

Compte rendu

L'intérêt général et l'accès à l'information en propriété intellectuelle*

Cédric Martinez**

Lors du colloque organisé à l'université libre de Bruxelles par Mireille Buydens et Séverine Dusollier les 21 et 22 avril 2006, plusieurs spécialistes éminents de la propriété intellectuelle en Europe se sont penchés sur la crise récente que traverse la propriété intellectuelle, sa contestation, son opposition avec les éléments qui ne sont pas susceptibles d'appropriation, comme les idées ou l'information, et l'adéquation de la propriété intellectuelle avec l'intérêt général.

Aujourd'hui, la propriété intellectuelle traverse une période charnière, et le grand public intervient de plus en plus dans le débat sur la modernisation de la propriété intellectuelle. L'explosion d'Internet et la démocratisation de la technologie numérique ont fait de chaque internaute un plagiaire en puissance. En quelques « clics », avec un minimum d'efforts et d'investissements, tout internaute peut télécharger des œuvres gratuitement ou les copier à l'infini, sans avoir à payer quoi que ce soit aux auteurs ou aux producteurs. Les *majors* n'ont pas tardé à réagir contre ce phénomène d'ampleur qui leur cause de significatives baisses de chiffre d'affaires. Ils ont fait valoir leurs droits de propriété intellectuelle devant les tribunaux, et certains adeptes du téléchargement ont été condamnés

© CIPS 2009.

* Mireille BUYDENS et Séverine DUSOLLIER (éd.), *L'intérêt général et l'accès à l'information en propriété intellectuelle*, série CRID-ULB (Bruxelles, Bruylant, 2008), 296 p. ; ISBN 978-2-8027-2563.

** Étudiant français, en stage de formation chez LEGER ROBIC RICHARD, S.E.N.C.R.L., un cabinet multidisciplinaire d'avocats et d'agents de brevets et de marques de commerce.

« pour l'exemple ». Mais le phénomène est d'une ampleur telle qu'il ne peut laisser le droit indifférent. Habitué par Internet à la gratuité, l'usager néophyte, le « béotien » a désormais l'impression que des barrières ont été érigées devant lui, et la propriété intellectuelle est accusée de tous les maux. On fait grief au droit d'auteur d'entraver la culture, la libre-pensée, le libre échange des informations et des idées. Les brevets sont accusés de constituer des monopoles (temporaires) sur des inventions médicamenteuses ou scientifiques pourtant nécessaires aux pays en développement, où les produits sont vendus à des prix trop élevés. D'une façon générale, les droits de propriété intellectuelle sont interprétés largement de nos jours, et les titulaires font valoir des droits qui ne correspondent pas à l'esprit des textes. Sans doute, la propriété intellectuelle a-t-elle dévié de son usage initial. Sans doute s'est-elle étendue au-delà de son champ d'application normal et menace-t-elle l'intérêt général en tant que libre accès du public aux œuvres du patrimoine culturel et social.

Mireille Buydens, la première intervenante du colloque, commence par un éclairant rappel des principes de philosophie du droit qui sous-tendent la propriété intellectuelle. Un retour aux sources s'avère très sain en la matière. La propriété intellectuelle s'inscrit dans la liberté de chacun de s'épanouir et de se développer. L'homme est un animal politique, et il ne trouve son plein épanouissement que lorsqu'il s'ouvre sur l'universel. Il doit donc pouvoir trouver autour de lui les œuvres permettant de se cultiver et les inventions permettant d'améliorer son quotidien. Mireille Buydens nous démontre cependant qu'au Moyen-âge, la propriété intellectuelle servait moins à disséminer le savoir ou la technique qu'à trouver des fabricants responsables des malfaçons. La recherche de l'intérêt général, c'est-à-dire du bien-être des individus, n'est apparue qu'à la fin du Moyen-âge avec le thomisme, et au début de la Renaissance. Le siècle des Lumières met en avant la recherche du bien-être, sa maximisation (utilitarisme de Bentham et de John Stuart Mill). Puis le libéralisme économique au XIX^e siècle va engendrer une rationalisation du bien-être par le calcul, dans le sillage de la rationalisation des méthodes de production. L'approche utilitariste du droit opère un ajustement entre la récompense des efforts de l'auteur ou de l'inventeur d'une part, et l'intérêt général de la société qui a besoin de ces créations pour enrichir ses connaissances d'autre part. Selon le professeur Christophe Caron, la prééminence est toujours accordée aux finalités égoïstes et personnelles de l'auteur. On retrouve là une allusion à la notion d'intérêt collectif garanti par la somme des intérêts individuels définie par Adam Smith et sa théorie de la « main invisible ». La protection de l'intérêt général postule la protection de la

création individuelle. Auteurs et inventeurs ont besoin d'être protégés pour créer. Sans la protection des droits de propriété intellectuelle, il n'y a pas d'encouragement à la création et à l'innovation. L'approche utilitariste a donc permis de définir un compromis, et le droit positif est le fruit de ce compromis. La durée limitée du brevet, par exemple, obéit à une motivation de politique générale. On ne veut pas qu'un inventeur puisse accaparer une invention utile pour la société, ou un remède nécessaire à la santé publique. En échange d'une révélation au public qui va enrichir le progrès technique, l'État octroie à l'inventeur un monopole temporaire d'exploitation pour le récompenser de son apport et pour l'inciter à créer de nouveau (Fernand de Visscher). Chacun trouve son compte dans cet équilibre. La propriété intellectuelle est une récompense personnelle, et le domaine public la contrepartie du contrat social.

La question du jusnaturalisme de la propriété intellectuelle (des décrets révolutionnaires français de 1791 et 1793, ou des *Statutes of Anne* anglais) perd tout son sens avec cette approche utilitariste. La propriété intellectuelle n'est pas un droit naturel pré-existant, c'est une création de l'État pour encourager l'innovation individuelle, et favoriser l'intérêt général.

Si l'on garde en tête ces développements, on s'aperçoit qu'aujourd'hui la propriété intellectuelle a sans doute dévié de son contexte initial.

Le « domaine public », par exemple, peut être considéré historiquement comme le garant de l'intérêt général en matière d'œuvres de l'esprit. C'est un corpus d'éléments formant le patrimoine commun d'une société, librement accessible et non susceptible d'appropriation, une sorte de « propriété publique ». Mais dans l'acception courante, et dans la pratique du droit, le domaine public n'est plus qu'une négation de la propriété intellectuelle, un lieu défini comme l'antithèse de celle-ci, sans plus. Comme le mentionne Séverine Dusollier, les œuvres « tombent » dans le domaine public, comme si elles chutaient dans une fosse sans fond. Le domaine public n'est pas considéré comme une institution, une structure juridique, il est juste « l'autre », et l'absence de lois réglementant le domaine public peut légitimer des empiètements dangereux pour l'intérêt général. Les intervenants du colloque constatent tous une érosion du domaine public par une interprétation large des éléments protégeables : l'Office européen des brevets (OEB) accepte la brevetabilité d'une technique commerciale (au fond, n'est-ce pas là la brevetabilité d'une

idée ?) ou l'isolation d'un élément biologique hors de son milieu naturel. Sous prétexte de l'unité de l'art, on accepte que le droit d'auteur protège des objets non proprement artistiques. La grande étendue des droits moraux permet indirectement aux ayants droit d'auteurs faisant partie du domaine public, du patrimoine commun, de restreindre des utilisations de l'œuvre.

L'une des pistes retenues par les intervenants requiert un changement des mentalités : faire comprendre que le domaine public a une fonction proactive d'intérêt public, en ce qu'il représente le patrimoine de la collectivité. Le vide juridique actuel de la notion permet à des particuliers de s'appropriier indirectement des éléments du domaine public que M^{me} Dusollier qualifie « d'ontologique » (ce qui n'est pas appropriable par nature) par simple adjonction d'un mince élément créateur, même banal, ce qui rend la propriété intellectuelle potentiellement sans limites. Le domaine public n'est pas seulement un territoire vierge susceptible d'appropriation ou de colonisation, c'est un patrimoine commun à une société donnée qui doit à ce titre bénéficier d'une protection contre les appropriations. Aussi, M^{me} Dusollier propose de fixer un régime positif au domaine public, qui se traduirait par une inscription de la préservation de l'utilisation collective et gratuite du domaine public, ce qui lui conférerait une nature non appropriable.

Christophe Geiger cite plusieurs exemples de jurisprudence concernant le dépassement de la propriété intellectuelle, notamment concernant les obstacles au respect du droit à l'information publique (p. 195-199). L'information, comme les idées, n'est pas susceptible d'appropriation. Pourtant, une interprétation extensive du droit d'auteur peut occasionner des décisions aberrantes. Ainsi, l'ayant droit du peintre Maurice Utrillo a pu s'opposer à la diffusion d'un film montrant une œuvre du peintre, sur le fondement du droit d'auteur, alors que le journaliste ne faisait qu'un reportage sur l'artiste ! L'intervenant voit mal comment un journaliste de télévision peut informer le public sur le style d'un peintre sans avoir le droit de montrer durant seulement quelques secondes une de ses toiles. Il cite aussi un arrêt de la cour fédérale suisse qui pose qu'un personnage public peut s'opposer, sur le fondement du droit d'auteur, à ce que ses propos soient repris par un journal pour y être critiqués. N'y a-t-il pas une atteinte indirecte à la liberté d'expression ? L'auteur n'a-t-il pas la possibilité d'étouffer la critique en faisant simplement valoir ses droits d'auteur ?

D'autres décisions prennent en compte le déséquilibre récent, comme cet arrêt de la 1^{re} chambre civile de la cour de cassation française du 30 janvier 2007 (cité dans les notes de bas de page pour l'édition Bruylant de 2008), qui établit une distinction très intéressante entre le droit au respect de l'œuvre, droit moral qu'il incombe aux héritiers de faire respecter d'une part, et le droit d'adaptation d'une œuvre par un nouvel artiste qui peut réutiliser des personnages d'une œuvre tombée dans le domaine public d'autre part. Un jeune auteur avait écrit deux romans à la suite des *Misérables*, reprenant les personnages de Marius et de Cosette. L'ayant droit de Victor Hugo introduit une action sur le fondement de l'atteinte au respect de l'œuvre. La cour confirme le droit de rédiger des suites d'œuvres tombées dans le domaine public, et indique qu'il revient au plaignant de mieux caractériser l'atteinte à l'œuvre originelle. L'affirmation de cette distinction est salutaire, même si en l'espèce, le fait de « ressusciter » des personnages de Victor Hugo (!) pouvait tout de même faire penser qu'il y avait une atteinte au respect de l'œuvre.

Ludovic de Gryse consacre son intervention à la jurisprudence de la CJCE qui rejette les marques descriptives sur le fondement de la directive 84/104/CEE du 21 décembre 1988 ; la directive poursuit un but *d'intérêt général* (le terme figure dans la jurisprudence) exigeant que les catégories de produits ou services puissent être librement utilisées par tous. Geertrui Van Overwalle traite du droit européen en matière de santé publique, notamment à un règlement qui impose des licences obligatoires aux titulaires de brevets pour les produits pharmaceutiques destinés à l'exportation vers des pays du « sud ».

Les intervenants du colloque s'efforcent de proposer des solutions pour rétablir cet équilibre entre la propriété intellectuelle et le respect de l'intérêt général, comme le développement des *Creative Commons* et la *General Public License* (Florent Latrive) ou des *Negative* ou *Positive Commons* (Geertrui Van Overwalle). Diverses pistes sont envisagées par les contributeurs du colloque, comme la théorie de l'abus de droit (Valérie Laure Bénabou) ou le droit de la concurrence (Hanns Ullrich).

En somme, le colloque des 21 et 22 avril 2006 attire notre attention sur le relatif dévoiement de la propriété intellectuelle, dans le sillage de la révolution de l'Internet et du numérique. Les faits obligent le législateur et les cours à déplacer le curseur de la protection

de la propriété intellectuelle dans un sens plus favorable à l'intérêt général, sans trahir pour autant les bases de la propriété intellectuelle. Lors de l'apparition de la copie privée dans les années 1980, avec les cassettes VHS et les bandes magnétiques, la propriété intellectuelle avait su s'adapter. Il semble sage d'envisager une nouvelle adaptation. Les éléments de réflexion réunis lors de ce colloque offrent un cadre pertinent permettant de prendre le recul nécessaire pour une éventuelle adaptation du droit.