Chacun de ces sièges suffit, à lui seul, à fonder la protection.

La grille révèle une différence d'approche entre les deux grandes traditions. Le *copyright* américain mesure le contrôle que l'humain exerce sur l'expression au moment où elle se fixe : la protection y est graduée et peut s'annuler à mesure que croît la part de l'IA. Le droit continental, lui, recherche l'empreinte de la personnalité dans l'objet, apprécié globalement. Les deux traditions se rejoignent moins sur la conception de l'auteur que sur les critères concrets qui servent à vérifier l'originalité.

La ligne de démarcation : direction créative ou délégation à la machine. Toutes les traditions examinées recherchent la marque de l'humain dans l'objet, et non dans le seul processus. De cette convergence se dégage un critère organisateur : à chaque étape, il faut déterminer si l'utilisateur a exercé une direction créative dont la trace s'imprime dans le résultat, ou s'il a délégué à la machine les choix expressifs déterminants. La délégation se reconnaît à plusieurs signes : des instructions génériques, des relances sans inflexion créative, l'adoption du résultat brut.

L'imprévisibilité du processus n'est pas, en elle-même, un obstacle : le droit d'auteur a toujours su accueillir l'aléa. Ce qui peut faire défaut, c'est la direction humaine ; l'aléa dirigé se distingue de l'aléa subi.

À chaque temps, l'analyse oppose des sièges (indices positifs de direction créative) à leurs contre-indices (symétriques négatifs de délégation). À ces trois temps s'ajoutent deux critères transversaux, de même structure positive/négative. Le premier, la trace dans l'objet, vérifie les sièges allégués : un siège invoqué au seul titre du processus, mais qui ne se manifeste pas dans le résultat, est inopérant. Le second, l'interchangeabilité de l'utilisateur, en est le revers négatif et permet de trancher les cas limites : si n'importe quel utilisateur, avec des instructions tout aussi génériques, obtient un résultat aux caractéristiques expressives indifférenciées, l'empreinte personnelle fait défaut. Ce n'est pas la reproductibilité exacte du résultat

(techniquement impossible, vu la nature stochastique des modèles) qui est en cause, mais bien cette interchangeabilité.

La grille d'appréciation. Le rapport ne propose pas au juge une définition nouvelle, mais une grille d'appréciation à double entrée : elle croise les trois temps de *Painer* avec, pour chacun, les sièges (indices positifs de direction créative) et leurs contre-indices (symétriques négatifs de délégation), sous le contrôle des deux critères transversaux.

Sa logique est disjonctive – un seul siège suffit – et vérificatrice : le siège allégué doit se manifester dans l'objet. La grille détaillée est présentée, sous forme de tableau, dans la synthèse qui lui est consacrée[2]. Elle rejoint, sous des vocabulaires différents, plusieurs cadres convergents élaborés par la doctrine, les administrations et le secteur. Surtout, elle rappelle que les conditions parfois proposées – telles l'intentionnalité ou la transformativité[3] – ne peuvent être cumulées : les additionner reviendrait à relever indûment le seuil. Car l'originalité est un seuil, non une échelle : la protection est pleine ou nulle, sans gradation selon le nombre de sièges. La grille fait ainsi office de garde-fou dans les deux sens : contre la sous-protection, qui nierait un travail créatif réel, comme contre la surprotection, qui étendrait le droit d'auteur à des productions dépourvues de direction humaine[4]. Elle délimite la protection ; elle ne l'élargit pas.

Seconde partie : assurer la protection. Le défi est d'abord probatoire. La création hybride est une œuvre comme une autre : la difficulté ne tient pas à son régime, mais à sa démonstration, car l'IA prive la création humaine de l'évidence dont elle bénéficiait spontanément. Deux preuves, de régimes opposés, doivent être distinguées : la qualité d'auteur, qui se présume (sauf preuve contraire, art. L. 113-1 du CPI), et l'originalité, qui ne se présume jamais (*Mio/Konektra* ; *Evema*). Dans la création hybride, ces deux preuves se nouent sur un fait commun : l'imputation à un humain des choix expressifs.

Le rapport écarte la voie d'une présomption légale d'originalité, déconseillée par la jurisprudence européenne, et prolonge l'intuition du rapport au CSPLA de 2020 sur la preuve de l'originalité.

La charge de la preuve se répartit alors en deux temps, sans modifier le droit existant. Au premier temps, l'initiative pèse sur celui qui conteste la protection : c'est à lui d'avancer des indices concrets d'une génération sans intervention humaine déterminante. Faute de quoi, le revendiquant n'a rien à établir : sa qualité d'auteur est présumée, et son originalité, tant qu'elle n'est pas contestée, n'a pas à être prouvée (théorie du fait constant). Au second temps, une fois ces indices produits, la charge se déplace vers le revendiquant, qui doit alors établir que les choix expressifs visibles dans l'objet procèdent de son activité créatrice, et non du seul fonctionnement du système. Les juridictions allemandes ont déjà raisonné en ce sens : le tribunal régional de Francfort (déc. 2025) a écarté une contestation fondée sur une simple probabilité abstraite, et la cour d'appel de Düsseldorf (avr. 2026) a refusé la protection à un revendiquant resté silencieux sur ses choix créatifs.

Les outils de la preuve, et leur limite. La démonstration s'appuie d'abord sur l'objet lui-même, le processus ne venant qu'en appoint : dossier de création, versions intermédiaires, métadonnées, journal des prompts. S'y ajoutent les déclarations faites à des tiers de confiance

[2] V. annexes, figures, *Grille d'appréciation de l'originalité – Sièges et contre-indices.*
[3] V. annexes, figures, *Schématisation de la grille d'appréciation de l'originalité.*
[4] V. annexes, figures, *Schématisation – Typologie convergente.*

(sur le modèle de la société de gestion allemande VG Wort) et les indices tirés des régimes de transparence, au premier rang desquels le marquage imposé par le règlement sur l'IA. Aucun de ces outils n'est toutefois ni nécessaire ni suffisant : le marquage atteste l'origine artificielle d'un contenu, non l'apport humain, et ne préjuge donc pas de sa protégeabilité. Surtout, ces exigences doivent rester des instruments de preuve devant le juge : elles ne sauraient se muer, hors du prétoire, en une formalité qui conditionnerait l'existence du droit, ce que la Convention de Berne prohibe. La question se pose avec le plus d'acuité pour un éventuel mécanisme déclaratif confié aux sociétés de gestion : un tel dispositif pourrait servir la prévention de la captation et la sécurité juridique, à la condition de demeurer un indice engageant son auteur, sans jamais devenir une déclaration dont dépendrait la naissance du droit ou sa seule perception.

Le régime du contenu non protégeable : le domaine public. Lorsque le contenu est synthétique, aucune protection de substitution ne convainc. Un droit d'auteur spécial, sur le modèle du logiciel, est exclu : le logiciel reste une œuvre propre à son auteur, ce que le contenu synthétique ne peut être par essence ; le précédent britannique de la section 9(3) du CDPA, dont l'abrogation est projetée, le confirme. Un droit *sui generis* ne convainc pas davantage : le seul précédent, ukrainien, fait figure de cavalier solitaire aux apories internes, et le droit des producteurs de bases de données suppose un investissement substantiel qui, par hypothèse, fait défaut.

La production synthétique relève donc du domaine public – non pas faute de mieux, mais par cohérence, le domaine public étant le négatif de l'exclusivité reconnue par la loi. Ce domaine public présente une physionomie singulière : la production y figure d'emblée, dès sa génération, et sans aucune réserve de droit moral, faute d'auteur. Le rattachement a aussi une vertu systémique : en refusant le monopole au contenu purement synthétique, le droit préserve l'intérêt des intermédiaires de la création (éditeurs, producteurs) à maintenir l'humain dans la boucle, puisque seule une création humaine ou hybride ouvre le monopole qui rend possibles la licence, l'adaptation et la lutte contre la copie.

De lege ferenda, le rapport examine enfin le domaine public payant : une exploitation libre, mais subordonnée au paiement d'une redevance. Encore faut-il préciser ce que cette charge recouvre. La mission écarte d'emblée la lecture qui en ferait une compensation : asseoir le paiement sur l'usage des œuvres en amont, au stade de l'entraînement, déplacerait l'analyse vers l'*input* (étranger à la mission, et objet de travaux distincts) et reviendrait à légitimer par la rémunération ce qui appauvrit la création ; ce serait, au surplus, réintroduire sur un matériau réputé libre la captation que le rattachement au domaine public a précisément pour objet d'écarter. La redevance n'est donc retenue que comme instrument d'orientation du marché, destiné à réduire l'attractivité des contenus synthétiques et à réorienter la demande vers la création humaine, y compris hybride. Conçue comme un forfait dû, pour toute utilisation publique (commerciale ou non), par celui qui diffuse le contenu, et affectée à un fonds d'aide à la création, elle se heurte toutefois à un obstacle de taille : sa mise en œuvre suppose que soit révélé le recours à l'IA, que rien n'impose ; elle reposerait donc largement sur la bonne foi des diffuseurs. La piste demeure, en l'état, prospective.

La protection contre le contenu. La perspective s'inverse enfin : l'*output* n'est plus l'objet à protéger, mais la source de l'atteinte.

Les *atteintes internes* procèdent d'une appropriation. La contrefaçon est caractérisée lorsque l'*output* reproduit, de manière reconnaissable, les éléments expressifs originaux d'une œuvre préexistante (*Mio/Konektra* transposant l'exigence de reconnaissabilité de *Pelham I* et écartant

le test de l'impression d'ensemble). Elle suppose une dérivation effective : la création indépendante et la rencontre fortuite y font obstacle, tandis que la bonne foi n'est pas une condition de l'action civile en réparation.

La question du « style » appelle ensuite une distinction décisive. Le style-procédé et le style-courant relèvent de l'idée, librement reproductible ; mais le style-empreinte – l'identité expressive propre d'un auteur, cristallisée dans des éléments matériels détectables – est protégeable, dans sa forme la plus aboutie lorsqu'il s'incarne en un personnage ou un univers reconnaissables (Ghibli, Mario, Batmobile). Les générations « à la manière de » sont donc contrefaisantes lorsqu'elles reprennent ces éléments expressifs identifiables, non lorsqu'elles évoquent un simple courant ; l'exception de pastiche (*Pelham II*) ne les sauve qu'à des conditions rarement réunies pour un *output* synthétique : un dialogue artistique reconnaissable, des différences perceptibles, et une « création » au sens de l'arrêt, qui suppose une contribution humaine perceptible dans le résultat.

À défaut de droit privatif, le parasitisme prend le relais. Son standard, récemment resserré par la chambre commerciale, à savoir une valeur économique identifiée et individualisée, joue à double tranchant : il écarte l'*output* purement synthétique, dépourvu d'une telle valeur, mais s'applique précisément à l'identité artistique investie d'un créateur, y compris hors de tout rapport de concurrence et indépendamment de la différence de clientèle ou de prix.

Les *atteintes externes*, enfin, ne procèdent pas d'une appropriation, mais d'une tromperie sur l'authenticité du contenu : protection du consommateur et de l'acquéreur, droits de la personnalité (voix, image) et de l'artiste-interprète, concurrence déloyale par confusion, droit de la concurrence. Étrangères à la protégeabilité de l'*output*, elles relèvent d'autres problématiques et ne sont ici que signalées, pour respecter le périmètre de la mission.

INTRODUCTION

Contexte. Les contenus produits par ou à l'aide de l'intelligence artificielle générative se multiplient, au point d'envahir certains pans du secteur de la culture et de la création. Le domaine musical en offre l'illustration : à l'automne 2025, la plateforme Spotify annonçait avoir retiré plus de 75 millions de titres générés par IA[5] ; en avril 2026, Deezer indiquait que les morceaux générés par l'IA représentaient désormais 44 % des nouveaux titres mis en ligne. À la même période, une étude IPSOS relevait que 97 % des auditeurs ne parvenaient pas à distinguer un contenu musical entièrement généré par IA d'un contenu créé par un humain[6]. Ces figures de synthèse débordent d'ailleurs le seul champ musical et acquièrent une existence propre : ainsi de Xania Monet, « chanteuse » virtuelle aux millions d'écoutes, ou de Tilly Norwood, « actrice » entièrement générée, remarquée jusque dans les festivals[7].

Un double phénomène se dessine ainsi, qui accroît considérablement le risque de substitution de la création humaine par la production artificielle : une massification quantitative des contenus de synthèse, doublée d'une ressemblance qualitative de plus en plus parfaite avec les contenus humains. Le « test de Will Smith mangeant des spaghetti » en témoigne[8] : là où le contenu produit en 2023 trahissait sans peine son origine artificielle – forme et expression du visage, apparence de la nourriture, fluidité des mouvements –, les mêmes prompts, repris fin 2025, donnent une illusion quasi parfaite de réalité.

Enjeu philosophique. Une question s'impose alors, qu'il faut regarder, avant le droit, sous un angle philosophique : la création doit-elle demeurer essentiellement humaine ? L'esprit humain peut-il se nourrir de contenus qui ne procèdent plus d'autres personnes, mais de machines, et un tel basculement est-il souhaitable ? Il y aurait là un changement de paradigme, et une révolution dans la définition même de la culture. Dans un écosystème où le public n'est plus que rarement en mesure de savoir si ce qu'il perçoit émane d'un humain ou d'une IA, il faut décider si la création humaine doit, malgré tout, être sauvegardée.

Roland Barthes annonçait jadis la « mort de l'auteur » ; mais cette mort se payait, chez lui, de la naissance du lecteur : l'auteur s'effaçait en aval, une fois l'œuvre créée, pour laisser le sens se déployer. L'IA générative renverse la perspective : l'auteur risque désormais de disparaître en amont, non parce qu'il aurait créé, mais parce qu'il pourrait ne plus créer, concurrencé, voire remplacé[9]. Encore faut-il mesurer ce qui sépare la machine du créateur. L'IA mime l'intelligence créatrice sans en avoir la substance : elle n'invente aucune règle nouvelle, mais recombine des régularités statistiques extraites du passé. La création humaine est d'un autre ordre : expression incarnée d'une sensibilité et d'un rapport au monde, elle relève de ce que la philosophie des sciences décrit comme une norme propre à l'individu, et non comme un

---

[5] M. Birken, « Spotify retire 75 millions de morceaux indésirables dans son combat face à l'IA », *Huffington Post*, 26 sept. 2025 : https://www.huffingtonpost.fr/culture/article/dans-son-combat-face-a-l-ia-spotify-retire-75-millions-de-morceaux-indesirables_255282.html.

[6] Étude IPSOS, « Musique et IA : 97 % des auditeurs ne voient pas la différence » : https://www.ipsos.com/fr-fr/musique-et-ia-97-des-auditeurs-ne-voient-pas-la-difference.

[7] A. Bensamoun, « Intelligence artificielle et création culturelle : "je t'aime, moi non plus" », *in Formes de l'intelligence*, colloque de rentrée du Collège de France (2025), éd. Collège de France, à paraître (2026).

[8] Sur ce test, v. https://www.lefigaro.fr/secteur/high-tech/will-smith-mangeant-des-spaghettis-comment-une-video-virale-illustre-les-progres-fulgurants-de-l-ia-generative-en-seulement-deux-ans-20251016.

[9] A. Bensamoun et J. Groffe-Charrier, « L'acte d'écrire à l'ère de l'intelligence artificielle : je pense, donc… j'écris », *JCP* G 2025, Libres propos 1029.

mécanisme reproductible[10]. Préserver la fonction d'auteur n'est donc pas un réflexe corporatiste : c'est un impératif d'ordre ontologique, voire civilisationnel, tant les sociétés ont partie liée avec la formalisation de la pensée humaine.

Aussi, le présent rapport répond sans réserve par l'affirmative à la question de la préservation de la création humaine. Cette conviction ne revient pas à proposer d'éradiquer l'IA de la création – ce qui n'aurait ni sens en théorie ni portée en pratique –, mais à cerner les frontières, souvent ténues, entre la création humaine et la production synthétique, afin de préserver la place de la première face à la surabondance de la seconde.

Le levier du droit d'auteur. Le droit d'auteur, instrument par excellence de protection des contenus culturels, constitue à cet égard un levier décisif. Parce qu'il récompense la création – le terme n'est pas neutre et irrigue la matière tout entière –, il a vocation à tracer la ligne entre ce qui peut recevoir protection et ce qui doit demeurer hors du champ. L'enjeu est d'autant plus délicat que le droit d'auteur moderne, à force d'accueillir des créations techniques et ce que l'expression consacrée nomme la « petite monnaie », peine parfois à conserver un périmètre net.

La mission poursuit ainsi un double objectif : déterminer ce qui relève de la protection et ce qui doit y échapper, mais aussi, par ce détour, reposer des conditions d'accès séculaires et longtemps tenues pour acquises, au premier rang desquelles l'intervention humaine.

Une séquence de travaux. Le présent rapport s'inscrit dans une séquence de réflexions que le Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique consacre, depuis 2020, aux rapports entre intelligence artificielle et propriété littéraire et artistique. Un premier rapport, transversal et exploratoire, *Intelligence artificielle et culture*[11], avait embrassé l'ensemble de la chaîne de valeur, de l'amont – l'absorption des contenus par les systèmes – à l'aval – le statut des productions qu'ils génèrent –, à une époque où l'IA générative grand public n'avait pas encore d'existence. L'intensité prise par les enjeux de l'amont a ensuite justifié des travaux dédiés : la transposition des exceptions de fouille de textes et de données, d'abord[12] ; la mise en œuvre de l'obligation de transparence sur les données d'entraînement instituée par l'article 53 du règlement sur l'intelligence artificielle, ensuite[13] ; la rémunération des contenus culturels utilisés par les systèmes d'IA, enfin[14]. Ces trois rapports partageaient une même perspective, celle de l'entrée – les conditions dans lesquelles les contenus protégés nourrissent les modèles –, utilement complétée par un rapport distinct sur la loi applicable aux modèles d'IA générative commercialisés dans l'Union européenne[15].

---

[10] A. Bensamoun, « Intelligence artificielle et création culturelle : "je t'aime, moi non plus" », préc.

[11] CSPLA, *Rapport de mission. Intelligence artificielle et culture*, rapport final, 27 janv. 2020, A. Bensamoun et J. Farchy (co-prés.), P.-F. Schira (rapp.).

[12] CSPLA, *Rapport de mission. Transposition des exceptions de fouille de textes et de données : enjeux et propositions*, séance plénière du 15 déc. 2020, A. Bensamoun (prés.), Y. Bouquerel (rapp.).

[13] CSPLA, *Rapport de mission relative à la mise en œuvre du règlement européen établissant des règles harmonisées sur l'intelligence artificielle (« template »)*, séance plénière du 9 déc. 2024, A. Bensamoun (prés.), L. Ferreira (rapp.), avec le soutien de F. Pascal.

[14] CSPLA, *Rapport de mission sur la rémunération des contenus culturels utilisés par les systèmes d'IA – Volet juridique*, séance plénière du 23 juin 2025, A. Bensamoun (co-prés.), J. Groffe-Charrier (co-rapp.) ; un document distinct, centré sur les aspects économiques, a été produit par J. Farchy (co-prés.) et B. Blain (co-rapp.).

[15] CSPLA, *Rapport de mission sur la loi applicable aux modèles d'IA générative commercialisés dans l'Union européenne*, séance plénière du 15 déc. 2025, T. Azzi (prés.), Y. El Hage (rapp.).

La présente mission porte cette fois sur la seule sortie – l'*output*, ou le contenu sortant – et sur les deux questions qu'elle commande : le contenu produit avec l'IA peut-il être protégé, et comment se protéger contre lui ?

La difficulté propre : une question de preuve. La difficulté n'est pas, au premier chef, de régime : une fois admis qu'un contenu réalisé avec l'IA peut être une œuvre, il obéit aux règles communes. Elle est de preuve. La création purement humaine bénéficiait d'une forme d'évidence : un objet présentant les caractères extérieurs d'une œuvre était, sauf circonstance particulière, présumé procéder d'un auteur humain. La disponibilité d'outils capables de produire des contenus indiscernables de créations humaines prive cette évidence de son fondement. C'est ce déplacement – de la qualification vers sa démonstration – qui commande l'essentiel de l'analyse.

Le parti pris : inclure sans redéfinir. À ces questions, la mission entend répondre par l'inclusion. La notion autonome d'originalité, consolidée par l'arrêt *Mio/Konektra* du 4 décembre 2025, est assez robuste et assez souple pour accueillir les contenus produits avec l'IA, sans qu'il soit nécessaire – ni même souhaitable – de forger une définition nouvelle. L'enjeu n'est donc pas de réinventer l'originalité, mais d'en rechercher les *sièges* concrets : les lieux du processus créatif où les choix libres et créatifs de l'auteur s'impriment dans le résultat.

Pour les nommer, le rapport propose une sémantique rigoureuse, distinguant, au sein des *outputs*, la *production hybride* – celle où l'humain conserve un rôle actif, sans que cela préjuge de l'originalité –, la *création hybride*, qui en est la part protégeable une fois le seuil d'originalité franchi, et la *production synthétique*, générée sans intervention humaine significative et, par hypothèse, étrangère au champ du droit d'auteur[16].

Un parti pris contre une lecture purement consumériste. Ce choix n'est pas neutre, et il s'oppose à une approche que défendent certains travaux récents, particulièrement centrés sur le consommateur et sur les avantages que l'IA générative présente pour lui[17]. Ce prisme conduit à voir dans le droit d'auteur un obstacle possible au « bien-être des consommateurs », et à proposer des systèmes de licences légales garantissant un large accès aux contenus, à coût minimal[18]. La création y est entendue dans une perspective finaliste : elle devrait perdurer pour alimenter les IA, afin que les consommateurs puissent en user[19].

---

[16] Pour une schématisation de ces choix de vocabulaire, v. annexes, figures, *Les productions utilisant l'IA – Sémantique adoptée*.

[17] C. Peukert, *The Economics of Copyright and AI: Empirical Evidence and Optimal Policy*, rapport commandé par le département politique du Parlement européen pour la justice, les libertés civiles et les affaires institutionnelles à la demande de la commission des affaires juridiques, 3 déc. 2025 : https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IUST_STU(2025)778859.

[18] *Ibid.*, p. 7 : « *Le bien-être du consommateur – et non seulement les intérêts des créateurs ou des entreprises – devient ainsi le principal critère d'élaboration des politiques* », ce dont le rapport déduit qu'*« un système de licences obligatoires semble optimal […]. Rendre la licence obligatoire garantit un large accès aux œuvres, tandis qu'un taux de redevance fixé par une autorité de régulation équilibre les intérêts des titulaires de droits, des développeurs d'IA et des utilisateurs finaux* » (nous traduisons).

[19] *Ibid.*, p. 38 : « *La majorité des gains de bien-être liés à l'IA profitent aux consommateurs […]. Un système de licences légales, soigneusement conçu et mis en œuvre, offre un compromis pragmatique : il garantit un large accès, maintient les incitations et minimise les coûts* » (nous traduisons). – *Contra* CSPLA, *Rapport de mission sur la rémunération des contenus culturels utilisés par les systèmes d'IA – Volet juridique*, préc.

Cette lecture paraît réductrice de ce que la création apporte au monde et à la civilisation. Les attentes des consommateurs ne sauraient être ignorées, mais elles ne peuvent constituer l'unique clé de lecture : l'auteur ne crée pas pour répondre à une demande, et préserver la création humaine ne se ramène pas à satisfaire des besoins, sauf à réduire les auteurs (et plus largement les titulaires de droits) au rang de « fournisseurs de contenus ».

Une continuité doctrinale assumée. Sur la qualification, qui forme l'objet propre du rapport, la réflexion ne part pas d'une page blanche. Dès 2020, le premier rapport de la mission *Intelligence artificielle et culture* avait posé deux jalons que la présente mission fait siens[20]. D'une part, le droit d'auteur demeure arrimé à un auteur humain : sa mise en œuvre suppose une personne, quand bien même le lien à la création se distendrait. Le récent rapport européen sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle générative va en ce sens, qui affirme que « *les contenus entièrement générés par l'IA qui ne répondent pas aux critères établis pour être protégés par le droit d'auteur devraient continuer de ne pas pouvoir y prétendre, et que l'appartenance au domaine public de telles œuvres devrait être clairement déterminée* »[21] : déclaration essentielle, juridiquement et politiquement – au sens étymologique d'une volonté concernant tous les citoyens –, en ce qu'elle traduit le choix de réserver à l'humain le droit qui protège la création. D'autre part, dès lors que l'IA n'est qu'un outil entre les mains d'un créateur, le droit d'auteur classique a vocation à s'appliquer. Ce socle est reconduit sans réserve.

La continuité n'est pourtant pas immobilité. Là où le rapport de 2020 explorait, sans les départager, des voies que l'état du droit ne permettait pas encore de trancher – une objectivation « intrinsèque » du critère d'originalité, le rattachement à un auteur indirect identifié au concepteur du système, ou l'aménagement de régimes alternatifs au droit d'auteur –, la consolidation intervenue depuis autorise désormais à prendre position en faveur du standard autonome d'originalité, dont il s'agit de rechercher les sièges concrets dans la création hybride. Ce qu'un rapport pionnier avait, à juste titre, laissé ouvert, le présent rapport est en mesure de le résoudre.

Méthode. La méthode a d'abord consisté en un ordonnancement du multiple : l'*output* est abordé par de nombreux États, dans[22] comme hors l'Union européenne – notamment

[20] CSPLA, *Intelligence artificielle et culture*, préc., spéc. p. 46. Le rapport soutenait que le droit d'auteur doit rester rattaché à un humain et que, dès lors que l'IA est un outil entre les mains d'un créateur personne physique – choix des intrants en amont, curation en aval –, le droit d'auteur classique a vocation à s'appliquer ; il explorait par ailleurs, sans trancher, l'objectivation intrinsèque de l'originalité (p. 34-35), le rattachement à un auteur indirect, concepteur du système (p. 35-36), et les pistes alternatives au droit d'auteur – droit spécial, droit voisin, *sui generis*, domaine public (p. 41-46).

[21] Résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle générative – opportunités et défis (2025/2058(INI)), sur rapport de la commission des affaires juridiques (A10-0019/2026, rapporteur : A. Voss), pt 25.

[22] V. par ex. Tribunal municipal de Prague, 11 oct. 2023 : https://msp.gov.cz/documents/14569/1865919/10C_13_2023_10/108cad3e-d9e8-454f-bfac-d58e1253c83a ; et, plus récemment, Tribunal régional de Munich, 11 nov. 2025, *OpenAI c/ GEMA* : https://www.justiz.bayern.de/gerichte-und-behoerden/landgericht/muenchen-1/presse/2025/11.php. Côté législatif, v. la loi italienne du 23 sept. 2025 : https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2025-09-23;132.

l'Australie[23], les États-Unis[24] et la Chine[25] –, par le législateur comme par le juge, et selon des solutions variées. Ce travail de constitution des sources a fait émerger les grands points de tension, voire de fracture, et donné lieu à un questionnaire diffusé en novembre 2025 pour recueillir des avis extérieurs[26]. Ses vingt questions s'ordonnaient autour de quatre volets : l'IA générative et l'activité du répondant ; l'IA générative et le droit d'auteur ; l'IA générative et les autres droits – droits de la personnalité, droit des données, droit de la concurrence, etc. ; enfin, l'IA générative sous l'angle prospectif et comparé. La mission a reçu plus de trente réponses d'acteurs de tous horizons – représentants d'auteurs et de créateurs, organismes de gestion collective, éditeurs de logiciels, organes de presse, entreprises… – et procédé à des auditions sur des points précis et techniques. Tous ces éléments ont nourri la réflexion.

Des solutions par nature provisoires. Les propositions formulées ici n'ont pas la prétention d'être définitives. Elles s'inscrivent dans un état donné de la technique et du droit, dont l'évolution rapide peut déplacer, voire renverser, les termes de l'analyse. L'exemple le plus net en est donné par la mission de 2020 elle-même : conduite avant la mise à disposition du grand public des systèmes d'IA générative, elle raisonnait sur une technologie encore prospective, et certaines des voies qu'elle explorait ont perdu de leur pertinence à mesure que l'usage effectif de ces outils révélait la place réelle, et souvent déterminante, de l'intervention humaine. Ce qui valait hypothèse de laboratoire est devenu pratique quotidienne. Il serait pareillement imprudent de tenir les solutions retenues ici pour acquises une fois pour toutes : elles valent pour l'état présent, et devront être réexaminées au fil des progrès techniques comme de la maturation jurisprudentielle. L'analyse aura par ailleurs vocation à être complétée pour approfondir certains points.

Plan. Nombre de créateurs intègrent aujourd'hui l'IA comme outil dans leur processus, et il serait excessif d'exclure un contenu de la protection au seul motif que cet instrument a été utilisé. Dès les années 1990, le développement de l'informatique grand public a vu naître des logiciels de création permettant de produire ou de modifier des œuvres graphiques ou sonores ; leurs utilisateurs n'en sont pas moins des auteurs, dès lors que les conditions d'accès à la protection sont réunies. Une approche analogue doit pouvoir prévaloir face à l'IA. Il s'agit, dès lors, de relire ces conditions d'accès (partie préliminaire), pour identifier et qualifier le contenu produit avec l'IA (partie 1), avant d'éprouver les solutions propres à en assurer la protection (partie 2).

---

[23] V. par ex. Federal Court of Australia, 15 déc. 2010 : https://www.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/FCAFC/2010/149.html.

[24] V. not. les décisions de l'USCO : *Zarya of the Dawn*, 21 févr. 2023 : https://copyright.gov/docs/zarya-of-the-dawn.pdf ; *Théâtre d'opéra spatial*, 30 août 2023 ; *SURYAST*, 11 déc. 2023 (protection refusée aux États-Unis, admise en Inde). Devant le juge, v. U.S. Court of Appeals for the D.C. Circuit, *Thaler v. Perlmutter*, 18 mars 2025 : https://cases.justia.com/federal/appellate-courts/cadc/23-5233/23-5233-2025-03-18.pdf.

[25] V. par ex. Cour d'internet de Pékin, n° (2023) Jing 0491 Min Chu 11279, 27 nov. 2023 : https://english.bjinternetcourt.gov.cn/2023-12/28/c_688.htm ; Tribunal judiciaire de Changshu, n° (2024) Su 0581 Min Chu 6697, 18 oct. 2024 ; et, plus récemment, Tribunal de Shanghai, 6 nov. 2025. Côté législatif, v. la réglementation chinoise de sept. 2025 imposant l'identification des contenus générés par IA.

[26] V. annexes « Questionnaire ».

PARTIE PRELIMINAIRE : RAPPEL DES CONDITIONS D'ACCES A LA PROTECTION

Des conditions doctrinales et jurisprudentielles. Tracer la ligne de démarcation entre les contenus susceptibles d'accéder à la protection et ceux qui doivent demeurer hors du champ du droit d'auteur suppose de revenir d'abord aux conditions d'accès elles-mêmes. Celles-ci présentent une singularité : pour l'essentiel, la loi ne les définit ni même ne les envisage, et c'est le juge, aidé de la doctrine, qui les a construites, ce qui rend leur exposé préalable d'autant plus nécessaire. Aussi, la protection est réservée à une personne humaine (1.), qui crée une forme (2.) originale (3.), indifféremment au mérite et à une exécution purement personnelle (4.).

1. Une intervention humaine

Une exigence séculaire. Celui qui crée est un humain. La notion d'auteur, comme celle d'œuvre de l'esprit, n'est définie ni par la loi française, ni par le droit de l'Union, ni par le droit international. Aucune disposition de la Convention de Berne ne désigne expressément l'auteur comme personne physique. De nombreux indices convergent cependant pour confirmer cette approche séculaire[27].

D'abord, toute la matière est construite en contemplation de la figure de l'auteur. La célèbre formule de Le Chapelier, à l'occasion de la loi des 13-19 janvier 1791 relative aux spectacles et consacrant le droit de représentation, envisage le droit de propriété littéraire comme *« la plus sacrée, la plus légitime, la plus inattaquable, et, si je puis parler ainsi, la plus personnelle de toutes les propriétés [...] l'ouvrage, fruit de la pensée d'un écrivain »*[28]. Sans prêter à ce propos un sens anachronique qu'il n'avait évidemment pas, le rappel demeure central : la récompense intrinsèque à cette propriété se justifie comme contrepartie de la création humaine.

Ensuite, les notions gravitent autour de l'humain. L'œuvre de *« l'esprit »* porte la référence à la pensée ; l'empreinte de la personnalité ou les choix libres et créatifs définissent l'originalité ; le calcul des durées de protection s'opère, sauf exception, à partir de la mort de l'auteur ; le droit moral consacre notamment le droit de *« paternité »*. La sémantique entière du droit d'auteur renvoie, sans le nommer expressément, à l'humain.

Enfin, le législateur évoque explicitement la personne physique pour certaines catégories spécifiques d'œuvres[29].

---

[27] À propos de la Convention de Berne, v. A. Dietz, « Le concept d'auteur selon le droit de la Convention de Berne », *RIDA* n° 155, janv. 1993, p. 3, spéc. p. 11-13. L'auteur affirme que *« comme le font apparaître certains arguments philosophiques, juridiques, sémantiques et systématiques, (...) [la Convention] se fonde sur la notion d'auteur en tant que personne physique ayant créé l'œuvre »*.

[28] Le Chapelier, *Rapport sur la pétition des auteurs dramatiques*, séance du 13 janv. 1791, p. 16.

[29] V. not. art. L. 113-2, al. 1er CPI : « *Est dite de collaboration l'œuvre à la création de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques »* ; art. L. 113-7, al. 1er : *« Ont la qualité d'auteur d'une œuvre audiovisuelle la ou les personnes physiques qui réalisent la création intellectuelle de cette œuvre* » ; art. L. 113-8, al. 1er : « *Ont la qualité d'auteur d'une œuvre radiophonique la ou les personnes physiques qui assurent la création intellectuelle de cette œuvre* ».

Exclusion de la personne morale. Le juge a affirmé à plusieurs reprises que la personne morale *« ne peut avoir la qualité d'auteur »*[30]. Desbois l'écrivait déjà : *« Puisque les droits d'auteur naissent dans la personne et dans le patrimoine du créateur, il faut exclure du cercle des auteurs les personnes morales, car il est impossible de supposer qu'une société ait imaginé et composé une œuvre de l'esprit »*[31]. Si le législateur vise aussi la personne morale s'agissant de l'œuvre collective[32], il n'envisage pas pour elle la notion d'auteur, mais celle d'*initiateur* (*« initiative »*), ce qui est fondamentalement différent. Et si le juge a pu exceptionnellement lui reconnaître la titularité du droit moral[33], il n'a jamais consacré la qualité d'auteur. Autorat et titularité demeurent deux notions distinctes, y compris lorsque la titularité est originaire.

Exclusion de l'animal et de la machine. La qualité d'auteur ne se confond pas avec la personnalité juridique : elle dépend de la personnalité au sens de l'individualité incarnée, non de la qualité de sujet de droit.

Le juge américain a tiré cette conséquence dans l'affaire du selfie du singe Naruto : *« ce singe – et tous les animaux, puisqu'ils ne sont pas humains – n'a pas de qualité pour agir en vertu de la loi sur le droit d'auteur »*[34]. Le *Copyright Office*, dans son *Compendium*, écarte expressément les œuvres *« produites par la nature, les animaux ou les plantes »* ainsi que celles *« produites par une machine ou un procédé purement mécanique qui fonctionne de manière aléatoire ou automatique, sans aucune contribution créative ni intervention humaine »*[35]. Une approche identique prévaut en droit français, où la question, pour l'animal, n'a jamais été directement soumise au juge[36]. Le droit comparé confirme cette exclusion étendue aux productions algorithmiques : en Australie, le juge a refusé la protection d'une base de données générée par une intelligence artificielle[37] ; en Allemagne, le *Bundesgerichtshof* a refusé, dans

---

[30] Cass. 1re civ., 19 févr. 1991, n° 89-14.402, *Technal c/ Stocalu*, Bull. civ. I, n° 67 : *D.* 1991. IR 75. *Adde*, dans le même sens, Cass. 1re civ., 15 janv. 2015, *Propr. intell*. 2015, n° 55, p. 195, obs. J.-M. Bruguière, et p. 196, obs. A. Lucas ; *CCE* 2015, comm. 19, note C. Caron.

[31] H. Desbois, *Cours de propriété littéraire artistique et industrielle*, 1960-1961, p. 58. – Proposant une lecture plus nuancée de la notion et renvoyant à des sources anciennes, M. Vivant, « L'œuvre de l'esprit : création d'une personne physique ou morale ? », *in L'œuvre de l'esprit en question(s) : un exercice de qualification*, dir. A. Bensamoun, F. Labarthe et A. Tricoire, Mare et Martin, coll. Droit privé et sciences criminelles, 2015, p. 43.

[32] Art. L. 113-2, al. 3 CPI : *« Est dite collective l'œuvre créée sur l'initiative d'une personne physique ou morale qui l'édite, la publie et la divulgue sous sa direction et son nom et dans laquelle la contribution personnelle des divers auteurs participant à son élaboration se fond dans l'ensemble en vue duquel elle est conçue, sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun d'eux un droit distinct sur l'ensemble réalisé ».*

[33] Cass. 1re civ. 1re, 22 mars 2012, pourvoi n° 11-10132 : *Légipresse*, 2012, p. 377, note V. Varet ; *D*. 2012, p. 1246, note A. Latil ; *CCE* 2012, comm. 61, obs. C. Caron ; *Propr. intell*. 2012, n° 44, obs. J.-M. Bruguière : *« La personne physique ou morale à l'initiative d'une œuvre collective est investie des droits de l'auteur sur cette œuvre et notamment des prérogatives du droit moral ».*

[34] CA du 9e circuit de Californie, 23 avr. 2018, *Naruto & People for the Ethical Treatment of Animals v. D.J. Slater*. Nous traduisons. Décision : http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2018/04/23/16-15469.pdf.

[35] U.S. Copyright Office, *Compendium of U.S. Copyright Office Practices*, 3e éd., 2021 (dernière mise à jour 28 janv. 2021), § 313.2, https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf.

[36] En ce sens, v. M. Vivant et J.-M. Bruguière, *Droit d'auteur et droits voisins*, Précis Dalloz, 5e éd., 2025, n° 120.

[37] Full Court of the Federal Court of Australia, *Telstra Corporation Limited v Phone Directories Company Pty Ltd [2010]*, FCAFC 149 : *« S'appuyant sur le raisonnement de la Haute Cour dans l'arrêt IceTV c. Nine Network de 2009, la Cour fédérale plénière a reconnu que, pour être originale, une œuvre doit : 1. ne pas être copiée ; 2. provenir d'un auteur humain ; et 3. résulter d'un effort intellectuel indépendant. Deuxièmement, la Cour plénière a constaté que l'effort d'extraction ne provenait pas d'une personne ou d'un groupe de personnes, mais d'un processus informatique de stockage, de sélection, de classement et d'organisation des données en vue de la production des répertoires sous leur forme publiée. La Cour a souligné que c'était le travail d'extraction qui constituait l'effort pertinent aux fins de l'appréciation de l'originalité »* (nous traduisons).

une perspective convergente quoique relevant du droit des brevets, la qualité d'inventeur à un système d'IA dans l'affaire DABUS[38].

L'éventuelle reconnaissance (contestée et contestable) d'une *« personnalité électronique »* pour les systèmes d'IA les plus évolués ne changerait rien à ce constat : la personnalité juridique est en elle-même insuffisante pour accéder à la qualité d'auteur[39]. La personnalité exigée comme condition d'accès à travers l'originalité[40] ne doit donc pas être entendue au sens juridique du terme, mais dans son acception philosophique, renvoyant à l'être et à une forme de conscience, fût-elle incomplète ou altérée[41].

2. … aboutissant à une création de forme…

De l'idée à la forme. L'esprit humain, nécessairement au cœur de la création, doit formaliser sa pensée pour qu'émerge l'œuvre de l'esprit : c'est la frontière, traditionnelle et parfois poreuse, entre l'idée et la forme. À suivre Desbois, *« même marquées au coin du génie, les idées sont par essence et par destination de libre parcours »*[42]. La justification de l'exclusion est triple.

Il s'agit d'abord de ne pas transformer le droit d'auteur en mécanisme de surréservation : la protection des idées briderait la création à venir par l'interdiction d'utilisation qu'autorise le monopole.

Il est ensuite de l'essence de la création qu'une même idée puisse donner lieu à de multiples œuvres, parce que chaque individu peut se l'approprier différemment selon sa personnalité : l'idée de représenter la fin du monde a donné naissance au comique du *Docteur Folamour* de Kubrick comme à l'esthétisation de *Melancholia* de Lars von Trier, au *Jugement dernier* de Bosch ou à *La Route* de Cormac McCarthy.

La finalité du droit d'auteur est enfin de permettre la diffusion des œuvres dans les termes choisis par l'auteur, ce qui requiert que la création soit perceptible et franchisse le stade de l'idée en s'incarnant dans une forme. L'affaire *Christo* en offre l'illustration topique : si la reproduction photographique de l'empaquetage du Pont-Neuf est constitutive de contrefaçon[43], l'idée d'envelopper des immeubles ou des meubles est de libre parcours[44] ; l'artiste ne peut

---

[38] BGH, Beschluss du 11 juin 2024, X ZB 5/22, *DABUS* : *« Erfinder im Sinne von § 37 Abs. 1 PatG kann nur eine natürliche Person sein. Ein maschinelles, aus Hard- oder Software bestehendes System kann auch dann nicht als Erfinder benannt werden, wenn es über Funktionen künstlicher Intelligenz verfügt »* (nous traduisons : seule une personne physique peut être inventeur au sens du § 37 al. 1 du Patentgesetz ; un système constitué de matériel ou de logiciel, même doté de fonctionnalités d'intelligence artificielle, ne peut être désigné comme inventeur). Décision : https://juris.bundesgerichtshof.de.

[39] En ce sens, v. A. Bensamoun, « Intelligence artificielle et propriété intellectuelle », *in Droit de l'intelligence artificielle*, dir. A. Bensamoun et G. Loiseau, LGDJ/Lextenso, coll. Droit & pratique professionnelle, 3e éd., 2026, p. 291. – Pour une analyse critique de la « fictionnalisation » d'une personnalité de la machine, v. G. Courtois, « Propriété intellectuelle et intelligence artificielle : vers une redéfinition des cadres de la création ? », Arch. phil. Droit, 2026/1, t. 66, p. 347.

[40] Sur laquelle v. *infra*, cette partie, §3.

[41] Sur la notion de conscience, v. N. Enser, *Conscience de la création et droit d'auteur*, LexisNexis, collection du CEIPI, 2022.

[42] H. Desbois, *Le droit d'auteur en France*, Dalloz, 3e éd., 1978, p. 22.

[43] TGI Paris, 13 mars 1986 : *D.* 1987, p. 150, obs. C. Colombet.

[44] TGI Paris, 26 mai 1987 : *D.* 1988, p. 201, obs. C. Colombet.

réserver son idée et en interdire l'accès à d'autres. Et on pourrait ajouter aujourd'hui que l'idée d'« habiller » le Pont-Neuf, en créant une sorte de « caverne », est de libre parcours[45].

Influence sur le réel. L'intervention humaine doit se concrétiser dans le réel : elle ne saurait se borner à le constater. Cette exigence, tacite mais naturelle, sous-tend la difficulté de qualification des *ready-made*, dans lesquels l'artiste s'approprie un objet existant pour lui conférer une portée artistique. Duchamp lui-même qualifiait le *ready-made* d'*« œuvre sans artiste pour la réaliser »*[46]. La question est toutefois moins tranchée qu'il n'y paraît : le choix de l'objet, sa décontextualisation, sa mise en espace participent d'une intervention intellectuelle qui n'est pas sans rappeler celle que le juge reconnaît au photographe de reportage (choix du sujet, du cadrage, du moment). L'exclusion catégorique du *ready-made* du champ de la protection ne va donc pas de soi et la question demeure débattue en doctrine.

Il reste que la modification du réel par l'intervention humaine constitue le signe premier de l'accès possible à la protection. Il n'est nullement exigé que la création se fasse à partir du néant : déclarer qu'une roche est une œuvre ne suffit pas, mais en faire une sculpture donne prise à la protection si l'originalité de la forme est caractérisée. Par cette modification, l'auteur retranscrit sa perception personnelle, et c'est cette perception qui fonde la protection. Le raisonnement conduit logiquement à exclure les découvertes, qui révèlent l'existant sans le modifier[47].

Modification consciente. Reste la question, discutée en doctrine, de l'exigence d'une conscience dans l'intervention. Certains auteurs proposent d'*« exclure du bénéfice du droit d'auteur l'œuvre réalisée par un individu totalement privé de discernement »*[48] ; d'autres considèrent que c'est le résultat, et non le processus conscient, qui doit être pris en compte[49]. Le présent rapport retient la seconde lecture : une création réalisée par un auteur partiellement privé de ses facultés mentales doit pouvoir bénéficier de la protection. L'approche inverse se heurte à une difficulté irréductible, celle de sonder la conscience de l'auteur. Si l'absence de conscience peut, dans certains cas, être d'évidence, le seuil reste impossible à fixer dans d'autres : le poète qui écrit sous absinthe était-il dépourvu de conscience ? Pour tout le poème ou pour ses derniers vers seulement ?

La question se pose avec une acuité particulière dans le contexte de l'IA générative, où l'opacité de l'outil rend l'identification du degré de maîtrise exercé par l'utilisateur singulièrement difficile, et où certains pourraient être tentés de taire le recours à l'outil pour éviter le refus de protection des productions purement synthétiques[50]. L'enjeu n'est pas d'admettre une création sans sujet créateur, mais de refuser au juge l'appréciation du degré de conscience psychologique

---

[45] V. « La Caverne du Pont-Neuf », par JR, juin 2026 : https://www.paris.fr/pages/la-caverne-du-pont-neuf-de-jr-l-incroyable-projet-sera-devoile-dans-100-jours-33164.

[46] Entretien avec Marcel Duchamp, mené par Richard Hamilton et enregistré le 27 septembre 1961 pour l'émission *« Monitor »* (diffusé le 17 juin 1962 sur la BBC).

[47] Tout au plus existe-t-il, si la découverte porte sur une œuvre de l'esprit, un droit accordé certes par le Code de la propriété intellectuelle (art. L. 123-4 CPI), mais qui ne crée pas un droit d'auteur mais un droit spécifique au bénéfice du propriétaire du support, à des fins d'incitation à la diffusion de l'œuvre découverte.

[48] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, LexisNexis, 6e éd., 2026, n° 147.

[49] Pour une défense de cette approche, v. N. Enser, *Conscience de la création et droit d'auteur*, préc. – Rappr. E. Treppoz, « Quelle(s) protection(s) juridique(s) pour l'art contemporain ? », *RIDA* 3/2006, p. 89 : *« Quoiqu'en dise le juriste, le hasard peut faire corps avec la création. Il appartient alors à l'artiste d'accepter ou non ce hasard créateur. C'est la divulgation par l'artiste de son œuvre qui importe »*.

[50] Ces difficultés, qui touchent à la démonstration plus qu'aux conditions, sont examinées *infra*, Partie 2, §1.

de l'auteur au moment de l'acte créatif : non l'absence ontologique de conscience, mais l'impossibilité probatoire d'en mesurer le degré là où elle existe.

Modification sensible, précise et objective. L'intervention humaine doit donner lieu à un résultat perceptible par les sens. L'article L. 112-1 du Code de la propriété intellectuelle pose le principe d'absence de discrimination : il doit exister une forme, peu importe sa nature ; tous les sens sont en principe mobilisables, qu'ils soient mécaniques (vue, ouïe, toucher) ou chimiques (goût, odorat).

Cette indifférence textuelle est toutefois contournée par la Cour de cassation, qui continue d'exclure les créations gustatives et olfactives. Initialement fondé sur la distinction entre savoir-faire et empreinte de la personnalité[51], le refus repose désormais sur un critère de précision de la forme : la Cour exige que la forme sensible soit *« identifiable avec une précision suffisante pour permettre sa communication »*[52].

Le juge européen a confirmé cette approche dans l'arrêt *Levola Hengelo*, à propos de la saveur d'un fromage : la notion d'œuvre *« implique nécessairement une expression de l'objet de la protection au titre du droit d'auteur qui le rende identifiable avec suffisamment de précision et d'objectivité »* (pt. 40), et l'identification précise et objective de la saveur n'est pas possible *« par des moyens techniques en l'état actuel du développement scientifique »* (pt. 43)[53]. La réserve temporelle de cette dernière formule laisse entrevoir que l'évolution des moyens d'identification pourrait, à terme, ouvrir la voie à la protection.

L'arrêt *Cofemel*, en confirmant que la qualification d'œuvre suppose la réunion de deux conditions cumulatives – un objet original et l'expression de cette création, sans condition supplémentaire tenant à un effet esthétique –, conforte cette lecture : c'est l'identification précise et objective de la forme, et non sa nature sensorielle, qui constitue le critère discriminant[54].

---

[51] V. not. Cass. 1re civ., 13 juin 2006, n° 02-44.718 : *JurisData* n° 2006-033999 ; *CCE* 2006, comm. 119, note C. Caron ; *JCP* G 2006, II, 10138, note F. Pollaud-Dulian ; *Propr. intell.* 2006, p. 442, obs. A. Lucas ; *Propr. intell.* 2007, n° 24, p. 367, obs. M. Vivant ; *D.* 2006, p. 2470, note B. Edelman et p. 2993, obs. P. Sirinelli ; *Propr. ind.* 2006, comm. 82, note J. Schmidt-Szalewski ; *Dr. et patrimoine* 2007, n° 156, p. 42, note J.-M. Bruguière : *« la fragrance d'un parfum, qui procède de la simple mise en œuvre d'un savoir-faire, ne constitue pas au sens des textes la création d'une forme d'expression pouvant bénéficier de la protection des œuvres de l'esprit par le droit d'auteur »*. *Adde*, dans le même sens, Com., 1er juill. 2008, n° 07-13.952 : *JurisData* n° 2008-044659 ; *D.* 2009, p. 1182, note B. Edelman ; *Propr. intell.* 2008, p. 419, obs. J.-M. Bruguière ; *RTD com.* 2008, p. 735, obs. F. Pollaud-Dulian ; et Cass. 1re civ., 22 janv. 2009, n° 08-11.404 : *JurisData* n° 2009-046664 ; *RIDA* 1/2009, p. 371 ; *RTD com.* 2009, p. 302, obs. F. Pollaud-Dulian (également à propos d'une fragrance).

[52] Com., 10 déc. 2013, n° 11-19.872 : *JurisData* n° 2013-028892 *; CCE* 2014, comm. 13, note C. Caron ; *RIDA* 1/2014, p. 499 et 415, obs. P. Sirinelli ; *Propr. intell.* 2014, p. 51, obs. J.-M. Bruguière ; *D.* 2014, p. 2079, obs. P. Sirinelli. Il est à noter que ce critère avait été antérieurement proposé par le Pr Pierre-Yves Gautier (manuel aux PUF, éd. antérieures) : P.-Y. Gautier et N. Blanc, *Propriété littéraire et artistique*, LGDJ, 3e éd., 2025, n° 56.

[53] CJUE, gr. ch., 13 nov. 2018, aff. C-310/17, *Levola Hengelo BV c/ Smilde Foods BV* : *CCE* 2019, comm. 1, obs. C. Caron ; *D.* 2018, p. 2464, obs. F. Pollaud-Dulian ; *Propr. indus.* 2019, étude 3, obs. T. Gisclard ; *Europe* 2019, p. 45, obs. D. Simon ; *RLDI* 2018, n° 154, p. 16, obs. L. Costes.

[54] CJUE, gr. ch., 12 sept. 2019, aff. C-683/17, *Cofemel - Sociedade de Vestuário SA c/ G-Star Raw CV* : *D.* 2019, p. 1759 ; *D.* 2020, p. 1588, obs. J.-C. Galloux et P. Kamina ; *RTD com.* 2020. 54, obs. F. Pollaud-Dulian ; *RTD eur.* 2019, p. 930, obs. E. Treppoz ; *CCE* 2019, comm. 65, obs. C. Caron ; *Propr. intell.* 2020, n° 74, p. 37, obs. J.-M. Bruguière.

3. … originale…

Définition classique et notion-cadre. L'originalité s'entend comme l'empreinte de la personnalité de l'auteur[55]. Reflet de la lecture historiquement présentée comme romantique du droit d'auteur, la condition vérifie que l'œuvre porte la trace de l'humain qui en est à l'origine. Intrinsèquement subjective dans son acception française première, la notion se prête à des formulations variables ; toutes recherchent la *« "coloration" à l'œuvre »*[56] que l'auteur lui imprime.

Cette approche séculaire a connu d'importantes mutations, sans surprise s'agissant d'une notion-cadre que le Doyen Cornu décrivait comme se concevant *« par le vague, le flou, qui lui est inhérent ou si l'on préfère par un certain tour générique d'où la notion tire sa virtualité d'application à une série indéfinie de cas. On peut en donner une idée générale et des exemples particuliers mais on ne peut, sans la dénaturer, faire rentrer les exemples dans une définition bloquée »*[57]. Il n'y a pas une, mais des originalités[58], et la condition s'adapte au gré des objets susceptibles de recevoir protection.

Mutations : savoir-faire, nouveauté, petite monnaie. La distinction entre l'originalité et le savoir-faire (qui ne permet pas à lui seul d'accéder à la protection[59]) constitue le premier signe de cette mutation. Si le savoir-faire suppose le respect d'une « marche à suivre » acquise par le travail, l'expérience et les compétences, l'originalité est censée sortir des sentiers battus[60].

Cette approche, adaptée aux Beaux-Arts, est remise en cause par l'accueil de la « petite monnaie » du droit d'auteur, qui en élargissant le champ d'application de la matière en a affaibli la condition d'accès[61]. Il en résulte une *« conception trop compréhensive de l'œuvre de l'esprit »*[62], fondée sur la confusion entre choix arbitraires (marqués au coin de l'originalité) et choix d'un autre ordre[63].

La règle demeure pourtant la distinction, et la Cour de justice l'a rappelée dans l'arrêt *Football Dataco* à propos d'une base de données[64] : ni le travail, ni le savoir-faire, ni l'ajout significatif aux données ne sauraient suppléer l'originalité dans le choix ou la disposition de ces données.

---

[55] Sur l'origine de cette définition, v. M. Vivant et J.-M. Bruguière, *Droit d'auteur et droits voisins*, Précis Dalloz, 5e éd., 2025, n° 280 : *« Il est difficile d'attribuer la paternité de la formule à un auteur déterminé. Sans doute s'agit-il de l'avocat Rendu plaidant devant la Cour de cassation en 1863 dans l'affaire Cavour […]. En effet, celui-ci déclare à cette occasion que, si deux photographies d'un même sujet diffèrent sensiblement, "c'est que le photographe y met l'empreinte de sa personnalité", affirmant que "toute œuvre offrant par sa forme et sa figure un type empreint de la personnalité de l'auteur" est une œuvre de l'esprit appelant protection (D. 1883. 1. 53) ».*

[56] M. Vivant, « Chat GPT et la problématique du droit d'auteur », *JCP* G 2023, doctr. 431, n° 9.

[57] G. Cornu, *Regards sur le titre III du livre III du code civil*, Les cours du droit, 1976, n° 70, p. 56.

[58] En ce sens, v. V.-L. Benabou, « Originalité ? Vous avez dit originalités ? », *Legicom* 2014/2, n° 53, p. 5.

[59] V. en ce sens, retenant le savoir-faire à propos des fragrances pour écarter la protection, la jurisprudence citée *supra*, cette partie, §2.

[60] Ce qui ne revient évidemment pas à exclure l'expérience, le travail et les compétences.

[61] A. Bensamoun, « La protection de l'œuvre de l'esprit par le droit d'auteur : "qui trop embrasse mal étreint" », *D*. 2010, p. 2919.

[62] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 227.

[63] *Ibid.*, n° 226, à propos d'œuvres telles que la notice d'utilisation d'un espalier de porte, le texte d'un brevet ou un annuaire téléphonique : *« Que la réalisation de telles œuvres implique des choix n'est pas douteux. Mais ces choix n'ont rien d'arbitraire. Ils révèlent le savoir-faire, objectivement mesurable, du créateur, et non pas sa personnalité »*.

[64] CJUE, 1er mars 2012, *Football Dataco*, aff. C-604/10 : *Europe* 2012, 219, note L. Idot ; *CCE* 2012, comm. 47, note C. Caron.

L'identification de l'originalité d'une création utilitaire suppose néanmoins d'adapter les contours de la condition[65], en abaissant l'exigence.

La distinction entre l'originalité, notion subjective du droit d'auteur, et la nouveauté, notion objective de la propriété industrielle, connaît une dérive analogue. Chaque œuvre protégée est en quelque sorte nouvelle, parce qu'elle est l'expression d'une individualité ; mais il ne s'agit pas d'examiner, chronologiquement, l'existence d'antériorités. Le juge a parfois procédé à cette confusion[66], que le cumul de protection avec le droit des dessins et modèles facilite sur certains objets.

Seconde définition et notion autonome du droit de l'Union. L'émergence des « créations numériques » dans les années 1980 a conduit, dès lors que le choix était fait d'opter pour le droit d'auteur plutôt que pour le droit des brevets, à remettre l'originalité sur le métier pour faire émerger une seconde définition, objectivisée[67].

L'arrêt *Pachot*, rendu par la Cour de cassation en Assemblée plénière à propos d'un logiciel[68] (protection elle-même organisée par la suite par une directive spécifique dérogeant à de multiples égards au droit commun[69]), a abordé l'originalité comme *« la marque de l'apport intellectuel de l'auteur »*, qui consiste dans *« un effort personnalisé allant au-delà de la simple mise en œuvre d'une logique automatique et contraignante »*. Cette seconde définition épouse les contours et les contraintes des créations techniques : impossible de déceler l'empreinte d'une personnalité dans une suite de 0 et de 1, quand *« l'effort personnalisé »* est, quant à lui, susceptible d'être caractérisé.

À cette dualité – qui fait d'ailleurs de l'originalité une notion polysémique – s'ajoute, depuis l'arrêt *Infopaq*[70], l'autonomisation de la notion d'originalité dans le droit de l'Union. Le principe d'interprétation autonome permet, comme cela a pu être écrit, de considérer *« les silences de l'harmonisation comme un réservoir de compétence communautaire afin de donner un contenu substantiel à une notion figurant dans un texte d'harmonisation, sans y être précisément définie »*[71]. La définition retenue – la *« création intellectuelle propre à son*

---

[65] En ce sens, v. A. Lucas et P. Sirinelli, « L'originalité en droit d'auteur », *JCP* G 1993, I, 3681 : *« le caractère fonctionnel de ces œuvres obligera dans certains cas à prendre des libertés avec la conception classique de l'originalité. Le problème se pose de façon plus générale pour les arts appliqués »*.

[66] V. Civ., 27 mai 1942 : *S.* 1942. 1. 124, refusant la protection au motif que l'œuvre ne présentait *« aucun caractère de nouveauté »*. V. aussi TGI Paris, 3e ch., 8 nov. 1990, *Thiéral c/ Saraco* : *RDPI* n° 32, p. 61 : *« En l'absence d'une antériorité de toutes pièces destructrices d'originalité le fuseau "Talma" constitue une œuvre protégeable par le droit d'auteur »*.

[67] Sur cette idée de notion à deux têtes, v. V.-L. Benabou, « L'originalité, un Janus juridique. Regards sur la naissance d'une notion autonome de droit de l'Union », *in Mélanges en l'honneur du professeur André Lucas*, Litec, 2014, p. 17 s.

[68] Ass. Plén., 7 mars 1986, *Pachot* : *D.* 1986, p. 405, note B. Edelman ; *RTD com.* 1986, p. 399, obs. A. Françon.

[69] Dir. 91/250/CEE du Conseil du 14 mai 1991, concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur, puis Dir. 2009/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur (version codifiée de la directive de 1991).

[70] CJUE, 16 juill. 2009, *Infopaq*, aff. C-5/08 : *Propr. intell*. 2009, n° 33, p. 378, obs. V.-L. Benabou ; *JCP* G 2009. II. 272, note L. Marino ; *CCE* 2009, comm. 97, C. Caron. Sur l'arrêt et ses conséquences, v. aussi B. Michaux, « L'originalité en question : l'originalité en droit communautaire après l'arrêt Infopaq », *RLDI* 2011, n° 70, p. 121 ; V.-L. Benabou, « Jurisprudence Infopaq : que reste-t-il au juge national pour dire le droit d'auteur ? », *RDTI*, Larcier, Bruxelles, 2009, p. 71 ; S. von Lewinski et V.-L. Benabou, « La qualification d'œuvre de l'esprit à l'épreuve de la jurisprudence européenne : une notion harmonisée ? », *in L'œuvre de l'esprit en question(s) : un exercice de qualification*, préc.., p. 209.

[71] V.-L. Benabou, « De l'européanisation du droit d'auteur », *in Les grands arrêts de la propriété intellectuelle*, Dalloz, 2020, arrêt n° 41, n° 8.

auteur », précisée notamment par les arrêts *Painer*[72] et *Mio/Konektra*[73] – sera examinée en détail[74] ; on retiendra ici que la notion-cadre française se trouve désormais traversée par une notion autonome européenne, dont elle reçoit la définition et les contours.

Une notion en tension. L'originalité a fait preuve d'une étonnante faculté d'adaptation aux différents objets susceptibles de protection. Elle y a sans doute perdu une part de son identité propre : le lien « ombilical » entre l'auteur et l'œuvre, sanctuarisé par la condition d'accès, s'est distendu çà et là. La question reste ouverte de la manière dont la notion sera appréhendée pour les productions réalisées à l'aide de l'intelligence artificielle générative[75].

4. … mais ni méritante, ni personnellement exécutée

Conditions indifférentes. L'œuvre n'a ni à « mériter » protection, ni à être exécutée personnellement par l'auteur. Ces deux conditions indifférentes[76] préfigurent la question des contenus synthétiques.

Exécution personnelle. L'auteur n'a pas à exécuter lui-même l'œuvre : la jurisprudence admet de longue date la dissociation entre la conception et l'exécution. L'affaire *Renoir-Guino* en offre l'illustration topique[77]. Atteint de rhumatismes déformants à la fin de sa vie, Renoir avait fait sculpter par Richard Guino, recommandé par Maillol, des œuvres dont il assurait la conception : suivi, conseils, consignes, demandes de modifications. Le juge lui a reconnu la qualité d'auteur à ce titre, sans la dénier à Guino, qui disposait d'un espace de liberté suffisant pour y imprimer sa propre personnalité ; les sculptures ont été tenues pour œuvres de collaboration[78].

La formalisation par intervention humaine ne se confond donc pas avec l'exécution personnelle : la création peut s'incarner dans l'action d'autrui. Le raisonnement n'est toutefois pas parfaitement transposable à l'IA, la machine ne pouvant être assimilée à l'humain[79].

D'évidence, l'usage d'un instrument ou d'un outil – classique (pinceau) comme moderne (synthétiseur[80]) – par l'auteur n'influence pas la qualification, tant que le créateur en garde la maîtrise.

---

[72] CJUE, 1er déc. 2011, *Painer*, aff. C-145/10 : *D*. 2012, p. 471, obs. J. Daleau, note N. Martial-Braz ; *ibid.*, p. 1228, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; *ibid.*, p. 2836, obs. P. Sirinelli ; *RTD com.* 2012, p. 109, obs. F. Pollaud-Dulian.
[73] CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, aff. jtes C-580/23 et C-795/23 : *CCE* 2026, comm. 1, obs. P. Kamina ; *Propr. Intell.*, n° 98, janv. 2026, p. 48, obs. A. Lucas.
[74] V. *infra*, Partie 1, §1.
[75] Sur cette question, v. *infra*, Partie 1.
[76] V. les conditions indifférentes fixées par la loi à l'article L. 112-1 du CPI, parmi lesquelles figure le mérite.
[77] TGI Paris, 3e ch., 11 janv. 1971 : *JCP* 1971. 16697. Puis CA Paris, 9 juill. 1971 : *RIDA*, avr. 1973, n° 76, p. 160 ; approuvé par Cass. 1re civ., 13 nov. 1973, n° 71-14.469 : *JCP* 1975. II. 18029, note Manigne ; *D*. 1974. 533, note C. Colombet.
[78] En ce sens, v. F. Pollaud-Dulian, « Architecture et droit d'auteur », *RDI* 1990, p. 431 : *« La jurisprudence admit qu'il y avait bien là une œuvre de collaboration, bien que Renoir n'eût participé qu'à la composition, mais pas à l'expression ou à l'exécution personnelle »*.
[79] Sur l'impossibilité de qualifier l'IA comme l'équivalent de Guino, précisément parce qu'elle est une chose au sens du droit des biens, v. J. Groffe-Charrier, « La mort de l'auteur », *D*. 2023, p. 2011.
[80] CA Paris, 15 mars 2016, n° 14/17749.

Mérite. Le mérite est tenu pour indifférent par le législateur : le juge ne saurait se muer en critique d'art ni laisser ses goûts personnels déterminer l'accès à la protection.

Le principe se heurte cependant à la réalité des prétoires. La jurisprudence tient parfois compte, plus ou moins consciemment, des qualités de l'œuvre pour la consacrer ou la lui refuser ; la distinction entre l'empreinte de la personnalité et le talent est ténue. La doctrine observe qu'*« il s'agit ici non pas de la qualité de l'œuvre au regard de l'esthétique, mais de son intensité, c'est-à-dire de la question de savoir quel type de travail intellectuel elle manifeste »*[81].

La Cour de justice a rappelé la distinction dans l'arrêt *Cofemel* : *« il est certes vrai que des considérations d'ordre esthétique participent de l'activité créative. Toutefois, il n'en reste pas moins que la circonstance qu'un modèle génère un effet esthétique ne permet pas, en soi, de déterminer si ce modèle constitue une création intellectuelle reflétant la liberté de choix et la personnalité de son auteur, et satisfaisant donc à l'exigence d'originalité »*[82].

Des conditions à leur application. Ces conditions d'accès – intervention humaine, mise en forme, originalité entendue comme empreinte de choix libres et créatifs, indifférence du mérite comme de l'exécution personnelle – n'ont rien que de très classique. Elles n'ont pas été conçues pour l'intelligence artificielle, et c'est précisément leur confrontation à celle-ci qui fait difficulté : non qu'il faille les refondre, mais qu'il faille déterminer si, et à quelles conditions, un contenu produit avec une IA peut les satisfaire.

[81] M. Buydens, *La protection de la quasi-création*, Larcier, Bruxelles, 1993, p. 59.
[82] CJUE, 12 sept. 2019, *Cofemel*, aff. C-683/17, pt. 54 : *D*. 2019. 1759 ; *D*. 2020. 1588, obs. J.-C. Galloux et P. Kamina ; *RTD com*. 2020. 54, obs. F. Pollaud-Dulian ; *RTD eur*. 2019. 930, obs. E. Treppoz ; *CCE* 2019, comm. 65, obs. C. Caron ; *Propr. intell.* 2020, n° 74, p. 37, obs. J.-M. Bruguière.

PARTIE 1 : IDENTIFIER ET QUALIFIER

Enjeux variables. Les conditions d'accès à la protection ne soulèvent pas, à l'égard des contenus issus d'une IA générative, des difficultés homogènes. La condition de forme ne pose pas de défi particulier : que le contenu soit un texte, une image, un son ou une vidéo, il constitue une forme perceptible. Les conditions d'intervention humaine et de sa trace dans l'œuvre – c'est-à-dire d'originalité – sont en revanche décisives. Comment le droit européen de l'originalité, désormais stabilisé par la Cour de justice, peut-il appréhender ces créations d'un type nouveau ?

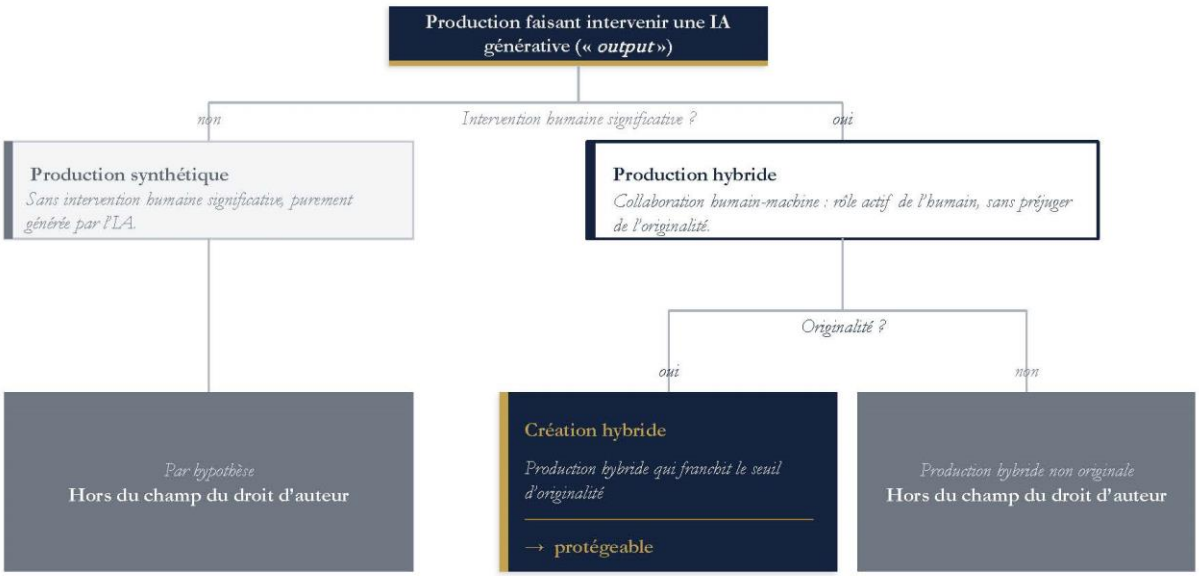
Sémantique adoptée. Un point de vocabulaire s'impose au préalable. Les productions réalisées avec le concours d'une IA générative (dites de manière générale « *outputs* »), dans lesquelles l'humain conserve un rôle actif dans le processus créatif, seront ici désignées comme des ***productions hybrides***[83]. Le terme désigne une réalisation procédant d'une collaboration entre l'humain et la machine, sans préjuger de l'originalité du résultat.

Il se distingue de la ***production synthétique***[84], purement générée par IA, qui désigne un *output* produit sans intervention humaine significative, par hypothèse étranger au champ du droit d'auteur.

C'est dans la philosophie personnaliste du droit d'auteur français, où l'œuvre est perçue comme extériorisation d'une volonté libre, que les ***créations hybrides*** trouvent naturellement leur place : il y a des auteurs humains s'aidant d'outils de plus en plus puissants, mais poursuivant un dessein créatif.

[83] Le rapport au CSPLA de 2020 utilisait déjà la notion d'*« objet juridique hybride »* pour désigner l'IA créative elle-même (A. Bensamoun et J. Farchy (prés.), P.-F. Schira (rapp.), *Intelligence artificielle et culture*, 2020, p. 25). – V. G. Courtois, « Propriété intellectuelle et intelligence artificielle : vers une redéfinition des cadres de la création ? », *Archives de philosophie du droit*, t. 66, 2026/1, p. 349, évoque les « *créations hybrides* » que la philosophie personnaliste du droit d'auteur permet d'accueillir *« sans fictionnaliser une "personnalité" de la machine »*. *Adde* M. Sellier et C. Bouckaert, « Quelles protections pour la propriété intellectuelle ? Les droits d'auteur et les droits de la presse face à l'IA générative », *Dalloz actu.* 17 oct. 2025, qui analysent ce statut hybride.

[84] Un représentant de créateurs numériques a, dans sa contribution au questionnaire de la mission, critiqué la terminologie de *« contenu synthétique »*, qu'il juge issue d'un glissement depuis la notion de *« donnée synthétique »* (données artificielles générées à des fins d'entraînement, sans finalité expressive autonome), et préfère la formulation *« contenus générés avec l'assistance de l'IA »*. Le présent rapport retient la distinction production hybride / production synthétique, qui permet de marquer la frontière entre les deux catégories sans occulter la dimension créative des premières.



Les productions utilisant l'IA – sémantique adoptée

Inclusion. La réponse que la mission entend proposer est bien celle de l'**inclusion** : la notion autonome d'originalité, telle que consolidée par l'arrêt *Mio/Konektra* du 4 décembre 2025[85], est suffisamment robuste et souple pour accueillir les créations hybrides, sans qu'il soit nécessaire – ni même souhaitable – de forger une définition nouvelle.

La question n'est pas inédite, et la doctrine s'est rapidement partagée sur la voie à suivre. Une première école a envisagé la construction d'un cadre nouveau : dès 2012, A. Bridy examinait en profondeur la possibilité pour le droit d'auteur d'accueillir des œuvres créées par des programmes informatiques, en analysant la conception anthropocentrique de l'autorat et en explorant la piste des *works made for hire* comme modèle d'attribution[86] ; en 2017, A. Guadamuz s'interrogeait, dans une perspective comparatiste, sur le statut des créations algorithmiques au regard du critère d'originalité[87].

À cette voie réformatrice s'oppose une seconde école, qui juge le standard existant suffisant pour relever le défi, sans réforme. B. Hugenholtz et J. P. Quintais ont analysé en détail les conditions du droit d'auteur européen appliquées à l'*output*, concluant que le droit de l'Union offre un cadre *« globalement adapté et suffisamment flexible pour relever les défis posés par la production assistée par l'IA »* et que, dès lors que le résultat reflète les choix créatifs d'un être

[85] CJUE, 1re ch., 4 déc. 2025, *Mio c. Asplund* et *USM c. Konektra*, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, préc.

[86] A. Bridy, « Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author », *Stanford Technology Law Review*, vol. 5, 2012, p. 1. Du même auteur, « The Evolution of Authorship: Work Made by Code », 39 *Colum. J.L & Arts* 395, 2016, p. 395. *Adde*, à propos des œuvres littéraires, P. Samuelson, « The Originality Standard for Literary Works Under U.S. Copyright Law », *The American Journal of Comparative Law*, vol. 42, *Issue suppl*, 1er déc. 1994, p. 393.

[87] A. Guadamuz, « Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated Works », *Intellectual Property Quarterly*, 2017, p. 169, https://ssrn.com/abstract=2981304.

humain *« à n'importe quelle étape du processus de production »*, il est susceptible de constituer une œuvre[88]. La même orientation avait, dès 2020, été défendue par D. J. Gervais, dont l'article « The Machine as Author » construit un test d'*originality causation* fondé sur la traçabilité des choix créatifs jusqu'à un humain[89]. La position humaniste qui sous-tend cette seconde approche trouve son appui le plus net dans le « Humanist Copyright » de J. C. Ginsburg : *« the output of an AI system will not be a "work of authorship" unless human participation has determinatively caused the creation of the output »*[90].

Rapport IA et culture (2020). La démonstration qui suit s'inscrit dans le prolongement des travaux engagés par le Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique dès 2020[91]. Comme l'expose l'introduction, le présent rapport en reconduit les deux jalons – le rattachement du droit d'auteur à un être humain et l'application du droit d'auteur classique dès lors que l'IA n'est qu'un outil entre les mains d'un créateur. Mais, là où le rapport de 2020 laissait plusieurs voies ouvertes, la consolidation jurisprudentielle intervenue depuis, et au premier chef l'arrêt *Mio/Konektra*, permet désormais de prendre position en faveur du standard autonome d'originalité. Il reste à en rechercher les sièges concrets dans la création hybride.

Raisonnement en trois temps. Le raisonnement procède en trois temps. Une analyse théorique établira d'abord que la notion autonome d'originalité et l'exigence d'un autorat humain n'appellent pas de redéfinition (1.). L'identification concrète des sièges de l'originalité dans la création hybride, en s'inspirant du modèle *Painer* et de la jurisprudence comparée, montrera ensuite *où* l'originalité peut se manifester (2.). Enfin, la mise en lumière d'une ligne de démarcation, opposant direction artistique et délégation à la machine, permettra de dégager la *méthode* d'appréciation (3.).

1. Originalité et autorat : deux notions qui n'appellent pas de redéfinition

Triple terrain d'appréciation. L'aptitude des notions d'originalité et d'autorat à accueillir les créations hybrides s'apprécie sur trois terrains : le standard unique de l'originalité (1.1.), le degré d'objectivation de la notion (1.2.), et son application aux situations où le lien entre l'auteur et l'œuvre est distendu (1.3.) – terrain sur lequel se vérifie aussi l'exigence d'un autorat humain, qui conduit à écarter la transposition de la doctrine des œuvres de commande. La confirmation institutionnelle apportée par la résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 (1.4.) clôt l'examen au regard du droit d'auteur. La même exigence d'imputation humaine sera enfin transposée, de manière différenciée, aux droits voisins (1.5.).

---

[88] P. B. Hugenholtz et J. P. Quintais, « Copyright and Artificial Creation: Does EU Copyright Law Protect AI-Assisted Output? », *IIC*, vol. 52, 2021, p. 1190, resp. p. 1213 et 1200. Nous traduisons.

[89] D. J. Gervais, « The Machine as Author », *Iowa Law Review* 2019, vol. 105, p. 2053. L'auteur défend, par ce test d'*originality causation*, l'application du standard existant.

[90] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », *Journal of Free Speech Law* 6, 2025, p. 91. La Partie III, *« AI and Human Authorship »* (p. 134-166), examine en détail la position humaniste appliquée aux outputs IA. – Du même auteur, « Qu'est-ce qu'un auteur… face à l'ordinateur : réflexions sur l'auteur en droit d'auteur », *in Entre art et technique : les dynamiques du droit, Mélanges en l'honneur de Pierre Sirinelli*, Dalloz, 2022, p. 85, spéc. p. 90 : *« il convient de préciser qu'il ne s'agit jamais d'une machine qui crée de son propre gré. La machine dotée du libre arbitre, capable de concevoir des œuvres (ou de concevoir quoi que ce soit), ayant une volonté propre, n'existe que dans le monde de la science-fiction »*.

[91] CSPLA, *Rapport de la mission Intelligence artificielle et culture*, janv. 2020, préc., spéc. p. 45.

1.1. La confirmation d'un standard unique d'originalité

Approche européenne. Depuis l'arrêt *Infopaq*[92], la Cour de justice a construit une notion autonome de l'œuvre, fondée sur un critère unique : l'objet doit constituer une « *création intellectuelle propre à son auteur* », qui « *reflète la personnalité de celui-ci* » en ce qu'elle résulte de « *choix libres et créatifs* ». Par la suite, l'arrêt *Cofemel*[93] a posé le principe de l'application uniforme de ce standard à toutes les catégories de création et l'arrêt *Brompton Bicycle*[94] l'a précisé pour les objets utilitaires. Enfin, et plus récemment, l'arrêt *Mio/Konektra* en a tiré la conséquence la plus nette : aucun seuil d'originalité spécifique ne peut être imposé à une catégorie d'œuvres par rapport à d'autres. La Cour exclut toute relation de règle et d'exception entre régimes de protection et interdit la reconstitution, au niveau national, d'un « seuil artistique » supplémentaire[95]. Le degré d'originalité est sans incidence sur l'étendue de la protection[96] : *l'originalité est un seuil, non une échelle*.

Application aux créations hybrides – Droit international et comparé. Ce principe d'unicité est transposable aux créations hybrides. De même que la Cour refuse une originalité « à deux vitesses » pour les arts appliqués, elle refuserait la création d'un standard autonome pour les productions hybrides, générées avec l'aide d'une IA. L'originalité est une notion autonome du droit de l'Union, applicable uniformément. Un État membre ne saurait ni l'abaisser ni la relever au seul motif que l'outil utilisé est un système d'IA générative. Le test demeure invariable : *une création intellectuelle propre à son auteur, résultant de choix libres et créatifs reflétant la personnalité de celui-ci*.

Ce principe d'unicité fait l'objet d'un large consensus international. La résolution du Comité exécutif de l'ALAI adoptée à Paris le 17 février 2024 affirme que le principe humaniste inspirant la Convention de Berne impose de considérer qu'à défaut d'intervention créative et déterminante d'un être humain, aucune production issue d'un système de traitement automatique de données ne saurait prétendre à l'attribution de droits fondés sur cette convention ; un système dont le produit est contrôlé par un auteur personne physique peut en revanche fournir un outil pour la création humaine[97]. Un rapport de l'AIPPI de 2025, fondé sur les contributions de trente-neuf groupes nationaux, confirme ce consensus : la grande majorité des groupes considère que les standards existants de droit d'auteur s'appliquent aux productions de l'IA et que l'appréciation de la protégeabilité du produit sortant ne requiert pas de critère nouveau[98].

Le Japon confirme encore cet accord depuis une position singulière. Bien qu'il soit le premier pays au monde à avoir introduit une exception de fouille de textes et de données étendue, dès 2009[99] – exception qualifiée par le professeur Ueno de « *paradis de l'apprentissage*

[92] CJUE, 16 juill. 2009, aff. C-5/08, *Infopaq International A/S c. Danske Dagblades Forening*, pt 37.
[93] CJUE, 12 sept. 2019, aff. C-683/17, *Cofemel*, pts 29-30.
[94] CJUE, 11 juin 2020, aff. C-833/18, *Brompton Bicycle*, pts 22-25.
[95] CJUE, 1re ch., 4 déc. 2025, *Mio c. Asplund* et *USM c. Konektra*, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, préc.
[96] Arrêt *Mio/Konektra*, préc., pts 60-63.
[97] Résolution du Comité exécutif de l'ALAI sur l'impact de l'intelligence artificielle sur le droit d'auteur, Paris, 17 février 2024.
[98] AIPPI, *Summary Report Q295 – AI & Copyright*, rapport de synthèse par R. Nack, G. Henry et J. Flythström, 2025, 39 rapports nationaux. V. not. les conclusions, p. 50-52.
[99] Art. 30-4(ii) de la loi japonaise sur le droit d'auteur.

automatique » (*Machine-Learning Paradise*)[100] –, le *General Understanding on AI and Copyright*, publié le 15 mars 2024 par le sous-comité juridique du Conseil culturel de l'Agence pour les affaires culturelles[101], maintient que la protégeabilité du produit sortant est subordonnée à une contribution créative humaine, appréciée selon les critères existants du droit d'auteur. L'ouverture maximale au stade de l'entraînement ne se prolonge pas au stade de l'*output* : la distinction entre les deux phases est au cœur de la position japonaise, et le standard de protégeabilité n'a fait l'objet d'aucune redéfinition[102].

Cette convergence se prolonge dans l'aire asiatique au-delà du Japon. En Corée du Sud, le *Ministry of Culture, Sports and Tourism* et la *Korea Copyright Commission* ont publié, le 30 juin 2025, un *Guide to Copyright Registration for Generative AI-Assisted Works* qui retient trois cas dans lesquels la contribution créative humaine peut justifier l'accès à la protection s'agissant d'une production assistée par IA générative : lorsque la production reflète la créativité d'une œuvre protégée introduite par l'utilisateur en prompt ; lorsque l'utilisateur a opéré, sur une production autonome, des modifications, ajouts ou suppressions présentant une créativité ; ou lorsque la créativité réside dans la sélection, l'arrangement ou la composition de la production[103]. Singapour adopte une position de principe alignée, exigeant un *« sufficient engagement of the human intellect »* et un *« significant creative or editorial control »*[104].

Maintien d'un standard unique. L'application d'un standard unique ne doit pas être remise en cause sous le prétexte que l'apparition de productions hybrides viendrait bouleverser le paysage du droit d'auteur. La malléabilité de la notion permet l'adaptation.

1.2. Objectivation modérée et objectivation radicale

Variété des hypothèses d'objectivation. Dans ce cadre, l'objectivation de la condition d'originalité est un sujet qui traverse la doctrine, pour permettre l'accueil de certaines œuvres « spécifiques », souvent par référence à la jurisprudence française relative au logiciel et aussi à la jurisprudence de la CJUE. Cette démarche appelle cependant la nuance[105]. Faut-il, pour permettre l'accueil des productions hybrides, objectiver la notion d'originalité, atténuer le lien entre la condition d'accès à la protection et le créateur personne physique ?

L'expression même d'objectivation recouvre des démarches de portée très différente. Une objectivation *modérée*, qui consiste à apprécier l'originalité au travers de marqueurs identifiables dans l'objet – les « *choix libres et créatifs* » – plutôt qu'en sondant la psyché de l'auteur[106], est déjà à l'œuvre dans la jurisprudence de la Cour de justice depuis les arrêts

---

[100] T. Ueno, « Machine-Learning Paradise », *RCLIP Column*, 9 sept. 2017 et « Japan's "Machine-Learning Paradise" pioneered by the amendment of the Copyright Act », (2018) 19-2 *Business Hōmu* 1.

[101] Legal Subcommittee under the Copyright Subdivision of the Cultural Council, *General Understanding on AI and Copyright*, 15 mars 2024, résumé en anglais publ. en mai 2024, accessible sur : https://www.bunka.go.jp/english/policy/copyright/pdf/94055801_01.pdf. - V. T. Ueno, « General Understanding on AI and Copyright » (trad. anglaise de l'auteur), (2024) 215 *Hō no Shihai* 87.

[102] T. Ueno, art. préc. (trad. angl.).

[103] Ministry of Culture, Sports and Tourism (MCST) et Korea Copyright Commission (KCC), *Guide to Copyright Registration for Generative AI-Assisted Works*, 30 juin 2025, partie 2, point 1, p. 12.

[104] IFRRO, *AI Governance Guide*, mai 2026 (rédaction E. Rosati), p. 27, rapportant la position du gouvernement de Singapour.

[105] V. not. la thèse de C. Jonnaert, *Droit d'auteur et intelligence artificielle : le dilemme canadien*, Univ. de Montréal, 2022, p. 215 s., qui recense les arguments en faveur d'une objectivation du critère.

[106] En ce sens, A. Lucas, obs. sur CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, *Propr. intell.*, n° 98, janv. 2026, p. 51.

Infopaq et *Painer*. Le rapport *IA et culture* de 2020 envisageait déjà de rechercher l'originalité dans l'œuvre et non dans l'auteur[107]. C'est précisément cette objectivation-là qui rend la notion suffisamment souple pour accueillir les créations hybrides : elle permet de rechercher la trace de la personnalité dans le résultat sans exiger une introspection de l'auteur. L'arrêt *Mio/Konektra* le confirme, en précisant que les intentions ne sont pertinentes que dans la mesure où elles se manifestent concrètement dans l'œuvre[108].

Une objectivation *radicale*, en revanche, qui consisterait à ne regarder que le résultat, indépendamment de l'existence d'un auteur humain l'ayant produit, présenterait un risque majeur : celui de faire entrer dans le champ du droit d'auteur des contenus entièrement générés par la machine, au seul motif qu'ils « ressemblent » à des œuvres. Le Professeur Lucas, commentant l'arrêt *Mio/Konektra*, identifie précisément ce risque : poussée à son terme, l'approche objective de l'avocat général Szpunar (qui juge superflu d'établir l'état de conscience du créateur lors du processus créatif) « *devrait conduire à admettre la protection par le droit d'auteur des barbouillages de très jeunes enfants, et même, pourquoi s'arrêter en chemin, des productions animales ou issues de l'intelligence artificielle* ». Cette mise à l'écart de l'objectivation radicale ne contredit pas le refus, exprimé plus haut, de faire de la conscience de la création une condition d'accès à la protection[109]. Les deux propositions de la mission se rejoignent au contraire : si la conscience n'est pas requise, notamment en raison des difficultés qu'emporterait son appréciation, les choix libres et créatifs, eux, demeurent indispensables. Que la conscience de l'auteur soit pleine ou altérée, encore faut-il qu'il ait exercé de tels choix pour que la protection intervienne ; c'est leur absence, et non un défaut de conscience, qui exclut les productions animales ou purement synthétiques.

Pour André Lucas, la référence (appuyée dans l'arrêt) à la « *personnalité de l'auteur* » relève d'un « *habillage* » dont la fonction est précisément de maintenir, fût-ce de manière ténue, le rattachement à un auteur humain[110]. Or le maintien du lien, même distendu, avec un auteur humain est, dans la tradition européenne, la garantie que la protection demeure centrée sur l'humain. L'arrêt *Football Dataco* avait illustré, avant *Mio/Konektra*, cette tension : commentant la décision, la Professeure Benabou relève que *« la notion de choix n'est plus alors le signe d'un arbitraire créateur mais l'exercice d'un travail de sélection parmi des données ou d'expertise dans leur disposition et rien n'interdit de retenir une dimension purement comptable de l'originalité »*[111]. La dérive vers une objectivation radicale, dans laquelle le *« choix »* se réduit à une opération technique ou comptable, est précisément celle que la mission entend prévenir s'agissant des productions hybrides.

C'est cette seconde acception de l'objectivation que la mission écarte.

Convergence transatlantique. L'écart entre objectivation modérée et objectivation radicale trouve un écho dans la doctrine américaine la plus récente, sans qu'il s'agisse d'adopter la grille personnaliste continentale. La Professeure Ginsburg, dans son article « Humanist Copyright » publié en 2025[112], rappelle que l'arrêt *Bleistein* de 1903 – par lequel le juge Holmes affirme que *« Personality always contains something unique. It expresses its singularity even in handwriting, and a very modest grade of art has in it something irreducible, which is one man's*

[107] CSPLA, *Intelligence artificielle et culture*, préc., p. 35 et 39.
[108] Arrêt *Mio/Konektra*, préc., pts 69 s.
[109] V. *supra*, Introduction, §4.
[110] A. Lucas, obs. sur CJUE, 4 déc. 2025, préc., p. 53.
[111] V.-L. Benabou, « Originalité ? Vous avez dit originalités ? », *Legicom* 2014/2, n° 53, p. 5, spéc. p. 11.
[112] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 91.

alone »[113] – s'est explicitement inspiré de la conception française de l'empreinte de la personnalité, telle qu'elle apparaît, par exemple, dans un texte de Charles Constant publié en 1895[114].

Cette filiation n'est pas anecdotique : elle montre que l'ancrage personnaliste irrigue, en sourdine, la doctrine américaine de l'originalité, y compris dans ses expressions les plus libérales ; le juge Learned Hand confirmait dans le même sens en 1921, à propos de la photographie, qu'aucune image, si simple soit-elle, ne peut être indemne de l'influence personnelle de l'auteur, et que deux photographies ne sauraient être absolument identiques[115]. La professeure Ginsburg en tire la formule cardinale selon laquelle *« the essence of copyright is human individuality »*[116].

Cette convergence transatlantique conforte la position de la mission : l'objectivation modérée préserve ce que l'objectivation radicale dissoudrait.

Constat doctrinal d'une objectivation partielle au niveau européen. La doctrine majoritaire voit dans la définition européenne retenue une forme de distension du lien ombilical entre l'auteur et l'œuvre, la définition étant au moins partiellement objectivisée et s'éloignant ainsi de l'empreinte de la personnalité[117].

Ce constat confirme la nécessité de distinguer ce qui peut être absorbé sans dommage – l'objectivation modérée, qui recherche la trace de la personnalité dans le résultat – et ce qui doit être écarté – l'objectivation radicale, qui rompt le rattachement à un auteur humain.

Contours des choix « libres et créatifs » appliqués au produit sortant. L'arrêt *Mio/Konektra* apporte trois précisions qui projettent leur ombre sur la question de l'*output*. D'abord, la Cour affine la distinction entre choix « *libres* » et choix « *créatifs* » : un choix libre n'est pas nécessairement créatif. La doctrine française rapproche traditionnellement l'originalité de l'arbitraire du créateur. Cette lecture conforte la séparation à opérer : l'arbitraire, *i.e.* la non-contrainte du choix, est une condition nécessaire mais non suffisante de l'originalité ; encore faut-il que ce choix soit créatif, c'est-à-dire qu'il imprime dans l'objet la trace de la personnalité de l'auteur. C'est précisément ce que la Cour rappelle dans *Mio/Konektra* en distinguant les deux qualifications.

Cette distinction a trouvé sa première consécration jurisprudentielle française dans l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 9 avril 2026 dans l'affaire *Evema c/ Someva*[118], qui transpose

---

[113] *Bleistein v. Donaldson Lithographing Co.*, 188 U.S. 239, 250 (1903), cité par J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 110, n. 54. Trad. libre : *« La personnalité contient toujours quelque chose d'unique. Elle exprime sa singularité jusque dans l'écriture manuscrite, et même un grade très modeste de l'art comporte un élément irréductible qui n'appartient qu'à un seul homme. »*

[114] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 111, n. 56, citant Ch. Constant, « Quelques Notes Juridiques sur le Droit de L'Auteur Sur Son Œuvre », *in La France Judiciaire*, 1895, p. 341, spéc. p. 343-344 : *« Pour que l'œuvre de l'écrivain ou de l'artiste puisse jouir du droit de propriété que lui reconnait la loi de 1793, il faut que cette œuvre porte l'empreinte de la personnalité de son auteur. »*

[115] *Jewelers' Circular Pub. Co. v. Keystone Pub. Co.*, 274 F. 932, 934 (S.D.N.Y. 1921, juge L. Hand), cité par J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 166, n. 224 : *« no photograph, however simple, can be unaffected by the personal influence of the author, and no two will be absolutely alike. »*

[116] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 166. Trad. libre : *« l'essence du droit d'auteur est l'individualité humaine ».*

[117] V. not. P. Sirinelli, *Propriété littéraire et artistique*, Memento Dalloz, 3e éd., 2016, p. 20 ; M. Vivant et J.-M. Bruguière, *Droit d'auteur et droits voisins*, Précis Dalloz, 5e éd., 2025, n° 290.

[118] Cass. 1re civ., 9 avr. 2026, pourvoi n° 25-11.711, arrêt n° 263 F-D, *Société Evema c/ Société Someva*, cassation partielle de CA Rennes, 1re ch., 26 nov. 2024, n° 21/07434, renvoi devant Angers. Première application explicite

expressément la grille de l'arrêt *Mio/Konektra* (points 62 à 67). La cassation est prononcée pour insuffisance de caractérisation : la cour d'appel n'a pas, selon la Haute juridiction, « *expliqué en quoi ces choix reflétaient la personnalité de leur auteur et partant l'originalité du meuble* » (point 11). La Cour affirme également que « *le caractère créatif de ces choix, au sens du droit d'auteur, ne saurait être présumé* » (point 9, transposant le point 65 de *Mio/Konektra*), formule dans laquelle la doctrine voit la consécration nationale d'un standard objectif et non gradué[119].

Dans ce cadre, l'utilisateur d'une IA fait des choix *libres* (non contraints), mais la question est de savoir s'ils sont aussi *créatifs* – c'est-à-dire s'ils se reflètent dans l'objet.

1.3. L'enseignement des œuvres « à auteur effacé »

Œuvres anonymes, pseudonymes et collectives. L'aptitude de la notion unique d'originalité à accueillir les créations hybrides est confortée par l'observation du droit positif lui-même. Le droit d'auteur connaît en effet des œuvres dont l'auteur est *effacé* – non qu'il fasse défaut, mais que sa présence ne se laisse pas lire dans l'évidence d'une exécution personnelle visible : il peut être inconnu, dissimulé derrière un pseudonyme, ou fondu dans un ensemble. Dans toutes ces figures, le lien entre la création et la personne de l'auteur est considérablement distendu, sans que la qualité d'œuvre soit pour autant contestée.

Les œuvres anonymes et pseudonymes en offrent l'illustration la plus nette. L'article L. 113-6 du code de la propriété intellectuelle organise l'exercice des droits par l'éditeur ou le publicateur originaire, tant que l'auteur n'a pas révélé son identité ; l'article L. 123-3 leur applique une durée de protection dérogatoire, calculée à compter de la publication et non de la mort de l'auteur. L'œuvre collective, de son côté, est protégée comme un tout alors même que l'empreinte de la personnalité sur l'ensemble est par nature diffuse[120].

L'effacement n'a donc pas partout la même cause – l'anonymat ou le pseudonyme procèdent d'un choix de l'auteur, la dilution collective d'une organisation de la création –, mais l'effet est commun : la personne de l'auteur ne se désigne pas d'elle-même.

Raisonnement par analogie. L'enseignement de ces régimes pour les créations hybrides est le suivant : si le droit d'auteur protège des œuvres à l'auteur effacé – inconnu, dissimulé ou fondu dans un ensemble –, c'est que la condition d'originalité recherche la trace de la personnalité dans l'objet, et non l'identification civile du créateur. L'effacement de l'auteur ne fait pas obstacle à la protection, dès lors que sa trace subsiste dans le résultat.

Le rapprochement avec la création hybride s'impose alors, tout en marquant ce qui l'en distingue. Dans l'hybride, l'auteur n'est pas effacé dans son identité – l'utilisateur est généralement connu –, mais dans son geste : c'est l'évidence de l'exécution humaine que la machine dissout. La question se déplace donc, du même mouvement que pour les œuvres à auteur effacé, de l'identité du créateur vers le point de savoir si sa personnalité s'est effectivement imprimée dans le résultat.

---

de l'arrêt CJUE *Mio/Konektra* (C-580/23 et C-795/23) par la Cour de cassation. V. N. Mercier, « La preuve de l'originalité en droit d'auteur : entre défi ou découragement », *Dalloz actualité*, 4 juin 2026.

[119] S. Sipetas, « Copyright protection of fashion designs after *Mio/konektra* », *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2026, p. 1, spéc. p. 5 : *« Cofemel treated the originality standard as binary rather than tiered »*.

[120] CPI, art. L. 113-2 al. 3 et L. 113-5.

Une analogie à écarter : la *works made for hire doctrine*. À la différence des œuvres à auteur effacé, qui supposent toutes une création humaine en amont, la doctrine américaine du *works made for hire* ne désigne aucun auteur dissimulé : elle institue une fiction d'attribution. Or, l'enseignement des régimes d'attribution distendue ne vaut que dans la mesure où il y a, en amont, une œuvre humaine originale. Aux États-Unis, certains auteurs, notamment A. Bridy[121] et R. C. Denicola[122], ont néanmoins proposé, pour fonder l'autorat sur les *outputs* d'IA générative, de recourir à la doctrine du *works made for hire*, par laquelle le statut d'auteur est conféré, par exception, à l'employeur ou au commanditaire.

Cette analogie a été écartée par la doctrine la plus autorisée. J. C. Ginsburg en a livré, dans son article « Humanist Copyright », une critique aboutie : la doctrine de la *work made for hire* impose une extension légale de la notion d'auteur mais ne fait pas naître l'œuvre, qu'elle suppose préexistante. Le District Court du District of Columbia l'avait déjà formulé en ces termes dans l'affaire *Thaler v. Perlmutter* : *« l'image générée de manière autonome par le système informatique du demandeur n'a jamais été éligible à la protection par le droit d'auteur, de sorte qu'aucune des doctrines invoquées par le demandeur ne saurait faire surgir un droit d'auteur sur lequel une propriété pourrait être revendiquée »*[123]. La Professeure Ginsburg en tire une conclusion qui clôt le débat : *« sans autorat, il n'y a aucun droit d'auteur à détenir, et sans créateurs humains, il n'y a pas d'autorat »*[124].

Les juridictions américaines ont confirmé – et la Cour suprême a refusé, le 2 mars 2026, de remettre en cause[125] – que le produit sortant entièrement généré par un système d'IA sans intervention créative humaine est exclu de la protection : il n'y a alors aucun auteur, fût-il inconnu.

Le même raisonnement vaut, *mutatis mutandis*, en droit français à propos de l'œuvre collective : l'attribution (titularité originaire) prévue à l'article L. 113-5 du Code de la propriété intellectuelle au profit de la personne sous le nom de laquelle l'œuvre est divulguée, y compris une personne morale, ne se conçoit que parce que des contributions humaines créatives ont préalablement constitué l'œuvre. L'attribution-fiction allouée par la loi ne crée pas l'auteur, elle en désigne le titulaire de droits.

Enseignement. C'est entre ces deux pôles que se situe l'analyse des créations hybrides : il y a un auteur identifié, mais la question est de savoir si ses choix créatifs se sont reflétés dans le résultat, ou si ce dernier est entièrement le produit de la logique algorithmique. Aucune redéfinition de la notion d'originalité n'est nécessaire pour opérer cette distinction.

---

[121] A. Bridy, « Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author », préc., spéc. p. 26-28.
[122] R. C. Denicola, « Ex Machina: Copyright Protection for Computer-Generated Works », *Rutgers University Law Review*, vol. 69, 2016, p. 251.
[123] *Thaler v. Perlmutter*, 687 F. Supp. 3d 140, 150 (D.D.C. 2023), cité par J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 160-161. Texte original : *« the image autonomously generated by plaintiff's computer system was never eligible for copyright, so none of the doctrines invoked by plaintiff conjure up a copyright over which ownership may be claimed. »*
[124] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 161. Texte original : *« Without authorship, there is no copyright to own, and without human creators, there is no authorship. »*
[125] U.S. Supreme Court, 2 mars 2026, *Thaler v. Perlmutter* : refus de *certiorari*.

1.4. La confirmation institutionnelle

Position du Parlement européen. La résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 limite expressément l'exclusion de la protection au contenu « *entièrement généré par l'IA* » (*fully generated by AI*) ne satisfaisant pas aux critères établis de protection[126]. *A contrario*, le texte ne préjuge pas du sort des créations résultant d'une interaction entre l'utilisateur humain et le système d'IA.

Cette position institutionnelle ne surgit pas isolément. Plusieurs travaux préparatoires européens convergent vers la même conclusion.

Cohérence des approches. L'étude commandée par la commission des affaires juridiques du Parlement européen recommande ainsi l'élaboration de « *critères concrets et non contraignants* » ou d'exemples de cas pour évaluer la paternité des œuvres assistées par l'IA – sélection et affinement des prompts avec une intention créative spécifique, curation humaine de variantes, combinaison avec un contenu humain original –, soulignant que le maintien du cadre actuel comme ancrage normatif est « *non seulement défendable mais souhaitable* ». L'étude observe que l'Union pourrait « *affiner la mise en œuvre des principes existants, en développant des outils juridiques nuancés qui préservent l'intégrité du droit d'auteur sans céder prématurément au déterminisme technologique* »[127]. Dans le même sens, le *briefing* du service de recherche du Parlement européen souligne la nécessité d'« *une plus grande coordination mondiale pour réduire l'incertitude juridique et déterminer le niveau d'intervention humaine nécessaire à la protection par le droit d'auteur* »[128]. La stratégie *Apply AI* de la Commission européenne d'octobre 2025, qui annonce le lancement d'une « *étude ciblée sur les défis juridiques liés aux outputs générés par l'IA* »[129], s'inscrit dans le même mouvement.

Le paragraphe 25 de la résolution du Parlement insiste à ce titre sur le fait que *« les contenus entièrement générés par l'IA qui ne répondent pas aux critères établis pour être protégés par le droit d'auteur devraient continuer de ne pas pouvoir y prétendre, et que l'appartenance au domaine public de telles œuvres devrait être clairement déterminée »*[130]. Cette position, adoptée en plénière à une très forte majorité, confirme l'attachement du législateur européen au standard existant d'originalité et ne préjuge pas du sort des créations hybrides où intervient une contribution humaine créative.

Convergence des législateurs nationaux européens. Cette position institutionnelle européenne s'inscrit dans une dynamique convergente de deux États européens qui se sont récemment prononcés sur la qualification des *outputs* IA.

---

[126] Résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle générative – opportunités et défis (2025/2058(INI)), sur rapport de la commission des affaires juridiques (A10-0019/2026, rapporteur : A. Voss), pt. 25. Comp. consid. J de la même résolution.

[127] N. Lucchi, *Generative AI and Copyright – Training, Creation, Regulation*, étude PE 774.095, juill. 2025, p. 99 (cadre normatif) et p. 144 (recommandation C : critères d'évaluation de la paternité).

[128] S. Karttunen, *Copyright of AI-generated works: Approaches in the EU and beyond*, briefing EPRS, 19 déc. 2025.

[129] Commission européenne, *Apply AI Strategy*, oct. 2025, p. 11 : « *launch a targeted study to explore the legal challenges related to AI-generated outputs* ».

[130] *Résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle générative – opportunités et défis*, préc. – Sur le domaine public, v. *infra* Partie 2, §2.3.

En Italie, la loi du 23 septembre 2025[131] est intervenue pour codifier expressément la solution au sein même de la loi sur le droit d'auteur. Son article 25 modifie l'article 1er, premier alinéa, de la loi du 22 avril 1941 en y insérant le qualificatif « humain » devant « ingéniosité » et en précisant que les œuvres sont protégées *« même lorsqu'elles sont créées avec l'aide d'outils d'intelligence artificielle, pourvu qu'elles constituent le résultat du travail intellectuel de l'auteur »*[132].

Au Royaume-Uni, dans une direction symétrique, le gouvernement britannique a publié en mars 2026 son rapport au Parlement sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle[133], qui annonce la suppression projetée de la section 9(3) du *Copyright, Designs and Patents Act* 1988 relative aux *computer-generated works*. Le rapport observe qu'*« il n'est pas certain que cette défaillance de marché [que l'institution du droit d'auteur a vocation à corriger en incitant à la création] existe pour les contenus créatifs entièrement générés par l'IA, dont le coût marginal de production est très faible »*[134] et conclut, en l'absence de preuves d'utilité de la protection des *computer-generated works*, qu'il convient de la supprimer tout en maintenant la protection des œuvres assistées par l'IA[135]. La commission *Communications and Digital* de la Chambre des Lords avait préparé le terrain par son rapport du 6 mars 2026[136].

La convergence est donc nette : que la voie législative consiste à codifier le critère humain (Italie) ou à supprimer une fiction d'attribution devenue obsolète (Royaume-Uni), le but est le même : réserver la protection aux œuvres procédant d'une contribution humaine créative.

Confirmation par le juge suprême allemand. La réception de l'arrêt *Mio/Konektra* par les juridictions nationales fournit une confirmation supplémentaire. Statuant sur renvoi après la réponse de la Cour de justice, le Bundesgerichtshof a, par un arrêt du 2 juillet 2026, cassé l'arrêt d'appel qui avait refusé la protection et rappelé que l'appréciation de l'originalité *« doit être conduite de manière uniforme, objective et à partir de l'œuvre concrètement présentée »*, le point de vue subjectif du créateur (intention créatrice ou conscience de faire des choix libres) n'étant pas déterminant[137]. La haute juridiction en déduit que le juge ne saurait présumer les choix créatifs de l'auteur : il lui incombe de *« rechercher et identifier »* la créativité *dans la forme même de l'objet*. Cette solution, qui fait écho à l'arrêt *Evema c/ Someva* rendu en France cinq semaines plus tôt, confirme que le rattachement de l'œuvre à un auteur humain s'opère par

[131] Legge 23 settembre 2025, n. 132, *Disposizioni e deleghe al Governo in materia di intelligenza artificiale*, *Gazzetta Ufficiale* n° 223 du 25 septembre 2025 (entrée en vigueur le 10 octobre 2025). L'Italie est le premier État membre de l'Union européenne à adopter un cadre normatif national systématique en matière d'intelligence artificielle, en complément du règlement (UE) 2024/1689.

[132] Art. 25, alinéa 1, lettre a), Legge n° 132/2025, modifiant l'art. 1, premier alinéa, de la Legge 22 avril 1941, n° 633 sur la protection du droit d'auteur. Texte original italien : *« anche laddove create con l'ausilio di strumenti di intelligenza artificiale, purché costituenti risultato del lavoro intellettuale dell'autore »* (nous traduisons).

[133] HM Government, Department for Science, Innovation and Technology et Department for Culture, Media and Sport, *Report on Copyright and Artificial Intelligence*, présenté au Parlement britannique conformément à la section 136 du *Data (Use and Access) Act* 2025, mars 2026.

[134] *Report on Copyright and Artificial Intelligence*, préc., Section I « *Computer-generated works* », § 7, p. 105. Texte original : *« A key rationale for copyright is to remedy market failure by incentivising the production of creative output. However, it is not clear that this market failure exists in the case of wholly AI-generated creative output, where the marginal cost of production is very low »* (nous traduisons).

[135] *Ibid.*, § 53, p. 111. Texte original : *« We agree that copyright should incentivise and protect human creativity. There is minimal evidence that protection for [CGWs] is actively used, or that it has a material impact on creativity and innovation. […] in the absence of evidence of its ongoing value, we propose that it should be removed »*.

[136] House of Lords, Communications and Digital Committee, *AI, copyright and the creative industries*, 4th Report of Session 2024-26, HL Paper 267, publié le 6 mars 2026.

[137] BGH, 2 juill. 2026, I ZR 96/22, *Konektra* (GRUR 2026, à paraître), pts 30 à 32 et 51, statuant sur renvoi après CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio et Konektra*, pts 65 et 73.

la trace objective de ses choix, et non par la reconstitution de son état d'esprit – enseignement directement transposable à la production hybride.

Confirmation parlementaire française. En France même, un rapport d'information de l'Assemblée nationale, déposé le 1er juillet 2026 au terme des travaux d'une mission de la Commission des affaires culturelles et de l'éducation, retient une orientation convergente[138]. Établissant, à l'issue de ses auditions, un « consensus » selon lequel « les œuvres entièrement générées par IA doivent être distinguées des œuvres hybrides, qui résultent d'une intention personnelle et qui peuvent porter l'empreinte de la personnalité de [leur] auteur », le rapport recommande d'inscrire dans le code de la propriété intellectuelle l'impossibilité, pour un contenu entièrement généré par IA, de bénéficier de la protection du droit d'auteur, tout en réservant aux créations hybrides, appréciées au cas par cas selon le degré d'intervention humaine, l'accès à cette protection[139]. La convergence porte sur la ligne de partage – le rejet du synthétique, l'ouverture à l'hybride procédant d'une contribution humaine créative. Elle s'accompagne toutefois d'une différence de méthode : là où le rapport parlementaire envisage une intervention législative, la présente mission tient que la notion autonome d'originalité, telle que consolidée par l'arrêt *Mio/Konektra*, est déjà apte à accueillir cette distinction, sans qu'une redéfinition ni une codification nouvelle soient nécessaires.

Convergence états-unienne. Par comparaison, aux États-Unis, la Cour suprême a refusé, le 2 mars 2026, d'examiner le pourvoi formé dans l'affaire *Thaler v. Perlmutter*[140], confirmant ainsi la décision de la cour d'appel du D.C. Circuit qui avait elle-même validé le refus d'enregistrement d'une image décrite comme « *autonomously created by a computer algorithm running on a machine* » sans revendication d'intervention humaine. Comme le relève la Professeure J. C. Ginsburg, la cour d'appel a délibérément cantonné sa motivation au terrain statutaire et n'a pas tranché la question constitutionnelle, jugeant qu'elle *« n'avait pas à examiner l'argument du Copyright Office selon lequel la Constitution elle-même exige une paternité humaine pour tout contenu protégé par le droit d'auteur »*[141]. Le débat doctrinal sur le fondement constitutionnel de l'exigence d'humanité demeure ainsi formellement ouvert outre-Atlantique, sans préjudice du résultat acquis sur le terrain statutaire. Il convient en outre de souligner que cette décision ne porte que sur le cas d'une production entièrement autonome et ne tranche pas la question, autrement plus délicate, des productions hybrides dans lesquelles une personne physique intervient par le biais de prompts ou d'autres formes d'instruction créative. La cour d'appel avait d'ailleurs expressément relevé le désaccord de plusieurs experts – dont la Motion Picture Association – avec la position restrictive de l'USCO sur les œuvres *prompt-engineered*, et avait décliné de se prononcer sur ce point.

---

[138] Assemblée nationale, Rapport d'information n° 2993 fait au nom de la Commission des affaires culturelles et de l'éducation en conclusion des travaux de la mission d'information sur le thème « Création, diffusion et acquisition des connaissances : comment l'intelligence artificielle transforme notre éducation et notre culture », prés. R. Chudeau, rapp. C. Calvez, 1er juill. 2026.

[139] Rapport d'information n° 2993, préc., p. 117-118 ; recommandation n° 16. Le rapport relève que cette distinction est déjà pratiquée par les organismes de gestion collective pour l'inscription des œuvres à leur répertoire, la Sacem ayant refusé l'inscription de productions synthétiques tout en l'admettant pour les créations où le créateur a conservé le contrôle des choix artistiques *(ibid.*, p. 118).

[140] *Thaler v. Perlmutter*, 130 F.4th 1039 (D.C. Cir. 2025), *cert. denied*, No. 24-449 (2 mars 2026).

[141] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 139, n. 165, citant *Thaler v. Perlmutter*, 130 F.4th 1039, 1041 (D.C. Cir. 2025). Texte original : *« [W]e need not address the Copyright Office's argument that the Constitution itself requires human authorship of all copyrighted material »* (nous traduisons).

Convergence latino-américaine. Le constat ne se limite pas aux États-Unis. La Cour suprême de justice du Mexique, par une décision unanime rendue le 2 juillet 2025 dans l'affaire *Gerald García Báez*, a confirmé la constitutionnalité du refus d'enregistrement, par l'Institut national du droit d'auteur (INDAUTOR), d'une image générée à l'aide de la plateforme « Leonardo »[142]. La Deuxième Chambre y rappelle que seules les personnes physiques peuvent être qualifiées d'auteur au sens des articles 12 et 18 de la *Ley Federal del Derecho de Autor*, et que la distinction opérée entre celles-ci et les entités artificielles est *« objective et raisonnable »*, n'emportant aucune méconnaissance du principe d'égalité. Le droit d'auteur, qualifié de droit humain, ne saurait être étendu à un système d'intelligence artificielle dépourvu de conscience créative. La décision distingue toutefois nettement les contenus entièrement générés par l'IA, exclus de la protection, des œuvres créées avec l'aide de l'IA, pour lesquelles la contribution humaine créative demeure protégeable.

Justification de l'approche. La démarche retenue par la mission présente l'avantage de ne pas figer prématurément une doctrine dans un domaine en évolution rapide, tout en maintenant fermement l'exigence d'un auteur humain. Elle évite aussi le risque de fragmentation, d'ailleurs explicitement identifié par le Parlement européen dans sa résolution précitée, dont le considérant AG souligne que « *l'incohérence des règles internationales relatives à l'éligibilité des contenus générés par l'IA à la protection par le droit d'auteur fait peser un risque sur la cohérence globale du droit de la propriété intellectuelle* » et pourrait engendrer un arbitrage réglementaire préjudiciable à la compétitivité des secteurs créatifs et technologiques européens[143].

1.5. La qualification des productions de l'IA au regard des droits voisins

***Summa divisio*.** La problématique de l'imputation humaine ne se limite pas au droit d'auteur ; elle se pose, de manière différenciée, pour les droits voisins. Une *summa divisio* commande l'analyse, selon que le droit voisin considéré est ou non accessoire à une activité humaine[144] (1.5.1. et 1.5.2.).

1.5.1. Les droits voisins à rattachement humain

Humanité de la prestation. Une première catégorie regroupe les droits voisins qui, à l'instar du droit d'auteur, ne peuvent naître originairement que d'une personne physique exerçant une activité protégée. Tel est le cas du droit de l'artiste-interprète, qui suppose l'interprétation ou l'exécution d'une œuvre par une personne physique (art. L. 212-1 du CPI). Un contenu intégralement généré par un système d'intelligence artificielle, dépourvu de prestation humaine,

---

[142] Suprema Corte de Justicia de la Nación (Mexique), Segunda Sala, *Amparo Directo* 6/2025, *Gerald García Báez*, session du 2 juillet 2025, notifié en août 2025, accessible sur le site officiel de la SCJN (https://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/2/2025/1/2_346361_7265_firmado.pdf).

[143] Résolution préc. du 10 mars 2026, consid. AG. Le Parlement y précise que « *La réglementation de l'Union en matière d'IA et de droit d'auteur ne devrait pas être influencée par des pressions politiques extérieures* » et appelle à une « *réponse forte et unie* ».

[144] En ce sens également, A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », *GRUR* 2025, 109, spéc. p. 113-114.

ne fait pas naître un tel droit : la qualification y obéit à la même logique que pour le droit d'auteur, et la question probatoire s'y transpose également[145].

Double approche. Deux situations doivent être distinguées. D'une part, la *prestation hybride* – une interprétation humaine captée, puis transformée, augmentée ou recomposée à l'aide d'un système d'IA – n'est pas, par l'effet de cette intervention technique, privée de la qualification de prestation : le droit voisin subsiste sur l'apport de l'artiste-interprète, dans la mesure où son exécution demeure perceptible dans le résultat, selon la même logique de trace que celle retenue en matière de droit d'auteur. D'autre part, à l'inverse, une « performance » purement synthétique – voix ou interprétation entièrement générées par la machine, fût-ce en imitant le timbre ou le jeu d'un interprète déterminé – ne fait naître aucun droit voisin, faute de prestation humaine. Les organisations d'artistes-interprètes le confirment : le droit voisin n'a vocation à s'appliquer que si l'*output* fixe, reproduit ou communique au public une prestation déterminée ; l'imitation ou la recréation purement artificielle de la voix ou de l'image d'un interprète, qui n'exploite aucune prestation déterminée, y échappe. La protection de la personne dont la voix ou le jeu seraient ainsi imités ne relève alors plus du droit voisin, mais des droits de la personnalité (droit à la voix et à l'image), voire des dispositifs récents de répression et de transparence, évoqués à propos des atteintes externes[146].

1.5.2. Les droits voisins d'investissement

Les droits voisins des producteurs. Une seconde catégorie rassemble les droits voisins qui protègent une initiative ou un investissement détaché de la notion d'œuvre : le droit du producteur de phonogrammes (art. L. 213-1 CPI), celui du producteur de vidéogrammes (art. L. 215-1 CPI), celui de l'entreprise de communication audiovisuelle (art. L. 216-1 CPI) et le droit *sui generis* du producteur de bases de données (art. L. 341-1 CPI). Ces droits récompensent l'initiative et la responsabilité de la première fixation, visant par-là l'investissement financier, et non l'originalité d'une œuvre.

Ce détachement à l'égard de l'œuvre ne doit toutefois pas être confondu avec un détachement à l'égard de la création humaine. Si la lettre des textes ne subordonne pas expressément la naissance de ces droits à un lien avec une œuvre ou une prestation, deux considérations, que leur raison d'être commande, invitent à les tenir hors de portée du contenu purement synthétique. D'abord, ces droits ont été institués comme le prolongement économique d'une création culturelle : le producteur est le relais qui permet la fixation, la première mise sur le marché et la diffusion d'une prestation ou d'une œuvre par définition humaines ; là où il n'y a ni œuvre ni prestation à porter sur le marché, la fonction même du droit se trouve privée d'objet. En pratique d'ailleurs, s'agissant par exemple de la gestion des droits voisins des producteurs de vidéogrammes, il a été rapporté à la mission que ces derniers ne s'appliquent qu'aux œuvres audiovisuelles sujettes au droit d'auteur. Ensuite, ces régimes récompensent un investissement, c'est-à-dire un effort productif engagé au service de cette fixation et de cette diffusion ; or le coût d'une génération automatisée ne s'analyse pas en l'investissement que le droit entend précisément encourager. Cette lecture finaliste trouve un appui dans les textes internationaux eux-mêmes. En ce sens, les définitions du « phonogramme » et du « producteur de phonogrammes » données par le traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes, comme par la Convention de Rome, supposent l'initiative et l'organisation ou

[145] V. *infra*, Partie 2, §1.
[146] V. *infra*, Partie 2, §3.2.

le financement d'une « première fixation » de sons : la seule introduction d'instructions dans un système d'IA ne satisfait ni la contribution organisationnelle, ni l'investissement que ces régimes entendent récompenser. L'objectif d'incitation à l'investissement assigné à ce droit voisin, tel que la Cour de justice l'a dégagé, conforte cette exclusion[147].

Aussi, quoique la lettre ne l'exige pas clairement, ces considérations conduisent la mission à recommander d'écarter le bénéfice de ces droits pour les productions purement synthétiques. Une lecture strictement littérale conduirait pourtant à la solution inverse, et c'est de cet écart – entre une raison d'être adossée à un écosystème de création humaine et des conditions de naissance qui n'en font pas une exigence expresse – que procède le risque examiné ci-après : le dévoiement de ces régimes au profit de contenus qui en sont précisément dépourvus.

Le risque de captation des revenus. Le mécanisme mérite d'être explicité. À s'en tenir à la lettre des textes, une production synthétique fixée sur un phonogramme, intégrée à un vidéogramme ou versée dans une base de données pourrait, alors même qu'elle demeure dépourvue de protection par le droit d'auteur, ouvrir à son producteur les droits exclusifs et à rémunération attachés à ces régimes. Or ces droits commandent, en pratique, la participation aux systèmes de répartition (perception sur les services de *streaming*, les banques d'images ou au titre de la copie privée). Le risque serait alors celui d'une captation : la perception de revenus assis sur un matériau que le droit d'auteur laisse libre, au détriment de l'assiette partagée entre les ayants droit dont la contribution est, elle, créative.

Ce risque est clairement identifié par la doctrine[148], et les organisations professionnelles le signalent avec insistance dans les réponses au questionnaire de la mission. Les producteurs se prononcent d'ailleurs en faveur de la modération des productions synthétiques par les diffuseurs. Les producteurs phonographiques vont jusqu'à écarter expressément toute perception, au titre de la communication au public ou de la radiodiffusion, sur les enregistrements générés sans intervention humaine substantielle : non seulement de tels contenus ne réunissent pas, selon eux, les conditions de la protection, mais leur faire produire des revenus de répartition ne profiterait, faute d'interprète et de producteur, qu'aux fournisseurs de ces contenus.

La doctrine étrangère la plus récente formule le même diagnostic et esquisse un remède convergent avec l'interprétation finaliste retenue par la mission : examinant les droits voisins de producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes, M. Leistner et R. Jussen relèvent que, dans une lecture purement textuelle de ces dispositions, rien n'exclut que des contenus purement générés par IA en bénéficient au même titre qu'une production humaine, pour un coût de production sans commune mesure avec celui d'une production assise sur des apports humains ; ils proposent, en conséquence, d'en exclure le contenu purement synthétique, soit par une interprétation stricte, soit par l'introduction d'un seuil exprès de substantialité de l'investissement[149].

---

[147] Art. 2, b) et d), du traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) ; art. 3 de la Convention de Rome de 1961. V. CJUE, 29 juill. 2019, *Pelham I*, C-476/17, pt 30 : « *l'investissement nécessaire pour créer des produits, tels que des phonogrammes, est considérable, si bien qu'il est nécessaire de garantir aux producteurs de ceux-ci la possibilité d'obtenir un rendement satisfaisant* ».

[148] A. Peukert, *GRUR* 2025, 109, p. 114.

[149] M. Leistner et R. Jussen, « The Flattening of Creative Industries? A Closer Look at Copyright Protection of AI-Based Subject Matter and the Risk of Entertainment Bubbles », *ZGE / IPJ*, 17 (2025), p. 279, spéc. partie E (« *Existing neighboring rights: status quo and possible need for a teleological reduction* »).

Le droit voisin des éditeurs de presse. Une mention particulière revient au droit voisin de l'éditeur de presse (art. L. 218-1 et s. du CPI, transposant l'article 15 de la directive 2019/790) : dès lors que la publication de presse se définit comme une collection composée principalement d'œuvres littéraires de nature journalistique[150], une publication composée exclusivement ou majoritairement de contenus générés par IA ne paraît pas de nature à faire naître ce droit.

2. Les sièges de l'originalité dans la création hybride

Du théorique au pratique. La conclusion théorique sur l'à-propos des notions actuelles appelle désormais une entreprise de concrétisation : il faut identifier les lieux où l'originalité peut se manifester dans le processus de création hybride. C'est le passage du « pourquoi » au « où ».

Cette entreprise repose sur un précédent jurisprudentiel qui fonde la démarche : l'analogie photographique construite par la Cour de justice dans l'arrêt *Painer* (2.1.). La grille en trois temps qui s'en dégage – en amont, pendant et en aval de la génération – structure l'examen des sièges de l'originalité dans la création hybride (2.2. à 2.4.). Enfin, la confrontation des approches américaine et européenne met en lumière une tension structurelle entre contrôle de l'expression et empreinte dans l'objet (2.5.).

2.1. Le précédent photographique et sa transposition

Protection des photographies. La photographie offre le précédent sur lequel s'appuie cette démarche. Confrontée à la question de savoir si une photographie réaliste – produit d'un processus largement mécanique – pouvait constituer une œuvre, la Cour n'a pas créé de définition nouvelle. Elle a construit, dans l'arrêt *Painer*[151], une grille temporelle identifiant les choix libres et créatifs de l'auteur à chaque étape du processus : en amont (mise en scène, pose, éclairage), pendant la réalisation (cadrage, angle, atmosphère) et en aval (techniques de développement, logiciels)[152]. « *À travers ces différents choix, l'auteur (…) est en mesure d'imprimer sa "touche personnelle" à l'œuvre créée* »[153], et la protection ainsi reconnue « *n'est pas inférieure à celle dont bénéficie toute autre œuvre* »[154]. La directive 2006/116/CE l'avait d'ailleurs annoncé en son article 6, en précisant qu'« *aucun autre critère* » ne s'applique pour déterminer si une photographie peut bénéficier de la protection[155].

Analogie avec l'IA. Le parallèle avec l'IA générative est saisissant. La photographie, comme la génération par IA, implique un processus partiellement mécanique – l'obturateur pour l'une, l'algorithme pour l'autre – au sein duquel il faut isoler la contribution humaine créative.

---

[150] Art. L. 218-1, I, CPI, qui définit la publication de presse comme une collection *« composée principalement d'œuvres littéraires de nature journalistique »*, publiée à l'initiative, sous la responsabilité éditoriale et sous le contrôle des éditeurs de presse ou d'une agence de presse, à l'exclusion des périodiques scientifiques ou universitaires. – Rappr. article 2, point 4, de la directive 2019/790.
[151] CJUE, 1er décembre 2011, aff. C-145/10, *Painer*, pts 87-99.
[152] *Ibid*., pts 90-91.
[153] *Ibid*., pt 92.
[154] *Ibid*., pt 99.
[155] Directive 2006/116/CE, art. 6 : *« Les photographies qui sont originales en ce sens qu'elles sont une création intellectuelle propre à leur auteur sont protégées […]. Aucun autre critère ne s'applique pour déterminer si elles peuvent bénéficier de la protection »*.

Les Professeurs Hugenholtz et Quintais avaient d'ailleurs fondé sur cette analogie leur analyse pionnière dès 2021, estimant que l'arrêt *Painer* « *est particulièrement instructif, car il traite d'un objet créé à l'aide d'une machine* »[156]. La « méthode *Painer* » – examiner les choix de l'auteur à chaque phase du processus – peut être transposée, *mutatis mutandis*, aux créations hybrides. Une part significative des répondants au questionnaire de la mission ont d'ailleurs repris ce raisonnement, dont les contributions esquissent chacune à leur manière une grille en trois temps analogue à celle du juge européen. Pour autant, on rappellera que chacun des sièges ci-après identifiés peut, à lui seul, fonder la protection.

Le *General Understanding* japonais confirme cette grille. Le document retient quatre facteurs d'appréciation de la protégeabilité – instructions, tentatives de génération, sélection parmi les variantes, corrections postérieures[157] – qui recoupent exactement les trois temps de *Painer* : les instructions relèvent de l'amont, les itérations et la sélection du pendant, les corrections de l'aval. Il en est de même, dans le guide coréen sur les œuvres assistées par l'IA[158]. Sans s'y référer expressément, la grille proposée peut être lue, par analogie, comme une déclinaison des trois moments dégagés par la Cour de justice de l'Union dans l'arrêt *Painer* – l'amont, la génération, l'aval[159].

Limites. La transposition de l'analogie photographique à l'IA générative n'est cependant pas sans limites. Comme le relèvent S. Dusollier et N. Malevé, la requalification historique de la photographie – de « *machine* » en « *technique* » au service de l'auteur, selon la dialectique identifiée par Edelman[160] – a reposé sur la capacité du photographe à maîtriser l'ensemble du processus de production de l'image. L'IA générative oppose à cette logique une indétermination irréductible du processus de génération, qui complique la démonstration d'un contrôle créatif continu[161]. Ce constat trouve un écho dans la doctrine internationale récente. Le Professeur Shujie Feng souligne que la Beijing Internet Court, dans sa décision *Stable Diffusion* du 27 novembre 2023, a fondé la qualification d'œuvre de l'*output* sur une analogie photographique que la doctrine reçoit avec circonspection : l'appareil photographique constitue, selon Feng, « *a tool under the photographer's control* », dont le résultat « *is generally predictable* », alors que l'IA « *exerts an autonomous decision-making* » qui prive l'utilisateur d'un contrôle équivalent[162]. Cette circonspection n'est, au demeurant, pas inédite : la doctrine américaine elle-même observe que l'arrêt *Sarony*, fondateur de la qualification d'œuvre des photographies,

---

[156] P. B. Hugenholtz et J. P. Quintais, « Copyright and Artificial Creation », préc., p. 1196 (nous traduisons). Cette analyse rejoint la conclusion à laquelle parvient la doctrine américaine la plus récente : dès *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony*, 111 U.S. 53 (1884), la Cour suprême a admis que *« machines may participate in giving "visible expression" to the author's conceptions »* (J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 134-135). Pour une synthèse comparée des précédents transatlantiques, v. également Y. Benhamou, *Creative Value Chains: Copyright and Beyond for a Better Value Distribution*, Bristol University Press, 2026, p. 137.

[157] *General Understanding*, préc., p. 36-37 ; et USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 28, résumant la position japonaise.

[158] Ministry of Culture, Sports and Tourism (MCST) et Korea Copyright Commission (KCC), *Guide to Copyright Registration for Generative AI-Assisted Works*, 30 juin 2025, partie 2, point 1, p. 12.

[159] Sur la consolidation comparative de ces positions, v. IFRRO, *AI Governance Guide*, préc., p. 27 et 29.

[160] B. Edelman, *Le droit saisi par la photographie*, Maspero, 1973.

[161] S. Dusollier et N. Malevé, « How AI unmakes images: The legal aesthetics of copyright », à paraître in *George Washington Journal of Law & Technology*. Les auteurs montrent que l'USCO procède à une « *anthropomorphisation négative* » de l'IA : la machine se voit reconnaître une agentivité créative suffisante pour priver l'utilisateur de sa qualité d'auteur, sans pour autant être elle-même investie de droits.

[162] S. Feng, « The copyrightability of AI-generated content: A doctrinal exploration of the pioneering Chinese judicial practice », *Computer Law & Security Review*, vol. 59, art. 106236 (2025), p. 8.

n'avait en réalité pas examiné le rôle du cameraman dans le déclenchement de l'obturateur[163]. La photographie historique reposait ainsi déjà sur une part irréductible de mécanique extérieure à l'auteur, dont la conscience tardive permet de mieux mesurer la singularité de l'IA générative.

Ce constat ne condamne pas la grille *Painer*, mais confirme sans doute que le véritable enjeu se déplace de la définition de l'originalité vers la preuve de l'apport créatif humain[164].

2.2. En amont : la conception et le paramétrage

Éléments relevant de l'amont. L'utilisateur peut exercer des choix créatifs dès avant la génération : définition d'un projet artistique, sélection et constitution d'un corpus, paramétrage technique (température, style, références). Ces choix sont analogues à ceux du photographe qui choisit la mise en scène, le lieu, l'éclairage, mais encore à ceux qui sont proposés de longue date par les logiciels de création ou de retouche utilisés non seulement par les photographes mais encore par les graphistes ou illustrateurs, à l'instar de Photoshop.

Analogie avec l'entretien. Un arrêt récent de la Cour de cassation conforte, dans un domaine certes différent, cette lecture. Dans un litige portant sur des entretiens filmés, la première chambre civile a posé en principe qu'un entretien constitue une création protégée dès lors qu'il revêt une forme originale, et que la qualité de coauteur ne peut être reconnue à la personne interrogée qu'à la condition qu'elle ait contribué à l'originalité de l'ensemble[165]. La Cour a approuvé la cour d'appel d'avoir reconnu la qualité d'auteur à l'intervieweuse qui avait pris l'initiative des entretiens, conçu et élaboré seule leur plan et leur progression, choisi les thèmes et les questions, et leur avait donné une tournure empreinte de sa personnalité, tout en écartant la qualité de coauteur de l'interviewée qui s'était limitée à répondre aux questions posées dans l'ordre décidé par l'intervieweuse, sans intervenir dans la conception ni l'ordonnancement.

L'analogie avec la création hybride est éclairante à double titre : d'une part, la conception et la direction du processus créatif fondent l'originalité même lorsque l'expression brute provient d'un tiers ; d'autre part, celui qui se borne à répondre dans le cadre posé par un autre – fût-ce un être humain dont les propos sont riches et personnels – n'est pas auteur de l'entretien dans son ensemble s'il n'a pas contribué à son originalité. *A fortiori*, le système d'IA qui génère des réponses selon les paramètres probabilistes de son modèle ne saurait se voir attribuer une telle contribution.

Influence du prompt. Toutefois, la généricité du prompt initial peut peser contre l'originalité. L'argument essentiel a été formulé par J. C. Ginsburg dans une illustration pédagogique éclairante. La commande « *Dessine-moi un mouton* ! », adressée par le Petit Prince à un système d'IA générative, « *would barely constrain the machine's choices for how to execute the command* » : un tel prompt ne traduit qu'une « *unprotectable idea* ». À l'inverse, la commande « *Dessine-moi un mouton aux boucles violettes et au visage diabolique chargeant furieusement le Petit Prince sur son astéroïde tandis que sa Rose regarde la scène avec satisfaction* », plus

[163] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 135, note 150 : « *Sarony's "giving visible expression" did not in fact extend to the decision when to activate the shutter; Sarony's cameraman made that determination, but the decision does not consider his role in the creation of the photographic image* ».
[164] V. *infra* Partie 2, §1.
[165] Cass. 1re civ., 15 oct. 2025, pourvoi n° 24-12.076, publié au Bulletin : *Légipresse* 2025, p. 529 ; *D.* 2025. 1837 *; Dalloz IP/IT* 2025. 452, obs. C. Lamy ; *CCE* 2025, comm. 101, obs. P. Kamina.

circonstanciée, « *might contain sufficient copyrightable expression to count as a literary work in its own right* »[166].

Cette démarcation entre le prompt-idée et le prompt-expression[167] peut être adossée à un précédent classique du droit américain. Dans *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, le juge Learned Hand avait déjà énoncé, à propos de la protégeabilité des personnages de fiction, que « *the less developed the characters, the less they can be copyrighted ; that is the penalty an author must bear for marking them too indistinctly* »[168].

Transposant cette « pénalité du marquage trop indistinct » à l'analyse des prompts, J. C. Ginsburg propose explicitement un « *Sir Toby Belch test* » : la description d'une œuvre à venir – qu'il s'agisse d'un synopsis ou d'un traitement – n'engendre de droits exclusifs qu'à la condition qu'elle satisfasse à un critère d'empreinte distinctive[169].

Cette exigence trouve une illustration jurisprudentielle remarquable, *mutatis mutandis*, dans la décision allemande de l'*Amtsgericht* de Munich du 13 février 2026[170], qui a écarté la qualité d'œuvre d'un logo généré par IA à partir d'un prompt de 1 700 caractères : malgré sa longueur, les descriptions étaient trop générales pour permettre la moindre déduction sur la nature et l'apparence de l'*output*, la décision créative sur le choix précis des éléments de conception demeurant abandonnée à l'IA. La motivation du tribunal, qui assimile un tel prompt à un cahier des charges adressé à un exécutant, sera détaillée plus loin, à propos de l'itération et de la direction durant la génération. La doctrine allemande la plus récente conforte cette ligne. M. Leistner et R. Jussen tiennent que le prompt initial, fût-il détaillé, ne fonde pas la protection faute de point de comparaison permettant d'établir le lien causal entre l'instruction et le produit sortant, et que la série itérative de prompts purement textuels n'y conduit qu'exceptionnellement, au prix d'une documentation rigoureuse de chaque étape[171].

Le *General Understanding* japonais conforte cette analyse. Parmi les quatre facteurs qu'il retient pour apprécier la protégeabilité du produit sortant, le premier est « *la quantité et le contenu des instructions données par l'utilisateur* »[172] : la conception et le paramétrage en amont sont ainsi reconnus comme un siège possible de la contribution créative humaine, à condition, là aussi, que leur spécificité se reflète dans le résultat et ne se réduise pas à un « cahier des charges » générique.

Frontières. Aussi, à ce stade relèverait également de la conception architecturale arrêtée *ex ante* un cahier des charges documenté, antérieur à la génération, fixant l'enchaînement des

[166] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 150-151. La traduction du second prompt est nôtre.
[167] Il faut distinguer l'originalité de l'*output*, seule examinée ici, de celle, autonome et bien plus rare, du prompt lui-même : suffisamment circonstancié, celui-ci peut constituer une œuvre littéraire à part entière, protégée indépendamment du sort de l'*output* ; le plus souvent, toutefois, il se réduit à une instruction fonctionnelle dépourvue d'originalité. Le parallèle est celui du titre, *« protégé comme l'œuvre elle-même »* dès lors qu'il est original (art. L. 112-4, al. 1er, CPI), quoique souvent trop banal pour l'être.
[168] *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119, 121 (2d Cir. 1930), opinion du juge L. Hand.
[169] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158 : « *Outside the AI context, the description of a prospective work (e.g., an outline or treatment) must pass what I'll call the "Sir Toby Belch test" before its author may claim exclusive rights to realize the description. For AI prompts, the same rule of distinct marking should pertain* ».
[170] *Amtsgericht* München, 13 févr. 2026, 142 C 9786/25, *GRUR-RS* 2026, 1513, § 26 (nous traduisons). V. également § 21 sur l'exigence que les éléments créatifs dans le prompt dominent l'*output*.
[171] M. Leistner et R. Jussen, « The Flattening of Creative Industries? (…) », préc., spéc. p. 15-16 (pagination SSRN 5080250).
[172] *General Understanding*, préc., p. 36-37.

composants et la structure d'ensemble, que l'outil ne ferait qu'exécuter ; en revanche, la sélection et l'agencement d'éléments une fois ceux-ci générés s'apprécient au stade de l'aval[173].

2.3. Pendant la génération : l'itération et la direction

Place de l'humain dans les choix. L'interaction avec le système peut constituer le siège de choix créatifs : séries d'itérations, affinements du prompt, rejets et sélection parmi les variantes. Le processus évoque celui du photographe ajustant cadrage et atmosphère. La dualité conception/exécution, classique dans les arts plastiques, offre ici un éclairage utile. La Professeure Cámara Águila relève que, dans la jurisprudence espagnole et française, lorsqu'un artiste donne des instructions et qu'un autre les exécute, chacun peut être coauteur dans la mesure de son apport original au résultat – la conception plastique et l'exécution pouvant l'une et l'autre porter de l'originalité[174]. Ce raisonnement rejoint celui retenu par la jurisprudence française dans l'affaire *Renoir et Guino* à propos de la dualité entre conception intellectuelle et exécution matérielle[175].

Droit comparé – convergence allemande post-*Mio/Konektra*. L'analogie avec le prompt, toutefois, se brise dès que l'on observe que le système d'IA ne comprend ni n'interprète les instructions à la manière d'un exécutant humain : les éléments expressifs non spécifiés par l'utilisateur sont comblés par le calcul probabiliste du modèle, non par le talent d'un collaborateur. La décision du tribunal de Munich[176] – première décision européenne appliquant directement la notion autonome d'originalité aux productions de l'IA générative – éclaire décisivement ce point.

Le tribunal admet en principe qu'une protection est « *envisageable à la suite d'une intervention humaine sur les résultats de l'IA, laquelle peut également intervenir a posteriori ou successivement au cours du prompting et qui conduit à ce que la personnalité de l'auteur des prompts se reflète précisément dans l'output* »[177]. L'outil doit se rapprocher davantage d'un « *auxiliaire* » que d'un « *instrument de création autonome* », et l'*input* fourni doit « *marquer l'output de manière suffisamment objective et clairement identifiable* »[178]. Mais le tribunal tire aussitôt la conséquence pratique : le droit d'auteur « *ne récompense ni ne protège les investissements, le temps consacré ou l'assiduité, mais uniquement le résultat d'une activité créatrice* »[179]. Ainsi, même des itérations nombreuses ne fondent pas l'originalité si les instructions demeurent « *simplement générales et ouvertes quant au résultat* », car c'est alors la « *décision* » en matière de conception qui est « *laissée à l'IA* ».

L'illustration la plus parlante est celle du prompt de 1 700 caractères : malgré sa longueur, le tribunal le compare à un « *cahier des charges rédigé par écrit à destination d'un développeur humain* »[180], dès lors que les descriptions sont « *si générales qu'elles ne permettent aucune*

---

[173] V. *infra*, cette partie, §2.4.
[174] P. Cámara Águila, « ¿Un producto resultado de la Inteligencia Artificial puede ser protegido por derechos de autor? », *Revista CESCO*, n° 54, 2025, p. 108, spéc. p. 120-123, analysant la dualité conception/exécution à travers AP Madrid (sect. 28), 21 mai 2021 (*Negishi c. De Felipe*) et TJ Paris, 8 juill. 2022 (*Druet c. Cattelan*).
[175] V. *supra*, Partie préliminaire, §4.
[176] AG München, 2026, BeckRS 2026, 1513 ; *GRUR-RR* 2026, 143 (logos générés par IA, protection refusée). Accessible : https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2026-N-1513.
[177] *Ibid*.., § 19. Nous traduisons pour l'ensemble des citations.
[178] *Ibid*.., § 21, citant Olbrich/Bongers/Pampel, *GRUR* 2022, 870 et Leistner, *GRUR* 2025, 1123, 1132.
[179] *Ibid*., § 22.
[180] *Ibid*., § 26.

déduction sur la nature et l'apparence de l'output » et que les décisions créatives précises sont laissées à la machine. Le prompt qui *commande* n'est pas le prompt qui *crée*. De même, la « *simple sélection d'une production d'IA parmi plusieurs propositions n'est en soi pas suffisante* »[181], car un choix n'est pas, par lui-même, un acte de création – point sur lequel le tribunal rejoint le *Copyright Office* américain.

Convergence des juridictions allemandes. La décision de l'AG München s'inscrit dans une dynamique convergente plus large. Antérieurement, le Tribunal régional de Francfort, statuant en référé (et non au fond) le 17 décembre 2025, avait jugé qu'un texte de chanson rédigé par un humain conservait sa qualité d'œuvre alors même que la musique associée avait été générée par un système d'IA, et avait posé, en *obiter*, qu'« *il y aurait des raisons de refuser le bénéfice du droit d'auteur* » à un texte intégralement produit par IA ; le tribunal a en revanche expressément réservé la question de savoir si un texte issu d'un prompt « *habilement choisi, individuel et protégeable en lui-même* » pourrait bénéficier de la protection[182].

Postérieurement, la Cour d'appel de Düsseldorf, statuant le 2 avril 2026 sur recours immédiat (*sofortige Beschwerde*) contre une ordonnance de référé du Tribunal régional de Düsseldorf, a confirmé la même grille analytique en se référant expressément à *Mio/Konektra* (pts 48-49) et en citant tant l'AG München que le LG Frankfurt[183]. Elle pose que la protection d'une production d'IA générative est « *envisageable en cas d'intervention humaine créatrice sur le résultat de l'IA, intervention qui peut également avoir lieu a posteriori ou successivement au cours du prompting* », à condition que cette intervention conduise à ce que « *la personnalité de celui qui prompte se reflète précisément dans l'output* ». Elle exige des « *pré-réglages individuels suffisants* » dans la programmation du processus de génération, « *le cas échéant en combinaison avec un processus de sélection parmi les productions générées* », et rappelle que « *la simple sélection d'une production d'IA parmi plusieurs 'propositions' n'est pas, en elle-même, suffisante* »[184]. Lorsque la génération est « *entièrement pilotée par le logiciel* », ni le droit d'auteur ni le droit voisin ne sauraient être reconnus[185]. La cour applique enfin ce standard au cas d'espèce en relevant que l'utilisateur, averti à l'audience que l'apparence de l'image suggérait une genèse par IA, n'avait « *pas même esquissé quelles décisions créatives [il] aurait prises* »[186]. Cette convergence – trois décisions allemandes en quatre mois – confirme que la grille issue de *Mio/Konektra* trouve une application stabilisée aux productions d'IA générative.

---

[181] *Ibid.*, § 27.

[182] LG Frankfurt am Main, jugement du 17 décembre 2025, 2-06 O 401/25, GRUR-RS 2025, 41927, confirmant l'einstweilige Verfügung du 24 novembre 2025 ; texte accessible sur dejure.org, n° 2025,48127.

[183] OLG Düsseldorf, *Urteil* du 2 avril 2026, I-20 W 2/26 (« Unterwasser-Hundefotos »), MIR 2026, Dok. 027 ; texte intégral en ligne : https://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3557. Première décision allemande de niveau d'appel appliquant expressément la grille *Mio/Konektra* à une question impliquant la génération par IA. La cour cite AG München, 13 février 2026, 142 C 9786/25 (GRUR-RS 2026, 1513) et LG Frankfurt am Main, 17 décembre 2025, 2-06 O 401/25.

[184] OLG Düsseldorf, préc. Nous traduisons. Texte original : « *Ein urheberrechtlicher Schutz ist daher denkbar infolge menschlichen Eingriffs in KI-Ergebnisse, der auch nachträglich bzw. sukzessive während des Promptings stattfinden kann und der dazu führt, dass sich im Output auch gerade die Persönlichkeit des Promptenden widerspiegelt. Erforderlich ist daher eine menschlich-schöpferische Einflussnahme auf die Gestaltung des konkreten Werkes selbst, etwa durch hinreichend individuelle Voreinstellungen bei der Programmierung des Entstehungsprozesses des konkreten Erzeugnisses selbst, ggf. im Verbund mit einem Selektionsprozess unter den generierten Erzeugnissen. Die bloße Auswahl eines KI-Erzeugnisses aus mehreren „Vorschlägen" ist für sich genommen nicht ausreichend.* ».

[185] *Ibid.* : « *Erfolgt die Generierung des Erzeugnisses gänzlich softwaregesteuert, kommt ein Urheber- und auch ein Leistungsschutz für das KI-Erzeugnis nicht in Betracht* ».

[186] *Ibid.* : « *nicht ansatzweise dargelegt hat, welche kreativen Entscheidungen er überhaupt getroffen hat* ».

Droit comparé – position japonaise. La position japonaise va dans le même sens. Le *General Understanding* retient, parmi ses facteurs d'appréciation, « *le nombre de tentatives de génération* » et « *la sélection opérée parmi les variantes produites* »[187]. Mais le Professeur Ueno souligne que ces éléments ne sont que des indices parmi d'autres et ne suffisent pas à eux seuls à fonder la protégeabilité[188]. La convergence est ici remarquable avec le refus du tribunal de Munich de valoriser l'assiduité du prompteur et avec la position du *Copyright Office*, pour qui la multiplication des itérations ne modifie pas le degré de contrôle de l'utilisateur sur l'expression.

Cette logique trouve un écho dans la haute juridiction française. Dans son arrêt *Evema c/ Someva* du 9 avril 2026, la première chambre civile de la Cour de cassation, reproduisant fidèlement les paragraphes 65 et 67 de l'arrêt *Mio/Konektra*, énonce que « *le caractère créatif de ces choix, au sens du droit d'auteur, ne saurait être présumé* »[189] : ni la circonstance qu'un objet produise un effet esthétique, ni l'existence de choix non contraints ne suffisent à fonder l'originalité, dès lors que ces choix ne reflètent pas la personnalité de l'auteur[190]. Transposée aux productions hybrides, cette exigence corrobore l'analyse allemande : la multiplication des itérations ou la sélection parmi des variantes ne valent pas créativité présumée ; encore faut-il démontrer que les choix exercés impriment l'empreinte personnelle dans le résultat.

Droit comparé – décision chinoise. La jurisprudence chinoise apporte un troisième point de référence. La Cour d'internet de Pékin[191] a accordé la protection à une image générée par IA en relevant que l'utilisateur avait procédé à de nombreuses itérations, au choix détaillé des paramètres et à la sélection du résultat final parmi les variantes[192]. Cette approche n'est pas isolée : le Tribunal de la zone de développement de Donghu (Wuhan) a, dans une décision *Qiyu* de 2024, admis la qualité d'œuvre d'une peinture chinoise traditionnelle créée avec l'assistance d'une IA en se fondant sur la « correspondance » entre les prompts, les paramètres choisis par l'utilisateur et les éléments visibles dans le résultat[193]. À l'inverse, le tribunal de Zhangjiagang[194] a refusé la protection, considérant que ni les images ni les prompts en cause ne témoignaient d'une qualité suffisamment originale, et a souligné la nécessité d'un processus créatif vérifiable démontrant l'ajustement, la sélection et l'embellissement des images avec des choix délibérés et individualisés.

---

[187] *General Understanding*, préc., p. 36-37.
[188] T. Ueno, art. préc. (trad. angl.) : le *General Understanding « presents certain views of this Subcommittee at the time of its publication »* et devra être réexaminé au fil des évolutions technologiques et des discussions internationales.
[189] V. déjà cette partie, §1.2.
[190] Cass. 1re civ., 9 avr. 2026, *Evema*, préc., point 9.
[191] Cour d'internet de Pékin, 27 novembre 2023, *Li c/ Liu* (dite « affaire Stable Diffusion »), décision n° (2023) Jing 0491 Min Chu 11279.
[192] S. Feng, « The Copyrightability of AI-Generated Content: A Doctrinal Exploration of the Pioneering Chinese Judicial Practice », préc., p. 2.
[193] Donghu New Technology Development Area Court of Wuhan, 2024, jugement civil n° (2024) E 0192 Min Zhi Chu n° 968 (*Qiyu*), cité et analysé par S. Feng, art. préc., p. 7-8.
[194] Mentionné dans le Briefing EPRS, « Copyright of AI-generated works: Approaches in the EU and beyond », déc. 2025, p. 4, accessible au lien suivant : https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2025/782585/EPRS_BRI(2025)782585_EN.pdf.

2.4. En aval : la sélection, la retouche et l'intégration

Moment clé ? Le travail post-génération constitue souvent le terrain le plus favorable à la caractérisation de l'originalité, et peut-être le plus naturel du point de vue des catégories existantes du droit d'auteur. Les retouches substantielles, l'assemblage, l'intégration dans une composition plus vaste sont des opérations dont la valeur créative est ancienne et reconnue[195]. L'artiste qui sélectionne parmi des variantes générées par l'IA, puis retouche, assemble et intègre le résultat dans un récit graphique, une bande-annonce ou une mise en scène, exerce une direction artistique qui n'est pas sans évoquer celle du réalisateur d'une œuvre audiovisuelle ou de l'auteur d'une œuvre composite au sens de l'article L. 113-2 du Code de la propriété intellectuelle.

Au-delà de ces figures classiques, l'originalité de la création hybride peut également se manifester dans la cohérence sérielle d'un univers : la construction et la déclinaison dans le temps d'une franchise, de personnages ou d'une narration constituent un siège d'originalité élargi à l'agencement, dont la trace réside dans l'identité d'ensemble de la production[196].

Droit comparé – qualification(s) de l'originalité sur l'aval. C'est d'ailleurs cette logique qui a conduit le *Copyright Office* à reconnaître la protection de l'agencement des images dans *Zarya of the Dawn*[197] : la sélection, l'ordonnancement et la combinaison avec un texte original constituaient une « compilation » reflétant les choix créatifs de l'auteur, indépendamment du fait que les images individuelles ne bénéficiaient pas de la protection. Ce critère de l'apport créatif identifiable en aval trouve une confirmation dans la décision du *Copyright Review Board* de l'USCO du 30 janvier 2025 admettant l'enregistrement de l'œuvre *A Single Piece of American Cheese* : l'auteur avait apporté, par un processus d'*inpainting*, de multiples modifications perceptibles à l'image générée par l'IA, et l'enregistrement a été fondé sur la sélection, la coordination et l'agencement de matériaux générés par l'IA[198]. La jurisprudence chinoise valide cette lecture. Le tribunal de Changshu[199] a reconnu en 2024 la qualité d'œuvre à une image créée avec l'assistance de Midjourney puis retouchée sous Photoshop : c'est le travail de retouche, ajouté à la sélection initiale, qui a fondé la protection. Un précédent plus ancien de la Beijing Internet Court, dans l'affaire dite *Wolters Kluwer*, mérite ici d'être signalé : antérieur au développement des systèmes à diffusion latente, il avait déjà admis qu'un rapport statistique généré par IA puisse être protégé dès lors que des modifications humaines substantielles lui avaient été apportées en aval[200].

---

[195] Comp. art. L. 112-3, al. 1er CPI : *« Les auteurs de traductions, d'adaptations, transformations ou arrangements des œuvres de l'esprit jouissent de la protection instituée par le présent code sans préjudice des droits de l'auteur de l'œuvre originale. Il en est de même des auteurs d'anthologies ou de recueils d'œuvres ou de données diverses, tels que les bases de données, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles. »*

[196] V. la contribution d'un représentant de créateurs numériques au questionnaire de la mission, soulignant cette cohérence sérielle (univers, personnages, narration) comme marqueur d'originalité dans les productions hybrides ; v. également *infra*, cette partie, §3.3, pour l'illustration concrète de cette logique.

[197] Décision *Zarya of the Dawn*, 21 févr. 2023 : *CCE* 2023, comm. 29, obs. P. Kamina.

[198] USCO, *Copyright Review Board*, décision du 30 janv. 2025, *A Single Piece of American Cheese*, enregistrement n° 37990563.

[199] Tribunal judiciaire de Changshu, 18 oct. 2024, décision n° (2024) Su 0581 Min Chu 6697.

[200] Beijing Internet Court, n° (2018) Jing 0491 Min Chu 239, *Beijing Feilin Law Firm c. Baidu* (affaire *Wolters Kluwer*), antérieure à l'affaire *Stable Diffusion* de la Beijing Internet Court (préc.). Les contours exacts de la décision font l'objet d'une restitution nuancée par la doctrine, la protection ayant pu être reconnue à la modification rédactionnelle humaine du rapport plutôt qu'au rapport généré par l'IA en tant que tel : v. S. Feng, art. préc.

La jurisprudence américaine passée offre un appui supplémentaire. Dans l'affaire *Atari v. Oman*, la cour d'appel du D.C. Circuit a jugé que la sélection et l'agencement d'éléments graphiques individuellement non protégeables (de simples rectangles et un cercle coloré composant le jeu vidéo « Breakout ») satisfaisaient le seuil minimal de créativité requis par le *copyright*[201]. Comme le relevait la juge Ruth Bader Ginsburg, l'originalité de la sélection et de l'agencement n'exige pas que les éléments constitutifs soient eux-mêmes protégeables[202]. Une illustration ancienne et exemplaire de cette logique avait été donnée par le Neuvième Circuit dans l'affaire *Urantia Foundation v. Maaherra* : le caractère prétendument non humain (« céleste ») allégué de la source des textes transcrits n'avait pas fait obstacle à la protection, dès lors que leur sélection et leur agencement résultaient d'une intervention humaine identifiable[203].

La doctrine américaine récente conforte cette lecture de l'aval. Edward Lee soutient que la sélection et l'agencement (*selection and arrangement*) des modules, de l'architecture ou de la séquence des éléments d'un programme – et, par extension, des éléments d'un design déterminés par un processus itératif de prompts : disposition, schéma de couleurs, fonctionnalités, enchaînement des écrans – peuvent fonder la qualité d'auteur, y compris lorsque l'intégralité du code ou du résultat a été générée par l'IA, phénomène qu'il désigne sous le terme de *vibe coding*[204]. Cette analyse s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence *Computer Associates v. Altai*, où le Second Circuit a reconnu que l'expression protégeable d'un programme peut résider dans sa structure organisationnelle – ses « abstractions » successives, du code objet à l'architecture générale – et non dans ses seules lignes de code[205]. Transposée au cadre européen, cette approche conforte l'idée que la sélection et l'agencement d'éléments générés par l'outil constituent un siège autonome d'originalité au stade de l'aval, indépendant de la rédaction matérielle de l'expression par la machine, à l'instar de la compilation reconnue dans Zarya ; seule la conception architecturale arrêtée *ex ante*, antérieure à la génération, relèverait, elle, de l'amont[206].

Cette extension au seul agencement d'éléments énoncés dans des prompts appelle toutefois la réserve formulée par J. C. Ginsburg. Sous une approche fondée sur l'ingénierie des prompts, le droit d'auteur ne porterait que sur la sélection, non sur les éléments eux-mêmes : la mention d'éléments dans un prompt peut, au mieux, conférer un droit sur l'exécution particulière de l'IA qui les incorpore, sans s'étendre ni aux éléments individuels (que les tiers demeurent libres d'extraire et de réutiliser), ni aux autres exécutions possibles à partir des mêmes instructions. La protection ainsi reconnue n'est alors que « mince » (*thin*), limite que le Professeur Lee admet lui-même[207]. La présente mission, qui exige une empreinte de la personnalité dans le résultat,

---

[201] *Atari Games Corp. v. Oman*, 979 F.2d 242, 245-247 (D.C. Cir. 1992).
[202] *Ibid.*, p. 245 (opinion de la juge Ginsburg, alors juge d'appel).
[203] *Urantia Foundation v. Maaherra*, 114 F.3d 955, 957-959 (9th Cir. 1997). Le panel (Lay, Goodwin et Schroeder, JJ.) qualifie l'ouvrage de *composite work* au sens du Copyright Act de 1909 (§ 304(a)) et retient la protection sur le fondement de la *human selection and arrangement of the revelations*.
[204] E. Lee, « Vibe Coding Authorship », *UCLA L. Rev.*, à paraître 2026 (draft 28 mars 2026), SSRN 6489379, spéc. p. 10 (sélection et agencement des modules, de l'architecture et de la séquence d'un programme) et p. 12 (extension aux éléments d'un design déterminés par un processus itératif de prompts).
[205] *Computer Assocs. Int'l, Inc. v. Altai, Inc.*, 982 F.2d 693, 707 et 714 (2d Cir. 1992).
[206] V. *supra*, cette partie, §2.2.
[207] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., critiquant le standard du « *bare minimum* » du prompt *engineering* (« *copyright would inhere in the selection and not in the éléments* » ; standard ne générant qu'« *a rather whimper-ish bang for the prompter's buck* »). La professeure rappelle (*ibid.*, p. 160, n. 210) que le Professeur Lee admet lui-même cette limite : « *the copyright for the image should be very thin, only protecting against identical copies* » (E. Lee, « Prompting Progress: Authorship in the Age of AI », 76 *Fla. L. Rev.* 1445, 1539 (2024) ; thèse du « *bare minimum* » exposée p. 1535).

n'adhère pas à ce seuil minimal : ce qui fonde la protection n'est pas la composition d'éléments énoncée dans un prompt, mais la trace, dans l'objet, de choix créatifs imputables à une personne.

Le *General Understanding* japonais conforte enfin cette analyse : le quatrième facteur qu'il retient – « *les ajouts ou corrections humains postérieurs* » à la génération[208] – place le travail en aval sur le même plan que les autres critères d'appréciation, sans établir de hiérarchie entre eux.

En droit de l'Union, de telles interventions relèvent des choix libres et créatifs au sens de la jurisprudence *Painer*, exercés en aval de la génération : elles consistent précisément à sélectionner, agencer et affiner les éléments produits par l'outil jusqu'à ce que le résultat porte l'empreinte des conceptions de l'utilisateur.

Éclairage de la Cour de justice – l'ensemble identifiable comme objet protégeable. Une décision récente de la Cour de justice apporte un éclairage convergent. Dans l'arrêt *Institutul de Istorie și Teorie Literară « G. Călinescu »* du 19 mars 2026, la Cour s'est prononcée sur la qualité d'œuvre d'une édition critique d'un texte tombé dans le domaine public. Elle y rappelle que l'originalité d'un objet littéraire procède du choix, de la disposition et de la combinaison des éléments, et qu'elle peut s'apprécier au regard de la composition, de la structure conférée à l'ouvrage, de la mise en forme et de la disposition du texte par rapport à l'apparat critique. La Cour ajoute qu'il n'y a pas lieu de démembrer une œuvre qui n'a de sens que dans sa globalité : l'édition critique *« peut se présenter, dans son ensemble, comme étant un objet identifiable avec suffisamment de précision et d'objectivité »*. La protection ainsi reconnue ne fait pas entrer l'œuvre préexistante dans le domaine privé[209].

Transposée *mutatis mutandis* à la création hybride, cette analyse conforte la protection de l'ensemble formé par les composantes générées par l'IA et par le travail humain de sélection, d'agencement et d'apparat, pourvu que cet ensemble manifeste les choix libres et créatifs identifiables de son auteur. L'analogie doit cependant être maniée avec mesure : à la différence de l'œuvre tombée dans le domaine public, les composantes individuelles d'un *output* IA ne sont pas, en droit, des matériaux relevant d'un régime de libre disponibilité acquis ; elles sont seulement, par défaut, dépourvues de protection au titre du droit d'auteur. Le principe que la Cour valide – l'identification d'un tout protégeable composé d'éléments individuellement non couverts – y demeure néanmoins pleinement transposable.

Place de l'originalité – Sélection. En définitive, comme le relèvent tant la Professeure Ginsburg que la Professeure Cámara Águila, l'analyse serait la même que pour un collage composé d'éléments préexistants non protégeables, tels que les collages cubistes de Picasso, Braque ou Juan Gris : les composantes générées par l'IA restent non protégeables individuellement, mais leur sélection, coordination et agencement dans un ensemble peut constituer une œuvre protégeable[210].

---

[208] *General Understanding*, préc., p. 36-37.

[209] CJUE, 1re ch., 19 mars 2026, *Institutul de Istorie și Teorie Literară « G. Călinescu » et Fundația Națională pentru Știință și Artă c. HK et autres*, aff. C-649/23.

[210] J. C. Ginsburg, contribution à la mission ; P. Cámara Águila, « ¿Un producto resultado de la Inteligencia Artificial puede ser protegido por derechos de autor? », préc., p. 131-132 ; v. aussi, reconnaissant que le travail d'édition post-génération peut fonder la protection, M. Leistner et R. Jussen, préc., p. 16-17.

2.5. La tension transatlantique : contrôle de l'expression et empreinte dans l'objet

Droit comparé – divergence d'approche. Reste qu'une tension semble se dessiner entre la position américaine et celle du tribunal de Munich, qui révèle une différence structurelle. Le *Copyright Office* considère que « *le fait que le prompt soit modifié ou affiné ne modifie pas l'analyse car cela n'altère pas le degré de contrôle du processus* »[211] : l'itération ne change rien tant que l'utilisateur ne maîtrise pas la conversion de son idée en expression fixe – la machine demeurant une « boîte noire ».

Une doctrine américaine récente a mis en lumière les conséquences concrètes de cette logique de contrôle. Edward Lee a introduit le concept de *« copyright contraction »* pour désigner le rétrécissement systématique de la protection à mesure que l'intervention de l'IA dans le processus créatif s'accroît[212]. L'approche de l'USCO conduit en effet à un ratio inversé : la portée du *copyright* diminue en proportion du pourcentage de contenu généré par l'IA, jusqu'à s'annuler lorsque l'intégralité de l'expression est produite par la machine à partir de *« prompts seuls »*[213]. La protection fonctionne alors comme une échelle graduée, dont le curseur se déplace entre zéro et cent en fonction du degré d'intervention humaine mesurable dans l'*output*. Cette position restrictive fait l'objet de critiques doctrinales significatives au sein même du système américain. Le Professeur Lee relève que le concept de *« traditional elements of authorship »* sur lequel l'USCO fonde son refus de reconnaître les prompts comme acte d'autorat n'a été consacré par aucune juridiction fédérale[214]. La cour d'appel du D.C. Circuit a d'ailleurs expressément relevé, dans son arrêt *Thaler v. Perlmutter* de 2025, le désaccord de la Motion Picture Association et de plusieurs experts avec cette approche, refusant de se prononcer sur la question des œuvres créées par *prompt engineering*[215]. La doctrine la plus favorable à la protection invite à appliquer aux productions assistées par IA les mêmes principes de « *selection and arrangement* » que ceux développés dès 1884, dans l'arrêt *Burrow-Giles*, à propos du nouveau médium qu'était alors la photographie[216], un raisonnement par analogie qui rejoint, de l'autre côté de l'Atlantique, la transposition de la grille *Painer* proposée dans le présent rapport.

Le tribunal de Munich est plus ouvert : il admet en principe que l'itération puisse fonder l'originalité, à condition que les éléments créatifs intégrés dans le *prompting* « *dominent l'output* ». La divergence ne porte pas tant sur le résultat (dans les deux cas, la protection est refusée sur les faits de l'espèce) que sur la *raison de décider*.

Cette différence structurelle ne se réduit pas à une nuance de vocabulaire. Elle procède d'une divergence dans l'objet même du test. Le *copyright* américain s'interroge sur le *contrôle* exercé par l'auteur sur la fixation des éléments expressifs : l'auteur doit avoir déterminé l'expression, faute de quoi la « boîte noire » algorithmique interrompt le lien de causalité entre la volonté humaine et le produit sortant. C'est une logique de maîtrise technique, héritée de la distinction

---

[211] USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 20, nous traduisons. V. P. Kamina, « Un an de droit anglo-américain du *copyright* », *CCE* 2026, chron. 3, n° 2 et s.

[212] E. Lee, « Vibe Coding Authorship », préc., spéc. p. 3-4 (définissant la *copyright contraction* comme le rétrécissement de la disponibilité et de la portée du *copyright* pour des catégories entières d'œuvres traditionnellement protégées, résultant de la méthode de création par IA et de la position restrictive de l'USCO).

[213] *Ibid.*, p. 8-9, et Figure 1. V. également USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 18, qui conclut que « *prompts alone do not provide sufficient human control to make users of an AI system the authors of the output* ».

[214] E. Lee, « Vibe Coding Authorship », préc., p. 12 et du même auteur, « Prompting Progress: Authorship in the Age of AI », 76 *Fla. L. Rev.* (2024), p. 1445, spéc. p. 1462-1479.

[215] *Thaler v. Perlmutter*, 130 F.4th 1039, 1049-1050 (D.C. Cir. 2025), *cert. denied*, No. 24-449 (2 mars 2026).

[216] *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony*, 111 U.S. 53 (1884).

entre *idea* et *expression* telle que systématisée depuis *Feist*[217]. Le droit d'auteur continental recherche, lui, l'*empreinte* de la personnalité dans l'objet : la question n'est pas de savoir si l'auteur a techniquement commandé chaque pixel ou chaque mot, mais si ses choix créatifs se sont imprimés dans le résultat. L'arrêt *Painer* en est l'illustration : le photographe ne maîtrise pas intégralement le rendu optique de l'appareil, mais ses choix de cadrage, d'éclairage et de mise en scène s'impriment dans la photographie.

Souplesse de l'approche continentale. La conséquence pour les créations hybrides est significative. L'approche américaine tend à disqualifier l'itération créative dès lors que l'utilisateur ne contrôle pas la conversion de son idée en expression fixe, quelle que soit la richesse du dialogue avec le système. De ce fait, la production est susceptible d'être fragmentée, en zones protégées et non protégées, au prorata de l'intervention humaine. L'approche européenne admet en principe que ce dialogue puisse fonder l'originalité ; elle s'attache à l'existence de l'empreinte personnelle dans le résultat, apprécié globalement. Mais la condition est exigeante, comme le confirme la décision du tribunal de Munich : les instructions restaient trop générales pour « *marquer l'output de manière suffisamment objective et clairement identifiable* ». Ce n'est donc pas l'itération en tant que telle qui est valorisée, mais son aptitude à façonner le résultat. Là où l'approche américaine mesure une *quantité de contrôle*, l'approche européenne recherche une *qualité d'empreinte*.

Profondeur doctrinale. Cette divergence ne se réduit pas à un écart entre deux ordres internationaux, mais elle ne procède pas non plus de deux conceptions inconciliables de l'auteur. Une lecture comparative récente déplace certes l'analyse, côté américain, de la contribution ponctuelle vers la qualité d'auteur de l'œuvre prise dans son ensemble : l'enjeu, pour cette doctrine, serait de savoir si le revendiquant « *a démontré une relation créative à l'œuvre dans son ensemble qui justifie la qualité d'auteur* »[218].

Mais cette lecture, particulièrement exigeante, n'épuise pas la tradition américaine : depuis *Burrow-Giles*, celle-ci reconnaît aussi l'auteur dans celui dont les choix créatifs – fussent-ils localisés : pose, éclairage, agencement de la scène – donnent à l'objet son origine[219], fondement de la logique de *selection and arrangement* que retient le présent rapport[220]. La divergence tient ainsi moins à la conception de l'auteur qu'à la *logique du test* : contrôle de la fixation, côté *Copyright Office* ; empreinte dans l'objet, côté continental. La doctrine récente met par ailleurs

---

[217] Cour suprême des États-Unis, 27 mars 1991, *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co.*, 499 U.S. 340 (1991).

[218] D. J. Gervais, « Authorship and the Human Editor of LLM Outputs - A Proposal Based on a Comparative Reading of the 2026 National Reports », contribution au Congrès ALAI 2026, La Haye, juin 2026, SSRN n° 6752619, partie IV : « *the structural question is the same in the LLM context: has the human claimant demonstrated a creative relationship to the work as a whole that justifies the name of author? Copyright law answers that question, in the analog context, by reference to a high threshold of significance: not merely contribution to a work but creative origination of it* » (nous traduisons). L'auteur, qui défend un seuil exigeant (*transformative rewriting standard*), n'est mobilisé ici que pour la caractérisation de la conception américaine de la relation auteur-œuvre ; sur le seuil, la position retenue par le présent rapport est moins restrictive (v. *infra*, cette partie, §3.3 et 3.4).

[219] *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony*, 111 U.S. 53, spéc. p. 58 (définissant l'auteur comme « *he to whom anything owes its origin; originator; maker* ») et p. 60 (1884). La qualité d'auteur du photographe y est fondée sur des choix créatifs localisés : « *posing the said Oscar Wilde in front of the camera, selecting and arranging the costume, draperies, and other various accessories […], arranging and disposing the light and shade, suggesting and evoking the desired expression* ». La Cour réserve expressément le cas de la photographie purement mécanique (« *On the question as thus stated we decide nothing* », p. 59).

[220] V. *supra*, cette partie, §2.4.

l'accent sur la différence qualitative qui sépare l'usage d'un prompt de celui d'un outil traditionnel : alors que le photographe ou le peintre déterminent eux-mêmes le contenu expressif de leur œuvre, le prompteur, observe-t-on, « *ne spécifie que les contraintes conceptuelles, laissant au modèle le soin de générer l'expression* »[221]. Côté européen, la jurisprudence allemande post-*Mio/Konektra* – LG Frankfurt, AG München et, plus récemment, OLG Düsseldorf, première décision allemande de niveau d'appel sur la question[222]– confirme la voie continentale : ce n'est pas le contrôle technique du processus, mais l'empreinte des décisions créatives dans l'objet, qui détermine la qualification.

C'est sur les critères permettant de vérifier l'originalité que les deux traditions se rejoignent.

3. La ligne de démarcation : de la trace dans l'objet à la grille d'appréciation

Du constat à la méthode. Au-delà de la diversité des traditions juridiques et des solutions retenues en l'espèce, un dénominateur commun se dégage de l'ensemble des décisions et positions examinées : c'est dans l'objet lui-même – et non dans le seul processus – que la jurisprudence recherche la marque de l'intervention humaine.

Ce troisième temps de l'analyse passe du « où » au « comment » : il dégage d'abord la convergence des traditions juridiques sur l'exigence de la trace dans l'objet (3.1.), rappelle ensuite que cette exigence ne se confond pas avec une exigence de maîtrise totale, le droit d'auteur ayant toujours su accueillir l'aléa dans le processus créatif (3.2.), construit sur cette double base le critère opérationnel permettant de tracer la frontière entre production hybride protégeable et production synthétique exclue : la distinction entre direction créative et délégation à la machine (3.3.), et formalise enfin une grille d'appréciation à l'usage du juge (3.4.).

3.1. La convergence des pôles émetteurs de droit

***Focus* sur l'objet.** Les sièges et les circonstances qui viennent d'être identifiés, dans leur diversité, partagent un dénominateur commun. Qu'il s'agisse d'admettre ou de refuser la protection, c'est toujours dans l'objet lui-même – et non dans le seul processus – que la jurisprudence recherche (ou constate l'absence de) la marque de l'intervention humaine. Ce critère transversal mérite d'être explicité, car il constitue le fil conducteur de l'ensemble des décisions examinées.

Trace identifiable. Sur les quatre traditions juridiques examinées, c'est le critère de la trace identifiable dans l'objet qui constitue le dénominateur commun. De *Painer* à *Mio/Konektra*, en passant par les décisions allemandes, la jurisprudence américaine, la jurisprudence chinoise et la position japonaise, un fil rouge se dessine : ce n'est pas le processus en tant que tel qui détermine l'originalité, mais la *trace* que l'intervention humaine laisse dans l'objet final. La Cour d'Internet de Pékin a accordé la protection en recherchant cette trace dans le résultat ; le tribunal de Changshu a suivi la même approche. En revanche, le tribunal de Zhangjiagang l'a refusée en constatant l'absence d'un processus créatif vérifiable. Le *Copyright Office* l'a

[221] A. Agrawal, *Primer 2: Human Authorship in Copyright Law*, The Dialogue, New Delhi, mai 2026, p. 26, sous 7.2 (nous traduisons).
[222] V. *supra* cette partie, §2.3.

formulé par la notion de « *meaningful human authorship* » discernable dans le produit sortant. Le tribunal de Munich a exigé que l'*input* « *marque l'output de manière suffisamment objective et clairement identifiable* ». La CJUE, dans *Mio/Konektra*, a affirmé que les intentions de l'auteur ne sont pertinentes que dans la mesure où elles se manifestent dans l'œuvre. Le *General Understanding* japonais l'illustre par sa structure même : les quatre facteurs d'appréciation qu'il retient ne valent que dans la mesure où ils se traduisent dans le résultat.

Confirmation doctrinale. Le critère de la trace dans l'objet trouve, dans la doctrine européenne la plus récente, une confirmation directe. Commentant l'arrêt *Mio/Konektra* pour le secteur des dessins de mode, S. Sipetas relève que la Cour de justice consolide l'exigence selon laquelle « *l'originalité doit être démontrée à travers l'œuvre elle-même : les choix créatifs ne sauraient être présumés et doivent être identifiables dans l'expression finale de l'œuvre* »[223]. L'auteur en tire le constat que la véritable source de divergence post-*Cofemel* n'a pas porté sur l'identification du standard applicable, mais sur son opérationnalisation par les juridictions nationales, et que *Mio/Konektra* clarifie cette opérationnalisation par un retour à l'objet. Il en déduit également que le standard d'originalité fonctionne de manière binaire – « *une œuvre exprime des choix libres et créatifs, ou bien elle ne les exprime pas* » – sans gradation possible[224]. Cette lecture rejoint celle retenue dans le présent rapport (l'originalité est un seuil, non une échelle) et trouve un écho direct dans l'arrêt *Evema c/ Someva* du 9 avril 2026, par lequel la Cour de cassation française a fidèlement repris la grille *Mio/Konektra*[225].

Dans la même veine, commentant les décisions américaines et chinoises les plus récentes (*Copyright Office* dans *A Single Piece of American Cheese*, Cour d'internet de Pékin dans *Li v. Liu* et tribunal de Zhangjiagang dans *Butterfly Art Chair*), E. Rosati souligne que les solutions n'impliquent pas que les *outputs* d'IA soient protégeables *tout court*, mais qu'elles imposent au contraire de « *reconstruire le processus qui a conduit à l'output afin d'identifier la contribution de l'auteur humain et de la séparer de ce qui est purement IA* »[226]. La méthode d'enquête ainsi décrite complète l'exigence d'une trace identifiable dans l'objet : la trace s'apprécie dans le résultat, mais sa vérification suppose un retour méthodologique sur le processus créatif.

Élargissement comparatif. La convergence ainsi observée entre quatre traditions juridiques s'inscrit dans un mouvement plus vaste, dont la cartographie systématique a récemment été établie par la doctrine. La synthèse comparative menée à partir des dix-huit rapports nationaux soumis au Congrès ALAI 2026 (La Haye) conclut que « *les juridictions et les sociétés de gestion collective de dix-huit ordres juridiques accomplissent ce travail à l'aide des outils*

---

[223] S. Sipetas, « Copyright protection of fashion designs after Mio/Konektra », préc., p. 5, sous 3.2 (nous traduisons).

[224] *Ibid*., p. 5, sous 3.3 : « *Cofemel […] treated the originality standard as binary rather than tiered, meaning that a work either expresses free and creative choices, or it does not* » (nous traduisons), ainsi que p. 8, sous 5 : « *Mio/Konektra addresses one of the most persistent sources of post-Cofemel divergence: not disagreement over the applicable standard, but rather inconsistency in its operationalization* ».

[225] V. *supra*, cette partie, §2.3.

[226] E. Rosati, « The Future of the Movie Industry in the Wake of Generative AI: A Perspective under EU and UK Copyright Law », *Computer Law & Security Review*, sept. 2025, 59, p. 11 : « *Decisions like those of the US Copyright Office to register A Single Piece of American Cheese or those of the Beijing Internet Court in Li v Liu and People's Court of Zhangjiagang City, Jiangsu Province in Butterfly Art Chair do not indicate that AI-generated outputs are protectable tout court: instead, they stress the need to reconstruct the process that led to the AI-generated output in order to identify the human author's contribution and separate that from what is purely AI* » (nous traduisons). Les trois décisions citées par l'auteur sont par ailleurs analysées au présent rapport (v. *supra*, cette partie, §2.3 et 2.4).

doctrinaux dont elles disposent déjà »[227]. La même synthèse oppose explicitement deux écoles doctrinales : celle qui appelle à la construction d'un cadre nouveau, illustrée par les travaux de A. Bridy et de A. Guadamuz, et celle qui considère que la notion d'originalité existante suffit à accueillir les créations hybrides, illustrée notamment par les travaux de P. B. Hugenholtz et J. P. Quintais[228]. La position retenue par le présent rapport s'inscrit résolument dans la seconde école. Cette convergence transcende, au demeurant, la sphère des juridictions et atteint aussi les législateurs[229].

Convergence sur l'exigence, variation sur le seuil. Cette convergence n'est ni univoque ni totale, et la doctrine récente s'efforce d'en qualifier la nature exacte. La note de synthèse comparative établie par A. Agrawal la caractérise comme « *une convergence générale sur l'exigence de paternité humaine, accompagnée d'une variation significative quant au seuil d'apport créatif humain requis* »[230]. La précision est utile : la convergence porte sur le principe (un auteur humain identifiable est requis), non sur sa quantification (le seuil de l'apport humain reste variable d'un ordre juridique à l'autre). La position chinoise en offre une illustration topique. Le même auteur la décrit comme « *une accommodation pragmatique plutôt qu'un véritable changement doctrinal ; l'exigence de paternité humaine est préservée dans sa forme, mais le seuil de la contribution humaine créative est fixé à un niveau plus bas qu'aux États-Unis ou dans l'Union européenne* »[231]. Cette lecture permet de situer les décisions de la Cour d'Internet de Pékin et du tribunal de Changshu non comme une rupture conceptuelle avec le principe d'exigence humaine, mais comme une variation de seuil au sein d'un même cadre.

Mise en garde contre la confusion effort / originalité. Ce seuil plus bas appelle une mise en garde. La Professeure Cámara Águila relève qu'il se rapproche du critère de *skill and labour* écarté en droit européen, et ne correspond ainsi ni au concept autonome d'originalité défini par la Cour de justice ni au standard issu de *Feist* en droit américain[232].

Convergence doctrinale et normative. Au-delà de la convergence des juges et des autorités administratives, c'est aussi au plan théorique que se vérifie le mouvement d'ensemble. Le rapport collectif publié en 2022 dans le cadre du programme européen *reCreating Europe* par O. Bulayenko, J. P. Quintais, D. Gervais et J. Poort passe systématiquement en revue les trois bases normatives classiques de la protection par le droit d'auteur – la protection ancrée dans les

---

[227] D. J. Gervais, « Authorship and the Human Editor of LLM Outputs », préc, p. 3 : « *courts and CMOs in eighteen jurisdictions are doing the work with the doctrinal tools they already have* » (nous traduisons). Les dix-huit ordres juridiques couverts sont l'Argentine, la Croatie, la Tchéquie, la Finlande, l'Allemagne, la Grèce, la Hongrie, l'Italie, le Mexique, les Pays-Bas, la Norvège, la Pologne, le Portugal, la Slovénie, la Suède, la Suisse, le Royaume-Uni et les États-Unis.

[228] *Ibid.*, opposant A. Bridy, « Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author », préc. ; A. Guadamuz, « Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated Works », préc.., d'un côté ; P. B. Hugenholtz et J. P. Quintais, « Copyright and Artificial Creation: Does EU Copyright Law Protect AI-Assisted Output? », préc., de l'autre.

[229] Sur cette confirmation institutionnelle, v. *supra*, cette partie, §1.4.

[230] A. Agrawal, *Primer 2: Human Authorship in Copyright Law*, préc. (v. *supra*, cette partie, §2.5), p. 24, sous 5.10 : « *The comparative pattern is one of broad convergence on the human authorship requirement, with significant variation in how the threshold of human creative input is set* » (nous traduisons).

[231] *Ibid.*, p. 20, sous 5.4 : « *The cases reflect a pragmatic accommodation rather than a wholesale doctrinal shift; the human authorship requirement is preserved in form, but the threshold of human creative contribution is set lower than in U.S. or E.U. jurisprudence* » (nous traduisons).

[232] P. Cámara Águila, *Revista CESCO*, préc., p. 131-134.

droits humains et la personnalité de l'auteur ; l'approche lockienne du *labour-desert* ; l'approche utilitariste – pour conclure qu'aucune ne justifie la protection d'un produit sortant en l'absence de contribution humaine identifiable et causale[233]. La doctrine allemande converge dans le même sens : la position majoritaire, qualifiée par A. Peukert d'« *opinion très dominante* », exclut la protection par le droit d'auteur de l'*output* IA pur, faute de « *création intellectuelle personnelle* » au sens du § 2 II UrhG[234]. L'auteur réfute, dans la même étude, la position minoritaire de H. Henke et C. Heinze, qui voudraient mobiliser la présomption de paternité de l'article 10 (1) de la loi allemande sur le droit d'auteur pour postuler une protection présomptive en faveur du revendiquant humain : pour le Professeur Peukert, cette extension méconnaît la distinction systématique entre la *qualité d'œuvre* (*Werkqualität*, préalable et objective) et l'*identification de l'auteur* (*Urheberschaft*, subséquente)[235]. Cette distinction, qui structure la loi allemande, trouve son équivalent dans l'acquis européen, qui sépare l'examen de l'originalité (CJUE *Infopaq*, *Painer*, *Mio/Konektra*) et celui de la titularité (art. 5 de la directive 2004/48 sur les présomptions de paternité). Et c'est la position retenue par la mission, avec des conséquences sur la preuve[236].

La convergence ainsi décrite (sur l'exigence d'un auteur humain identifiable dont les choix créatifs se reflètent dans l'objet) n'est donc ni un hasard jurisprudentiel ni une coïncidence législative : elle exprime une cohérence doctrinale structurelle, partagée d'un côté à l'autre de l'Atlantique et entre traditions de *droit d'auteur* et de *copyright*.

Cette convergence transversale pose le principe. Il reste à en préciser les conditions d'application, en commençant par une nuance essentielle : l'exigence de la trace dans l'objet ne se confond pas avec une exigence de maîtrise totale du résultat.

Trace et empreinte. Avant d'en venir à ces conditions, il faut lever une équivoque que l'emploi répété du mot pourrait entretenir : la trace dans l'objet n'est pas un critère concurrent de l'empreinte de la personnalité, ni un nouveau standard d'originalité. L'empreinte de la personnalité demeure le *critère de fond* – ce que le droit recherche : la marque d'une personne, la « coloration » que l'auteur imprime à l'œuvre. La trace, elle, n'en est que le *mode de constatation* : elle exige que le siège d'originalité allégué se manifeste effectivement dans le résultat, faute de quoi il demeure un pur récit de processus, inopérant. La trace n'ajoute donc rien à la définition de l'originalité ; elle en commande la démonstration objective, en déplaçant le regard de l'intention vers l'objet.

Cette fonction purement vérificatrice explique pourquoi la distinction reste discrète en création classique et devient centrale dans le contexte hybride. Lorsque l'œuvre procède de la main de son auteur, l'empreinte se laisse ordinairement induire de l'exécution elle-même : la trace est présumée par l'évidence empirique du geste créateur. L'intelligence artificielle dissout précisément cette évidence : le geste s'efface derrière le calcul du modèle, et l'empreinte ne

---

[233] O. Bulayenko, J. P. Quintais, D. J. Gervais et J. Poort, *AI Music Outputs: Challenges to the Copyright Legal Framework*, reCreating Europe Report, févr. 2022, section 3.3 *« Normative reflections »*, p. 79-81, spéc. p. 80 : « *Protection anchored in human rights or in the personality of the author […] seem inapplicable to nonhuman authors. A labour-desert approach based on a Lockean analysis […] seems similarly difficult to apply to the 'labour' of a machine. […] This essentially leaves a utilitarian approach* » (nous traduisons). L'analyse des trois considérations utilitaristes (sous-production, allocation des droits, impact sur les créateurs humains) conclut, dans les mêmes termes, à l'absence de justification de la protection.

[234] A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc., p. 109.

[235] A. Peukert, préc., p. 111, sous II.1, deuxième argument. L'auteur réfute la position de H. Henke, *GRUR* 2023, p. 608, et de C. Heinze, *ZUM* 2024, p. 184.

[236] Sur ce point, v. *infra*, Partie 2, §1.

peut plus se déduire du seul processus, souvent opaque et toujours suspect. Il faut alors qu'elle se donne à voir dans l'objet lui-même. C'est le sens de l'enseignement tiré de l'arrêt *Mio/Konektra* : les choix créatifs ne se présument pas et les intentions de l'auteur ne sont pertinentes que pour autant qu'elles se manifestent concrètement dans l'œuvre[237]. La trace n'est, en somme, que l'empreinte sommée de se montrer dans l'objet – condition de sa constatation objective, là où l'origine humaine ne va plus de soi.

3.2. L'aléa dans le processus créatif : aléa choisi et aléa subi ?

Trace et maîtrise. Cette exigence de la trace dans l'objet ne doit cependant pas être confondue avec une exigence de maîtrise totale du résultat. Rappelons que l'exécution personnelle n'est pas un critère d'accès à la protection[238]. Par ailleurs, le droit d'auteur a toujours su accueillir l'aléa dans le processus créatif. Les improvisations musicales, par essence imprévisibles dans leur déroulement, sont protégeables au même titre que les compositions écrites[239]. Le *drip painting* de Pollock, l'écriture automatique des surréalistes, la musique aléatoire procèdent d'un geste créatif délibéré dont l'auteur ne maîtrise pas intégralement l'expression finale ; et nul n'a jamais songé à leur refuser la qualité d'œuvre[240].

Cette cohérence n'est pas propre à l'Europe. Dès 1970, D. P. Keziah, alors *Head of the Music Section, Examining Division*, du *Copyright Office* américain, soutenait que le recours à des procédés aléatoires comme aide à la composition ne devait pas faire obstacle à la protection, dès lors que le compositeur « *guide* » l'expression finale par sa sélection et sa manipulation des éléments aléatoires – analyse qu'elle prolongeait, par analogie expresse, à la *computer music*[241]. La doctrine américaine la plus récente confirme cette lecture du § 313.2 du *Compendium of U.S. Copyright Office Practices* : le bureau ne rejette pas catégoriquement tout rôle de l'aléa dans le processus créatif et la protégeabilité demeure subordonnée à un apport ou une intervention créative d'un auteur humain[242].

Au-delà, la création s'accompagne souvent d'une expression fortuite et une exigence de préconception intégrale des éléments expressifs serait excessive. Une intention créatrice générale suffit, qui laisse place à des éléments expressifs non anticipés. L'imprévisibilité partielle du résultat n'est donc pas, en soi, un obstacle à la protection. Ce qui importe est qu'un auteur humain ait engagé un processus créatif dont il conserve la direction, même si la machine, comme le pinceau de Pollock ou l'instrument du jazzman, contribue à façonner le résultat d'une manière que l'auteur n'avait pas entièrement anticipée.

Aléa dirigé et aléa subi. La position japonaise illustre cette distinction à un niveau institutionnel. Le Professeur Ueno insiste sur le fait que la qualification du Japon de « *paradis*

---

[237] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio / Konektra*, pt 65.
[238] V. *supra* Partie préliminaire, §4.
[239] Cass. 1re civ., 1er juill. 1970, *Manitas de Plata* : *RIDA*, avr. 1971, p. 270, note B. Edelman.
[240] V. aussi, rangeant le *drip painting* de Pollock et les œuvres de Niki de Saint Phalle dans l'aléa créatif accueilli par le droit d'auteur, tout en soulignant que le standard continental demeure plus strict en exigeant un contrôle au moins sur la sélection et l'arrangement des matériaux et des couleurs, M. Leistner et R. Jussen, préc., p. 13.
[241] D. P. Keziah, « Copyright Registration for Aleatory and Indeterminate Musical Compositions », 17 *Bull. Copyright Soc'y U.S.A.*, 1970, 311, spéc. p. 319-320. *Adde*, dans le même sens à propos du *drip painting* de Pollock : D. L. Burk, « Thirty-Six Views of Copyright Authorship, by Jackson Pollock », 58 *Hous. L. Rev.* 263, 272 (2020).
[242] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., commentant le *Compendium of U.S. Copyright Office Practices* (3e éd. 2021), § 313.2.

de l'apprentissage automatique » ne vise que le stade de l'entraînement et ne préjuge en rien de la qualification du résultat[243]. L'observation peut être généralisée : de même que la liberté de l'entraînement est indépendante de la protégeabilité du produit sortant, l'imprévisibilité du processus algorithmique est indépendante de la créativité du résultat. Ce sont deux questions distinctes. L'aléa de Pollock est, à cet égard, un aléa dirigé : le peintre contrôle les couleurs, les couches et la profondeur de la texture, et exécute ses choix par les mouvements de son propre corps[244].

Si la transposition de cette analyse à l'IA générative a été contestée, la doctrine américaine majoritaire la défend expressément, jusqu'à soutenir que l'itération de prompts assortie de la sélection parmi plusieurs résultats peut, dans certaines circonstances, fonder l'auctorialité, position que l'USCO, dans son rapport *Part 2*, n'a pas reprise, jugeant que les prompts, en l'état de la technique, ne confèrent pas à l'utilisateur un contrôle suffisant sur l'*output*[245].

L'aléa algorithmique peut être vu comme un aléa *subi* par l'utilisateur : c'est le calcul probabiliste du modèle qui détermine les éléments expressifs non spécifiés par les instructions. À la pointe extrême de l'aléa subi, le juge américain a refusé la protection d'une installation florale (*Wildflower Works*) au motif que ce sont les forces de la nature, et non l'intellect du jardinier, qui en déterminent la forme, la croissance et l'apparence[246].

La doctrine la plus récente nuance toutefois la portée du précédent : la cour aurait omis de rechercher dans quelle mesure la vision artistique du jardinier intégrait les altérations apportées par la nature, et si l'aménagement avait été conçu pour canaliser ces altérations au service de cette vision[247] ; c'est précisément la question qui se pose à propos des créations hybrides. Mais cette distinction n'est pas absolue. L'utilisateur qui intègre délibérément l'imprévisibilité du système dans un processus de direction créative (par un jeu d'itérations, de sélections et de retouches dont la trace est identifiable dans l'objet) transforme l'aléa subi en aléa dirigé. C'est, là encore, l'exigence de la trace dans l'objet qui permet de distinguer les deux situations. Ce qui est déterminant, en somme, est le degré de direction humaine sur le résultat, davantage que le degré de prévisibilité de ce dernier.

Si elle ne concerne pas directement les créations hybrides, la jurisprudence relative aux contraintes susceptibles d'amputer l'espace de liberté créatif fournit, par transposition, un instrument utile. Dans l'arrêt *Evema* du 9 avril 2026, la première chambre civile de la Cour de cassation a énuméré, à propos des arts appliqués, les contraintes « *techniques, ergonomiques ou de sécurité* » et celles tenant aux « *standards ou […] conventions adoptés dans le secteur concerné* »[248]. La grille est transposable à la médiation algorithmique : autonomie stochastique du système, architecture du modèle et paramétrage par défaut constituent autant de contraintes d'un type nouveau, qui réduisent l'espace de liberté créative sans pour autant l'éliminer par

---

[243] T. Ueno, art. préc. (trad. angl.).

[244] *Contra* P. Cámara Águila, « *¿Un producto resultado de la Inteligencia Artificial puede ser protegido por derechos de autor?* », préc., p. 129-130, qui déduit de cette maîtrise corporelle du geste que l'analogie ne tient pas, la comparaison avec le résultat obtenu par un simple prompt lui paraissant inopérante. L'objection conforte en réalité la distinction proposée : c'est bien la direction effective de l'aléa, et non son existence, qui emporte la qualification.

[245] Pour la défense de l'analogie : M. Sag, P. Samuelson et C. J. Sprigman, *Comments in Response to the Copyright Office's Notice of Inquiry on Artificial Intelligence and Copyright*, *Published response to the Copyright Office NOI*, 2024, p. 3-4 ; pour la position restrictive ultérieurement adoptée : USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 18.

[246] *Kelley v. Chicago Park District*, 635 F.3d 290, 304 (7th Cir. 2011), opinion Sykes J.: « *natural forces – not the intellect of the gardener – determine their form, growth, and appearance* »

[247] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 136.

[248] Cass. 1re civ., 9 avr. 2026, n° 25-11.711, *Evema c/ Someva*, point 8, transposant CJUE, 4 déc. 2025, aff. jtes C-580/23 et C-795/23, *Mio/Konektra*, pts. 62-63 ; v. *supra*, cette partie, §1.2.

principe. C'est cette notion de direction humaine qui fonde le critère opérationnel permettant de tracer la ligne de démarcation entre les productions hybrides susceptibles de protection et les productions synthétiques qui en sont exclues.

3.3. Direction créative et délégation à la machine

Le critère organisateur. L'exigence de la trace dans l'objet et l'accueil de l'aléa dirigé dans le processus créatif conduisent à formuler un critère organisateur unique : à chaque étape du processus, il faut déterminer si l'utilisateur a exercé une *direction créative*[249] dont la trace s'est imprimée dans le résultat, ou s'il a *délégué* à la machine les choix expressifs déterminants. La distinction n'est pas binaire mais graduée, et c'est précisément cette gradation que le juge doit apprécier *in concreto* pour atteindre le seuil.

Le droit français connaît de longue date la figure de l'auteur qui conçoit et dirige sans exécuter matériellement : la sculpture Hermès 1963 a été tenue pour œuvre de Georges Braque dès lors qu'elle avait été *« exécutée selon ses instructions et sous son contrôle »*. La transposition à la délégation à la machine appelle toutefois la réserve qu'oppose la doctrine, qui voit *« quelque artifice »* à déduire la qualité d'auteur de la seule approbation *a posteriori* d'un travail opéré par autrui[250].

La décision du tribunal de Munich le formule avec clarté : *« il est nécessaire que l'utilisation du modèle d'IA se rapproche davantage d'un outil auxiliaire que d'un instrument de création autonome »* et l'*input* doit *« marquer l'output résultant de manière suffisamment objective et clairement identifiable »*[251]. Cette formulation dessine exactement la frontière entre direction créative (l'outil auxiliaire au service de l'auteur) et délégation (l'instrument de création autonome auquel les choix sont abandonnés). La distinction ainsi formulée fournit une réponse opératoire à la difficulté conceptuelle qu'une partie de la doctrine soulève à propos de l'outil d'IA, dont l'usage diffère qualitativement de celui d'un appareil photographique ou d'un pinceau[252] : le prompteur ne déterminant pas, à la différence du photographe ou du peintre, la totalité du contenu expressif du résultat, l'analyse en termes binaires d'outil ou de « générateur » n'épuise pas la question. La grille direction créative / délégation, qui apprécie *in concreto* la trace de l'auteur dans l'objet, dépasse cette alternative en mesurant non la nature de l'instrument, mais la portée des choix créatifs dans le résultat.

---

[249] La notion de *direction créative* mobilisée par le présent rapport correspond, dans le vocabulaire du *copyright* américain, à celle de *proximate causation* défendue par J. C. Ginsburg (« Humanist Copyright », préc., spéc. p. 148-159), elle-même retenue par l'USCO : « *while the Copyright Office has maintained that the putative author must be the proximate and determinative cause of the output, the Applicant was conceding the need for human authorship, but urging a kind of but-for causation to identify sufficient human participation in the machine's output* » (p. 148-149). L'auteure oppose méthodiquement cette *proximate causation* à la *but-for causation* défendue par le requérant dans *Thaler*, qu'elle décrit comme « *exceedingly attenuated, paying lip service to human agency in order to vastly augment the universe of machine-generated copyrighted works* » (p. 149) ; v. également *infra*, cette partie, §2.5, sur le rejet de cette extension causale.

[250] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc.,, n° 309 (affaires *Renoir* et *Braque II*) ; Cass. 1re civ., 13 nov. 1973, n° 71-14.469, *Renoir* ; Cass. 1re civ., 11 mai 2017, n° 16-13.427, et, sur nouveau pourvoi, Cass. 1re civ., 6 janv. 2021, n° 19-14.205, *Braque*.

[251] AG München, 13 fév. 2026, 142 C 9786/25, GRUR-RS 2026, 1513, pt. 21 ; citant Olbrich/Bongers/Pampel, *GRUR* 2022, 870 et Leistner, *GRUR* 2025, 1123, 1132. – V. *supra* §2.2. et 2.3.

[252] V. *supra*, §2.5 : A. Agrawal, *Primer 2: Human Authorship in Copyright Law*, préc., p. 26.

Réception au niveau d'appel. La Cour d'appel de Düsseldorf a, le 2 avril 2026, confirmé et précisé cette ligne[253]. Elle pose qu'une protection est « *envisageable en cas d'intervention humaine créatrice sur le résultat de l'IA, intervention qui peut également avoir lieu a posteriori ou successivement au cours du prompting* », à condition que cette intervention conduise à ce que « *la personnalité de celui qui prompte se reflète précisément dans l'output* » ; elle ajoute qu'une telle empreinte peut résulter de « *pré-réglages individuels suffisants* » dans la programmation du processus de génération, « *le cas échéant en combinaison avec un processus de sélection parmi les productions générées* »[254]. La direction créative au sens du présent rapport recouvre ainsi un faisceau d'opérations possibles (paramétrage substantiel en amont, conduite itérative du *prompting*, sélection raisonnée au sein des productions générées), dont la combinaison conduit à imprimer dans l'*output* la personnalité de l'utilisateur. *A contrario*, lorsque la génération est « *entièrement pilotée par le logiciel* », « *ni le droit d'auteur ni le droit voisin ne sauraient être reconnus* »[255].

Déclinaison. Le critère se décline sur les trois temps de la grille *Painer* telle que transposée aux créations hybrides. Quel que soit le temps où il se situe, un siège d'originalité ne compte que si les choix créatifs allégués se retrouvent dans le résultat lui-même ; un apport qui ne laisse aucune trace perceptible dans l'objet, fût-il réel dans le processus, demeure inopérant.

En amont. La direction créative se manifeste par l'existence d'un projet artistique antérieur à la génération, documenté et identifiable, qui se traduit dans des choix concrets de conception et de paramétrage : constitution d'un corpus, définition d'un style, spécification détaillée des éléments expressifs attendus.

La délégation se révèle, à l'inverse, par la généricité des instructions, fût-ce dans un prompt long. Le tribunal de Munich[256], dont on a vu qu'il assimile un prompt de 1 700 caractères à un cahier des charges adressé à un développeur humain, ajoute que ni le caractère soigné et laborieux de l'élaboration du prompt, ni le recours à une « *version premium payante* » de l'IA ne sont à eux seuls de nature à fonder la protection : « *des activités simplement artisanales ne reflètent pas [la] personnalité [du prompteur], indépendamment de leur coût ou de leur caractère laborieux. Le droit d'auteur ne récompense ni ne protège les investissements, le temps consacré ou l'assiduité, mais uniquement le résultat d'une activité créatrice* »[257]. La précision est éclairante : ce qui distingue la direction créative de la délégation n'est ni la quantité d'efforts investis dans le prompt, ni le coût d'accès à l'outil, mais l'aptitude des choix effectués à se traduire dans le résultat. Le *General Understanding* japonais confirme cette lecture : la *« quantité et le contenu des instructions données par l'utilisateur »* ne constituent un siège de la contribution créative humaine que dans la mesure où leur spécificité se reflète dans le résultat[258].

---

[253] V. déjà *supra*, cette partie, §2.3.
[254] OLG Düsseldorf, *Urteil* du 2 avril 2026, I-20 W 2/26 (« *Unterwasser-Hundefotos* »), MIR 2026, Dok. 027, *Gründe* B.II.1 (nous traduisons) ; v. déjà *supra*, cette partie, §2.3.
[255] *Ibid*.., *Gründe* B.II.1 (nous traduisons). Texte original : « *Erfolgt die Generierung des Erzeugnisses gänzlich softwaregesteuert, kommt ein Urheber- und auch ein Leistungsschutz für das KI-Erzeugnis nicht in Betracht* ».
[256] AG München, préc., pt. 26.
[257] *Ibid*.., pt. 22 (nous traduisons). Texte original : « *Bloß handwerkliche Tätigkeiten spiegeln seine Persönlichkeit nicht wieder, unabhängig von ihrem Kostenaufwand oder ihrem Maß an Fleiß. Das Urheberrecht belohnt und schützt nicht Investitionen, Zeitaufwand oder Fleiß, sondern allein das Ergebnis einer kreativen Tätigkeit* » (citant Dreier/Schulze/Raue, 8e éd. 2025, UrhG § 2 n° 79).
[258] *General Understanding on AI and Copyright*, préc., p. 36-37.

La position de l'USCO est plus restrictive[259], comme on l'a vu, mais elle procède de la logique de *copyright* centrée sur la fixation. Cette position ne fait toutefois pas consensus, y compris au sein de la doctrine américaine la plus reconnue. Dans la consultation publique préalable au rapport, P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, trois autorités majeures du *copyright*, ont soutenu qu'« *il n'existe aucune raison de principe pour que des prompts ne soient pas suffisamment détaillés pour satisfaire le seuil traditionnel d'autorat dans certains cas* »[260]. Les auteurs admettent que les technologies actuelles peuvent ne pas offrir un contrôle suffisamment serré entre instructions et résultat, mais soulignent que rien dans le principe ne s'oppose à ce que des prompts sophistiqués spécifiant les détails d'une image puissent satisfaire l'exigence d'une conception originale de l'expression imputable à l'utilisateur[261].

La tradition européenne, qui recherche l'empreinte de la personnalité dans le résultat plutôt que le contrôle technique du processus, n'exclut pas par principe que des instructions suffisamment précises et personnalisées puissent constituer un siège de l'originalité.

Pendant la génération. La direction créative se manifeste par un processus itératif au cours duquel les choix de l'utilisateur façonnent progressivement le résultat, de sorte que sa personnalité s'y imprime, ce que le tribunal de Munich admet en principe *lorsque « les éléments créatifs intégrés dans le prompting dominent l'output de telle sorte que l'objet puisse être considéré dans son ensemble comme une création originale propre à son auteur »*[262].

La délégation se manifeste lorsque l'itération se réduit à la relance d'instructions générales sans inflexion créative. Le tribunal de Munich juge sur ce point *que « la "décision" en matière de conception est en définitive laissée à l'IA par des instructions simplement générales et ouvertes quant au résultat, même si celles-ci sont nombreuses et modifient successivement l'apparence de l'output »*[263]. L'expérience menée par la professeure Cámara Águila en fournit l'illustration concrète : en soumettant à Gemini un même prompt détaillé à quelques minutes d'intervalle, les quatre images obtenues différaient radicalement dans la pose, le décor, les couleurs et le style, révélant que l'utilisateur qui relance le système ne fait que « tirer les dés » (*tirando los dados*), générant de nouveaux résultats parmi lesquels il sélectionne, sans altérer son degré de contrôle sur l'expression[264]. La simple sélection d'un résultat parmi plusieurs propositions ne suffit pas davantage, comme on l'a relevé en exposant la décision de Munich[265].

---

[259] USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 18 : les prompts *« fonctionnent essentiellement comme des instructions transmettant des idées non protégeables »* et, en l'état actuel de la technologie, *« ne contrôlent pas la manière dont le système d'IA les traite pour générer l'output »*.

[260] P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, *Comments in Response to the Copyright Office's Notice of Inquiry on Artificial Intelligence and Copyright*, *Published response to the Copyright Office NOI*, 2024, p. 3 (nous traduisons). Texte original : « *there is no reason in principle why prompts couldn't be detailed enough to meet the traditional threshold of authorship in some cases* ». Le commentaire est antérieur de quinze mois au rapport USCO de janvier 2025, qui a partiellement repris la mise en garde sur le contrôle effectif des prompts mais n'a pas suivi la position des trois auteurs sur l'admissibilité de principe.

[261] *Ibid.*, p. 3-4 : « *It may be that current AI technologies do not give users sufficient control over outputs such that complex prompts and outputs are connected closely enough to qualify the output as the user's original intellectual conception. But it may be that as AI tools develop and allow for more fine-grained control of outputs by the user, that link will be evident in at least some outputs* ».

[262] AG München, préc., pt. 21.

[263] *Ibid.*, pt. 22.

[264] P. Cámara Águila, « Generaciones creativas de inteligencia artificial y derechos de autor (o inventores) », *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, n° 54, 2025, p. 124-128, reprenant l'expression de l'USCO, rapport préc., p. 19.

[265] AG München, préc., pt. 27. La formule a été reprise *expressis verbis* au niveau d'appel par l'OLG Düsseldorf, 2 avril 2026, préc., *Gründe* B.II.1 : « *die bloße Auswahl eines KI-Erzeugnisses aus mehreren « Vorschlägen » ist für sich genommen nicht ausreichend* ». La convergence est également attestée par la doctrine américaine la plus

En aval. La direction créative se manifeste par des retouches substantielles, un travail d'assemblage ou d'intégration dans une composition plus vaste présentant une architecture originale ; les illustrations en ont été données plus haut (*inpainting* dans *A Single Piece of American Cheese*, retouche sous Photoshop dans l'affaire de Changshu, agencement protégé dans *Zarya of the Dawn*).

La délégation se révèle par l'adoption du premier résultat sans sélection, retouche ni intégration, ou par des corrections purement artisanales (corrections d'erreurs, ajustements techniques) qui ne reflètent pas une personnalité créatrice. Le tribunal de Munich insiste : les instructions *« tenues sur un plan technique et ouvertes quant au résultat »* et les corrections d'erreurs manifestes de l'IA ne constituent pas des décisions créatives[266].

Cette direction créative exercée en aval peut aussi se manifester dans la construction d'un univers cohérent et déclinable dans le temps. La contribution d'un représentant de créateurs numériques au questionnaire de la mission en offre une illustration concrète : des personnages générés par IA (*Brainrot*) mais inscrits dans un univers esthétique singulier ont été déclinés en franchise, donnant lieu à des exploitations commerciales de grande ampleur. La direction créative des auteurs se manifeste par la définition de l'univers, le choix des associations visuelles et narratives et l'architecture d'ensemble dans laquelle s'inscrivent les personnages individuels.

Une expérience française. Une illustration de portée différente, parce qu'elle porte sur une œuvre plurale de nature littéraire, peut être tirée d'un rapport français récent, dont les rédacteurs ont documenté leur recours à l'IA générative à plusieurs étapes : synthèse des auditions, production d'une première version à partir d'un plan détaillé arrêté collectivement, puis revue critique du texte consolidé soumis à plusieurs systèmes[267]. La direction créative s'y répartit entre l'amont – le plan, qui fixe l'architecture et les choix de fond – et l'aval – les reprises successives, la revue scientifique et l'appropriation du texte par ses auteurs –, la génération du premier état étant, elle, déléguée à la machine. Une telle configuration, où l'intervention humaine déterminante s'exerce avant et après la génération, n'est pas en soi un obstacle à la protection : elle correspond à l'hypothèse que la Cour d'appel de Düsseldorf admet lorsqu'elle reconnaît que l'empreinte de la personnalité peut résulter d'une intervention créatrice postérieure au résultat de l'IA[268]. Reste que les rédacteurs se bornent à revendiquer la qualité de « *seuls et uniques auteurs* », au terme d'une « *appropriation intellectuelle complète* » : affirmation qui, si elle suffit sans doute à emporter la conviction sur la paternité, ne dispenserait pas d'établir l'originalité de l'objet, dont on montrera[269] qu'elle ne se présume pas. L'exemple condense ainsi le déplacement propre à la création hybride : la difficulté n'y est pas de qualifier l'œuvre, mais de démontrer l'imputation humaine des choix expressifs.

---

reconnue : J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », 6 *Journal of Free Speech Law* 91 (2025), p. 143, n. 177, soulignant que « *simply selecting an image from a large number of alternatives does not make one the author of the chosen picture […]. In that respect, the applicant is no different from others who perceive aesthetic merit in objects they did not create, such as driftwood […], or in 'found objects' such as bottle racks or urinals* ».

[266] AG München, préc., pts. 22 et 27 ; dans le même sens, OLG Düsseldorf, 2 avr. 2026, préc.

[267] Le Club des juristes, *Intelligence artificielle et justice civile : perspectives et ambitions*, rapport de la commission présidée par S. Noël (rapp. Ph. Métais et Y. Meneceur), avr. 2026, annexe « Fiche méthodologique : comment l'IA a été utilisée pour la rédaction de ce rapport ? », p. 38-39. La première version a été produite au moyen de Notebook LM à partir d'un plan détaillé arrêté par la commission ; le texte consolidé a ensuite été soumis à trois applications (Le Chat, Claude, ChatGPT) pour une ultime revue critique avant relecture finale.

[268] V. *supra*, cette partie, §3.3 et §2.3.

[269] V. *infra*, Partie 2, §1.

Le test de l'interchangeabilité de l'utilisateur. Le critère qui permet de trancher les cas limites est celui de l'interchangeabilité de l'utilisateur. Lorsque les caractéristiques expressives de l'*output* ne dépendent pas des choix personnels de celui qui l'a commandé mais du calcul probabiliste du modèle, le résultat ne porte la marque d'aucune personnalité. La Professeure Ginsburg formule un critère convergent : si les mêmes prompts produisent une pluralité de résultats différents, le prétendu auteur n'a pas suffisamment contrôlé le processus pour se voir attribuer le statut d'auteur[270]. L'approche est partagée par le guide adopté en juin 2025 par le Ministère coréen de la culture, des sports et du tourisme et la *Korea Copyright Commission*, qui retient comme critère opératoire un couple conceptuel proche : le contrôle (*controllability*), entendu comme la capacité du créateur à décider de ce qu'il entend exprimer et à maîtriser le procédé et le processus de cette expression, et la prévisibilité (*predictability*), entendue comme la capacité de l'expression voulue à se réaliser telle qu'elle a été envisagée[271]. Le double critère est repris comme cadre d'analyse dans le présent rapport[272].

Il convient toutefois de nuancer le critère d'interchangeabilité : la nature stochastique des systèmes d'IA générative rend la reproductibilité exacte techniquement impossible, chaque exécution produisant un résultat différent[273]. Ce n'est donc pas la reproductibilité stricte du résultat qui est en cause, mais l'interchangeabilité de l'utilisateur : si n'importe quel utilisateur, avec les mêmes instructions génériques, aurait obtenu un *output* dont les caractéristiques expressives sont indifférenciées, le résultat ne porte pas l'empreinte d'une personnalité. En revanche, si les instructions sont suffisamment précises et personnalisées pour que seul un utilisateur exerçant une direction créative particulière ait pu aboutir à ce résultat, l'interchangeabilité est rompue et, avec elle, l'obstacle à la protection.

Adéquation au droit européen. Cette distinction entre direction créative et délégation à la machine s'inscrit naturellement dans le cadre du droit européen de l'originalité. L'arrêt *Mio/Konektra* confirme que les intentions de l'auteur ne sont pertinentes que dans la mesure où elles se manifestent concrètement dans l'œuvre[274] : la direction créative qui ne se traduit pas dans l'objet – parce que la machine a interposé son calcul probabiliste entre l'intention et le résultat – n'est pas celle que recherche le juge. L'arrêt *Painer* en offrait déjà l'intuition : le photographe ne maîtrise pas intégralement le rendu optique de l'appareil, mais ses choix de cadrage, d'éclairage et de mise en scène s'impriment dans la photographie[275]. La question n'est pas de savoir si l'auteur a techniquement commandé chaque pixel ou chaque mot, mais si ses choix créatifs se sont imprimés dans le résultat. La tradition européenne, ancrée dans la personnalité de l'auteur, est structurellement plus accueillante que le *copyright* américain, à condition que cette itération se reflète dans l'objet et ne reste pas cantonnée au processus[276].

---

[270] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158 : « *if her prompts produce myriad uncontrolled outputs, she cannot claim authorship of any of them* » ; v. également la contribution de la même auteure au questionnaire de la mission, dans le même sens.
[271] MCST et KCC, *Guide to Copyright Registration for Generative AI-Assisted Works*, préc., p. 13 (nous traduisons). Texte original : « *Controllability means that the creator can determine what to express and exercise control over the method and process of that expression. Predictability refers to whether the intended expression can be realized as envisioned* ».
[272] V. *infra*, cette partie, §3.4.
[273] V. *supra*, cette partie, §1.2.
[274] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio/Konektra*, pt. 67.
[275] CJUE, 1er déc. 2011, C-145/10, *Painer*, pts. 90-91.
[276] V. *supra*, cette partie, §2.5.

3.4. Synthèse : la grille d'appréciation

Proposition d'outil. De la démonstration qui précède se dégage non une définition nouvelle de l'originalité, mais une grille d'appréciation à l'usage du juge. On en présentera d'abord l'économie générale : un outil opératoire, adossé au *continuum* de l'intervention humaine (3.4.1.). La grille proprement dite se déploie ensuite sous la forme d'un tableau à double entrée, associant à chacun des trois temps de la « méthode *Painer* » les sièges de l'originalité et leurs contre-indices, sous le contrôle de deux critères transversaux : la trace dans l'objet et l'interchangeabilité de l'utilisateur (3.4.2.). On montrera qu'elle n'est pas isolée, mais rejoint, sous des vocabulaires différents, plusieurs cadres opératoires convergents élaborés par la doctrine, les administrations et le secteur (3.4.3.). On en précisera enfin la portée et les garde-fous, la grille délimitant la protection sans l'élargir (3.4.4.).

3.4.1. Présentation de la grille

Une grille opératoire, non une définition. La grille qui se dégage de la démonstration s'articule autour de sièges identifiables : des lieux du processus créatif où les choix libres et créatifs de l'auteur, traduisant une direction créative, peuvent se manifester et s'imprimer dans l'objet. Chacun de ces sièges peut, à lui seul, fonder la protection : *l'originalité est un seuil, non une échelle*, comme on l'a expliqué. Le seuil franchi ouvre droit à la protection pleine, sans gradation possible en fonction de l'intensité de l'intervention humaine, ce qui aboutirait à un dispositif à plusieurs vitesses étranger à la notion autonome d'originalité[277] ; *a contrario*, l'absence de tout siège identifiable révèle la délégation à la machine et exclut l'objet du domaine du droit d'auteur.

Une grille adossée au *continuum* de l'intervention humaine. Cette approche s'inscrit dans une appréhension désormais commune, en doctrine, de l'intervention humaine comme un *continuum* s'étendant des productions synthétiques, entièrement générées par la machine, exclues de toute protection, aux créations hybrides, dans lesquelles l'IA n'est qu'un outil d'assistance, pleinement protégées[278]. Le seuil de la protection se situe quelque part le long de ce *continuum* ; la fonction de la grille est précisément de le localiser au cas d'espèce, par identification des sièges traduisant la direction créative.

3.4.2. Les sièges de l'originalité : une grille à double entrée

Structure de la grille. La grille mobilise les trois temps de la grille *Painer* transposée, en amont, pendant et en aval de la génération, et associe à chaque temps deux entrées :

---

[277] Cette structuration binaire trouve un appui direct dans la lecture la plus récente de l'arrêt *Mio/Konektra* : « *Cofemel, which treated the originality standard as binary rather than tiered, meaning that a work either expresses free and creative choices, or it does not* », S. Sipetas, « Copyright protection of fashion designs after Mio/Konektra », préc.. p. 5.

[278] Y. Benhamou, *Creative Value Chains. Copyright and Beyond for a Better Value Distribution*, Bristol University Press, 2026, p. 78 : « *AI technologies can also be used across a spectrum of human intervention, from fully generated works to assistance in the creative process* » (nous traduisons). L'auteur représente ce *continuum* dans la Figure 3.1 du même ouvrage (*AI use: AI-generated outputs vs AI-assisted creation*). V. également p. 12 et 13.

- les *sièges* (indices positifs), qui révèlent que l'utilisateur a exercé une direction créative dont la trace s'est imprimée dans le résultat, et
- les *contre-indices* (symétriques négatifs), qui révèlent la délégation des choix expressifs déterminants au système.

Ces deux entrées sont liées : chaque contre-indice n'est pas un critère autonome d'exclusion mais le revers d'un siège manquant.

La grille se complète de deux critères transversaux, de même structure positive/négative que les trois temps : la *trace dans l'objet*, qui vérifie les sièges allégués, et l'*interchangeabilité de l'utilisateur*, qui en est le revers négatif.

Temps (Painer)	**Sièges (indices positifs)**	**Contre-indices (symétriques négatifs)**
En amont	Projet artistique antérieur à la génération, documenté et identifiable, traduit dans des choix concrets ; spécificité et précision du prompt ou de la série de prompts, au-delà d'un simple « cahier des charges », se reflétant dans les éléments expressifs du résultat[279]	Généricité du prompt ou absence de paramétrage spécifique, révélant que l'essentiel des choix expressifs est laissé au système[280]
Pendant la génération	Itération créative, entendue non comme la simple répétition de commandes générales, mais comme un processus de direction au cours duquel les choix de l'utilisateur sculptent progressivement le résultat	Relance d'instructions générales sans inflexion créative ; sélection au sein de résultats divergents que la machine renvoie indépendamment de tout contrôle effectif du créateur[281]
En aval	Modifications, retouches ou ajustements substantiels apportés au résultat brut ; intégration du contenu généré dans un ensemble plus vaste (composition, récit,	Absence de toute intervention post-génération (adoption du premier résultat sans sélection, retouche ni intégration)[282] ; caractère purement artisanal de l'intervention, ne

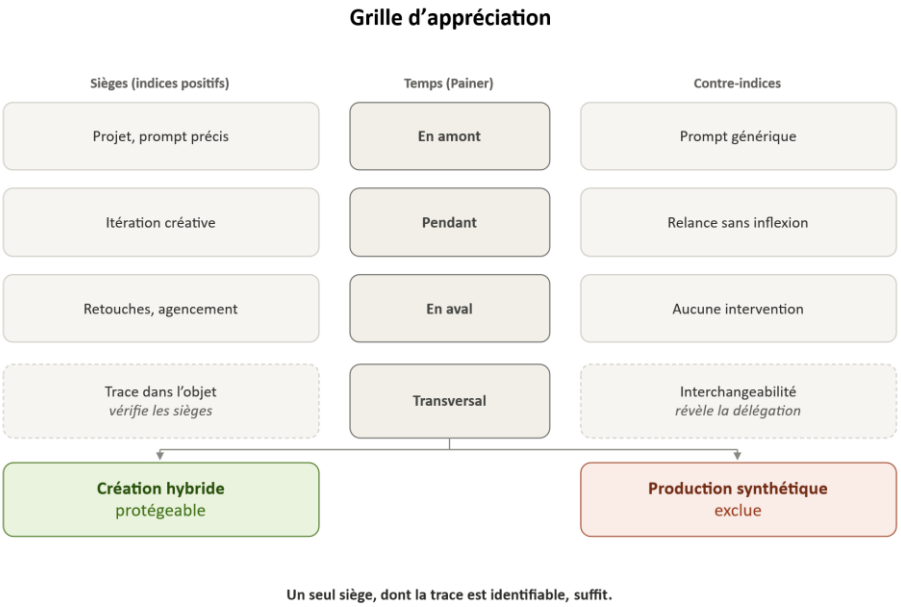
[279] Sur le siège « en amont », v. en particulier OLG Düsseldorf, préc. (« *pré-réglages individuels suffisants dans la programmation du processus de génération* », v. *supra*, cette partie, §2.3) ; J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158, posant le « *Sir Toby Belch test* » ; *General Understanding on AI and Copyright* japonais, retenant comme premier facteur d'appréciation « *la quantité et le contenu des instructions données par l'utilisateur* » (v. *supra*, cette partie, §3.1).
[280] AG München, préc., pts. 25-27 ; USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, préc., p. 18-19.
[281] V. P. Cámara Águila, « ¿Un producto resultado de la Inteligencia Artificial puede ser protegido por derechos de autor? », préc., p. 124-128 sur l'expérience de génération itérative avec Gemini (« *tirando los dados* »).
[282] AG München, préc., pt. 27 ; Trib. Zhangjiagang, préc.

Temps (Painer)	Sièges (indices positifs)	Contre-indices (symétriques négatifs)
	œuvre composite) à l'architecture originale	reflétant pas une personnalité créatrice[283]
Critères transversaux	Trace dans l'objet : les choix créatifs invoqués doivent être identifiables dans le résultat lui-même, et non seulement dans le récit du processus[284]	Interchangeabilité de l'utilisateur : les caractéristiques expressives de l'*output* ne dépendent pas des choix personnels du commanditaire, mais du calcul probabiliste du modèle, de sorte que tout utilisateur placé dans la même position, avec des instructions également génériques, obtiendrait un résultat de caractéristiques expressives indifférenciées. Ce n'est pas la reproductibilité exacte du résultat, techniquement impossible, qui est en cause, mais bien l'interchangeabilité de l'utilisateur[285]

Lecture de la grille. La logique du tableau est *disjonctive* en lecture horizontale et *vérificatrice* en lecture verticale :

- Disjonctive : tout siège présent à un temps, lorsque sa trace est identifiable dans l'objet, peut à lui seul fonder la protection ; un projet artistique remarquable en amont peut suffire même en l'absence d'intervention en aval, et inversement.
- Vérificatrice : un siège qui n'est invoqué que comme processus, sans se manifester dans l'objet, n'a pas l'autonomie suffisante. C'est l'enseignement central de *Mio/Konektra*, dont la précision opérationnelle mérite d'être relevée : l'apparence *« unique »* exigée par l'arrêt (point 82) ne signifie ni nouveauté ni distinctivité au sens du droit des marques ou des dessins et modèles, mais le caractère *distinguable* de l'objet par rapport à des créations similaires d'autres auteurs, par les choix créatifs qui y sont identifiables[286].

[283] AG München, préc., pt. 22.
[284] CJUE, *Mio/Konektra*, préc., pt. 67.
[285] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158. Ce critère est transposé, dans le présent rapport, en termes d'interchangeabilité de l'utilisateur, et non de reproductibilité stricte du résultat, que la nature stochastique des systèmes rend de toute façon techniquement impossible.
[286] « *'unique' refers to the fact that the subject matter is distinguishable from similar creations by others, and it does not imply novelty or distinctiveness* », S. Sipetas, préc., p. 4 (nous traduisons), citant les conclusions AG Szpunar dans *Mio/Konektra*, pt. 30.



3.4.3. Cadres opératoires convergents

Une convergence transrégionale. La grille proposée n'est pas isolée. Elle rejoint, sous des vocabulaires différents, plusieurs cadres opératoires construits par la doctrine, l'administration et le secteur, dont la convergence renforce la portée transrégionale du critère.

Convergence doctrinale américaine, *front end* / *back end*. La doctrine américaine la plus reconnue rejoint la grille en distinguant deux voies d'entrée de la créativité assistée par l'IA dans le champ du *copyright*. Selon J. C. Ginsburg, *« une fois que l'on comprend que la qualité d'auteur tient au degré de contrôle exercé par l'humain, nous pouvons faire entrer la créativité assistée par l'IA dans le champ du copyright d'au moins deux manières : en amont (front end), par la conception des prompts et autres commandes qui réduisent l'aléatoire des résultats ; en aval (back end), en modifiant le produit initialement généré par la machine, notamment par la sélection et le réagencement des composants de l'output littéraire, artistique ou musical »*[287]. La grille *Painer* à trois temps reconnaît, par rapport à cette synthèse à deux temps, le temps intermédiaire de la génération, l'itération créative qui peut, dans la tradition européenne, fonder à elle seule l'originalité.

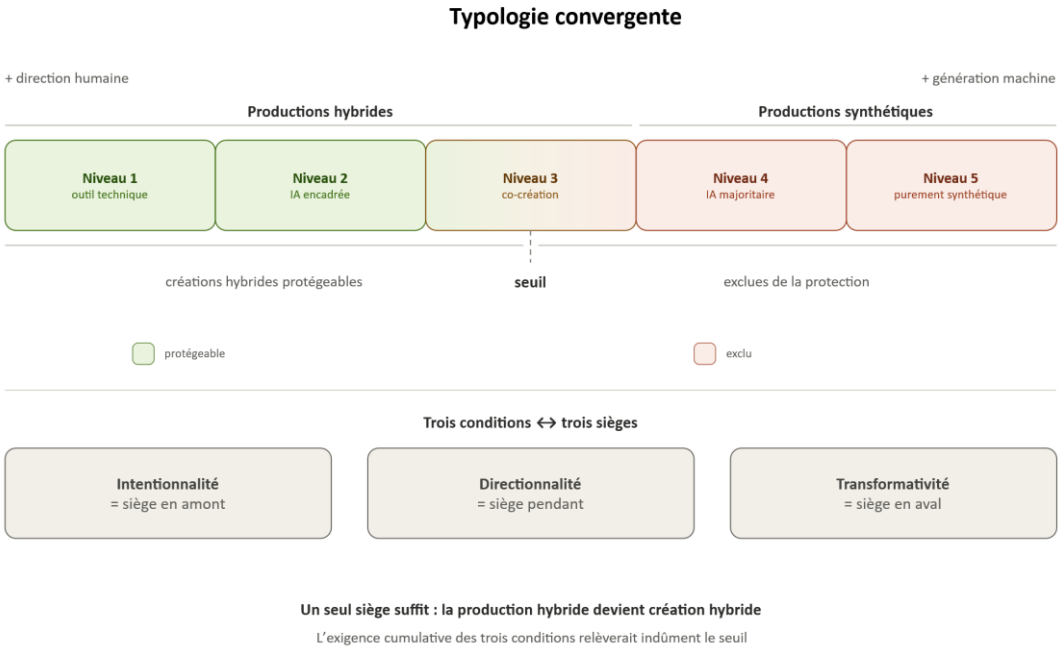
Convergence administrative asiatique, contrôle / prévisibilité. Le guide adopté en juin 2025 par le Ministère coréen de la culture, des sports et du tourisme et la *Korea Copyright Commission* retient comme critère opératoire un binôme proche : le contrôle (*controllability*)

[287] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 167 : nous traduisons. Texte : « *Once we understand authorship to turn on the level of human-exercised control, we can bring AI-assisted creativity within copyright's ambit in at least two ways. On the front end, through the design of the prompts and other commands that reduce the randomness of the results. On the back end, by modifying the initial machine-generated product, including by selecting and rearranging the components of the literary, artistic or musical output* ».

et la prévisibilité (*predictability*)[288]. Le contrôle ainsi entendu est précisément ce que la grille appelle direction créative ; la prévisibilité, le test d'identification entre l'intention et le résultat, qu'expriment les critères transversaux.

Convergence sectorielle européenne, la typologie en cinq niveaux. À l'échelle sectorielle, des représentants européens de titulaires de droits ont proposé à la mission une typologie en cinq niveaux, de l'œuvre humaine assistée par IA au contenu intégralement synthétique. Les deux premiers niveaux (IA comme outil technique pur ; IA enrichissant une direction créative humaine encadrée par des instructions précises et un contrôle itératif) correspondent à la direction créative ; le quatrième (l'IA génère l'essentiel du contenu, l'humain se limitant au prompt initial et au choix final) relève en principe de la délégation, sous réserve des modifications créatives identifiables ; le cinquième (contenu intégralement synthétique) est exclu. Le troisième niveau (co-création imbriquée) constitue la zone intermédiaire dans laquelle l'appréciation du juge est décisive.

La même contribution identifie trois conditions du « contrôle créatif effectif » : l'*intentionnalité* (vision créative préalable documentable), la *directionnalité* (orientation par instructions précises et itératives) et la *transformativité* (modifications, sélection, agencement substantiels), qui recoupent les sièges identifiés dans le présent rapport (intentionnalité / siège en amont ; directionnalité / siège pendant ; transformativité / siège en aval). La mission rappelle toutefois que chacun de ces sièges peut, à lui seul, fonder la protection : l'exigence cumulative qu'impliquerait l'application de ces trois conditions risquerait de relever le seuil de protection au-delà de ce que la notion autonome d'originalité commande, en ajoutant une condition que ni la CJUE ni le tribunal de Munich n'ont posée.



[288] V. *supra*, cette partie, §3.3.

3.4.4. Portée, garde-fou

Trois acquis et application au cas par cas. À l'issue de cette démonstration, trois acquis se dégagent.

Premièrement, la notion autonome d'originalité, dans sa formulation européenne actuelle, n'a pas besoin d'être redéfinie pour accueillir les créations hybrides : elle est structurellement apte à identifier la trace de la personnalité humaine dans un résultat partiellement généré par la machine.

Deuxièmement, la grille *Painer*, transposée *mutatis mutandis*, identifie les sièges de l'originalité à chaque étape du processus, sans exiger que celle-ci ne se manifeste à chacune d'elles : chacun de ces sièges peut, à lui seul, fonder la protection. Une fois ce seuil franchi, la protection est pleine, et aucun régime dérogatoire ne saurait être imposé au seul motif que l'outil utilisé est un système d'IA générative.

Troisièmement, la ligne de démarcation entre productions hybrides protégeables et productions synthétiques exclues passe par la distinction entre direction créative et délégation à la machine, dont l'exigence de la trace dans l'objet constitue le critère vérificateur.

Cette grille n'a pas vocation à figer une position dans un domaine en évolution rapide ; elle est destinée à être appliquée *in concreto* par le juge, comme le recommande l'étude commandée par la commission des affaires juridiques du Parlement européen, qui préconise l'élaboration de *« critères concrets et non contraignants »* pour évaluer la paternité des œuvres assistées par l'IA[289].

Une grille comme garde-fou : ni sous-protection, ni surprotection. La grille, dans sa fonction même de seuil, sert également de garde-fou contre la surprotection. Comme l'observe la doctrine la plus récente, à mesure que les outils d'IA deviennent paramétrables et que le réglage des sorties s'affine, la tentation d'un écosystème dans lequel toute production assistée serait protégée se ferait jour, au prix d'un appauvrissement du domaine public ; à l'inverse, la perfection croissante des modèles fait peser un risque de sous-protection sur des créations humaines pourtant substantielles, l'usage d'un outil suffisamment performant suscitant la suspicion d'une absence de contribution[290]. La grille est précisément destinée à éviter ce double écueil, sous-protection (déni du travail créatif réel quand il existe) comme surprotection (extension indue à des productions sans direction humaine identifiable). Elle n'élargit pas la protection ; elle la délimite.

Transition vers l'enjeu probatoire. La grille du présent paragraphe identifie le terrain de la qualification. Sa mise en œuvre concrète soulève toutefois une difficulté distincte :

[289] N. Lucchi, *Generative AI and Copyright: Training, Creation, Regulation*, préc., , p. 73-74.
[290] Y. Benhamou, *Creative Value Chains*, préc., p. 159.

l'identification des sièges suppose qu'ils puissent être démontrés, ce qui ouvre la question probatoire. Comment, au cas par cas, l'utilisateur de l'IA peut-il rapporter la preuve des choix créatifs allégués ? Comment articuler cette preuve avec l'absence de présomption d'originalité issue de la jurisprudence européenne ?

PARTIE 2. ASSURER LA PROTECTION

Diversité des angles. Le contenu sortant suscite des interrogations quant à la protection qui pourrait être la plus adaptée. S'il s'agit d'une création hybride d'abord, et donc protégeable, son régime n'a, au fond, rien de spécifique : c'est une œuvre comme une autre, et la difficulté s'est tout entière déplacée vers sa démonstration. Comment établir l'originalité, c'est-à-dire l'apport humain créatif, d'un contenu que l'intelligence artificielle rend indiscernable d'une création purement humaine ? (1.) Ensuite, s'il est au contraire synthétique – parce que l'utilisateur ne sera pas, ou sera insuffisamment intervenu pour y laisser sa trace –, faut-il envisager une protection ? (2.) Enfin, qu'il soit hybride ou synthétique, comment les tiers peuvent-ils être protégés contre lui ? (3.)

1. Le défi probatoire de la création hybride

La fin d'un monopole naturel de l'humain. Une fois admis que la production hybride peut, lorsqu'elle franchit le seuil d'originalité, accéder à la qualité d'œuvre, devenant alors – selon la sémantique arrêtée – une création hybride, l'essentiel du contentieux se déplace. Le régime de protection de la création hybride n'a, en son fond, rien de spécifique : elle est une œuvre comme une autre, soumise aux mêmes prérogatives et aux mêmes limites. Ce qui se complique n'est pas le droit applicable, mais sa démonstration. Là où la création purement humaine bénéficiait, en fait sinon en droit, d'une forme d'évidence – un objet présentant les caractères extérieurs d'une œuvre était, sauf circonstance particulière, présumé procéder d'un auteur humain –, la disponibilité d'outils capables de produire des contenus indiscernables de créations humaines prive cette évidence de son fondement empirique[291]. Le défi est donc probatoire avant d'être substantiel.

Encore ce déplacement ne doit-il pas être mal compris. Que l'évidence empirique se soit dissipée ne transforme pas l'imputabilité humaine en une condition que tout revendiquant devrait établir par avance, comme un préalable à l'accès à la protection : la création hybride demeure une œuvre comme une autre, dont l'auteur n'a pas à prouver spontanément qu'elle procède d'une intervention humaine. Ce n'est qu'en réaction à une contestation – celle qui, invoquant le recours à l'intelligence artificielle, entreprend d'en rapporter la preuve contraire – que l'imputabilité humaine devient un objet de preuve.

Les preuves. Ce défi se déploie en une progression que sa logique même impose. La revendication d'une protection suppose deux preuves de régimes opposés : celle de la qualité d'auteur, présumée par l'article L. 113-1 du CPI, *sauf preuve contraire*, et celle de l'originalité, qui ne se présume jamais. Cette distinction conditionne tout le reste et doit être établie en premier (1.1.). Or, dans la création hybride, ces deux preuves, sans cesser d'obéir à des régimes opposés, se nouent autour d'un fait commun : l'imputabilité humaine des choix expressifs, qui

[291] Le constat est au cœur de l'analyse d'A. Peukert, « Mensch oder Maschine ? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc., p. 109, et, du même auteur, « Proving Authorship in the Age of Generative AI », *contribution ALAI 2026* [citations avec l'aimable autorisation de l'auteur], qui relève que l'être humain a perdu son *« monopole naturel »* sur la création d'œuvres littéraires et artistiques, de sorte qu'un objet présentant les caractères extérieurs d'une œuvre ne permet plus d'inférer, avec une probabilité suffisante, qu'il a été créé par une personne.

est à la fois ce dont la contestation tirée du recours à l'IA entend rapporter la preuve contraire au sens de l'article L. 113-1, et ce que la preuve de l'originalité doit établir. C'est ce nœud qui commande la répartition de la charge entre les parties, laquelle se règle par une mécanique à deux temps que dégagent la doctrine et une jurisprudence européenne déjà convergente (1.2.). Répartir la charge ne dit toutefois rien de la manière de s'en acquitter : il faut alors identifier les outils sur lesquels la démonstration peut s'appuyer, de l'examen de l'objet aux indices tirés de régimes étrangers au droit d'auteur (1.3.). Ces outils, enfin, ne valent qu'autant qu'ils demeurent des instruments de preuve : leur montée en puissance appelle une limite, pour que l'exigence probatoire ne se mue pas en une formalité conditionnant l'existence du droit, que prohibe la Convention de Berne (1.4.).

1.1. Deux preuves à distinguer, un fait commun à établir

Deux preuves, deux régimes. Celui qui revendique la protection d'une création hybride doit, en réalité, établir deux choses distinctes : qu'il en est l'auteur et qu'elle est une œuvre originale. La confusion de ces deux questions, favorisée par l'évidence empirique que l'intelligence artificielle a précisément dissoute, est la première erreur à écarter. Car elles n'obéissent pas au même régime probatoire : la première bénéficie d'une présomption légale, la seconde n'en connaît aucune.

La preuve de la qualité d'auteur : une présomption préservée mais cantonnée. La qualité d'auteur fait l'objet, en droit français, d'une présomption simple[292]. Aux termes de l'article L. 113-1 du code de la propriété intellectuelle*, « la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est divulguée »*. Cette présomption a un équivalent dans la quasi-totalité des ordres juridiques : elle procède de l'article 15, paragraphe 1, de la Convention de Berne, relayé par l'article 5 de la directive 2004/48 sur le respect des droits de propriété intellectuelle[293]. Sa fonction est constante : épargner à l'auteur la charge de prouver une paternité que la mention usuelle de son nom rend vraisemblable.

La tentation est grande de mobiliser cette présomption pour résoudre la difficulté née de l'intelligence artificielle, en y voyant une présomption de création humaine : un objet divulgué sous le nom d'une personne physique serait présumé être l'œuvre d'un auteur humain, à charge pour le contradicteur d'établir qu'il a été généré par une machine. C'est la voie qu'ont proposée certains auteurs allemands à propos du § 10 de l'*Urheberrechtsgesetz*, équivalent du texte français[294]. Elle doit être résolument écartée, pour la raison décisive qu'a mise en lumière le Professeur Peukert : *« savoir si un contenu est protégeable ou relève du domaine public est une autre question que celle de savoir qui est l'auteur d'une œuvre protégeable ; la première*

[292] En droit français, la preuve de la qualité d'auteur est libre et l'article L. 113-1 *« facilite la tâche du créateur »* ; la présomption joue pour toutes les œuvres et demeure une présomption simple, la preuve contraire devant être *« certaine, circonstanciée et précise »* : A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 311 et 313.

[293] Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, art. 5 ; Convention de Berne, art. 15, § 1. Sur la portée de cette dernière disposition, v. C. Masouyé, *Guide de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (Acte de Paris, 1971)*, OMPI, 1978, § 15.1 et 15.2.

[294] H. Henke, *GRUR* 2023, p. 608 ; C. Heinze, ZUM 2024, p. 184, qui rattachent la problématique *« homme-machine »* au § 10 UrhG. Position critiquée par A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », *GRUR* 2025, préc., p. 111-113.

précède logiquement la seconde »[295]. La présomption de l'article L. 113-1, comme celle de l'article 15, paragraphe 1, de la Convention de Berne, présuppose en effet l'existence d'une œuvre et se borne à en désigner l'auteur ; elle règle la portée juridique de la désignation d'une personne, non le statut de l'objet sur lequel cette désignation figure. Étendre la présomption de paternité à l'existence même d'une création humaine reviendrait à présumer ce qui est précisément en cause.

Il en résulte que la présomption de l'article L. 113-1 conserve toute sa vigueur pour les créations hybrides : elle désignera l'auteur revendiquant comme tel, sauf preuve contraire ; mais elle ne dispense aucunement ce dernier d'établir que ce qu'il revendique est une œuvre originale. La présomption joue sur la paternité ; elle est sans effet sur l'originalité.

La preuve de l'originalité : un principe sans présomption. L'originalité ne se présume pas. La règle n'est pas nouvelle, mais l'arrêt rendu par la Cour de justice dans les affaires jointes *Mio* et *Konektra* lui a donné une formulation d'une netteté inédite : *« le caractère créatif des choix de l'auteur de l'objet ne saurait être présumé »*[296]. La Cour prolonge ainsi sa jurisprudence *Brompton Bicycle*, et la portée de l'affirmation n'est pas cantonnée aux œuvres des arts appliqués qui lui servaient de cadre : comme l'observe le Professeur André Lucas, *« la proposition vaut de façon générale pour toutes les œuvres »*[297].

La précision n'est pas indifférente pour notre objet : si l'absence de présomption d'originalité vaut pour toutes les œuvres, elle vaut *a fortiori* pour les créations hybrides, dont la genèse fait précisément naître un doute sur l'imputabilité humaine des choix.

En droit français, la solution n'a rien d'une rupture. Par application de l'adage *Actori incumbit probatio*, consacré par l'article 1353 du code civil, le risque de la preuve de l'originalité pèse sur celui qui revendique la protection, en sorte qu'une présomption d'originalité *« ne peut prospérer »*[298]. Il appartient donc à celui qui revendique la protection d'établir l'originalité de l'objet, et la règle vient d'être réaffirmée par la Cour de cassation, qui a fait une application explicite de la jurisprudence *Mio/Konektra*[299]. Cette charge n'est pas un pur fardeau d'allégation : le juge attend du revendiquant qu'il *« explicite les contours de l'originalité »* qu'il invoque, à défaut de quoi la protection lui est refusée[300]. La règle prolonge surtout une exigence

---

[295] Trad. de l'auteur. En version originale : *« Ob ein Inhalt überhaupt schutzfähig oder aber gemeinfrei ist, ist eine andere Frage als die, wer der Urheber eines schutzfähigen Werkes ist. Der erste Aspekt liegt dem zweiten denklogisch voraus »* (A. Peukert, *GRUR* 2025, préc., p. 112). V. également, du même auteur, « Proving Authorship in the Age of Generative AI », préc., où il relève que la question de la protégeabilité *« logically precedes the issue of who is entitled to enforce rights in the protected work »* et que la présomption règle la signification juridique de la désignation d'une personne, non le statut de l'objet.

[296] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio / Konektra*, pt. 65 (citant CJUE, 11 juin 2020, *Brompton Bicycle*, aff. C-833/18, pt. 32).

[297] A. Lucas, obs. sous CJUE, *Mio/Konektra*, préc., *Prop. Intell*. 2026, n° 98, p. 50. L'auteur relève l'ambiguïté de la formulation de l'avocat général Szpunar (concl. du 8 mai 2025, pt. 42), qui paraissait réserver l'absence de présomption aux seules œuvres des arts appliqués, là où la Cour la pose en termes généraux.

[298] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 255, qui rattache la charge de la preuve de l'originalité à l'adage *Actori incumbit probatio* (art. 1353 C. civ.) et relève que l'idée d'une présomption d'originalité a été *« écartée par la Cour de justice dans les affaires jointes Mio/Konektra »*. - La jurisprudence n'est cependant pas unanime (exceptions notables en matière de logiciels ; QPC non transmise, CE, 31 oct. 2022) : *Traité* n° 256.

[299] Cass. 1re civ., 9 avr. 2026, n° 25-11.711, *Evema c/ Someva* (première application explicite de la jurisprudence *Mio* en droit français). V. *supra*, Partie 1, §1.2.

[300] TJ Paris, réf., 13 nov. 2025, n° 25/54980 : la démonstration de l'originalité conditionnant le bien-fondé de l'action, non sa recevabilité, *« il appartient tout de même à celui qui se prévaut d'un droit d'auteur […] d'expliciter les contours de l'originalité qu'il allègue »*, la demande étant rejetée faute d'expliciter les *« choix esthétiques et créatifs allégués »*. Transposée à la création hybride, l'exigence revient à désigner les choix créatifs imputables à l'humain.

ancienne, déjà formulée à propos d'un réalisateur d'émissions de télévision revendiquant la qualité de coauteur : la charge de prouver que l'intéressé ne s'est pas borné à un rôle purement technique, mais a exercé une activité créatrice, pèse sur celui qui revendique la qualité d'auteur[301]. Cette dernière formule mérite d'être relevée, tant elle anticipe la difficulté propre à la création hybride : la frontière y passe précisément entre l'apport créatif imputable à la personne et le rôle « purement technique » consistant à laisser l'outil opérer les choix déterminants.

Deux conséquences en découlent. D'une part, l'absence de présomption interdit les dérivations indirectes par lesquelles l'originalité serait déduite d'éléments qui lui sont extérieurs ; ainsi de la seule stipulation, dans un contrat, d'une cession des droits d'auteur, dont on ne saurait inférer que l'objet cédé est original. D'autre part, et à l'inverse, le principe ne saurait être appliqué avec une rigueur telle qu'il imposerait au revendiquant une preuve impossible. L'effectivité de la protection, garantie par l'article 41 de l'accord sur les ADPIC, commande que les procédures demeurent *« loyales et équitables »* et ne soient pas *« inutilement complexes »*[302] ; le respect du principe de l'égalité des armes interdit d'exiger du demandeur une démonstration démesurée. C'est de cette tension – un principe ferme d'absence de présomption, tempéré par l'exigence d'une preuve raisonnable – que procède la mécanique de répartition de la charge[303].

La conjonction des deux preuves : le déplacement de l'enjeu. Pour la création hybride, ces deux régimes, sans se confondre, se conjuguent en une exigence inédite. Le revendiquant doit, d'un côté, établir sa qualité d'auteur, que la présomption de l'article L. 113-1 lui facilite ordinairement[304] ; de l'autre, démontrer l'originalité de l'objet, sans le secours d'aucune présomption[305]. Or le contexte hybride fait porter ces deux preuves sur un même fait : *l'imputabilité humaine des choix expressifs*. Contester que l'objet ait un auteur – en soutenant que l'IA l'a généré – revient à rapporter la *preuve contraire* que réserve l'article L. 113-1 ; et le fait ainsi contesté, l'absence de choix humainement imputables, est précisément celui qui ferait aussi défaut à l'originalité. En ce sens, la preuve de l'originalité se dédouble : il ne suffit plus de montrer que l'objet porte des choix libres et créatifs ; encore faut-il établir que ces choix sont imputables à une personne, et non au fonctionnement, en partie autonome, du système générateur. Les deux preuves demeurent de régimes distincts – l'une présumée, l'autre non –, mais l'enjeu probatoire se concentre désormais sur leur point de contact : l'imputabilité humaine des choix.

C'est dans ce déplacement que réside le risque, identifié de longue date, d'une *« détresse probatoire »* (*Beweisnot*) de l'auteur : le processus créatif est rarement documenté, et il l'est moins encore lorsqu'il emprunte des outils dont l'auteur ne maîtrise pas le fonctionnement

---

[301] Cass. 1re civ., 29 mars 1989, n° 87-14.895, *Rutman c/ Société des gens de lettres*, inédit, *RIDA* 3/1989, p. 262 : la cour d'appel, ayant relevé que la prestation du réalisateur relevait de *« la mise en œuvre d'une technique »*, a souverainement déduit *« l'absence d'apport personnel et original »* de l'intéressé, qui *« n'avait pas concouru à la création intellectuelle de l'œuvre »* ; il appartient ainsi à celui qui revendique la qualité d'auteur d'établir un apport créatif excédant un rôle purement technique. V. A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 255 (charge de la preuve de l'originalité) et n° 309 (exclusion du simple exécutant matériel ; exigence d'une activité créative).

[302] Accord sur les ADPIC, art. 41, § 1 et § 2 (les procédures doivent être « loyales et équitables » et ne pas être « inutilement complexes ou coûteuses ») ; art. 42 (droit de chaque partie de justifier ses allégations et de présenter tous les éléments de preuve pertinents). Sur la mobilisation de ces dispositions comme fondement d'un équilibre probatoire, v. A. Peukert, « Proving Authorship in the Age of Generative AI », préc.

[303] Sur laquelle v. *infra*, cette partie, §1.2

[304] Art. L. 113-1 CPI ; la présomption, qui joue pour toutes les œuvres, demeure simple, la preuve contraire devant être « *certaine, circonstanciée et précise* » : A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 311 et 313.

[305] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio / Konektra*, pt 65. Cass. 1re civ., 9 avr. 2026, n° 25-11.711, *Evema c/ Someva*, première application explicite en droit français.

interne[306]. La question que tranchera le juge n'est donc pas seulement de savoir si l'objet est original, mais selon quelle méthode cette originalité, entendue comme l'expression de choix humains créatifs, peut être établie. Les juridictions de renvoi dans l'affaire *Mio* l'avaient parfaitement perçu, en demandant à la Cour si l'originalité devait s'apprécier à partir d'une approche subjective, centrée sur la démarche de l'auteur dans le processus de création, ou d'une approche objective, cantonnée à l'examen des caractères de l'objet lui-même[307]. La juridiction de renvoi suédoise observait d'ailleurs que, sous une appréciation centrée sur le processus créatif, la question de l'originalité *« deviendrait ainsi une question de preuve plutôt qu'une question de droit »*[308].

C'est à cette question de méthode, et au statut respectif de l'objet et du processus dans la preuve, qu'il faut à présent venir, après avoir réparti la charge entre les parties.

1.2. La répartition de la charge : une mécanique à deux étapes

A la recherche d'un équilibre. La distinction des deux preuves laisse intacte la seule qui fasse réellement difficulté, celle de l'originalité, et reporte la question sur le terrain de la charge : entre celui qui revendique la protection et celui qui la conteste, à qui revient-il d'établir, ou de mettre en doute, l'imputabilité humaine des choix créatifs ? Aucune règle unique ne saurait y répondre, car le contexte hybride dresse l'un contre l'autre deux risques opposés. Faire peser sur le revendiquant la preuve que son œuvre n'est pas le produit d'une machine l'exposerait à une détresse probatoire d'autant plus injuste que le processus de création demeure rarement documenté. Présumer à l'inverse trop aisément l'origine humaine ouvrirait la voie à la revendication de droits sur des contenus en réalité dépourvus d'auteur. L'exigence de procédures « *loyales et équitables* » que pose l'accord sur les ADPIC[309] interdit de sacrifier l'un de ces intérêts à l'autre ; elle appelle un équilibre, dont on approche en écartant d'abord deux solutions également excessives (1.2.1.), avant de dégager celle qui s'est imposée (1.2.2.), dont il restera à moduler l'application selon les droits voisins en cause (1.2.3.).

1.2.1. Deux excès symétriques

Exclusions. Une première voie consisterait à présumer, au bénéfice de la création humaine, que tout objet présentant les caractères d'une œuvre procède d'un auteur, sauf au contradicteur à établir le recours à la machine. Outre qu'elle se heurte à la distinction déjà acquise entre paternité et protégeabilité, cette présomption favoriserait précisément l'abus qu'elle est censée prévenir : la revendication de droits illusoires sur des contenus synthétiques, qu'il est aujourd'hui aisé de produire, de signer d'un nom et de diffuser. La voie inverse n'est pas plus admissible. Exiger du revendiquant qu'il établisse d'emblée, et en toute hypothèse, le caractère humain de sa création, comme l'a proposé une partie de la doctrine allemande en corrigeant à cette fin la règle de présomption de paternité, le replongerait dans la détresse probatoire que

[306] Sur la notion de *Beweisnot*, A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc., p. 109-110, et « Proving Authorship in the Age of Generative AI », préc. : la création est un processus typiquement peu documenté, en particulier pour l'auteur unique, y compris dans l'usage créatif de l'IA comme outil.
[307] CJUE, *Mio/Konektra*, préc. (questions préjudicielles).
[308] CJUE, *Mio/Konektra*, préc., pt. 29 (exposé du raisonnement de la juridiction de renvoi, Svea hovrätt).
[309] Accord sur les ADPIC, art. 41, § 1 et § 2 ; v. *supra*, cette partie, §1.1. Sur la mobilisation de ces dispositions comme principe d'équilibre, A. Peukert, « Proving Authorship… », préc. (sect. III).

l'on cherche à lui épargner et compliquerait l'exercice du droit d'une manière que le droit international des procédures réprouve. La solution se tient entre ces deux extrêmes, dans un mécanisme qui fait porter la charge tour à tour sur chacune des parties.

Proposition rapport sur la preuve de l'originalité (CSPLA, 2020). Avant cela, une troisième voie, de nature législative, mérite d'être évoquée pour être écartée. La question de la preuve de l'originalité contestée avait en effet donné lieu, en dehors même du contexte de l'intelligence artificielle, à une proposition de rééquilibrage : le rapport de mission au Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique consacré à *La preuve de l'originalité* suggérait d'ajouter à l'article L. 112-1 du code de la propriété intellectuelle une règle aux termes de laquelle il appartiendrait « *à celui qui conteste l'originalité d'une œuvre d'établir que son existence est affectée d'un doute sérieux et, en présence d'une contestation ainsi motivée, à celui qui revendique des droits sur l'œuvre d'identifier ce qui la caractérise* »[310].

La parenté de cette construction avec la mécanique retenue plus loin est manifeste – elle fait peser sur le contestataire une charge d'initiative et ne sollicite le revendiquant qu'une fois la contestation sérieusement motivée – et le présent rapport lui doit l'essentiel de son intuition[311]. Reprise telle quelle, cependant, elle se heurterait aujourd'hui à un obstacle qu'elle ne pouvait anticiper. Procédant par modification de la loi, elle reviendrait à inscrire à l'article L. 112-1 une règle dont l'économie se rapproche d'une présomption d'originalité, en dispensant le revendiquant de toute démonstration tant qu'un doute sérieux n'a pas été articulé. Or l'arrêt *Mio/Konektra* a, depuis, jugé pour toutes les œuvres que « *le caractère créatif des choix de l'auteur de l'objet ne saurait être présumé* »[312] : une présomption légale d'originalité, fût-elle simple, se tiendrait en tension avec la notion autonome dont la Cour vient de préciser le régime probatoire. La voie législative apparaît ainsi, sinon condamnée, du moins fortement déconseillée. Une considération supplémentaire invite à écarter cette piste : une présomption générale inscrite dans la loi, en quelque sens qu'elle joue, priverait le juge de la souplesse nécessaire pour s'adapter aux particularismes de chaque litige et renverser la charge lorsque les circonstances l'exigent, là où la diversité des situations hybrides commande au contraire une appréciation au cas par cas.

Voie adoptée. Reste alors la voie d'une modulation jurisprudentielle, à droit constant, qui ne présume rien mais répartit l'initiative probatoire entre les parties selon les circonstances. C'est elle que commande l'exigence d'égalité des armes, et c'est elle que met en œuvre la mécanique à deux temps. On relèvera que le rapport de 2020 en avait lui-même fourni l'appareil conceptuel, en rattachant son rééquilibrage aux principes du droit commun de la preuve – la vraisemblance et l'aptitude à la preuve –, que l'on retrouvera au fondement de cette mécanique[313].

---

[310] CSPLA, *Rapport de mission. La preuve de l'originalité*, déc. 2020, co-prés. J.-A. Benazeraf et V. Barthez, p. 7 et 83-85. La proposition modifiait également l'alinéa 1er de l'article L. 112-1 pour y mentionner expressément la condition d'originalité ; elle a été reprise par la proposition de loi sénatoriale n° 860 du 6 juillet 2023.

[311] La filiation est d'autant plus directe que le rapport de 2020 entendait, par cette *« contestation qualifiée »*, *« éviter les contestations d'originalité formées de manière systématique et dilatoire, sans éluder pour autant […] le débat sur l'originalité »* (*ibid.*, p. 6), objectif que partage la mécanique retenue ici.

[312] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jtes C-580/23 et C-795/23, *Mio/Konektra* ; v. *supra*, cette partie, §1.1.

[313] CSPLA, *La preuve de l'originalité*, préc., p. 61-64 et 75 s.

1.2.2. Une charge qui se déplace en deux temps

Le principe et son application en deux temps. Le point de départ reste celui du droit commun : celui qui revendique un droit exclusif sur un objet en établit la protégeabilité, puisqu'il prétend déroger à la liberté qui place par défaut les contenus hors de toute exclusivité[314]. Ce principe ne gouverne toutefois que le second temps de l'analyse ; il laisse entier le point de savoir à qui revient l'initiative au premier. C'est l'équilibre que dessine, en droit français, la distinction des deux ressorts probatoires.

Un ancrage en droit français. Le droit français possède les ressources pour accueillir cette logique, à condition d'y distinguer les deux ressorts qui jouent au premier temps.

Sur la qualité d'auteur, la présomption de l'article L. 113-1 dispense le revendiquant de toute preuve *sauf preuve contraire* : c'est cette preuve contraire que tente celui qui soutient que le contenu a été généré par une machine.

Sur l'originalité, le revendiquant peut se prévaloir de l'apparence que présente l'objet, selon le critère dit de la *« vérité statistique »* ou de la *« vraisemblance »* – « *c'est celui qui lutte contre les apparences qui doit les détruire* » –, de sorte que, tant que l'originalité n'est pas contestée, aucune preuve n'est exigée (théorie du *« fait constant »*)[315], même si, dans les faits, cette souplesse paraît atténuée dans la mesure où une simple contestation dans les conclusions semble suffire[316].

L'intelligence artificielle ébranle simultanément ces deux appuis, et pour une raison unique : l'allégation selon laquelle le contenu a été généré par une machine met en cause l'intervention humaine à la source. Or ce fait – l'imputabilité, ou non, des choix expressifs à une personne – est commun aux deux preuves : il fonde l'autorat (sans intervention humaine, nul auteur au sens de l'article L. 113-1) et conditionne l'originalité (sans choix humainement imputables, nulle empreinte de la personnalité). C'est pourquoi la contestation tirée de l'IA, bien qu'elle vise au premier chef l'autorat, prive du même coup l'apparence d'originalité de son fondement. Les deux preuves restent distinctes par leur régime ; elles se rejoignent sur ce fait.

De là une mécanique en deux temps, qui porte sur ce fait commun. Au premier temps, la charge d'*initiative* pèse sur celui qui conteste : c'est à lui d'avancer des indices concrets d'une génération sans intervention humaine déterminante, faute de quoi le revendiquant n'a rien à établir, ni sur l'autorat (présumé), ni sur l'originalité (couverte par l'apparence). Au second temps, ces indices une fois articulés, la charge se déplace vers le revendiquant : il lui revient d'établir que les choix expressifs identifiables dans l'objet sont imputables à son activité créatrice, et non au seul fonctionnement du système. Cette démonstration vaut tout à la fois pour repousser la preuve contraire de l'autorat et pour caractériser l'originalité – non parce que les deux preuves se confondraient, mais parce qu'une même intervention humaine les commande. Le droit français connaît de longue date l'exigence qui sous-tend ce second temps : confronté à un réalisateur revendiquant la qualité de co-auteur, le juge exige de celui qui se prétend auteur l'établissement d'un apport personnel et original excédant la simple mise en

[314] A. Peukert, « Proving Authorship… », préc. (sect. IV) ; CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio/Konektra*, pt 65 ; BGH, 20 fév. 2025, I ZR 16/24, *Birkenstocksandale*, *GRUR* 2025, 407, Rn. 28.

[315] Sur ces points, A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 257-258 ; CSPLA, *La preuve de l'originalité*, préc., p. 61-64.

[316] F. Gaullier, « La preuve de l'originalité, une charge complexe – La preuve de l'originalité : mission impossible ? », *in L'originalité en photographie*, *RLDI* 2011/70 (dossier), p. 126, spéc. p. 127.

œuvre d'une technique, à défaut de quoi la qualité d'auteur lui est déniée[317]. Transposée à la création hybride, la frontière passe entre les choix imputables à la personne et le rôle « purement technique » consistant à laisser l'outil opérer les choix déterminants.

Cette logique distributive peut être rattachée, en droit français, à l'article 9 du code de procédure civile[318], plus encore qu'à l'article 1353 du code civil, ce que le rapport sur la preuve de l'originalité désignait comme un *« partage de la charge probatoire »*[319]. Elle ne contredit pas le refus, exprimé depuis *Mio/Konektra*, de toute présomption d'originalité : le premier temps ne repose sur aucune présomption d'originalité, mais sur la théorie du fait constant – l'originalité non contestée n'a pas à être prouvée –, la présomption d'autorat de l'article L. 113-1 jouant, de son côté, sur le terrain qui lui est propre ; la charge ne se déplace qu'une fois un doute concret articulé.

Sa réception par les juridictions allemandes (illustration). Cette construction n'est pas demeurée doctrinale : en quelques mois, les juridictions allemandes en ont fait une application convergente[320] qui en confirme la solidité, et dont deux décisions éclairent les issues opposées.

Le tribunal régional de Francfort, saisi en référé du texte d'une chanson dont la musique avait été produite à l'aide d'un système d'IA, a énoncé que la charge de prouver la protégeabilité pèse en principe sur l'auteur, mais que, lorsque l'adversaire avance des indices concrets d'un contenu non protégeable, il appartient à celui qui revendique le droit d'exposer en quoi ces allégations sont inexactes, comment le processus s'est déroulé et, en cas de recours à l'IA, quels éléments procèdent d'une activité humaine[321]. L'application qu'en a fait le tribunal est instructive : l'expertise produite par l'adversaire, qui inférait d'une haute probabilité de génération par IA de simples ruptures logiques et d'un style « formulaire », a été jugée insuffisante faute d'indices concrets, le tribunal observant au surplus que de telles ruptures peuvent tout aussi bien, s'agissant de paroles de chanson, relever de la liberté artistique[322]. Ayant attesté sur l'honneur avoir écrit le texte sans recourir à l'IA, mode de preuve que le référé admet[323], la demanderesse a obtenu gain de cause.

La cour d'appel de Düsseldorf a retenu la même règle pour aboutir à la solution inverse, en jugeant que la charge de l'exposé et de la vraisemblance pèse sur celui qui se prévaut de la qualité d'œuvre[324]. Avertie à l'audience que l'apparence de l'image revendiquée trahissait une genèse par ordinateur, la partie qui en réclamait la protection n'a pas même esquissé les choix créatifs qu'elle aurait opérés, et ce silence a suffi à lui faire refuser la protection.

---

[317] Cass. 1re civ., 29 mars 1989, n° 87-14.895, inédit, *RIDA* 3/1989, p. 262 : statuant sur la revendication de la qualité de co-auteur d'une série d'émissions de télévision, la Cour approuve les juges du fond d'avoir, après avoir « *analysé avec précision le rôle joué* » par l'intéressé, souverainement déduit de leurs constatations « *l'absence d'apport personnel et original du réalisateur* », dont la prestation relevait de « *la mise en œuvre d'une technique* » et non de la création intellectuelle de l'œuvre. – C'est à celui qui revendique la qualité d'auteur d'établir un apport créatif excédant un rôle purement technique : A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 255 et 309.

[318] « *Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.* »

[319] CSPLA, *La preuve de l'originalité*, préc., p. 83-85.

[320] LG Frankfurt am Main, 17 déc. 2025, 2-06 O 401/25, ZUM-RD 2026, 217 (Leitsatz 1), citant A. Peukert, GRUR 2025, p. 117-118 ; OLG Düsseldorf, 2 avr. 2026, I-20 W 2/26, MIR 2026, Dok. 027.

[321] *Ibid*., citant expressément A. Peukert, GRUR 2025, p. 117-118.

[322] *Ibid*., motifs. L'expert lui-même concédait que l'exposé de la demanderesse était *« soweit schlüssig »* (cohérent dans cette mesure).

[323] *Ibid*. (Leitsatz 2 et motifs) : en référé, la vraisemblance peut être établie par déclaration sur l'honneur (*eidesstattliche Versicherung*).

[324] OLG Düsseldorf, 2 avr. 2026, I-20 W 2/26, MIR 2026, Dok. 027.

Les deux décisions tracent ainsi les issues symétriques de la mécanique : la contestation échoue lorsqu'elle se borne à une probabilité abstraite, la revendication lorsqu'elle s'abstient de documenter le processus[325].

Confirmation de la doctrine internationale. La doctrine internationale confirme cette orientation, et en éclaire l'objet. Parce que le débat porte sur l'intervention humaine à la source, elle invite à reconstruire le processus ayant conduit à l'*output* afin d'y isoler la contribution de la personne[326], démarche que d'autres décrivent comme une rétro-ingénierie des apports humains[327], tout en rappelant que cette contribution doit, en définitive, demeurer identifiable dans l'objet lui-même[328] – c'est-à-dire se traduire dans l'expression, faute de quoi elle resterait un pur récit de processus, inapte à fonder tant l'autorat que l'originalité.

1.2.3. Une application différenciée selon les droits voisins

Enjeux différenciés. Cette mécanique, taillée pour le droit d'auteur, ne se transpose pas uniformément aux droits voisins, qui n'entretiennent pas tous le même rapport à l'activité humaine. Pour ceux qui supposent clairement une prestation d'une personne, tel le droit de l'artiste-interprète, elle joue à l'identique : l'existence d'une interprétation humaine s'établit selon les deux mêmes temps. Pour les droits des producteurs – phonogrammes, vidéogrammes, bases de données –, qui récompensent une initiative et un investissement, le raisonnement ne disparaît pas, mais se déplace. La mission a recommandé de les tenir hors de portée du contenu purement synthétique, faute du lien à une création humaine dont ils sont le relais économique et faute de l'investissement productif qu'ils entendent encourager[329]. Il en résulte que l'absence de toute contribution humaine n'est pas seulement un risque à prévenir en amont : elle peut être opposée comme une cause de non-naissance du droit, et la preuve du caractère purement synthétique de l'objet fixé redevient pertinente. À s'en tenir en revanche à la seule lettre des textes – lecture que la mission écarte –, le droit naîtrait malgré tout, et l'enjeu se réduirait à prévenir la captation de revenus de répartition sur de l'*output* dépourvu d'auteur ; il se nouerait alors moins dans le prétoire que dans les rapports avec les organismes de gestion collective[330].

1.3. Le matériel et les outils de la démonstration

Moyens. Savoir sur qui pèse la charge ne dit pas encore avec quoi elle s'acquitte. Une fois admis que le revendiquant doit, le cas échéant, exposer son apport, reste à déterminer où se lit l'originalité d'une création hybride et par quels moyens elle s'établit. La réponse se construit en deux mouvements, prolongés d'une mise en garde : l'analyse porte d'abord sur l'objet, le

---

[325] Pour une application au fond, AG München, 13 fév. 2026, 142 C 9786/25, GRUR-RR 2026, 143 (v. *supra*, Partie 1, §2.2.).

[326] E. Rosati, « The future of the movie industry in the wake of generative AI: A perspective under EU and UK copyright law », préc., p. 12.

[327] O. Bulayenko, J. P. Quintais, D. Gervais et J. Poort, A*I Music Outputs: Challenges to the Copyright Legal Framework*, préc., § 3.1.3 *in fine*. Texte original : « *the proper substantive assessment of originality … will require a reverse engineering of the human interventions or contributions in the use of the AI system leading to a certain output* ».

[328] S. Sipetas, « Copyright protection of fashion designs after Mio/konektra », préc., p. 5.

[329] V. Partie 1, §1.5.2.

[330] Sur ce point, v. *infra*, cette partie, §1.4.

processus n'intervenant qu'en appui (1.3.1.) ; elle mobilise ensuite un ensemble d'outils, internes à l'œuvre comme empruntés à des régimes voisins (1.3.2.) ; elle commande enfin de ne pas confondre la conformité aux obligations de transparence avec la protégeabilité, qui en demeure indépendante (1.3.3.).

1.3.1. La primauté de l'objet et l'appoint du processus

Méthode. L'enseignement central de l'arrêt *Mio* commande la méthode : l'originalité se démontre à travers l'objet lui-même. Les choix créatifs ne se présument pas et doivent être identifiables dans l'expression finale de l'œuvre[331]. Les explications relatives au processus de création, comme les intentions de l'auteur, n'entrent en ligne de compte que dans la mesure où elles se reflètent dans l'objet[332] ; la Cour ajoute que les choix doivent conférer à celui-ci une apparence qui le distingue des créations comparables[333]. L'appréciation est donc objective : centrée sur les caractères de la création, non sur le récit de sa genèse ou sur sa réception.

Cette primauté de l'objet n'évince pas le processus, mais en fixe le statut : celui d'un *faisceau d'indices*, dont aucun n'est isolément déterminant[334]. La Cour cite ainsi le recours à des formes disponibles, l'inspiration tirée de créations antérieures, la possibilité de créations indépendantes similaires ou la reconnaissance ultérieure dans les milieux spécialisés, en précisant qu'aucun de ces éléments ne commande la solution[335].

La grille précédemment proposée, conçue pour la qualification, change ici de fonction : ses sièges deviennent les chefs de preuve que le revendiquant articule, et ses contre-indices, les points sur lesquels le contestant fait porter ses indices concrets. Ce n'est plus seulement une grille d'appréciation, mais une grille de *charge* : elle distribue, siège par siège, ce que chaque partie doit alléguer et établir.

1.3.2. Les outils de la démonstration

L'œuvre et son dossier de création. Le premier outil est l'objet lui-même, accompagné de ce qui en documente la genèse : versions intermédiaires, brouillons et originaux non générés par IA, métadonnées, journal des prompts. Les métadonnées d'un fichier (date et lieu de prise de vue, appareil et réglages employés pour une photographie, par exemple)[336] peuvent ainsi concourir à établir l'origine d'un contenu, et les juridictions s'y appuient parfois, au besoin par

---

[331] CJUE, 4 déc. 2025, aff. jointes C-580/23 et C-795/23, *Mio/Konektra*, pt. 65.

[332] *Ibid.*., pts 70-75. - V. égal. A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 265 : les choix doivent être visibles dans la forme de l'objet, et les intentions de l'auteur, situées *« dans le domaine des idées »*, ne comptent que si elles s'expriment dans l'œuvre, sans pouvoir fonder l'appréciation de manière déterminante.

[333] *Mio*/*Konektra*, préc., pt. 82 : les choix doivent conférer à l'objet un *« aspect unique »*, c'est-à-dire le distinguant des créations comparables, sans pour autant impliquer nouveauté ou caractère distinctif (v. S. Sipetas, préc., p. 4-5, renvoyant aux concl. AG Szpunar, pt. 30).

[334] V. égal., dans le même sens, A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 264, qui range le processus créatif et les intentions de l'auteur *« parmi le faisceau d'indices »* dont le titulaire peut faire état, sans que cela le dispense de prouver l'activité créative.

[335] *Mio*/*Konektra*, préc., pts. 76-82, spéc. pt. 82 ; sur les circonstances postérieures à la création, spéc. pt. 81.

[336] Sur le sujet des métadonnées, v. CSPLA, *Rapport de mission, Les métadonnées liées au images fixes*, prés. T. Azzi, rapp. Y. El Hage, juill. 2021.

voie d'expertise[337]. Leur valeur probante demeure toutefois relative, ces données pouvant elles-mêmes être altérées en l'absence de mesures de sécurité appropriées[338].

Plusieurs contributions au questionnaire insistent sur cette traçabilité, jusqu'à suggérer d'imposer la conservation des traces des prompts (*AI tracker*, *workflow* de création…), qui constituerait un commencement de preuve. Documentée, la genèse fournit la matière de la seconde étape de la mécanique probatoire.

Les déclarations aux tiers de confiance. Un deuxième outil procède des déclarations faites à des intermédiaires. En Allemagne, la société de gestion VG Wort impose depuis le 31 octobre 2023 à l'auteur qui déclare une œuvre de confirmer qu'elle ne contient pas de textes générés par IA[339]. De telles déclarations, auprès des sociétés de gestion comme des plateformes, ne tranchent pas la protégeabilité, mais valent indice et engagent leur auteur ; aucune société de gestion française n'a, à ce jour, institué de mécanisme comparable, dont l'opportunité sera discutée plus loin (1.4).

Les indices tirés des régimes de transparence. Un troisième outil emprunte aux régimes de transparence récents. Le règlement sur l'intelligence artificielle impose aux fournisseurs de marquer les contenus de synthèse dans un format lisible par machine et de les rendre détectables comme artificiellement générés, ainsi qu'une information à la charge des déployeurs d'hypertrucages[340]. Le projet de lignes directrices publié par la Commission le 8 mai 2026 précise que ce marquage doit être effectif, interopérable, robuste et fiable, et recense les techniques propres à l'assurer : filigranes, identifiants dans les métadonnées, méthodes cryptographiques de provenance, journalisation, empreintes[341]. Le règlement sur les services numériques offre par ailleurs des mécanismes de signalement[342]. Ces dispositifs peuvent livrer des indices : un contenu marqué comme généré par IA en est un. Cependant, conçus pour informer le public et non pour établir l'originalité, leur apport probatoire demeure indirect.

Les moyens de preuve de la part humaine. Reste, lorsque le doute est articulé, à établir positivement l'apport humain. Les juridictions allemandes admettent à cette fin les brouillons

---

[337] V. déjà, à propos de l'authenticité d'une photographie numérique, CA Versailles, 25 sept. 2007, n° 05/02498 (expertise ordonnée pour vérifier le caractère « brut » des fichiers et la date de prise de vue).

[338] P. Gingras et F. Sénécal, « Métadonnées : plaidoyer pour des mal-aimées et des incomprises », *Revue du Barreau* 2015, t. 74, p. 249, spéc. p. 276.

[339] A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc., 109, note 14.

[340] Règlement (UE) 2024/1689 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle (règlement sur l'intelligence artificielle), art. 50, § 2 (marquage des contenus de synthèse par les fournisseurs, dans un format lisible par machine et détectable comme artificiellement généré) et § 4 (information à la charge des déployeurs d'hypertrucages).

[341] Commission européenne, projet de lignes directrices sur la mise en œuvre des obligations de transparence pour certains systèmes d'IA au titre de l'article 50 du règlement (UE) 2024/1689, préc. – Sur ces différentes familles de techniques (signatures cryptographiques et *content credentials*, identifiants de métadonnées non sécurisés, tatouage numérique (*watermarking*), empreintes et détection passive) et sur leurs limites respectives, v. l'étude technique commandée par la Commission : M. Fritz, *Technical Solutions for Marking and Detecting AI-Generated Image and Video Content in the Context of Article 50(2) AI Act*, Commission européenne, DG CNECT, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, 2026, laquelle conclut qu'aucune de ces techniques ne constitue à elle seule une solution complète.

[342] Règlement (UE) 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques (règlement sur les services numériques), art. 16 (mécanismes de notification et d'action). Ces régimes poursuivent un objectif de transparence, distinct de la preuve de l'originalité.

et originaux non générés par IA, les témoignages et, y compris en référé, voire au principal, la déclaration sur l'honneur de l'auteur[343]. Ce dernier mode de preuve, dont le tribunal de Francfort a fait application[344], illustre qu'une démonstration raisonnable, et non une preuve scientifique de l'origine humaine, suffit à satisfaire la seconde étape de la mécanique.

1.3.3. La distinction de principe : conformité réglementaire et protégeabilité

Simple appoint. Aucun de ces outils ne dispense du test substantiel d'originalité, et le plus récent appelle une mise en garde particulière. Le marquage prévu par le règlement sur l'intelligence artificielle n'est ni nécessaire ni suffisant pour la protection : un contenu peut être synthétique sans porter aucune marque (l'obligation n'est pas universelle et la marque peut être retirée)[345] et, à l'inverse, un contenu signalé comme généré par IA peut comporter un apport humain protégeable.

Ces limites sont confirmées et précisées par le code de bonnes pratiques sur le marquage et l'étiquetage des contenus générés par IA, publié le 10 juin 2026, qui met en œuvre l'article 50, § 2, 4 et 5, du règlement[346]. Le code admet qu'aucune technique de marquage ne satisfait à elle seule les quatre exigences de l'article 50, § 2 (effectivité, interopérabilité, robustesse, fiabilité), d'où l'exigence d'un marquage à plusieurs couches ; il réserve un sort particulier au texte, en deçà de deux cents *tokens* le texte n'étant pas marquable avec une fiabilité suffisante, et la détection des marques apposées au texte libre demeurant d'une fiabilité moindre, au point que son accès peut être restreint aux seuls utilisateurs experts vérifiés. Ces réserves confirment la valeur probatoire seulement indirecte du marquage, en particulier pour les productions textuelles.

Plusieurs titulaires de droits jugent ce marquage insuffisant comme instrument de preuve. Surtout, son objet n'est pas le nôtre : le règlement impose de signaler l'origine artificielle d'un contenu, non de conserver la trace du processus créatif qui l'a produit. La preuve de l'originalité, c'est-à-dire de l'apport humain créatif, demeure ainsi largement étrangère à son champ. Aussi le projet de lignes directrices de la Commission prend-il soin de préciser que le marquage ne préjuge en rien de la qualification du contenu au regard du droit d'auteur[347]. La conformité aux obligations de transparence et la protégeabilité relèvent de deux ordres

---

[343] A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc,, p. 116 et notes 89-91. V. aussi LG Frankfurt am Main, préc. (v. *supra*, cette partie, §1.2.2).

[344] Sur ce point, v. *supra*, cette partie, §1.2.

[345] Ces limites (possibilité de supprimer ou de contourner la marque, et faible valeur informative de son absence) sont confirmées par l'étude précitée, à la demande de Commission européenne (M. Fritz, *Technical Solutions…*, préc.) : les métadonnées non sécurisées peuvent être supprimées ou falsifiées et sont fréquemment effacées par les plateformes (ch. 2.2 et 4.2) ; le tatouage demeure contournable, le domaine évoluant en « course aux armements » sans garantie formelle, y compris par resynthèse du contenu (ch. 2.3.3 et 2.3.4) ; et l'indice est par nature unilatéral, la présence d'une marque pouvant signaler une origine artificielle quand son absence n'établit rien (ch. 4.2). Les *content credentials* cryptographiques eux-mêmes ne vérifient pas la véracité des informations de provenance scellées (ch. 2.1).

[346] *Code of Practice on Transparency of AI-Generated Content* (code de bonnes pratiques sur la transparence des contenus générés par IA), 10 juin 2026, élaboré sous l'égide de la Commission européenne et du Bureau de l'IA. Ce code, qui sert à démontrer la conformité aux obligations de l'article 50, § 2, 4 et 5, du règlement (UE) 2024/1689 sans constituer une preuve concluante de cette conformité, a été préparé parallèlement aux lignes directrices de la Commission sur l'article 50 (préc.), lesquelles en précisent la portée juridique et traitent des aspects qu'il ne couvre pas.

[347] *Projet de lignes directrices*, préc., § 111.

distincts : les indices réglementaires sont un appoint, jamais un substitut à l'identification, dans l'objet, des choix créatifs imputables à une personne.

Confirmation par les dispositifs de marquage privés. Cette dissociation entre marquage d'origine et protégeabilité ne procède pas seulement du droit réglementaire ; elle se retrouve dans les standards privés que les titulaires de droits élaborent eux-mêmes. Le 10 juillet 2026, une large coalition du secteur musical[348] a annoncé un dispositif d'étiquetage volontaire, applicable aux seuls enregistrements sonores, qui distingue deux catégories : le contenu « généré par IA » (*AI-Generated*), lorsque l'IA produit la totalité ou la portion principale des éléments créatifs, et le contenu « assisté par IA » (*AI-Assisted*), lorsque l'enregistrement, créé substantiellement par des humains et exprimant leur créativité, ne recourt à l'IA que pour certains éléments expressifs. Cette dichotomie recoupe la ligne de partage retenue par la mission entre production synthétique et création hybride. Mais, à l'instar du marquage réglementaire, elle procède d'une finalité de transparence à l'égard du public, et non de qualification juridique : le classement d'un enregistrement comme « assisté par IA » signale une origine partiellement humaine sans préjuger que l'apport ainsi identifié atteigne le seuil d'originalité. Un tel étiquetage constitue donc un indice de fait supplémentaire, jamais un substitut au test substantiel.

1.4. Les garde-fous : ne pas instituer une formalité de fait

Preuve et formalité. Les outils que l'on vient de décrire ont une puissance croissante, et leur usage déborde le prétoire. C'est là que naît un dernier risque, qu'il importe de prévenir : que l'exigence de prouver l'apport humain, légitime devant le juge, se mue, hors du procès, en une formalité conditionnant l'existence ou l'exercice du droit. Une telle dérive heurterait un principe cardinal du droit d'auteur (1.4.1.) ; elle se loge dans les usages extrajudiciaires de la preuve (1.4.2.) et se cristallise autour de la question d'un mécanisme déclaratif confié aux sociétés de gestion (1.4.3.).

1.4.1. Le principe : l'absence de formalité

Textes. La Convention de Berne pose que la jouissance et l'exercice des droits d'auteur ne sont subordonnés à aucune formalité[349]. La preuve de l'originalité n'y déroge pas : elle est une charge processuelle, qui pèse sur le revendiquant lorsqu'un doute est articulé[350], non une condition d'existence du droit. Celui-ci naît de la création originale, et non d'un enregistrement, d'un dépôt ou d'une déclaration préalables.

Le législateur européen lui-même prend soin de préserver cette ligne : le règlement sur l'intelligence artificielle institue une obligation de transparence sur l'origine des contenus tout

[348] Communiqué commun IFPI, RIAA, A2IM, WIN, IMPALA, The Grammys, SAG-AFTRA et Human Artistry Campaign, « Music community introduces new labelling program to distinguish generative AI in sound recordings », 10 juill. 2026. Le dispositif est expressément volontaire et cantonné aux enregistrements sonores, à l'exclusion des paroles, de la composition, des clips et des pochettes.

[349] Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, art. 5, § 2 : *« La jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité »*. V. C. Masouyé, *Guide de la convention de Berne (Acte de Paris, 1971)*, OMPI, 1978, commentaire sous l'art. 5.

[350] V. *supra*, cette partie, §1.1 et 1.2.

en se gardant de toucher à leur protégeabilité, et le projet de lignes directrices de la Commission précise que le marquage ne préjuge pas de la qualification au regard du droit d'auteur[351].

La preuve et la formalité ne se confondent donc pas : exiger d'un auteur qu'il établisse son apport dans une instance où il est contesté est une chose ; subordonner par avance la naissance ou l'exercice de son droit à la production d'une preuve d'humanité en est une autre, que la Convention de Berne prohibe.

1.4.2. Le risque : un glissement hors du prétoire

Hypothèses. Le danger ne vient pas du juge, qui apprécie au cas par cas et module la charge, mais des situations où la preuve de l'origine humaine pourrait être réclamée en amont, de manière systématique, comme condition d'accès à un service ou à une prérogative. La doctrine recense quatre contextes d'exercice extrajudiciaire du droit où l'auteur est appelé à le faire valoir : la mise en demeure adressée à un tiers, le signalement d'une atteinte auprès des services d'hébergement, la déclaration d'œuvre auprès des sociétés de gestion et l'offre de licence individuelle[352].

Dans chacun, l'exigence probatoire, transposée hors du procès, pourrait se figer en une formalité de fait : ainsi de l'hébergeur qui refuserait de traiter un signalement faute de preuve d'humanité, alors que le règlement sur les services numériques organise ce signalement sans l'y subordonner[353], ou de la plateforme qui conditionnerait la diffusion à une telle preuve. Le marquage réglementaire ne saurait, pas davantage, devenir le sésame du droit d'auteur : on a vu qu'il n'est ni nécessaire ni suffisant, et que le règlement n'oblige même pas à conserver la trace du processus créatif[354] ; le code de bonnes pratiques publié le 10 juin 2026 l'a confirmé en termes exprès, en précisant que les obligations de marquage ne sauraient s'interpréter comme imposant une obligation générale de journaliser, de surveiller ou de conserver les prompts[355]. La vigilance s'impose ainsi à proportion de la puissance des outils : plus la traçabilité devient aisée, plus forte est la tentation d'en faire une condition, et plus net est le risque de contourner l'interdiction des formalités.

1.4.3. Le cas des sociétés de gestion : l'opportunité d'un mécanisme déclaratif

Opportunité d'un mécanisme. C'est auprès des sociétés de gestion que la question se pose avec le plus d'acuité, car l'enjeu y est double. D'un côté, ces organismes répartissent des revenus, et le risque, déjà signalé, est qu'ils en reversent sur de l'*output* synthétique présenté comme une création humaine[356], crainte qu'expriment des représentants d'auteurs dans les réponses au questionnaire. De l'autre, ces sociétés sont des tiers de confiance naturels, et l'une

---

[351] V. *supra*, cette partie, §1.3.3 (règlement sur l'intelligence artificielle, art. 50, et projet de lignes directrices de la Commission, 8 mai 2026, sur la séparation des régimes).

[352] A. Peukert, « Mensch oder Maschine? Zum Nachweis urheberrechtlicher Schutzfähigkeit im Zeitalter künstlicher Intelligenz », préc., 109.

[353] Règlement (UE) 2022/2065, préc., art. 16.

[354] V. *supra*, cette partie, §1.3.3.

[355] *Code of Practice*, préc. (v. *supra*, cette partie, §1.3.3), Section 1, Sub-measure 1.1.3, *in fine* : la mesure relative à l'empreinte et à la journalisation *« shall in no way be interpreted as creating a general commitment to log, monitor, or retain prompts »*. La précision conforte la distinction, défendue ici, entre l'indice probatoire et la condition d'existence ou d'exercice du droit, que la Convention de Berne prohibe.

[356] V. *supra*, cette partie, §1.2.3.

d'elles a déjà institué un mécanisme déclaratif : la VG Wort impose depuis 2023 à l'auteur déclarant une œuvre de confirmer qu'elle ne contient pas de textes générés par IA[357]. Aucune société de gestion française n'a, à ce jour, suivi cette voie.

Les positions recueillies au cours de la consultation menée par la mission convergent sur le diagnostic – la preuve est l'enjeu central –, mais non sur le remède : on l'a dit, plusieurs titulaires appellent, dans les réponses au questionnaire, à une traçabilité du processus de création par la conservation des prompts, des versions et du flux de travail, là où d'autres jugent insuffisant le seul marquage prévu par le règlement. Aussi bien la Cour de cassation juge-t-elle que la qualité d'auteur *« relève exclusivement de la loi et non des règles posées par les sociétés d'auteurs en vue de la fixation du montant des redevances »* : une déclaration souscrite auprès d'un organisme de gestion ne saurait, par elle-même, conférer le droit ni en conditionner la reconnaissance[358].

Un mécanisme déclaratif national servirait assurément la prévention de la captation et la sécurité juridique. Encore devrait-il être conçu de manière à ne pas reconstituer la formalité que la Convention de Berne prohibe : une déclaration qui engage son auteur et fournit un indice probatoire ne soulève pas de difficulté ; une déclaration dont dépendrait la naissance du droit, ou même sa seule perception, en soulèverait une. La ligne de partage est celle que trace tout le présent développement, entre l'indice et la condition[359].

2. Quel régime lorsque le contenu n'est pas protégeable par le droit d'auteur ?

Hypothèses. À raisonner maintenant en contemplation des productions synthétiques non protégeables par le droit d'auteur, qu'elles ne répondent pas aux critères d'inclusion ou qu'elles n'y répondent qu'insuffisamment, la question est alors différente. Il est établi à ce stade qu'elles ne peuvent prétendre à la qualification d'œuvres de l'esprit. Que peuvent-elles alors être ? La réponse est multiple : la production synthétique pourrait être protégée par un droit d'auteur spécial (2.1.), voire un droit *sui generis* (2.2.), mais ces pistes n'apparaissent respectivement ni possibles ni satisfaisantes. Faute de protection adaptée, la production synthétique pourrait en définitive relever du domaine public (2.3.).

2.1. La piste impossible d'un droit d'auteur spécial

Le précédent du logiciel. Une piste de protection pourrait être recherchée dans le choix opéré, à propos du logiciel, par l'Union européenne dès la fin des années 1980 et cristallisé dans la

[357] V. *supra*, cette partie, §1.3.2 (VG Wort, depuis le 31 octobre 2023).
[358] Cass. 1re civ., 29 mars 1989, n° 87-14.895, *Rutman c/ Société des gens de lettres*, inédit, préc. ; v. A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc., n° 306.
[359] Une illustration de cette tension se trouve dans les travaux parlementaires récents. Le rapport d'information n° 2993 de l'Assemblée nationale (préc.) propose d'instaurer, au sein de chaque secteur culturel, un régime déclaratif de certification des œuvres hybrides, par lequel l'auteur documenterait son degré et ses finalités d'utilisation de l'IA, dispositif présenté comme un moyen de valoriser les usages créatifs de l'outil et d'informer le public (recommandation n° 5, p. 73-74). L'orientation rejoint l'opportunité d'un mécanisme déclaratif. La recommandation assortit toutefois ce régime d'une sanction – la perte du bénéfice des droits d'auteur en cas de fausse déclaration – qui, si elle était entendue comme subordonnant l'existence ou l'exercice du droit à la déclaration, se heurterait au principe d'absence de formalité rappelé ci-dessus.

directive « programmes d'ordinateur »[360]. Le raisonnement serait le suivant : si l'Union a su forger, voici plus de trente-cinq ans et en marge du droit commun, une *lex specialis* capable d'accueillir cet objet technique dans le giron de la matière, une démarche analogue pourrait demain protéger les produits synthétiques. Coexisteraient alors, à côté du tronc commun, deux droits spéciaux nés des évolutions techniques que le droit d'auteur classique ne pouvait pleinement appréhender.

Une *lex specialis* qui demeure un droit d'auteur. L'analogie ne résiste pourtant pas à l'examen. Le logiciel (le programme d'ordinateur, dans la sémantique européenne) est certes une œuvre singulière, qui a exigé un cadre spécial élaboré par le législateur comme par le juge, à commencer par la redéfinition de l'originalité[361]. Il n'en demeure pas moins une œuvre de l'esprit, ainsi que l'énonce la directive en son article 1er, paragraphe 3 : *« Un programme d'ordinateur est protégé s'il est original, en ce sens qu'il est la création intellectuelle propre à son auteur. Aucun autre critère ne s'applique pour déterminer s'il peut bénéficier d'une protection. »* Si le curseur de l'appréciation de l'originalité s'est déplacé vers l'apport intellectuel et l'effort personnalisé, la notion d'œuvre, de création intellectuelle propre à son auteur, est, elle, restée unitaire, garantissant la cohérence du droit commun et du droit spécial.

A contrario, s'agissant des productions synthétiques, aucune redéfinition des conditions d'accès ne lèverait l'inadéquation de principe avec la notion d'œuvre : le contenu de synthèse ne saurait, par essence, être propre à son auteur. Raisonner par analogie avec le logiciel est donc dépourvu de fondement.

L'obstacle philosophique. Au-delà de la technique, la philosophie même du droit d'auteur, laquelle n'est pas accessoire puisqu'elle fonde la légitimité du monopole, s'oppose à l'analogie. Le droit d'auteur, commun ou spécial, vient récompenser une création intellectuelle. Or que viendrait récompenser un droit, fût-il spécial, sur un produit que l'humain qui en revendique la protection n'a précisément pas réalisé, mais qui procède de la machine ?

L'absence de fondement économique. La justification économique fait elle aussi défaut. La consécration du droit spécial du logiciel reposait sur un constat, rappelé par les considérants de la directive : *« La création de programmes d'ordinateur exige la mise en œuvre de ressources humaines, techniques et financières considérables, alors qu'il est possible de les copier à un coût très inférieur à celui qu'entraîne une conception autonome »*[362]. La logique est inverse pour le produit synthétique : aucune étude ne démontre que le coût de génération supporté par l'utilisateur appellerait une protection, et l'on voit mal qu'il puisse en aller autrement, sauf à supposer un investissement humain si important que l'extrant basculerait dans la catégorie des productions hybrides potentiellement protégeables, hors du champ ici considéré.

Le démenti d'une expérience étrangère. Ces objections trouvent une confirmation empirique. Un ordre juridique a réellement érigé un droit d'auteur spécial sur les productions de la machine : le Royaume-Uni, dont la section 9(3) du *Copyright, Designs and Patents Act* de 1988

[360] Dir. 91/250/CEE du Conseil du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur, consolidée par Dir. 2009/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur.
[361] Sur cette définition objectivisée, v. *supra*, Partie préliminaire, §3.
[362] Dir. 2009/24/CE, cons. 2 (formule reprise de la dir. 91/250/CEE).

attache un droit d'auteur, d'une durée réduite à cinquante ans, aux œuvres *« générées par ordinateur dans des circonstances telles qu'il n'existe pas d'auteur humain »*, l'« auteur » en étant réputé la personne *« qui a pris les dispositions nécessaires à la création de l'œuvre »*[363]. Présenté à l'époque comme la première législation au monde consacrée à l'intelligence artificielle[364], ce régime n'a pourtant jamais surmonté la contradiction que la mission vient d'identifier en théorie : la protection ne joue que pour les œuvres « originales », mais l'originalité, reflétant la personnalité d'un auteur, suppose des qualités proprement humaines, qu'une œuvre « sans auteur humain » ne saurait par hypothèse réunir ; le doute est tel que l'on s'est interrogé sur la possibilité même que la disposition reçût jamais application[365]. Aussi le gouvernement britannique a-t-il, en mars 2026, annoncé la suppression projetée de cette protection, pour les motifs, structurel et économique, déjà exposés. Le précédent d'un droit d'auteur spécial pour les productions machine est ainsi en voie d'effacement, et pour les raisons mêmes qui en condamnent la transposition.

La piste du droit spécial est donc impossible, sauf à ruiner l'unité et les fondements de la matière.

2.2. La piste insatisfaisante d'un régime spécifique

Voies. Le droit d'auteur, fût-il spécial, étant inapte à accueillir le contenu synthétique, reste à examiner si une protection pourrait être trouvée *hors* du droit d'auteur, sous la forme d'un droit *sui generis*. Deux voies se présentent : forger un régime dédié, à l'image de celui qu'un État a récemment adopté (2.2.1.) ; ou emprunter à un droit voisin existant, celui du producteur de bases de données (2.2.2.). Aucune ne convainc.

2.2.1. Le précédent isolé d'un régime dédié

Le modèle ukrainien. Dans une perspective comparatiste, la législation ukrainienne a récemment mis en place une protection alternative, sous la forme d'un droit *sui generis*[366]. Son article 33, intitulé « *Droit sui generis sur les objets non originaux générés par un programme d'ordinateur* », définit d'abord l'objet : un objet « *qui diffère des objets similaires existants et qui est formé par le fonctionnement d'un programme d'ordinateur sans la participation directe d'une personne physique* », les créations réalisées par une personne à l'aide d'outils informatiques en étant expressément exclues (point 1). Il en désigne les titulaires : les auteurs

[363] *Copyright, Designs and Patents Act* 1988, s. 9(3) (*In the case of a literary, dramatic, musical or artistic work which is computer-generated, the author shall be taken to be the person by whom the arrangements necessary for the creation of the work are undertaken*), la notion d'œuvre *computer-generated* étant définie à la s. 178 (*generated by computer in circumstances such that there is no human author of the work*) et la durée fixée à la s. 12(7) (cinquante ans). Nous traduisons. V. UK Gov., *Report on Copyright and Artificial Intelligence*, mars 2026 (préc., § 1.4), Section I, pts. 1 et 13.

[364] Propos de Lord Young of Graffham, *Copyright, Designs and Patents Bill*, Hansard HL, vol. 489, 12 nov. 1987 (*the first copyright legislation anywhere in the world which attempts to deal specifically with the advent of artificial intelligence*), cités par UK Gov., *Report on Copyright and Artificial Intelligence*, préc., Section I, pt. 3, p. 104.

[365] UK Gov., *Report on Copyright and Artificial Intelligence*, préc., Section I, pts. 14-15, p. 105-106 : le rapport relève une « contradiction » de la s. 9(3), le test d'originalité étant attaché à des qualités humaines (création intellectuelle propre à l'auteur, *« personal touch »*), alors que la disposition ne vise que les œuvres *« sans auteur humain »*, d'où le doute sur son applicabilité même.

[366] Loi ukrainienne n° 2811-IX du 1er déc. 2022 sur le droit d'auteur et les droits voisins : https://www.wipo.int/wipolex/en/legislation/details/21708.

du programme, leurs ayants droit ou les utilisateurs légitimes de celui-ci (point 2). Il en fixe la durée : vingt-cinq ans à compter du 1er janvier de l'année suivant la génération (point 6). Il subordonne enfin sa naissance, lorsque l'objet résulte de l'utilisation d'œuvres protégées, au respect des droits des titulaires « *dont l'œuvre [...] [a] été utilisé[e] lors de la génération* » (point 7)[367].

Un cavalier solitaire. Ce régime, qui investit d'un droit spécifique les auteurs du programme et ses utilisateurs légitimes, fait figure d'exception isolée. Aucune autre législation ne retient à ce jour de régime équivalent – l'attribution de propriété récemment opérée par l'État de l'Arkansas procédant, du reste, d'une tout autre logique, sans création d'un droit autonome[368].

Surtout, la voie d'un droit dédié a été expressément écartée par l'étude commandée en 2025 par la commission des affaires juridiques du Parlement européen, au motif qu'elle risquerait d'altérer la dynamique concurrentielle des secteurs créatifs et de « *diluer la notion d'auteur humain* »[369] ; le Royaume-Uni ne l'a pas davantage empruntée[370].

Si certains proposent encore la consécration d'un droit nouveau[371], la recommandation qui se dégage des travaux comparatifs récents est inverse, dans la mesure où il n'existe pas de preuve claire et convaincante justifiant un changement du *statu quo*. La position rejoint le scepticisme exprimé à l'égard d'un régime *sui generis* pour les productions sans auteur[372].

Les apories du modèle. Le précédent ukrainien souffre, au demeurant, de faiblesses intrinsèques. En brouillant les frontières quant à l'objet, quant aux titulaires et quant au régime du droit, il ajoute à la confusion. Son point 7 illustre la difficulté : la mécanique évoque celle de l'œuvre dérivée – des droits reconnus sur l'objet second, sous réserve du respect des droits

---

[367] Traduction de travail établie à partir de la version anglaise disponible sur WIPO Lex, le texte original étant en ukrainien. Les autres dispositions de l'article 33, non reproduites au corps, prévoient notamment : (3) que la création d'un tel objet *« ne confère aucun droit personnel autre que patrimonial »* ; (4) que l'étendue des droits patrimoniaux est déterminée conformément à l'article 12 de la loi ; (5) que le droit naît *« du fait même de la génération »* de l'objet ; (8) que le titulaire dispose du droit exclusif d'autoriser des tiers à utiliser l'objet, sur la base d'un contrat ; (9) que le droit peut être cédé à un tiers (art. 49) ; (10) que la libre utilisation de l'objet est autorisée selon la procédure des articles 22 à 29 ; (11) que l'atteinte au droit ouvre l'action prévue à l'article 55 de la loi.

[368] Sur l'attribution de propriété sur l'*output* opérée par l'État de l'Arkansas, sans création d'un régime *sui generis* autonome, v. Ark. Code Ann. § 18-4-101 (2025), introduit par la House Bill 1876 (https://arkleg.state.ar.us/Home/FTPDocument?path=%2FBills%2F2025R%2FPublic%2FHB1876.pdf) : le titulaire de la propriété sur le contenu généré est la personne qui fournit l'*input* ou la directive, sous réserve de ne pas contrefaire de droits préexistants ; ni la nature, ni la durée, ni la portée du droit ne sont déterminées.

[369] N. Lucchi, *Generative AI and Copyright – Training, Creation, Regulation*, préc., p. 94-95.

[370] V. not., sur cette question, Intellectual Property Office, *Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents – Government response to consultation*, 28 juin 2022, pt 26 : certains répondants ont soutenu l'option consistant à remplacer la protection des créations générées par ordinateur par un nouveau droit de portée ou de durée réduite (de deux à dix ans), mais de nombreux répondants ont indiqué que des données supplémentaires seraient nécessaires pour en déterminer la portée et la durée (nous traduisons). Résultats accessibles : https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-ip-copyright-and-patents/outcome/artificial-intelligence-and-intellectual-property-copyright-and-patents-government-response-to-consultation.

[371] Pour un panorama : O. Bulayenko, J. P. Quintais, D. Gervais et J. Poort, *AI Music Outputs: Challenges to the Copyright Legal Framework*, préc., p. 84, § 3.3, et notes 312 à 319.

[372] J. C. Ginsburg et L. A. Budiardjo, « Authors and Machines », 34 *Berkeley Tech. L.J.* (2019) p. 343 s., spéc. p. 447-448. – *Adde* P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, *Comments in Response to the Copyright Office's Notice of Inquiry on Artificial Intelligence and Copyright*, réponse à la NOI Question 20.1, p. 5 : *« At this time, we perceive no need for sui generis protection for generative AI outputs* ».

sur le premier – alors qu'il n'y a précisément pas d'œuvre seconde, le législateur ukrainien parlant lui-même d'« *œuvre non originale* ».

Surtout, la condition tenant au respect des droits sur les œuvres « *utilisées lors de la génération* » se révèle d'une portée incontrôlable : dès lors qu'un système absorbe, pour son entraînement, des œuvres protégées par milliers, voire par millions, celles-ci ont par hypothèse pu être « *utilisées* », ce qui soulève une double impasse : comment prouver qu'une œuvre déterminée l'a été ? Et une telle condition ne vide-t-elle pas le droit de sa substance, en rendant l'exploitation licite du contenu généré pratiquement irréalisable ?

2.2.2. L'analogie inopérante du droit des producteurs de bases de données

Le parallèle. À défaut de régime dédié, la protection pourrait être cherchée dans un droit voisin existant, à l'extérieur du droit d'auteur : le droit *sui generis* du producteur de bases de données, consacré par la directive de 1996[373]. Ce corpus confère au fabricant « *le droit d'interdire l'extraction et/ou la réutilisation de la totalité ou d'une partie substantielle [...] du contenu de celle-ci, lorsque l'obtention, la vérification ou la présentation de ce contenu attestent un investissement substantiel* »[374]. La reconnaissance d'un tel droit serait-elle opportune pour les contenus synthétiques ?

L'absence d'investissement substantiel. La réponse est négative, pour une raison de fond. Un droit *sui generis* de ce type récompense un investissement ; or l'utilisateur d'un système génératif n'en consent aucun qui soit substantiel. Quand bien même il aurait consacré plusieurs heures à la génération, cet effort ne saurait s'analyser en un investissement substantiel au sens de la directive – et s'il devait l'être, c'est que l'intervention humaine aurait atteint un seuil tel que l'objet serait susceptible de basculer dans la catégorie des productions hybrides potentiellement protégeables, hors du champ ici considéré.

L'absence de besoin économique. La transposition ne convaincrait pas davantage sur le terrain économique. La création du droit *sui generis* des bases de données répondait à un besoin précisément identifié, rappelé au douzième considérant de la directive[375], que l'essor ultérieur des bases électroniques a confirmé.

---

[373] Directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données.
[374] Dir. préc., art. 7, § 1.
[375] Dir. 96/9/CE préc., consid. 12 : *« considérant qu'un tel investissement dans des systèmes modernes de stockage et de traitement de l'information ne se fera pas dans la Communauté en l'absence d'un régime juridique stable et homogène protégeant les droits des fabricants de bases de données »*.

Rien de tel pour les contenus synthétiques : hormis l'hypothèse particulière où la production serait elle-même une base de données[376], aucun besoin comparable ne justifie d'étendre un tel droit à l'ensemble des produits sortants[377].

Ni justifiée par un investissement, ni appelée par un besoin, la voie du *sui generis* doit donc, à ce stade, être écartée : faute de protection spécifique, le contenu synthétique relève en définitive du domaine public.

2.3. La piste opportune du domaine public

Contours. Faute de monopole – le droit commun l'exclut, le droit spécial du logiciel ne s'y prête pas, le droit *sui generis* n'y est pas adapté –, la production synthétique ne fait l'objet d'aucune protection exclusive : elle relève du domaine public. Le rattachement n'est pas un pis-aller, mais l'expression d'une cohérence, le domaine public étant le négatif de l'exclusivité reconnue par la loi. Encore sa nature doit-elle être précisée, car le domaine public qui accueille l'*output* synthétique ne se confond pas entièrement avec celui où tombent les œuvres dont les droits patrimoniaux se sont éteints (2.3.1.). Cette nature établie, demeure une question d'opportunité : convient-il, *de lege ferenda*, de grever l'exploitation de ces contenus d'une charge propre à en réduire l'attractivité, avec la figure du domaine public payant (2.3.2.) ?

2.3.1. Le domaine public par défaut

Absence de monopole légal. Dès lors qu'aucun droit exclusif ne naît, le contenu échappe à toute réservation. Le constat est négatif, mais il a une portée positive : ce qui n'est pas approprié demeure commun. Le législateur européen l'a confirmé en des termes exprès. Au paragraphe 25 de la résolution du 10 mars 2026, le Parlement européen souligne que les contenus entièrement générés par l'IA qui ne répondent pas aux critères de protection *« devraient continuer de ne pas pouvoir y prétendre »*, et que *« l'appartenance au domaine public de telles œuvres devrait être clairement déterminée »*[378]. La position rejoint celle du gouvernement britannique, qui se prononce pour le maintien hors du champ de la protection des contenus exclusivement générés par la machine[379].

---

[376] En ce sens, v. P. B. Hugenholtz et al., *Trends and developments in artificial intelligence: challenges to the intellectual property rights framework*, rapport final pour la Commission européenne, 2020, p. 14 (https://www.ivir.nl/publicaties/download/Trends_and_Developments_in_Artificial_Intelligence-1.pdf). Mais le *Data Act* exclut désormais le droit *sui generis « lorsque des données sont obtenues à partir d'un produit connecté ou d'un service connexe relevant du champ d'application du présent règlement ou générées par un tel produit ou service »* (Règlement (UE) 2023/2854 du 13 décembre 2023 concernant des règles harmonisées portant sur l'équité de l'accès aux données et de l'utilisation des données et modifiant le règlement (UE) 2017/2394 et la directive (UE) 2020/1828 (règlement sur les données), art. 43). – Pour une réflexion sur le projet, v. CSPLA, *Rapport de la mission sur la réforme européenne du droit sui generis des bases de données*, A. Bensamoun et E. Gabla (coprés.), G. Leforestier (rapp.), juill. 2022.

[377] En ce sens, v. aussi J. C. Ginsburg, « Qu'est-ce qu'un auteur… face à l'ordinateur : réflexions sur l'auteur en droit d'auteur », préc., p. 99 : *« il est possible d'envisager plusieurs hypothèses pour appuyer, ou pour nier, la demande d'établir un régime sui generis, mais sans preuve concrète de la nécessité du monopole, il serait imprudent (et prématuré) de tenter de prévoir un régime de protection des œuvres apparentes »*.

[378] Résolution du Parlement européen du 10 mars 2026 sur le droit d'auteur et l'intelligence artificielle générative – opportunités et défis, préc., § 25.

[379] HM Government, Department for Science, Innovation and Technology et Department for Culture, Media and Sport, *Report on copyright and artificial intelligence*, mars 2026 : la plupart des répondants estiment que les

Le rattachement au domaine public n'est donc pas une construction doctrinale isolée : il procède du jeu ordinaire de la matière, où la liberté est la règle et la réservation l'exception. Ce rattachement présente, au-delà de sa cohérence, une vertu systémique : en refusant le monopole au contenu purement synthétique, le droit préserve l'intérêt économique des intermédiaires de la création – éditeurs, producteurs – à maintenir l'humain dans la boucle, la seule création humaine ou hybride ouvrant le monopole qui rend possibles licence, adaptation et lutte contre la copie ; la non-protégeabilité du synthétique conforte ainsi, en retour, l'incitation à créer humainement[380].

Physionomie du domaine public par défaut. Le domaine public où s'inscrit l'*output* synthétique présente toutefois une physionomie singulière, que la doctrine a proposé de saisir sous l'appellation de domaine public *« par défaut »*[381]. Il s'en distingue d'abord par sa temporalité : là où l'œuvre de l'esprit n'accède au domaine public qu'au terme de la protection, à l'extinction des droits patrimoniaux, la production synthétique y figure d'emblée, du seul fait de sa génération. Il s'en distingue ensuite, et surtout, par son étendue. La chute d'une œuvre dans le domaine public n'emporte pas disparition du droit moral, perpétuel et imprescriptible (art. L. 121-1 CPI) : l'œuvre, libre d'exploitation, demeure grevée du droit au respect du nom et de l'intégrité. Rien de tel pour la production synthétique : faute d'auteur, aucune prérogative morale n'a jamais pu naître, de sorte que sa mise en commun est non seulement automatique, mais dépourvue de toute réserve. C'est en ce sens que l'on a pu y voir un quatrième lieu d'exercice du domaine public, distinct des trois lieux classiques (les idées en amont, les exceptions pendant la protection, l'expiration des droits en aval) : celui des œuvres sans auteur[382].

Ce caractère immédiat et sans réserve produit des effets au-delà du seul droit d'auteur. En l'absence de phonogramme protégé, de prestation d'interprète ou d'œuvre, la diffusion d'une musique purement synthétique échappe à la rémunération équitable de l'article L. 214-1 du code de la propriété intellectuelle, dont l'assiette suppose un phonogramme publié à des fins de commerce. Il a été signalé à la mission que des redevables – principalement des lieux sonorisés – refusent déjà le paiement de la redevance au motif qu'ils diffusent des contenus entièrement synthétiques, faisant craindre, à mesure que la pratique se répand, un effet d'éviction au détriment des artistes-interprètes et des producteurs. L'hypothèse illustre la portée concrète du domaine public par défaut ; les voies d'un éventuel rééquilibrage économique relèvent, le cas échéant, du domaine public payant examiné ci-après.

œuvres créées exclusivement par l'IA ne devraient pas être protégées ; le Gouvernement se propose de supprimer la protection des œuvres entièrement générées par ordinateur, tout en maintenant celle des œuvres réalisées avec l'aide de l'IA.

[380] En ce sens, J. Noti-Victor et X. Tang, « The Secret Weapon Against AI Dominance », *The Atlantic*, 30 avr. 2026 : la non-protégeabilité des contenus purement générés par IA maintiendrait l'incitation des industries culturelles à employer des créateurs humains, seule la titularité de droits permettant d'en monétiser l'exploitation. L'argument, de politique juridique et formulé dans la logique incitative du droit américain, est rapporté ici à titre de conséquence opportune, non comme fondement de la solution, laquelle procède de l'absence d'apport humain créatif, l'originalité étant un seuil et non une échelle. V. aussi *supra*, cette partie, §3.4.4 (garde-fou contre la surprotection).

[381] G. Azzaria, « Intelligence artificielle et droit d'auteur : l'hypothèse d'un domaine public par défaut », *Les cahiers de la propriété intellectuelle*, oct. 2018, vol. 30, n° 3, p. 927, spéc. p. 945, qui propose de regarder l'œuvre comme, dès sa création, une chose commune (« *common by design* »).

[382] G. Azzaria, « L'intelligence artificielle et le droit d'auteur : entre propriété et domaine public », contribution au congrès de Paris de l'ALAI 2023 (à paraître, 2026).

La portée résiduelle des protections alternatives. Le contenu synthétique étant ainsi voué à la libre disposition de tous, la tentation est de chercher, à défaut de droit d'auteur, une protection de substitution sur le terrain du parasitisme. L'action ne saurait toutefois jouer qu'à la marge. Le parasitisme suppose en effet l'appropriation du « *savoir-faire* » et des « *efforts* » d'autrui[383]. Or, de deux choses l'une. Soit le contenu a procédé d'un travail, d'un investissement ou d'un savoir-faire identifiables : ces éléments, sans valoir originalité, pourront constituer autant d'indices de la trace humaine laissée dans l'objet, et la protection du droit d'auteur sera alors ouverte, rendant l'action parasitaire surabondante. Soit le contenu a été généré automatiquement, sans apport spécifique : la protection au titre du droit d'auteur est écartée, mais la démonstration d'une valeur économique individualisée – que la Cour de cassation exige de celui qui invoque le parasitisme[384] – fera tout autant défaut, sur un objet que chacun peut aisément reproduire.

Loin de contredire le rattachement au domaine public, le caractère résiduel de cette voie le confirme : les hypothèses où une production synthétique serait appréhendée par le parasitisme sans donner prise au droit d'auteur demeureront exceptionnelles. Le parasitisme retrouvera, en revanche, une utilité non plus pour protéger le contenu, mais pour se protéger de celui-ci[385].

Au reste, le rattachement au domaine public ne se dit que du droit d'auteur : il n'exclut pas que des régimes qui lui sont étrangers (secret des affaires, droit *sui generis* des bases de données, règles relatives aux données personnelles ou à la personnalité, ou stipulations contractuelles d'accès) viennent, à l'occasion, restreindre la réutilisation de tel *output* sans pour autant lui conférer une protection au titre de la création[386].

À rebours de cette logique purement défensive, une partie de la doctrine propose de doter le domaine public d'un statut positif, en le qualifiant de chose commune (*res communes*, art. 714 du code civil) ou de bien commun (*commons*) assorti de prérogatives d'usage opposables, afin de l'immuniser contre les réappropriations exclusives. Distincte du domaine public payant[387], cette voie demeure, en l'état du droit positif, largement prospective[388].

---

[383] Com. 26 janv. 1999, *Sté Canavese* : *D*. 2000, p. 87, note Y. Serra.

[384] Com. 26 juin 2024, n° 22-17.647, 22-21.497 et 23-13.535 : la Cour de cassation exige de celui qui se prétend victime de parasitisme qu'il établisse la « valeur économique individualisée » qu'il invoque, ainsi que la volonté d'un tiers de se placer dans son sillage (*D*. 2024, p. 2137, obs. Y. Serra ; *ibid.*, p. 2193, chron. C. Bellino, T. Boutié, C. Lefeuvre et G. Maigret ; *Dalloz IP/IT* 2024, p. 382, obs. A.-L. Bofua ; *ibid.*, p. 474, obs. J. Passa ; *RTD com.* 2025, p. 48, obs. M. Chagny).

[385] Le parasitisme est ici envisagé comme une protection du contenu synthétique ; sur son invocation inverse – pour se protéger d'un tel contenu –, v. *infra*, Partie 2, § 3.1.2.6.

[386] En ce sens, N. Lucchi, *Generative AI and Copyright – Training, Creation, Regulation*, préc., p. 143, qui relève que les productions non protégées par le droit d'auteur « *retournent au domaine public, mais peuvent néanmoins être soumises à d'autres régimes juridiques (…)* » (nous traduisons), et met en garde contre le double risque d'une revendication d'exclusivité excessive sur ces productions et d'une atteinte involontaire, par les utilisateurs, à ces régimes. – *Adde*, sur la précarité structurelle du domaine public et les voies de sa réappropriation – revendications indues de droit d'auteur (« *copyfraud* »), enregistrement à titre de marque, droit voisin ou *sui generis* sur des reproductions non originales –, S. Dusollier, « The future of the public domain », in E. Bonadio et C. Sganga (dir.), *A Research Agenda for EU Copyright Law*, Edward Elgar, 2025, p. 173 (analyse menée à propos du domaine public temporel, transposable *mutatis mutandis* à la réutilisation de l'*output* synthétique).

[387] Sur lequel v. *infra*, cette partie, §2.3.2.

[388] V. S. Dusollier, « Pour un régime positif du domaine public », in B. Coriat (dir.), *Le retour des communs – La crise de l'idéologie propriétaire*, Les liens qui libèrent, 2015 ; et, de la même auteure, « The future of the public domain », préc., spéc. p. 187 s. (conception *« inclusive »* et *« écologique »* du domaine public). La qualification en chose commune est notamment défendue par S. Choisy, *Le domaine public en droit d'auteur*, Litec, 2002, et A.-M. Chardeaux, *Les choses communes*, LGDJ, 2006. La seule traduction positive existante en droit de l'Union demeure, à ce jour, l'article 14 de la directive 2019/790, qui fait obstacle à toute reconquête, par le droit d'auteur ou un droit voisin, des reproductions fidèles d'œuvres d'art visuel relevant du domaine public, disposition cantonnée toutefois au domaine public temporel.

2.3.2. Le domaine public payant

Le constat et la proposition. Que la production synthétique relève du domaine public n'épuise pas la réflexion : encore peut-on s'interroger sur l'opportunité de grever son exploitation d'une charge, suivant la figure ancienne du domaine public payant – une utilisation libre, soustraite à toute autorisation, mais subordonnée au paiement d'une somme[389].

La figure n'est pas neuve : Victor Hugo, peu enclin à une protection *post mortem* étendue, plaidait déjà pour un domaine public assorti d'une redevance[390]. Sa transposition aux productions synthétiques a été proposée en doctrine[391].

Une précision liminaire s'impose toutefois sur ce que recouvre, ici, un tel mécanisme. On peut légitimement y voir une rémunération, voire une compensation : la charge pesant sur l'exploitation de l'*output* viendrait, indirectement, dédommager les auteurs dont les œuvres ont nourri l'apprentissage du modèle. C'est l'angle d'une partie de la doctrine, qui rattache la redevance à l'effet de substitution subi par la création humaine et la conçoit comme le pendant, différé au stade de l'*output*, de l'usage des œuvres en amont[392]. Cette lecture relève d'une autre question – celle de la rémunération des contenus utilisés pour l'entraînement des systèmes d'IA, qui a fait l'objet de travaux distincts[393] – et déplace l'analyse vers l'*input*, étranger au présent développement. Ce n'est pas sous cet angle que la mission envisage le domaine public payant, d'autant qu'asseoir la charge sur la compensation d'un usage en amont reviendrait, à certains égards, à légitimer par la rémunération ce qui appauvrit la création. La mission le mobilise pour ce qu'il est : non comme la compensation, différée au stade de l'*output*, d'un usage des œuvres en amont, mais comme un instrument d'orientation du marché, destiné à réduire l'attractivité des productions synthétiques et, par un effet de vases communicants, à réorienter la demande vers la création humaine, y compris hybride[394].

L'acte déclencheur (1) : l'exclusion des usages privés. Cette finalité commande le choix du fait générateur. Trois partis sont concevables : viser toutes les utilisations, y compris privées ; les limiter aux seules exploitations commerciales ; ou retenir un critère intermédiaire, l'usage

---

[389] Sur le domaine public payant, v. not. M. Dulong de Rosnay et L. Maurel, « Contribuer à la défense du domaine public et des biens communs de la connaissance », *Rapport 2018 de l'Organisation Internationale de la Francophonie sur l'état des lieux de la Francophonie numérique*, OIF, 2018, p. 288 ; A. Latil, « Le domaine public payant », *RIDA* n° 242, oct. 2014, p. 5. – Sur le caractère largement inopérant de ces régimes et leur abandon dans la plupart des États qui les avaient institués, v. S. Dusollier, « The future of the public domain », préc., spéc. p. 177.

[390] V. Hugo, « Discours d'ouverture du Congrès littéraire international de 1878 », *in Actes et paroles*. L'écrivain y défendait tout à la fois la reconnaissance de la propriété littéraire et la limitation des droits patrimoniaux *post mortem* au profit d'un domaine public, qu'il proposait d'assortir d'une redevance (« Constatons la propriété littéraire, mais, en même temps, fondons le domaine public »). – V. A. Dietz, « A Modern Concept for the Right of the Community of Authors (Domaine public payant) », *Copyright Bulletin* 24 (1990), 13.

[391] V.-L. Benabou, « Comment associer les créateurs à la valeur produite par l'utilisation de leurs œuvres par les systèmes d'intelligence artificielle ? », *CCE* 2025, étude 7, n° 33.

[392] M. Senftleben, « Generative AI and Author Remuneration », préc., p. 1556, proposant une redevance assise sur l'*output*, due par les fournisseurs de systèmes d'IA générative.

[393] V., sur cette question distincte, CSPLA, *Rapport de mission relative à la rémunération des contenus culturels utilisés par les systèmes d'intelligence artificielle*, juin 2025 : volet juridique, A. Bensamoun (prés.) et J. Groffe-Charrier (rapp.) ; volet économique, J. Farchy (prés.) et B. Blain (rapp.).

[394] D'autres mesures désincitatives d'ordre économique seraient sans doute à réfléchir (politiques publiques, attribution des aides…).

public[395]. La première branche se heurte à un obstacle dirimant. Une analogie avec la rémunération pour copie privée pourrait, il est vrai, justifier d'embrasser jusqu'aux usages privés, le caractère privé d'une utilisation ne suffisant pas, en soi, à l'écarter d'une logique de redevance. Mais la rémunération pour copie privée est due par le fabricant ou l'importateur des supports[396], de sorte que l'analogie désignerait, pour les productions synthétiques, le fournisseur du modèle – celui qui en permet la création à la source. Or faire peser la charge sur le fournisseur priverait le mécanisme de son effet dissuasif à l'égard de l'utilisateur final. Les usages purement privés doivent donc en être écartés, sauf à concevoir un débiteur autre que celui qui diffuse le contenu.

L'acte déclencheur (2) : le critère de l'usage public. Reste à savoir si la redevance devrait alors se cantonner aux exploitations commerciales. Une telle limite serait à son tour trop étroite. Ce qui importe, au regard de la finalité poursuivie, n'est pas le caractère lucratif de la diffusion, mais sa publicité : à l'image des sommes que perçoit la SACEM lorsqu'un événement – fût-il dépourvu de but commercial – se déroule dans un lieu public, c'est la nature publique de l'usage, et non sa nature commerciale, qui doit déclencher le paiement. Un tel critère épouse au plus près l'objectif de réorientation vers la création humaine : seraient visées, au-delà des contenus exploités commercialement, les diffusions publiques non commerciales – réalisation de *flyers* pour un événement, même scientifique, création de faire-part, etc.

Le débiteur : le diffuseur. Le débiteur doit être désigné dans la même logique. L'analogie structurelle – celle de la copie privée comme celle du droit à rémunération équitable des producteurs de phonogrammes, dont on a proposé de faire le modèle d'une redevance sur l'IA[397] – fait remonter la charge vers l'amont, jusqu'au fournisseur du modèle. La mission s'en écarte délibérément. La finalité dissuasive impose en effet de viser non celui qui génère, mais celui qui diffuse : c'est l'utilisateur qui, par son choix de recourir à un artefact plutôt qu'à un humain, doit supporter la charge propre à rendre ce choix moins attrayant[398]. Ainsi l'entreprise qui diffuse en ligne un visuel généré par IA en serait redevable, alors même qu'elle n'est pas l'auteur de la génération. La divergence avec l'analogie structurelle est assumée : c'est la fonction d'orientation, et non la parenté technique avec les régimes de rémunération existants, qui gouverne la désignation du débiteur.

La forme et les bénéficiaires. Restent la forme du paiement et l'affectation de son produit. L'inclusion des usages publics non commerciaux dans l'assiette rend malaisée une rémunération proportionnelle, faute de base de calcul ; le forfait s'impose donc plus naturellement. Quant aux bénéficiaires, en réserver le produit aux seuls auteurs n'ayant pas exercé l'*opt-out* prévu par la directive de 2019 n'apparaît pas judicieux[399] : outre que le champ

[395] Sur la variété des hypothèses envisageables, v. V.-L. Benabou, « Du test en trois étapes au domaine public payant – Quelques idées pour mieux associer les titulaires de droit à la production des Intelligences Artificielles génératives dans le champ de la création intellectuelle », 11 déc. 2023 : https://vlbenabou.blog/2023/12/11/168/.
[396] Art. L. 311-4 CPI.
[397] V. M. Senftleben, « Generative AI and Author Remuneration », préc., qui prend pour modèle l'article 8, § 2, de la directive 92/100/CEE relative au droit de location et de prêt ; sur la possibilité de « cumuler les débiteurs », V.-L. Benabou, billet préc., 11 déc. 2023. Comp., en matière de copie privée, CJUE, 21 oct. 2010, *Padawan*, aff. C-467/08, pt. 46.
[398] V.-L. Benabou, « Comment associer les créateurs… », préc., n° 33 : il s'agit d'*« imposer une charge à ceux qui font le choix de se tourner vers des artefacts générés par des machines »*.
[399] M. Senftleben, « Generative AI and Author Remuneration », préc., p. 1555, qui réserve le bénéfice de la redevance aux titulaires n'ayant pas exercé l'*opt-out*.

des ayants droit en deviendrait indéterminable, une telle condition transformerait le domaine public payant en exception compensée – laquelle suppose, par hypothèse, l'existence d'une œuvre[400], absente ici. La voie réaliste est celle d'un fonds d'aide à la création[401], la redevance ne réparant aucun préjudice individuel – qui relève de la contrefaçon – mais constituant la contrepartie de l'effet de substitution subi, de manière indifférenciée, par les métiers de la création. Le domaine public payant pourrait ainsi consister dans une redevance forfaitaire, due pour toute utilisation publique d'une production synthétique par la personne à l'origine de sa diffusion, et affectée à un fonds d'aide à la création.

Une voie concurrente, écartée : la licence légale assise sur l'*output*. Cette redevance d'orientation se distingue d'une proposition voisine, plus ambitieuse, récemment avancée par la doctrine allemande. Constatant que le rattachement de la rémunération au stade de l'entraînement (*opt-out* de l'article 4 de la directive de 2019, relayé par l'article 53 du règlement sur l'IA) demeure, en Europe, d'une efficacité incertaine, le Professeur Leistner propose de déplacer le point vers l'*output* et d'instituer, *de lege ferenda*, un droit à rémunération collective, conçu sur le modèle de la copie privée et géré par les organismes de gestion au moyen de licences collectives étendues, dû par les fournisseurs des systèmes commercialisés dans l'Union, voire, pour les usages commerciaux, par leurs utilisateurs[402]. Le fondement revendiqué n'est pas la substitution sur le marché, mais la captation, par le calcul du modèle, des idées, méthodes, motifs et styles puisés dans le « patrimoine créatif collectif » – éléments que le droit d'auteur laisse précisément libres ; l'auteur rattache d'ailleurs expressément cette construction aux approches françaises du domaine public payant.

La mission ne la retient pas, pour les raisons mêmes qui commandent le cantonnement retenu plus haut. D'abord, un tel mécanisme assoit la charge sur la compensation d'un usage en amont : il revient à rémunérer, et par là à légitimer, l'exploitation de masse des œuvres au stade de l'entraînement, alors que la licéité de cette exploitation relève d'un autre débat, qui n'est pas tranché et qui excède le périmètre de la mission. Ensuite, accrocher à l'*output* un droit à rémunération collective au bénéfice de l'ensemble des ayants droit, sans égard à l'identification d'une œuvre reproduite, revient à instituer une exclusivité, fût-elle réduite à une créance de rémunération, sur un matériau que la première partie du présent rapport a tenu pour relevant du domaine public ; ce serait réintroduire, par la voie d'un droit voisin nouveau, la captation que le rattachement au domaine public a précisément pour fonction d'écarter[403]. La redevance que la mission examine n'a, à l'inverse, ni cette assiette ni cette fonction : forfaitaire, due par le seul diffuseur, affectée à un fonds et non répartie entre des ayants droit individualisés, elle n'est pas la contrepartie d'un usage des œuvres en amont, mais un instrument d'orientation de la demande en aval.

---

[400] V.-L. Benabou, billet préc., 11 déc. 2023.

[401] Sur cette idée, v. S. Dusollier, « Étude exploratoire sur le droit d'auteur et les droits connexes et le domaine public », établie pour l'OMPI, mai 2010, p. 44-45 ; V.-L. Benabou, billet préc., 11 déc. 2023.

[402] M. Leistner, « Urheberrecht und KI: Die Trainingslizenzen kommen – warum Europa weiterdenken und den Output regulieren muss », *GRUR* 2026, p. 273, spéc. p. 274-275. – Dans le même sens, et en rattachant lui aussi expressément la construction au domaine public payant (A. Dietz), M. Senftleben, « Reconciling AI Innovation With Copyright Values – Why Reliance on Individual Licences is not Enough », IViR Research Paper 2026, juin 2026, SSRN 6926644, spéc. p. 9-13, qui ajoute que ce droit à rémunération assis sur l'*output* pourrait être dégagé non seulement *de lege ferenda* par le législateur, mais aussi *de lege lata* par le juge, sur le fondement du test en trois étapes (art. 7, § 2, de la directive 2019/790 et art. 5, § 5, de la directive 2001/29).

[403] V. *supra*, dans la première partie, les développements consacrés aux droits voisins d'investissement (§1.5.2), sur le risque de captation de revenus de répartition assis sur un matériau que le droit d'auteur laisse libre. La proposition de M. Leistner se distingue toutefois de ce risque en ce qu'elle l'assume et l'organise délibérément, là où la mission y voit l'effet à éviter.

Dans une logique similaire, la mission n'envisage pas d'intégrer la diffusion des productions purement synthétiques au périmètre d'une licence légale existante, telle la rémunération équitable[404].

Les limites du domaine public payant. La proposition de domaine public payant se heurte à une objection pratique de taille, déjà rencontrée à propos de la preuve : sa mise en œuvre suppose que soit connu le recours à l'IA, que rien n'oblige le diffuseur à révéler. La reconnaissance d'un droit d'auteur ne commandant pas la démonstration détaillée du processus créatif, l'utilisateur pourra se prévaloir de sa qualité d'auteur sans s'exposer à la redevance – à moins de basculer, *de lege ferenda*, vers une logique de vérification du processus comparable à la description exigée en matière de brevet[405]. Mais la Convention de Berne, qui prohibe toute formalité[406], dresse là un obstacle dirimant. À défaut, le dispositif reposerait pour l'essentiel sur la bonne foi des diffuseurs : à la mauvaise foi de ceux qui tairont l'usage de l'outil s'ajouterait l'erreur de ceux qui, de bonne foi, tiendront pour non synthétique une production issue de quelques instructions, les spécialistes eux-mêmes peinant à tracer la frontière du protégeable. S'y ajoute l'incertitude des catégories : les productions hybrides pour lesquelles il y a bien eu intervention humaine, mais insuffisante pour emporter la qualification d'œuvre de l'esprit devraient-elles relever du domaine public payant ou y échapper ?

Pour séduisante qu'elle soit, la piste apparaît ainsi largement impraticable en l'état, et ne peut être retenue qu'à titre de perspective *de lege ferenda*.

3. Quelle protection contre le contenu ?

Un renversement de perspective. Les développements qui précèdent envisageaient l'*output* comme objet de protection : peut-il accéder à la qualité d'œuvre[407], comment en administrer la preuve, et quel régime lui appliquer à défaut[408] ? La perspective s'inverse à présent. L'*output* n'est plus considéré comme l'objet à protéger, mais comme la source possible d'une atteinte aux droits et aux intérêts d'autrui : que peut-on lui opposer ?

Deux ordres de griefs doivent être distingués. Les premiers sont *internes* : ils procèdent de l'appropriation, par le contenu, d'une valeur protégée – les éléments expressifs d'une œuvre, qu'appréhende la contrefaçon, ou l'identité économique d'un créateur, que saisit le parasitisme (3.1.). Les seconds sont *externes* : ils ne tiennent pas à une appropriation, mais à la tromperie sur l'authenticité du contenu, lorsqu'une production synthétique se donne pour réelle ; étrangers

[404] La proposition en a été faite à la mission, dans le but de renchérir le coût de diffusion. La voie se heurte au même obstacle de principe : la rémunération équitable est une exception à l'exclusivité reconnue sur un phonogramme protégé et suppose, par construction, un phonogramme publié à des fins de commerce ainsi que des titulaires – interprètes et producteurs – entre lesquels la répartir (art. L. 214-1 du CPI ; art. 8, § 2, de la directive 2006/115/CE). Or le contenu purement synthétique n'est ni l'un ni l'autre : l'y assujettir reviendrait à percevoir une rémunération sur un matériau que le droit laisse libre, au bénéfice des seuls fournisseurs de ces contenus – ce que les organisations de producteurs écartent. Le caractère d'ordre public du régime, invoqué à l'appui de cette extension, ne porte que sur ses modalités, non sur son champ. L'affectation des sommes à un fonds d'aide à la création, également suggérée, ne lève pas l'objection, qui tient à l'assujettissement lui-même.

[405] Art. L. 612-5, al. 1er CPI : *« L'invention doit être exposée dans la demande de brevet de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter »*. Sur le constat que l'utilisateur d'une IA pourra taire le recours à l'outil, v. G. Azzaria, « Intelligence artificielle et droit d'auteur… », préc., p. 946.

[406] Conv. de Berne, art. 5, §2.

[407] V. *supra*, Partie 1.

[408] V. *supra*, cette partie, §1 et 2.

à la protection de l'*output*, objet de la présente mission, ils relèvent d'une autre problématique et ne sont ici que nommés (3.2.).

3.1. Les atteintes internes

Du droit exclusif au droit commun. Les atteintes internes s'ordonnent selon une gradation. La plus directe est la contrefaçon : lorsque l'*output* reproduit, sans autorisation, des éléments protégés d'une œuvre préexistante, l'atteinte au droit exclusif est caractérisée selon le droit commun de la contrefaçon (3.1.1.). Encore faut-il déterminer ce qui, dans l'œuvre imitée, est protégé : tel est l'enjeu de la question du style, dont il faut tracer la frontière, car c'est elle qui sépare l'emprunt libre de la reprise contrefaisante (3.1.2.). Lorsqu'enfin aucun droit exclusif n'est en cause – le style se réduisant à un procédé ou à un courant, ou l'*output* ne reprenant aucun élément expressif protégé –, l'artiste imité n'est pas démuni : le droit commun de la responsabilité civile, sous la forme du parasitisme, prend le relais (3.1.3.).

3.1.1. La contrefaçon par reproduction d'éléments protégés

Des éléments protégés repris dans l'*output*. L'*output* peut reproduire des éléments protégés d'une œuvre préexistante : l'image quasi identique du Joker incarné par J. Phoenix, restituée par un modèle à partir d'un simple prompt, en offre l'illustration[409].

Image utilisée par E. Rosati, « Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU and UK Copyright Law »

[409] E. Rosati, « Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU and UK Copyright Law », *EJRR* 2025, vol. 16, p. 603, spéc. p. 605 et fig. 1 (sortie reproduisant l'image du Joker incarné par J. Phoenix) ; sur la qualification de *plagiaristic outputs*, *ibid.*, p. 603 et 605.

La question que posent ces sorties n'est plus celle de la protégeabilité de l'*output*, examinée plus haut[410], mais celle de la contrefaçon : l'*output* reprend-il des éléments protégés de l'œuvre d'autrui ?

On raisonne ici sur le seul *output* ; l'amont – la fouille de textes et de données et les obligations qui l'encadrent (art. 53 du règlement sur l'intelligence artificielle) – demeure étranger à la mission[411]. L'analyse suppose d'établir le test de la reproduction (3.1.1.1), l'exigence de dérivation (3.1.1.2), puis de distinguer les œuvres des objets de droits voisins (3.1.1.3).

3.1.1.1. Le test de la reproduction

La reproduction des éléments originaux. La contrefaçon suppose la reprise des éléments qui sont l'expression de la création intellectuelle propre de l'auteur[412]. Le critère est qualitatif, non quantitatif : il y a reproduction « en partie » dès lors que la fraction reprise est elle-même originale, fût-elle un court extrait, pourvu que le choix, la séquence et la combinaison des éléments soient suffisamment originaux[413]. La Cour de justice l'a confirmé dans *Mio/Konektra* : la contrefaçon procède de la reprise des éléments reflétant la création intellectuelle de l'auteur[414]. Le degré d'originalité de l'œuvre est, à cet égard, indifférent : une œuvre simple ou faiblement originale, une fois le seuil franchi, est protégée contre la reproduction de ses éléments originaux sans que l'étendue de cette protection ne s'en trouve réduite[415].

La reconnaissabilité. Le même arrêt y ajoute une exigence : ces éléments originaux doivent être reproduits de manière reconnaissable, condition transposée de *Pelham I*, qui exclut de la contrefaçon les emprunts devenus imperceptibles une fois intégrés dans une œuvre nouvelle[416]. L'exigence n'allait pas de soi : avant l'arrêt, une partie de la doctrine jugeait qu'étendre au droit d'auteur cette reconnaissabilité, forgée pour le phonogramme, devait être écarté[417]. La Cour l'a néanmoins consacrée.

Cette exigence n'est pas isolée en droit comparé. La loi suisse sur le droit d'auteur en fait même le critère explicite de l'œuvre dérivée, définie comme la création de l'esprit, de caractère individuel, conçue à partir d'une ou de plusieurs œuvres préexistantes reconnaissables dans leur

---

[410] V. *supra*, Partie 1 et, sur la preuve, cette partie, §1.

[411] Sur le sujet, v. CSPLA, *Rapport de mission relative à la mise en œuvre du règlement européen établissant des règles harmonisées sur l'intelligence artificielle (« template »)*, préc., déc. 2024.

[412] Une partie de la doctrine propose d'appréhender ces reprises non-littérales par le droit d'adaptation, conçu comme un champ d'exclusivité partiellement autonome de la reproduction (O. Fischman-Afori, « Generative AI art and copyright governance: Rethinking the adaptation right and its limits », *Humanities and Social Sciences Communications*, 2026, Article in Press (DOI 10.1057/s41599-026-07311-y, p. 4 et 22-24). La voie, opérante en *common law*, demeure inopérante en droit de l'Union, où l'adaptation est absorbée dans le droit de reproduction de l'article 2 de la directive 2001/29 – ce que l'auteur reconnaît elle-même (p. 13) ; d'où le parti, ici retenu, de raisonner sur le seul terrain de la reproduction.

[413] CJUE, 16 juill. 2009, *Infopaq*, C-5/08, pts 39, 45 et 47-50.

[414] CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, aff. jtes C-580/23 et C-795/23, pt 86.

[415] *Ibid.*., pt 88 ; *Cofemel*, C-683/17, pt 35 (standard binaire).

[416] Sur la reconnaissabilité, CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, préc., pt 86, transposant *Pelham I*, C-476/17, pt. 39.

[417] E. Rosati, préc., p. 617-618, jugeant qu'étendre au droit d'auteur la reconnaissabilité forgée pour le phonogramme *« is flawed and should be rejected, including by the CJEU when it decides the referral in Mio »*.

caractère individuel[418]. La reconnaissabilité y joue ainsi, par voie législative, le rôle de seuil que la Cour de justice a dégagé par voie prétorienne.

Le rejet de l'impression d'ensemble. La Cour écarte en revanche le test de l'*« impression d'ensemble »*, propre au droit des dessins et modèles : il n'a aucun rôle en droit d'auteur. La formule de l'avocat général Szpunar en livre la raison : *« ce qui distingue deux œuvres, ce n'est pas l'impression d'ensemble, mais les détails qui les personnalisent »*[419]. C'est l'appui le plus net pour notre objet : le test porte sur les détails expressifs personnalisants, jamais sur une ressemblance globale.

L'apport de l'arrêt de renvoi allemand. L'articulation de ces deux propositions – écarter l'impression d'ensemble sans pour autant isoler les seuls éléments repris – a été précisée par le Bundesgerichtshof[420]. Appliquant l'arrêt *Mio/Konektra* sur renvoi, la haute juridiction allemande confirme que le test de l'impression d'ensemble reste étranger au droit d'auteur, mais ajoute que l'appréciation de la reconnaissabilité doit porter sur la création nouvelle *considérée dans son ensemble*, et non sur les seuls éléments empruntés pris isolément : à défaut, ces éléments seraient toujours reconnaissables en cas de reprise à l'identique, de sorte que la contrefaçon pourrait être retenue alors même qu'ils ne sont plus perceptibles dans l'objet second considéré dans son ensemble. La question n'est donc pas de comparer l'impression globale des deux objets mis en regard, critère propre aux dessins et modèles, mais de vérifier si les éléments fondant la protection de l'œuvre première demeurent perceptibles, ou au contraire *s'estompent*, dans l'objet argué appréhendé globalement.

L'indétermination du point de référence. La reconnaissabilité demeure toutefois sous-déterminée : ni *Pelham I* ni *Mio/Konektra* ne précisent du point de vue de qui elle s'apprécie – observateur spécialisé, consommateur moyen, ou détection par la machine. Or, à la différence des autres branches de la propriété intellectuelle, le droit d'auteur ne connaît aucune figure de référence prédéfinie (homme du métier, utilisateur averti, consommateur moyen), d'où un risque d'application inégale selon les secteurs[421]. Cette indétermination, sans toucher au principe, pèsera sur l'établissement de la contrefaçon.

Un correctif est concevable, emprunté à la doctrine anglo-américaine de la *substantial similarity* : apprécier la reconnaissabilité du point de vue du public destinataire de l'œuvre (*intended audience*), tantôt l'observateur ordinaire, tantôt un observateur plus averti selon la nature de l'œuvre en cause[422]. Le test ne porte pas sur l'opinion du public comme telle, mais sur le point de savoir si le lien entre l'œuvre première et l'usage second peut être intrinsèquement inféré du résultat lui-même. Transposée à la reconnaissabilité du droit de l'Union, cette figure offrirait au juge un point de référence modulable selon le secteur, sans réintroduire de critère prédéfini étranger au droit d'auteur.

Étendue de la protection et niveau créatif : un découplage de principe, une dépendance de fait. Une dernière précision, apportée par le juge suprême allemand dans l'arrêt de renvoi

[418] Loi fédérale suisse sur le droit d'auteur et les droits voisins du 9 octobre 1992 (RS 231.1), art. 3.
[419] CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, préc., pt. 87 ; concl. AG Szpunar, pt. 67.
[420] BGH, 2 juill. 2026, I ZR 96/22, *Konektra*, préc., pts 60-62, appliquant CJUE, *Mio/Konektra*, préc., pts 85-87.
[421] S. Sipetas, préc., § 3.3 et 4.2 ; dans le même sens, E. Rosati, préc., p. 617.
[422] O. Fischman-Afori, art. préc., p. 24.

précité, éclaire la portée de cette reconnaissabilité pour les créations hybrides. L'étendue de la protection, rappelle le Bundesgerichtshof, ne dépend pas du degré de liberté créative de l'auteur : une œuvre faiblement originale reçoit les mêmes droits exclusifs qu'une autre, et il n'existe pas de protection au rabais pour les créations situées près du seuil. Mais ce découplage, qui vaut au plan des principes, n'efface pas une réalité de fait : une œuvre à forte valeur créative, parce qu'elle reflète plus nettement la personnalité de son auteur, sera plus aisément reconnaissable lorsqu'elle est reprise dans une création ultérieure. À l'inverse, lorsque la contrainte – technique, fonctionnelle, ou tenant à la ténuité de l'intervention humaine – n'a laissé qu'un faible niveau créatif, la protection ne jouera, en pratique, que contre la reprise quasi identique[423].

La distinction est décisive pour la création hybride : elle interdit d'exclure *a priori* du bénéfice du droit d'auteur les productions dont l'originalité, quoique réelle, demeure ténue, tout en signalant que l'effectivité de leur protection se mesurera à l'aune de ce qui, de la trace humaine, reste perceptible dans l'objet second.

3.1.1.2. L'exigence de dérivation

Pas de protection contre la création indépendante. Le droit d'auteur ne protège pas contre la création indépendante : deux auteurs peuvent aboutir, sans se connaître, à un résultat semblable – hypothèse de la rencontre fortuite, à laquelle la jurisprudence assimile les réminiscences issues d'une source d'inspiration commune, seules causes admises pour écarter une contrefaçon qui *« résulte de sa seule reproduction »*[424] –, surtout dans les domaines où les contraintes ou les tendances resserrent l'espace des formes possibles[425]. La similitude n'est donc contrefaisante que si elle procède d'une reprise effective ; aussi a-t-on pu écrire qu'aucune reproduction n'est contrefaisante sans preuve de dérivation[426].

La preuve de la dérivation. La protégeabilité de l'œuvre invoquée relève du volet déjà examiné[427]. Reste, propre à la contrefaçon, la preuve de la dérivation. Elle obéit à une charge aménagée : la reproduction d'éléments protégés étant établie et l'œuvre ayant été divulguée – ce qui rend l'accès possible –, c'est au défendeur qu'il incombe de prouver qu'il n'a pu accéder à l'œuvre, et donc d'établir la rencontre fortuite[428]. La défense de création indépendante ne joue qu'à ce stade : la simple possibilité d'une création indépendante ne fait pas obstacle à la protection, mais le titulaire doit démontrer que ses choix originaux ont été effectivement repris, et non que les objets « se ressemblent ». Le particularisme de l'intelligence artificielle, avec la

---

[423] BGH, 2 juill. 2026, I ZR 96/22, *Konektra*, préc., pts 63 à 67, appliquant CJUE, *Mio/Konektra*, préc., pt 88. Le Bundesgerichtshof qualifie expressément cette dépendance de *« descriptive et non normative »* (*deskriptiv, nicht normativ*) : le champ de protection ne varie pas en droit selon la hauteur créative, mais la reconnaissabilité de la reprise en dépend en fait.

[424] Cass. 1re civ., 16 mai 2006, n° 05-11.780, (visa L. 121-1, L. 122-1, L. 335-3 CPI) ; Cass. 1re civ., 2 oct. 2013, n° 12-25.941 (visa L. 111-1, L. 111-2, L. 122-4 CPI, ensemble l'art. 1315, devenu 1353, c. civ.) : la contrefaçon *« résulte de sa seule reproduction et ne peut être écartée que lorsque celui qui la conteste démontre que les similitudes […] procèdent d'une rencontre fortuite ou de réminiscences […] d'une source d'inspiration commune ».*

[425] CJUE, 4 déc. 2025, *Mio/Konektra*, préc., pt 91 (deux créateurs peuvent indépendamment aboutir à un résultat semblable ; la similitude n'est pas contrefaisante si la création est réellement indépendante).

[426] E. Rosati, préc., p. 616 : *« no reproduction is actionable without proof of derivation ».*

[427] V. *supra*, cette partie, §1.

[428] Cass. 1re civ., 2 oct. 2013, préc. ; la divulgation de l'œuvre (en l'espèce une diffusion phonographique à plusieurs milliers d'exemplaires) rendant l'accès possible (Cass. 1re civ., 16 mai 2006, préc.).

difficulté de reconstituer le lien entre l'*output* et une œuvre déterminée du corpus d'entraînement, accentue cette difficulté sans en modifier la logique[429].

L'indifférence de la bonne foi. Le caractère objectif de la contrefaçon commande une dernière précision. La mauvaise foi de l'auteur de la contrefaçon n'est pas une condition de l'action civile en réparation[430] : une fois la reprise d'éléments protégés établie, ni l'ignorance du caractère protégé de l'œuvre, ni l'absence d'intention de copier ne font obstacle à l'atteinte.

Cette indifférence connaît toutefois des tempéraments qu'il convient d'identifier et de borner avec précision : le juge a parfois admis que la réminiscence involontaire et la rencontre fortuite pouvaient permettre à l'auteur de l'œuvre seconde d'échapper à la contrefaçon[431].

La réminiscence involontaire suppose, contrairement à la rencontre fortuite, que l'auteur ait bien eu accès à l'œuvre première, mais n'ait pas eu conscience de la reprise d'éléments originaux. D'où une critique doctrinale de son admission jurisprudentielle en droit d'auteur[432]. L'hypothèse n'est, de toute façon, guère transposable à la production hybride. La réminiscence repose sur un cheminement propre à l'auteur de l'œuvre seconde, qui a connu l'œuvre première puis en a restitué des éléments sans avoir conscience de la reprise. Or l'utilisateur qui obtient un *output* par prompt n'a peut-être jamais accédé à l'œuvre première : la reprise ne procède pas de sa propre mémoire, mais du corpus à partir duquel le modèle a été constitué. Le ressort psychologique sur lequel repose la réminiscence fait ainsi défaut, non du côté de la machine, mais du côté de l'utilisateur lui-même.

La rencontre fortuite, quant à elle, relève du hasard ; en pratique, la question est ici celle de la charge de la preuve. Imposer au demandeur à l'action en contrefaçon, auteur de l'œuvre première, de prouver non seulement l'antériorité mais aussi que le défendeur a bien eu accès à l'œuvre, serait disproportionné. Aussi, les similitudes permettent de renverser la charge et il appartient alors au défendeur de prouver l'absence d'accès. Sur ce point, la Cour de cassation considère que « *compte tenu de la difficulté de rapporter la preuve d'un fait négatif, l'existence de la rencontre fortuite peut être établie grâce à des indices* »[433]. Or, s'agissant d'un *output* litigieux, l'utilisateur est démuni y compris au regard de ce régime allégé : n'ayant aucune visibilité sur les données à partir desquelles le modèle a été constitué, il ne dispose d'aucun indice propre à établir l'absence d'accès, l'information utile lui échappant entièrement. Cette opacité ne paralyse pas pour autant le débat probatoire : elle conduit le juge à s'attacher à des indices extrinsèques, indépendants des données d'entraînement. Au premier rang figure la notoriété ou la diffusion de l'œuvre première, d'autant plus présente, vraisemblablement, dans les corpus d'entraînement qu'elle est largement répandue, et dont la jurisprudence tire déjà, en matière de rencontre fortuite, un indice de l'accès[434]. Le débat ne saurait donc se nouer sur le

[429] Sur les méthodes permettant de déterminer si un contenu figurait dans les données d'entraînement, E. Rosati, préc., p. 616 (citant P. Maini et al.) ; sur l'obligation de transparence, art. 53, § 1, d), du règlement (UE) 2024/1689 ; le marquage ne vaut toutefois ni preuve de la protégeabilité ni preuve de la dérivation (v. *supra*, cette partie, §1.3.3).

[430] L'indifférence de la bonne foi à la qualification civile est de principe : Cass. 1re civ., 6 juin 1990, n° 88-11.811.

[431] Civ. 1re, 16 mai 2006, n° 05-11.780, *Bull. civ*. I, n° 246 : *D*. 2006, p. 1532, note J. Daleau ; *RIDA* 2006, n° 210, p. 189, chron. P. Sirinelli ; *RTD com*. 2006, p. 596, obs. F. Pollaud-Dulian ; *CCE* 2006, comm. 104, note C. Caron ; *RLDI* n° 19, sept. 2006, p. 6, obs. J.-M. Léger.

[432] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc.., n° 1879 : Cette hypothèse devrait « *rester totalement indifférente en droit d'auteur puisque, de deux choses l'une, soit la reprise porte sur des éléments du fonds commun dénués d'originalité, et la contrefaçon est de toute façon exclue, soit elle concerne des éléments protégés et la bonne foi du contrefacteur est indifférente* ».

[433] Cass. 1re civ., 5 oct. 2022, n° 20-23.629, *Aïcha*, *CCE* 2022, comm. 82, obs. P. Kamina ; *Propr. intell.* 2023, n° 86, p. 35, obs. A. Lucas ; *RTD com.* 2023, p. 122, obs. F Pollaud-Dulian.

[434] A. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité* préc.., n° 1879.

terrain subjectif de la conscience ou de l'accès : il se déplace vers le terrain objectif de la dérivation, c'est-à-dire la démonstration que l'élément litigieux procède bien de l'œuvre première, démonstration dont la charge et les conditions devront, elles aussi, être réexaminées. La question, distincte, de savoir à qui l'atteinte ainsi qualifiée doit être imputée doit être considérée séparément[435].

Deux bornes, enfin, modulent les suites de l'atteinte sans en affecter la qualification. D'une part, l'action *pénale* en contrefaçon suppose, elle, un élément moral : la bonne foi n'y est pas indifférente, quoique la mauvaise foi du contrefacteur y soit traditionnellement présumée[436]. D'autre part, si le droit de l'Union envisage une incidence possible de la bonne foi sur la réparation, en permettant aux États membres de réserver un sort plus clément au contrevenant qui ignorait l'atteinte, la France n'a pas exercé cette faculté : l'article L. 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle fixe des critères de réparation uniformes, assortis d'une indemnité forfaitaire qui ne peut être inférieure aux redevances éludées, sans égard à la bonne foi de l'auteur de l'atteinte[437].

3.1.1.3. Les œuvres et les objets de droits voisins

Trois logiques distinctes. Le test de la reproduction n'est pas identique selon que l'*output* reprend une œuvre, l'interprétation d'un artiste ou l'objet d'un relais économique de la création, car la raison d'être de la protection diffère[438]. Pour l'œuvre, la reproduction « en partie » suppose la reprise d'éléments originaux. Pour l'interprétation de l'artiste-interprète – droit voisin à rattachement humain –, ce qui est saisi est la prestation personnelle telle qu'elle a été fixée, indépendamment de toute originalité au sens du droit d'auteur. Pour les objets des relais économiques – phonogrammes, vidéogrammes, fixations des entreprises de communication audiovisuelle –, la protection récompense un investissement : la reproduction de la fixation, même partielle, suffit, sans considération de création intellectuelle ni de personnalité[439].

La reconnaissabilité en matière de droits voisins. C'est à propos du phonogramme que *Pelham I* a forgé l'exigence de reconnaissabilité : la reprise d'un échantillon, même très bref, est en principe une reproduction « en partie » relevant du droit du producteur[440], sauf si l'échantillon est repris *« sous une forme modifiée et non reconnaissable à l'écoute »*[441]. Cette frontière n'est pas un seuil formel : la Cour la justifie par l'objectif spécifique du droit voisin – la protection de l'investissement –, en précisant qu'aucune atteinte n'est caractérisée lorsque le prélèvement « *ne porterait pas atteinte à la possibilité […] d'obtenir un rendement satisfaisant*

---

[435] V. *infra,* cette partie, §3.1.1.3.
[436] V. not. Crim., 13 déc. 1995 : *RIDA* 1996, n° 169, p. 279, obs. A. Kerever.
[437] Au plan de l'UE, l'art. 13 de la directive 2004/48/CE du 29 avril 2004 distingue le contrevenant *« qui s'est livré à une activité contrefaisante en le sachant ou en ayant des motifs raisonnables de le savoir »*, tenu de réparer le préjudice *« réellement subi »* (§ 1), du contrevenant agissant *« sans le savoir ou sans avoir de motifs raisonnables de le savoir »*, pour lequel les États membres *« peuvent prévoir »* le *« recouvrement des bénéfices ou le paiement de dommages-intérêts […] préétablis »* (§ 2). La France n'a pas transposé cette faculté : l'art. L. 331-1-3 CPI retient des critères uniformes (*« conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner »* ; *« bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte »* ; *« préjudice moral »*) et une indemnité forfaitaire alternative *« qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dûs »*, sans considération de la bonne foi.
[438] V. *supra*, cette partie, §1.5.
[439] Sur l'indifférence à l'originalité pour les objets d'investissement, v. CJUE, 29 juill. 2019, *Pelham I* (reproduction de la fixation *« en tout ou en partie »*) ; concl. AG Emiliou, pt 172 (*« a "mere" act of fixation »*).
[440] CJUE, 29 juill. 2019, *Pelham I*, aff. C-476/17, pt 29.
[441] *Ibid.*, pt 39 et dispositif, 1 ; déjà pt 31.

de son investissement »[442]. C'est donc moins la reconnaissabilité en elle-même que l'atteinte à l'investissement qui commande la protection des objets voisins, critère qu'il faut se garder de transposer tel quel aux œuvres, où l'atteinte se mesure à la reprise d'éléments originaux.

Portée pour l'*output*. La distinction n'est pas théorique : les *outputs* musicaux et audiovisuels – voix de synthèse imitant un interprète, reprise d'un phonogramme – relèveront de cette logique d'investissement, en sus du droit d'auteur. Elle répond ainsi à la question, laissée ouverte[443], du sort des artistes-interprètes et des producteurs face à l'intelligence artificielle générative.

L'imputation de la responsabilité. La contrefaçon par l'*output* soulève enfin une question d'imputation. S'agissant de l'utilisateur, elle ne pose pas de difficulté propre : ayant saisi le prompt à l'origine de l'*output* et exploité celui-ci, il accomplit lui-même les actes de reproduction et, le cas échéant, de communication au public[444] ; et, conformément à ce qui précède, ni l'ignorance du caractère protégé des éléments repris, ni l'invocation d'une rencontre fortuite ne le mettent à l'abri de la qualification[445].

La responsabilité ne pèse cependant pas nécessairement sur le seul utilisateur : selon les faits, le développeur ou le fournisseur du modèle peuvent y être associés, à titre principal ou accessoire[446]. Un premier jugement l'illustre, hors du champ de la contrefaçon mais selon une logique d'imputation transposable : le tribunal régional de Munich I a jugé en mai 2026 que l'exploitant d'un service de synthèse générative répond directement des énonciations produites par l'outil, dès lors que celles-ci, formulées en ses propres termes, ne se bornent pas à relayer des sources tierces et ne peuvent bénéficier des régimes de responsabilité allégée de l'hébergeur ou du moteur de recherche[447]. Cette extension met toutefois en jeu la qualification des opérateurs et touche aux conditions de conception et d'entraînement des modèles, questions distinctes de celle, ici examinée, de l'*output*.

Le sujet pourrait sans doute utilement faire l'objet d'une étude autonome.

---

[442] *Ibid.*, pt 30 (objectif spécifique : protection de l'investissement, considérant 10 de la directive 2001/29) et pt 38 (absence d'atteinte au *« rendement satisfaisant de son investissement »*).

[443] V. *supra*, Partie 1, §1.5.1 et 1.5.2.

[444] V. E. Rosati, « Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU, and UK Copyright Law », *EJRR* 2025, vol. 16, n° 2, p. 603, spéc. p. 617 ; *adde* MCST/KCC, *A Guide on Generative AI and Copyright*, préc., p. 31-33.

[445] V. *supra* cette partie §3.1.1.2.

[446] E. Rosati, art. préc., p. 619-620 : la responsabilité peut s'étendre, selon les faits, au développeur et au fournisseur du modèle, à titre non seulement secondaire mais aussi primaire, au regard de la jurisprudence de la CJUE sur les opérateurs de plateformes (*YouTube et Cyando*, C-682/18 et C-683/18) et de celle des juridictions britanniques. – Dans le même sens, M. Leistner, « Memorisierungen und urheberrechtliche Vervielfältigungen in KI-Modellen », préc., spéc. p. 189 : la qualification des opérateurs en cause (développeur du modèle, fournisseur du système, utilisateur) devrait, *de lege lata*, s'opérer selon les principes dégagés par la CJUE pour les plateformes (*YouTube et Cyando*) ; l'auteur relève toutefois que le *Bundesgerichtshof* (*Manhattan Bridge*, GRUR 2024, 1809) a refusé d'étendre cette jurisprudence, élaborée pour le droit de communication au public, au droit de reproduction.

[447] LG München I, 28 mai 2026, 26 O 869/26, BeckRS 2026, 11860. La décision se prononce sur le fondement du « droit de la personnalité de l'entreprise » (*Unternehmenspersönlichkeitsrecht*), sans équivalent en droit français pour les personnes morales, où la protection se rattacherait sans doute au dénigrement ou aux pratiques commerciales trompeuses ; le raisonnement d'imputation au fournisseur de l'outil, indépendant du droit substantiel en cause, conserve néanmoins sa valeur d'illustration.

Le cas du style. Reste l'hypothèse la plus délicate : celle où ce qui est repris dans l'*output* n'est pas un élément expressif déterminé, mais ce que l'on désigne comme un « style ». Comme le souligne la doctrine à propos de la mode, participer au même courant stylistique ne suffit pas à la contrefaçon, qui suppose la reproduction d'éléments créatifs identifiables[448].

3.1.2. La question de la contrefaçon du style dans le contenu sortant

La portée d'une maxime. Il est traditionnel d'affirmer que « le style n'est pas protégé », et l'argument est aujourd'hui mobilisé pour soutenir que les productions de l'IA générative, lorsqu'elles empruntent un style (à l'instar des contenus créés « dans le style » de Miyazaki et des studios Ghibli), ne sauraient être constitutives de contrefaçon. La maxime est exacte, mais équivoque : tout dépend de ce que l'on range sous le mot « style ». L'enjeu est donc d'en préciser la définition, afin de tracer la frontière du protégeable.

On raisonne ici sur l'*output* qui reprend une œuvre humaine préexistante ; la question de l'amont (l'entraînement) demeure hors du périmètre de la mission[449]. La réflexion porte sur les seules solutions juridiques, des solutions techniques existant par ailleurs[450]. La thèse défendue est que ce n'est pas « le style » que le droit d'auteur protège, mais des éléments expressifs identifiables que le langage courant range, à tort, sous ce terme. La démonstration distingue le style soustrait à la protection (3.1.2.1.) du style protégeable, ou style-empreinte (3.1.2.2.), dont le personnage et l'univers constituent l'illustration la plus avancée (3.1.2.3.) ; elle en tire le test applicable aux générations « à la manière de » (3.1.2.4.), le confronte à l'exception de pastiche (3.1.2.5.), et pose enfin les garde-fous et le relais vers le parasitisme (3.1.2.6.).

3.1.2.1. Le style soustrait à la protection : le procédé et le courant

Le style-procédé. Pour qu'il y ait contrefaçon, les éléments originaux de l'œuvre doivent être repris ; le point de bascule réside dans la présence d'« *éléments matériels détectables* »[451]. Or le style se ramène parfois à un pur procédé de fabrication. C'est l'enseignement des affaires Christo : la loi *« ne protège que des créations d'objets déterminés, individualisés et parfaitement identifiables, et non pas un genre ou une famille de formes […] qui correspondent toutes à un style ou un procédé découlant d'une idée, comme celle d'envelopper des objets »*[452]. De même, à propos des « contacts peints » de William Klein, le juge a rappelé que le droit d'auteur protège *« une œuvre particulière et non pas une série d'œuvres dans laquelle se trouverait en constante un élément significatif d'une démarche picturale »*[453]. Le procédé – les

[448] S. Sipetas, préc., §4.2 : la simple participation à un vocabulaire stylistique partagé (« *diffuse claims of resemblance or stylistic proximity* ») ne suffit pas ; la contrefaçon suppose une comparaison élément par élément des traits protégés.

[449] Si la machine peut produire du contenu en aval « à la manière de », c'est sans doute qu'elle a absorbé en amont ces contenus. La question de l'amont ne se situe toutefois pas dans le périmètre de la présente mission.

[450] Des solutions techniques existent, notamment lorsqu'elles consistent à « empoisonner » les contenus visuels pour les rendre inexploitables par l'IA générative, à l'instar de Glaze, conçu par B. Zhao et des chercheurs de l'Université de Chicago. V. AFP, « Ces artistes qui piègent leurs œuvres pour tromper l'IA », Stratégies, 2 janv. 2024.

[451] J.-M. Deltorn, « "In the style of…" - deep learning, style transfer and the limits of copyright protection. A European perspective », in Artificial Intelligence and Intellectual Property, Annali italiani del diritto d'autore (AIDA), vol. XXVII, mai 2019, p. 337.

[452] TGI Paris, 10e ch., 26 mai 1987 : *D.* 1988, somm. p. 201, obs. C. Colombet.

[453] CA Paris, pôle 5, ch. 2, 23 sept. 2011 : *RLDI* 2012/78, n° 2587, obs. N. Walravens-Mardarescu.

rayures de Buren, l'empaquetage de Christo – devient un signe distinctif, mais demeure du côté du « comment », c'est-à-dire de l'idée[454].

Le style-courant. Le style s'entend aussi du genre ou du courant artistique. Desbois y voyait *« le facteur commun des productions artistiques »*, qui *« ne s'identifie […] à aucune œuvre particulière »*[455]. Le juge a logiquement refusé tout monopole sur *« le genre cubiste issu de l'intuition créatrice de Pablo Picasso »*, qui *« relève du fonds commun de la création […] et reste […] inconciliable avec toute appropriation exclusive »*[456].

Une exclusion de bonne logique. Ces deux acceptions relèvent du domaine de l'idée. Les exclure du champ de la protection procède de la dichotomie idée/expression, du refus de la surréservation et du principe de libre parcours : seule la mise en œuvre de ces notions, si elle est originale, accède à la protection. Sur ce terrain, la convergence est complète, en France comme outre-Atlantique[457].

3.1.2.2. Le style protégeable : le style-empreinte

De la « patte » au style-empreinte. Les choses sont différentes lorsque le style s'entend non plus d'un procédé ou d'un courant, mais du style propre à l'auteur, ce que l'on désigne volontiers par sa « patte ». Pour la rigueur de l'analyse, on lui préférera l'expression de *style-empreinte*, qui fait directement écho à l'« empreinte de la personnalité », formule cardinale de la définition de l'originalité ; elle recoupe la notion de *signature-style* dégagée par la doctrine récente, entendue comme une identité expressive durable, propre à un auteur, forgée par le temps, le jugement et la reconnaissance sociale[458].

Le droit français en offre des illustrations établies. Dans l'affaire *Manitas de Plata*, la Cour de cassation a jugé que l'œuvre, *« traitée par son auteur suivant son tempérament et son style propre qui en font une composition véritable, présentait un caractère original »*[459]. Dans l'affaire des *studios Harcourt*, le juge a reconnu des « *créations originales […] en ce qu'il s'y ajoute la maîtrise d'œuvre intellectuelle constitutive du "style Harcourt"* », alors même que les studios, personne morale, ne sont par essence pas un auteur[460]. Le style-empreinte, intrinsèque à l'œuvre, est ainsi protégé avec elle. Une décision a pu, il est vrai, affirmer le contraire ; mais,

---

[454] Sur la distinction du « how » et du « what », v. B. Sobel, « Elements of Style: copyright, similarity and generative AI », Harvard Journal of Law & Technology, vol. 38, 2024, p. 49, spéc. p. 74.
[455] H. Desbois, *Le droit d'auteur en France*, Dalloz, 1978, p. 22.
[456] TGI Paris, 3 juin 1998 : Gaz. Pal. 1998, p. 689.
[457] V. égal., dans la tradition américaine, B. Sobel, préc. ; P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, observations adressées à l'U.S. Copyright Office, préc., p. 36-37 (*« far too abstract to merit copyright protection consistent with the idea/expression distinction and Section 102(b) »*).
[458] V. D. Friedmann, « Signature-Style », SSRN 6454198, 2026, p. 1.
[459] Civ. 1re, 1er juill. 1970, *Manitas de Plata* : *D*. 1970, jurispr. p. 734, note B. Edelman ; *RTD com*. 1971, p. 705, obs. H. Desbois ; *RIDA* 2/1971, p. 210. *Adde*, dans un sens similaire, TGI Paris, 3e ch., 6 juill. 1972 : *D*. 1972, jurispr. p. 628, note C. Pactet (« *cette interview n'a pas Charles de Gaulle pour auteur ; qu'elle constitue une création littéraire de Passeron dans toute la mesure où il a su, par l'empreinte d'une composition et d'un style personnels, imprimer à la pensée la forme originale qui la rend protégeable* »).
[460] CA Paris, 15 janv. 2014 : *Propr. intell*. 2014, n° 51, p. 156, obs. J.-M. Bruguière.

à la lire, elle visait en réalité un système pictural ancien et une technique, soit un courant ou un procédé, non l'empreinte[461].

Une objection à lever : l'idée et l'expression. La thèse n'est pas sans rencontrer d'objection, et il faut l'énoncer dans sa forme la plus forte. Une partie de la doctrine soutient qu'un style identifié à travers une série d'œuvres serait, par construction, trop abstrait pour constituer une expression : il demeurerait dans le champ de l'idée, de sorte que sa protection se heurterait à la dichotomie idée/expression[462]. Plus une protection s'élève en abstraction, plus elle risque d'empiéter sur le fonds commun des idées et des styles que le droit d'auteur laisse libres.

La réfutation. L'objection confond cependant l'émergent et l'abstrait. Le style-empreinte n'est pas une abstraction flottante : c'est un motif propre à un auteur, empiriquement identifiable, qui n'apparaît que dans un corpus défini. Or le droit d'auteur protège déjà des motifs émergents repérables à travers plusieurs œuvres (une phrase mélodique, un personnage…) –, non comme des idées en soi, mais en tant qu'ils se cristallisent dans des choix expressifs identifiables[463].

Ce n'est donc pas le style en soi qui est saisi, mais les éléments expressifs détectables dans lesquels il se cristallise. Au demeurant, lorsqu'un style-empreinte devient à ce point reconnaissable que le reproduire évoque nécessairement un auteur déterminé, c'est la liberté expressive de l'imitateur qui se trouve contrainte, et non celle de l'auteur : car l'imitateur conserve l'entière liberté de créer dans le même genre, et n'est empêché que de reproduire les éléments expressifs précis où se cristallise l'empreinte d'autrui[464]. Défini avec une précision suffisante, le style d'un artiste peut ainsi être protégé sans empiéter indûment sur le domaine public des idées[465].

3.1.2.3. La forme avancée : le personnage et l'univers

Du style à l'identité incarnée. La protection atteint son point le plus net lorsque l'empreinte se cristallise en personnages et en univers visuels reconnaissables, comme ceux des studios Ghibli ou de la série Les Simpson, ou encore le « plombier » de Nintendo, dont une requête *« in the style of Mario »* restitue à l'identique les traits caractéristiques[466].

---

[461] CA Paris, 25 nov. 2011, RG n° 11/05470, qui énonce que le droit d'auteur *« ne saurait protéger un style, quand bien même serait-il propre à l'artiste »* : à la lecture, la décision visait toutefois un *« système pictural connu depuis la fin du XVIIIe siècle »* et une *« technique extrêmement ancienne »*, soit en réalité un courant ou un procédé, non l'empreinte.

[462] P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, obs. préc., p. 36-37 ; v. aussi J. C. Ginsburg, « AI Image Outputs "in the style of…" », *in* J. Vanherpe (dir.), *Reverences to Marie-Christine Janssens*, Owl Press Legal, 2024.

[463] D. Friedmann, « Signature-Style », préc., p. 29-31, qui rappelle que le droit d'auteur protège déjà des motifs émergents : personnages (DC Comics v. Towle, 802 F.3d 1012, 9th Cir. 2015), phrases mélodiques (Skidmore v. Led Zeppelin, 952 F.3d 1051, 9th Cir. 2020).

[464] *Ibid*., p. 34 (*flipped merger* : « *in cases of signature-style, it is the imitator – not the author – who confronts constrained expressive choice* »).

[465] En ce sens, D. B. V. Kaye, K. Pappalardo et J. Gray, « In the style of: exploring industry, creator and legal implications of copying style through generative AI », *Information, Communication & Society*, 2025, p. 1, spéc. p. 5.

[466] E. Rosati, préc., p. 605 et fig. 2 (sortie générée pour *« a video game plumber in the style of Mario »*) : l'exemple relève du personnage et de l'univers protégés, non du simple style.

Image utilisée par E. Rosati, « Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU and UK Copyright Law »

Il ne s'agit alors plus, à proprement parler, d'un « style ». La doctrine américaine, pourtant la plus restrictive, distingue expressément le style du personnage : un personnage est davantage qu'une image reconnaissable dans un certain style, il comporte nécessairement un élément narratif[467]. Cette catégorie est protégée jusqu'en *common law* : la jurisprudence reconnaît le droit d'auteur sur un personnage (ou ses attributs) doté de traits expressifs distinctifs, reconnaissables au fil de ses déclinaisons, à l'exemple de la Batmobile[468]. Le personnage et l'univers constituent ainsi la forme la plus aboutie de l'identité artistique, et non une catégorie distincte d'elle.

C'est aussi la configuration où la génération par intelligence artificielle est la plus exposée à la contrefaçon : entraîné sur de multiples images associées à un même nom, le modèle apprend les traits constants et distinctifs répétés au fil de la série – ceux-là mêmes qui caractérisent le personnage –, en sorte qu'une requête nominale en restitue le noyau expressif protégé. Le mode d'apprentissage de la machine converge ainsi avec ce qui fait le personnage, et le phénomène déborde même ce dernier : il atteint toute image simple, fréquemment dupliquée et constamment associée à un même libellé, tel le pochoir de la fillette au ballon de Banksy[469].

Application aux générations « à la manière de Ghibli ». Sur des images telles que celles qui ont eu un retentissement médiatique important en mars 2025, ce n'est pas un simple style qui est reproduit. La colorimétrie spécifique (des couleurs douces), les proportions des personnages (yeux, corps) et les environnements caractéristiques (ruelles, trains anciens, vieilles radios) sont

[467] P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, obs. préc., p. 37.
[468] DC Comics v. Towle, 802 F.3d 1012 (9th Cir. 2015), à propos de la Batmobile, dont les traits expressifs distinctifs demeurent reconnaissables au fil des déclinaisons ; v. D. Friedmann, « Signature-Style », préc.
[469] M. Sag, *« Copyright Safety for Generative AI »*, 61 *Hou. L. Rev.* 295 (2023), spéc. IV.B (« The Snoopy Problem »).

autant d'éléments expressifs spécifiques – d'« *éléments matériels détectables* » – intrinsèques à l'œuvre de l'esprit protégée.

Qualifier ces reprises de contrefaçon de personnage ou d'univers, plutôt que de « style », répond définitivement à l'objection tirée de la dichotomie idée/expression : l'on ne se situe plus dans le domaine de l'idée, mais dans celui de l'expression.

Images générées par Dall-E 3 et Chat-GPT[470]

3.1.2.4. La transposition aux générations « à la manière de »

Le test. La contrefaçon se joue sur la reproduction d'éléments expressifs détectables, et non sur le « style » comme tel. Deux situations doivent dès lors être distinguées. Soit la génération « à la manière de » renvoie à un procédé ou à un courant : il n'y a pas de contrefaçon possible, quand bien même la demande nommerait un artiste ; une génération « à la manière du courant impressionniste » échappe à la sanction, sauf ressemblance suffisante avec une œuvre déterminée. Soit elle renvoie à une identité artistique individualisée, *a fortiori* à un personnage ou à un univers : la reprise des éléments expressifs qui la composent peut alors être appréhendée par la contrefaçon (comme l'exemple des studios Ghibli).

Une précision sur le mécanisme. L'argument souvent opposé est que la génération « à la manière de » équivaudrait à l'inspiration que tout auteur puise chez ses devanciers. La nuance est réelle, en particulier dans le domaine musical, mais elle ne doit pas être surestimée techniquement : formuler une demande « à la façon de X » oriente la génération vers les traits

[470] L'image est accessible au lien suivant : https://www.ddg.fr/actualite/ia-propriete-intellectuelle-quels-enseignements-tirer-du-buzz-mondial-lie-a-la-generation-de-videos-dans-le-style-du-studio-openai-ghibli.

statistiquement associés à l'œuvre de X – on est loin du *« facteur commun des productions artistiques »* de Desbois –, sans que le modèle « puise » pour autant exclusivement dans cette seule œuvre. Le test juridique demeure fixé sur l'*output* et sur les éléments qui y sont reproduits, et non sur la formulation du prompt : un personnage ou une identité peuvent du reste être évoqués sans même que l'artiste soit nommé[471].

Les illustrations comparées. La jurisprudence américaine éclaire cette frontière, à condition d'en peser les exemples. L'affaire *Steinberg*, en matière graphique, en offre le bon modèle : la ressemblance stylistique y est jugée *« significative »*, sans suffire pour autant à caractériser la contrefaçon, qui suppose la reproduction d'éléments expressifs précis[472]. En revanche, l'affaire *Blurred Lines*, qui a retenu la contrefaçon sur le fondement d'un groove et d'une atmosphère communs (soit le style au sens le plus diffus), ne saurait servir d'appui : elle a précisément protégé ce que le présent rapport entend exclure, et la juge dissidente y a vu le risque de *« déposer un style musical »*[473]. Elle vaut comme contre-exemple, non comme modèle.

Le style-empreinte ne devient donc opérant et protégeable qu'une fois matérialisé dans une combinaison identifiable d'éléments expressifs originaux : la contrefaçon ne sanctionne pas l'évocation d'une manière, mais la reprise d'une forme. Aussi la notion de « style » est-elle parfois entendue trop largement, le style-empreinte relevant en définitive moins du style, improtégeable, que de l'empreinte, et donc du protégeable.

3.1.2.5. L'obstacle du pastiche : l'apport de l'arrêt *Pelham II*

Une reconnaissance de principe. L'arrêt *Pelham II* conforte l'analyse. La Cour y juge que l'exception de pastiche, notion autonome du droit de l'Union[474], doit « *permettre l'utilisation [d']éléments protégés, faute de quoi elle serait dénuée d'effet utile »*, ces éléments devant être « *caractéristiques de l'œuvre […] dont ils proviennent* »[475], et qu'elle peut prendre la forme d'une « *imitation stylistique ouverte* »[476]. L'avocat général l'avait déjà souligné : lorsqu'il s'agit d'œuvres imitatives, la frontière entre l'emprunt d'éléments non protégés et la reproduction de matériel protégé est ténue, les éléments empruntés pouvant demeurer originaux, en particulier lorsqu'ils sont combinés[477].

---

[471] Sur l'évocation d'un style ou d'un personnage protégé sans que l'artiste soit nommé (*« Italian plumber problem »*, *« Snoopy problem »*, *« Pikachu Paradox »*), v. E. Rosati, « Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs… », préc., p. 605 (citant T. B. Lee et J. Grimmelmann, M. Sag et A. Guadamuz) ; *adde* D. Friedmann, « Signature-Style », préc.

[472] U.S. District Court for the Southern District of New York, 663 F. Supp. 706 (S.D.N.Y. 1987), *Steinberg*. Nous traduisons.

[473] *Williams v. Gaye*, U.S. Court of Appeals, 9th Cir., 895 F.3d 1106 (2018). V. l'opinion dissidente de la juge Nguyen : *« La majorité permet aux Gaye d'accomplir ce que personne n'avait fait auparavant : déposer un style musical »* (nous traduisons).

[474] CJUE (gr. ch.), 14 avr. 2026, aff. C-590/23, *Pelham II*, pt 34 (notion autonome du droit de l'Union) : *CCE* 2026, comm. 50, obs. P. Kamina.

[475] *Ibid*., respectivement pts 52 et 51 pour les deux citations.

[476] *Ibid*., pts 58 et 63 (dispositif, 1).

[477] Concl. de l'av. gén. N. Emiliou, aff. C-590/23, 17 juin 2025, pt 66. L'avocat général renvoyait aux litiges alors pendants *Andersen v. Stability AI* et *Getty Images v. Stability AI* (cette dernière ayant depuis conclu à l'absence de contrefaçon : High Court of Justice, 4 nov. 2025, n° IL-2023-000007 ; *D. actu*., nov. 2025, obs. E. Migliore), ainsi que, en matière musicale, aux actions formées contre Ed Sheeran, rejetées au motif que les éléments empruntés étaient trop banals (2d Cir., 1er nov. 2024, *Structured Asset Sales, LLC v. Sheeran*).

En admettant qu'une imitation stylistique mobilisant des éléments caractéristiques protégés relève du jeu de l'exception, la Cour reconnaît nécessairement, *de facto*, que de tels éléments – ce que le rapport nomme l'empreinte ou l'identité artistique – peuvent relever du champ du droit d'auteur : à défaut, aucune exception ne serait requise pour les utiliser.

Une exception bornée. L'apport est toutefois en demi-teinte, car la Cour borne l'exception. Celle-ci partage avec la parodie et la caricature le trait d'évoquer une œuvre existante tout en présentant des différences perceptibles[478], mais elle n'affiche « *pas un caractère résiduel* » et ne couvre pas « *toute création qui évoque une œuvre existante* », sauf à rendre redondantes les deux autres exceptions placées sur un pied d'égalité[479]. Le pastiche suppose un *« dialogue artistique ou créatif […] reconnaissable comme tel* »[480], et il « *ne saurait couvrir des imitations dissimulées d'objets protégés, voire des plagiats »*, mais seulement « *des formes d'utilisation ouverte […] reconnaissables comme telles* »[481]. Une partie de la doctrine lit néanmoins l'arrêt en sens inverse, comme porteur d'un risque d'élargissement : en retenant un critère unique de « *dialogue artistique ou créatif* » et en reléguant l'imitation stylistique au rang de simple illustration, *Pelham II* pourrait légitimer des usages relevant des œuvres transformatives et rejaillir sur les productions des systèmes d'intelligence artificielle générative reproduisant le style et des éléments originaux d'œuvres préexistantes[482]. La lecture retenue ici écarte ce risque : les différences perceptibles exigées et l'exclusion expresse des imitations dissimulées devraient en principe suffire à tenir hors du pastiche l'*output* qui se borne à reproduire des éléments expressifs identifiables sans engager de dialogue reconnaissable.

À ces bornes internes s'ajoute une limite externe que l'arrêt ne discute pas, mais qui subsiste : le test des trois étapes de l'article 5, paragraphe 5, de la directive 2001/29, qui subordonne toute exception à l'absence d'atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre et de préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire – réserve d'autant plus sensible pour la génération synthétique de masse, susceptible de se substituer à l'œuvre sur son propre marché[483].

Au-delà du seul pastiche, une partie de la doctrine voit dans l'exception de citation de la Convention de Berne (art. 10), entendue comme un mécanisme souple, finaliste et centré sur les caractéristiques du résultat, une voie possible pour articuler à l'avenir l'exclusivité à la sortie et la préservation des usages créatifs légitimes[484]. La piste, séduisante en théorie, se heurterait toutefois aux mêmes limites externes que celles déjà relevées : l'exigence de conformité à la « bonne pratique » et le test des trois étapes.

---

[478] Reprenant CJUE, 3 sept. 2014, *Deckmyn et Vrijheidsfonds*, aff. C-201/13 (pt 20) : *D*. 2014, p. 2097, note B. Galopin ; *RTD com*. 2014, p. 815, obs. F. Pollaud-Dulian ; *Propr. intell*. 2014, n° 53, p. 393, obs. A. Lucas ; *RIDA* oct. 2014, p. 387, note P. Sirinelli. Caractéristique reprise pour le pastiche : *Pelham II*, préc., pt 40.
[479] *Pelham II*, préc., pts 41, 43 et 44.
[480] *Ibid*., pt 50.
[481] *Ibid*., pt 49.
[482] En ce sens, P. Kamina, « Arrêt *Pelham II* : une décision aux effets potentiellement délétères », *CCE* 2026, comm. 50.
[483] L'article 5, § 5, de la directive 2001/29 (reproduit au pt 6 de l'arrêt) n'est pas appliqué dans le raisonnement de la Cour, qui opère l'équilibre par la seule mise en balance des droits garantis par la Charte (art. 11, 13 et 17). Ce silence ne saurait toutefois valoir mise à l'écart du triple test, lequel s'impose à toute exception ou limitation. En ce sens, A. Guadamuz, « Pastiche or cliché? What Pelham II might mean for AI outputs », *TechnoLlama*, 23 avr. 2026. Et P. Kamina, obs. préc. sur *Pelham II*.
[484] O. Fischman-Afori, art. préc., p. 26-27, suggérant que « *the concept of permitted "quotation", established under the Berne Convention, may offer a promising avenue for the future development of an AI-related copyright framework of global exceptions* » ; déjà en ce sens L. Bently et T. Aplin, *Global Mandatory Fair Use: The Nature and Scope of the Right to Quote Copyright Works*, CUP, 2020.

L'*output* synthétique en défaut. Transposées à la génération « à la manière de », ces conditions paraissent rarement réunies.

D'abord, les différences perceptibles avec l'œuvre de référence font souvent défaut, le « à la manière de » tendant au contraire à la confusion.

Ensuite et surtout, manque le dialogue artistique ou créatif reconnaissable comme tel : une imitation qui se borne à reproduire, sans engager un tel dialogue, se rapproche de l'imitation dissimulée, voire du plagiat, que la Cour exclut expressément (pt 49).

Reste une troisième exigence, qu'il faut énoncer avec exactitude. L'exception suppose une « création », et non une « œuvre » au sens où ce terme commande l'originalité protégeable : dans toutes ses formules de principe comme dans son dispositif, la Cour retient le mot « création », « œuvre » n'y désignant que la source pastichée[485]. Ce choix terminologique aligne le pastiche sur le régime des deux autres exceptions de la même disposition – la Cour jugeant de longue date que la parodie n'a pas à présenter de caractère original propre au-delà des différences perceptibles, et l'avocat général ayant rappelé qu'aucun seuil d'originalité n'est requis. L'unique occurrence où « œuvre » se rapporte au résultat du pastiche – l'application *in concreto* au *sampling* (pt 57) – n'y fait pas obstacle : isolée, démentie par le dispositif et par le point 50, et énoncée dans une espèce où le résultat était de toute façon une composition musicale, elle revêt une portée descriptive, non définitionnelle ; la tenir pour une condition de protégeabilité introduirait dans l'exception une exigence d'originalité que ni son texte, ni son économie, ni l'interprétation conforme à la liberté des arts revendiquée par la Cour n'autorisent.

Il suit de là que l'*output* purement synthétique échoue, non parce qu'il ne serait pas « protégeable » (au sens de la première partie de ce rapport), mais parce qu'il n'est pas même une « création » au sens de l'arrêt : faute d'une contribution humaine dont le caractère dialogique soit objectivement perceptible dans le résultat, et faute des différences perceptibles requises, il ne réalise pas le pastiche[486].

On observera enfin que l'appréciation est objective : à la question de savoir si le pastiche suppose une intention de l'utilisateur, la Cour répond par la négative, jugeant qu'il suffit que le caractère de pastiche soit « *reconnaissable par une personne qui connaît l'œuvre existante à laquelle des éléments sont empruntés* »[487]. Cette objectivation joue dans les deux sens. D'un côté, elle prive de portée l'objection tirée de l'absence d'intention de la machine : la qualification ne se loge pas dans l'intention, humaine ou algorithmique (qui n'existe pas…), mais dans la relation, objectivement perceptible, du résultat à l'œuvre de référence. De l'autre, elle interdit d'exclure l'*output* synthétique au seul motif qu'une machine serait dépourvue d'intention créatrice : l'exclusion procède non d'un défaut d'intention, mais du constat, opéré

---

[485] *Pelham II*, préc., pt 50 et dispositif, 1 : l'exception « *couvre des créations qui évoquent une ou plusieurs œuvres existantes* », le terme « œuvre » n'y désignant que la source pastichée. La Cour emploie « *création* », et non « *œuvre* », dans toutes ses formules de principe (pts 43 et 50 ; dispositif, 1). L'unique occurrence rattachant « *œuvre* » au résultat du pastiche figure au pt 57, dans l'application *in concreto* au *sampling (« la création d'une œuvre qui répond aux exigences énoncées aux points 49 à 53 »*) ; isolée, démentie par le dispositif et le pt 50, et énoncée dans une espèce où le résultat constituait de toute façon une composition musicale, elle est descriptive et non définitionnelle. Aucun seuil d'originalité n'est requis : v., par identité de régime avec les autres exceptions de l'article 5, § 3, sous k), CJUE, 3 sept. 2014, *Deckmyn*, aff. C-201/13, pt 21 (la parodie n'a pas à présenter de caractère original propre, hormis des différences perceptibles avec l'œuvre de référence) ; concl. AG N. Emiliou, préc., pt 63 : *« rien dans le libellé de cette disposition n'exige que le "pastiche"… soit une œuvre originale… il n'est pas nécessaire qu'il atteigne le seuil de l'"originalité" ».*

[486] La Cour ne s'est pas prononcée sur les productions de l'intelligence artificielle ; la transposition est ici proposée par la mission.

[487] *Pelham II*, préc., pt 62 et dispositif, 2.

sur le résultat, qu'il ne manifeste aucun dialogue reconnaissable et ne se distingue pas perceptiblement de sa source.

3.1.2.6. Les garde-fous et le relais vers le parasitisme

Le piège du mérite. L'approche n'est pas sans risque. Dans les exemples mobilisés, le style a pu recevoir protection parce qu'il était la « marque de fabrique »[488] d'artistes identifiés, ce qui suppose, même implicitement, une notoriété. Le risque serait grand de mieux protéger les œuvres d'artistes célèbres, et de réintroduire ainsi le mérite, condition pourtant indifférente. L'analyse doit donc se concentrer sur les éléments expressifs reproduits dans l'*output*, sans faire de la notoriété la pierre angulaire de la solution.

Le relais vers le parasitisme. Lorsque la voie de la contrefaçon est fermée (style ramené à un procédé ou à un courant, ou simple dilution sans reprise d'éléments expressifs), le préjudice subi par l'artiste (substitution de marché, dilution de sa signature) peut, à titre subsidiaire, être appréhendé sur le terrain du parasitisme[489]. La valeur économique individualisée qu'exige la Cour de cassation pourra alors résider précisément dans le style-empreinte de l'artiste, sa condition exigeante devenant un atout plutôt qu'un obstacle[490].

3.1.3. Le parasitisme

Du droit privatif au droit commun. Lorsque la contrefaçon est écartée – le style se ramenant à un procédé ou à un courant, ou l'*output* ne reproduisant aucun élément expressif protégé –, l'artiste imité n'est pas pour autant démuni : il lui reste la responsabilité civile de droit commun (art. 1240 du code civil), dont le parasitisme est, en cette matière, l'expression la plus adaptée. On pourrait songer aussi à la concurrence déloyale par imitation ; mais celle-ci suppose un risque de confusion dans l'esprit du public[491] ; or le grief de l'artiste dont l'identité est captée « à la manière de » n'est pas d'abord la confusion (l'*output* n'est pas nécessairement pris pour l'une de ses œuvres), mais l'appropriation indue de la valeur attachée à son identité. C'est précisément ce que le parasitisme appréhende, sans exiger de risque de confusion. Le versant

[488] L'expression « marque de fabrique » est empruntée à U.S. District Court, S.D.N.Y., 663 F. Supp. 706 (1987), *Steinberg*, v. *supra*, cette partie, §3.1.2.4.

[489] À défaut de contrefaçon, la reprise peut relever du parasitisme si elle porte sur une valeur économique individualisée : v. TGI Paris, 3 juin 1998 (reprise du style cubiste de Picasso dans une publicité), cité par M. Vivant et J.-M. Bruguière, *Droit d'auteur et droits voisins*, préc., n° 123.

[490] Sur la qualification du préjudice de dilution comme appropriation de valeur expressive (*expressive goodwill*), rapprochée de la *misappropriation* issue de *International News Service v. Associated Press*, 248 U.S. 215 (1918), v. D. Friedmann, « Signature-Style », préc. ; sur le renvoi, dans la tradition américaine, au *right of publicity* et au *trademark* (cas Greg Rutkowski), v. les observations Samuelson/Sprigman/Sag, préc., p. 37 ; *adde* M. Sag, « Copyright Safety for Generative AI », 61 *Hou. L. Rev*. 295 (2023), Part V.A.8.

[491] Sur cette distinction, v. l'étude de la chambre commerciale, financière et économique, *La faute de parasitisme : vers des conditions plus restrictives*, *in Cour de cassation, Recueil annuel des études 2025*, p. 105-106 : le succès de l'action en parasitisme *« n'est pas subordonné à l'existence d'un risque de confusion »* (Com. 27 janv. 2021, n° 18-20.702), à la différence de la concurrence déloyale par imitation, qui le requiert (Com. 14 nov. 2006, n° 05-13.351).

« confusion » (l'*output* présenté ou perçu comme une œuvre authentique de l'auteur) relève, lui, d'atteintes externes, comme la protection du consommateur ou de la personnalité[492].

Encore faut-il que l'identité artistique de l'auteur, son style-empreinte[493], constitue une valeur économique susceptible d'être protégée. La démonstration suppose d'établir le standard exigeant que la chambre commerciale a récemment resserré (3.1.3.1.), de montrer que l'identité artistique le satisfait, l'objection de surréservation comprise (3.1.3.2.), puis d'en éprouver l'application aux générations « à la manière de » (3.1.3.3.), avant d'en préciser l'autonomie et la subsidiarité à l'égard de la contrefaçon (3.1.3.4.).

3.1.3.1. Le standard exigeant : une faute aux conditions resserrées

La définition. Le parasitisme est une faute civile par laquelle un opérateur se place « *dans le sillage d'un autre afin de tirer indûment profit de ses efforts, de son savoir-faire, de la notoriété acquise ou des investissements consentis* »[494]. La chambre commerciale, par une série d'arrêts récents, en a resserré les contours.

La condition préalable : une valeur économique identifiée et individualisée. Le demandeur doit d'abord établir que ce qu'il invoque comme parasité présente une valeur économique « identifiée et individualisée »[495] : « identifiée », c'est-à-dire un actif défini et désigné (réputation, *goodwill*, avantage concurrentiel, savoir-faire particulier, univers singulier) ; « individualisée », c'est-à-dire dont les contours sont cernés et dont on peut suivre la trace. À défaut, l'examen même de la faute n'a pas lieu d'être.

Les éléments alternatifs. Cette valeur se caractérise par la notoriété, les investissements ou le savoir-faire, qui doivent être spécifiques et concomitants ; en sont exclus la simple reprise d'une idée, d'un concept, d'une tendance de mode, d'une banalité ou de contraintes techniques[496].

Une faute intentionnelle. Le parasitisme suppose en outre la volonté de se placer dans le sillage d'autrui ; la seule référence à un tiers notoire ne suffit pas[497]. Et, à la différence de la concurrence déloyale qui *« ne saurait résulter d'un faisceau de présomptions »*, il s'apprécie au terme d'une analyse d'ensemble des éléments[498].

---

[492] V. *infra*, cette partie, §3.2.
[493] V. *supra*, cette partie, §3.1.2.2.
[494] Com. 18 mars 2026, n° 24-17.016, FS-B, § 17 ; v. égal. étude préc., p. 89 (formule reprise de Com. 26 juin 2024).
[495] Étude préc., p. 94-95 ; la glose des deux qualificatifs est empruntée à J. Larrieu, « Les points sur les "i" du parasitisme », *Propr. industr*. sept. 2024, comm. 64.
[496] Com. 26 juin 2024, n° 23-13.535 et n° 22-17.647 (deux arrêts de principe, publiés au Bulletin et au Rapport), cités et commentés par l'étude préc., p. 94-95 et 98-100.
[497] Sur l'exigence d'intention, Com. 3 juill. 2001, n° 98-23.236, *Bull.* 2001, IV, n° 132 ; sur l'insuffisance de la seule référence à un tiers notoire, l'affaire du « Moulin Rouge », Com. 31 mars 2015, n° 13-21.300, *Bull*. 2015, IV, n° 60.
[498] Le parasitisme *« résulte d'un ensemble d'éléments appréhendés dans leur globalité, indépendamment de tout risque de confusion »*, tandis que la concurrence déloyale *« ne saurait résulter d'un faisceau de présomptions »* : Com. 20 sept. 2016, n° 14-25.131, *Bull.* ; Com. 5 mars 2025, n° 23-21.157, *Bull*., via l'étude préc., p. 101-102.

L'objection. Ce régime, dénoncé par une partie de la doctrine, ferait du parasitisme un substitut de monopole : *« on ne saurait protéger par le droit commun une prestation dont le droit spécial dit qu'elle n'est pas protégée »*, et le *« concept mou »* menacerait la liberté du commerce[499]. C'est cette objection qu'il faut maintenant lever.

3.1.3.2. L'identité artistique comme valeur économique individualisée

Le franchissement du seuil. Le style-empreinte d'un auteur – son univers singulier, identifiable et investi – entre exactement dans la définition de l'actif individualisé : la création d'un « *univers singulier* » figure parmi les valeurs économiques reconnues, et la jurisprudence protège l'« *univers propre* » d'une maison[500]. La condition préalable, loin de faire obstacle, est satisfaite par ce que le test de la contrefaçon avait précisément isolé[501].

Une logique à double tranchant. Le tournant restrictif sert ici la cohérence de la démonstration. Là où l'*output* purement synthétique ne présente pas de valeur économique individualisée et échappe au parasitisme[502], c'est au contraire l'artiste imité qui invoque la sienne. Le même critère produit deux résultats opposés selon qui l'invoque : la condition exigeante de la Cour devient un atout, non un obstacle.

La réfutation de l'objection. Le reproche de surréservation n'est pas évident. Le parasitisme sanctionne un comportement *a posteriori*, et non un bien[503] ; il joue un rôle régulateur, non instituant[504] ; le tournant restrictif lui-même borne l'abus dénoncé ; et le cumul avec la contrefaçon suppose des faits distincts[505]. Il n'institue donc ni monopole déguisé, ni entrave *a priori* à la libre concurrence.

Un appui transatlantique. La catégorie n'a rien d'une singularité française. La doctrine américaine qualifie le préjudice de l'imitation « à la manière de » d'appropriation d'une *expressive goodwill*, rapprochée de la *misappropriation* issue de *International News Service v. Associated Press* (1918), dont les éléments – effort coûteux du demandeur, parasitage (*free-riding*), exploitation de la valeur d'autrui – recoupent étroitement le parasitisme[506].

---

[499] J. Passa, « Propos dissidents sur la sanction du parasitisme économique », *D*. 2000, p. 297 ; I. et G. Parléani, « 2001, La tentation du Moyen Âge. L'exemple du parasitisme », *in Mélanges Gavalda*, Dalloz, 2001, p. 250 ; C. Le Stanc, « Pour en finir avec le parasitisme… Mais y parviendra-t-on ? », *Propr. industr*. juin 2010, repère 6 (*« concept mou »*).

[500] Sur l'« univers singulier » comme valeur économique, J. Larrieu, préc. ; sur l'« univers propre » d'une maison de mode, M. Malaurie-Vignal, « Parasitisme : reconnaissance de l'univers propre de deux collections d'un grand couturier », *Contrats, conc. consom.* févr. 2020, comm. 21.

[501] V. *supra*, cette partie, §3.1.1.

[502] V. *supra*, cette partie, §2.3.1.

[503] *« C'est bien le comportement du parasite qui est sanctionné et non un bien, matériel ou immatériel, qui est protégé »* : *La faute de parasitisme : vers des conditions plus restrictives,* préc., p. 109 (conclusion).

[504] M.-L. Izorche, « Concurrence déloyale et parasitisme économique », *in La concurrence déloyale*, Y. Serra (dir.), Dalloz, 2001, p. 27.

[505] V *infra*, §3.1.3.4.

[506] D. Friedmann, « Signature-Style », préc.

3.1.3.3. La transposition aux générations « à la manière de »

Le test. L'arrêt le plus récent fournit la clef. Dans l'affaire des montres « Radiomir » et « Augarde »[507], la chambre commerciale juge que l'imitation, à bas coût et pour un public de masse, d'un produit doté d'une forte valeur économique individualisée ne sort pas du parasitisme. Deux acquis sont transposables. D'une part, l'action *« peut être mise en œuvre en dehors de tout rapport de concurrence »*[508]. D'autre part, la différence de clientèle et de prix (la montre imitante était proposée à 149 euros contre 5 000 euros pour le modèle imité) est un motif impropre à exclure le parasitisme[509]. Or c'est exactement la configuration du « à la manière de » généré par IA : une imitation diffuse et bon marché de l'identité d'un créateur, peu important qu'elle s'adresse au même public ou à un public distinct, cette différence étant, on vient de le voir, impropre à écarter le parasitisme.

L'intention. La formulation « à la façon de X », et plus encore une communication vantant la ressemblance, caractérise la volonté de se placer dans le sillage de l'artiste[510].

La concomitance. Encore la valeur économique de l'artiste doit-elle être actuelle au jour des faits : la notoriété et les investissements ne se déduisent pas de la seule longévité ou du succès passé[511].

La convergence transatlantique. Le phénomène est international. Aux États-Unis, le préjudice dit de dilution – celui de l'artiste dont les œuvres authentiques se trouvent « noyées » sous les images générées « à la manière de » – a pu être rattaché non au *copyright*, mais au *right of publicity* et au droit des marques[512]. On retrouve là le même déplacement : le grief tiré du style est traité hors du droit d'auteur, fût-ce par d'autres instruments.

Le garde-fou. La voie n'est ouverte qu'à une identité réelle, investie et identifiable. Une génération « à la manière du courant impressionniste », ou la reprise d'une banalité, n'atteint pas le seuil de la valeur économique individualisée[513], ce qui prolonge le garde-fou du « piège

---

[507] Com. 18 mars 2026, préc. : la société Tism commercialisait une montre « Augarde » imitant la montre « Radiomir » (vendue depuis 1938), dont la valeur économique individualisée, fruit d'un savoir-faire et d'investissements, avait été constatée par les juges du fond (§ 18).
[508] *Ibid*., § 17 et 25 (formule placée en tête).
[509] *Ibid*., § 24-25 : la circonstance que les deux montres s'adressaient à des clientèles distinctes (149 € contre 5 000 €) a été jugée « impropre » à exclure l'intention de se placer dans le sillage.
[510] Sur l'intention déduite des circonstances de commercialisation, étude préc., p. 100 (Com. 9 juin 2015, n° 14-11.242 : reprise non fortuite) ; dans l'affaire commentée, l'arrêt reproche à la cour d'appel de n'avoir pas recherché si l'imitateur avait mis en place *« une communication ciblée vantant la ressemblance »* (Com. 18 mars 2026, préc., § 20, 8°).
[511] *La faute de parasitisme : vers des conditions plus restrictives*, préc., p. 99 (temporalité et actualité de la valeur économique) ; le savoir-faire et les efforts *« ne peuvent se déduire de la seule longévité et du succès de la commercialisation du produit »* : Com. 5 juill. 2016, n° 14-10.108, Bull. 2016, IV, n° 101.
[512] P. Samuelson, C. J. Sprigman et M. Sag, observations adressées à l'U.S. Copyright Office, préc., p. 37 (cas de l'artiste Greg Rutkowski, dont les œuvres authentiques se trouvent *crowded out* par les images générées « *in the style of Rutkowski* » ; renvoi au *right of publicity* et au *trademark*).
[513] Sur l'exclusion de l'idée, du genre, de la tendance de mode et de la banalité, étude préc., p. 93-94.

du mérite »[514] et s'accorde tant avec l'exclusion du style-procédé et du style-courant[515] qu'avec le sort du contenu synthétique[516].

3.1.3.4. Autonomie et subsidiarité

L'autonomie. Le parasitisme et la contrefaçon procèdent de causes différentes : la seconde sanctionne l'atteinte à un droit privatif, le premier une faute (art. 1240)[517]. Les deux actions sont donc autonomes.

La subsidiarité substantielle. L'action en parasitisme peut se fonder sur des faits matériellement identiques à ceux d'une contrefaçon rejetée faute de droit privatif, pourvu qu'un comportement fautif soit établi[518] ; à défaut, la subsidiarité serait privée d'effet utile, et le demandeur de bonne foi dont le droit est finalement jugé invalide se trouverait privé de toute protection. C'est la fonction régulatrice du parasitisme, dont l'affaire *Champagne* offre l'illustration topique[519].

La subsidiarité procédurale. La chambre commerciale en tire désormais une conséquence procédurale : une demande en parasitisme reposant sur les mêmes faits qu'une contrefaçon rejetée pour défaut de droit privatif « *tend aux mêmes fins* » au sens de l'article 565 du code de procédure civile, et peut donc être formée pour la première fois en cause d'appel[520].

Une précision. Ces « mêmes fins » s'entendent de la seule recevabilité : elles ne contredisent ni l'autonomie au fond, ni l'interdiction d'agir simultanément, à titre principal, sur les mêmes faits, laquelle suppose des faits distincts[521]. Les faits étant alors distincts, la question d'une double réparation d'un même préjudice ne se pose pas.

Le relais. Reste, lorsque l'*output* est présenté ou perçu comme une œuvre authentique de l'auteur, le terrain du risque de confusion, qui ouvre la protection du consommateur et de la personnalité.

---

[514] V. *supra*, cette partie, §3.1.2.6.
[515] V. *supra*, cette partie, §3.1.2.1.
[516] V. *supra*, cette partie, §2.3.1.
[517] Com. 18 mars 2026, préc., § 8 ; étude préc., p. 106-107.
[518] Com. 18 mars 2026, préc., § 10.
[519] CA Paris, 15 déc. 1993, *Champagne c/ Yves Saint Laurent*, *D*. 1994, p. 145, note Ph. Le Tourneau.
[520] Com. 18 mars 2026, préc., § 11-13 : *« il apparaît […] nécessaire de retenir désormais que, lorsqu'elles reposent sur les mêmes faits, une action en contrefaçon et une action […] fondée sur le parasitisme tendent aux mêmes fins […], de sorte que la partie qui a introduit, en première instance, une action en contrefaçon rejetée pour défaut de droit privatif est recevable à former, pour la première fois en appel, une demande […] fondée sur le parasitisme »* (évolution par rapport à Com. 22 sept. 1983, préc.).
[521] *Ibid*., § 9 : l'action en contrefaçon et l'action en concurrence déloyale ou en parasitisme *« ne peuvent être exercées simultanément à titre principal que si l'existence d'une faute relevant de faits distincts […] se trouve caractérisée ».*

3.2. Les atteintes externes

Du grief d'appropriation au grief de tromperie. Les voies examinées jusqu'ici – contrefaçon et parasitisme[522] – partagent une même logique : elles sanctionnent l'appropriation d'une valeur protégée, qu'il s'agisse des éléments expressifs d'une œuvre ou de l'identité économique d'un créateur. Mais l'*output* peut faire naître un grief d'une autre nature, étranger à cette appropriation : celui de la tromperie sur l'authenticité du contenu, lorsqu'une production synthétique se donne pour réelle. Ce grief appelle des voies de protection externes au droit d'auteur, qui ne relèvent plus de la qualification ni de la protection de l'*output*, objet de la présente mission, mais de la protection des personnes et du public contre l'inauthenticité, problématique confiée à une mission distincte du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique[523]. C'est pourquoi le présent rapport se borne à nommer les enjeux, en explicitant la frontière qui les en sépare.

La protection de l'usager. Le premier enjeu tient au public exposé à un contenu qu'il prend pour authentique. Le risque n'est pas la captation d'une valeur, mais la confusion : l'usager est trompé sur la nature ou l'origine de ce qu'il perçoit. Le droit d'auteur, qui protège l'expression et non la véracité de ce qui est représenté, y est par construction inopérant. La protection se cherche alors du côté du droit de la consommation et des pratiques commerciales trompeuses, relayés par les obligations de transparence et de marquage du règlement sur l'intelligence artificielle[524], qui imposent de signaler la nature artificielle du contenu.

L'acquéreur trompé. Sur le terrain contractuel, celui qui a acquis un *output* synthétique en le croyant authentique, voire en le croyant l'œuvre d'un auteur déterminé, peut, le cas échéant, rechercher la nullité de la vente. L'authenticité, ou l'origine humaine du contenu, constitue une qualité essentielle de la prestation au sens de l'article 1133 du code civil : l'erreur qui porte sur elle, à moins d'être inexcusable, est une cause de nullité (art. 1132), et le dol du vendeur qui l'aurait dissimulée vicie en tout état de cause le consentement (art. 1137 et 1139). La limite est celle qu'a dégagée la jurisprudence sur l'authenticité des œuvres d'art : l'acceptation d'un aléa sur l'origine exclut l'erreur (art. 1133, al. 3), prolongement, sur le terrain de la vente, de la distinction entre aléa choisi et aléa subi[525].

---

[522] V. *supra*, cette partie, §3.1.

[523] *Mission relative aux enjeux pour les secteurs culturels et créatifs des hypertrucages générés ou manipulés par l'intelligence artificielle*, confiée aux professeures Célia Zolynski et Joelle Farchy (CSPLA, lettre de mission du 20 juin 2025).

[524] Règlement (UE) 2024/1689 du 13 juin 2024 (règlement sur l'intelligence artificielle), art. 50 (obligations de transparence et de marquage des contenus générés ou manipulés).

[525] Sur la distinction, v. *supra*, Partie 1, §3.2. En matière d'œuvres d'art, l'authenticité est une qualité substantielle dont l'erreur vicie le consentement (Cass. 1re civ., 22 févr. 1978, n° 76-11.551, *Poussin* : *D.* 1978, p. 601, note Ph. Malinvaud ; *JCP* 1978. II. 18925 ; *RTD civ.* 1979. 126, obs. Loussouarn), tandis que l'acceptation d'un aléa sur l'authenticité l'exclut (Cass. 1re civ., 24 mars 1987, n° 85-15.736, *Le Verrou de Fragonard* : *D.* 1987, p. 489, note J.-L. Aubert ; *Gaz. Pal.* 12-13 mars 1987. 2, obs. Piedelièvre ; *JCP* 1989. II. 21300, obs. Vieville Miravete ; *RTD civ.* 1987, p. 743, obs. J. Mestre) (arrêts rendus sous l'empire de l'ancien art. 1110, dont l'ordonnance du 10 février 2016 a repris la substance). Le décret n° 81-255 du 3 mars 1981 (« décret Marcus ») gradue la garantie d'authenticité selon la terminologie employée : « par »/« de » (art. 3) et « attribué à » (art. 4) garantissent l'identité de l'auteur à des degrés divers, là où « manière de », « façon de », « genre de » ou « d'après » n'en confèrent aucune (art. 7).

La protection de la personne représentée. L'enjeu suivant vise la personne dont l'*output* reproduit l'apparence ou la voix. L'atteinte ne porte pas sur une œuvre, mais sur l'identité, manifestée dans l'image, la voix, le nom, et, lorsqu'un interprète est en cause, sur sa prestation : les doubleurs, en particulier, voient leurs prestations orales prolongées ou dupliquées par des voix de synthèse. Ce contentieux relève des droits de la personnalité et des droits voisins des artistes-interprètes, sans préjudice d'un volet pénal[526] ; il est distinct de la question de la protégeabilité de l'*output*, qui occupe le présent rapport.

La concurrence déloyale par confusion. Sur le terrain économique enfin, lorsque l'*output* est présenté ou perçu comme une œuvre ou une prestation authentique d'un tiers, le grief n'est plus la captation d'une valeur, que le parasitisme appréhende sans confusion, mais le risque de confusion lui-même, qui fonde la concurrence déloyale par imitation. C'est le versant que l'examen du parasitisme réservait expressément.

Le grand droit de la concurrence. D'un registre tout autre relève le droit des pratiques anticoncurrentielles – ententes et abus de position dominante[527]. La question n'est plus de protéger une personne ou un concurrent contre un contenu déterminé, mais d'assurer le fonctionnement concurrentiel des marchés de l'intelligence artificielle générative (domination des fournisseurs de modèles, accès aux intrants et aux capacités de calcul). Ce champ, qui constituerait à lui seul une étude autonome, excède la mission et ressortit aux autorités de concurrence, déjà saisies de la question[528].

Les difficultés. Ces voies, que le présent rapport ne fait que signaler, partagent des difficultés qu'il importe de garder à l'esprit. La première est de tracer la frontière entre la lutte contre la tromperie et la liberté d'expression comme la liberté des arts : le règlement réserve lui-même l'hypertrucage qui s'inscrit dans une œuvre *« manifestement artistique, créatif, satirique, fictif ou analogue »*[529], de sorte que toute l'analyse se joue dans la mesure de ce qui demeure protégé au titre de la création. La deuxième tient à l'articulation des obligations de transparence et de marquage avec la preuve, le marquage n'étant ni nécessaire ni suffisant pour établir l'atteinte[530]. La troisième est l'imputation des responsabilités entre le fournisseur du modèle, le déployeur et la plateforme. L'opacité aura sans doute ici des conséquences.

Renvoi. Ces enjeux d'authenticité trompeuse et de protection des personnes relèvent de la mission relative aux *hypertrucages* générés ou manipulés par l'intelligence artificielle, confiée

---

[526] La protection par les droits voisins suppose une prestation protégée : lorsque le système s'entraîne sur une captation qui n'en relève pas, l'artiste se trouve démuni de ce fondement, quand bien même c'est sa notoriété d'interprète qui est recherchée. De là une revendication, portée *de lege ferenda* par des artistes-interprètes, tendant à une conception plus intellectuelle de l'interprétation, qui en détacherait l'objet de la seule prestation matériellement fixée pour appréhender les caractéristiques vocales ou physiques propres à l'artiste.

[527] Art. 101 et 102 du TFUE ; art. L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce. V. Autorité de la concurrence, *Avis n° 24-A-05 du 28 juin 2024, relatif au fonctionnement concurrentiel du secteur de l'intelligence artificielle générative*.

[528] La mission remercie le Pr Frédéric Marty pour les riches échanges sur ce sujet.

[529] Règlement (UE) 2024/1689, art. 50, § 4 (cas où le contenu fait partie d'une œuvre ou d'un programme *« manifestement artistique, créatif, satirique, fictif ou analogue »*).

[530] V. *supra*, cette partie, §1.3.3.

aux professeures Célia Zolynski et Joëlle Farchy (lettre de mission préc.), à laquelle le présent rapport renvoie, sous réserve des contours retenus par les coprésidentes.

Le fonctionnement concurrentiel des marchés ressortit, quant à lui, aux autorités de concurrence, que les travaux du CSPLA ont aussi vocation à éclairer.

ANNEXES

Lettre de mission

MINISTÈRE
DE LA CULTURE
Liberté
Égalité
Fraternité

Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique

Paris, le 20 JUIN 2025

Madame Alexandra BENSAMOUN
Professeure des universités

OBJET : **Mission relative à la protection des contenus générés avec le recours à l'IA générative**

Madame la Professeure, Chère Alexandra,

Le développement des outils d'intelligence artificielle générative, capables de produire rapidement, efficacement et à moindre coût des contenus susceptibles d'entrer en concurrence directe avec les contenus créés par des humains, constitue un facteur de transformation profonde de la création, notamment dans les domaines des arts et des médias. Ces outils sont par ailleurs de plus en plus souvent utilisés par les auteurs eux-mêmes et intégrés dans la phase de création.

Cette évolution constitue un défi pour le droit d'auteur, en particulier sur la question majeure du critère de protection, qui touche au fondement de la matière. Lorsque les outils d'IA se substituent, en tout ou partie, à l'humain dans l'acte de création se pose en effet la question du statut juridique de l'extrant (dit « output »).

Si le droit d'auteur a vocation à protéger les extrants qui pourraient être qualifiés d'œuvres, une telle protection est soumise à ce que soient remplis les critères juridiques applicables. L'œuvre de l'esprit étant une création de forme originale, il importe de vérifier si et comment, la personne qui utilise l'IA a pu exprimer sa personnalité dans la création.

Dans le prolongement de votre précédent rapport sur les enjeux juridiques et économiques de l'intelligence artificielle dans les secteurs de la création culturelle, présenté au Conseil supérieur en novembre 2019, je souhaite vous confier une nouvelle mission qui réinterrogera la lecture des critères tenant aux conditions d'accès à la protection (création, originalité, auteur), tels qu'interprétés par les juridictions françaises et la Cour de justice de l'Union européenne. Le développement du recours à la technologie impose en effet de se pencher sur l'application de ces conditions, à l'heure où la question se pose de se saisir de l'IA pour les créateurs du monde entier.

S'agissant des extrants synthétiques, la mission examinera la question de la pertinence de leur éventuelle protection par un régime d'appropriation privative spécifique, qui permettrait d'adapter les règles sans fragiliser le droit d'auteur.

En complément de ces interrogations, la mission traitera des enjeux de concurrence entre extrants synthétiques et créations humaines. La frontière entre ces deux catégories pouvant se révéler très ténue, il importe d'évaluer les moyens juridiques qui peuvent permettre de limiter les effets négatifs de cette concurrence (action en contrefaçon, concurrence déloyale, parasitisme, etc.).

Dans son analyse, la mission prendra appui sur les jurisprudences qui ont pu déjà avoir l'occasion de se prononcer sur la qualification des productions de l'IA. Elle prendra également en considération les réflexions menées dans d'autres Etats, en particulier aux Etats-Unis où le Copyright Office des Etats Unis a publié en janvier 2025 la seconde partie de son étude approfondie sur l'intelligence artificielle et le droit d'auteur, consacrée aux conditions de protection des contenus générés par l'IA.

Les travaux engagés au niveau international et européen, notamment par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) ou la Commission européenne, seront également l'objet d'une attention particulière.

Pour mener cette mission, vous serez assisté d'une rapporteure, Julie Groffe-Charrier, Maître de conférences à l'Université de Paris-Saclay. Vous pourrez également vous appuyer sur les directions du ministère de la culture, et en particulier le Secrétariat général (service des affaires juridiques et internationales). Vous procèderez aux auditions des membres du CSPLA ainsi que des entités et personnalités dont vous jugerez les contributions utiles.

Il serait souhaitable que le rapport final issu de vos travaux puisse être présenté lors de la séance plénière du CSPLA de juin 2026.

Je vous remercie d'avoir accepté cette mission et vous prie de croire, Madame la Professeure, à l'expression de ma meilleure considération.

Bien cordialement,

Jean-Philippe MOCHON
Président du CSPLA

Questionnaire

English below

CSPLA – Mission relative à la protection des contenus générés avec le recours à l'intelligence artificielle générative

QUESTIONNAIRE

Présidente : Alexandra Bensamoun

Rapporteur : Julie Groffe-Charrier

L'objectif de la mission relative à la protection des contenus réalisés avec le recours à l'intelligence artificielle générative (IAGen) est dual. La première focale portera sur une analyse de l'objet. La seconde analysera le rapport de l'objet à son environnement.

En premier lieu, il s'agit de s'intéresser à la **réalisation de l'IAGen**. Ce premier axe conduit, d'une part, à réfléchir à la qualification, impliquant de (re)lire les critères d'accès à la protection conférée par le droit d'auteur à l'aune des enjeux soulevés par l'IAGen, et, d'autre part, d'examiner l'opportunité et, le cas échéant, les possibilités tenant à une protection parallèle pour les extrants synthétiques qui ne pourraient prétendre à la protection conférée par le droit d'auteur.

En second lieu, la production synthétique doit être appréciée dans sa **relation aux objets ou aux personnes**, sur le terrain des responsabilités. A ce titre, elle peut attenter à d'autres droits – droit d'auteur, droits voisins, mais aussi droits de la personnalité, droit des données à caractère personnel. Certaines générations apparaissent également parasitaires. Enfin, une approche concurrentielle est envisageable de manière sans doute prospective.

La finalité du présent questionnaire préliminaire est de recueillir les différents points de vue des structures et entités concernées. Les questions se répartissent en quatre volets (activité, droit d'auteur, autres droits, perspectives). Il n'est pas obligatoire de répondre à l'ensemble des questions.

I. L'IAGen et votre activité

1. Identifiez votre structure et la nature de son activité ou du segment de son activité concerné par la mission.

2. Comment l'IA est-elle utilisée dans votre secteur pour produire des contenus ?

3. Faites-vous toujours appel à des humains pour créer ou avez-vous remplacer certaines tâches créatives par l'IA ? En quoi les métiers de la création ont-ils évolué avec le développement de l'IAGen ?

4. A quelles étapes de la génération du contenu par une IA l'humain intervient-il ? Quels sont les contours de cette intervention ?

5. Avez-vous déjà été confronté à la nécessité de protéger un contenu synthétique (généré par IA) que vous exploiteriez ? Dans quelles circonstances ?

6. Avez-vous des chiffres à communiquer à la mission quant aux contenus synthétiques (volume, incidence sur la rémunération, vos métiers, vos filières, *etc*.) ?

II. <u>L'IAGen et le droit d'auteur</u>

7. Pensez qu'un contenu synthétique devrait être protégé par le droit d'auteur ? Par un droit spécial ? Lequel ?

8. Si le droit d'auteur ne doit pas accueillir les contenus synthétiques, l'exclusion vaut-elle alors aussi pour les droits voisins ?

9. La présence d'un auteur personne physique est-elle selon vous une règle absolue en droit d'auteur ?

10. Comment caractériseriez-vous l'originalité d'une création assistée par IA ? Quels pourraient être les critères de cette originalité ? Comment et où l'identifier ?

11. Un contenu synthétique peut-il être contrefaisant ? A quelles conditions ? Pensez-vous que l'article 53 1 c du RIA (obligation de conformité au droit d'auteur) oblige également à une *compliance* en aval ?

12. L'utilisation d'un système d'IA peut-elle constituer un acte de communication au public ? Comment ?

III. L'IAGen et les autres droits (droit de la personnalité, droit des données, droit de la concurrence…)

13. Pensez-vous qu'un contenu synthétique ou assisté par IA, qui reprendrait une voix ou l'image d'une personne, pourrait être utilement contesté ? Le droit positif est-il suffisant ? Quelles seraient vos pistes ?

14. Un contenu synthétique peut-il être parasitaire ? A quelles conditions ? *Quid* des contenus « à la manière de » ?

15. Pourrait-il y avoir une atteinte concurrentielle à utiliser des contenus synthétiques sans liciter l'amont ? Pourrait-il y avoir une distorsion entre deux acteurs, l'un respectant le droit, l'autre non ? Quels seraient selon vous les mécanismes utiles (existants et prospectifs) ?

16. La mise dans le circuit commercial d'un produit généré par IA sans informer le public pourrait-il constituer une atteinte au droit de la consommation, au droit des contrats, vis-à-vis du public ? Comment articuler avec l'article 50 du RIA ?

17. Pensez-vous que les acteurs économiques (dont les plateformes) qui proposent du contenu synthétique devraient être impliqués dans l'organisation de la coexistence entre les contenus humains et les contenus synthétiques ? Voyez-vous dans la dilution des contenus humains un risque systémique au sens du RIA ou du DSA ? Avec quelles conséquences ?

18. Dans une relation B2B portant sur des contenus humains, l'offre de contenus synthétiques peut-elle parfois constituer une violation contractuelle (exécution de bonne foi…) ? A quelles conditions ?

IV. L'IAGen : autre temps, autres lieux

19. Quels défis liés à l'IAGen identifiez-vous quant à l'avenir de la créativité, de la diversité culturelle et/ou du pluralisme de l'information ?

20. Souhaitez-vous signaler à la mission les solutions applicables (en propriété littéraire et artistique ou dans d'autres branches) dans d'autres systèmes juridiques, en législation comme en jurisprudence ?

CSPLA – Task Force on the Protection of Content Generated Using Generative Artificial Intelligence

QUESTIONNAIRE

President: Alexandra Bensamoun

Rapporteur: Julie Groffe-Charrier

The objective of the Task Force on the protection of content created using generative artificial intelligence (GenAI) is twofold. The first focus will be on analyzing the object itself. The second will analyze the object's relationship to its environment.

Firstly, this involves examining the creation by GenAI. This first axis leads, on one hand, to reflecting on qualification, which implies (re)reading the criteria for access to copyright protection in light of the issues raised by GenAI, and on the other hand, examining the appropriateness and, where applicable, the possibilities for parallel protection for synthetic outputs that cannot claim copyright protection.

Secondly, synthetic production must be assessed in its relationship to objects or persons, in terms of liability. In this respect, it may infringe upon other rights – copyright, neighboring rights, but also personality rights, personal data protection rights. Certain generations also appear parasitic. Finally, a competition law approach can be considered, likely in a prospective manner.

The purpose of this preliminary questionnaire is to gather the various viewpoints of the concerned structures and entities. The questions are divided into four sections (activity, copyright, other rights, perspectives). It is not mandatory to answer all questions.

I. GenAI and Your Activity

1. Identify your organization and the nature of its activity or the segment of its activity concerned by this mission.

2. How is artificial intelligence used in your sector to produce content?

3. Do you still rely on humans to create, or have you replaced certain creative tasks with AI? How have creative professions evolved with the development of generative AI?

4. At which stages of AI content generation does human intervention occur? What are the parameters of this intervention?

5. Have you ever faced the need to protect synthetic content (AI-generated) that you would exploit? Under what circumstances?

6. Do you have figures to share with the mission regarding synthetic content (volume, impact on remuneration, your professions, your sectors, etc.)?

II. GenAI and Copyright

7. Do you think synthetic content should be protected by copyright? By a special right? Which one?

8. If copyright should not cover synthetic content, does this exclusion also apply to neighboring rights?

9. Is the presence of a natural person as author, in your view, an absolute rule in copyright law?

10. How would you characterize the originality of an AI-assisted creation? What could be the criteria for this originality? How and where to identify it?

11. Can synthetic content be infringing? Under what conditions? Do you think Article 53(1)(c) of the AI Regulation (obligation to comply with copyright) also requires downstream compliance?

12. Can the use of an AI system constitute an act of communication to the public? How?

III. GenAI and Other Rights (Personality Rights, Data Protection Law, Competition Law...)

13. Do you think that synthetic or AI-assisted content that uses a person's voice or image could be effectively challenged? Is current positive law sufficient? What would be your suggestions?

14. Can synthetic content be parasitic? Under what conditions? What about content "in the style of"?

15. Could there be competitive harm in using synthetic content without licensing upstream rights? Could there be distortion between two actors, one respecting the law, the other not? What would be useful mechanisms in your view (existing and prospective)?

16. Could placing an AI-generated product in commercial circulation without informing the public constitute a breach of consumer law, contract law, vis-à-vis the public? How to articulate this with Article 50 of the AI Regulation?

17. Do you think economic actors (including platforms) that offer synthetic content should be involved in organizing the coexistence between human content and synthetic content? Do you see the dilution of human content as a systemic risk within the meaning of the AI Regulation or the DSA? With what consequences?
18. In a B2B relationship concerning human content, can the provision of synthetic content sometimes constitute a contractual breach (good faith performance...)? Under what conditions?

IV. GenAI: Other Times, Other Places

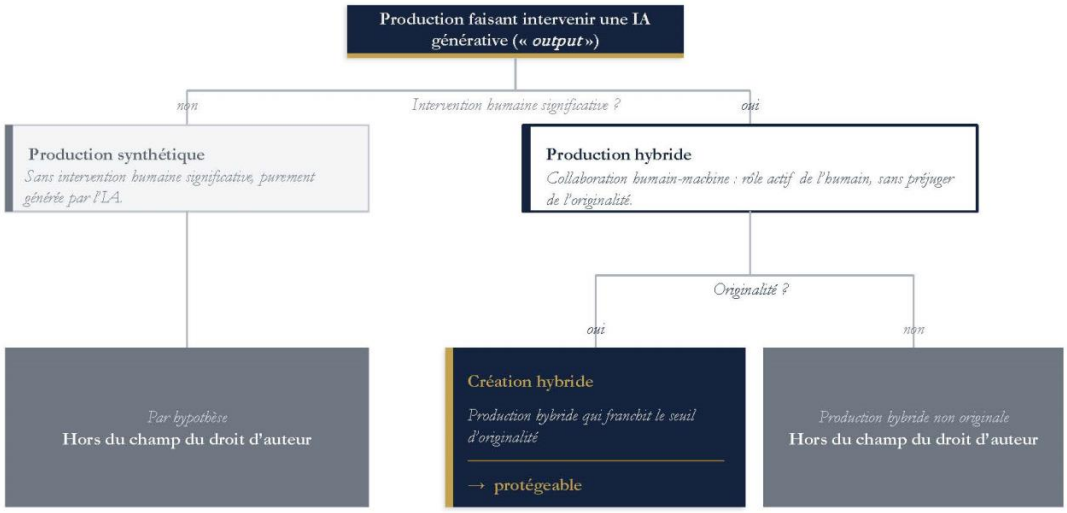
19. What GenAI-related challenges do you identify regarding the future of creativity, cultural diversity and/or information pluralism?

20. Would you like to bring to the mission's attention applicable solutions (in literary and artistic property or in other branches) in other legal systems, both in legislation and case law?

Figures (tableau et schémas)

Les productions utilisant l'IA – sémantique adoptée

V. Partie 1, introduction



Grille d'appréciation de l'originalité – Sièges et contre-indices

V. Partie 1, §3.4.2

Temps (Painer)	Sièges (indices positifs)	Contre-indices (symétriques négatifs)
En amont	Projet artistique antérieur à la génération, documenté et identifiable, traduit dans des choix concrets ; spécificité et précision du prompt ou de la série de prompts, au-delà d'un simple « cahier des charges », se reflétant dans les éléments expressifs du résultat[531]	Généricité du prompt ou absence de paramétrage spécifique, révélant que l'essentiel des choix expressifs est laissé au système[532]
Pendant la génération	Itération créative, entendue non comme la simple répétition de commandes générales, mais comme un processus de direction au cours duquel les choix de l'utilisateur sculptent progressivement le résultat	Relance d'instructions générales sans inflexion créative ; sélection au sein de résultats divergents que la machine renvoie indépendamment de tout contrôle effectif du créateur[533]
En aval	Modifications, retouches ou ajustements substantiels apportés au résultat brut ; intégration du contenu généré dans un ensemble plus vaste (composition, récit, œuvre composite) à l'architecture originale	Absence de toute intervention post-génération (adoption du premier résultat sans sélection, retouche ni intégration)[534] ; caractère purement artisanal de l'intervention, ne reflétant pas une personnalité créatrice[535]
Critères transversaux	Trace dans l'objet : les choix créatifs invoqués doivent être identifiables dans le résultat lui-	Interchangeabilité de l'utilisateur : les caractéristiques expressives de l'*output* ne dépendent pas des choix personnels du commanditaire, mais du calcul probabiliste du modèle, de

[531] Sur le siège « en amont », v. en particulier OLG Düsseldorf, préc. (« *pré-réglages individuels suffisants dans la programmation du processus de génération* », v. *supra*, Partie 1, §2.3) ; J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158, posant le « *Sir Toby Belch test* » ; *General Understanding on AI and Copyright* japonais, retenant comme premier facteur d'appréciation « *la quantité et le contenu des instructions données par l'utilisateur* » (v. *supra*, Partie 1, §3.1).

[532] AG München, préc., pts. 25-27 ; USCO, *Copyright and Artificial Intelligence, Part 2: Copyrightability*, janv. 2025, p. 18-19.

[533] V. P. Cámara Águila, *Revista CESCO*, préc., p. 124-128 sur l'expérience de génération itérative avec Gemini (« *tirar los dados* »).

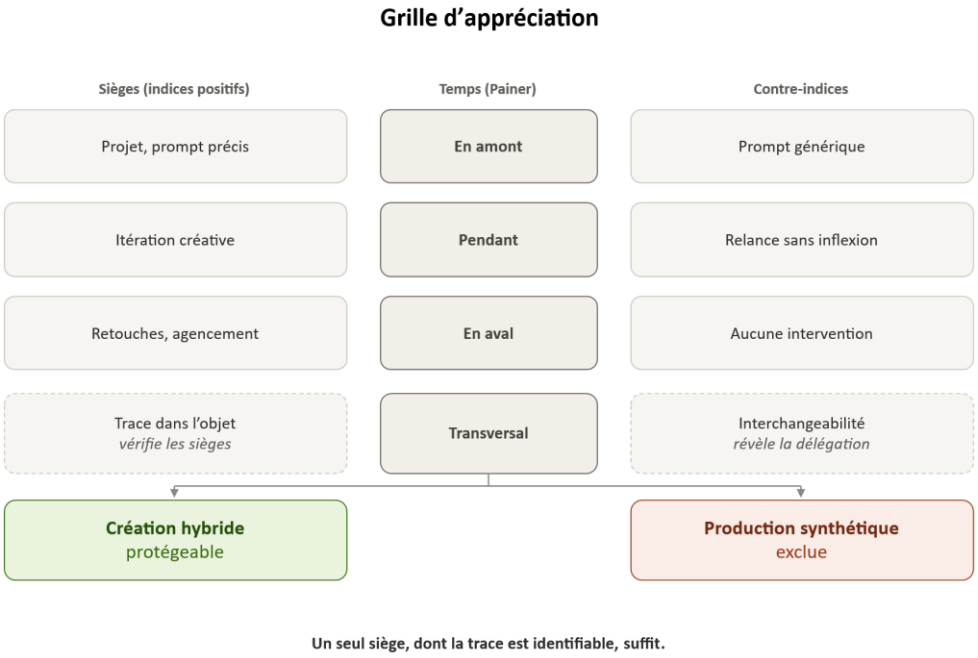
[534] AG München, préc., pt. 27 ; Trib. Zhangjiagang, préc.

[535].*Ibid*, pt. 22.

Temps (Painer)	Sièges (indices positifs)	Contre-indices (symétriques négatifs)
	même, et non seulement dans le récit du processus[536]	sorte que tout utilisateur placé dans la même position, avec des instructions également génériques, obtiendrait un résultat de caractéristiques expressives indifférenciées. Ce n'est pas la reproductibilité exacte du résultat, techniquement impossible, qui est en cause, mais bien l'interchangeabilité de l'utilisateur[537]

Schématisation de la grille d'appréciation de l'originalité

V. Partie 1, §3.4.2

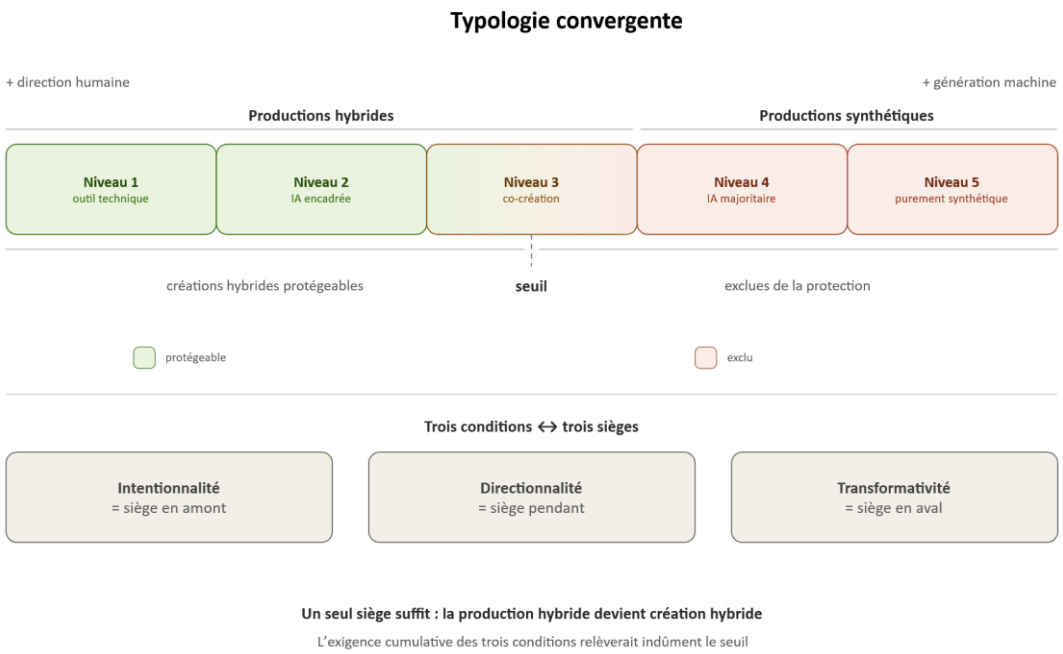


[536] CJUE, *Mio/Konektra*, préc., pt. 67.

[537] J. C. Ginsburg, « Humanist Copyright », préc., p. 158 (« *if their prompts produce myriad uncontrolled outputs, she cannot claim authorship of any of them* »). Ce critère est transposé, dans le présent rapport, en termes d'interchangeabilité de l'utilisateur, et non de reproductibilité stricte du résultat, que la nature stochastique des systèmes rend de toute façon techniquement impossible (v. *supra*, Partie 1, §1.2 et 3.3).

Schématisation – Typologie convergente

V. Partie 1, §3.4.3



Liste des interlocuteurs de la mission juridique – personnes auditionnées, contributeurs ou répondants au questionnaire

Alexandra Bensamoun et Julie Groffe-Charrier remercient l'ensemble des interlocuteurs pour ces échanges riches et constructifs.

ADAGP
ADAMI
Adobe
AFUL
Alliance France Design
ATLF
ATAA
Atos
CAAP
Cabinet Firsh
Cafeyn
Cámara Águila (P.)
Cepic
Communia
Depaepe (Th.)
En chair et en os
Eurocinema
GF2I
Ginsburg (J. C.)
Google
Guilde française des scénaristes
IA'm
IFPI
KeeeX
Label 4 ai
Light house studio
Ligue des auteurs professionnels
Marty (Fr.)
Mementum Lab
Prisma
Procirep
Radio France
SACD
Sacem
SCPP
SNAC
SNE
SNEP
SPEDIDAM
SPIIL
SPPF
SPRé
Union des photographes professionnel
UPFI