



HAL
open science

L'invention de la propriété intellectuelle et les frontières mouvantes de la création

Gabriel Galvez-Behar

► **To cite this version:**

Gabriel Galvez-Behar. L'invention de la propriété intellectuelle et les frontières mouvantes de la création. Jérôme Baudry; Jan Blanc; Liliane Hilaire-Perez; Marc Ratcliff; Sylvain Wenger. Produire du nouveau ? Arts – Techniques – Sciences en Europe (1400-1900), CNRS éditions, pp.21-32, 2022, 9782271132222. hal-03562312

HAL Id: hal-03562312

<https://hal.science/hal-03562312>

Submitted on 8 Feb 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Copyright

L'invention de la propriété intellectuelle et les frontières mouvantes de la création

*Gabriel Galvez-Behar*¹

Attention, version d'auteur/pre-print, merci de vous référer à : Gabriel Galvez-Behar, « L'invention de la propriété intellectuelle et les frontières mouvantes de la création », Jérôme Baudry *et al.* (dir.), *Produire du nouveau ? Arts – Techniques – Sciences en Europe (1400-1900)*, CNRS éditions, 2022, p. 21-32.

Cette invitation à inaugurer ce colloque m'a d'abord inspiré et continue de m'inspirer un sentiment de gratitude envers ses organisatrices et organisateurs qui ont bien voulu me faire confiance pour lancer ces trois journées de travaux. Mais puisqu'il est question de confiance, j'ai pris très au sérieux le défi implicite que constitue cette rencontre qui se donne pour tâche de comprendre comment produire du nouveau. Produire du nouveau, faire du neuf avec du vieux – voire faire du neuf en faisant du vieux – n'est-ce pas ce à quoi les historiennes et les historiens sont condamnés ? Cela nous impose, en tous cas, une certaine humilité.

Faire du neuf sur la production du nouveau suppose donc de commencer par reconnaître que la question n'est pas tout à fait neuve. Qu'il s'agisse de l'invention en littérature², dans les arts³, dans le domaine technique⁴ ou en économie⁵, la production du nouveau n'est pas une question nouvelle parce qu'elle renvoie, par un jeu de mise en abyme complexe, à l'histoire de chacun de ces domaines, à l'histoire telle que les acteurs la font et à celle telle que les historiennes et les historiens l'écrivent. Y a-t-il une histoire de la nouveauté qui ne soit pas de l'histoire tout court ?

Pour éviter de lancer ce colloque sur une question aussi large, le meilleur moyen est

1 Cette communication reprend, pour sa dernière partie, une autre communication inédite que j'avais présentée il y a dix ans lors d'un colloque de l'Institut Érasme et qui avait inspiré une bonne partie de mon travail par la suite. Les deux premières parties de cet exposé sont nouvelles.

2 BERTRAND Jean-Pierre, *Inventer en littérature. Du poème en prose à l'écriture automatique*, Paris, Seuil, coll. « Poétique », 2015.

3 MENER Pierre-Michel, *Le Travail créateur. S'accomplir dans l'incertain*, Paris, Gallimard/Seuil, 2009.

4 HILAIRE-PÉREZ Liliane et GARÇON Anne- Françoise (dir.), *Les Chemins de la nouveauté. Innover, inventer au*

regard de l'histoire, Paris, CTHS Éd., 2003.

5 GODIN Benoît, « Invention, diffusion and linear models of innovation: the contribution of anthropology to a conceptual framework », *Journal of Innovation Economics & Management*, n° 15, 2014, p. 11-37.

sans doute de porter une attention tout particulière aux mots. J'insisterai tout particulièrement sur le mot de « Production » et sur ces trois termes réunis par deux traits d'union « Arts – Techniques – Sciences ». Le premier nous renvoie à la matérialité d'une histoire de la nouveauté que nous fait parfois oublier une certaine approche culturaliste trop peu encline à étudier les conditions économiques, techniques et sociales de la production des biens symboliques. Du fait de ma propre spécialité académique – je me situe, je pense, à la croisée d'une certaine histoire économique et de l'histoire des sciences et des techniques – je comprends ce terme de production comme une invitation à prendre en compte la dimension économique de la nouveauté et à poser ainsi la question de sa valeur. Les termes d'« Arts – Techniques – Sciences » nous invitent à adopter un autre positionnement. Comme tout objet d'étude, la production du nouveau est prisonnière de classifications savantes qui s'avèrent bien plus résistantes qu'on ne le pense. L'histoire des arts, l'histoire des techniques, l'histoire des sciences ont chacune porté leur regard sur l'originalité de l'œuvre, de l'invention technique ou des découvertes en mettant précisément l'accent sur les dispositifs de labellisation de la novation. Elles ont aussi montré la porosité de ces trois objets, de ces processus de création et de leurs acteurs, dépassant ainsi le caractère disciplinaire de leurs propres approches. En fait, la production du nouveau se joue bien souvent sur ces traits d'union.

L'histoire de la propriété intellectuelle me semble être révélatrice de cette dimension économique des processus de production de la nouveauté et de ce mouvement de dépassement des distinctions canoniques. À cet égard, une précaution sémantique s'impose. La notion de propriété intellectuelle renvoie, en effet, à des mécanismes différenciés de protection et d'appropriation des « œuvres de l'esprit » : inventions techniques, œuvres littéraires ou artistiques, marques, obtentions végétales, logiciels font l'objet de dispositifs que la notion de propriété intellectuelle subsume en leur conférant une apparente unité. En fait, cette unité est extrêmement récente et reste toujours problématique. Il n'en demeure pas moins intéressant d'étudier l'invention de la propriété intellectuelle pour essayer de comprendre comment ce cadre juridique et économique de la production du nouveau s'est précisément construit dans un jeu paradoxal de contournement des frontières de la création.

Pour aborder ce problème, je procéderai en quatre temps. Le premier consistera à montrer comment, à l'époque moderne, l'économie du privilège ne connaît pas de manière nette la distinction entre l'auteur et l'inventeur. Le deuxième temps tend à montrer que la naissance de la propriété littéraire à l'époque moderne repose sur un jeu d'emprunts au statut de l'inventeur suggérant une communauté théorique des créateurs et de la création. Dans un

troisième temps, on s'arrête plus particulièrement sur la Révolution française qui voit émerger les lois fondamentales de la propriété intellectuelle distinguant des types de création grâce à une porosité entre eux. Enfin, la dernière partie montre que cette porosité n'est pas remise en cause au siècle de la propriété intellectuelle : les luttes pour la valeur que révèlent les controverses autour du droit d'auteur et du brevet d'invention continuent de procéder d'un jeu d'aller-retour entre différents champs de la création.

LE SYSTÈME DES PRIVILÈGES ET L'ÉMERGENCE DU DROIT DU CRÉATEUR AU DÉBUT DE L'ÉPOQUE MODERNE

Maints historiens ont rappelé la porosité entre les figures de l'auteur, de l'inventeur et du savant depuis l'Antiquité jusqu'à l'époque moderne⁶. Brunelleschi, concepteur du dôme de la cathédrale *Santa Maria dei Fiore*, qui obtient en 1421 un privilège pour un navire de son invention, en témoigne quand il délivre ce conseil à Taccola :

« Ne partage pas tes inventions avec la multitude, partage-les uniquement avec les quelques-uns qui comprennent et aiment les sciences. Trop exposer ses inventions et ses réalisations revient à abandonner les fruits de son ingéniosité. Beaucoup sont prêts, quand ils écoutent l'inventeur, à minorer et à dénigrer ses réalisations de sorte qu'il ne puisse plus être entendu en bonne place. Mais, après quelques mois ou une année, ils utilisent les mêmes mots *dans des discours, des écrits ou des dessins*. Ils se disent audacieusement inventeurs de ces choses qu'ils ont d'abord condamnées et s'attribuent à eux-mêmes la gloire des autres .⁷ »

Ces propos rapportés par Taccola illustrent bien la double circulation des connaissances techniques, une circulation ésotérique, pour ainsi dire entre ceux « qui comprennent et aiment bien les sciences » et une circulation exotérique, faite de discours, d'écrits et de dessins, qui rend possible le plagiat. L'inventeur peut se voir à tout moment copié par des auteurs qui peuvent se dire inventeurs. En fait, l'espace du discours déborde largement le monde de l'invention technique comme en attestent les polémiques entre Brunelleschi et Giovanni Acquetini qui se font à coup de sonnets. Ne serait-ce que pour faire valoir leurs droits l'inventeur ou l'artiste doivent savoir se faire auteur pour participer à une économie de la réputation souvent féroce. Le mécanisme du privilège, qui contribue à réguler une concurrence économique, est indissociable d'une économie des réputations.

Cette condition auctoriale de l'inventeur et cette logique de l'honneur se retrouvent à

⁶ LONG Pamela O., *Openness, Secrecy, Authorship: Technical Arts and the Culture of Knowledge from Antiquity to the Renaissance*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2001 ; BIAGIOLI Mario, « Between knowledge and technology: patenting methods, rethinking materiality », *Anthropological Forum*, vol. 22, n° 3, 2012, p.285-299.

⁷ PRAGER Frank D., « A manuscript of Taccola, Quoting Brunelleschi, on problems of inventors and builders », *Proceedings of the American Philosophical Society*, vol. 112, n° 3, 1968, p. 131-149 (souligné par nous).

Venise. Évoquer la Sérénissime s'impose non seulement parce que Venise peut être considérée comme le cœur d'une économie-monde dès la fin du XV^e siècle mais encore parce qu'elle se caractérise par une économie des savoirs qui confère aux privilèges un rôle singulier. La première loi sur les privilèges d'invention adoptée en 1474 entend attirer les talents en protégeant ce qui leur tient le plus à cœur, leur honneur⁸. Cette loi fondatrice se joue aussi bien sur le plan économique que sur le plan symbolique. Le cas vénitien est d'autant plus intéressant que cette économie du privilège ne concerne pas uniquement l'invention technique. La protection des innovations typographiques se situe ainsi à la croisée d'une logique visant à protéger les inventeurs d'une technique nouvelle et à encadrer le processus de diffusion des savoirs. Dans la Venise du dernier quart du XV^e siècle, le privilège d'invention peut également être un privilège d'édition car la distinction entre invention technique et édition n'est pas toujours nette au moment même où se développe l'imprimerie.

Parmi les différents privilèges que la Sérénissime accorde alors en matière de librairie, certaines visent à protéger les améliorations dans la technique de l'imprimerie⁹. Les privilèges accordés à Alde Manuce relèvent de cette catégorie, à la charnière entre la protection de l'inventeur, de l'imprimeur et de l'auteur¹⁰. Bien entendu, le statut d'auteur et d'inventeur d'Alde l'Ancien est tout sauf évident. À la tête de son imprimerie, Alde n'est pas seul à établir des textes dont il n'est pas l'auteur et les caractères qui font sa réputation doivent beaucoup à son graveur, Francesco Griffo. Mais le point important est que son usage du privilège recouvre des logiques qui sont à la fois épistémique, artistique, technique et économique.

D'autres exemples viennent témoigner de la diversité des formes de l'auctorialité technique. Celui d'Abel Foullon, valet de chambre du roi qui reçoit en 1551 un privilège pour son holomètre – un instrument de mesure – est un autre cas emblématique¹¹. Ce traducteur de Vitruve, maître des monnaies, reçoit en 1551 un privilège portant à la fois sur la production du dispositif technique et sur la publication de sa description, plaçant la reconnaissance de cette invention sur un terrain indistinctement technique, économique et symbolique¹².

8 KOSTYLO Joanna, « From gunpowder to print: the common origins of copyright and patent », *Privilege and Property: Essays on the History of Copyright*, Cambridge, Open Book Publishers, 2010, p. 21-50.

9 BROWN Horatio F., *The Venetian Printing Press. An Historical Study Based Upon Documents for the Most Part Hitherto Unpublished.*, New York et Londres, G.P. Putnam's Sons ; KIKUCHI, Catherine, *La Venise des livres, 1469-1530*, Ceyzérieu, Champ Vallon, 2018.

10 MANUZIO Aldo, *Lettres et documents, 1495-1515*, Venise, Antonellianis, 1867, p. 1, 2 et 8.

11 Lettres patentes du roi Henri II, 17 juin 1551. Archives nationales, Reg. du Parlement, X1A 8617, f° 178 cité dans LEPREUX Georges, « Contribution à l'histoire de l'imprimerie parisienne », *Revue des bibliothèques*, vol. 19, 1909, p. 354-355.

12 SCHAPIRA Nicolas, *Un professionnel des lettres au XVII^e siècle : Valentin Conrart, une histoire sociale*, Seyssel, Champ Vallon, 2003 ; RUELLET Aurélien, *La maison de Salomon: histoire du patronage scientifique et technique en France et en Angleterre au XVII^e siècle*, Rennes, PUR, 2016.

LA DISTINCTION AUTEUR-INVENTEUR ET LA NAISSANCE DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE

Bien entendu, au XVI^e siècle les champs littéraire, artistique, scientifique et technique ne sont pas suffisamment différenciés pour que l'on puisse parler de leur hybridation réciproque. Parce que ces champs sont encore indistincts, l'usage des privilèges est encore ambivalent. Avec le développement d'une police de la librairie, d'une part, et d'une régulation des savoirs et des inventions techniques de l'autre se crée précisément une frontière entre le champ littéraire, le champ technique et le champ scientifique. Ce que je voudrais montrer, toutefois, c'est que ce travail de distinction, qui se joue aussi bien dans l'ordre du discours que dans celui du système juridico-institutionnel, n'interdit pas des phénomènes d'emprunt et d'hybridation.

Il faut rappeler les grandes étapes de l'émergence des droits des créateurs. Le Statut des monopoles en 1624 en Angleterre est l'un des jalons fondamentaux de l'histoire de la propriété intellectuelle¹³. Adopté au terme d'une confrontation entre le Parlement anglais et le roi Jacques I^{er}, il supprime l'essentiel des privilèges au nom du refus des monopoles mais admet, comme exception et pour une durée limitée, ceux concédés à des inventeurs. Ses dispositions relatives aux inventions se détachent du cadre général qui entend limiter les monopoles, au nom des connaissances nouvelles que les efforts de l'inventeur peuvent apporter au royaume. La nouveauté vient ainsi au secours du monopole. Les autres grands jalons sont plus tardifs. En 1710, le Statut de la Reine Anne précise les conditions d'attribution du *copyright* en Angleterre. En 1762, en France, les déclarations royales limitent la portée des privilèges délivrés à des inventeurs et les soumettent à une obligation d'exploitation. En 1777, des arrêts restreignent la durée des privilèges de librairie et reconnaissent un droit aux auteurs en France.

Il faut soulever un point de méthode. Faite à partir de ces grands textes, la généalogie de la propriété intellectuelle peut donner l'idée d'un développement parallèle de ces différents types de droits. Pourtant ces textes sont le plus souvent produits dans le cadre de controverses assez vives. Ils ne peuvent donc être interprétés qu'en reconstituant l'espace agonistique auxquels ils appartiennent. Parfois, même, les auteurs font preuve d'une certaine versatilité, à

13 Nous utilisons ici plus spécifiquement : ROSE Mark, *Authors and Owners: The Invention of Copyright*, Cambridge/Londres, Harvard University Press, 1993 ; RIDEAU Frédéric, *La Formation du droit de la propriété littéraire en France et en Grande-Bretagne: une convergence oubliée*, Société française de publication de textes en histoire juridique (éd.), Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2004 ; SHERMAN Brad et L. BENTLY Lionel, *The Making of Modern Intellectual Property Law: The British Experience, 1760-1911*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008 ; DEAZLEY Ronan, KRETSCHMER Martin et BENTLEY Lionel (dir.), *Privilege and Property: Essays on the History of Copyright*, Cambridge, Open Book Publishers, 2010.

l'image de celle de l'avocat Linguet, pourfendeur des libraires en 1770 lorsqu'il défend Luneau de Boisjermain, défenseur de la librairie aux lendemains de l'adoption des arrêts de 1777¹⁴. Les argumentations ne s'imposent jamais d'un bloc et leur instabilité est essentielle. Pour comprendre comment s'invente la propriété intellectuelle, il faut réordonner son discours, en prenant notamment quelque distance vis-à-vis des histoires léguées par le XIX^e siècle qui créent des continuités à des fins politiques, mais aussi en rassemblant des textes aussi divers que *An Essay upon Projects* (1697) de Defoe et son *Essay on the Regulation of the Press* (1704)¹⁵. L'examen du détail de ces polémiques fait apparaître que la question des droits de l'auteur et celle des droits de l'inventeur sont liées tant en France qu'en Grande-Bretagne. Ainsi, en 1694-1695, l'auteur d'un des mémoires qui émaillent la lutte entre les libraires de Paris et ceux de province, affirme à propos de la durée des privilèges de librairie :

« [...] Si quelques privilèges doivent être perpétuels, ce sont sans doute ceux qu'on accorde pour récompense aux personnes qui ont inventé quelque chose d'utile au public, principalement lorsque cette récompense ne porte aucun préjudice au droit d'autrui ni commun ni particulier, et qu'elle dépend uniquement du prince. Or les auteurs et les libraires qui produisent des livres de nouvelle invention ou composition, faisant par-là jouir le public d'une chose qu'il n'avait pas, et qui lui est avantageuse et agréable, méritent des privilèges d'autant plus durables et constants que c'est favoriser le public que de favoriser ceux qui le servent, et que rien n'est plus de la justice du prince que de faire jouir un sujet en particulier des commodités et des avantages de son industrie particulière¹⁶. »

Parce qu'il produit du nouveau et qu'il est un inventeur qui offre au public quelque chose d'utile sans léser les intérêts de personne, l'auteur – et son libraire – méritent la protection du souverain qui, si elle n'est pas pensée comme une propriété, se conçoit comme la contrepartie d'une contribution au bien du public. La doctrine implicite du premier-occupant vient par ailleurs fonder un droit d'un auteur-inventeur producteur de nouvelles richesses.

Les controverses autour du commerce des livres et des inventions conduisent ainsi à penser les auteurs à l'aide de catégories également utilisées pour concevoir les droits de l'inventeur. À la fin de l'année 1709, le débat sur la régulation du commerce des livres en

14 Luneau de Boisjermain était attaqué par les libraires parisiens qui lui reprochaient d'avoir fait le commerce de ses livres. Sur cette affaire et la versatilité de Linguet, FELTON Marie-Claude, « Luneau de Boisjermain et l'édition à compte d'auteur à Paris de 1750 à 1791 » thèse de doctorat en histoire, EHESS et Université du Québec à Montréal, 2011, p. 75 ; FELTON Marie-Claude, *Maîtres de leurs ouvrages : l'édition à compte d'auteur à Paris au XVIII^e siècle*, Oxford, Voltaire Foundation, 2014.

15 ROSE M., *Authors and Owners*, op. cit. ; HILAIRE-PÉREZ Liliane, « Diderot's views on artists' and inventors' rights: invention, imitation and reputation », *The British Journal for the History of Science*, vol. 35, n° 2, 2002, p. 129-150.

16 *Mémoire sur la contestation qui est entre les libraires de Paris et ceux de Lyon au sujet des privilèges et des continuations que le Roy accorde pour l'impression des livres*, [1694-1695], BNF, Mss Fr 22071 – 177.

Angleterre bat son plein. À cette occasion, Daniel Defoe, ardent propagandiste des droits des auteurs, dénonce les multiples contrefaçons auxquels sont exposés ces derniers :

“The Practice is the Shame and Scandal of the present Time—and gives a Liberty to daily Invasions of Property equal in Villainy, to robbing a House, or plundering an Hospital. Nor is this all; it is a Discouragement to Industry, a Dishonour to Learning, and a Cheap upon the whole Nation. By this Practice, a Man, who has studied several Years to perform the most elaborate Work ; has perhaps been at 500 l. Charge to print it, besides all the other Pains, and to whom such a Work might otherwise be an inheritance, and to his Family, has his Labour destroyed, his Expences lost, add his Copy reprinted by sham and pyratrical booksellers and Printers, who eat the Gain of the poor Man's Labour, destroy and spoil the Work itself, cheat the Buyer by performing it imperfect, and ruin the laborious Author¹⁷”

Si, contrairement à l'exemple précédent, les droits des auteurs sont bien défendus en termes de propriété, c'est parce que l'auteur est dépeint par Defoe comme un travailleur qui ne se contente pas d'étudier mais qui investit son argent et ne compte pas ses efforts. La figure laborieuse de l'auteur le rapproche alors de l'inventeur. *Patents et copyright* peuvent ainsi être mis en regard. Faisant écho aux écrits de Defoe, Joseph Addison écrit :

« All Mechanik Artizans are allowed to reap the Fruit of their Invention and Ingenuity without Invasion ; but he that has separated himself the rest of Mankind, and studied the Wonders of the Creation [...] has no Property in what he is willing to produce, but is exposed to Robbery and Want¹⁸. »

Droits de l'auteur et droits de l'inventeur sont ainsi mis en relation, parfois face à face, parfois côté à côté, mais, toujours solidaires les uns des autres¹⁹. À dire vrai, les droits du créateur se pensent et se construisent dans une relation toujours complexe, au gré des circonstances et des intérêts qui se révèlent dans des débats qui concernent aussi les sculpteurs, les graveurs ou les dessinateurs sont aussi au centre des discussions²⁰.

Cette relation est d'autant plus subtile que les catégories de l'invention et de la découverte sont loin d'être stabilisées. Si, comme l'a montré Liliane Hilaire-Pérez, Diderot distingue l'invention de l'artiste et celle du peintre, Jaucourt – et dans une moindre mesure d'Alembert – considèrent qu'il n'y a pas de différence de nature entre l'invention et la

17 [DEFOE Daniel], « Miscellanea », *A Review of the State of the British Nation*, vol. 6, n° 91, 3 novembre 1709, p. 363.

18 *The Tatler*, 1^{er} décembre 1709, p. 42-43.

19 ROSE M. *Authors and Owners*, op. cit., p. 45.

20 SHERMAN B. et BENTLY L., *The Making of Modern Intellectual Property Law*, op. cit. ; DEAZLEY R., KRETSCHMER M. et BENTLY L. (dir.), *Privilege and Property*, op. cit. ; SCOTT Katie, « Authorship, the Academie, and the market in early modern France », *Oxford Art Journal*, 1998, p. 29-41 ; id., « Art and industry: a contradictory union. Authors, rights and copyrights during the Consulat », *Journal of Design History*, vol. 13, n° 1, 2000, p. 1-21.

découverte²¹. De même, un terme comme celui d'« industrie » dénote bien plus qu'une activité de production ; il dénote une capacité à produire du nouveau²². Enfin la défense des droits des différents types de créateurs donne lieu à la création de lieux communs génériques dont témoigne un texte aussi emblématique que la *Lettre sur le commerce des livres* de Diderot. Dans ce texte de 1763, Diderot écrit :

« En effet, quel est le bien qui puisse appartenir à un homme, si un ouvrage d'esprit, le fruit unique de son éducation, de ses études, de ses veilles, de son temps, de ses recherches, de ses observations ; si les plus belles heures, les plus beaux moments de sa vie ; si ses propres pensées, les sentiments de son cœur, la portion de lui-même la plus précieuse, celle qui ne périt point, celle qui l'immortalise, ne lui appartient pas ? Quelle comparaison entre l'homme, la substance même de l'homme, son âme, et le champ, le pré, l'arbre ou la vigne que la nature offrait dans le commencement également à tous, et que le particulier ne s'est approprié que par la culture, le premier moyen légitime de possession ? Qui est plus en droit que l'auteur de disposer de sa chose par don ou par vente ?²³ »

La propriété de l'auteur est justifiée à la fois par la nécessaire reconnaissance de la peine et du labeur, par le caractère spirituel de l'œuvre et par un raisonnement *a fortiori* que vient soutenir la comparaison, déjà présente chez Warburton et Young, entre l'œuvre et le champ.

Ainsi, sur le terrain d'une propriété intellectuelle qui ne dit pas encore son nom, tout le processus de différenciation entre l'auteur de livres et l'inventeur de techniques nouvelles se fait par un jeu de renvois qui vient troubler la frontière qu'il s'agit d'établir. À travers lui, ce sont bien des catégories communes qui émergent de ces controverses : l'œuvre de l'écrivain, la découverte du savant, l'invention de l'artisan s'analysent comme le résultat d'un travail qui incorpore l'esprit de leurs auteurs respectifs. Loin de voir stabilisées les choses, le XIX^e siècle – que je fais débiter à la Révolution française et qui est celui de la naissance de la propriété intellectuelle en tant que telle – ne fait que renforcer cette forme de dialectique.

LA RÉVOLUTION DES CRÉATEURS

Tant aux États-Unis qu'en France, les révolutions de la fin du XVIII^e siècle constituent des tournants dans le processus d'émergence de la propriété intellectuelle. Aux États-Unis, l'inscription dans la constitution de la clause relative au *copyright* et aux brevets confère à ce droit une assise fondamentale. En France, l'adoption des lois de 1791 sur les brevets d'invention consacre une conception individualisante de l'invention et se situe dans le droit fil

21 HILAIRE-PÉREZ L., « Diderot's views on artists' and inventors' rights », *op. cit.*

22 BAUDRY Jérôme, « Une histoire de la propriété intellectuelle: les brevets d'invention en France, 1791-1844 » thèse de doctorat d'histoire, EHESS, Paris, 2014, p. 312.

23 DIDEROT Denis, *Lettre historique et politique adressée à un magistrat sur le commerce de la librairie*, Paris, Éd. Allia, 2012.

du « sacre de l'inventeur » qui avait caractérisé la fin de la période des Lumières²⁴.

En abolissant les privilèges, la Révolution française bouleverse les cadres traditionnels de la production industrielle et du monde de la librairie. Les privilèges accordés à certains inventeurs et à certains artistes perdent toute légitimité. Une fois passée l'émotion de la nuit du 4 août, artistes et inventeurs se mobilisent pour l'adoption de nouvelles règles pour permettre l'exploitation de leurs œuvres²⁵. Ainsi, dès le mois d'août 1790, une délégation d'« artistes inventeurs » dépose une pétition auprès du Comité d'agriculture et de commerce de l'Assemblée nationale pour réclamer l'établissement en France d'une législation comparable à celle des patentes anglaises²⁶. C'est le chevalier de Boufflers qui est chargé d'un rapport qu'il présente le 30 décembre 1790 à l'Assemblée nationale²⁷. Largement inspiré par un groupe d'inventeurs, le rapport de Boufflers défend ainsi l'idée que tous les arts trouvent leur source dans l'invention mais aussi que l'invention est l'essence même de la propriété²⁸. Propriétaire de son invention, l'inventeur est en droit de réclamer que la société protège son invention contre toute atteinte, une fois qu'il l'aura fait connaître. En échange de la protection de la protection de la société, l'inventeur accepte de laisser la jouissance de son invention au public une fois passée un certain intervalle de temps.

Le rapport de Boufflers devant l'Assemblée nationale est essentiel car il cristallise des arguments-clefs repris par les partisans de la propriété littéraire et artistique. En effet, le combat pour la propriété des « fruits de la pensée » est au même moment poursuivi par les auteurs, à commencer par les auteurs dramatiques. En effet, ces derniers ont déposé en août 1790 une pétition auprès de l'Assemblée nationale afin que l'on reconnaisse la propriété des auteurs dramatiques sur leurs œuvres et exigeant que le droit de représentation ne fût pas soumis à un privilège²⁹. Cette pétition donne lieu à un rapport présenté par l'avocat et député rennais Isaac-René Le Chapelier, le 13 janvier 1791, fondé sur un raisonnement en bien des

24 BAUDRY J., « Une histoire de la propriété intellectuelle », *op. cit.* ; HILAIRE-PÉREZ Liliane, *L'Invention technique au siècle des Lumières*, Paris, France, Albin Michel, coll. « L'Évolution de l'Humanité », 2000.

25 DEMEULENAERE-DOUYÈRE Christiane, « L'itinéraire d'un aristocrate au service des "arts utiles" : Servières, alias Reth (1755-1804) », *Documents pour l'histoire des techniques*, n° 15, 2008, p. 64-76 ; id., « Inventeurs en Révolution : la Société des inventions et découvertes », *Documents pour l'histoire des techniques*, n° 17, 2009, p. 19-45 ; id., « Défendre les intérêts moraux et économiques des inventeurs : des formes d'action collective sous la Révolution (1790-1798) », *Artefact. Techniques, histoire et sciences humaines*, hors-série n° 1, 2015, p. 165-175 ; BONCOMPAIN Jacques, *La révolution des auteurs (1773-1815): naissance de la propriété intellectuelle*, Paris, Fayard, 2001.

26 Pétition mentionnée dans « Respectueuse pétition des artistes inventeurs à l'Assemblée nationale », *Archives parlementaires de 1787 à 1860 : recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises*, 1^{er} série, t. 26, Paris, P. Dupont, 1887, p. 641 (7 avril 1791).

27 *Archives parlementaires*, *op. cit.*, 1^{er} série, t. 26, Paris, P. Dupont, 1888, p. 721.

28 *Archives parlementaires*, *op. cit.*, 1^{er} série, t. 21, Paris, P. Dupont, 1885 p. 722.

29 *Archives parlementaires*, *op. cit.*, 1^{er} série, t. 18, Paris, P. Dupont, 1884, p. 249 (24 août 1790).

points identique à celui de Boufflers³⁰.

Aussi est-on en droit de penser que la loi de janvier 1791 sur les droits de l'inventeur a incité l'ensemble des auteurs à obtenir la reconnaissance de leurs propres droits. Il faut toutefois attendre le 28 septembre 1791 pour voir la question de la propriété littéraire revenir sur le devant de la scène. Le député du Bas-Rhin, François-Joseph-Antoine Hell, présente alors un rapport sur la propriété des productions scientifiques ou littéraires qui s'inspire à nouveau très largement de celui de Boufflers, ce dernier étant parfois repris mot à mot³¹. Pour Hell :

« [...] La première de toutes les propriétés est celle de la pensée ; elle est indépendante, elle est antérieure à toutes les lois ; de même que l'invention est la source des arts et la propriété primitive de leurs productions. Toutes les autres propriétés ne sont que de convention, que des concessions de la société ; celles de l'esprit et du génie sont des dons de la nature ; elle (sic) doivent être au-dessus de toute atteinte³². »

Bien que les mots du représentant du Bas-Rhin soient quasiment identiques à ceux de Boufflers, ils ne produisent pas le même effet puisque l'Assemblée, loin d'adopter une loi nouvelle, décide d'ajourner l'examen de sa proposition de décret à la législature suivante en raison des craintes que suscite la liberté de la presse.

La question revient de manière inopinée devant la Convention en juillet 1793, après que plusieurs écrivains se sont plaints que leurs pétitions fussent restées sans réponse³³. C'est à Lakanal qu'échoit la tâche de présenter précipitamment un projet de décret sur « la propriété littéraire et artistique » le 19 juillet 1793. Son rapport est également la reprise mot pour mot d'un rapport que Baudin, député des Ardennes, avait rédigé en faveur des auteurs dramatiques³⁴. Là encore, la propriété des « productions du génie » y est décrite comme une propriété incontestable. Sans discussion, la Convention vote la loi conférant aux auteurs un droit exclusif d'exploitation de leurs œuvres pendant toute leur vie et à leurs héritiers pendant dix ans.

Cette invention révolutionnaire et quasi-concomitante du brevet d'invention et de la

30 *Archives parlementaires, op. cit.*, 1^{er} série, t. 22, Paris, P. Dupont, s. d., p. 210 (13 janvier 1791).

31 *Archives parlementaires, op. cit.*, 1^{er} série, t. 31, Paris, P. Dupont, 1888 p. 531-535 (28 septembre 1791). Le rapport découle d'une plainte de Valmont de Bomare, auteur d'un *Dictionnaire raisonné universel d'histoire naturelle* et de ses imprimeurs, les frères Bruyset, qui se plaignent de contrefaçons.

32 *Ibid.*, p. 533.

33 *Procès-verbaux du Comité d'instruction publique de la Convention nationale*, t. 2, Paris, Imprimerie nationale, 1894, p. 80.

34 *Procès-verbaux du Comité d'instruction publique de la Convention nationale*, t. 1, Paris, Imprimerie nationale, 1891, p. 348.

propriété littéraire résulte donc d'un processus d'imitation qui ne doit pas cependant occulter une contradiction majeure. Alors que les propriétés intellectuelles sont reconnues comme un droit inaliénable de l'homme, elles se voient limitées inégalement dans leur durée : les brevets d'invention ne peuvent être que de quinze ans au maximum tandis que la propriété littéraire peut survivre dix ans à l'auteur. Aussi l'une des grandes revendications, tant chez les auteurs que chez les inventeurs, fut-elle de réclamer la perpétuité de la propriété industrielle ou de la propriété littéraire.

CONTROVERSES ET ENJEUX DE DÉFINITION AU SIÈCLE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Au XIX^e siècle, les propriétés intellectuelles ne font pas l'unanimité. Elles sont sans cesse contestées dans leur principe – dans le cas du brevet – ou discutées quant à leurs modalités – dans le cas du droit d'auteur. Mais là encore, en un temps où l'on peut croire les frontières de la création stabilisées, les controverses liées à la propriété intellectuelle reposent les questions du rapport entre auteur littéraire et inventeur technique. En 1839, lors du débat sur la réforme de la propriété littéraire à la Chambre des pairs, le chimiste Gay-Lussac affirme ainsi :

« Je craindrais d'abuser des moments de la Chambre en me livrant à une discussion sur la nature de la propriété littéraire ; mais je veux défendre l'assimilation qu'on vient de repousser tout à l'heure. Il y a une propriété que j'appellerai industrielle, qui repose sur le même principe que la propriété littéraire. En effet, si je considère l'objet qui frappe le premier nos esprits, la machine à feu, que distinguons-nous ? D'abord une création, une production du génie, et ensuite la réalisation de cette production. Dans une œuvre littéraire, nous voyons également l'œuvre du génie, et ensuite la forme qu'on lui donne par le livre. Par conséquent, il y a une véritable similitude : invention d'une part, de l'autre, matérialisation et forme donnée à la pensée. Croyez-vous qu'une machine à feu n'est pas aussi un grand livre ? N'est-elle pas le résultat d'une grande conception ? D'abord l'œuvre du génie, et ensuite la machine, qui n'est que le livre. L'inventeur qui a réalisé ainsi sa pensée a le grand avantage d'avoir fait une chose utile à la société³⁵. »

Cette forme d'assimilation fait alors l'objet d'une violente réplique du comte de Montalembert :

« L'assimilation que M Gay-Lussac a voulu établir entre les inventions de l'industrie et les produits du génie des lettres et des arts est heureusement repoussée par l'instinct et l'expérience du genre humain. L'industrie et le matérialisme qui en résultent ne nous débordent que trop. Réservez quelque suprématie à la pensée [...] Quoi qu'on fasse on ne viendra jamais à bout

35 Archives parlementaires de 1787 à 1860, ser. 2 v. 124, p. 712, [27 mai 1839].

d'élever un brevet d'invention au rang d'un poème épique le bon sens de tous les siècles repousse toute comparaison entre Papin et Homère S'il en était autrement, l'homme se rapprocherait de la brute il mettrait le corps au niveau de l'âme et c'est là un progrès dont je souhaite ardemment de n'être ni complice ni témoin³⁶. »

Loin de se limiter à la Chambre des pairs, la polémique est entretenue par Balzac lui-même. Bien que suggérant, dans *Illusions perdues*, la fraternité de l'inventeur et du poète (après tout David et Lucien sont beaux-frères), Balzac se garde bien de réclamer l'alignement des deux propriétés intellectuelles. Opérant un *distinguo* entre le droit des brevets et le droit d'auteur, il récuse la tentation d'une assimilation des deux sortes de droits : « [...] il n'y a pas la moindre parité », dit-il, entre une invention technique et une œuvre de l'esprit. Pour lui, une invention technique engendre un besoin et s'avère utile, et de ce fait, indispensable à la société. Ainsi, pour autant que l'inventeur ait eu la possibilité de s'enrichir de son invention grâce au brevet, l'intérêt général justifie que son monopole soit temporaire afin que la société puisse profiter au mieux de l'invention. En revanche, Balzac considère que les œuvres littéraires ou scientifiques, et les idées qu'elles contiennent, perdent rapidement leur utilité alors que la beauté de leur forme perdure :

« Assurément, toutes les idées de Montesquieu, celles de Rousseau, celles de Buffon sont passées dans les masses, sont formulées en lois, en mœurs, en axiomes scientifiques. [...] On achète maintenant ces œuvres pour *la forme*, pour la beauté qu'y a mise le génie, pour ce qui est propre à l'âme de Jean-Jacques, à l'âme de Montesquieu, à l'âme de Buffon³⁷. »

Ainsi les œuvres artistiques n'ayant aucune utilité, leur privatisation ne gênant personne contrairement à celle des inventions, leur propriété, fût-elle perpétuelle, ne lèse aucun intérêt. On mesure le caractère paradoxal de l'argument puisque c'est au nom de son absence d'utilité et de fonction sociales que l'auteur, aux yeux de Balzac, doit se voir reconnaître les droits les plus étendus, alors que l'inventeur, enfermé dans la sphère de l'utile, doit se sacrifier aux intérêts de la société.

L'échec de la réforme de 1839-1841 n'épuise pas le débat puisqu'une vingtaine d'années plus tard l'économiste Michel Chevalier conteste que l'on puisse aligner la durée des brevets sur celle de la propriété littéraire. Si celle-ci lui paraît légitime, celle-là constitue un abus qui doit être aboli :

« Les œuvres littéraires ou artistiques ont un caractère d'individualité parfaitement tranché Par cela même elles constituent une propriété distincte que la loi peut reconnaître. Au contraire ce caractère d'individualité manque aux découvertes réelles ou supposées qui font l'objet des brevets d'invention puisque ce que celui-ci a fait aujourd'hui un autre cent autres pourront le faire demain.

36 *Discours de M. le comte de Montalembert*, t. 1, Paris, Jacques Lecoffre et Cie, 1860, p. 191-192.

37 Citation tirée des *Notes remise à MM. Les députés de la Commission sur la propriété littéraire* (1841) publiées dans les *Œuvres complètes*, Club de l'honnête homme, t. 28, p. 574.

C'est pour cela que le monopole conféré par des brevets doit en principe être taxé d'abusif et qu'il peut être complètement aboli par le législateur sans qu'il en résulte rien contre la reconnaissance de la propriété littéraire³⁸. »

Il faut bien comprendre que se joue ici une double lutte pour la valeur. Pour la valeur économique, tout d'abord, puisque la durée des droits de propriété intellectuelle a une répercussion directe sur les profits de leur exploitation. Pour les valeurs-principes aussi car ces controverses ont aussi une dimension axiologique³⁹. À travers l'invention continue de la propriété intellectuelle se joue la hiérarchie culturelle des mondes de la création, du beau, du vrai et de l'utile.

Cette histoire, analysée à travers la figure de l'auteur et de l'inventeur ne s'y limite pas cependant. Elle concerne les dramaturges, les sculpteurs, les musiciens, les dessinateurs, les photographes, les journalistes : tous ont été conduits à définir leur identité sociale en contribuant à ce débat sur la propriété intellectuelle. Même la « propriété scientifique », qui n'a jamais réussi à constituer une branche de la propriété intellectuelle, a toutefois été le creuset d'une définition du savant comme travailleur intellectuel⁴⁰.

Trop rapide, trop sommaire, cette évocation de la propriété intellectuelle dans la longue durée nous permet cependant d'appréhender la définition des différents types de création à travers les luttes pour la valeur qu'elle engendre et qu'elle révèle. Le paradoxe réside dans le fait qu'en même temps qu'elle contribue à distinguer les différents champs de la création, la propriété intellectuelle en action – pour ainsi dire – les rapproche et les croise. Au-delà de ce jeu de différences et d'identité, cette histoire fait apparaître la création dans sa dimension laborieuse et économique. Ce qui rassemble l'artiste, l'inventeur et le savant, c'est leur travail – le travail intellectuel – qui justifie leurs prétentions à une récompense et au droit de recevoir leur part de la valeur créée par leur travail.

L'autre point que met en lumière cette histoire, c'est que la propriété intellectuelle produit du nouveau. Par des dispositifs d'enregistrement qu'elle suppose, elle participe de la construction juridique de la nouveauté qui peut être en concurrence avec d'autres régimes. Cela renvoie alors une autre question. Quel statut accorder à celles et à ceux qui n'ont pas remporté ces ordalies de la nouveauté sous le regard du droit, de la postérité ou de l'histoire ? Quelle place accorder à ces inventeurs qui n'ont pas cherché à se faire valoir ou qui n'y sont

38 CHEVALIER Michel, *L'Exposition industrielle de 1862*, Paris, imprimerie et librairie des chemins de fer, 1862, p. 168.

39 HEINICH, Nathalie, *Des valeurs. Une approche sociologique*, Paris, Gallimard, 2017.

40 GALVEZ-BEHAR, Gabriel, *Posséder la science. La propriété scientifique au temps du capitalisme industriel*, Paris, Éditions de l'EHESS, à paraître.

pas parvenus ? Que dire de ceux qui préfèrent l'humble tâche de transmettre à l'illusion d'innover ? Faut-il vraiment que nous produisions du nouveau ?