



Le droit d'auteur & la science ouverte

Camille Dorignon, pour le Groupe Juridique

*

Avertissement : Le droit des données de la recherche est à différencier de celui des publications scientifiques. Cette fiche ne s'intéresse qu'aux objets susceptibles d'être saisis par le droit d'auteur (d'où son titre), c'est-à-dire présentant un caractère d'originalité et portant l'empreinte de la personnalité de leur auteur. Les données de la recherche ne ressortent pas du même régime juridique.

*

Le droit d'auteur est un droit de propriété incorporel, qui ne nécessite aucun enregistrement pour être effectif. Si une œuvre remplit les conditions posées par la loi, celle-ci reçoit la protection conférée par le Code de la propriété intellectuelle. Cette protection est territoriale : elle est liée à l'autorité du droit s'appliquant sur un territoire donné. Par exemple, la reproduction non autorisée, donc contrefaisante, d'un auteur bolivien de son œuvre en France s'apprécie au regard de la loi française et non de la loi bolivienne.

La protection ainsi conférée à une œuvre de l'esprit a pour finalité de rendre son auteur, et plus largement le titulaire des droits, maître de son exploitation. Ainsi, l'article L.111-1 du Code de la propriété intellectuelle dispose :

« 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 »¹.

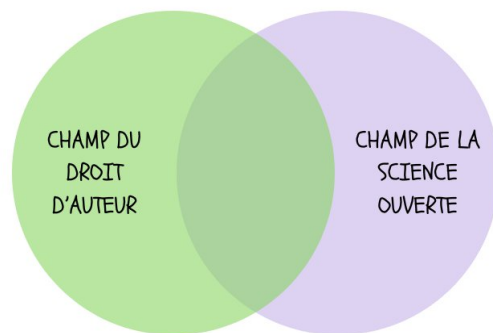
La science ouverte est un mouvement visant à rendre accessibles à tous les processus et les résultats de la recherche publique. Ce mouvement de partage trouve, depuis 2016, une traduction légale grâce à la Loi pour une République numérique (LRN)². Il faut distinguer les recommandations non contraignantes qui en promeuvent les principes (dispositions facultatives de la LRN, chartes d'établissements), des obligations légales de dépôt (règlement européen) : c'est-à-dire qu'il faut distinguer les incitations, dépourvues de force obligatoire, des obligations, qui ressortent du droit positif.

Ce sont donc des logiques dont l'articulation est complexe. Le droit d'auteur s'intéresse à toutes les œuvres littéraires et artistiques et tend à ce que la circulation des œuvres soit maîtrisée (dans le but

¹ https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000042814694

² <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033202746>

d'éviter la contrefaçon). La science ouverte, quant à elle, concerne les travaux scientifiques seulement et tend à ce que la circulation des œuvres soit généralisée (afin de diffuser la connaissance).



1. Le principe du droit d'auteur dans la recherche publique

Le droit d'auteur n'est pas remis en cause par la Loi pour une République numérique de 2016 : les dispositions du Code de la propriété intellectuelle restent inchangées, et le contrat d'édition demeure le modèle du contrat de cession de droits, qu'il soit établi à titre onéreux ou gratuit.

Le chercheur qui écrit un article, après avoir mené des recherches, est titulaire de ses droits de propriété intellectuelle. Il peut publier là où on lui propose de le faire, à son gré.

Contrairement au cadre légal de la propriété industrielle (qui nécessite le dépôt et l'enregistrement de l'invention, du procédé, de la marque pour recevoir la protection légale), le travail salarié (ou assimilé) du chercheur n'implique pas une cession automatique des droits à son employeur. Ni le laboratoire de Z. de l'Université de X., ni le ministère de l'Enseignement supérieur et de la recherche ne deviennent propriétaires de l'article d'un chercheur au motif que l'un héberge ses recherches ou que l'autre le rémunère. Il n'y a pas de transfert des droits de propriété intellectuelle du chercheur à la structure publique, comme le précise l'article L111-1, alinéa 3 :

“L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une œuvre de l'esprit n'emporte pas dérogation à la jouissance du droit reconnu par le premier alinéa, sous réserve des exceptions prévues par le présent code. Sous les mêmes réserves, il n'est pas non plus dérogé à la jouissance de ce même droit lorsque l'auteur de l'œuvre de l'esprit est un agent de l'État, d'une collectivité territoriale, d'un établissement public à caractère administratif, d'une autorité administrative indépendante dotée de la personnalité morale, de la Banque de France, de l'Institut de France, de l'Académie française, de l'Académie des inscriptions et belles-lettres, de l'Académie des sciences, de l'Académie des beaux-arts ou de l'Académie des sciences morales et politiques.”

Le chercheur-auteur décide donc des modalités de la communication au public de son travail, le cas échéant avec l'approbation de ses collègues (dans le cas des œuvres de collaboration, l'exercice des droits reposant sur l'unanimité).

2. La modulation dans le droit exclusif introduite par la LRN

Si la Loi pour une République numérique ne vient pas bouleverser les dispositions relatives aux œuvres de l'esprit des agents de l'État, des collectivités territoriales et des autres établissements publics auxquels fait référence l'article L.111-1 du CPI, elle introduit néanmoins une incitation visant les chercheurs : ceux-ci peuvent désormais choisir de mettre en libre accès les résultats de leurs travaux de recherche financés à plus de 50% par des fonds publics.

La principale condition prévue par l'article 30 de la loi (codifié à l'article L533-4 du Code de la recherche) est le respect d'une période d'embargo de six ou douze mois (sciences « dures » / sciences humaines et sociales), sauf si l'éditeur lui-même propose avant ce délai une version similaire par voie numérique ouverte.

Quatre conditions sont posées par le texte :

1. (1) lesdites publications se limitent aux articles publiés dans des périodiques (i.e. revues) ;
2. (2) la mise en ligne doit respecter un embargo : 6 mois après la date de la première publication pour les travaux en STM, 12 mois pour les SHS ;
3. (3) la mise en ligne doit se faire sur une plateforme non commerciale ;
4. (4) la version déposable est la version auteur acceptée, et non la version éditeur.

En effet, les exceptions au droit d'auteur doivent toujours respecter les exigences du triple test : les exceptions doivent être limitées à certains cas spéciaux, ne pas porter atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre et ne pas causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur. Le législateur a considéré que 6 mois à 1 an était une période de compromis entre l'exploitation de l'œuvre par l'éditeur cessionnaire et la volonté de communication de la recherche en train de se faire au plus grand nombre.

Cette mesure facilite la libre diffusion des résultats de recherche, diffusion qui était jusque-là restreinte et concentrée par les éditeurs de publications scientifiques. Cet aménagement de la portée juridique de la cession de droits de diffusion est d'ordre public, aussi le contrat ne peut y déroger. Une disposition contraire serait jugée « non écrite » et peut être ignorée par le chercheur.

Point de détail à souligner : la loi prévoit cet aménagement concernant les périodiques. Ceux-ci sont définis, puisque le Code de la recherche évoque des publications « paraissant au moins une fois par an ». Cela inclut les annuels, mais exclut donc des périodiques à parution irrégulière.

3. L'obligation de partager les travaux financés par l'Union européenne

Le programme européen de soutien à la recherche « Horizon 2020 », renommé « Horizon Europe », rend obligatoire le dépôt rapide, en accès ouvert, des publications issues de travaux financés par l'Union Européenne.

Dans le règlement Horizon Europe actuellement en vigueur³, il est prévu à l'article 39 que :

³ Soit le règlement 2021/695 du 28 avril 2021, d'application directe en droit français.

« Les bénéficiaires diffusent dès que possible leurs résultats dans un format accessible au public, sous réserve d'éventuelles restrictions liées à des questions de protection de la propriété intellectuelle, des règles de sécurité ou des intérêts légitimes. »

En outre, les bénéficiaires doivent veiller :

« à ce que l'accès ouvert aux publications scientifiques s'applique dans les conditions établies dans la convention de subvention. En particulier, les bénéficiaires veillent à conserver, ou à ce que les auteurs conservent, suffisamment de droits de propriété intellectuelle pour se conformer à leurs obligations en matière d'accès ouvert. L'accès ouvert aux données de la recherche est la règle générale en vertu des conditions établies dans la convention de subvention, garantissant la possibilité d'exceptions conformément au principe « aussi ouvert que possible, aussi fermé que nécessaire », en tenant compte des intérêts légitimes des bénéficiaires, notamment l'exploitation commerciale et toute autre contrainte, telle que les règles en matière de protection des données, le respect de la vie privée, la confidentialité, les secrets d'affaires et les intérêts concurrentiels de l'Union, les règles de sécurité ou les droits de propriété intellectuelle ».

4. L'obligation de partager les publications imposée par les contrats ANR

L'Agence nationale pour la recherche impose que toutes les publications scientifiques issues de projets qu'elle finance soient rendues disponibles en libre accès sous la licence Creative Commons Attribution (CC BY) ou équivalente, en utilisant l'une des trois voies suivantes :

- Publication dans une revue nativement en accès ouvert ;
- Publication dans une revue par abonnement faisant partie d'un accord dit transformant ou journal transformatif ;
- Publication dans une revue par abonnement. La version éditeur ou le manuscrit accepté pour publication sera déposé dans l'archive ouverte HAL sous une licence CC-BY ou équivalente en mettant en œuvre la Stratégie de non-cession des droits.⁴

⁴ <https://anr.fr/fr/lanr/engagements/la-science-ouverte/faq-pub/>

5. Qu'est-ce que la stratégie de non-cession des droits ?

La stratégie de non-cession des droits est portée par la coalition S, un regroupement de 28 organisations de financement de la recherche qui sont à l'initiative du Plan S. Les 27 États membres de l'Union européenne ont apporté leur soutien à cette stratégie et la France l'a inscrite dans son deuxième Plan national pour la science ouverte.

Concrètement, il s'agit de promouvoir, en direction des auteurs cessionnaires, la possibilité de faire inscrire dans les contrats d'exploitation des dispositions plus favorables à leur endroit. La limite de cette stratégie réside dans le fait de demander à l'auteur (le cocontractant défavorisé dans le rapport de force) de réclamer à son éditeur une cession la plus restreinte possible, qui lui laisse le maximum de droits.

La rencontre du droit d'auteur et de la science ouverte génère donc une pluralité de régimes concernant la diffusion de la recherche scientifique.

Pour conclure, nous proposons une représentation schématisée de la hiérarchie des normes, adaptée au sujet :

PYRAMIDE DES NORMES : LE DROIT D'AUTEUR & LA SCIENCE OUVERTE

- **BLOC DE CONSTITUTIONNALITÉ**

Constitution & textes associés

- **BLOC DE CONVENTIONNALITÉ**

Traités internationaux, européens

- **BLOC LÉGISLATIF**

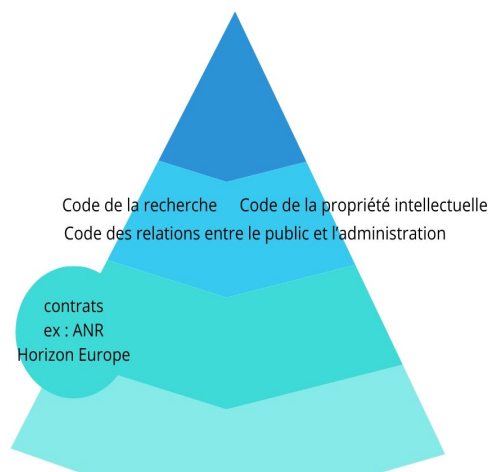
Lois organiques, lois ordinaires, ordonnances

- **BLOC RÉGLEMENTAIRE**

décrets, arrêtés

dénués de force obligatoire : avis, appels, recommandations (même européennes)

Note : Cette représentation est schématique et datée de 2024.



Appel de Jussieu, Plan pour la science ouverte, Recommendations of the Open Science Policy Platform, entre autres

La hiérarchie des normes est un concept selon lequel une règle de droit doit, pour être valide, être conforme aux règles qui lui sont supérieures. Par exemple, la loi doit respecter la Constitution. Grâce à ce système, il ne doit pas y avoir de contradictions de décisions. La licence étant considérée comme un contrat, elle se situe au même niveau.