

Le droit d'auteur, un obstacle à la liberté d'information ?

Michèle Battisti

Association des professionnels de la documentation et de l'information (ADBS)
michele.battisti@adbs.fr

Bien que le droit d'auteur ne soit qu'une des composantes du droit de l'information, c'est ce droit qui est généralement mis en exergue lors des débats sur l'accès à l'information.

→ Le **droit d'auteur ou droit de la propriété littéraire et artistique** est l'une des composantes du droit de la propriété intellectuelle dont la deuxième branche, le droit de la propriété industrielle qui protège les brevets, les marques, les dessins et les modèles, prévoit d'autres mécanismes de protection.

→ D'autres droits sont susceptibles de jouer un rôle dans le domaine de l'information, comme le droit civil impliquant, entre autres, le respect de la vie privée ou d'autres formes de responsabilité, le droit pénal, le droit des contrats, voire le droit de la concurrence.

Le droit d'auteur, un compromis social

Les systèmes de *droit d'auteur* et de *copyright*, les deux systèmes juridiques que, très schématiquement, l'on retrouve dans le monde, poursuivent le même objectif, soit un équilibre entre les intérêts privés (la récompense de la création) et l'intérêt général (le progrès des connaissances). Mais leur centre de gravité est, pour des raisons historiques et culturelles, situé différemment. On le trouve autour de la personnalité de l'auteur dans les pays de droit d'auteur comme la France, autour de l'œuvre dans les pays de copyright.

* Ce texte reprend partiellement une communication faite le 1^{er} mars 2004 lors de la journée d'étude organisée par la section « Étude et Recherche » de l'Association des bibliothécaires français sur « Les bibliothèques dans la société mondiale de l'information » dont les actes sont consultables sur le site web de l'ABF : http://www.abf.asso.fr/article.php3?id_article=318

Diverses conceptions du droit d'auteur

→ Dans les pays de **droit d'auteur**, l'accent est mis sur la protection de la personnalité de l'auteur et le droit moral y prend une place particulière. Dans les pays de copyright, l'accent est mis sur la protection de l'œuvre, le plus indépendamment de son auteur, et ce sont les droits patrimoniaux qui prédominent. Mais l'on constate que la deuxième approche, qui considère que les droits patrimoniaux représentent l'élément principal, tend à prévaloir dans les directives européennes qui représentent pourtant des compromis entre divers systèmes juridiques¹.

→ Le droit d'auteur se subdivise en droits moraux et droits patrimoniaux.

Les **droits moraux**. Inaliénables et perpétuels, ils sont au nombre de quatre :

- le droit au respect du nom ou droit pour l'auteur d'être cité ;
- le droit de divulgation, à savoir de décider du moment où l'œuvre est divulguée au public et sur quel support ;
- le droit au respect de l'intégrité de l'œuvre ;
- le droit au repentir ou droit de retrait de l'œuvre.

→ Les **droits patrimoniaux**. Négociables et pouvant être cédés, ils sont au nombre de deux :

- le droit de reproduction qui permet de multiplier les exemplaires d'une œuvre ;

1. Pour en savoir plus sur l'évolution du droit d'auteur en France : Anne Latournerie, *Petite histoire des batailles du droit d'auteur*, Multitudes, 5 mai 2001 : http://multitudes.samizdat.net/article.php3?id_article=168
Pour en savoir plus sur les implications des divers systèmes juridiques : Alain Marter et Jean-Michel Salaün, « Propriété intellectuelle et bibliothèques françaises : leçons américaines et opportunités européennes », *BBF*, 1998, n° 3, p. 12-16.

- le droit de représentation ou droit de communiquer l'œuvre au public.

Plus récemment est apparu un troisième pôle, celui des auxiliaires de la création et des investisseurs, titulaires de *droits voisins ou de droits spécifiques en tant que producteur de bases de données*.

→ Les **droits voisins** sont des droits reconnus aux artistes-interprètes, aux producteurs de phonogrammes (séquences de sons) et de vidéogrammes (séquences d'images sonores ou non) ainsi qu'aux entreprises de communication audiovisuelle. Ils ont été consacrés en France par la loi du 3 juillet 1985. Mais bien que ces droits voisins ne doivent pas porter atteinte aux droits des auteurs, l'évolution qui tient de plus en plus souvent compte des impératifs économiques les conduit à entrer en conflit avec les droits d'auteur.

→ Les **producteurs de bases de données** sont protégés par un droit *sui generis* (nouveau) accordé par la loi sur les bases de données du 1^{er} juillet 1998 qui transpose la directive européenne du 11 mars 1996. Il leur permet de s'opposer à l'extraction et à la réutilisation « substantielle » ou « répétée » du contenu de leurs bases lorsqu'il est reconnu que l'investissement réalisé pour les créer est « substantiel² ».

Dans les deux systèmes, l'équilibre entre les droits des auteurs et ceux des utilisateurs est établi grâce à une *durée limitée* du monopole accordé aux auteurs et à une série d'exceptions. Au système ouvert des pays de copyright, qui autorise tous les usages qui répondent à certaines conditions, répond le système fermé des pays de droit d'auteur qui donne une liste précise d'actes autorisés.

→ Une directive européenne a aligné la **durée des droits d'auteur** sur celle des pays qui avaient les durées les plus longues, en l'occurrence soixante-dix ans après la mort de l'auteur. À noter néanmoins que la durée des droits voisins est de cinquante ans après la première interprétation ou la première fixation de l'œuvre et que, pour **les œuvres collectives**³, le calcul est *a priori* établi à partir de la date de publication.

Attention à la notion de publication : si l'on modifie un texte, il s'agit d'une nouvelle publication et, s'il s'agit d'une traduction, le calcul doit être établi également à

compter de la date du décès de l'auteur de la traduction. En revanche, les droits moraux sont perpétuels.

→ Aux États-Unis, si l'on vient d'instaurer également une protection de soixante-dix ans après la mort de l'auteur depuis une loi connue sous le nom de « Sonny Bono Copyright Term Extension Act » adoptée en 1998, elle est de quatre-vingt-quinze ans après la divulgation de l'œuvre lorsque les droits sont détenus par une personne morale.

→ Aux États-Unis, le **Fair Use**, mentionné dans le Copyright Act de 1976, permet d'utiliser librement une œuvre protégée. L'usage sera évalué en fonction de quatre critères : le but et la nature de l'emprunt (notamment s'il est de nature commerciale ou non, si l'utilisation a transformé ou non l'œuvre d'origine), la nature de l'œuvre protégée, la quantité et le caractère substantiel de l'œuvre et son effet sur le marché potentiel de l'œuvre ou sur sa valeur.

→ En Grande-Bretagne, le **Fair Dealing** couvre l'usage d'œuvres protégées à des fins de recherche, d'étude privée, de critique, de revue ou lié à l'actualité, ceci en fonction d'un pourcentage de l'œuvre utilisée. En outre, le *Library privilege* permet aux bibliothèques à vocation non commerciale de faire des copies afin de les remettre à des personnes qui souhaitent en disposer à des fins didactiques et de recherche. Les modalités de ces usages ont été quelque peu modifiées après la transposition de la directive sur le droit d'auteur.

→ En France, l'article L 122-5 du code de la propriété intellectuelle (CPI) donne une **liste des exceptions aux droits patrimoniaux**. Il s'agit des représentations privées et gratuites effectuées dans un cercle de famille, de la copie à usage privé du copiste et non destinée à un usage collectif, de l'analyse, autorisée si l'on cite l'auteur et la source, si elle ne permet pas de ne pas avoir recours à l'œuvre originale et si elle est incorporée à un travail présentant un caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information, des courtes citations, autorisées si elles sont intégrées dans une œuvre seconde, de la revue de presse qui se démarque des « panoramas de presse », soit des reproductions d'articles qui représentent une anthologie soumise à des droits, des discours officiels liés à l'actualité, de la parodie, du pastiche et de la caricature [...]⁴.

La limitation de la durée des droits, les exceptions au monopole de l'auteur, mais aussi les idées qui sont dites de « *libre parcours* » et les œuvres appartenant au

2. Pour en savoir plus sur le droit des bases de données : *Actualités du droit de l'information*, n° 9, décembre 2000
www.adbs.fr/site/publications/droit_info/dec2000.pdf

3. L'œuvre collective, apparue dès la loi sur le droit d'auteur de 1957, tend à devenir le mode normal de création. Une œuvre collective est une œuvre créée sur l'initiative d'une personne physique et morale qui l'édite, la publie, la divulgue sous sa direction et son nom et dans laquelle la contribution personnelle des différents auteurs se fond dans l'ensemble en vue duquel elle est conçue.

4. Pour consulter le code de la propriété intellectuelle : <http://www.legifrance.gouv.fr>

LE DROIT D'AUTEUR, UN OBSTACLE À LA LIBERTÉ DE L'INFORMATION ?

domaine public par nature (comme les actes officiels) contribuent à créer un domaine public librement utilisable et exploitable.

→ Appartiennent au **domaine public** les œuvres dont l'exploitation est libre et gratuite car elles échappent au monopole de l'auteur. Il est fait une distinction entre un domaine public où « tombent » (ou « s'élèvent » pour certains) les œuvres dont la durée de protection a expiré et un « fonds commun » s'appliquant aux œuvres qui n'ont jamais fait l'objet d'une protection, faute d'originalité ou de mise en forme, ainsi qu'aux biens qui appartiennent à des personnes publiques et qui sont affectés à un usage public, comme certains actes officiels (lois, décrets, arrêtés, décisions de justice...)⁵.

Un équilibre menacé

Sur un Internet où circulent librement des œuvres protégées mises à la disposition gratuitement des internautes, la balance a semblé pencher, dans un premier temps, du côté des usagers. Les auteurs et les producteurs ont réagi à ce qu'ils considéraient comme une atteinte à leurs droits. Des procès ont été intentés aux contrefacteurs, opérant le plus souvent par les réseaux *peer-to-peer*, par les majors du disque et du cinéma aux États-Unis et, plus récemment, en France.

En outre, les traités de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) de 1996, transposés aux États-Unis par le *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) en 1998 et la *directive sur le droit d'auteur et les droits voisins* (DADVSI) en Europe en 2001, sanctionnent désormais toute violation des systèmes de protection installés par les producteurs. Or, les protections techniques⁶ mises en place sont susceptibles de faire obstacle à certains usages traditionnellement autorisés au titre du *fair use* ou de la copie privée. Dans ce cadre, en effet, l'accès aux œuvres est souvent régi par un contrat dont les conditions sont fixées par le titulaire des droits lui-même. Celui-ci peut définir les usages autorisés, posant ainsi le problème de l'articulation entre les dispositions contractuelles et les exceptions autorisées légalement qui pourraient disparaître.

On notera que les exceptions au droit exclusif de l'auteur doivent également se conformer au *test des trois étapes*, défini par la Convention de Berne et repris par divers textes, dont la directive européenne sur le droit d'auteur, ainsi que par le projet de loi français sur le droit d'auteur, qui s'impose au juge et qui représente une véritable révolution dans les pays de droit écrit comme le nôtre. Or, cet examen peut contribuer à faire disparaître certaines exceptions, comme la copie privée, qui ne sont fondées ni sur un principe d'*ordre public* ni sur une considération d'intérêt général. On notera qu'une première décision qui s'appuie sur le test des trois étapes vient d'être prise en France par le tribunal de grande instance de Paris, le 30 avril 2004⁷.

→ Le **test des trois étapes** figure dans l'article 10 du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur de 1996. Doivent s'y conformer les limitations ou les exceptions aux droits conférés aux auteurs. Celles-ci ne peuvent représenter que : 1° certains cas spéciaux, 2° où il n'est pas porté atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, 3° ni causé de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

→ L'**ordre public** qui représente les fondements politiques, juridiques, économiques et sociaux de la société peut permettre de déterminer le statut des exceptions au droit d'auteur auquel il est impossible de déroger⁸.

On notera aussi que les *licences légales* qui prospèrent aujourd'hui font perdre à l'auteur son droit de contrôle. Dans ce cadre, en effet, la seule possibilité qui lui est offerte est d'accepter une compensation équitable pour l'exploitation de son œuvre puisqu'il ne peut plus en interdire l'usage ni en définir le prix. Ces licences légales mises en exergue par certains sont violemment combattues par d'autres.

→ **Licence légale** : autorisation, octroyée par les pouvoirs publics, d'exploiter une œuvre selon des conditions définies, moyennant une contribution équitable (exemple : la licence légale pour la communication directe au public d'une œuvre sonore moyennant la signature d'un contrat général de représentation signé avec la Sacem ; la redevance pour copie privée appliquée aux supports vierges...).

5. Pour en savoir plus : Stéphanie Choisy, *Le domaine public en droit d'auteur*, Litec, 2002. Résumé de l'ouvrage : http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/themes.php#bibliographie

6. Pour en savoir plus sur l'impact des protections techniques : *L'utilisation de mesures techniques pour la protection des droits et la transposition de la directive du 22 mai 2001* : intervention lors d'une réunion de travail pour un rapport d'experts commandé par le service d'études du Parlement européen, ADBS, 15 mai 2003. http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/stoa.php

7. Le tribunal de grande instance de Paris s'est appuyé sur ce test dans sa décision du 30 avril 2004. Pour en savoir plus : *Copie privée : le droit laisse la place à l'exception*, Forum des droits sur l'Internet, 1^{er} juin 2004 <http://www.foruminternet.org/actualites/lire.phtml?id=726>
Cette décision est portée en appel.

8. Pour en savoir plus : « L'ordre public », *Actualités du droit de l'information*, n° 32, janvier 2003 http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/jan2003.pdf

Un nouvel équilibre ?

Si le droit d'auteur classique peine à être appliqué et si l'on a sans doute très nettement changé de modèle, il reste difficile de décrypter la situation pour effectuer des projections. Que constate-t-on ?

Un rapprochement des systèmes juridiques

Puisqu'ils doivent répondre aux mêmes défis, les systèmes de droit d'auteur et de copyright se sont rapprochés. On constate effectivement un déplacement du droit d'auteur qui couvre aussi les investisseurs et les intermédiaires que sont les titulaires de droits voisins, ce qui multiplie le nombre d'ayants droit et les demandes d'autorisation. En outre, le droit d'auteur couvre désormais des créations très diverses, y compris les créations utilitaires. La confusion est de plus en plus fréquente entre les œuvres et les simples informations⁹.

Une concentration des droits

La concentration des grandes entreprises de l'industrie culturelle permet de constituer d'immenses catalogues de droits. C'est une stratégie qui leur permet de pallier l'absence de modèle de financement stabilisé sur les réseaux en rentabilisant à long terme les droits acquis, mais qui implique, pour les usagers, un risque de mise en œuvre de « *clôtures intellectuelles* ». Néanmoins, l'équilibre dans la chaîne de valeur des industries culturelles est déjà bouleversé et Internet verra sans doute apparaître de nouveaux intermédiaires et des services payants à prix bas, plus attractifs que des services gratuits, car ils sont plus faciles à utiliser¹⁰.

Une érosion du domaine public

L'équilibre entre droit de la propriété intellectuelle et domaine public – c'est-à-dire des éléments non protégés et utilisables par tous afin de préserver la liberté de pensée et d'expression ainsi que l'accès non discriminatoire à la culture –, semble bien s'être déplacé, puisque les critères qualitatifs (originalité, nouveauté) sont progressivement remplacés par des critères économiques (la protection des investissements réalisés pour le traitement de l'information)¹¹.

9. Voir, entre autres : Michel Vivant, *Les droits d'auteur et droits voisins dans la société de l'information*, rapport de synthèse d'un colloque organisé à la Bibliothèque nationale de France, les 28 et 29 novembre 2003 par la Commission nationale française pour l'Unesco. http://www.unesco.org/comnat/france/Colloque_Droits_D_Auteur/MVivant.pdf

10. Pour en savoir plus sur l'impact du phénomène de concentration, voir : Joëlle Farchy, *Internet et le droit d'auteur*, CNRS Éditions, 2003. Résumé de l'ouvrage : www.adbs.fr/site/publications/droit_info/analyse11.php

11. Pour en savoir plus : « Le domaine public », *Actualités du droit de l'information*, n° 28, septembre 2002. http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/sept2002.pdf

Le droit d'auteur, le droit des marques, le droit de la personnalité... sont susceptibles de s'appliquer à toutes les créations. On évoque la protection des liens hypertextes, des métadonnées, des systèmes de référencement... qui représentent de nouveaux marchés, impliquent des contrats, des rémunérations et des recours devant les tribunaux¹².

L'impact de la technique

La technologie offre des moyens de contrôle plus performants susceptibles d'accorder des droits privatifs accrus aux titulaires de droit, de privilégier les usages et le paiement à la carte en multipliant les péages, voire de porter atteinte à la vie privée.

... mais aussi le succès de divers modèles alternatifs

Outre le *libre accès*, un modèle fondé sur des subventions publiques ou privées, soutenu entre autres par l'OCDE et soigneusement étudié par des parlementaires britanniques, on note l'apparition de *divers modèles dits « libres »*, comme les « *Creative Commons* », le « *copyleft* »... qui légitiment les pratiques de libre accès, souvent gratuites, mais qui peuvent avoir des difficultés à s'inscrire dans la loi française.

→ La notion d'ouverture (« *open* » d'« *open archives* » ou « *open access* ») couvre des concepts techniques liés à l'accessibilité et à la pérennité. Elle implique un accès non verrouillé, une notion qui peut être différente de celle de ressources gratuites et de domaine public. Voir aussi sur ce point la notion de « *libre de droit* », terme qui prête également à confusion car, en pratique, de nombreuses clauses en limitent les exploitations possibles¹³.

→ **Copyleft** : construction légale qui inclut une notice de droit d'auteur, mais dont certaines conditions ont été modifiées. L'auteur peut ainsi décider de céder les droits de copie, de modification et de diffusion à des tiers, à condition que toute cession de ces droits soit toujours transmise avec chaque exemplaire de l'œuvre originale, modifiée ou dérivée¹⁴.

12. Pour en savoir plus à titre d'exemple : Hervé Le Crosnier, *Vers un droit des métadonnées ?* 19 juin 2004. http://www.vecam.org/article.php?id_article=306

13. Pour en savoir plus sur le « libre accès à l'information scientifique et technique », consulter le site de l'Inist, <http://www.inist.fr/openaccess>, ou les actes de la journée d'étude organisée par l'ADBS, le 10 mai 2004, et intitulée « Les modèles libres pour l'accès à l'information ». Plusieurs communications mettent l'accent sur les aspects juridiques : <http://www.adbs.fr/site/evenements/journees/journee.php?limit=0&annee=2004&id=64&version=1>

14. Pour en savoir plus : « Le copyleft », *Actualités du droit de l'information*, n° 31, décembre 2002. http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/dec2002.pdf

LE DROIT D'AUTEUR, UN OBSTACLE À LA LIBERTÉ DE L'INFORMATION ?

→ **Creative Commons** : licence qui autorise certains usages librement définis par les auteurs parmi onze possibilités combinées autour de quatre pôles¹⁵.

Une nouvelle construction du droit d'auteur

Si le mode d'allocation des ressources actuel ne donne pas satisfaction, il faut songer à construire un nouveau modèle. La propriété intellectuelle est flexible, largement liée au contrat, et donne la possibilité de privilégier d'autres schémas fondés sur la diffusion et la notoriété. Elle permet aussi d'affranchir les usagers de certains droits intellectuels, pour proposer, par voie de licence, des modes de diffusion et de développement ouverts, adaptés à une réalité multiforme, à savoir à des œuvres de nature différente pour des usages différents.

Il n'en reste pas moins que le débat, qui n'est pas uniquement juridique mais également politique, et dont l'enjeu est la connaissance, porte sur l'articulation entre propriété et liberté et qu'il est toujours d'actualité.

Septembre 2004

15. Pour en savoir plus : Pierre Matringe, *La transposition des licences creative commons en droit français et allemand*, 1^{er} mars 2003 http://www.droit-ntic.com/news/print_news.php?news=215
Pour suivre l'évolution des travaux en France : <http://www.creativecommons.org/projects/international/fr/>

Michèle Battisti est chargée de veille sur les thèmes liés à l'information-documentation auprès de l'Association des professionnels de l'information et de la documentation. Titulaire d'un DESS en sciences de l'information et de la documentation (Sciences Po, Paris), elle est diplômée de l'Institut d'études politiques de Strasbourg et de l'Institut d'administration des entreprises de l'Université de Pau et des pays de l'Adour. Elle est l'auteur de l'ouvrage intitulé *L'accès à l'information électronique : le contrat en questions* (ADBS, 2004) et de la revue *Actualités du droit de l'information* publiée par l'ADBS (http://www.adbs.fr/site/publications/droit_info/adi.php). Elle a collaboré à l'ouvrage *Le droit d'auteur et les bibliothèques* (Éd. du Cercle de la librairie, 2000).

Termes définis

- Copyleft
- Copyright
- Creative Commons
- Domaine public
- Droit d'auteur
- Droits des producteurs de bases de données
- Droits moraux
- Droits patrimoniaux
- Droits voisins
- Durée des droits
- Exceptions au droit exclusif de l'auteur
- Fair Dealing
- Fair Use
- Libre accès
- Libre de droit
- Licence légale
- Œuvre collective
- Open Access
- Ordre public
- Test des trois étapes

Pour en savoir plus

Un dictionnaire spécialisé : *Dictionnaire comparé du droit d'auteur et du copyright*, sous la direction de Marie Cornu, Isabelle de Lamberterie, Pierre Sirinelli et Catherine Wallaert, CNRS Éditions, 2003.