

## **Droit de la propriété intellectuelle**

**Agnès Robin**

*Maître de conférences Université Montpellier 1  
Directrice du Master 2 « Droit des Créations immatérielles »  
Membre de l'Equipe de recherche Créations Immatérielles et Droit (UMR 5815)*

### **1° La protection des ressources collectées**

#### **1.1 La ressource utilisée peut-elle être considérée comme une œuvre de l'esprit ?**

- 1.1.1 Qu'est-ce qu'une œuvre de l'esprit ?
- 1.1.2 Qui est auteur de la ressource ?
- 1.1.3 Quel est le statut de l'auteur de la ressource ?
- 1.1.4 Comment savoir concrètement qui est titulaire du droit d'auteur ?
- 1.1.5 Y a-t-il un droit moral à respecter ?
- 1.1.6 Combien de temps la ressource est-elle protégée ?

#### **1.2 La ressource utilisée a-t-elle été extraite d'une base de données ?**

- 1.2.1 Qu'est-ce qu'une base de données ?
- 1.2.2 Qui est titulaire des droits sur la base de données ?
- 1.2.3 Comment savoir qui est titulaire des droits sur la base de données ?
- 1.2.4 Combien de temps la ressource est-elle protégée ?

### **2° L'exploitation des ressources collectées**

#### **2.1 Doit-on demander une autorisation pour exploiter la (ou les) ressource(s) ?**

- 2.1.1 Qu'est-ce que l'exploitation en droit d'auteur ?
- 2.1.2 Qu'est-ce que l'exploitation en droit *sui generis* des bases de données ?
- 2.1.3 A qui doit-on demander l'autorisation ?
- 2.1.4 Faut-il formaliser l'autorisation ?
- 2.1.5 Comment rédiger l'autorisation ?
- 2.1.6 Peut-on s'inspirer de « modèles » d'autorisation ?
- 2.1.7 Dans quels cas peut-on se dispenser d'une autorisation ?

#### **2.2 La mise en forme des ressources (corpus) donne-t-elle lieu à de nouveaux droits ?**

- 2.2.1 Le corpus peut-il être protégé par le droit d'auteur ?
- 2.2.2 Le corpus peut-il être protégé par le droit *sui generis* des bases de données ?
- 2.2.3 Qui est titulaire des droits sur le corpus ?
- 2.2.4 Comment peut-on valoriser le corpus ?
- 2.2.5 Le corpus peut-il être techniquement verrouillé ?
- 2.2.6 Comment l'utilisation non autorisée du corpus peut-elle être sanctionnée ?

## Introduction

La protection juridique des ressources scientifiques, tels que les corpus écrits et oraux produits par les chercheurs en linguistique, pose des questions tout à fait générales et classiques. En effet, bien que technique, la **production scientifique** est considérée depuis longtemps comme donnant prise aux droits de propriété intellectuelle. La question connaît actuellement un regain d'actualité avec l'encouragement des pouvoirs publics à la **valorisation de l'activité scientifique**. Cette politique a pour effet d'encourager les établissements et organismes de recherche à mettre à disposition du public, voire à commercialiser, le produit de la recherche, y compris, lorsque celle-ci est financée sur des fonds publics. Il est donc légitime, dès lors que l'on émet le souhait de diffuser les ressources scientifiques à grande échelle, ainsi que le permet au demeurant développement des TIC, que la question de la protection et de l'exploitation des ressources scientifiques, se pose au plan juridique.

La spécificité de l'application des droits de propriété intellectuelle à la constitution de grands corpus tient, en revanche, au fait qu'ils sont éligibles à la fois à l'application du droit d'auteur et du droit *sui generis* des bases de données, qui constituent deux mécanismes similaires quant à leur mode de fonctionnement, mais différents quant à leur objet. La complexité de l'articulation des deux dispositifs est un peu complexe. Elle suppose tout d'abord une **mise en abîme des droits** (une base de données, par ex., contient, le plus souvent, des éléments eux-mêmes protégés par un droit de propriété intellectuelle), impliquant que l'analyse soit menée en amont (ressource utilisée) et en aval (protection du corpus). Elle suppose ensuite un **cumul des droits** sur un même travail scientifique (une base de données est simultanément protégée par le droit d'auteur et par le droit *sui generis* des bases de données).

A ces difficultés, il faut enfin ajouter celle tenant à l'**absence de registre national public** (comme ceux tenus par l'Institut National de la Propriété Industrielle pour les créations industrielles), absence qui n'est pas de nature à faciliter la recherche des titulaires. Néanmoins, il existe un certain nombre de sociétés ou organismes dépositaires qui ont pour mission d'organiser un dépôt légal des œuvres et auxquels il est toujours pertinent de s'adresser en cas de besoin.

Afin de rendre le propos juridique le plus clair possible, une **méthodologie** précise a été retenue :

- 1) La structure de la présentation reprend *in fine* la question de la mise en abîme des droits, par l'exposition, en premier lieu, de la protection des ressources collectées par les linguistes (1°), avant d'envisager l'exploitation de ces ressources collectées sous la forme d'un corpus (2°).
- 2) Dans un souci pratique, les exposés sont induits par les questions que peuvent se poser, de façon récurrente, les chercheurs lors de la collecte des ressources et la constitution des corpus.
- 3) Le propos ne peut néanmoins prétendre à l'exhaustivité pour la simple raison que le droit ne peut être assimilé, même si c'est souvent la forme qu'il emprunte, à de la réglementation : les solutions juridiques sont nécessairement générales, afin d'englober le plus grand nombre possible d'hypothèses. Et comme la réalité dépasse le plus souvent la fiction..., la solution légale (ou jurisprudentielle) ne peut pas toujours « coller » à tous points de vue au problème qui se pose dans le quotidien des chercheurs. La raison et la mesure doivent donc toujours guider les décisions à prendre.
- 4) Il sera rappelé, en temps utile, que le recours aux services juridiques des établissements ou organismes de recherche est vivement recommandé. Il est par ailleurs fréquent que les établissements et organismes fassent eux-mêmes appel à des cabinets de conseil spécialisés pour répondre à d'épineuses questions.
- 5) Sur un plan plus formel, les exposés se réfèrent naturellement aux textes légaux et réglementaires compétents, qui peuvent ainsi être directement consultés (en libre accès à partir du site [Légifrance.gouv.fr](http://Legifrance.gouv.fr)), ainsi qu'aux extraits de décisions de jurisprudence, permettant ainsi au lecteur de comprendre comment telle disposition a été appliquée et interprétée dans un contexte similaire (les exemples choisis l'ont été en considération de la matière traitée).
- 6) Des encadrés jalonnent l'exposé afin d'attirer l'attention du lecteur sur tel ou tel point, permettant ainsi de focaliser sur une problématique particulière.
- 7) Enfin, une bibliographie juridique très sommaire est fournie à la fin de l'exposé.

\*

\*            \*

### 1° La protection des ressources collectées

Les ressources écrites ou orales collectées pour les recherches sont susceptibles de recevoir une double protection : par le droit d'auteur et par le droit des bases de données (qu'on appelle également « droit *sui generis* »). Si le premier (droit d'auteur) a pour objectif de protéger le travail de création, le second (droit *sui generis*) a pour finalité de protéger l'investissement de celui qui a réalisé un travail de collecte et de traitement de données.

Dès lors, deux questions doivent être posées :

- la ressource est-elle protégée par le droit d'auteur ? Le droit d'auteur n'ayant pour objet que des œuvres de l'esprit, la question sous-jacente est alors de savoir si la ressource peut être considérée et qualifiée d'œuvre de l'esprit (1.1).
- la ressource est-elle issue d'une base de données ? Le droit *sui generis* a pour objet de protection la base de données, c'est-à-dire la structure et la forme de la base de données, ainsi que, dans une certaine mesure, les données elles-mêmes (1.2).

### 1.1 La ressource utilisée peut-elle être considérée comme une œuvre de l'esprit ?

Bien que la ressource propre à la recherche en linguistique soit une donnée à caractère technique et scientifique, le droit d'auteur peut trouver à s'appliquer : non seulement l'article L. 112-1 CPI pose le principe selon lequel les œuvres sont protégées quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite et surtout la *destination*, mais l'article L. 112-2, 1° CPI prévoit expressément que les écrits scientifiques peuvent être considérés comme des œuvres de l'esprit.

#### 1.1.1 Qu'est-ce qu'une œuvre de l'esprit ?

Une création est considérée comme une œuvre de l'esprit, si elle est à la fois **mise en forme ET originale** (condition cumulative).

**a) Création de forme.** La ressource peut être qualifiée d'œuvre de l'esprit à condition qu'elle revête **une forme**. En effet, le droit d'auteur n'a pas vocation à protéger les idées brutes, les informations prises en tant que telles, le savoir-faire, les méthodes, mais seulement la forme prise par l'expression de celles-ci. Le droit d'auteur ne protège ainsi que les ressources qui ont été formalisées, matérialisées, exprimées, concrétisées, c'est-à-dire qui révèlent un travail créatif. La **réalisation matérielle** permet, en effet, à l'œuvre de s'incarner (Lucas, 2012, n°61). Le droit d'auteur obéit donc à un principe général qui exclut de son giron les idées elles-mêmes.

□ **Essai de qualification.** La qualification d'une ressource en une œuvre de l'esprit n'est jamais catégorique. Mais pour être plus précis, l'on pourra distinguer selon que la ressource est une donnée primaire (1) ou secondaire (2) et selon que la ressource empruntée est, en elle-même, une compilation de données (3) :

1) Lorsque la ressource constitue une **donnée dite « primaire »** (enregistrements et autres documents, images consultées, objets manipulés, etc.), elle ne pourra être protégée par le droit d'auteur *que si* les propos recueillis sont eux-mêmes susceptibles d'être considérés des œuvres de l'esprit et ce, quel que soit le support permettant la retranscription.

Ceci signifie que ce ne sont pas l'enregistrement ou la retranscription qui *font* l'œuvre de l'esprit : la fixation de l'œuvre sur un support n'est pas une condition de protection par le droit d'auteur. L'article L. 111-1 CPI prévoit en effet que l'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit d'un monopole « *du seul fait de sa création* ». Selon ce principe, les **œuvres orales** (conférences, discours de toute nature, allocutions, sermons, plaidoiries, séminaires, entretiens, etc.) sont ainsi protégeables par le droit, comme le prévoit d'ailleurs explicitement l'article L. 112-2, 2° CPI.

Par ailleurs, la personne qui recueille les propos ne pourra pas être reconnue comme auteur, dès lors que son travail se borne à retranscrire ceux-ci fidèlement (CA Paris, 19 juin 2009), ce qui n'est pas le cas lors d'une interview, par exemple. En revanche, si — selon l'idée que les données scientifiques ne sont jamais offertes, ni recueillies, mais activement produites par les chercheurs (sur ce point, v. Baude, 2006, p. 46) —, la retranscription révèle que des choix ont été opérés (moment à enregistrer, délimitation du segment enregistré, cadrage photo/vidéo, optique, positionnement et orientation du micro, etc.), la production des données primaires donnera lieu à protection au titre du droit d'auteur au bénéfice de la personne qui les a produites.

2) Lorsque la ressource constitue une **donnée dite « secondaire »** (annotations, descriptions, commentaires, résumés, abstracts, index), elle pourra certainement être considérée comme une œuvre de l'esprit, car le fait d'annoter ou de commenter révèle, le plus souvent, un travail créatif. Ceci est vrai de tout travail qui porte sur une ressource préexistante (ou antérieure) : le fait d'adapter, de traduire, d'enrichir des textes (ou des

œuvres d'un autre genre) préexistants est susceptible de faire naître une autre œuvre, y compris si la première est tombée dans le domaine public). Cette œuvre sera alors qualifiée d'œuvre dérivée, ce qui a pour conséquence que l'auteur de l'œuvre seconde doit demander l'autorisation à l'auteur de l'œuvre première pour l'utiliser (art. L. 113-4 CPI ; sur la titularité des droits sur les œuvres composites, v. *infra* 1.1.2 c)). Dans la vaste catégorie des œuvres composites ou dérivées, il est ainsi possible de ranger les photographies, lorsque celles-ci ont pour objet des œuvres de l'esprit protégées par le droit d'auteur. L'auteur de la photographie (sauf standardisation extrême du processus photographique) peut alors revendiquer la paternité de la photographie. Il doit, en principe, avoir obtenu le consentement de l'auteur de l'œuvre photographiée pour reproduire celle-ci.

Par ailleurs, le fait que des procédés technologiques, plus ou moins standardisés ou normalisés, soient utilisés pour la l'écriture des annotations, n'est pas de nature à exclure la ressource secondaire de l'emprise du droit d'auteur. Au demeurant, cette standardisation a davantage d'impact sur la construction de l'architecture et de la forme de la base de données, que sur la ressource est elle-même.

3) Lorsque la ressource est en elle-même une **compilation de données** (primaires ou secondaires), elle peut également être protégée par le droit d'auteur (art. L. 112-3 CPI). Sont visées par la protection toutes les compilations d'informations, de données, quel que soit leur degré de sophistication et leur dénomination. La définition légale ne tient pas compte, là non plus, du support de l'œuvre (v. *supra* 1)) et ne distingue donc pas les bases de données électroniques des bases de données non électroniques. Ce qui importe pour la compilation de données puisse être considérée comme une création de forme est qu'elle révèle **un choix ou une disposition des matières** (données).

Sont ainsi, par exemple, recevables au titre de la protection par le droit d'auteur, les annuaires, les catalogues, les fichiers administratifs ou commerciaux, et les sites internet (v. *infra* 2.2.1).

Malgré le caractère nécessairement complexe d'une base de données, l'on admet que la création constitue un ensemble, **un contenant** : la forme est alors constituée par la structure ou l'architecture de la base, **indépendamment de son contenu**.

**b) Création de forme originale.** La ressource sera, en outre, qualifiée d'œuvre de l'esprit, dès lors qu'elle peut être considérée comme **originale**. S'agissant de travaux scientifiques, ce n'est pas tant l'empreinte de la personnalité de l'auteur (définition traditionnelle et subjective de l'originalité) qui sera recherchée, que la présence d'une **activité créatrice** procédant de **l'arbitraire du créateur** (Lucas, 2012, n° 126). La notion d'originalité s'en trouve ainsi **objectivée**. Par conséquent, l'œuvre scientifique et/ou technique sera considérée comme originale, dès lors que **sa forme n'est pas exclusivement imposée par sa fonction**.

Cette conception de l'originalité s'explique aisément par le fait que les œuvres scientifiques sont soumises à la **tyrannie des faits** (Desbois, 1978, n°33) et que leur présentation (forme) est souvent imposée par une logique et un dynamisme qui leur sont propres. Ainsi, en est-il tout particulièrement des compilations utilitaires, des logiciels et autres œuvres techniques.

Pour autant, ce n'est pas parce que l'originalité est d'un degré moindre ou qu'elle est appréciée de manière plus objective (pour les conséquences en matière d'appréciation de la contrefaçon, v. *infra* 2.1.2), qu'elle ne trouverait pas sa place dans la définition des œuvres scientifiques. D'une manière générale, en effet, il serait **erroné** de penser que la présentation des travaux scientifiques serait toujours **neutre**.

□ **Essai de qualification.** Il n'appartient pas au législateur de déterminer quelles sont créations qui seront *a priori* considérées comme originales. Cette tâche serait trop ardue, voire impossible. C'est donc au juge que revient la mission de dire **a posteriori** (à l'occasion d'un contentieux) s'il y a lieu de considérer qu'une œuvre est originale ou non. L'appréciation de l'originalité repose donc essentiellement sur l'étude de la **casuistique** et sur le **raisonnement**. D'où l'intérêt de savoir, à titre d'exemples, ce qui a déjà pu être

décidé concernant les écrits scientifiques et pédagogiques (1), les documents techniques (2) et les compilations de données (3).

1) S'agissant des **écrits scientifiques et pédagogiques**, ont été considérées comme œuvres de l'esprit originales des ouvrages de droit, de sciences économiques, de sciences de la gestion, de pharmacie, d'informatique ou de psychanalyse, médicaux ou historiques. Ainsi, seul le caractère banal ou « *descriptif et nécessaire* » (CA Paris, 27 mai 1992) du propos ou du travail scientifique peut avoir pour effet de l'exclure de la protection.

2) Même en présence de **documents purement techniques**, il y a encore place pour l'application du droit d'auteur et du critère de l'originalité. Ainsi, a-t-on estimé qu'étaient éligibles à la protection une documentation technique, le texte d'un brevet, une formule d'un contrat, une lettre de relance commerciale, des formulaires de diagnostic de la présence de plomb, amiante ou parasites, un rapport d'étude sur un schéma d'assainissement. Ont cependant été refoulés un carnet d'atelier, une notice de fonctionnement d'un chauffe-gamelle, une requête en justice, des modèles de lettres...

3) Enfin, s'agissant des **compilations d'informations** (ou bases de données), l'originalité sera appréciée à travers le choix, la classification, la disposition, ainsi que la présentation des matières. Cette précision est d'importance car elle permet, en principe, d'écarter de la protection, les éléments de contenu (données) composant la base de données, ainsi que le savoir-faire résultant du seul travail de compilation : « *un travail de compilation d'informations n'est pas protégé en soi* » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 2 mai 1989), signifiant par là que la protection ne saurait être acquise à raison du seul classement des données : celui-ci doit être original. A titre d'exemples, ont été admis comme des compilations originales, des catalogues, des programmes de spectacles, des recueils d'adresses, des guides, des annuaires, des tableaux synoptiques, des calendriers de classement d'équipes de football, des barèmes de prix, des études statistiques, des cartes de millésimes de vins... (v. *infra* 2.2.1).

### 1.1.2 Qui est auteur de la ressource ?

**a) Paternité et créativité.** Une personne est considérée comme auteur à partir du moment où elle fait œuvre créatrice. Ainsi, seule peut réclamer la qualité d'auteur la personne qui a réalisé une **création de forme**, à l'exclusion de celle qui s'est limitée à fournir l'idée ou le thème et de celle qui n'a été qu'un simple technicien ou exécutant. Ainsi, les techniciens (d'enregistrement) ou exécutants (transcripteur, étiqueteur, etc.) ne pourraient *a priori* être qualifiés d'auteurs, sauf s'il est démontré qu'ils ont bénéficié d'une marge de liberté qu'ils ont utilisée.

Le critère déterminant pour tracer la ligne de partage entre les activités créatrices et les activités d'exécution technique est le plus souvent l'existence ou l'absence d'une **marge de liberté** et **l'utilisation effective** (ou non) de cette liberté. Le fait que la personne soit subordonnée à une autre n'est jamais un obstacle à la reconnaissance d'une liberté de création, et donc n'est pas nécessairement un obstacle à la reconnaissance de sa qualité d'auteur.

La même analyse est menée lorsqu'il y a **pluralité d'auteurs** : afin de reconnaître la qualité de coauteur aux personnes ayant contribué à la réalisation d'une œuvre, alors dite « plurale », il faut que pour chacune d'entre elles puisse démontrer qu'elle a fait œuvre créatrice...

**b) Paternité et titularité.** L'intérêt de savoir qui est auteur est d'identifier ensuite le titulaire des droits sur l'œuvre. En effet, la loi pose le principe général selon lequel le droit d'auteur appartient à... l'auteur lui-même : « *L'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit sur cette œuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous* » (art. L. 111-1, al. 1<sup>er</sup> CPI).

Le droit d'auteur français est, en effet, fondé sur l'idée (héritée du siècle des Lumières et des textes révolutionnaires) d'une part, que l'auteur ne peut être qu'une **personne physique** et, d'autre part, que seul l'auteur, personne physique, est légitime à être titulaire du droit. Ce principe a pour conséquence qu'une personne morale (société, association, syndicat, Etat et collectivités, etc.) ne peut *jamais* être reconnue comme « auteur » d'une œuvre.

La principale conséquence de cette règle est que **seul l'auteur peut décider de céder ses droits**. Le fait que l'auteur soit salarié ou agent de l'Etat ou, le fait que l'œuvre ait été réalisée en vertu d'un contrat de commande, d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service, ne change donc rien à la règle (art. L. 111-1, al. 3 CPI), tant que l'auteur n'a pas **personnellement** et **expressément** cédé ses droits. Ceci revient à empêcher qu'un contrat de travail, un contrat de

commande ou une prestation de services soit le siège d'une **cession implicite** des droits sur les œuvres réalisées en vertu de ces contrats en faveur d'un tiers.

Le principe a pour effet de reconnaître à l'auteur des prérogatives importantes qui sont l'expression de son pouvoir sur l'œuvre de l'esprit. Ces prérogatives sont présentées comme étant **d'ordre moral** et **d'ordre patrimonial** (art. L. 111-1, al. 2 CPI).

□ **Exceptions.** Néanmoins, compte tenu du fait que de nombreuses personnes morales (publiques ou privées) investissent dans la création, il est apparu équitable de leur conférer *ab initio* (dès le début du processus de création ou presque) et « d'autorité », la qualité de titulaire de droits d'auteur.

C'est ce qui explique que, dans ces cas, la loi opère une dissociation entre la **paternité de l'œuvre** (fait d'être auteur) et **titularité des droits** (fait d'être propriétaire). Ces hypothèses de dissociation demeurent néanmoins **exceptionnelles** : elles ne peuvent d'ailleurs être prévues *que* par la loi et elles sont appliquées et interprétées par le juge de manière *restrictive*.

Les hypothèses de dissociation entre « paternité » et « titularité », qui ont pour effet d'attribuer la titularité des droits à une autre personne que l'auteur, sont donc en **nombre limité**.

On les retrouve dans des secteurs professionnels où l'investissement économique dans la création est lourd (logiciel, journalisme, publicité, audiovisuel), lorsque l'Etat exerce des prérogatives de puissance publique (œuvres d'agents publics) ou encore lorsqu'il y a une multitude d'auteurs dont l'activité créatrice est coordonnée par une seule et même personne (œuvres collectives).

Pour **résumer**, sont ainsi concernées :

- les œuvres logicielles dont l'auteur est salarié (art. L. 113-9 CPI) ;
- les œuvres photographiques de journalistes (art. L. 132-41 CPI) ;
- les œuvres publicitaires (art. L. 132-31 CPI) ;
- les œuvres audiovisuelles (art. L. 132-24 CPI) ;
- les œuvres créées par certains agents publics de l'Etat (art. L. 111-1, al. 4 CPI) ;
- les œuvres collectives (art. L. 113-2, al. 3 CPI).

Ainsi, pour savoir à qui demander l'autorisation, il est donc nécessaire de connaître le statut de la personne de l'auteur (v. *infra* 1.1.3), ainsi que la nature (ou le genre) de l'œuvre.

**Attention !** Même lorsque la titularité est attribuée à une autre personne qu'à l'auteur lui-même, celui-ci bénéficie toujours de prérogatives morales (v. *infra* 1.1.5).

En dehors de ces exceptions, la titularité des droits sur l'œuvre revient donc de plein droit à l'auteur, personne physique.

**c) Œuvres plurales.** Les ressources scientifiques peuvent être le fruit d'un travail collaboratif. Lorsque les auteurs sont au moins deux, l'œuvre est alors dite « plurale ». La loi a tenu compte de cette hypothèse et a posé le principe selon lequel la titularité des droits est détenue par l'ensemble des coauteurs et est exercée sur la base du principe de l'unanimité. Les coauteurs d'une œuvre de l'esprit sont alors soumis au régime juridique des **œuvres de collaboration** (telles que définies par l'article L. 113-2 CPI comme étant les œuvres à la création desquelles ont concouru plusieurs personnes physiques) prévu à l'article L. 113-3 CPI qui les soumet au régime de l'indivision.

L'application du régime de l'indivision est justifiée par le mode de création propre à l'œuvre de collaboration qui postule une participation « horizontale » et d'une collaboration concertée entre les coauteurs.

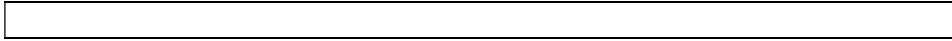
□ **Essai de qualification.** S'agissant des ressources spécifiques aux sciences du langage, la question de la pluralité d'auteurs peut se poser dans le cas des **interviews**. En effet, les juges ont eu à statuer dans des cas où la personne qui fournissait la substance des déclarations avait demandé à être reconnue comme coauteur de l'œuvre finale (interview), statut qui leur a parfois été reconnu. Il en a été de même pour la personne qui fournissait la substance d'un livre de souvenirs. En réalité, tout est affaire, là encore, d'espèce. La manière dont la personne qui fournit la substance pour la réalisation de l'œuvre finale est déterminante. Il s'agit, en effet, d'apprécier son mode de participation : a-t-elle eu un rôle actif et créatif ou a-t-elle simplement fourni des informations sans participer à leur agencement au sein de l'œuvre finale ?

Toutefois, la création plurale donne lieu à une multitude de situations et n'obéit pas à un mode unique de processus créatif. La loi en a tenu compte dans une certaine mesure et prévoit **deux autres régimes distincts** de celui des œuvres de collaboration : celui des **œuvres collectives** et celui des **œuvres composites** (ou dérivées).

□ **Distinctions.** Bien qu'étant également le fait d'une pluralité d'auteurs, les **œuvres collectives**, sont pas soumises à un régime de copropriété (ou d'indivision) pour la raison qu'elles n'obéissent pas à un processus de création de type « horizontal ». Ainsi, lorsque l'œuvre est plurale, mais que le mode de création est plus « vertical », la règle qui s'applique est celle qui gouverne les œuvres collectives (v. *supra a*)), pour lesquelles la titularité n'est alors attribuée qu'à une seule personne (art. L. 113-2 CPI). **L'archétype** des œuvres collectives est **l'encyclopédie** ou le **dictionnaire** : une personne coordonne un ensemble d'auteurs (contributeurs) qui ne sont pas nécessairement en lien les uns avec les autres pour la production et la divulgation de l'œuvre finale. La création est plurale, mais la titularité est unique sur l'œuvre finale. Elle est réservée à au seul coordinateur qui en général est celui qui investit dans la production de l'œuvre.

Les **œuvres composites** sont également des œuvres auxquelles ont participé plusieurs personnes, mais dans des temporalités différentes. La pluralité d'auteurs n'est alors que successive. L'auteur de l'œuvre seconde utilise des œuvres préexistantes (utilisation formelle qui va au-delà de la seule inspiration suscitée l'œuvre première) pour les incorporer dans son œuvre. Là encore, la création est plurale, mais la titularité est unique sur l'œuvre seconde (réservée au seul auteur de l'œuvre seconde). Pour que cette qualification puisse être retenue, la **condition** est que l'auteur de l'œuvre préexistante n'intervienne pas dans le processus créatif de l'œuvre seconde (art. L. 113-4 CPI), sinon il y aurait place pour une œuvre de collaboration. En outre, et de façon logique, pour qu'il puisse y avoir emprunt de l'œuvre première par l'auteur de l'œuvre seconde, ce dernier doit en avoir demandé (et obtenu) **l'autorisation** auprès de son auteur, qui pourra demander à être rémunéré. On se retrouve alors dans un schéma classique d'application des règles contractuelles du droit d'auteur (v. *infra* 2.1).

**Et les œuvres collaboratives ?** Sous l'effet du développement des TIC, certaines pratiques se sont développées associant à la fois un mode de création proche de celui des œuvres collectives (présence d'un coordinateur), mais dont la titularité n'est pas revendiquée, ni même attribuée à une personne en particulier (ex. *Wikipedia*, *Jurispedia*, etc.). Ce processus de création est dit, en général, « collaboratif » et rejoint la logique du mouvement dit de « *l'open access* » (v. *infra* 2.1.3). Il est gouverné par la volonté d'ouvrir et de partager des connaissances sans contraintes juridiques liées au droit d'auteur. Néanmoins, afin que soit encadrées et limitées les reprises indues qui donneraient lieu, par la suite, à une exploitation commerciale, des contrats d'origine anglo-saxonne ont été conçus et sont utilisés pour faciliter la circulation des œuvres *via* l'internet (*Creative Commons*, v. *creativecommons.org*). Souscrits par les nombreux contributeurs qui participent à la réalisation de l'œuvre collaborative, ces contrats ont pour objet d'encadrer les relations entre ces auteurs et le producteur (ou coordinateur) de l'œuvre. Ils se déclinent en plusieurs formules et présentent des solutions d'ouverture et de partage à **géométrie variable**. On trouve désormais des formules adaptées aux ressources scientifiques (*Science Commons*, v. *sciencecommons.org*). En l'absence de dispositions légales adaptées, c'est donc le **contrat** qui a pris le relais dans la régulation des rapports sociaux entre auteurs et producteurs d'œuvres collaboratives.



#### 1.1.4 Comment savoir qui est titulaire des droits sur la ressource ?

Parce que le droit d'auteur naît du simple fait de la création (et non pas de l'accomplissement d'une formalité administrative ou de l'inscription dans un registre public), il est souvent difficile de savoir qui est titulaire des droits sur une œuvre. Pour y parvenir, il existe néanmoins plusieurs moyens :

**a) Connaître le statut de l'auteur de la ressource.** La connaissance du statut de l'auteur peut être utile pour savoir quelle est la personne qui doit être sollicitée pour l'autorisation d'utilisation des ressources.

□ **Hypothèses.** Trois hypothèses peuvent se présenter, selon que l'auteur est indépendant (1), salarié (2) ou agent public de l'Etat (3) :

1) Lorsque l'auteur agit de façon **indépendante** (*free lance*), il est seul titulaire des droits sur son œuvre (**art. L. 111-1, al. 3 CPI**). Les tiers ne peuvent donc tirer profit de ses œuvres que s'ils ont obtenu de lui une autorisation expresse (sur la forme de cette autorisation, v. *infra* 2.1.4).

2) Lorsque l'auteur est **salarié**, il est, tout comme dans l'hypothèse précédente, seul titulaire des droits sur son œuvre (**art. L. 111-1, al. 3 CPI**). Les tiers (et en particulier, son employeur) ne peuvent donc tirer profit de ses œuvres que s'ils ont obtenu de lui une autorisation expresse (not. par une clause de cession des droits au sein du contrat de travail. Sur la forme de cette autorisation, v. *infra* 2.1.4).

3) Lorsque l'auteur est **agent public**, les droits seront directement dévolus à l'Etat lorsque celui-ci est soumis, pour la divulgation de ses œuvres à un contrôle préalable de l'autorité hiérarchique (**art. L. 111-1, al 4 CPI a contrario**). Si tel n'est pas le cas (universitaires, chercheurs, conservateurs, etc.), l'auteur est alors considéré comme indépendant (hypothèse n°1).

**b) Repérer la personne qui divulgue l'œuvre.** Le droit d'auteur édicte des présomptions de titularité. En effet, **l'article L. 113-1 CPI** prévoit que la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui ou à ceux sous le nom de qui l'œuvre est divulguée. De même, **l'article L. 113-5 CPI** dispose que l'œuvre collective est, sauf preuve contraire, la propriété de la personne physique ou morale sous le nom de laquelle elle est divulguée. Ainsi, selon cette règle et selon l'interprétation qui en est faite en jurisprudence (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 24 mars 1993), une personne morale qui divulgue une œuvre sous son nom, peut se prévaloir de cette présomption légale de titularité à l'égard des tiers. La divulgation assure, en effet, le rôle de publicité et rend ainsi le droit d'auteur opposable à tous.

La divulgation est synonyme de **communication au public**. Cette communication peut avoir lieu par n'importe quel moyen (ouvrage, transmission audiovisuelle, internet, etc.).

Ainsi, le tiers qui, de bonne foi, s'adresse à la personne qui a communiqué l'œuvre au public pour solliciter son autorisation, peut donc se prévaloir de cette apparence.

**c) S'adresser à une société de perception et de répartition des droits (société de gestion collective).** La présentation des corpus ou autres ressources scientifiques constitue souvent des bases de données ou compilations d'informations. En tant que telles, elles sont soumises à un **dépôt légal** auprès de **l'Agence pour la Protection des Programmes** ([www.app.asso.fr/](http://www.app.asso.fr/)) ou, s'il s'agit de sites internet, auprès de la **Bibliothèque Nationale de France** (BnF). Dans de nombreux domaines scientifiques, les établissements de recherche déposent, en effet, leurs bases de données. Ce dépôt n'est pas attributif de droits (puisque le droit d'auteur naît du simple fait de la création de l'œuvre), mais permet simplement d'apporter la **preuve** des droits. Lorsque la base de données a fait l'objet d'un dépôt légal, il est également plus simple de voir qui est titulaire des droits sur celle-ci.

Pour les autres types d'œuvres, (littéraires, artistiques, musicales), d'autres sociétés de gestion collective sont compétentes pour donner les autorisations :

- Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique (SACEM) : [www.sacem.fr/cms/home?pop=1](http://www.sacem.fr/cms/home?pop=1)
- Société des Auteurs Compositeurs Dramatiques (SACD) : [www.sacd.fr/](http://www.sacd.fr/)



- Société des Gens De Lettres (SGDL) : [www.sgdl.org/](http://www.sgdl.org/)
- Administration des Droits des Artistes et Musiciens et Interprètes (ADAMI) : [www.adami.fr/](http://www.adami.fr/)
- Société des Auteurs des arts visuels et de l'Image Fixe (SAIF) : [www.saif.fr/](http://www.saif.fr/)
- Société de Perception et de Distribution des Droits des Artistes-Interprètes (Spedidam) : [www.spedidam.fr/](http://www.spedidam.fr/)
- Etc.

### 1.1.5 Y a-t-il un droit moral à respecter ?

Lors de l'utilisation ou exploitation d'une ressource protégée par le droit d'auteur, il faut prendre garde à respecter le droit moral des auteurs qui se décompose en 4 prérogatives distinctes :

- le droit au respect de l'œuvre (art. L. 121-1 CPI),
- le droit de paternité (art. L. 121-1 CPI),
- le droit de divulgation (art. L. 121-2 CPI),
- le droit de repentir et de retrait (art. L. 121-4 CPI).

Si l'on met à part le droit de repentir et de retrait (qui est plutôt exercé dans le domaine des arts graphiques et plastiques lors de la conclusion de contrats de commande), et le droit de divulgation (on part de l'hypothèse que les ressources utilisées ont déjà fait l'objet d'une première divulgation), ce sont **concrètement** les droits au respect de l'œuvre (a) et le droit de paternité (b) qui doivent surtout être respectés s'agissant des **corpus écrits et oraux**.

**a) Le respect de l'intégrité de la ressource.** Le droit au respect de l'œuvre implique que la ressource soit utilisée, sauf accord de son auteur, **sans dénaturation**, c'est-à-dire sans modification (qu'elle que soit l'importance de la modification), y compris lorsque celle-ci est induite par un changement de support technologique (numérisation, par ex.). La qualité de l'œuvre ne doit pas être diminuée.

**b) Le respect de la paternité de l'auteur de la ressource.** Le droit de paternité implique que la filiation entre lui et son œuvre soit rendue officielle. Il s'agit alors simplement de mentionner le nom de l'auteur en bonne place par rapport à l'œuvre. La désignation de l'auteur peut cependant être adaptée **en fonction du mode de diffusion et de présentation** de l'œuvre.

**Attention !** Les prérogatives morales des auteurs doivent, en principe, être respectées, même si l'auteur a, par ailleurs, cédé son droit d'exploitation sur l'œuvre ou si la titularité du droit d'exploitation ne lui est pas reconnue *ab initio* (v. les hypothèses, *supra* 1.1.2).

Le droit moral perd toutefois de sa vigueur lorsque **l'œuvre est collective**, lorsque **l'œuvre est un logiciel** créé par un salarié ou encore lorsque **l'œuvre est créée par un agent public** dont la publication des œuvres est soumise au contrôle de son autorité hiérarchique.

### 1.1.6 Combien de temps la ressource est-elle protégée ?

Le droit d'auteur est soumis à une **double durée** :

- du point de vue des prérogatives morales, il est perpétuel (art. L. 121-1, al. 3 CPI) ;
- du point de vue des prérogatives patrimoniales, il dure 70 ans après la mort de l'auteur (vie de l'auteur + 70 ans) (art. L. 123-1 CPI).

Pour les œuvres plurales qualifiées d'œuvres de collaboration, la date à prendre en considération pour faire courir la durée de protection est celle de l'année civile de la mort du dernier vivant des collaborateurs (art. L. 123-2, al. 1<sup>er</sup> CPI). Il en va de même pour les œuvres audiovisuelles, à la différence près que les collaborateurs pris en considérations sont ceux nommément désignés par la loi (art. L. 123-2, al. 2 CPI).

Le point de départ de ces durées est la **date de naissance de l'œuvre** et non la date du dépôt légal auprès d'un organisme ou société de gestion collective. Ce dépôt permet seulement d'assurer la conservation, la gestion et la preuve des droits.

Au-delà de cette durée, l'œuvre tombe (ou s'élève) dans le **domaine public** : son usage est commun à tous, sous réserve néanmoins du respect des prérogatives morales de l'auteur.

### 1.2 La ressource utilisée a-t-elle été extraite d'une base de données ?

La question mérite d'être posée car la ressource utilisée peut être objet d'un corpus plus vaste, s'apparentant à une base de données. Or, la base de données, qui est une compilation d'informations, peut être protégée ET par le droit d'auteur (v. *supra* 1.1.1) ET par un autre droit, que l'on appelle le droit *sui generis* ou droit des bases de données.

Ce droit *sui generis*, qu'il convient d'exposer ici, se distingue du droit d'auteur en ce qu'il permet la **protection** non pas de la création d'une forme, mais de **l'investissement** qu'une personne (le producteur) a pu réaliser dans la collecte et le traitement d'informations ou de données. **Il ne fait pas doublon** avec le droit d'auteur, dans la mesure où il n'a pas le même objet. Le droit *sui generis* assure, en effet, la protection **non pas du contenant**, mais bien du **contenu** de la base, donc des **données** elles-mêmes. Ceci a pour conséquence qu'une même personne peut se prévaloir à la fois du droit d'auteur sur la forme de la base de données et du droit *sui generis* sur le contenu de celle-ci.

### 1.2.1 Qu'est-ce qu'une base de données ?

La base de données est définie de la même façon qu'en droit d'auteur. Il s'agit ainsi toujours d'un « *recueil d'œuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen* » (art. L. 112-3 CPI ; pour une analyse plus approfondie de la notion, v. *infra* 2.2.1).

Le fait générateur du droit n'est pas la création de la forme, mais **l'investissement** consenti par le producteur de la base de données.

□ **Illustration. Jurisprudence.** « (...) l'investissement qui permet la constitution d'une base de données doit s'entendre des moyens consacrés à la recherche (collecte ou tri) d'éléments existants, à la vérification de leur exactitude et à leur rassemblement dans la base de données ; que la protection *sui generis* n'est accordée que pour les investissements liés au stockage et au traitement des éléments une fois ceux-ci réunis et n'est pas accordée pour les investissements liés à la création elle-même desdits éléments avant leur intégration dans une base de données (...) » (CA Aix-en-Provence, 28 mars 2012).

Ainsi, l'article L. 341-1 CPI dispose que le producteur d'une base de données bénéficie d'une protection du contenu de la base, lorsque la **constitution**, la **vérification** ou la **présentation** de celui-ci atteste, de manière non cumulative, d'un investissement financier, matériel ou humain (affectation de personnel à la constitution d'une base de données ou sous-traitance).

Pour que ce droit puisse être reconnu au producteur, il faut que l'investissement puisse être caractérisé de **substantiel**.

□ **Illustrations. Jurisprudence.** Ainsi en est-il de la constitution de l'annuaire par la société *France Télécom*, à laquelle la Cour de cassation reconnaît un droit *sui generis*, compte tenu du fait que l'annuaire n'était pas seulement composé des renseignements fournis par les abonnés eux-mêmes, mais qu'il était enrichi d'autres informations, nécessitant en soi un investissement d'ordre humain et financier. Dans cette décision, il a été jugé qu'un effort d'investissement équivalant au travail de sept cent trois hommes/mois, correspondant à 10,6 millions d'euros entre 1992 et 2000, est substantiel (Cass. Com., 23 mars 2010).

De même, l'investissement peut-il être mesuré à l'aune des **efforts commerciaux parallèles** consentis pour une activité distincte de la constitution de la base elle-même, à condition que cet investissement ne concoure pas à la création de la base elle-même.

### 1.2.2 Qui est le titulaire des droits sur la base de données ?

Le droit *sui generis* attribue la titularité au producteur de la base de données, c'est-à-dire celui qui a produit l'effort d'investissement. L'article L. 341-1, al. 1<sup>er</sup> CPI définit en effet, le producteur comme la personne qui **prend l'initiative et le risque des investissements** correspondants. On est proche de la notion de producteur utilisée en droit d'auteur (dans le domaine de la production audiovisuelle).

Il n'est pas exigé que le risque financier soit pris par une société commerciale. Le producteur peut, par exemple, parfaitement être une association à but non lucratif ou une collectivité territoriale. Mais la définition exclut les sous-traitants.

Par ailleurs, compte tenu du fait que le droit *sui generis* est un dispositif issu d'une législation européenne, la protection s'applique aux producteurs de bases de données ressortissants d'un **État membre de la Communauté européenne** ou d'un État partie à l'accord sur l'**Espace économique européen**, ou qui ont dans un tel État leur résidence habituelle, ainsi qu'aux sociétés ou entreprises constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur établissement principal à l'intérieur de la Communauté ou d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen (**art. L. 341-2 CPI**).

### 1.2.3 Comment savoir qui est titulaire des droits sur la base de données ?

Comme déjà exposé (v. *supra* 1.1.4), les bases de données sont soumises à un dépôt légal auprès de l'Agence pour la Protection des Programmes ([www.app.asso.fr/](http://www.app.asso.fr/)). Dans de nombreux domaines scientifiques, les établissements de recherche déposent, en effet, leurs bases de données. Ce dépôt n'est pas attributif de droits (puisque le droit *sui generis* naît du simple fait l'investissement réalisé), mais permet simplement d'apporter la **preuve** des droits.

Lorsque la base de données a fait l'objet d'un dépôt légal, il est donc plus simple de voir qui est titulaire des droits sur celle-ci. Lorsque tel n'est pas le cas, la personne qui exploite la base de données en est, le plus souvent, le titulaire, ce qu'il convient néanmoins toujours de vérifier...

### 1.2.4 Combien de temps la ressource est-elle protégée ?

Le droit *sui generis* est reconnu pour une durée de **quinze ans**, à compter de la date d'achèvement de la base de données (**art. L. 342-5 CPI**).

Toutefois, cette durée peut être **prorogée** pour une durée identique, à compter de tout nouvel investissement substantiel. La prorogation de la durée de protection, fondée sur l'idée d'une refonte de la base de données, permettrait une protection quasi perpétuelle de la base de données, si l'amélioration et l'enrichissement de la base ne faisaient pas toutefois l'objet d'une appréciation rigoureuse de la part des magistrats.

## 2° L'exploitation des ressources collectées

### 2.1 Doit-on demander une autorisation pour exploiter la (ou les) ressource(s) collectée(s) ?

Dans la mesure où les droits de propriété intellectuelle, tel que le droit d'auteur et le droit *sui generis* des bases de données, sont des **droits de propriété**, leur titulaire peut interdire l'exploitation des objets qui sont protégés à ce titre (œuvres, données). Le monopole d'exploitation (ou droit d'exploitation) conféré par la loi autorise ainsi le titulaire à interdire **un certain nombre d'actes d'exploitation**.

Ainsi, si l'on souhaite intégrer la ressource collectée dans un ensemble plus vaste (corpus) qui sera lui-même objet d'exploitation (v. *infra* 2.2), il y a lieu d'anticiper et de se prémunir des **autorisations** relatives aux **ressources contenues** dans le **corpus final** qui peuvent être, comme on l'a vu, protégées soit en tant qu'œuvres de l'esprit par le droit d'auteur, soit en tant que données par le droit *sui generis* des bases de données (v. *supra* 1°).

En effet, selon la directive européenne relative à la protection juridique des bases de données, « *les œuvres protégées par le droit d'auteur et les prestations protégées par des droits voisins qui sont incorporées dans une base de données restent néanmoins protégées par les droits exclusifs respectifs et ne peuvent être incorporées dans une base de données ni extraites de cette base sans l'autorisation du titulaire des droits ou de ses successeurs en titre* » (Consid. 26, PE et Cons. UE, dir. n° 96/9/CE, 11 mars 1996 : JOCE, 27 mars 1996).

□ **Accès aux réservoirs de données (archives ouvertes)**. Grâce aux techniques de numérisation et de communication des informations (internet), la diffusion ouverte des fonds et données scientifiques est largement encouragée. C'est officiellement à travers les déclarations des « trois B » (Budapest, 2002 ; Bethesda, 2003 et Berlin, 2003) que se dessinent actuellement de véritables injonctions de mettre la ressource scientifique en accès libre et ouvert. Ainsi, récemment, la Commission européenne a-t-elle préconisé des mesures ayant pour objectif de rendre obligatoire, au niveau de chaque État, la diffusion en libre accès des « publications de recherche financées sur fonds publics » dans les

différents pays de l'Union européenne. (v. not. *Reco. CE, 17 juill. 2012 relative à l'accès aux informations scientifiques et à leur conservation, C(2012)4890 final*. V. aussi, *Comm. CE au Parlement européen et au Comité économique et social européen relative à l'information scientifique à l'ère numérique : accès, diffusion et préservation, 14 févr. 2007, (COM)2007 56 final* ; *Reco. CE, 10 avr. 2008, C(2008)1329 concernant la gestion de la propriété intellectuelle dans les activités de transfert de connaissances et un code de bonne pratique destiné aux universités et aux autres organismes de recherche publics (JOCE 5 juin 2008, n° L. 146/19)*). Le mouvement de l'*open access* a pris une certaine ampleur ces dernières années et marque une véritable rupture dans la gestion et la diffusion des ressources scientifiques.

La problématique est complexe. Si la diffusion des connaissances en accès ouvert est en soi peu critiquable, elle peut poser problème lorsqu'elles ont été diffusées au moyen d'écrits (articles, mémoires, thèses, etc.), d'images fixes ou animées (séquences audiovisuelles, photographies, schémas, etc.), ou encore de bases de données. En effet, dans ce cas, les connaissances ainsi **mises en forme** sont susceptibles de constituer des **œuvres de l'esprit** protégées par le droit d'auteur (sur la distinction connaissance/ressource et œuvre de l'esprit, v. *supra*, Introduction). Cette mise en forme (ou présentation) est, en outre, souvent le résultat d'un travail éditorial qui peut avoir été pris en charge par un opérateur privé (éditeur), en particulier dans les disciplines des Sciences de l'Homme et de la Société. Celui-ci détenant les droits d'exploitation (reproduction, représentation, adaptation et traduction), il a en principe le monopole de leur diffusion.

Dès lors, après de vives tensions, des pratiques de compromis se sont développées *via* les **techniques de rédaction des contrats entre éditeurs et auteurs**. Outre la possibilité qu'ils ont de diffuser leurs œuvres en souscrivant à des contrats de type *Creative commons* ou *Science Commons* (v. *supra* 1.1.2 b)), les auteurs/chercheurs peuvent également négocier avec les éditeurs des contrats autorisant la possibilité pour l'auteur de diffuser librement (auto-archivage ou dépôt sur un site d'archives ouvertes) sa production après une période d'embargo (6 mois, par ex.), instaurant ainsi une sorte de « **chronologie des médias** » (A. Robin, *Créations immatérielles et technologies numériques : la recherche en mode open science*, 2013). Aussi, la Commission a-t-elle publié un Guide de la propriété intellectuelle qui conseille aux chercheurs de veiller à ce que l'éditeur ne leur interdise pas de mettre leur publication en libre accès (*Guide to Intellectual Property Rules for FP7 projects*).

Cette voie est indéniablement à privilégier. Des sites, comme le site SHERPA-RoMEO qui trouve son équivalent en France avec le site Héloïse (<http://heloise.ccsd.cnrs.fr>), permettent au demeurant de prendre connaissance des politiques éditoriales des opérateurs en matière de dépôt des œuvres dans des archives ouvertes (autorisation de dépôt des pré- et post-publications, autorisation d'archiver les post-publications seulement, autorisation de déposer les pré-publications, absence de d'autorisation de dépôt).

La préoccupation liée au respect du droit d'auteur sur les productions scientifiques qui sont mises **en libre accès** n'est pas cependant l'apanage de l'éditeur. Elle concerne même, au premier chef, les **chercheurs/auteurs** pour au moins 3 raisons majeures :

- 1) Les prérogatives morales de l'auteur constituent, en principe, un **rempart contre les tentatives de publication autoritaire** ou, à l'inverse, contre la censure de la part d'une autorité hiérarchique (cf. principes de liberté de la recherche et de liberté d'expression, v. M. Cornu, N. Mallet-Poujol *et alii*, 2006).
- 2) Les chercheurs/auteurs peuvent aussi trouver intérêt à ce que **l'intégrité de leur œuvre** (et de leurs propos), ainsi que leur **droit de paternité**, soit respectés (éviter le détournement de propos reproduits à d'autres fins que celles initialement envisagées, par ex.). Ceci sans compter avec le fait que la publication d'un propos scientifique erroné peut engager la responsabilité de son auteur et/ou de l'éditeur (v. A. Robin, *La communication scientifique*, 2013).
- 3) Les prérogatives morales (droit de paternité, droit au respect de l'œuvre) de l'auteur sont enfin — on l'oublie trop souvent — une **garantie pour le public** du respect de la justesse et de la fiabilité du propos de l'auteur.

### 2.1.1 Qu'est-ce que l'exploitation en droit d'auteur ?

L'étendue (ou périmètre) des droits de l'auteur (ou du titulaire des droits d'auteur) dépend de la manière à la fois dont le droit d'exploitation est défini (a), et dont la contrefaçon est elle-même caractérisée et sanctionnée (b).

**a) Périmètre du droit d'exploitation.** Le droit d'exploitation reconnu aux auteurs est présenté dans la tradition du droit d'auteur français, de façon synthétique, selon une *summa divisio* consistant à distinguer seulement le **droit de représentation** et le **droit de reproduction** (art. L. 122-1 CPI), auxquels on ajoute les **droits de traduction et d'adaptation** (art. L. 122-4 CPI), qui en sont les corollaires.

La généralité des prérogatives reconnues au titulaire du droit d'auteur fait que l'on doit considérer que le droit d'exploitation, qui n'est autre que l'expression du **droit de propriété** de l'auteur sur son œuvre, lui donne le pouvoir de l'exploiter **sous quelque forme que ce soit** et d'en tirer un **profit pécuniaire** (art. L. 123-1, al. 1<sup>er</sup> CPI).

**Sur le plan pratique**, la principale conséquence est que toutes les utilités (ou droits) que l'auteur ou le titulaire du droit d'exploitation n'a pas expressément cédées sont considérées comme **retenues ou réservées** par lui.

□ **Définitions. Droit de représentation.** L'article L. 122-2 CPI donne une définition très générale de la représentation. Il s'agit de *"la communication de l'œuvre au public par un procédé quelconque"*.

**Droit de reproduction.** L'article L. 122-3 CPI prévoit que *"la reproduction consiste dans la fixation matérielle de l'œuvre par tous procédés qui permettent de la communiquer au public d'une manière indirecte"*. Le caractère indirect de la communication suppose qu'il y ait **eu fixation de l'œuvre sur un support**, même si cette fixation a été effectuée à partir d'une autre fixation. La fixation matérielle peut être réalisée au moyen de toutes sortes de procédés, la liste présentée à l'article L. 122-3, al. 2 CPI n'étant qu'exemplative : procédés numériques, voire dématérialisés, comme analogiques. L'exercice du droit de reproduction de l'œuvre ne se limite pas à l'hypothèse d'une reproduction à l'identique : le **passage d'un support à un autre** est en effet de nature à mettre en œuvre le droit de reproduction (lecture de textes à la radio, par exemple). Enfin, la reproduction donne prise au monopole d'exploitation qu'elle soit **permanente** ou **provisoire** (sous réserve de l'exception prévue par l'art. L. 122-5, 6<sup>o</sup> CPI).

**b) Périmètre de la contrefaçon.** La contrefaçon est définie par l'article L. 335-3 CPI comme étant : *« toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi »*. Elle est punie de 3 ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende (art. L. 335-2 CPI).

De même, dans des termes encore très généraux, l'article L. 122-4 CPI dispose que *« Toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite dans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite. Il en est de même pour la traduction, l'adaptation ou la transformation, l'arrangement ou la reproduction par un art ou un procédé quelconque »*.

La définition est assez large et donc *a priori* très protectrice des intérêts des titulaires du droit d'exploitation.

Néanmoins, l'étendue de la protection dépendra du degré d'originalité, car la contrefaçon s'apprécie nécessairement en fonction de l'**originalité** de l'œuvre contrefaite et de celle de l'œuvre contrefaisante. Dès lors, plus l'œuvre contrefaisante est originale, moins le grief de contrefaçon risque d'être retenu (Lucas, 2012, n°326). Or, **dans le domaine scientifique**, l'originalité des œuvres n'est pas entendue dans son acception traditionnelle (v. *supra* 1.1.1). Elle présente le plus souvent une **dimension objective** qui aura pour effet de restreindre les hypothèses de contrefaçon.

□ **Originalité des œuvres scientifiques et techniques, compilations, logiciels, etc.** La variété des œuvres scientifiques ne permet pas d'apporter de réponse définitive à la question du périmètre de la protection ou de la contrefaçon. On ne peut que constater une différence (presque de nature) entre un mémoire de Master en socio-psychologie et une base de données génétiques. Les analyses quant à l'appréciation de l'originalité, et donc de la contrefaçon, sera donc sensiblement éloignées...

S'agissant des œuvres à caractère technique, la jurisprudence n'admet, en effet, la contrefaçon qu'en cas de **copie servile** ou **quasi-servile**, sous réserve d'emprunts non nécessaires (par. ex. reprise d'erreurs, à moins que celles-ci ne soient pas significatives, v. Lucas, 2012, n°331).

S'agissant, en particulier, des **compilations** et **bases de données** dont la protection serait revendiquée au titre du droit d'auteur, l'interdiction sera cantonnée au téléchargement et la commercialisation d'une base identique ou similaire, parce qu'elle impliquera le plus souvent la reprise de la structure de la base (c'est, en effet, cette structure qui est l'objet du droit d'auteur, v. *supra* 1.1.1).

Ce qui est certain est l'action en contrefaçon fondée sur le droit d'auteur ne peut jamais, s'agissant des compilations et bases de données, permettre la protection de leur contenu. Si tel est l'objectif, le droit *sui generis* se trouve alors plus adapté.

### 2.1.2 Qu'est-ce que l'exploitation en droit *sui generis* des bases de données ?

En droit *sui generis*, le droit d'exploitation est défini de manière exclusivement négative. La loi confère, en effet, au producteur le pouvoir d'interdire certaines formes d'extractions et d'utilisations de la base de données (art. L. 342-1 CPI). Ce pouvoir est limité par le fait que l'extraction des données s'entend de celle qui a été effectuée à partir de la base produite par le producteur lui-même. Les données peuvent donc être librement reproduites, si la reproduction provient d'une autre source que la base de données elle-même, sous réserve néanmoins des droits des tiers (droits d'auteur sur certaines données, par ex.).

Pour être considérée comme interdite (et donc soumise à autorisation), l'extraction ou la réutilisation doit donc exister (a) et être caractérisée de substantielle (b).

**a) Extraction ou réutilisation des données.** La Cour de justice de l'Union européenne retient une conception relativement large de la notion d'extraction, renforçant ainsi la protection accordée aux producteurs de bases de données. Elle a, en effet, considéré qu'il y avait extraction par le seul fait d'un transfert substantiel des données et d'une **reproduction matérielle** de la base de données (CJCE, 4e ch., 9 oct. 2008, aff. C-304/07, *Directmedia publishing GmbH c/ Albert Ludwigs Universität Freiburg*). Cette « extraction intellectuelle » repose ainsi sur le fait de s'être inspiré de la structure d'une base de données, ce qui n'est pas sans poser de difficulté sur le terrain de la preuve.

En outre, le transfert des données d'une base à l'autre doit être **permanent** et pas seulement temporaire, c'est-à-dire lorsque les données ont été fixées de manière durable sur un autre support que le support d'origine (CJCE, 5 mars 2009, aff. C-545-07, *Apis-Hristovitch EOOD contre Lakorda*).

Enfin, la loi accorde également au producteur le droit d'interdire une réutilisation de la base de données, c'est-à-dire d'en interdire la mise à disposition du public par distribution de copies, par location, par transmission en ligne ou sous d'autres formes. Le fait que le producteur ait accordé son consentement pour la consultation par le public de la base, n'épuise pas son droit (art. 342-4, al. 2 CPI). Toute **réutilisation supplémentaire ou différente** doit donc faire l'objet d'une **nouvelle autorisation**.

**b) Extraction ou réutilisation substantielle des données.** Le producteur peut interdire les extractions ou les réutilisations de la totalité ou d'une partie **qualitativement** ou **quantitativement substantielle** du contenu d'une base de données.

□ **Quelques précisions...** Afin d'apprécier l'**aspect qualitatif** de l'extraction ou de la réutilisation substantielle, deux indices peuvent être convoqués : la nature des données extraites (données essentielles à l'activité du producteur) et la valeur informative des données (sources non accessibles par d'autres moyens), la situation de concurrence entre le producteur et le tiers « pilleur » jouant certainement comme un facteur, sinon déterminant, au moins aggravant du délit d'extraction.

Les extractions commises **sur l'internet** sont sources d'incertitudes. La question s'est ainsi posée de savoir si la pratique des liens hypertextes permettant aux internautes d'accéder à partir d'un site au site source, éditeur de la base de données, était ou non licite. Bien que la pratique des liens hypertextes ne soit pas en soi illicite, elle a néanmoins été jugée comme telle lorsqu'elle est accompagnée d'extractions prohibées qui porteraient

sur une partie qualitativement substantielle de la base de données du site relié. Tel est le cas lorsque les éléments extraits portent sur des informations dites de sélection et de référencement qui font la valeur de la base de données du producteur (TGI Paris, 5 sept. 2001).

Du point de vue **quantitatif**, c'est l'appréciation du pourcentage que représentent les données extraites par rapport à l'ensemble des données contenues dans la base qui permet de déterminer l'extraction (TGI Paris, 1<sup>er</sup> fév. 2011).

L'extraction de parties non substantielles de la base de données peut également être interdite quand elle se manifeste par l'extraction ou la réutilisation **répétée et systématique**, lorsque les opérations excèdent manifestement les conditions d'utilisation normale de la base de données (**art. L. 342-2 CPI**). Cette interdiction est destinée à lutter contre les extractions dont la répétition conduirait à reconstituer **la totalité ou la quasi-totalité** de la base de données.

### 2.1.3 A qui doit-on demander l'autorisation ?

Qu'il s'agisse d'une ressource protégée par le droit d'auteur, par le droit *sui generis* ou par les droits voisins, l'autorisation d'utilisation de la ressource doit toujours être demandée au **titulaire des droits** sur celle-ci (v. *supra* 1.1.4) ou à la **personne à qui la gestion en a été, par mandat, confiée** (Sociétés des perception et de répartition des droits, v. aussi *supra* 1.1.4).

#### a) Titulaire(s) de droits d'auteur.

Il a été exposé plus haut que les **titulaires** sont :

- l'auteur ou les auteurs, personne(s) physique(s) ;
- les sociétés de presse pour les œuvres photographiques des journalistes ;
- les sociétés de communication (publicité) ;
- les personnes morales de droit privé (entreprises, associations, etc.) :
  - \* qui emploient un salarié créateur de logiciel,
  - \* qui sont à l'initiative de la création d'une œuvre collective ;
- les personnes morales de droit public (Etat, entreprises publiques, collectivités, etc.) :
  - \* dont la création est le fait d'un agent public soumis, pour la publication de ses œuvres, à un contrôle de l'autorité hiérarchique,
  - \* qui sont à l'initiative de la création d'une œuvre collective.

**b) Titulaires de droits *sui generis*.** Les autorisations doivent être demandées auprès du titulaire des droits sur la base de données, c'est-à-dire le producteur de la base (v. *supra* 1.2.2).

**c) Titulaires de droits voisins.** Les autorisations doivent aussi parfois être demandées auprès des titulaires de droits voisins, lorsque les ressources utilisées peuvent être qualifiées de prestations artistiques (droit des artistes-interprètes), de vidéogrammes ou phonogrammes (droit des producteurs de vidéo- et phonogrammes) ou de programmes (droit des entreprises de communication audiovisuelle).

Les **titulaires** des droits voisins sont donc :

- l'artiste-interprète (**art. L. 212-1 CPI**),
- le producteur de vidéo- ou phonogrammes (**art. L. 213-1 CPI**),
- l'entreprise de communication audiovisuelle (**art. L. 216-1 CPI**).

□ **Ayants droits.** Quel que soit le droit de propriété intellectuelle concerné, les titulaires des droits d'exploitation peuvent également être les **ayants droits** de l'auteur, du producteur (pour le droit *sui generis*) ou des titulaires de droits voisins, c'est-à-dire les personnes en faveur desquelles ils ont transféré leurs droits et qui sont les **cessionnaires** des droits (ex. éditeur d'une revue scientifique, producteur audiovisuel) ou **licenciés** ou encore, les **héritiers** ou **légataires**.

#### 2.1.4 Faut-il formaliser l'autorisation ?

L'autorisation est le terme souvent utilisé pour désigner le **contrat** qui permet à l'auteur (ou titulaire) d'autoriser un tiers à utiliser les œuvres protégées. Ce contrat est, selon les cas, dénommé **autorisation**, **cession de droits** ou encore **licence** (d'exploitation, d'utilisation, etc.). A vrai dire, le vocable employé importe peu : pour l'interprétation du contrat, le juge n'est pas tenu, en effet, par la qualification qui est en faite par les parties.

▣ *Par ex. en droit sui generis des bases de données, la loi emploie indifféremment les termes de transfert, cession ou licence (art. L. 342-1, al. 2 CPI)...*

Les autorisations doivent de préférence être conclues **par écrit**, non pas tant pour leur validité, mais pour qu'il soit ensuite possible d'apporter la **preuve des obligations** qu'elles créent (art. L. 131-2 et par ext., art. L. 132-7 CPI).

#### 2.1.5 Comment rédiger l'autorisation ?

La logique du droit d'auteur et du droit *sui generis*, repose en matière de contrat sur un principe général qui veut que **tout ce qui n'est pas expressément cédé** est considéré comme **retenu par le titulaire** du droit d'exploitation. Ceci suppose que la personne qui souhaite obtenir une autorisation de la part d'un titulaire de droits doit avoir précisément anticipé les utilisations ou exploitations qu'elle envisage de faire des ressources protégées.

Il s'agit du **principe de l'interprétation restrictive des conventions** (art. L. 122-7 et L. 131-3 CPI).

En vertu du premier de ces textes, la transmission des droits de l'auteur est subordonnée à la condition :

- que chacun des droits cédés fasse l'objet d'une **mention distincte** dans l'acte de cession
- et que le **domaine d'exploitation** des droits cédés soit **délimité** :
  - \* quant à son étendue,
  - \* quant à sa destination,
  - \* quant au lieu,
  - \* quant à la durée.

Le principe de l'interprétation restrictive des contrats est justifié par le fait que toute nouvelle exploitation doit être l'occasion d'une **rémunération** supplémentaire pour l'auteur ou le titulaire des droits. Ainsi, en vertu de ce principe, toute nouvelle réédition ou réimpression doit, le cas échéant, être renégociée avec le titulaire des droits. De même, si l'édition numérique, par ex., n'a pas été prévue, elle peut être envisagée par la suite, dès lors qu'une clause a prévu que la cession des droits vaut « *pour les modes futurs et actuels non encore connus à ce jour* », et sous réserve qu'une rémunération soit prévue par la suite pour le mode d'exploitation concerné.

□ **Livres indisponibles et œuvres orphelines.** La loi du 1<sup>er</sup> mars 2012 relative à l'exploitation numérique des livres indisponibles du XX<sup>e</sup> siècle tente de fournir un régime favorable aux programmes de numérisation des livres épuisés et non réédités mais encore protégés par le droit d'auteur. Le livre indisponible peut concerner une œuvre orpheline (art. L. 113-10 CPI) ou non orpheline, c'est-à-dire une œuvre dont les ayants droit sont connus, mais qui ne fait plus l'objet d'une diffusion. Une société de gestion collective agréée est chargée d'exercer le droit de reproduction et de représentation sur les livres indisponibles sous la forme numérique (Art. L. 134-3 CPI), selon une procédure fixée par l'article L. 134-5 du CPI.

Ainsi, lorsque les livres indisponibles concernés par la diffusion numérique ne sont pas des œuvres orphelines, les titulaires de droits (auteurs ou ayants droit) peuvent prétendre à une rémunération, dont la clé de répartition est de 50-50 au minimum en faveur des auteurs.

Lorsqu'à l'inverse, les livres indisponibles sont des œuvres orphelines, aucune rémunération n'est due. Ainsi, au terme d'un délai de dix ans à compter de la première autorisation d'exploitation donnée par la société de gestion collective, celle-ci doit autoriser « *gratuitement les bibliothèques accessibles au public à reproduire et à diffuser sous la forme numérique à leurs abonnés les livres indisponibles conservés dans leurs fonds dont aucun titulaire du droit de reproduction une forme imprimée n'a pu être trouvé dans un délai de dix ans à compter de la première autorisation d'exploitation* » (art. L. 134-8 CPI).



La cession des droits sur l'œuvre peut donc être **totale** (elle concerne alors tous les modes d'exploitation) ou **partielle** (elle ne concerne alors que certains modes d'exploitation) exclusive ou non exclusive (art. L. 131-4 CPI).

Par ailleurs, en vertu de l'article L. 122-7, al. 1<sup>er</sup> CPI, l'autorisation peut être consentie contre **rémunération** (à titre onéreux) ou **non** (à titre gratuit).

□ **Précautions d'usage.** Pour que le contrat soit **valide** au plan juridique, **quatre conditions** doivent être réunies : l'**objet** du contrat doit être certain, la **cause** du contrat doit être licite, les parties doivent avoir la **capacité juridique** pour s'engager et le **consentement** des parties doit être libre et éclairé (art. 1108 C. civ.). Dire que ces conditions sont requises pour la validité du contrat signifie qu'à défaut de l'une d'elles, le contrat sera **nul** et pourra être **anéanti**. Elles sont donc cumulatives.

S'agissant des contrats portant sur des ressources scientifiques, deux points méritent une attention particulière :

- en cas de contrats portant sur des compilations de données, les règles imposées en matière de protection des données personnelles par la loi « **Informatique, Fichiers et Libertés** » du 1<sup>er</sup> janvier 1978 (v. **partie NMP**), doivent avoir été observées ;
- pour tout type de contrats, il faut prendre garde à ce que la personne qui s'engage a bien la **capacité** pour le faire. Ce point doit toujours être vérifié. Par ex., un chercheur ne peut jamais engager son établissement, mais doit s'adresser à son administration.

L'acquisition des droits d'exploitation sur une œuvre de l'esprit ne doit faire oublier au cessionnaire (ou licencié) le **respect des droits moraux** du ou des auteur(s).

### 2.1.6 Peut-on s'inspirer de « modèles » d'autorisation ?

S'appuyer sur des modèles de contrat ou d'autorisation peut, de prime abord, paraître, très rassurant. Les formules, à condition qu'elles soient correctes et justes sur le plan juridique, sont, en effet, utiles pour comprendre le sens et la logique d'un processus contractuel. Elle n'ont cependant qu'une valeur **indicative**.

■ *Bien que chacun soit censé de ne pas ignorer la loi — ce qui suppose de comprendre le Droit dans sa présentation légale et réglementaire —, et bien que le Droit soit exprimé en français, le langage juridique est un langage, dont le sens et la portée diffèrent de ceux du langage courant. La maîtrise et le maniement des concepts juridiques justifient donc le recours à des juristes. Il s'agit là d'un **réflexe** essentiel.*

En effet, il existe très peu de situations que l'on pourrait qualifier de « standards », auxquelles correspondraient des modèles contractuels « standards ». D'une part, chaque hypothèse étant particulière (dans un paysage très varié), il convient de formuler les choses **de la façon la plus adaptée** qui soit, à chaque situation. D'autre part, le contrat n'est pas un acte réglementaire : en ce qu'il est le fruit de la rencontre des volontés d'au moins deux personnes, il peut donner lieu à **négociation** et à **discussion**. Le domaine des obligations contractuelles est, au demeurant, gouverné par un principe fondamental, celui de la **liberté contractuelle**. La « marge de manœuvre » des parties à un contrat est donc, et en particulier dans le domaine de la recherche scientifique, assez importante, impliquant alors une bonne maîtrise de la technique juridique. Enfin, si la liberté de contracter est grande, le droit d'auteur obéit à un **formalisme contractuel** assez lourd qui postule que la présentation des contrats soit relativement bien soignée (v. *supra* 2.1.5).

Par ailleurs, les **politiques contractuelles** des établissements, dont dépendent les chercheurs ou enseignants-chercheurs, ne sont pas toujours identiques entre elles. Des choix politiques et juridiques relatifs, par exemple, à l'ouverture et au partage des ressources scientifiques ou pédagogiques sont réalisés par les établissements. Les chercheurs ne doivent donc pas, en principe, prendre de décisions de façon isolée, qu'il s'agisse de la valorisation de leurs recherches ou qu'il s'agisse de l'utilisation, voire de l'exploitation, des ressources scientifiques externes à l'établissement. Il y a donc lieu, le cas échéant, de se rapprocher du **service compétent** (v. selon les dénominations : service des contrats, service des partenariats, service de la valorisation de la recherche) qui sera, le plus souvent, muni d'outils contractuels appropriés et préconçus qu'il suffira d'adapter.

**Toutefois**, la contractualisation résulte souvent d'un processus plus simple, lorsque l'œuvre est mise à disposition sans négociation préalable, ce qui est le cas lorsque des **Conditions Générales d'Utilisation** ont été pré-rédigées et sont portées à la connaissance de l'utilisateur d'une œuvre ou d'une base de données, auxquelles il lui suffit de consentir.

Ces contrats varient dans leur contenu : ils peuvent prévoir l'accès à titre gratuit ou à titre onéreux. Ils peuvent également prendre la forme de *Creative commons*, qui ont pour effet d'étendre l'ouverture et le partage des ressources (v. *supra*, 1.1.2 b)).

### 2.1.7 Dans quels cas peut-on se dispenser d'une autorisation ?

La loi sur le droit d'auteur et le droit *sui generis* des bases de données prévoit fort heureusement des exceptions au principe de l'exclusivité. Le monopole d'exploitation ne saurait, en effet, s'étendre au-delà de certaines limites, pour des raisons qui tiennent au respect d'autres valeurs fondamentales, telles que le droit au respect de la vie privée, la liberté d'expression (et de création), la liberté du commerce et de l'industrie.

Les exceptions diffèrent légèrement selon qu'il s'agit du droit d'auteur (a) ou du droit *sui generis* des bases de données (b).

**a) Les exceptions au droit d'auteur.** De nombreuses exceptions sont prévues en droit d'auteur (toutes contenues dans un seul et même article, art. L. 122-5 CPI), dessinent les contours du droit d'exploitation. Parmi les exceptions le plus souvent invoquées dans le domaine scientifique, on en retiendra essentiellement deux : l'exception de courte citation et l'exception pédagogique ou de recherche.

*L'exception de courte citation* (art. L. 122-5, 3<sup>o</sup>, a) CPI)

Fondée sur le principe fondamental de liberté d'expression, l'exception de courte citation permet de citer l'œuvre d'autrui sous quatre conditions :

- la citation doit être courte, son volume étant estimé de façon proportionnelle par rapport à l'œuvre citante ;

□ **Les données d'une base de données peuvent-elles être qualifiées de courte citation ?** Les données (ou ressources) contenues dans une base de données ne peuvent pas a priori être considérées comme de courtes citations. Néanmoins, il a été jugé que l'auteur ne pouvait interdire « l'analyse purement signalétique réalisée dans un but documentaire, exclusive d'un exposé substantiel du contenu de l'œuvre et ne permettant pas au lecteur de se dispenser de recourir à cette œuvre elle-même » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 9 nov. 1983, *Microfor c/ Le Monde*). L'application de l'exception de courte citation n'est alors admise que parce que les éléments contenus dans la base de données ne peuvent se substituer à l'œuvre citée. La solution reste valable lorsque la diffusion a lieu *via* internet. Ainsi, a-t-il été décidé que le fait que le site source puisse ou non être substituable au site relié, c'est-à-dire dispenser l'internaute de s'y connecter, peut devenir un élément d'appréciation du caractère illicite des extractions ainsi opérées, compte tenu alors du préjudice financier subi alors par la cible (CA Paris, 25 mai 2001, *Keljob c/ Cadremploi*).

- la citation doit être finalisée : elle doit être justifiée par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information de l'œuvre citante à laquelle elle est incorporée ;

- la citation doit respecter le droit de paternité de l'auteur (nom du ou des auteurs) ;

- la citation doit identifier et mentionner la source de l'information citée (titre de l'œuvre + nom de l'éditeur + année de publication, etc.).

Son exclues de l'exception les œuvres musicales et les œuvres graphiques et plastiques.

□ **Accords sectoriels.** Afin de faciliter l'application de la courte citation dans les établissements universitaires et parce que l'exception prévoit aussi une compensation par une rémunération, des accords sectoriels ont été conclus entre, d'une part, les sociétés de gestion collective et les universités, posant des barèmes précis pour l'utilisation des extraits d'œuvres :

- L'accord 4 déc. 2009 : Interprétation vivante d'œuvres musicales, utilisation d'enregistrements sonores d'œuvres musicales et utilisation de vidéo-musiques ;
- L'accord 4 déc. 2009 : Utilisation des œuvres cinématographiques et audiovisuelles ;
- L'accord 8 déc. 2010 : Utilisation des livres, musique imprimée, publications périodiques et œuvres des arts visuels.

**Attention !** Seules les œuvres gérées par une société de gestion collective sont couvertes par les accords.

*Quels extraits de quelles œuvres ?*

- **Œuvres des arts visuels (arts graphiques, plastiques, photographiques, architecturaux, etc.)** : la notion d'extrait étant, pour ces œuvres, inopérante, la forme intégrale seule est concernée par la reprise, dans la limite maximum de 20 œuvres d'art visuel (définition : 400 x 400 pixels et résolution de 72 DPI).
- **Œuvres de musique imprimée (partitions)** : extrait ≤ 20% de l'œuvre et, en tout état de cause, ≤ 3 pages consécutives.
- **Ouvrages d'édition musicale (paroles et/ou musique)** : extrait ≤ 5% de l'œuvre l'œuvre et, en tout état de cause, ≤ 2 pages consécutives.
- **Publications périodiques imprimées** : Reprise intégrale possible d'un article dans la limite de 2 articles d'une même parution dans la limite de 10% de la thèse.
- **Livres** : 5 pages et, en tout état de cause, ≤ 20% de l'œuvre.
- **Manuels scolaires** : 4 pages consécutives et, en tout état de cause, ≤ 5% de l'œuvre.

*Quels extraits pour quelle utilisation ?*

La mise en ligne d'extraits d'œuvres inclus dans les travaux de recherche sur les réseaux suivants est prévue par les accords dans les conditions suivantes :

- \* **Intranet de l'Établissement** : accès sur place réservé aux seuls étudiants inscrits
- \* **Extranet de l'Établissement** : accès sur place et à distance réservé aux seuls étudiants inscrits
- \* **Internet** : accès libre > possible pour les travaux de recherche contenant des extraits d'œuvres si :
  - l'extrait ne peut être... extrait de la ressource citante ;
  - absence de contrat d'édition avant la diffusion en ligne ;
  - exclusion totale des extraits d'œuvres de musique imprimée (partitions).

*Formalités ?*

- Toute mise en ligne d'un travail de recherche intégrant des extraits **d'œuvres imprimées** implique une déclaration au CFC (formulaire)
- L'installation de **mesures techniques de protection** (ex. format pdf non modifiable) est requise pour éviter le référencement des extraits par les moteurs de recherche.
- Renseignements : [www.cfcopies.com](http://www.cfcopies.com)

L'exception pédagogique ou de recherche (**art. L. 122-5, 3<sup>o</sup>, e) CPI**)

L'exception à des fins pédagogiques ou de recherche permet la reproduction ou la représentation d'extraits (sur la notion d'extraits, v. *supra a)*), sous six conditions :

- La **source de l'extrait** doit être identifiée (titre de l'œuvre + nom de l'éditeur + année de publication, etc.)
- Le **droit de paternité** de l'auteur doit être respecté (nom du ou des auteurs) ;
- La finalité de l'utilisation de l'extrait doit être **exclusivement illustrative** (mise en perspective) ;
- L'utilisation de l'extrait doit être **exclusive de toute exploitation commerciale** directe ou indirecte ;
- **Toutes les œuvres** sont concernées, à l'exclusion des œuvres numériques natives (ex. CD-Rom, site internet, etc.) et des œuvres spécialement conçues pour la pédagogie. Les œuvres numérisées, en revanche, son relèvent du champ de l'exception ;
- Le public auquel la reproduction ou la représentation est destinée doit être un **public d'apprenants** (élèves, étudiants, enseignants, chercheurs).

**b) Les exceptions au droit *sui generis* des bases de données.** Puisque l'extraction substantielle d'une base de données est prohibée par la loi, l'**extraction non substantielle** est alors permise. En outre, une extraction réalisée à **des fins privées** est autorisée mais seulement pour les bases de données non électroniques (**art. L. 342-3, 2<sup>o</sup> CPI**).

Enfin, une exception à **des fins pédagogiques ou de recherche** a été, tout comme en droit d'auteur, prévue (art. L. 342-3, 4<sup>o</sup> CPI) et permet, sous les mêmes conditions (v. *supra, a)*), l'extraction et la réutilisation d'une partie substantielle, appréciée de façon qualitative ou quantitative, du contenu de la base.

**2.2 Les ressources (corpus) donnent-elles lieu à de nouveaux droits ?**

Tout comme les éléments qu'il a empruntés, le corpus nouvellement créé peut être considéré comme un ensemble de ressources ou données, susceptible de donner prise au droit d'auteur ou au droit *sui generis* des bases de données. S'il révèle une mise en forme, le corpus sera protégeable au titre du droit d'auteur, et s'il révèle un investissement substantiel dans la collecte et le traitement des données, il sera certainement protégeable au titre du droit *sui generis* des bases de données.

### 2.2.1 Le corpus peut-il être protégé par le droit d'auteur ?

Les corpus écrits ou oraux sont le plus souvent qualifiables au sens juridique de compilations d'informations (données ou ressources). La base de données est définie à l'alinéa 2 de l'article L. 112-3 CPI, comme « un recueil d'œuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen ».

Sont visées par la protection toutes les compilations d'informations, de données, quel que soit leur degré de sophistication et leur dénomination. La définition légale ne tient pas compte du support de l'œuvre et ne distingue donc pas les bases de données électroniques des bases de données non électroniques. La forme protégée est constituée par la structure ou l'architecture de la base, **indépendamment de son contenu**.

Ce qui importe pour la compilation de données puisse être considérée comme une **création de forme** est :

- que les éléments qui la composent soient **indépendants** (ce qui exclut les œuvres littéraires, audiovisuelles ou cinématographiques sur support numérique) ;
- que les éléments qui la composent soient **individuellement accessibles** (par le moyen d'un moteur de recherche par mots-clés, d'un sommaire, d'un plan, d'un mode de classement particulier, etc.) ;
- qu'elle révèle **un choix** ou **une disposition des matières**, c'est-à-dire un classement, une réunion de données.

□ **Illustrations.** Sont ainsi, par exemple, recevables au titre de la protection par le droit d'auteur, des annuaires, des catalogues, des fichiers administratifs ou commerciaux, des tableaux synoptiques, des calendriers de classement d'équipes de football, des barèmes de prix, des études statistiques, des cartes de millésimes de vin, des programmes de spectacles, des recueils d'adresses, des guides, un recueil de conventions collectives, des **sites internet** ou des œuvres multimédias, d'une manière générale.  
La protection peut également concerner les éléments nécessaires au fonctionnement d'une base de données, de type thésaurus ou systèmes d'indexation.

La base de données doit répondre au critère **d'originalité**, entendu de manière objective, c'est-à-dire révélant un apport intellectuel et créatif. L'originalité sera appréciée à travers le choix, la classification, la disposition, ainsi que la présentation des matières. Cette précision est d'importance car elle permet, en principe, d'écarter de la protection, le savoir-faire résultant du seul travail de compilation : « un travail de compilation d'informations n'est pas protégé en soi » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 2 mai 1989, *Coprosta*), signifiant par là que la protection ne saurait être acquise à raison du seul classement des données. Ainsi, d'une manière générale, la présentation formelle ne doit pas être imposée par la seule fonction de la base. Ainsi, la standardisation des bases de données fait que l'originalité sera relevée dans les détails de la composition de la base, dans les libellés de rubriques, et dans les grands traits de sa structure.

□ **Illustration. Jurisprudence.** La protection du droit d'auteur a été refusée à une base de données, au motif que les sociétés ne faisaient pas « la preuve d'un apport créatif et intellectuel la concernant » (T. com. Lyon, 30 juill. 1993). Celles-ci revendiquaient l'assimilation de leur base à une anthologie en faisant valoir la sélection et l'arrangement des données. Le tribunal a estimé que le mode d'organisation des informations ne faisait que « traduire une forme de présentation propre à beaucoup d'annuaires professionnels, électroniques ou non, imposée par le propre contenu des données traitées et les usages en vigueur » (v. N. Mallet-Poujol, Fasc. 6080, Protection des bases de données, n°27).

Cette affaire est exemplaire des limites de l'application du droit d'auteur aux bases de données et de l'attractivité de la solution du droit *sui generis* pour certaines d'entre elles (v. *infra*, 2.2.1).

### 2.2.2 Le corpus peut-il être protégé par le droit *sui generis* des bases de données

La protection des bases de données assurée par le droit *sui generis* est fondée sur la même définition que lorsqu'elle est protégée par le droit d'auteur (v. *supra* 2.2.1).

Sa finalité n'est pas tout à fait la même cependant (v. *supra* 1.2.1). Ce droit *sui generis* se distingue du droit d'auteur en ce qu'il permet la **protection** non pas de la création d'une forme, mais de l'**investissement** qu'une personne (le producteur) a pu réaliser dans la collecte et le traitement d'informations ou de données. **Il ne fait pas doublon** avec le droit d'auteur, dans la mesure où il n'a pas le même objet. Le droit *sui generis* permet, en effet, la protection non pas cette fois du contenant, mais bien du **contenu** de la base, donc des **données** elles-mêmes. Ceci a pour conséquence qu'une même personne peut se prévaloir à la fois du droit d'auteur et du droit *sui generis* sur une même base de données.

Dès lors, le fait générateur du droit n'est pas la création de la forme, mais l'**investissement** consenti par le producteur de la base de données.

□ **Illustration. Jurisprudence.** « (...) l'investissement qui permet la constitution d'une base de données doit s'entendre des moyens consacrés à la recherche (collecte ou tri) d'éléments existants, à la vérification de leur exactitude et à leur rassemblement dans la base de données ; que la protection *sui generis* n'est accordée que pour les investissements liés au stockage et au traitement des éléments une fois ceux-ci réunis et n'est pas accordée pour les investissements liés à la création elle-même desdits éléments avant leur intégration dans une base de données (...) » (CA Aix-en-Provence, 28 mars 2012).

Ainsi, l'article L. 341-1 CPI dispose que le producteur d'une base de données bénéficie d'une protection du contenu de la base, lorsque la **constitution**, la **vérification** ou la **présentation** de celui-ci atteste, de manière non cumulative, d'un investissement financier, matériel ou humain (affectation de personnel à la constitution d'une base de données ou sous-traitance).

**Attention !** L'investissement substantiel n'est pas analysé par rapport au travail de **création** des données. En effet, le système de protection par le droit *sui generis* a été conçu pour « stimuler la mise en place de systèmes de stockage et de traitement d'informations existantes, et non la création d'éléments susceptibles d'être ultérieurement rassemblés dans une base de données » (Dir. Pt 31).

Pour que ce droit puisse être reconnu au producteur, il faut que l'investissement puisse être caractérisé de **substantiel**.

□ **Illustrations. Jurisprudence.** Ainsi en est-il de la constitution de l'annuaire par la société *France Télécom*, à laquelle la Cour de cassation reconnaît un droit *sui generis*, compte tenu du fait que l'annuaire n'était pas seulement composé des renseignements fournis par les abonnés eux-mêmes, mais qu'il était enrichi d'autres informations, nécessitant en soi un investissement d'ordre humain et financier. Dans cette décision, il a été jugé qu'un effort d'investissement équivalant au travail de sept cent trois hommes/mois, correspondant à 10,6 millions d'euros entre 1992 et 2000, est substantiel (Cass. Com., 23 mars 2010).

De même, l'investissement peut-il être mesuré à l'aune des **efforts commerciaux parallèles** consentis pour une activité distincte de la constitution de la base elle-même, à condition que cet investissement ne concoure pas à la création de la base elle-même.

### 2.2.3 Qui est titulaire des droits sur le corpus ?

L'attribution de la titularité varie en fonction de la protection envisagée : droit d'auteur ou droit *sui generis* des bases de données.

Compte tenu du fait que ces éléments d'analyse ont déjà été exposés plus haut, nous y renvoyons simplement. Ainsi, pour la titularité fondée sur le droit d'auteur, v. *supra* 1.1.2 à 1.1.4, et pour la titularité fondée sur le droit *sui generis*, v. *supra* 1.2.2.

□ **Précisions et rappel.** Ce n'est pas parce que l'Etat finance intégralement la production d'un corpus que le droit d'auteur aurait vocation à s'effacer. Il a été dit plus haut (v. *supra* 1.1.2 et 1.1.4) que, si le droit *sui generis* confère la titularité à la personne qui initie et réalise un investissement dans la collecte et le traitement des données (la personne publique, par hypothèse), le droit d'auteur sur le corpus reconnaît la titularité des droits au bénéfice du ou des auteurs(s), à condition qu'ils puissent être qualifiés comme tels (v. *supra*, 1.1.2 b)), sauf à ce que l'œuvre soit qualifiée d'œuvre collective (v. *supra* 1.1.2). Dans ce cas, l'Etat peut être considéré comme titulaire des droits.

Ex. Une base de données comme *Frantext* publiée par une unité mixte de recherche serait ainsi la propriété des autorités de tutelle dont elle dépend, à condition que la base de données puisse être qualifiée d'œuvre collective.

#### 2.2.4 A quelles conditions peut-on valoriser le corpus ?

La valorisation des résultats de la recherche publique peut être déployée selon des modalités **contractuelles** de mise à disposition variées et peut même donner lieu à une exploitation commerciale, y compris lorsqu'elle est issue d'une recherche publique (sur la valorisation des résultats de la recherche publique, v. A. Robin, *Créations immatérielles et technologies numériques : la recherche en mode open science*, 2013).

L'analyse doit, là encore, être menée dans la double perspective de la protection par le droit d'auteur (a) et par le droit *sui generis* des bases de données (b). Les deux mécanismes présentent des avantages différents.

**a) L'exploitation au moyen du droit d'auteur.** L'exploitation d'une base de données sous l'angle du droit d'auteur permet de valoriser le corpus dans sa **forme**, puisque le droit d'auteur interdit la reprise de la forme. Cette exploitation peut prendre des formes relativement variées selon les perspectives d'utilisation auxquelles elle est destinée.

Les contrats d'exploitation peuvent prendre des **formes variées** selon que la mise à disposition est plus ou moins ouverte, totale ou partielle, gratuite ou payante. Il appartient au titulaire des droits de déterminer les modes d'exploitation qu'il entend développer. Pour ces raisons, il n'existe pas de modèles-type de contrat d'exploitation d'une base de données sur le fondement du droit d'auteur.

Quelle que soit la formule utilisée, les règles précédemment décrites (v. *supra* 2.1.3 à 2.1.6) demeurent valables :

- exigence d'un écrit à titre de preuve,
- anticipation et prévision contractuelle précise :
  - \* à l'égard des œuvres concernées ;
  - \* à l'égard des utilisations envisagées (reproduction, représentation, traduction, adaptation) ;
  - \* à l'égard des modalités d'utilisation de l'œuvre (durée, lieu, destination, étendue),
- respect du droit moral des auteurs.

**b) L'exploitation au moyen du droit *sui generis* des bases de données.** L'exploitation d'un corpus au moyen du droit *sui generis* des bases de données permet, quant à elle, de valoriser le corpus, quant à son **contenu**, puisque le droit *sui generis* interdit la reprise des données de manière substantielle.

Là aussi, les contrats d'exploitation peuvent prendre des formes variées, selon que la mise à disposition est plus ou moins ouverte, totale ou partielle, gratuite ou payante.

#### 2.2.5 Le corpus peut-il être techniquement verrouillé ?

Afin de protéger un corpus, la technique peut venir relayer le droit. Le législateur a, en effet, admis depuis l'adoption de la loi du 1<sup>er</sup> août 2006, que les œuvres pouvaient être protégées par le recours à des techniques de verrouillage des œuvres, qui en empêchent ou en limitent les utilisations non autorisées. Cette faculté est, à peu près dans les mêmes termes, prévue en droit d'auteur (art. L. 331-5 CPI), comme en droit *sui generis* des bases de données (art. L. 342-3-1 CPI).

On entend par **mesure technique de protection** « toute technologie, dispositif, composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement, accomplit la fonction prévue », c'est-à-dire empêcher ou limiter les utilisations non autorisées. Ces mesures techniques de protection sont réputées efficaces lorsqu'une utilisation est contrôlée par les titulaires de droits grâce à l'application d'un code d'accès, d'un procédé de protection tel que le cryptage, le brouillage ou toute autre

transformation de l'objet de la protection ou d'un mécanisme de contrôle de la copie qui atteint son objectif de protection.

Les mesures techniques ne doivent pas avoir pour effet de priver les utilisateurs du bénéfice des exceptions. Néanmoins, l'installation d'une mesure technique ne doit pas avoir pour effet d'empêcher l'interopérabilité des systèmes entre eux.

La loi a même prévu des sanctions en cas d'atteinte à une mesure technique de protection (**art. R. 335-3 CPI**).

## 2.2.6 Comment l'utilisation non autorisée du corpus peut-elle être sanctionnée ?

L'utilisation non autorisée d'une œuvre de l'esprit et/ou l'extraction substantielle d'une base de données sont constitutives du délit de contrefaçon, que cette utilisation ou extraction soit le fait d'un **tiers**, ou qu'elle soit le fait du **cocontractant** qui outrepasserait les droits qu'il tient, par contrat, du titulaire des droits sur le corpus.

Au titre du **droit d'auteur**, **l'article L. 122-4 CPI** prévoit que « toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite. Il en est de même pour la traduction, l'adaptation ou la transformation, l'arrangement ou la reproduction par un art ou un procédé quelconque ».

Le non-respect des prérogatives des auteurs est assorti de dispositions et de sanctions pénales (**art. L. 335-1 à L. 335-10 CPI**). Est ainsi qualifiée de délit de contrefaçon toute exploitation d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur (**art. L. 335-2 et L. 335-3**). La sanction peut atteindre trois ans d'emprisonnement et 300 000 euros d'amende (porté à cinq ans et 500 000 euros si les délits ont été commis en bande organisée).

Au titre du **droit sui generis**, le législateur a également prévu des sanctions d'ordre pénal afin de renforcer la portée et l'efficacité de la protection. Elles sont proches de celles prévues en droit d'auteur. L'article **L. 343-4 CPI** dispose que « Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende le fait de porter atteinte aux droits du producteur d'une base de données tels que définis à l'article L. 342-1. Lorsque le délit a été commis en bande organisée, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 500 000 euros d'amende ».

**Preuve de la contrefaçon.** La charge de la preuve pèse sur le titulaire des droits. Plusieurs mécanismes peuvent être utilisés pour apporter la preuve de la contrefaçon, dont le plus efficace est certainement la procédure de saisie-contrefaçon.

L'insertion d'**éléments « pièges »** pour prouver l'extraction de données « reste un mode de preuve très pragmatique et efficace » (N. Mallet-Poujol, Fasc. 6080). Ainsi, une société avait commercialisé une base de données sur les entreprises françaises sous forme de CD-Rom et y avait introduit des « coordonnées pièges d'entreprises fictives » aux fins de détecter d'éventuels actes de contrefaçon. Cette méthode s'est avérée radicale et, forte du constat dressé par l'agent assermenté de l'Agence pour la protection des programmes, retrouvant ces coordonnées dans la base de données concurrente, le juge des référés a pu juger la « contrefaçon » constituée par transfert de tout ou partie du contenu de la base de données sur un autre support et réutilisation de tout ou partie du contenu de cette base (TGI Pontoise, réf., 13 juin 2008 – Sur l'insertion d'adresses pièges dans l'annuaire d'un site Internet, v. T. com. Paris, 8 déc. 2006).

### **Bibliographie sommaire :**

H. Desbois, *Le droit d'auteur en France*, Dalloz, 1978.

A. Lucas, H.-J. Lucas et A. Lucas-Schloetter, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, 4<sup>e</sup> édition, LexisNexis, 2012.

N. Mallet-Poujol, M. Cornu, F. Clément, J. Fromageau, D. Peschanski, J.-F. Poli et L. Pfister, « Du droit d'auteur des universitaires et des chercheurs », *Les Petites Affiches*, 20 déc. 2005, p. 3.

N. Mallet-Poujol, *JurisClasseur Communication*, Fasc. 6080, Droit des bases de données.

A. Robin, « La communication scientifique », *in* Les grands avis du Comité consultatif national d'éthique, sous la dir. E. Martinez et F. Vialla, LexisNexis, 2013, pp. 487-509.

A. Robin, « Créations immatérielles et technologies numériques : la recherche en mode open science », *Propr. intell.*, juill. 2013, n°48, pp. 260-270.