



HAL
open science

L'émergence du contentieux de l'utilisation de l'intelligence artificielle dans le secteur culturel

Matthieu Quiniou

► **To cite this version:**

Matthieu Quiniou. L'émergence du contentieux de l'utilisation de l'intelligence artificielle dans le secteur culturel. 2023. hal-04407237

HAL Id: hal-04407237

<https://hal.science/hal-04407237>

Submitted on 22 Jan 2024

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.

L'émergence du contentieux de l'utilisation de l'intelligence artificielle dans le secteur culturel

Matthieu Quiniou, Avocat, Maître conférences en SIC (Université Paris 8 / Laboratoire Paragraphe), expert IA de la CEPEJ (Conseil de l'Europe)



(Image réalisée avec le prompt suivant sur Midjourney : "an illustration for a paper entitled "An Artificial intelligence sentenced for counterfeiting")

Le 13 janvier 2023, une action de groupe¹ a été engagée devant les juridictions du district nord de Californie contre les sociétés Stability AI Ltd., Midjourney Inc. et DeviantArt Inc notamment sur le fondement de la contrefaçon, directe et par procuration (17 U.S.C. §§ 106, et seq²) et de la violation du Digital Millennium Copyright Act³.

¹ <https://stablediffusionlitigation.com/pdf/00201/1-1-stable-diffusion-complaint.pdf>

² <https://www.govinfo.gov/app/details/USCODE-2011-title17/USCODE-2011-title17-chap1-sec106>

³ <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>

Dans leur assignation, disponible en libre accès sur un site dédié⁴, les demandeurs reprochent essentiellement à ces sociétés d'avoir récolté et utilisé abusivement des œuvres protégées par le droit d'auteur (*copyright*) pour entraîner leur dispositif d'intelligence artificielle. Cet entraînement aurait pour conséquence la création par l'IA d'œuvres dérivées obtenues sans l'accord des auteurs des œuvres originales préexistantes. Sans préjuger des chances de succès d'une telle action en justice aux Etats-Unis, pays du *fair use*, cette action est symptomatique des bouleversements réels ou projectifs liés à l'utilisation des dispositifs d'intelligence artificielle dans les domaines créatifs.

Alors que les premiers contentieux liés à l'utilisation de l'intelligence artificielle dans la création artistique apparaissent, les réglementations dédiées à ce nouveau domaine sont encore en gestation aussi bien aux Etats-Unis (*AI Bill of Rights*⁵) que dans l'Union européenne (*proposition de Règlement européen établissant des règles harmonisées concernant l'IA*⁶ et *proposition de Directive sur la responsabilité civile extracontractuelle des IA*⁷).

Dans le cas de la proposition de Règlement européen sur l'IA, qui est un des textes les plus avancés dans ce domaine, la commission européenne a cherché un équilibre entre respect des droits fondamentaux et stimulation de l'innovation et de la compétitivité européenne en matière d'IA. Cette proposition de Règlement est fortement marquée par la *compliance* et retient une approche fondée sur les risques plus que sur les règles. Cette approche par les risques est sectorielle et si des secteurs comme l'administration de la justice sont considérés comme à haut risque et bénéficient d'une protection accrue face aux dispositifs d'IA, ce n'est pas le cas du secteur de la culture et de la création artistique. La course à l'innovation des IA ne semble pas freinée, dans le domaine artistique, par un principe de précaution manié par des décideurs ayant d'autres priorités. Ce texte ne sera donc pas, s'il n'est pas modifié structurellement avant son adoption, d'un grand secours pour les professionnels de l'art.

Pour autant, artistes et créateurs pourront tenter de s'appuyer sur un droit de la propriété intellectuelle plus que centenaire pour faire valoir leurs droits.

Pour appréhender cette question sous le prisme de la propriété intellectuelle, il convient de s'intéresser d'une part à l'entraînement et d'autre part à la création réalisée par les dispositifs d'IA, sans pour autant dissocier ces deux phases dans l'analyse : la création par IA étant la conséquence de l'entraînement à partir d'une base de données d'œuvres.

La directive du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique⁸, à son article 4, transposé en droit français à l'Article L. 122-5-3 III du Code de la propriété intellectuelle⁹, prévoit une exception à la protection du droit d'auteur : « *des copies ou reproductions numériques d'œuvres auxquelles il a été accédé de manière licite peuvent être réalisées en vue de fouilles de textes et de données menées à bien par toute personne, quelle que soit la finalité de la fouille, sauf si l'auteur s'y est opposé de manière appropriée, notamment par des procédés lisibles par machine pour les contenus mis à la disposition du*

⁴ <https://stablediffusionlitigation.com>

⁵ <https://www.whitehouse.gov/ostp/ai-bill-of-rights/>

⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A52021PC0206>

⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:52022PC0496>

⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A32019L0790>

⁹ https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044363192

public en ligne ». Comme l'a récemment souligné la Professeure Alexandra Bensamoun¹⁰, cette exception serait susceptible de permettre l'apprentissage d'une IA sans porter atteinte aux droits d'auteur. Pour autant cette exception ne mentionne que la copie et la reproduction d'œuvres dans le cadre d'une fouille, et il paraît utile d'analyser en fonction du type de dispositif d'IA si les œuvres originales ont été respectées au stade de l'entraînement ou de la génération de créations par l'IA.

Selon l'article L. 121-1 du Code de la propriété intellectuelle¹¹ l'auteur jouit du droit au respect de son œuvre. L'article 6 bis de la Convention de Berne est plus précis mais ajoute une condition d'atteinte à l'honneur ou à la réputation de l'auteur : « *Indépendamment des droits patrimoniaux d'auteur, et même après la cession desdits droits, l'auteur conserve le droit de revendiquer la paternité de l'œuvre et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de cette œuvre ou à toute autre atteinte à la même œuvre, préjudiciables à son honneur ou à sa réputation* ». La loi française n'imposant pas cette condition complémentaire moins protectrice de l'auteur (sauf dans le cas bien particulier de l'œuvre logicielle cédée de l'Article L121-7 du CPI), celle-ci n'a pas vocation à s'appliquer en droit français.

Pour apprécier si des dispositifs comme Stable Diffusion ou Midjourney portent atteinte au respect des œuvres utilisées pour l'entraînement, il convient de préciser leur fonctionnement effectif. Ces dispositifs d'IA appartiennent à la catégorie de *deep learning* appelée modèle de diffusion latente à distinguer des réseaux antagonistes génératifs (GAN) utilisés, par exemple, par le collectif Obvious pour la création du Portrait d'Edmond de Belamy vendu chez Christie's en 2018 ou encore des modèles de langage comme GPT-3, utilisés par Chat-GPT ou par DALL-E (en combinaison avec un modèle de diffusion).

Le modèle de diffusion repose notamment sur l'altération des données ou contenus d'entraînement par l'ajout de bruit gaussien pour rendre plus robuste le modèle et ajouter une dimension aléatoire aux données d'entrées.

Ajout de bruit gaussien (*noising*) :



(Source : Alex Nichol, Prafulla Dhariwal, *Improved Denoising Diffusion Probabilistic Models, 2021*¹²)

Pour créer les images de sortie, c'est le processus inverse de suppression du bruit gaussien qui est mis en œuvre¹³.

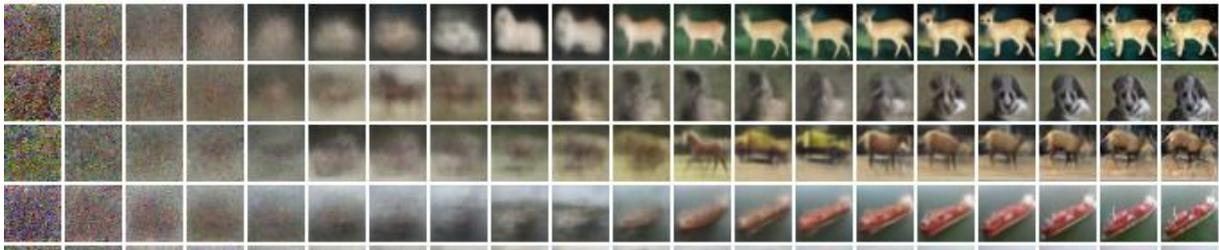
¹⁰ https://www.liberation.fr/culture/intelligence-artificielle-le-droit-dauteur-protege-une-creation-precise-mais-pas-une-maniere-de-creeer-20221231_W6A0OKULC5HMHDEUCRL76HEY4A/

¹¹ https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006278891/

¹² <https://arxiv.org/abs/2102.09672>

¹³ <https://arxiv.org/abs/2006.11239>

Suppression de bruit gaussien (*denoising*):



(Source : Jonathan Ho, Ajay Jain, Pieter Abbeel, *Denoising Diffusion Probabilistic Models*, 2020¹⁴)

Si la numérisation n'est généralement pas qualifiée de modification, mais de simple reproduction, l'ajout de bruit gaussien a justement pour vocation d'altérer l'image, c'est d'ailleurs pour cette raison qu'un dispositif comme Midjourney créera à partir d'une requête (*prompt*) simple et univoque comme la création d'un tableau d'un artiste spécifique, une copie à peine altérée de l'œuvre originale, comme dans l'exemple ci-dessous pour Le Cri d'Edvard Munch.



(Source Midjourney : *prompt* : “The Scream by Edvard Munch”)

Les questions liées à ces modifications rappellent les débats liés aux remix et mashup, notamment avec le rapport Lescure « Contribution aux politiques culturelles à l'ère numérique » de 2013¹⁵ puis avec le rapport sur les œuvres transformatives de la mission du CSPLA de

¹⁴ <https://arxiv.org/abs/2006.11239>

¹⁵ <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/134000278.pdf>

2014¹⁶. A noter que ce dernier rapport préconisait de « *limiter l'action en contrefaçon contre les œuvres transformatives aux seules hypothèses d'identification sensible et non mécanique de l'œuvre première* En l'absence de détermination claire par le droit français de la notion d'adaptation, c'est à partir du critère de la perceptibilité par le public de l'œuvre première dans l'œuvre seconde qu'on propose de situer le point de départ de l'exercice du droit exclusif des auteurs de l'œuvre première (...). (Préconisation n° 4) ». Transposée à l'IA, une telle approche reviendrait à une analyse « sensible » au cas par cas des créations réalisées par IA par comparaison avec des œuvres originales utilisées pour l'entraînement.

Pour autant à la différence des remix ou mashup impliquant une sensibilité humaine au stade de la création, la création réalisée uniquement par un dispositif d'IA ne paraît pas pouvoir être qualifiée d'œuvre (et donc d'œuvre composite), l'empreinte de la personnalité condition de l'originalité de l'œuvre étant difficile à attribuer à un dispositif d'IA. Par ailleurs, le rapport Lescure insistait sur les « *contenus créés par les utilisateurs* » et sur la dimension non commerciale de ces adaptations. Si l'objectif politique d'une facilitation de la réutilisation non commerciale d'œuvres par des fans ou des amateurs peut facilement se justifier et être bénéfique aux auteurs, une telle justification n'est pas transposable aux dispositifs d'IA susceptibles d'avoir des conséquences économiques importantes pour les auteurs en limitant les commandes faites aux graphistes et illustrateurs au profit de créations générées par des IA.

¹⁶ <https://www.culture.gouv.fr/Thematiques/Propriete-litteraire-et-artistique/Conseil-superieur-de-la-propriete-litteraire-et-artistique/Travaux-publications/Missions/Mission-du-CSPLA-relative-aux-creations-transformatives>