



Aspects juridiques de la publication scientifique

*Guide pratique à l'attention des membres de la
communauté universitaire.*

Document rédigé dans le cadre du répertoire institutionnel **ORBi** mis en place par
l'Université de Liège et la Faculté universitaire des Sciences agronomiques de
Gembloux par :

Laurence Thys (Laurence.Thys@ulg.ac.be)
Juriste, assistante à la Bibliothèque Graulich,

avec l'aide de Myriam Bastin, Eric Geerkens et Paul Thirion

(juin 2008)

INTRODUCTION

TITRE 1 : LA REDACTION D'UN ARTICLE, D'UNE THESE, D'UN RAPPORT DE RECHERCHE...

1.1. Les droits en cause

- 1.1.1. Le droit d'auteur
- 1.1.2. Le droit à l'image
- 1.1.3. Le droit de propriété

1.2. Titularité des droits

- 1.2.1. Principe
- 1.2.2. Cas particuliers

1.3. Autorisations à obtenir en vue d'exploiter une œuvre

- 1.3.1. Quelles sont les prérogatives de l'auteur ?
- 1.3.2. Quelles sont les autorisations nécessaires à l'utilisation envisagée de l'œuvre ?
- 1.3.3. Comment obtenir certains droits ?

1.4. Les risques encourus

- 1.4.1. Quand un acte constitue-t-il une violation du droit d'auteur et comment est-il susceptible d'être sanctionné ?
- 1.4.2. Qui est responsable ?

TITRE 2 : LA PUBLICATION D'UN ARTICLE, D'UNE THESE, D'UN RAPPORT DE RECHERCHE...

2.1. La titularité des droits d'auteur sur les œuvres créées par les membres de la communauté universitaire dans le cadre du contrat qui les lie à l'Université

- 2.1.1. Principe
- 2.1.2. En l'espèce : le Règlement...

2.2. La publication – les relations auteur-éditeur

- 2.2.1. Bref rappel des règles contractuelles générales
- 2.2.2. Les règles contractuelles spécifiques au contrat d'édition
- 2.2.3. Quelques conseils à l'usage des auteurs pour négocier au mieux les conditions de publication d'une œuvre

2.3. Le mouvement Open Access - le dépôt dans le répertoire ORBi

POUR TERMINER:DU BON USAGE DE CE GUIDE

INTRODUCTION

Vous êtes enseignant, chercheur, assistant ou étudiant et vous rédigez un article, une thèse, un rapport de recherche, un mémoire... qui devrait être prochainement publié.

Par ailleurs, en tant que membre du personnel de l'Université ou étudiant, vos contributions seront déposées dans le répertoire institutionnel ORBi et éventuellement diffusées par l'Internet.

Des problèmes juridiques peuvent se poser lors de la rédaction d'un document autant que lors de sa diffusion.

1. La rédaction du document :

Il n'est pas rare que vous soyez amené à reproduire, totalement ou partiellement, un texte littéraire ou scientifique, une photographie, des statistiques, un dessin... que vous n'avez pas, vous-même, écrit ou réalisé.

Le cas échéant, trois questions doivent successivement être examinées :

1. quels sont les droits existant sur les œuvres reproduites ?
2. qui est titulaire des droits en cause ?
3. puis-je bénéficier d'une exception légale au droit d'auteur et utiliser l'œuvre sans le consentement de son/ses auteur(s)?
Sinon, quelles sont les éventuelles autorisations nécessaires à l'utilisation envisagée (reproduction sur un support papier, modification éventuelle, numérisation et reproduction en ligne, etc.) ?

2. La publication du document :

La rédaction de votre œuvre achevée, celle-ci va être publiée dans une revue sur un support papier ou électronique d'une part et de l'autre, déposée dans le répertoire de l'Université ORBi.

A cette occasion, trois situations doivent à nouveau être envisagées :

1. la titularité des droits d'auteur sur les œuvres créées par les enseignants, chercheurs, assistants... dans le cadre du contrat qui les lie à l'université de Liège ;
2. la conclusion, avec un éditeur, d'un contrat en vue de la publication de l'œuvre ;
3. le dépôt dans le répertoire « ORBi ».

C'est à l'étude de ces thèmes spécifiques qu'est consacré le présent guide, dont l'objet est donc limité. Par ailleurs, dans un souci de concision et de clarté, il a été volontairement circonscrit à une présentation générale du droit d'auteur. Il n'a donc pas, loin s'en faut, vocation à répondre à toutes les questions qui

peuvent survenir. Pour une étude détaillée, de multiples ouvrages sont disponibles. Certains sont renseignés à la fin de ce guide.

TITRE 1 : LA REDACTION D'UN ARTICLE, D'UNE THESE, D'UN RAPPORT DE RECHERCHE...

1.1. LES DROITS EN CAUSE

1.1.1. Le droit d'auteur :

Le droit d'auteur est un droit intellectuel. Il accorde à l'auteur d'une création une protection qui lui permet, à certaines conditions, de jouir, sur son œuvre, d'un droit exclusif d'exploitation pendant un certain temps, sous réserve des exceptions prévues par la loi.

1.1.1.1. Dans quelles conditions une œuvre peut-elle être protégée ?

Toute création ne bénéficie pas automatiquement d'une protection par le droit d'auteur. Les deux critères essentiels qui permettent la protection d'une œuvre sont l'originalité et la mise en forme.

D'autres critères tels la nouveauté (que l'on confond parfois avec l'originalité), la qualité ou le mérite, la forme ou la longueur de l'œuvre sont indifférents.

- L'originalité :

Une œuvre est originale si elle porte la marque de la personnalité de son auteur; en d'autres termes, l'originalité dépend du rôle de l'auteur dans le processus de création de l'œuvre ; ainsi, par exemple :

- une anthologie de textes ou d'images, même non commentés, pour autant que l'auteur ait effectué un choix, suivi un certain schéma personnel, retenant certains textes et en excluant d'autres;
- une photographie si le photographe a exercé un choix des paramètres de la photographie (cadrage, angle de prise de vue, choix de l'objectif, de la lumière, du papier, des paramètres du développement etc.) ;
- un catalogue pour autant qu'il ne constitue pas une simple énumération mais soit le résultat d'un travail de recherche et de classification (vs. un catalogue établi de façon alphabétique) ;
- un résumé de jurisprudence, sauf s'il ne consiste qu'en la reprise littérale de certains passages des décisions et ne contient aucun mot-clé ;
- des planches techniques ou médicales pour autant qu'elles reflètent la personnalité de leur auteur et qu'elles ne soient pas simplement la reproduction de la réalité, ni se contentent de répondre à un ordre logique voulu par l'exposé de la matière ;
- le lay-out et la présentation graphique d'un journal s'ils sont marqués par la personnalité de son ou ses créateurs;

- un plan de ville dès lors qu'il était le résultat d'une étude toponymique du réseau des rues de la ville, que plusieurs procédés en rendent la lecture plus aisée et que la carte contient des informations originales (comme le nom ancien de certains lieux-dits) ;

D'une manière générale, la condition d'originalité est interprétée largement. Par conséquent, la grande majorité des œuvres sont susceptibles d'être protégées.

- La mise en forme :

Afin de concilier les intérêts des auteurs et celui du public, la loi protège uniquement l'œuvre mise en forme, c'est-à-dire l'œuvre à laquelle a été donnée une certaine structure qui la destine à être communiquée. Les idées, quant à elles, peuvent circuler librement. Ainsi, ne sont pas protégés par le droit d'auteur:

- un style architectural ;
- les procédés, genre et style d'un peintre ;
- les expressions d'une langue ;
- un mode de travail.

La forme donnée à l'œuvre (le support sur lequel elle est fixée) importe peu : système d'écriture braille, mise en forme mathématique... même les œuvres orales (conférences, interviews, plaidoiries ...) peuvent être protégées.

Il est clair cependant que la frontière entre l'idée non protégeable et la mise en forme protégeable est parfois difficile à cerner.

On considère généralement qu'il y a mise en forme lorsque l'idée a fait l'objet d'un développement, d'un plan, et ensuite d'une expression.

A titre d'exemple, les œuvres suivantes ont été considérées protégeables :

- l'emballage du Pont-Neuf à Paris (mais non l'idée d'emballer un monument) ;
- la forme graphique d'un journal ;
- la conception d'un canal dans la mesure où elle est matérialisée par un plan ou un tracé original même à l'état d'ébauche.

Ont, par contre, été jugées non protégeables :

- une découverte scientifique ;
- des faits historiques ;
- un concept mathématique ;
- l'idée d'organiser un concours ;
- le concept publicitaire d'une fleur placée derrière le pot d'échappement d'une voiture.

1.1.1.2. Pendant combien de temps l'œuvre bénéficie-t-elle d'une protection ?

Au sein de l'Union européenne, une œuvre est protégée pendant toute la vie de l'auteur et pendant septante ans après son décès, au profit de la personne qu'il a désignée ou, à défaut, de ses héritiers. Ce délai est calculé à partir du 1er janvier

de l'année qui suit le décès de l'auteur (ou la publication de l'œuvre dans certains cas particuliers).

Lorsqu'il s'agit d'une œuvre de collaboration (v. infra 1.2. 2.1), le droit d'auteur existe jusqu'à septante ans après la mort du dernier co-auteur survivant.

1.1.2. Le droit à l'image

Lorsque l'auteur d'une œuvre souhaite y insérer une photographie, un dessin ou une peinture représentant les traits d'une personne vivante ou décédée il y a moins de 20 ans, il convient, si la personne est reconnaissable, d'obtenir son consentement ou celui de ses héritiers. Cette règle ne vaut toutefois que pour la peinture ou la photographie d'une personne bien précise faite dans le but spécifique de la représenter; elle ne s'applique par conséquent pas à la représentation de personnes se trouvant au milieu d'une foule ou faisant la "une" de l'actualité. Elle s'applique par contre quelque soit la qualité de la personne représentée et donc lorsqu'il s'agit de personnes publiques (personnalités du monde culturel, politique, sportif, artistique...) même si pour celles-ci, il est possible d'invoquer, avec succès, l'autorisation tacite de la personne représentée.

1.1.3. Le droit de propriété

Un auteur pourrait également souhaiter reproduire dans son œuvre un objet appartenant à autrui: photographie d'une maison, d'un appareillage, de l'intérieur d'un laboratoire, d'une œuvre d'art appartenant à un musée, etc.

Que l'objet en cause se trouve dans un espace librement accessible au public ou dans un lieu privé, la jurisprudence considère généralement que le propriétaire de l'objet peut s'opposer à toute reproduction de l'image de celui-ci, sur la base de son droit de propriété. Il est dès lors conseillé d'obtenir son autorisation.

Il est à noter toutefois :

- que lorsque l'objet reproduit se trouve dans un lieu public, certains juristes estiment, contrairement aux cours et tribunaux, que son propriétaire ne peut s'opposer à la reproduction de son bien que si cette reproduction porte atteinte à sa vie privée ;
- que le propriétaire d'une chose ne peut s'opposer à la reproduction de celle-ci faite par le titulaire des droits d'auteur sur cette chose ou toute personne autorisée expressément par lui ;
- que lorsque l'objet est toujours protégé par le droit d'auteur, il conviendra d'obtenir, outre le consentement de son propriétaire, celui du titulaire des droits d'auteur.

1.2. TITULARITE DES DROITS

1.2.1. Principe

Le titulaire initial du droit d'auteur est la personne physique qui a créé l'œuvre. Il existe par ailleurs une présomption de titularité au profit de la personne (physique ou morale) dont le nom (patronymique ou commercial) ou un sigle d'identification (une signature, des initiales, un emblème...) est apposé sur l'œuvre. Néanmoins la preuve contraire peut être apportée.

1.2.2. Cas particuliers

1.2.2.1. Les œuvres de collaboration

On parle d'œuvre de collaboration lorsque plusieurs auteurs ont contribué, de façon concertée et décisive, à sa création; le cas échéant, n'auront la qualité de coauteurs que les personnes qui ont réalisé un apport créatif et ont travaillé de concert pour réaliser une œuvre commune ; en d'autres termes, celui qui a seulement apporté un sujet ou l'idée d'une œuvre ne peut prétendre en être coauteur, de même que celui qui n'a fait qu'exécuter les ordres du(es) auteur(s), comme par exemple, la secrétaire qui a dactylographié l'article.

Les œuvres de collaboration peuvent être de deux types :

- les œuvres indivises, dans lesquelles la contribution de chaque auteur ne peut être isolée ;
- les œuvres divisées, dans lesquelles on peut distinguer l'apport de chaque collaborateur.

Lorsque les contributions ne peuvent être individualisées, chaque auteur est cotitulaire des droits d'auteur sur l'ensemble de l'œuvre de sorte qu'aucun ne peut exploiter seul l'œuvre sauf si et dans la mesure où la gestion de leur œuvre lui a été expressément confiée par les autres coauteurs.

En revanche, s'il s'agit d'une œuvre divisible, chaque auteur peut utiliser et exploiter seul sa contribution pour autant toutefois que cela ne porte pas préjudice à l'exploitation de l'œuvre commune. Les coauteurs ne peuvent cependant pas utiliser leur contribution afin de l'intégrer dans une autre œuvre de collaboration.

1.2.2.2. Les œuvres anonymes ou pseudonymes

A l'égard des tiers, c'est l'éditeur – au sens large, c'est-à-dire toute personne physique ou morale qui fait fabriquer et distribue des exemplaires de l'œuvre – qui est présumé être l'auteur d'une œuvre anonyme ou pseudonyme. Vis-à-vis de l'éditeur, le créateur de l'œuvre reste titulaire des droits, sauf s'il les a cédés (v. infra 1.3. 3).

1.3. AUTORISATIONS A OBTENIR EN VUE D'UTILISER UNE ŒUVRE

1.3.1. Quelles sont les prérogatives de l'auteur ?

L'auteur d'une œuvre protégée dispose sur celle-ci de droits patrimoniaux et moraux. Les premiers permettent à l'auteur (ou la personne qui en est titulaire) d'autoriser ou d'interdire certains usages de l'œuvre ; les seconds protègent l'auteur dans son rapport à l'œuvre.

1.3.1.1. Les droits patrimoniaux :

Parmi les droits patrimoniaux, on trouve le droit de reproduction et le droit de communication au public. En substance, le droit de reproduction se caractérise par la permanence tandis que le droit de communication publique se définit par son caractère éphémère.

- le droit de reproduction comprend :
 - le droit de reproduction au sens strict qui vise la reproduction intégrale ou partielle, directe ou indirecte, provisoire ou permanente de l'œuvre sur tout support quel qu'il soit (cd-rom, disque, papier...) ; tous les procédés de reproduction sont visés : photocopie, gravure, moulage, numérisation, photographie...
 - le droit d'adaptation qui vise la reprise d'une œuvre afin de l'intégrer dans un nouveau genre (par exemple, adapter un roman pour le cinéma) ou la création d'une œuvre nouvelle (qu'on appelle "œuvre dérivée") à partir d'une œuvre existante, encore protégée (créer un collage à partir d'extraits de photographies, réaliser un digest...). Le droit d'adaptation inclut également la traduction d'une œuvre (notamment dans une autre langue ou en langage informatique);
 - les droits de location et de prêt qui visent la mise à disposition d'une œuvre pour usage, pour un temps limité ;
 - les droits de distribution et de destination; ils permettent à l'auteur de contrôler la commercialisation des exemplaires de l'œuvre ainsi que les usages réalisés par les acquéreurs de ces exemplaires ;

En définitive, le droit de reproduction est une notion très large qui englobe également la distribution de l'œuvre et sa mise en circulation.

- le droit de communication au public vise : la communication directe au public sans l'entremise d'un support matériel ; il peut s'agir d'une représentation sur scène mais également d'une communication par satellite, d'une retransmission par câble, d'une radiodiffusion, d'une projection dans un lieu public ou d'une diffusion électronique "en ligne".

1.3.1.2. Les droits moraux :

Les droits moraux recouvrent :

- le droit de divulgation, droit de l'auteur de décider quand son œuvre est achevée et prête à être communiquée ;
- le droit de paternité, droit de l'auteur d'exiger la mention de son nom ou d'un pseudonyme sur son œuvre ;
- le droit au respect de l'œuvre, droit de l'auteur de s'opposer à toute déformation, modification ou autre atteinte à son œuvre faite sans son accord.

1.3.2. Quelle(s) autorisation(s) faut-il obtenir pour exploiter une œuvre ?

1.3.2.1. Le droit d'auteur

Lorsque l'on souhaite reproduire une œuvre protégée, le consentement préalable de l'auteur, de ses héritiers ou de la personne à laquelle il a cédé ou donné en licence exclusive ses droits est en principe nécessaire.

Les autorisations à obtenir sont différentes en fonction des usages projetés du document dans lequel l'œuvre protégée sera intégrée.

Concernant la publication sur support papier, l'autorisation devra porter sur les droits de reproduction et de distribution. Plus précisément, l'autorisation à obtenir devra viser la reproduction de l'œuvre sur support papier, tel que article, thèse... pour une durée à convenir (qui peut être toute la durée des droits d'auteur), le support en question pouvant être reproduit en un nombre illimité d'exemplaires, diffusé dans le monde entier (ou seulement en Belgique, en Europe...) et vendu au public en général.

Par ailleurs, si l'œuvre doit être déposée dans le répertoire « ORBi », il faudra également obtenir des titulaires de droits le droit de numériser et de reproduire l'œuvre sur tous supports (notamment support en ligne tel qu'Internet) et en tous formats en vue de sa diffusion en ligne et de sa transmission numérique via le réseau informatique Internet, le droit de traduire l'œuvre en langage informatique et de l'adapter (dans la mesure nécessaire à son intégration dans une autre œuvre) ainsi que le droit de communication au public.

Cependant, dans certaines circonstances, il est possible d'invoquer le bénéfice d'une exception aux droits d'auteur ; l'accord du titulaire des droits n'est alors plus nécessaire pour effectuer la reproduction et/ou la communication au public de l'œuvre protégée.

Les exceptions suivantes peuvent être envisagées :

1.3.2.2. Le droit à l'image

L'autorisation d'une personne vivante ou décédée il y a moins de 20 ans dont les traits sont reproduits de façon reconnaissable n'est soumise à aucune condition de forme. L'autorisation de la personne reproduite peut être orale, ou même implicite, mais elle doit être certaine et spécifique ; elle ne vaut donc que pour une image particulière et pour un usage spécifique. Par conséquent, il est conseillé, pour éviter tout problème d'interprétation, de préciser les supports sur lesquels le portrait sera reproduit (livre, site Internet...).

S'il s'agit de personnes publiques (du monde politique, culturel, sportif, artistique...) ou de personnes qui font la "une" de l'actualité, on peut considérer qu'elles autorisent tacitement la représentation à condition que :

- cette reproduction soit en relation avec leur profession, leur situation ou la raison pour laquelle elles font la "une" de l'actualité ;
- qu'elle n'ait pas lieu à des fins commerciales ou publicitaires ;
- qu'elle ne viole pas le droit au respect de la vie privée et familiale.

1.3.2.3. Le droit de propriété

L'autorisation du propriétaire peut être tacite dès lors qu'aucune forme spécifique n'est exigée et peut être déduite, selon toute vraisemblance, du silence de celui-ci suite à l'envoi (par recommandé, par télécopie, par courrier électronique pour autant que l'on puisse disposer d'une preuve d'envoi) d'un courrier l'informant de l'utilisation projetée de l'image de son objet et de la possibilité qu'il a de s'y opposer.

1.3.3. Comment obtenir certains droits ?

1.3.3.1. La cession

La cession de droits est semblable à une vente : l'auteur transfère ses droits et donc s'en dépossède au profit du cessionnaire (un éditeur, un employeur...) ; la clause contractuelle donnée en exemple ci-dessous constitue une cession de droits :

L'Auteur cède pour lui et ses ayants droit, à l'Éditeur qui accepte aux clauses et conditions du présent contrat, le droit exclusif d'exploiter dans les limites précisées ci-dessous, la propriété littéraire et artistique de l'œuvre rédigée en français et intitulée [...]

Ce droit exclusif comprend l'ensemble des droits que la loi permet de céder sans aucune exception ni réserve, et notamment :

- *l'ensemble des droits d'édition primaires, soit l'édition originale en ce compris réimpressions et nouvelles éditions ;*

- les droits d'édition secondaires et dérivés, soit notamment les droits de traduction, les droits d'adaptation éditoriale en vue de la reproduction sur un autre support (CD-ROM, DVD...) ou dans un réseau (Internet, intranet...) ou à l'intérieur d'une banque de données informatique, ou le droit d'insérer partie de l'œuvre sur de tels supports, ainsi que les droits de prêt et les droits de communication publique.

L'Éditeur pourra exploiter les droits ainsi cédés en toutes langues et en tous pays pour toute la durée de la protection de l'œuvre, sous toutes leurs formes et par tous moyens. Il pourra utiliser tout support d'exploitation, qu'il s'agisse d'un support imprimé - ci-après dénommé « support A » - ou d'un support d'un autre type (informatique, électronique, magnétique, télématique, optique) - ci-après dénommé « support B ».

1.3.3.2. La licence

La licence se rapproche plus de la location : l'auteur accorde à son co-contractant une autorisation d'utiliser ou d'exploiter, dans certaines conditions, son œuvre mais reste titulaire de ses droits; la licence peut être exclusive (l'auteur s'interdit d'exercer lui-même les droits ayant fait l'objet de la licence et de les donner en licence à d'autres) ou non exclusive (l'auteur se réserve le droit de contracter avec d'autres) ;

1.3.3.3. Les conditions de forme

Faut-il, à l'occasion d'un transfert de droits conclu avec l'auteur originaire, respecter certaines formes ?

La **loi belge** exige un écrit, non comme condition de validité mais à titre de preuve à l'égard de l'auteur uniquement; cet écrit peut être un contrat mais aussi une facture, un bon de commande, des conditions générales, une correspondance... pour autant qu'il respecte notamment l'article 1325 du Code civil qui précise que l'écrit doit être établi en autant d'exemplaires originaux qu'il y a de cocontractants ayant un intérêt distinct, chaque exemplaire contenant la mention du nombre d'originaux ayant été faits.

En outre, à peine de nullité, l'écrit doit contenir certaines mentions obligatoires qui sont:

- les différents modes d'exploitation de l'œuvre compte tenu des usages envisagés de l'œuvre ; ils devront être déterminés avec précision en fonction de l'environnement – numérique ou analogique – dans lequel l'œuvre sera exploitée et indiqués de manière détaillée car les cours et tribunaux considèrent généralement comme nulles les cessions larges et imprécises. Par ailleurs, en tant qu'auteur, il faut toujours préférer une cession partielle des droits patrimoniaux à une cession totale qui doit rester limitée à des circonstances

exceptionnelles et prévoir une rémunération conséquente de l'auteur en contrepartie;

- la rémunération éventuellement accordée à l'auteur sachant que rien n'interdit, dans des circonstances particulières, que l'auteur cède gratuitement ses droits ; le cas échéant, il faudra l'indiquer clairement et préciser que cela vaut pour tous les modes d'exploitation cédés.
- l'étendue et la durée de la cession : le contrat doit indiquer l'étendue géographique dans laquelle les droits pourront être exploités (dans le cas d'une mise en ligne via l'Internet, il faudra veiller à ce que la licence ou la cession soit mondiale) et la durée de la cession qui peut être limitée à quelques mois ou quelques années ou étendue à *"toute la durée des droits de propriété littéraire de l'auteur y compris ses éventuelles prolongations"* afin de pouvoir exploiter l'œuvre jusqu'à ce qu'elle tombe dans le domaine public;

En cas de doute, les cessions et licences seront interprétées restrictivement et en faveur de l'auteur ; c'est donc à l'acquéreur, tel un éditeur, de faire la preuve de l'étendue des droits qu'il a acquis.

Il est à noter :

- qu'un auteur ne peut consentir une cession (ou une licence) de droits sur des œuvres futures que pour une durée limitée et pour un genre déterminé (le "genre" est déterminé par la pratique et l'usage de chaque secteur d'activités ; à titre d'exemple d'un genre déterminé, on peut citer l'essai, le roman ou la poésie en matière littéraires, les notes de cours) ;
- que la cession (ou la licence) relative à des modes d'exploitation inconnus au jour de la conclusion de la convention est nulle; ainsi peut-on, par exemple, refuser qu'un contrat antérieur à 1993 qui prévoit une licence pour une édition d'une œuvre sur CD-Rom puisse être étendu à une mise en ligne de cette œuvre sur le réseau Internet car avant 1993, cette technologie n'était pas disponible à des fins civiles. Dès lors, si l'éditeur souhaite diffuser en ligne l'œuvre, il doit obtenir l'autorisation de l'auteur et renégocier le contrat initial.

Il est à noter également qu'en Belgique, contrairement à une idée répandue, la cession de l'objet qui incorpore une œuvre n'emporte pas le droit d'exploiter celle-ci, ce qui signifie qu'en principe, le seul fait de remettre à un éditeur un article n'implique pas une cession de droits.

1.4. LES RISQUES ENCOURUS

1.4.1. Quand un acte constitue-t-il une violation du droit d'auteur et comment celle-ci peut-elle être sanctionnée ?

Toute acte réalisé sans le consentement préalable du titulaire du droit d'auteur (grâce, le plus souvent, à une cession ou une licence), constitue une violation du droit d'auteur sauf si l'utilisateur peut invoquer le bénéfice d'une exception prévue par la loi.

Cette violation est passible de sanctions civiles notamment par la voie d'une action en cessation, d'une action en dommage et intérêts et d'une saisie-description.

Elle est passible également de sanctions pénales.

1.4.1.1. Les actions civiles

- L'action en cessation

Elle permet au(x) titulaire(s) de droits d'obtenir à bref délai un ordre de cesser une atteinte constatée au droit d'auteur.

- L'action en dommages et intérêts

Elle permet à la victime d'un acte de contrefaçon d'obtenir la réparation du dommage qu'elle a subi pour autant toutefois qu'elle puisse prouver une faute du contrefacteur, un dommage et un lien causal entre les deux.

Le dommage consiste non seulement dans la perte du montant des droits que le contrefacteur a éludés mais également dans la perte éventuelle de contrats qui, à cause des actes de contrefaçon, n'ont pu être conclus, dans le coût des démarches que le titulaire a dû accomplir pour obtenir réparation... sans compter le préjudice moral subi.

D'autres actions civiles peuvent également être intentées, comme par exemple, la saisie-description (à des fins probatoires), l'action en concurrence déloyale...

1.4.1.2. L'action pénale

Le délit de contrefaçon est décrit comme :

- toute atteinte méchante et frauduleuse portée au droit d'auteur et aux droits voisins ; de manière générale, l'atteinte est méchante lorsqu'elle est commise dans l'intention de nuire et frauduleuse lorsqu'elle est délibérément réalisée dans le but d'en tirer un profit (financier ou de réputation) ; l'atteinte méchante et frauduleuse peut aussi être constituée par le but de lucre et la négligence dans la recherche des autorisations requises ;
- l'application sur des objets ou produits, de manière frauduleuse et avec intention de nuire, du nom ou du signe distinctif d'un auteur ou d'un titulaire d'un droit voisin; il s'agit ici de lutter contre la piraterie.

Sont également punis ceux qui vendent, louent, mettent en vente ou en location, tiennent en dépôt pour être vendus ou loués ou introduisent sur le territoire belge dans un but commercial des objets contrefaits.

En cas de contestation, il est prévu de procéder au retrait immédiat du document le temps d'examiner le litige.

1.4.2. Qui est responsable ?

1.4.2.1. Civilement

- Responsabilité du travailleur

Lorsqu'un membre du personnel de l'Université cause, alors qu'il est au service de son employeur, pas sa faute, un dommage à autrui (comme une violation du droit d'auteur), il n'est responsable et ne doit réparation que si sa faute constitue un dol (faute commise avec l'intention de nuire), une faute lourde (faute inexcusable que n'aurait pas commise un homme normalement diligent et prudent) ou une faute légère habituelle. Dans tous les autres cas, la responsabilité du travailleur ne peut être engagée.

- Responsabilité de l'employeur

L'Université est responsable des dégâts causés à des tiers par les membres de son personnel pour lesquels il n'y a pas de recours contre le travailleurs. L'acte fautif doit cependant avoir été commis par le travailleur dans l'exercice et à l'occasion de l'exercice de ses fonctions (il suffit à cet égard que l'acte se produise durant le temps où la fonction est exercée et qu'il ait un lien avec la fonction, même indirect et fortuit); il est à noter que l'employeur reste tenu même en cas d'abus de fonction du travailleur pour des fins personnelles ou étrangères à ses attributions, à moins que ce travailleur ait agi en-dehors de ses fonctions, sans autorisation et à des fins étrangères à ses attributions).

1.4.2.2. Pénalement

En principe, la responsabilité pénale d'une infraction incombe à la personne physique qui en est l'auteur.

Néanmoins, depuis 1999, une personne morale (telle l'Université) est pénalement responsable des infractions qui ont été commises en vue de la réalisation de son objet, en vue de promouvoir ses intérêts ou pour son compte.

La responsabilité pénale de la personne morale exclut en principe celle de la personne physique qui a commis l'infraction sauf :

- lorsque c'est l'intervention personnelle et fautive de la personne physique qui est à l'origine de l'infraction et que c'est cette faute qui est considérée comme la plus grave par rapport à celle de la personne morale ; le cas échéant, seule la personne physique sera condamnée ;

- lorsqu'elle a agit sciemment et volontairement ; dans ce cas, elle sera condamnée en même temps que la personne morale.

Par ailleurs, la loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins prévoit que les personnes morales sont civilement responsables des condamnations aux dommages et intérêts, aux amendes, aux frais, aux confiscations, aux restitutions et aux sanctions pécuniaires quelconques qui pourraient être prononcées pour infraction à ladite loi contre leurs administrateurs, représentants et préposés.

TITRE 2 : LA PUBLICATION D'UN ARTICLE, D'UNE THESE, D'UN RAPPORT DE RECHERCHE...

2.1. LA TITULARITE DES DROITS D'AUTEUR SUR LES ŒUVRES CREEES PAR LES MEMBRES DE LA COMMUNAUTE UNIVERSITAIRE DANS LE CADRE DU CONTRAT QUI LES LIE A L'UNIVERSITE

2.1.1. Quelques principes

Les droits d'auteur sur une œuvre originale, même créée en exécution d'un contrat de travail ou d'un statut, appartiennent, à l'origine, à la personne physique qui en est le créateur (l'enseignant, le chercheur, l'assistant). La titularité des droits est automatique, aucune formalité n'est exigée, ni aucun dépôt.

Toutefois, l'Université peut, à certaines conditions, devenir titulaire du droit d'auteur si l'auteur lui cède (ou donne en licence) tout ou partie de ses droits.

Seuls les droits patrimoniaux peuvent être cédés, les droits moraux étant inaliénables et leur renonciation globale à leur exercice futur nulle.

Pour être valable, la cession (ou la licence) doit avoir été expressément prévue et constatée par écrit. Il faut en outre que la création entre dans le champ du contrat ou du statut.

2.1.2. En l'espèce

Le personnel – académique et scientifique – de l'ULg est soumis au Règlement général en matière de propriété, de protection et de valorisation des résultats de recherche réalisées au sein de l'Université de Liège (version adoptée par le Conseil d'Administration de l'ULg le 20 octobre 1999).

Pour connaître la portée exacte de ce règlement et ses implications, il convient de contacter le Service des Affaires juridiques de l'Université.

2.2. LA PUBLICATION D'UNE ŒUVRE – LA RELATION AUTEUR – EDITEUR

2.2.1. Bref rappel des règles contractuelles générales

Comme il a été précisé ci-avant (v. point 1.3.3), lorsqu'en Belgique, une cession ou une licence est conclue avec l'auteur originaire d'une œuvre, la convention doit impérativement:

- être constatée par écrit ;
- décrire les modes d'exploitation de l'œuvre (c'est-à-dire : le(s) droit(s) patrimonial(aux) cédé(s) ou donné(s) en licence, le(s) type(s) de support sur le(s)quel(s) l'œuvre pourra être reproduite (livre, DVD...), le(s) mode(s) de communication de l'œuvre (réseau Internet, radiodiffusion...) ainsi que la destination) ;
- indiquer, pour chaque mode d'exploitation, la rémunération de l'auteur (qui peut par ailleurs être nulle), l'étendue et la durée de la cession/licence.

2.2.2. Les règles contractuelles spécifiques au contrat d'édition

Le contrat d'édition se définit comme le contrat conclu entre un auteur originaire ou ses héritiers et un éditeur par lequel l'auteur consent, sous forme de cession ou de licence, à la reproduction d'exemplaires (papier ou numérique) de l'œuvre en vue de sa commercialisation moyennant un prix à charge de l'éditeur.

Le contrat d'édition ne doit pas être confondu avec le contrat à compte d'auteur: dans le premier, l'éditeur diffuse l'œuvre à ses frais tandis que dans le second, l'auteur paie l'éditeur afin que celui-ci produise des exemplaires et les diffuse.

En Belgique, le contrat d'édition doit indiquer le nombre minimum d'exemplaires du premier tirage sauf si le contrat prévoit un minimum garanti de droits d'auteur à charge de l'éditeur. Cette mention est obligatoire. Elle s'ajoute aux autres mentions obligatoires prévues pour les contrats en matière de droit d'auteur (v. supra 1.3.3.3.).

Par ailleurs :

- l'éditeur a l'obligation de produire ou de faire produire les exemplaires de l'œuvre soit dans le délai convenu contractuellement, soit déterminé conformément aux usages (12 mois après réception du manuscrit) ;
- sauf convention contraire, la rémunération de l'auteur doit être proportionnelle aux recettes brutes. Si c'est une rémunération forfaitaire qui a été convenue, la loi accorde à l'auteur un recours lorsque la rémunération prévue est manifestement disproportionnée par rapport au profit réalisé par l'éditeur ;
- l'éditeur ne peut céder le contrat d'édition (et ainsi permettre à une autre maison d'édition de publier l'œuvre) sans l'accord préalable du titulaire du droit d'auteur sauf si ladite cession se réalise avec la cession de tout ou partie de l'entreprise de l'éditeur ;
- l'éditeur doit communiquer à l'auteur, au moins une fois par an et pour chaque mode d'exploitation, un relevé des ventes et des recettes.

2.2.3. En pratique – quelques conseils pour la négociation des contrats conclus avec les éditeurs

Lorsqu'un texte que l'on a rédigé va être publié et que l'on négocie avec l'éditeur le contrat qui va régir l'exploitation de l'œuvre, il faut :

- garder à l'esprit qu'en consentant une cession, l'auteur se dépossède des droits cédés au profit de l'éditeur de manière définitive et irrévocable (sous réserve du respect des conditions de validité des conventions) tandis qu'en concédant une licence, il conserve ses droits et accorde à l'éditeur, sur les droits faisant l'objet du contrat, un droit d'usage; a priori, la licence est donc préférable à la cession encore qu'il vaut mieux consentir une cession partielle de droits qui ne confèrera au cessionnaire que des prérogatives réduites plutôt que concéder, pour toute la durée de protection du droit d'auteur, une licence exclusive portant sur l'entièreté des droits patrimoniaux de l'auteur;
- veiller à ne pas céder/donner en licence plus de droits que ceux strictement nécessaires à l'exploitation envisagée par l'éditeur et à se ménager les droits nécessaires pour d'éventuelles exploitations futures. En effet, quel que soit le contrat conclu, aucune cession ne se présume. Un éditeur ne dispose donc que des droits que l'auteur lui a cédés/donnés en licence l'auteur (mais certaines modalités d'exploitation de l'œuvre, non expressément prévues par le contrat, pourront se déduire du contexte contractuel). Corrélativement, les contrats sont de stricte interprétation. Ceci implique d'énumérer de manière détaillée les modes d'exploitation qui font l'objet du contrat (reproduction par tout procédé électronique ou numérique, communication au public par tout procédé de télécommunication...) et de faire référence, pour chaque droit cédé, au support utilisé (papier, CD-ROM, DVD...) et à la destination de l'œuvre;

En tout état de cause, dans le doute quant à la portée de la cession ou de la licence envisagée et donc des prérogatives que l'auteur conserve sur son œuvre, une solution, pour se ménager la possibilité de déposer celle-ci dans le répertoire institutionnel de l'Université, serait de proposer, à l'éditeur, l'insertion, dans l'accord, d'une clause spécifique au terme de laquelle l'auteur est expressément autorisé, éventuellement sous certaines conditions (comme par exemple, le respect d'une période d'embargo, l'indication d'un lien vers le site de l'éditeur...), à rendre accessible son œuvre, en accès libre, via ORBi.

Un modèle de clause en ce sens pouvant être soumise aux éditeurs est disponible dans la [boîte à outils](#) d'ORBi.

2.3. LE MOUVEMENT OPEN ACCESS ET LE DEPOT D'UNE ŒUVRE DANS LE REPERTOIRE ORBI

2.3.1. L'Open Access

Le mouvement de l'Open Access est né dans les années 1990 d'une mobilisation de la communauté savante (chercheurs, bibliothèques...) en faveur d'un accès libre et gratuit à l'information scientifique de manière à faciliter la diffusion et le développement du savoir.

Ce mouvement s'est considérablement amplifié au cours de ces dernières années. Il a été soutenu par de nombreuses prises de positions officielles émanant d'un grand nombre de fondations scientifiques, de responsables d'universités et de gouvernements au travers de déclarations internationales ("[Budapest Open Access Initiative](#)" en 2002, "[Déclaration de Berlin](#)" en 2003...). De très importants organismes de financement de la recherche ont également joué un rôle moteur en définissant des politiques contraignant les chercheurs qu'ils financent à diffuser librement et gratuitement les articles qu'ils publient ([Wellcome Trust](#) en 2003, le [National Institute of Health - NIH](#) en 2005, le Fonds Wetenschappelijk Onderzoek...).

Deux possibilités s'offrent aux scientifiques qui souscrivent au mouvement en faveur du libre accès:

La publication dans une revue en Open Access ou "voie d'or" accessible à chacun, dès la publication, librement, sans entrave et gratuitement. Ces revues substituent au mode classique de l'édition "abonné-payeur", un mode alternatif "auteur/institution-payeur" (l'auteur ou l'institution paye pour publier, mais l'accès au document est gratuit).

Le dépôt dans un répertoire (archives ou dépôts) Open Access ou "voie verte". Ce dépôt permet aux membres d'une institution d'auto-archiver, sous forme électronique, le texte intégral d'un document scientifique (articles, ouvrages...) sur un serveur librement et gratuitement accessible au monde entier via Internet.

D'un point de vue juridique, contrairement à une idée répandue, une œuvre déposée dans un répertoire en Open Access de sorte qu'elle puisse être accessible librement n'en reste pas moins, si elle est originale, protégée par le droit d'auteur. En effet, l'auteur ne se dessaisit pas de son œuvre par le fait du dépôt. Il conserve ses droits mais confère à l'Université la jouissance de certains d'entre eux de manière à ce que les utilisateurs puissent lire, télécharger, copier, distribuer et imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral d'une œuvre et l'exploiter grâce à des outils de recherche.

2.3.2. Le répertoire institutionnel ORBi

A l'instar de nombreuses autres institutions universitaires, l'Université de Liège a pris l'initiative de créer un répertoire et une bibliographie institutionnels dénommés ORBi "Open Repository and Bibliography". Ce projet consiste en un auto-archivage, par les membres de la communauté universitaire, de la version électronique intégrale et/ou des références des documents publiés de manière à les rendre accessibles via l'Internet à tous et gratuitement. Le dépôt est obligatoire pour :

- les références bibliographiques de toutes les publications des membres de l'université publiées depuis 2002;
- la version électronique de tous les articles publiés par les membres de l'université depuis 2002.

Il est vivement recommandé pour les documents publiés antérieurement.

2.3.2.1. Le dépôt

Lorsqu'il dépose une œuvre dont il autorise l'accès ouvert, l'auteur est invité à signer une convention de licence de droit d'auteur.

Cette licence est concédée à l'Université à titre gratuit, pour toute la durée légale des droits d'auteur et pour le monde entier dès lors que l'œuvre sera diffusée sur l'Internet.

Elle n'est pas exclusive. L'auteur reste donc titulaire de l'ensemble de ses droits d'auteur, ce qui lui permet :

- d'exploiter personnellement son œuvre ;
- de concéder à un tiers (tel un éditeur, l'organisateur d'une conférence...) une licence non exclusive en vue de la publication de son œuvre sur tout type de support ou sur support en ligne uniquement;
- consentir une cession ou accorder une licence exclusive en vue d'une exploitation de son œuvre sous format papier.

Au terme de cette licence, l'auteur autorise l'Université à :

- reproduire l'œuvre aux fins de diffusion sur les sites Internet de l'Université et de la fixer par toute technique sur support électronique/numérique en ligne et sur les serveurs nécessaires à la diffusion;
- établir tout lien hypertexte utile et conforme aux usages à partir ou en direction du site où l'œuvre est reproduite;
- mettre en circulation l'œuvre sur le réseau Internet à partir des sites Internet de l'Université et sur tout autre type de réseaux informatiques;
- adapter éventuellement l'œuvre en vue de son intégration dans le répertoire institutionnel et de sa diffusion en ligne, c'est-à-dire modifier certains de ses paramètres de présentation, tels que la

typographie et le format, la police de caractère, la couleur, les contrastes, la taille et les dpi des éléments graphiques.

2.3.2.2. L'accès au répertoire et son utilisation

L'accès aux versions intégrales des œuvres du répertoire ORBi ne sera ouvert (c'est-à-dire accessible à tous gratuitement via l'Internet) qu'avec l'accord de l'auteur et en conformité avec les règles applicables en matière de droit d'auteur.

Concrètement, l'auteur pourra autoriser l'accès ouvert à l'œuvre qu'il dépose lorsque:

- il s'agit d'une œuvre publiée avant 1993 pour laquelle il n'y a pas eu, avec l'éditeur, de renégociation du contrat conclu alors (v. point 1.3.3.3.);
- il s'agit d'une œuvre pour laquelle aucune cession, ni licence exclusive n'a été consentie valablement;
- il s'agit d'une œuvre pour laquelle une cession ou une licence exclusive a été consentie mais uniquement en vue d'une exploitation sur support papier;
- il s'agit d'une œuvre pour laquelle une cession ou une licence exclusive a été consentie en vue d'une exploitation sur tout type de support et en tout format ou plus spécifiquement sur support en ligne mais pour laquelle l'éditeur, de manière générale (via SHERPA/RoMEO) ou de manière particulière (via une autorisation expresse donnée à l'auteur) autorise, éventuellement à certaines conditions, le dépôt dans le répertoire de l'université.

Les documents déposés qui ne pourront pas être mis en ligne sur l'Internet seront néanmoins accessibles via le réseau fermé de l'université (nécessitant l'utilisation d'un mot de passe et d'un identifiant) dans le cadre de l'exception légale au droit de l'auteur de communication au public en faveur de l'enseignement et de la recherche scientifique. Ils pourront faire l'objet d'une demande de tiré à part.

Quant à l'usage qui peut être fait des œuvres du répertoire, conformément aux principes de l'Open Access énoncés ci-avant, l'utilisateur peut lire, télécharger, copier, distribuer, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral d'une œuvre déposée et l'exploiter grâce à des outils de recherche sous réserve toutefois des conditions posées par l'Université.

En effet, avant d'accéder au texte intégral d'une œuvre déposée dans ORBi, l'utilisateur doit accepter une licence d'utilisation au terme de laquelle il s'engage à :

- indiquer, dans toute citation, la source de l'œuvre et le(s) nom(s) de(s) l'auteur(s) ;

- ne pas modifier, transformer ou adapter (y compris résumer) l'œuvre, sans autorisation explicite de l'auteur ;
- ne pas utiliser l'œuvre à des fins commerciales (c'est-à-dire en ayant principalement l'intention ou en poursuivant l'objectif d'obtenir des avantages commerciaux ou une compensation financière) ;
- ne pas utiliser l'œuvre de manière telle que cela nuise à son exploitation sous d'autres formes.

Le consentement de l'utilisateur est obtenu grâce au mécanisme dit du "clic-wrap". Celui-ci implique une véritable action positive de la part de l'utilisateur dont la volonté de s'engager se manifeste grâce au clic par lequel il déclare accepter la licence proposée.

POUR TERMINER: DU BON USAGE DE CE GUIDE

Comme il a été précisé ci-avant, ce guide a pour objectif de décrire, à larges traits, les grands principes du droit d'auteur et leurs implications dans le domaine particulier de la production scientifique. Il n'a pas la prétention d'être exhaustif. Par ailleurs, la matière est intrinsèquement complexe et en constante évolution. En effet, elle est soumise, d'une part, au développement constant des nouvelles technologies qui amène sans cesse de nouvelles questions et, de l'autre, à l'interprétation par les cours et tribunaux des législations, nationale et européenne, en vigueur.

Ce guide ne suffira dès lors pas pour répondre à toutes les interrogations et cas particuliers qui surgiront indubitablement de la pratique. Le cas échéant, vous pouvez obtenir des renseignements en contactant Laurence Thys (orbi@misc.ulg.ac.be)

Pour en savoir plus...

Berenboom A., *Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins*, 3^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2005.

Buydens M., *Guide des droits d'auteur à l'usage des enseignants et des chercheurs*, dont la structure a inspiré le présent guide, disponible à l'adresse : <http://www.ipm.ucl.ac.be/droitsauteur/Droit.html>

Carneroli S., *Les contrats commentés du monde informatique. Logiciels, bases de données, multimédia, internet*, Bruxelles, Larcier, 2007, qui présente un point de vue très pratique de la conclusion de contrats relatifs à l'exploitation d'une œuvre dans l'univers numérique.

Dusollier S., *Droit d'auteur et protection des œuvres dans l'univers numérique. Droits et exceptions à la lumière des dispositifs de verrouillage des œuvres*, Collection Création, Information, Communication, Bruxelles, Larcier, 2005.

Kaesmacher D. (coord.), *Les droits intellectuels, Rép. Not.*, t. II, Bruxelles, Larcier, 2007

Strowel A. et Derclaye E., *Droit d'auteur et numérique: logiciels, bases de données, multimédia*, Bruxelles, Bruylant, 2001.