

Journée d'études « Réutilisation et open data : quels enjeux pour les archives ? »

Réutilisation et droit de propriété intellectuelle

Article 1^{er} de la directive 2003/98/CE (actuel fondement de l'article 10 de la loi CADA) :

« 2. La présente directive ne s'applique pas :

- a. (...)
- b. **aux documents dont des tiers détiennent les droits de propriété intellectuelle.** »

Art. 10 de la loi 78-753 du 17 juillet 1978 :

« Les informations figurant dans des documents produits ou reçus par les administrations (...) peuvent être utilisées par toute personne qui le souhaite à d'autres fins que celles de la mission de service public pour les besoins de laquelle les documents ont été produits ou reçus. (...) »

Ne sont pas considérées comme des informations publiques, pour l'application du présent chapitre, les informations contenues dans des documents :

- a) **Dont la communication ne constitue pas un droit** en application du chapitre Ier ou d'autres dispositions législatives, sauf si ces informations font l'objet d'une diffusion publique ;
- b) (...);
- c) Ou sur lesquels **des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle.** »

Directive 2013/37/UE :

Article 3

2) Pour les documents à l'égard desquels des bibliothèques, y compris des bibliothèques universitaires, des musées et des archives **sont titulaires de droits de propriété intellectuelle**, les États membres veillent à ce que, lorsque la réutilisation de ces documents est autorisée, ces derniers puissent être réutilisés à des fins commerciales ou non commerciales conformément aux conditions définies aux chapitres III et IV. *[en gros, conditions de réutilisation]*

*[Pas de changement pour le reste : exclusion des documents sur lesquels **des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle.**]*

→ Ne sont donc exclus que les documents dont les droits de propriété intellectuelle sont détenus par des tiers.

Préambule

La directive de 2013 élargit le champ de la réutilisation aux bibliothèques, musées, et archives, tout en précisant que les documents sur lesquels des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle ne sont pas couverts. [slides lois : 3]

[slide] → **Quel intérêt d'avoir élargi le champ à des institutions culturelles qui conservent, par définition, des œuvres couvertes par le droit de la propriété intellectuelle ?**

1) Le droit sur l'œuvre elle-même

En effet, la directive ne précise pas les types de droits de propriété intellectuelle concernés. En droit français, on distingue notamment le droit d'auteur et le droit de producteur des bases de données ; et dans le droit d'auteur, figurent droit moral et droit patrimonial. Si l'interprétation retenue est que le droit moral est concerné, la conséquence est assez simple : on ne pourrait plus rien réutiliser dans les bibliothèques et les musées, dans la mesure où ce droit est éternel et incessible, et le champ des documents réutilisables se rétrécit fortement dans les archives. On peut donc supposer que le droit moral n'est pas visé, même s'il n'y a aucune jurisprudence sur le sujet, **sans quoi cela n'a plus de sens**, et par exemple, la Joconde ne pourrait pas faire l'objet de réutilisation, alors que cela n'est évidemment pas le cas [slide Joconde].

Reste donc la question des droits patrimoniaux.

[slide : chat : Yvonne JEAN-HAFFEN (1895-1993), nature morte : Anne VALLAYER-COSTER (1744-1818)]

Est-ce que l'œuvre est couverte par les droits patrimoniaux ?

- **Oui** : ont-ils fait l'objet d'une cession explicite, qui vise également tous les usages de la réutilisation ? Cession tacite ? Cession qui prévoit l'utilisation simple mais ne prévoit pas le cas de la réutilisation ?
- **Non** : elle est « tombée dans le domaine public », même si elle est toujours couverte par les droits moraux, mais il est entendu qu'on considère que la directive ne vise pas ces droits-là.

On considère qu'on a répondu à la première question, et que le service culturel concerné possède les droits patrimoniaux en vue d'une réutilisation, ou bien que l'œuvre n'est plus couverte par ces droits. **Que peut en faire le service ?** Mettre les œuvres à disposition pour réutilisation, bien sûr ! Mais, est-ce si simple ?

2) Le droit sur l'image de l'œuvre : numérisation/photographie

Le photographe ou le prestataire a-t-il des droits ? La jurisprudence nous éclaire sur ce point¹ : un photographe sous contrat jouit du droit de propriété intellectuelle sur les images qu'il réalise pour le compte du musée, dès lors que celles-ci ont un caractère original (c'est bien cette originalité qui leur confère le caractère d'œuvres de l'esprit).

- S'il s'agit d'une photographie « plane », fidèle à l'original, sans marque de créativité de la part du photographe (malgré l'intervention de matériel sophistiqué et malgré les compétences techniques de la personne) : on peut estimer qu'il n'y a pas de droits de propriété intellectuelle [**slide cadastre**].
- En revanche, s'il s'agit d'une photographie requérant du savoir-faire et illustrant des choix subjectifs de la part du photographe, comme pour une œuvre en trois dimensions par exemple, ou nécessitant un éclairage particulier [**slide sceau**], le juge pourrait estimer que le photographe détient des droits de propriété intellectuelle.

S'il y a des droits, **qui les détient ?** S'agit-il d'un prestataire extérieur, ou d'un agent public ? Dans le cas d'un **prestataire**, on aura réglé la question de la cession des droits patrimoniaux dans le contrat ou le marché. S'il s'agit d'un **agent public**, c'est un peu plus compliqué [**slides article 2006 (2)**] : depuis 2006², les droits de propriété intellectuelle de l'agent public sont reconnus selon les mêmes critères que pour les auteurs « normaux » (il faut qu'il y ait originalité) ; en revanche, les droits patrimoniaux font l'objet d'une cession implicite (ou explicitée dans le contrat d'embauche si l'agent est contractuel) dans la mesure où le travail de l'agent est nécessaire à la mission de service public du service. Toutefois le service ne peut en faire un usage commercial sans l'accord de l'agent qui peut prétendre à un intéressement, censé être défini par décret en Conseil d'État – depuis 2006, le décret n'est pas encore paru, et il règne donc une certaine incertitude sur l'appréciation de ces dispositions.

¹ Jurisprudence « Louvre » : tribunal administratif de Paris, arrêt n° 1100160/5-2 du 23 décembre 2013.

² Articles L. 131-3-1 à 3 du code de la propriété intellectuelle.

3) Le droit sur la description de l'œuvre

On a à peu près le même problème que pour la numérisation ou la photographie des œuvres, c'est-à-dire que certaines descriptions vont pouvoir être couvertes par le droit de la propriété intellectuelle, et d'autres non. Là encore la jurisprudence récente nous éclaire³ : les notices de description d'œuvres ne sont pas elles-mêmes œuvres de l'esprit dès lors qu'elles sont rédigées dans un cadre strictement défini avec application de normes de description qui ne permettent pas à l'auteur d'exprimer une quelconque créativité. Tout dépend des éléments fournis : s'agit-il de réponses « sèches », techniques, répondant à une grille préétablie, afin de rentrer dans une norme de description, ou est-ce que les notices sont suffisamment riches pour laisser transparaître la créativité de leur auteur (et sa plus-value scientifique) ? [slides notices chat + nature morte] C'est au juge d'apprécier au cas par cas. Il semble en tout cas que plus les contenus sont normés, moins l'auteur puisse faire valoir son droit de propriété intellectuelle (qui n'a rien à voir avec sa compétence à traiter le sujet : l'absence de droit de propriété intellectuelle ne remet pas en cause la valeur scientifique de la description.)

Donc rebelote : si on a déterminé qu'il y avait des droits de propriété intellectuelle sur les notices, il faut s'arranger pour organiser une cession de ces droits, dans les conditions qu'on a vues ci-dessus : s'il s'agit d'un agent public, celui-ci garde un droit d'intéressement éventuel en cas d'utilisation commerciale de sa production, mais le niveau de l'intéressement n'ayant pas été défini depuis 2006, l'application de cette disposition reste relativement floue.

4) Le droit sur les bases de données

Imaginons que les deux premiers points (acquisition et préparation de l'œuvre) ne posent pas de souci. Le service culturel décide alors de constituer une **base de données** autour des œuvres conservées afin d'en faciliter l'exploitation et la mise à disposition. On entre alors dans un nouveau pan du droit de propriété intellectuelle, qui est celui des bases de données⁴ [slide article bases de données] : le producteur (celui qui a investi), dispose de droits spécifiques aux bases de données qui lui permettent de refuser l'extraction et/ou la réutilisation de tout ou partie de leur base. Ce droit a été explicité par une jurisprudence

³Jurisprudence « inventaire de La Baule » : cour administrative d'appel de Paris, 6e chambre, arrêt n° 10PA03509 du 20 décembre 2012.

⁴ Articles L. 341-1 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

récente, du côté des archives cette fois⁵ [slide AD86]: une base de données qui atteste d'une créativité est couverte par le droit de propriété intellectuelle, et son producteur, qui a fourni l'investissement, peut en refuser l'extraction ou la réutilisation. Il faut comprendre qu'en matière de droit de la réutilisation, ce n'est pas uniquement la loi CADA qui s'applique, c'est aussi, en couche superposée, tout le livre de la propriété intellectuelle ; or, ce livre a des dispositions particulières qui l'emportent, et dans le cas de la jurisprudence de la Vienne, le tribunal administratif de Poitiers a estimé que le conseil général, producteur de la base de données, pouvait tout à fait faire usage de son droit pour refuser une réutilisation. Le contentieux est actuellement en appel ; on attend donc le jugement de la cour administrative d'appel de Bordeaux en la matière.

Conclusion

Lorsqu'on souhaite mettre à disposition des réutilisateurs des œuvres couvertes par le droit de la propriété intellectuelle (droits patrimoniaux uniquement), il faut donc être prêt à affronter une fusée à plusieurs étages :

- s'assurer d'avoir eu par cession les droits patrimoniaux sur l'œuvre elle-même, et que ces droits ne fassent pas obstacle à la réutilisation par des tiers (c'est le sens de l'article de la directive : « documents sur lesquels des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle ») ;
- s'assurer qu'au cours du travail de mise à disposition des œuvres au public qui incombe au service, que ce soit dans la photographie ou la numérisation de l'œuvre ou dans sa description, les éventuels droits aient pareillement été cédés sans obstacle à la réutilisation postérieure ;
- le cas échéant, s'assurer auprès du producteur de la base de données de son accord à l'extraction et/ou à la réutilisation de tout ou partie de sa base.

En résumé, la réutilisation des œuvres couvertes par le droit de propriété intellectuelle est-elle possible ? Oui, sous certaines conditions : s'il reste des droits patrimoniaux à un endroit du circuit qui n'ont pas été cédés officiellement en toutes lettres et en prenant en compte la possibilité de l'usage de la réutilisation, l'œuvre sera réputée couverte par des droits de propriété intellectuelle détenus par des tiers, et sa réutilisation ne sera donc pas possible. En revanche, si toutes les questions de droits patrimoniaux ont été résolues à toutes les étapes... let's go !

⁵ Conseil général de la Vienne, tribunal administratif de Poitiers, arrêt n° 1002347-2 du 31 janvier 2013.