

Le droit d'auteur et la liberté de création

Le droit d'auteur sert à protéger le travail et donc les intérêts des auteurs. Mais parfois, au lieu de les protéger, il leur complique inutilement la vie et limite leur liberté de création. Comment mieux concilier protection et liberté ?

Dans *Midnight in Paris* de Woody Allen, Gil, le personnage principal, passe quelques jours dans la capitale française avec sa fiancée et ses beaux-parents. Alors qu'il parcourt la ville la nuit, il est invité à monter dans une vieille voiture qui l'emporte vers le Paris des années 1920, où il rencontre Scott Fitzgerald, Hemingway, Faulkner, Picasso, Matisse, etc. Les nuits suivantes, l'histoire se répète. Un jour, Gil dit à ses compagnons de voyage : « *The past is not dead! Actually, it's not even past. You know who said that? Faulkner. And he was right. And I met him, too. I ran into him at a dinner party.* »¹ Dans *Requiem for a Nun*, Faulkner avait écrit : « *The past is never dead. It's not even past.* » Sony, le producteur du film, n'avait pas réglé les droits pour citer cette phrase et la Fondation Faulkner l'a assigné en justice. Heureusement pour Sony, le tribunal de Mississippi a considéré que la citation était très courte et n'avait pas d'effet négatif sur les ventes du livre de Faulkner et qu'il s'agissait donc d'un usage loyal (« *fair use* »), qui ne portait pas atteinte aux droits d'auteur. Le droit américain stipule en effet que l'usage loyal d'une œuvre protégée ne constitue pas une violation des droits d'auteur.

Une telle exception « ouverte » n'existe pas en Belgique, ni dans les autres pays européens. Nous avons dans notre pays une exception pour les citations effectuées « dans un but de critique, de polémique, de revue, d'enseignement, ou dans des travaux scientifiques »², mais ces buts ne correspondent pas à l'usage que Woody Allen fait de la citation dans son film. Dans un cas pareil, le producteur devrait donc demander l'accord de l'éditeur, qui est libre de refuser ou d'autoriser la citation et, s'il est d'accord, de fixer le prix de l'autorisation à son gré.

L'ŒUVRE COMME MATÉRIAU

Sylvain Tesson a passé six mois dans une cabane au lac Baïkal. Il a emmené des livres de Montaigne, Schopenhauer, Casanova, John Burroughs, Mishima etc., qu'il cite dans son récit *Dans les forêts de Sibérie*. Certains de ces auteurs sont décédés depuis plus que 70 ans et leurs livres sont dans le domaine public, mais les textes des autres sont toujours protégés.

Dans *Joe Speedboot*, Tommy Wieringa raconte que son personnage principal choisit le prénom de Joe après avoir entendu Jimmy Hendrix chanter « *Hey Joe, where you goin' with that gun in your hand?* ».

Faut-il obliger Sylvain Tesson et Tommy Wieringa à contacter les éditeurs des textes qu'ils citent et à demander leur autorisation ?

La raison d'être du droit d'auteur est de protéger les intérêts des auteurs et notamment de leur permettre d'obtenir une rémunération pour l'exploitation de leurs œuvres. Mais est-ce que Woody

¹ « Le passé n'est pas mort. En fait, il n'est même pas passé. Vous savez qui a dit ça ? Faulkner. Et il avait raison. Et je l'ai rencontré aussi. Je l'ai croisé à un diner. »

² Article 21§1 de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins.

Allen, Sylvain Tesson et Tommy Wieringa « exploitent » les œuvres de Faulkner, Mishima et Jimmy Hendrix ? Portent-ils un préjudice à leur exploitation ? Est-ce qu'ils profitent d'une façon injustifiée de leur travail ? La réponse est non. Alors, pourquoi leur imposer d'entamer des démarches souvent coûteuses et absorbantes afin d'obtenir des autorisations de la part des ayants-droit, autorisations qu'en outre ces derniers peuvent refuser ?

Les auteurs et producteurs de films se voient également mis dans des difficultés s'ils focalisent sur une œuvre d'art, un bâtiment protégé (l'Atomium par exemple), si une radio marche en arrière-fond ou si une personne regarde la télé pendant qu'ils filment. Les majors peuvent faire intervenir une batterie d'avocats pour analyser tous les risques encourus et régler les droits, mais pour la plupart des producteurs indépendants, cela n'est pas évident.

Et puis il y a la création transformative, qui consiste à réutiliser des œuvres existantes pour en créer de nouvelles. Cette pratique s'inscrit dans une longue histoire³ et est favorisée aujourd'hui par la technologie numérique, par exemple dans le domaine musical avec les *remix* et l'utilisation de *samples*. Le premier album du groupe 2 Many DJ's avait été retiré des magasins pour des raisons de droits d'auteur. Ils avaient appris leur leçon et réglé les droits pour l'album *As heard on radio soulwax pt. 2*, ce qui leur a cependant coûté six mois de travail et des centaines de mails et de coups de fil. On peut parler aussi des *mashups* audiovisuels, comme le long-métrage *Final Cut*, réalisé par le cinéaste hongrois György Palfi en 2012 et composé de plus de 500 extraits de films. Cette œuvre a été présentée au festival de Cannes, mais n'est jamais sortie en salle en raison de questions de droits d'auteur. Le travail de Luc Tuymans s'inscrit également dans cette pratique, quand il réinterprète des photographies de presse pour réaliser ses tableaux⁴. Andy Warhol s'est lui aussi basé sur des photos pour réaliser ses portraits de Marilyn Monroe et d'Elvis Presley.

DU PATRIMOINE PERSONNEL AU BIEN COMMUN

Quand un auteur crée une composition, un livre, une sculpture ou un film, son œuvre lui appartient. Mais elle appartient aussi au patrimoine culturel de la société. Ainsi, d'autres créateurs devraient pouvoir y référer sans devoir à chaque fois se soucier des droits. Il faut donc trouver un meilleur équilibre entre le droit d'auteur et la liberté de création. D'une part, le droit d'auteur doit être suffisamment performant pour assurer des revenus honnêtes aux auteurs, et d'autre part, il faut que les limitations au droit d'auteur soient suffisamment larges pour faire droit à la liberté d'expression artistique.

Plusieurs solutions sont envisageables pour arriver à mieux concilier ces préoccupations.

Ainsi, on pourrait élargir le droit de citation et autoriser les citations effectuées dans un but créatif, voire toute citation conforme aux pratiques loyales⁵.

Une solution plus générale serait de transposer l'exception américaine du « *fair use* »⁶ dans notre droit européen. Cette exception autorise tout usage loyal d'une œuvre protégée, en prenant en considération notamment la nature de l'usage (commercial, éducatif...), la quantité et l'importance de la partie utilisée en rapport à l'ensemble de l'œuvre protégée et les conséquences de l'usage sur

³ Dans son Rapport (voir plus bas, les sources), Lescure donne l'exemple des centons, des œuvres littéraires constituées d'éléments repris à d'autres, un genre qui a été très pratiqué durant l'Antiquité tardive, au Moyen Âge et au XVII^e siècle, ainsi que celui des Essais de Montaigne, constitués de nombreuses citations et reprises d'auteurs antérieurs.

⁴ Voir par exemple son tableau *A belgian politician*, réalisé sur base d'une photo de Katrijn van Giel publiée dans De Standaard, qui lui a valu un procès. Cf. *Pleegde Tuymans plagiaat?*

⁵ L'article 22 de la loi suédoise relative au droit d'auteur autorise toute citation conformément aux pratiques loyales et dans la mesure justifiée par le but poursuivi.

⁶ § 107 de la loi américaine relative au droit d'auteur

le marché potentiel ou sur la valeur de l'œuvre utilisée. Cette exception a le mérite d'être flexible, mais l'inconvénient d'augmenter l'insécurité juridique. Il appartiendrait en effet aux tribunaux de décider au cas par cas s'il est question d'usage loyal ou non. Or, souvent, l'issue des procédures en justice est difficilement prévisible.

Pour limiter l'insécurité juridique, tout en introduisant une certaine flexibilité, une autre possibilité serait d'autoriser toute utilisation d'une œuvre protégée dans des circonstances comparables aux situations visées par les exceptions légales (le droit de citation par exemple), pourvu que l'exploitation ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre et ne cause pas de préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire de droits sur cette œuvre⁷. C'est ce que propose le Groupe Wittem dans son projet de Code européen relatif au droit d'auteur⁸.

En ce qui concerne la création transformative, il a déjà été proposé de prévoir une exception spécifique dans la loi⁹. Ainsi, les auteurs d'œuvres préexistantes ne pourraient pas s'opposer à la réutilisation de leurs créations dans des œuvres nouvelles (sauf exceptions, telles que la réutilisation dans une œuvre destinée à usage publicitaire ou politique). Ils auraient toutefois droit à une participation aux profits éventuels résultant de l'exploitation de l'œuvre ainsi produite.

Les problèmes énoncés ci-dessus ne se posent pas concernant les œuvres du domaine public, qu'on peut librement réutiliser. Il n'est cependant pas toujours facile de les identifier et il serait donc utile de créer un registre, comportant d'une part des œuvres dont la protection a expiré et d'autre part des œuvres plus récentes qui ont fait l'objet de licences libres telles que des licences Art Libre ou Creative Commons.

Le domaine public est par ailleurs limité suite à la durée excessive de la protection par le droit d'auteur, qui expire seulement 70 ans après le décès de l'auteur. Pour favoriser la liberté de création, il serait utile de renforcer le domaine public en limitant la durée de protection du droit d'auteur.

Dans cette époque, où les possibilités de diffuser et d'adapter des textes, musiques et images sont infinies, le droit d'auteur est souvent perçu comme un anachronisme, peu utile et au contraire nuisible à la liberté d'information et d'expression (artistique). Un droit d'auteur plus raisonnable et équilibré pourrait aider à combattre sa mauvaise réputation.

DIRK VERVENNE

NOVEMBRE 2014

7 Cfr. le 'test des trois étapes', prévu par l'art. 9 (2) de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques.

8 www.copyrightcode.eu, art. 5.5

9 Judith Bresler : « Begged, borrowed or stolen: Whose art is it anyway? An alternative solution of fine art licensing" dans *20th Anniversary issue, Journal of the Copyright Society of the USA* (2003), et Christophe Geiger, *Droit d'auteur et droit du public à l'information*, LexisNexis, 2004

SOURCES ET RESSOURCES :

Le présent article est un mashup des textes suivants :

Patricia Aufderheide and Peter Jaszi, *Untold Stories: Creative Consequences of the Rights Clearance Culture for Documentary Filmmakers*, Center for social media, 2004

Valérie Laure Benabou, *Rapport de la mission du CSPLA sur les « œuvres transformatives »*, 2014.

De Wolf & Partners, *CRID: Study on the Application of Directive 2001/29/EC on Copyright and Related Rights in the Information Society*, European Union, 2013

P. Bernt Hugenholtz et Martin R.F. Senftlebe, *Fair Use in Europe. In Search of Flexibilities*, VU University Amsterdam, 2011

P. Bernt Hugenholtz, *Copyright and Freedom of Expression in Europe*, IVIR, Institute for information law, University of Amsterdam, 2002

La quadrature du net, *Le droit au remix doit être un corollaire du droit au partage de la Culture !*, octobre 2014

Rapport Lescure, *Mission « Acte II de l'exception culturelle »*, *Contribution aux politiques culturelles à l'ère numérique*, France, Ministère de la Culture et de la Communication, mai 2013. Cf. notamment la fiche C-9 : « La création transformatrice à l'ère numérique », pp. 425-432
