

*La Protection Juridique des Auteurs
de Traduction en Algérie.*

Nacira SAADI

Maître de Conférences,
Université d'Alger.

La nécessité dans laquelle se trouve l'auteur d'une œuvre littéraire, s'il veut communiquer celle-ci à un public ne possédant pas la langue qu'il a utilisée, de prévoir l'établissement de versions de cette œuvre dans des langues étrangères ou au moins dans quelques-unes d'entre elles, a conduit les législateurs à reconnaître à son profit, une faculté dérivée de son droit principal de reproduction connue habituellement, sous le nom de droit de traduction.

Elle consiste pour l'auteur de l'œuvre originale, à faire par lui-même ou ce qui est le cas le plus fréquent, à charger un tiers d'effectuer une version de son œuvre dans une langue étrangère déterminée, soit qu'il en prenne l'initiative, soit qu'il se contente de répondre à une demande d'autorisation qui lui est adressée

La traduction qui peut-être conçue et réalisée de diverses façons (transcription littérale du texte, reproduction du sens du

texte avec plus de souplesse dans l'expression, adaptation même le cas échéant), aboutit ainsi à l'élaboration d'une œuvre nouvelle, dérivée dite de seconde main, qui est génératrice d'un nouveau droit d'auteur au profit de son créateur - le traducteur- et de rapports de droit entre l'auteur de l'œuvre originale et ce dernier.

Cette œuvre est évidemment destinée à être diffusée dans les pays étrangers pour lesquels elle a été spécialement réalisée : elle donne lieu à des publications, le plus généralement par voie d'éditions effectuées dans le pays étranger.

L'exercice du droit de traduction, met donc en jeu, d'abord par sa nature, et par son objet, le droit moral de l'auteur, puisqu'il s'agit avant tout de transposer sa pensée et son style dans une autre langue pour atteindre l'esprit des lecteurs ou des spectateurs d'une autre nationalité et d'assurer l'intégrité, le respect de cette pensée. D'autre part, s'agissant de procédés de diffusion de caractère commercial, les droits économiques, les prérogatives pécuniaires de l'auteur, sont également liés à cet exercice.

Enfin, le droit de traduction présente un aspect essentiellement international, et c'est là son caractère primordial ; puisque son exercice suppose la création de rapports de droit entre sujets de plusieurs pays (auteurs, éditeurs et traducteurs) soumis à des conceptions doctrinales différentes, à des règles législatives parfois contradictoires et n'ayant pas au surplus, les mêmes

intérêts. Cette opposition d'intérêts est manifeste entre les pays où la production littéraire est traditionnellement importante, et ceux où la production nationale est faible ou difficilement exportable.

Ces considérations générales sont à l'origine de la question de la protection, qu'il convient d'assurer au droit de traduction et aux auteurs de traduction (deuxième partie).

Il est à noter que le droit de traduction a franchi les étapes de sa reconnaissance à l'échelon national, international aboutissant ainsi à une protection renforcée.

Plutôt que de résumer des règles et des solutions jurisprudentielles dans une matière aussi complexe que le droit d'auteur, nous avons choisi la voie de l'exposé logique en définissant brièvement les concepts fondateurs du droit d'auteur et en nous posant les questions toutes simples : Qu'est-ce qu'une œuvre ? Qu'est-ce qu'un auteur ? Qu'est-ce que le droit d'auteur ? Et le traducteur est-il un auteur au regard de la législation algérienne de la propriété littéraire et artistique ? En répondant à ces questions, nous décrirons la structure élémentaire du droit d'auteur en général et celle du droit d'auteur de traduction, en particulier (première partie).

Première partie : la structure du droit d'Auteur

Selon l'ordonnance du « 6 mars 1997, la propriété littéraire et artistique comprend le droit d'auteur » et « les droits voisins du droit d'auteur ».

- Le droit d'auteur comprend l'ensemble des prérogatives d'ordre moral et pécuniaire, reconnues aux auteurs d'œuvres de l'esprit.
- Les droits voisins désignent les prérogatives, d'ordre moral et d'ordre patrimonial, reconnues aux auteurs d'œuvres de l'esprit. Les droits voisins désignent les prérogatives reconnues aux auxiliaires de la création littéraire et artistique, que sont les artistes interprètes, les producteurs de phonogrammes, de vidéogrammes ainsi que les entreprises de communication audiovisuelle. Les droits des producteurs de bases de données, qui sont des droits spécifiques, participent de la nature des droits voisins. Ces derniers sont construits par référence aux droits d'auteurs qui couvrent les créations de forme et non les idées elles-mêmes, lesquelles restent hors du champ de protection.

Par le droit d'auteur le législateur reconnaît une existence et une protection à des œuvres de natures diverses, dès lors qu'elles répondent aux critères de forme et d'originalité. Il en est ainsi des œuvres littéraires dites premières (I) et des œuvres dites dérivées, à l'image de la traduction (II).

I – Le droit d’auteur d’une œuvre littéraire

L’œuvre qui est une création « n’est rien d’autre que l’effort intellectuel fourni par une personne pour formaliser une conception littéraire ou artistique », exprimant ainsi la personnalité de son auteur (1). L’effort de l’auteur porte sur un monde de représentations, c’est-à-dire un monde immatériel. Le travail du créateur ne consiste pas à inventer quelque chose de nouveau, mais de dire « autrement ce qui fut toujours dit ». Dans le domaine littéraire « l’auteur ne crée rien, ... n’invente rien, au sens strict du mot, mais se borne à préciser, de l’observation de la nature et des hommes, des matériaux qu’il rassemble dans un ouvrage déterminé »(2).

L’auteur est donc tout simplement le créateur d’une forme originale soumise à l’appréciation d’autrui. Il fait « don de soi en quête de reconnaissance », son œuvre soumise à l’appréciation d’autrui explique « cette importance spécifique de la sanction du public qui valorise ou dévalorise l’image de soi. « L’indifférence » consomme l’échec du créateur et l’échec pour un créateur est une sanction intime.... Le rapport de l’auteur au public est essentiellement affectif. Corrélativement, l’auteur a besoin de satisfaire des besoins matériels, s’il veut se consacrer pleinement à sa création, il doit pouvoir en vivre... C’est au public qu’il incombe d’entretenir le créateur au travers de l’exploitation.

Le droit d'auteur colle très pragmatiquement à cette réalité socio-psychologique de la création artistique : « le besoin d'image de l'auteur est garanti par le droit moral, son besoin pécuniaire par le droit d'exploitation » (3). La structure des prérogatives des auteurs apparaît dès lors dans la nature du rapport qui unit l'auteur à son œuvre. Deux conceptions (4) se confrontent quant à la structure particulière de la « propriété » reconnue aux auteurs.

- La première, est celle du copyright, selon laquelle l'œuvre est un objet de propriété, de sorte que l'auteur peut céder sa qualité même de créateur et celle de son œuvre. Totalement substituée au créateur, le cessionnaire peut en user à sa guise, sauf stipulation insérée dans le contrat.
- La seconde conception est celle du droit d'auteur, selon laquelle le créateur conserve sur son œuvre des droits spécifiques droit à la paternité, droit de divulgation etc., que le cessionnaire est tenu de respecter. Dans ce système, l'auteur ne cède que des droits d'exploitation sur son œuvre et s'en réserve la substance. « Le monopole d'exploitation traduit l'existence d'un droit de la personne, c'est en quelque sorte la reconnaissance légale de ce qu'une œuvre est la création d'un homme et quelle est protégée de ce fait même » (5).

Dès lors, la question « qu'est-ce qu'un auteur ? », trouve une réponse différente selon que l'on se situe dans le système du copyright ou dans celui du droit d'auteur. Dans le premier, l'auteur est marchand de son œuvre. De même qu'un industriel vend ses

produits, l'auteur vend son livre, son scénario, son film. Le copyright est donc un droit exclusivement économique.

Dans le second système, l'auteur est garant d'une œuvre inaliénable. Il peut certes concéder des droits d'exploitation et les reprendre à volonté. L'économique, ne pouvant dans ce cas supplanter l'esprit.

Quelle que soit la conception retenue du droit d'auteur, ce dernier n'a pas la prétention de se réserver l'accès intellectuel à la création qu'il a divulguée, mais seulement l'accès juridique, c'est-à-dire la possibilité d'exploiter cette création. Tel est bien l'effet du droit d'auteur, qui étant opposable erga-omnes, participe de la nature du droit de propriété (6). Deux catégories de droits sont reconnues aux auteurs, dans le domaine de la propriété littéraire et artistique : le droit moral et le droit patrimonial.

Attaché à la personne de l'auteur, le droit moral a pour attribut essentiel de permettre au créateur, la protection de l'intégrité et le respect de son œuvre. On parle ainsi du droit au respect de l'œuvre, du droit à la paternité, du droit de divulgation, du droit de repentir ou de retrait pour ce qui concerne les droits moraux. Ces droits sont « inaliénables et imprescriptibles et ne peuvent faire l'objet de renonciation » (art .26 de l'ordonnance de 1997), intransmissibles du vivant de l'auteur, ils sont cessibles aux héritiers à cause de mort (art. 22), survivent à l'auteur, perdurent et

continuent à exercer leurs effets, lorsque celui-ci est décédé. Les articles 22 et 62 de ce même texte organisent les règles de dévolution à suivre en cas de succession.

Le droit patrimonial, reconnu au créateur, représente son monopole d'exploitation pécuniaire de l'œuvre. Il en est ainsi du droit de représentation, du droit de reproduction, du droit de suite accordé au titulaire du droit d'auteur. Ces droits cessibles font l'objet de transactions commerciales avec un éditeur, un producteur cinématographique ou phonographique ou avec tout autre intervenant. Le titulaire du droit d'auteur est le seul habilité à éditer un livre, à permettre la vente de cassettes, à faire jouer une pièce de théâtre, à exposer des toiles dans une galerie d'art et les vendre. La cession de ces droits patrimoniaux est néanmoins limitée « aux seuls modes d'exploitation de l'œuvre prévus dans le contrat. Elle ne peut être étendue par analogie à d'autres modes ou à des modes d'exploitation des œuvres inconnues » (art .73).

Par cette disposition, l'auteur est protégé et ne peut sans consentir, céder les droits d'exploitation de son œuvre. Le législateur a renforcé la protection de l'auteur, contre tout asservissement, en prévoyant que la cession globale de ses droits patrimoniaux sur les œuvres futures est nulle (art 72).

Entre le droit patrimonial et le droit moral, s'instaure une dialectique que la pratique nous fait découvrir. Le droit moral peut avoir des conséquences économiques, et inversement, le monopole d'exploitation s'explique dans sa spécificité par l'existence d'un droit patrimonial. Les droits d'exploitation de l'auteur sur son œuvre traduisent que celle-ci est protégée. Tout œuvre de création ne peut prétendre à la protection de la loi qu'à la condition d'être originale et non pas nouvelle.

Nouveauté et originalité sont deux notions différentes. La première est d'essence objective alors que la seconde est de nature subjective. La comparaison entre la propriété littéraire et la propriété industrielle est à cet égard éclairante. En effet, pour qu'une invention soit brevetée, donc protégée par le droit de la propriété industrielle, la condition objective de nouveauté absolue doit être requise. La loi exige que la demande de brevet introduite à l'institut national algérien de la propriété industrielle, doit porter sur une invention nouvelle pour laquelle aucune personne n'aurait déposée antérieurement un brevet. Alors qu'en matière de propriété littéraire et artistique, une œuvre sera protégée par le droit d'auteur non parce qu'elle est nouvelle mais originale. Elle sera considérée comme telle, dès lors qu'elle portera l'empreinte de la personnalité de son auteur. Mais alors comment s'apprécie l'originalité d'une œuvre littéraire ?

Dans tout processus de création littéraire, l'écrivain conçoit d'abord l'idée de son œuvre et s'exprime par la suite, par des mots. En d'autres termes, il règle la composition (la trame, l'histoire en quelque sorte et l'ensemble des éléments qui la forment : enchaînement des événements, scènes caractéristiques des personnages etc...) puis il rédige son œuvre, c'est l'étape de l'expression : choix des mots, tournure des phrases, style. Il convient de faire là aussi, la part entre les termes obligés imposés par le sujet et ceux qui relèvent d'un véritable choix original, de la part de l'auteur. Le droit d'auteur ne peut concerner ici que la composition et l'expression. L'idée elle-même reste hors du champ de protection. Pour qu'il y ait propriété littéraire et artistique, il n'est pas exigé que l'originalité soit constatée dans ces deux domaines réunis.

Certaines œuvres littéraires, telles les anthologies ne sont couvertes par le droit d'auteur que grâce à l'originalité de leur composition. Alors que d'autres, telles les traductions, ne méritent une protection que grâce à l'originalité de leur expression, laquelle est limitée par le fait que l'œuvre est de seconde main ou dérivée, c'est-à-dire qu'elle emprunte à une œuvre préexistante, des éléments donnant prise aux traducteurs.

II – Le droit d'auteur de traduction

Par le droit d'auteur, le législateur a reconnu une protection à des œuvres de nature très diverse, dès lors qu'elles répondent aux critères de forme et d'originalité. Il en est ainsi des œuvres dites premières : telles les œuvres, essais littéraires (art.3) et les œuvres dites dérivées (art.5) qui reprennent les éléments d'une œuvre existante en les transformant.

Le législateur a considéré les œuvres dérivées comme celles « qui intègrent par insertion, juxtaposition ou transformation intellectuelle une œuvre ou des fragments d'œuvres incorporées » (art.14). Le régime juridique de ces œuvres, réglé par l'article 5 de l'ordonnance de 1997 qui confère une protection à leurs auteurs, reprenant ainsi les dispositions de l'article 2 de la convention de Berne, selon lesquelles « sont protégées comme des œuvres dérivées...les traduction, adaptations, arrangements de musique et autres transformation d'une œuvre littéraire et artistique ».

Ainsi la traduction est un exemple d'œuvre dérivée, puisque tout en étant protégée en tant que telle, elle fait appel à une œuvre préexistante (7). La traduction, est en soi une œuvre qui se distingue de l'œuvre traduite, dont elle dépend pourtant. Etant une œuvre originale elle donne un droit privatif au traducteur, qui exerce son activité à partir d'une œuvre de l'esprit préexistante - à

savoir le texte originaire - dans le but de le rendre accessible à un nouveau public.

La traduction, pour prétendre à la protection du droit d'auteur, doit être créative et susceptible d'originalité. Le traducteur fait normalement œuvre originale, dans le choix des expressions pour en rendre au mieux en une langue, le sens du texte, en une autre langue (8). Comme l'exprime un auteur « le génie de chaque langue donne à l'œuvre traduite une physionomie propre et le traducteur n'est pas le simple ouvrier. Il participe lui-même à une création dérivée, dont il porte la responsabilité propre ». C'est qu'en effet la traduction n'est pas un processus automatique.

Le traducteur d'une œuvre littéraire a normalement le choix entre une large variété de termes et de structures grammaticales pour exprimer la pensée de l'œuvre originaire, première. Dès l'instant où le traducteur est en mesure d'imprimer à son travail la marque de sa personnalité, celui-ci bénéficie du droit d'auteur. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'une traduction de deux mots, en l'occurrence celle des « Hauts du hurlevent » du titre du roman anglais « Wuthering heights » d'Emily Brontë constitue « une invention originale dont le traducteur peut se prévaloir comme d'une œuvre personnelle et dont il peut revendiquer la propriété, car ce titre n'est pas la traduction littérale du titre

anglais. « withering » n'ayant pas d'équivalent direct dans la langue française ».

Il a été également jugé que le caractère « mot à mot » d'une traduction ne retirait pas à celle-ci son originalité, « bien au contraire la recherche et l'utilisation du mot propre, eu égard à la richesse de la langue, exige un choix reflétant la personnalité et la sensibilité propre du traducteur. Un tel choix confère à l'évidence le caractère d'originalité à la traduction qui en est issue ».

Certes, le traducteur n'épuise pas la substance de l'œuvre de son propre génie, mais le passage d'une langue à une autre, le recours à la subtilité, l'intelligence pour rendre au maximum la pensée réelle de l'auteur, révèle le caractère créatif du travail à travers lequel le traducteur a exprimé sa personnalité.

Le traducteur anglais de l'ouvrage de Proust « A la recherche du temps perdu » a intitulé l'œuvre « Looking for things of the past » et non « for time lost », justifie que l'on reconnaisse une originalité dans l'expression, et par la même à un tel travail, le caractère d'œuvre dérivée qui procède de l'autre œuvre originaire .

Quelque soit la conception retenue de l'originalité, que l'on mette l'accent sur l'approche subjective (l'empreinte de la personnalité) ou objective (l'apport intellectuel), il est clair que le

traducteur faisant œuvre originale, bénéficie d'une protection légale.

Deuxième partie : la protection qu'offre le droit d'auteur aux traducteurs

Littéralement, le traducteur est l'auteur du texte dont il a assuré la traduction, bien que celle-ci soit une œuvre dérivée du texte original. Ce que l'on protège dans ce cas, c'est l'effort fait pour transcrire le texte d'une langue dans une autre. Attentif à la protection internationale du droit de traduction que les conventions internationales reconnaissent à l'auteur des œuvres dérivées (I), le législateur algérien a intégré cette même protection dans l'ordre juridique interne (II).

I – La protection nationale du droit de traduction

Le législateur a conféré une protection à l'auteur des œuvres dérivées (art .5), de même qu'il a investi le traducteur des mêmes prérogatives que l'auteur de l'œuvre originale. Il s'agit néanmoins de connaître quel est le type de traduction susceptible de protection au titre du droit d'auteur. Le législateur ne fournit pas de réponse directe à cette question. C'est la doctrine qui a donné certains éléments de réponses en distinguant entre les traducteurs auteurs et les traducteurs experts (technique, scientifique).

Les traducteurs auteurs sont divisés traditionnellement en trois catégories ayant chacune leurs spécificités.

En effet, les traducteurs de romans ou d'ouvrages assimilés, appelés traducteurs littéraires, n'ont pas une situation en tout point identique à celle des traducteurs de théâtre ou de l'audiovisuel. Cependant leur unité reste maintenue par la qualité d'auteur qui leur est conférée par l'ordonnance du 06 mars 1997 « Toute création d'une œuvre littéraire / ou artistique qui revêt un caractère original confère à son auteur des droits prévus par la présente ordonnance. La protection est accordée quelque soit le genre, la forme et le mode d'expression, la mérite ou la destination de l'oeuvre dès la création de l'œuvre, que celle-ci soit ou non fixée sur un support permettant sa communication au public » (art.3)

Ainsi le législateur ne subordonne pas la protection de l'œuvre à un genre déterminé. La catégorie des œuvres artistiques est bien hétérogène : littéraires, musicales, cinématographiques, arts plastiques, et aucun type d'œuvre n'est exclu de la protection.

En matière de traduction, la qualité d'auteur génère des difficultés d'autant plus qu'il s'agit d'œuvre dérivée à l'élaboration de laquelle n'a pas pris part l'auteur de l'œuvre préexistence. Le traducteur sera investi des droits d'auteur de traduction, mais il est en même temps redevable des droits d'auteur, pouvant exister sur l'œuvre de laquelle il s'est inspiré.

Deux situations peuvent se présenter en pratique, à propos des œuvres traduites, selon que l'œuvre originale préexistante dont s'inspire l'auteur de l'œuvre traduite est ou non protégée par le droit d'auteur.

- Dans la première situation, l'œuvre originale est encore protégée par le droit d'auteur et l'œuvre traduite ne sera licite que si l'autorisation de l'auteur de l'œuvre préexistante première a été préalablement obtenue. En l'absence d'autorisation écrite de l'auteur de l'œuvre originale, le traducteur ne peut exploiter sa traduction, car toute exploitation implique de facto, l'exploitation de l'œuvre préexistante et doit être expressément autorisée. Une fois l'autorisation accordée, celle-ci est limitée dans les termes dans lesquels elle a été donnée autrement dit, à la durée des droits patrimoniaux de l'auteur sur l'œuvre originale. Ce dernier conserve le droit d'autoriser toutes exécutions d'œuvres dérivées de la sienne, y compris d'œuvres similaires. Aussi, l'auteur d'une œuvre littéraire peut accorder à deux personnes le droit de traduire celle-ci dans un langage déterminé. (9)
- Dans la seconde situation, l'œuvre originale dont s'inspire l'auteur de la traduction est tombée dans le domaine public (10). Dans ce cas, la réalisation de la traduction est libre et aucune autorisation n'est exigée. L'auteur de la traduction peut ainsi bénéficier de protection du droit d'auteur dans la mesure où, à partir d'éléments tirés du domaine public, il a fait œuvre

de création originale. La traduction d'un livre tombé dans le domaine public est libre et ouvre un droit privatif du traducteur.

Le droit de traduction d'une œuvre est cédé à l'éditeur par l'effet du contrat d'édition en même temps que le droit de reproduction.

Le contrat d'édition est « celui par lequel l'auteur cède à l'éditeur, aux conditions convenues et contre rémunération, le droit de reproduire en nombre des exemplaires de l'œuvre et d'en assurer pour son propre compte la publication et diffusion auprès du public » (ar85). Il « peut porter sur cession de reproduction de la version originale comme sur le droit de traduction » (art86).

Il existe un chevauchement entre les deux techniques relatives à l'exploitation des droits d'auteur, à savoir le contrat d'édition et le contrat de commande, en matière de traduction.

Dans le contrat de commande de traduction, l'éditeur ne contracte aucune obligation de publier, et est en droit de ne pas donner suite au projet. Il devra cependant comme tout louage d'ouvrage payer le prix convenu, lequel correspond au travail accompli et non au droits d'auteur. C'est parce qu'il n'en porte pas cession des droits d'auteur que le contrat de commande doit être distingué du contrat d'édition.

Le contrat d'édition comporte la cession par l'auteur du droit de fabriquer des exemplaires de l'œuvre à charge pour l'éditeur d'en assurer la publication et la diffusion commerciales (11). L'œuvre faisant l'objet du contrat d'édition donne souvent lieu préalablement à un contrat commande. Ainsi la cession du droit de traduction, ne constitue pas en soi, un contrat d'édition. Si un tel contrat doit être conclu ce sera le cas échéant, par l'auteur de la traduction.

L'exigence d'un écrit est fondamentale pour toute cession d'un droit d'exploitation, « la cession des droits patrimoniaux de l'auteur doit être consentie par contrat écrit » (art.63).

L'écrit est protecteur, on est censé savoir ce qu'on va signer « la réalité d'une convention de droit d'auteur ne peut être admise » que si « elle résulte d'éléments précis, ne pouvant laisser subsister aucun doute à son sujet. Cette exigence très stricte est imposée par les nécessités de la protection du droit d'auteur, lequel est étroitement lié à la personnalité du créateur de l'œuvre, de sorte que ce dernier ne peut être dépossédé que s'il a consenti et seulement dans les limites de son acceptation »(12). La nécessité de l'écrit est liée à la protection de l'auteur et la dépossession de son œuvre, pour en confier l'exploitation à un tiers, est un acte grave.

Le législateur a précisé dans l'article 65 de l'ordonnance de 1997 la spécialité des droits cédés et les modes d'exploitation « du

contrat de cession qui doit indiquer la nature des droits cédés et les conditions économique de leur cession, la forme de l'exploitation de l'œuvre, la durée des droits et l'étendue territoriale de l'exploitation de l'œuvre ». L'auteur doit être aussi informé sur la façon dont son œuvre sera exploitée qu'il s'agisse de la durée ou du lieu d'exploitation. De même que le législateur a protégé l'auteur contre tout asservissement en prévoyant que « la cession globale des droits patrimoniaux de l'auteur sur les œuvres futures est nulle » (art 72), les droit patrimoniaux sont protégés « au profit de l'auteur sa vie durant et pendant cinquante ans, à compter du début de l'année civile qui suit son décès, au profit de ses ayants droit » (art 55).

En matière de logiciels (13), on s'interroge sur le point de savoir si c'est bien en tant qu'œuvre de l'esprit, au sens du droit de la propriété intellectuelle que les logiciels sont susceptibles d'être protégés. Un logiciel ne peut être considéré comme une œuvre de l'esprit que s'il est le résultat de l'activité consciente d'un cerveau humain. On s'est demandé si les logiciels pouvaient être considérés comme des œuvres protégeables dès lors qu'à la différence des autres œuvres, il s'adresse à la machine et non à l'homme comme cela apparaît dans la version « code - objet », c'est-à-dire en langage machine.

Un jugement (14) a répondu par l'affirmative en observant que si « les programmes d'ordinateurs ne sont pas immédiatement

perceptibles par les sens de tout un chacun comme le sont les œuvres littéraires ou plastiques, ils sont néanmoins accessibles et intelligibles grâce à leur transcription sur divers supports matériels », ajoutant que si à l'évidence « leur lecture n'est pas à la portée de tous et requiert une technicité, cette seule particularité n'est pas de nature à les exclure de la catégorie des œuvres de l'esprit, pas plus que n'en sont exclues, par exemple les compositions musicales qui sont, elles aussi, exprimées en un langage codé et complexe dont la compréhension immédiate suppose une éducation spécialisée ».

L'œuvre musicale même codée s'adresse à l'auditeur. Au contraire, le langage informatique s'adresse à l'ordinateur. La vérité est que l'exécution du programme n'a aucunement pour finalité d'en communiquer le contenu à autrui. La communication au public étant une notion clé du droit de la propriété littéraire et artistique. Cette particularité du langage informatique aurait pu justifier l'exclusion des logiciels du bénéfice du droit d'auteur ; mais il en a été décidé autrement et le postulat selon lequel la protection devrait être réservée aux œuvres destinées à l'homme a été récusée (15).

Le problème de l'originalité reste au cœur des controverses auxquelles donnent lieu les logiciels, créations intellectuelles irréductibles aux catégories connues, dont la vocation n'est pas de transmettre des sentiments ou des informations à d'autres humains,

mais seulement de permettre l'utilisation des machines. Si l'on s'en tient à la définition classique de l'originalité, entendue comme l'empreinte de la personnalité de l'auteur, on est conduit à restreindre considérablement la protection. En effet, la traduction des messages conversationnels, inscrits dans des boîtes de dialogue, relativement simples et communs à tous les logiciels ne permettent pas au traducteur d'exprimer sa personnalité, contrairement à la traduction des manuels qui manifestent la touche personnelle du traducteur qui bénéficie à ce titre de la protection du droit d'auteur.

Quant « aux bases de données » intégrées dans les systèmes informatiques de traduction, ceux-ci s'enrichissent au fur et à mesure de leur utilisation par les corrections du traducteur.

Cette base ainsi enrichie constitue une œuvre marquée par la personnalité du traducteur sur laquelle peuvent exister des droits d'auteur. La définition traditionnelle de l'originalité entendue comme l'empreinte de la personnalité de l'auteur ne peut plus cadrer avec l'inclusion des logiciels dans le champ d'application du droit d'auteur. Le logiciel offre cette particularité d'être protégé sans être divulgué complètement de sorte que le titulaire des droits cumule les avantages du monopole et du secret, (16) ou alors il faut admettre de tempérer le droit exclusif en faisant appel au droit de la concurrence (17), ce qui est lourd de menaces pour le droit d'auteur.

Toute œuvre de l'esprit qui procède d'une activité créative est une source importante de richesse d'où le souci de tout auteur de se protéger contre les tentatives des tiers désireux de détourner vers eux et de s'approprier une partie de cette richesse. Le moyen le plus adéquat est celui de recourir à l'action en contrefaçon. C'est ainsi que l'article 149 de l'ordonnance de 1997 considère « qu'est coupable de délit d'imitation et de contrefaçon quiconque divulgue illicitement une œuvre ou une prestation - porte atteinte à l'intégrité de l'œuvre ou de la prestation - reproduire une œuvre ou une prestation par quelque procédé que ce soit, sous forme d'exemplaires imités et contrefaits, vendre des exemplaires contrefaits d'une œuvre ou d'une prestation - loue ou met en circulation une œuvre ou une prestation imitée ou contrefaite ».

La contrefaçon en tant qu'utilisation illicite d'une œuvre peut prendre des formes très diverses d'une œuvre protégée par la propriété littéraire et artistique. Le moyen le plus adéquat est celui de recourir à l'action en contrefaçon. Cependant l'action en concurrence déloyale peut intervenir soit, pour compléter l'action en contrefaçon, soit pour prendre le relais de celle-ci. La contrefaçon sanctionne la reproduction ou l'imitation d'une œuvre protégée par le droit d'auteur. Elle trouve son fondement dans le titre 5, chapitre 1 et 2, de l'ordonnance de 1997 qui investissant l'auteur de droits privatifs lui permet d'autoriser ou d'interdire la reproduction de son œuvre et partant, de poursuivre ceux qui la

pratiqueraient sans son accord. Les dispositions qui y figurent traitent de la saisie contrefaçon et des sanctions pénales, auxquelles s'exposent ceux qui violent le droit d'auteur. Deux observations peuvent être émises à cet égard :

- La première, porte sur le fait que les dispositions ne traitent guère des sanctions civiles de la contrefaçon. Pourtant, la méconnaissance par un tiers du droit d'auteur sur une œuvre constitue une faute, engageant sa responsabilité civile. En pratique, cette responsabilité est plus souvent engagée que la responsabilité pénale.
- L'autre observation est que la saisie contrefaçon est fréquemment utilisée avant que ne soit invoquée la responsabilité civile ou pénale du contrefacteur (8). L'auteur, qui se dit lésé, commence par faire saisir l'œuvre qu'il déclare être une contrefaçon. De la sorte, il se ménage en vue du procès futur, une preuve des griefs, qu'il entend formuler à l'encontre de son adversaire.

Ainsi la traduction qui laisse place à la créativité peut prétendre à la protection du droit d'auteur. La traduction de manuels techniques qui immanquablement ne sont traduits que d'une seule manière, démunis ainsi d'originalité, ne pourront bénéficier de la protection conférée par le droit d'auteur. De même qu'en matière de traduction de logiciels, il convient de distinguer la traduction des manuels, qui permet normalement au traducteur

d'exprimer sa personnalité et mérite à ce titre la protection du droit d'auteur, de la traduction des messages conversationnels inscrite dans des boîtes de dialogues communs à tous les logiciels qui ne peuvent en bénéficier.

De même que pour certaines traductions techniques, telles les traductions en matière juridique et judiciaire, le traducteur expert est un auxiliaire de justice nommé par l'appareil judiciaire. En tant qu'expert il jouit d'une certaine indépendance dans son acte de traduire et fait face à des situations où il faudra opérer des choix. Il se trouve confronté à l'esprit et à la portée du texte, à savoir l'esprit dans lequel il a été rédigé et ce qu'a voulu son rédacteur d'une part, et d'autre part, la façon dont l'écrit sera reçu et des conséquences juridiques qui en découlent. A moins d'une faute grave résultant d'une incompétence notoire et mettant en jeu sa responsabilité civile du fait du préjudice subi, le traducteur expert n'encourt pratiquement aucune sanction, entre autres parce qu'il a été nommé par l'appareil judiciaire qui se désavouerait également de cette façon.

Conscient du rôle éminemment important que joue la traduction dans le domaine de l'éducation, de la science, de la technique, de la culture, de l'information et des loisirs, le législateur de 1997 a assuré, par un ensemble de dispositions, la protection du droit à la traduction se concrétisant par l'introduction dans l'ordonnance, de régime de licence obligatoire à des fins

d'enseignement : « Toute œuvre littéraire ou artistique produite sous forme imprimée, radiophonique, audiovisuelle ou toute forme destinée à l'enseignement scolaire ou universitaire peut donner lieu à une licence obligatoire de traduction non exclusive aux fins de publication en Algérie, « si elle n'a pas été traduite en langue nationale et mise en circulation ou communiquée au public en Algérie un an après la première publication ».

L'office national du droit d'auteur et des droits voisins aux fins d'attribution de la licence obligatoire « doit saisir simultanément le titulaire du droit d'auteur ou son représentant, de la demande de traduction » (art34). Accordée exclusivement « à l'intérieur du territoire national, la licence obligatoire de traduction n'est pas cessible par le bénéficiaire » (art38), lequel doit « exploiter l'œuvre dans le respect des droits moraux de l'auteur et doit payer au titulaire des droits, une rémunération équitable » (art 39). A l'exception des traductions dites techniques, les traductions sont protégées par le droit d'auteur et la solution résulte de l'article 5 de l'ordonnance de 1997 où elles figurent en bonne place.

A côté de la protection légale assurée par le législateur aux œuvres de l'esprit, l'auteur de traduction d'une œuvre jouit de la protection internationale.

II – La protection internationale du droit de traduction

La protection du droit de traduction est couverte par deux conventions internationales : la convention de Berne et la convention de Genève.

Avec la convention de Berne, (19) seules les traductions licites peuvent prétendre à la protection de la première convention multilatérale adoptée dans le domaine du droit d'auteur. Signée le 9 septembre 1886, cette convention a été révisée à Paris le 24 juillet 1971, et modifiée le 28 septembre 1979. Elle réunissait, le 4 janvier 2000, 143 états dont l'Algérie, devenue partie à la convention le 18 avril 1998 (20).

Au sein de la convention, les Etats se déclarent être constitués en l'état d'Union pour la protection des droits d'auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques (art1). L'article 2 de l'alinéa 3 de la convention dispose que « les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques protégées par la présente convention jouissent pendant toute la durée de leurs œuvres sur leur œuvre originale du droit exclusif de faire ou d'autoriser la traduction de leur œuvre ». Dans une annexe à la convention de Berne(art.2), figurent des règles applicables aux pays en voie de développement. Elles consistent à avoir prévu toute une série de licences obligatoires, en faveur de ces pays, et concernent le droit de traduction et de représentation. On en trouve de semblables dans la convention de Genève.

La convention universelle sur le droit d'auteur, (21) signée à Genève le 6 septembre 1952 et révisée en 1971, regroupait au 1^{er} septembre 1999, 98 Etats dont l'Algérie qui y a adhéré le 28 août 1973. Adoptée dans le but de définir un régime moins contraignant de protection du droit d'auteur, la convention de Genève insère des règles concernant le droit de traduction (art.5 alinéa 1). Elle établit un régime préférentiel, en faveur des pays en voie de développement, en matière de traduction. (art.5ter et 5 quater).

L'article 5, alinéa 1, du texte révisé de 1971 consacre au profit des auteurs, le droit exclusif de traduction. Il reconnaît le droit exclusif de faire, de publier, d'autoriser à faire et à publier la traduction des œuvres protégées par la convention. Mais la suite du texte, dans son alinéa 2, autorise les législations des Etats contractants à adopter un régime de licence obligatoire. Cette faculté, qui trouve son fondement dans l'intérêt public, est soumise à un ensemble de règles rigoureuses protégeant les intérêts moraux et patrimoniaux de l'auteur.

La licence obligatoire est délivrée lorsque à « l'expiration d'un délai de sept années à dater de la première publication d'un écrit, la traduction de cet écrit n'a pas été publiée... par le titulaire du droit de traduction ou avec son autorisation... ». Les législations nationales peuvent ainsi autoriser l'octroi d'une licence obligatoire, si l'œuvre n'a pas été traduite dans la langue

nationale de l'Etat contractant où la licence est demandée, ou encore, que les éditions d'une traduction déjà publiée dans cette langue, soient épuisées. Certaines formalités sont prévues, qui consistent à prendre contact avec le titulaire du droit d'auteur et obtenir son autorisation.

La convention prévoit que si le titulaire du droit de traduction n'a pu être atteint par le requérant, celui ci doit adresser des copies de sa demande à l'éditeur de l'œuvre à traduire.

C'est seulement, si le requérant ne réussit pas à les joindre ou si les ayants atteints, il n'obtient pas leur accord qu'il pourra alors demander une licence aux autorités de l'état dans lequel il projette de faire la traduction. Le requérant s'adresse à l'autorité compétente de l'état concerné en fournissant la preuve qu'il a satisfait aux conditions de l'article 5 de cette même convention.

La licence confère au traducteur le droit de faire une traduction de l'œuvre et de publier dans une langue d'usage général (22) dans l'état considéré. Aux termes de l'article 5, alinéa 2, paragraphe 6, les autorités de l'état qui octroient la licence doivent prendre toutes les mesures pour que l'auteur dont l'œuvre est traduite (le titulaire du droit de traduction) perçoive d'une part, une rémunération équitable et conforme aux usages internationaux (entre les éditeurs de traductions dans un état déterminé avec les titulaires des droits d'auteurs à l'étranger), et qu'il soit assuré que l'œuvre fera l'objet d'une traduction, d'autre part.

L'article 5 ter organise les règles relatives au droit de traduction dont peuvent se prévaloir les pays en voie de développement. Sa disposition fondamentale est énoncée à l'alinéa 1 (a) : « tout état contractant auquel s'applique l'alinéa 1 de l'article 5 bis peut remplacer la période de sept ans prévue à l'alinéa 2 de l'article 5, par une période de trois ans ou toute période plus longue fixée par sa législation nationale. Cependant, dans le cadre d'une traduction dans une langue qui n'est pas d'usage général dans un ou plusieurs pays développés, partie soit à la présente convention, soit seulement à la convention de Genève de 1952, une période d'un an sera substituée à ladite période de trois ans . Ainsi, le délai de sept ans à l'expiration duquel une licence de traduction peut être obtenue est ramené en faveur des pays en voie de développement à trois ans, s'il s'agit d'une langue d'usage général dans un ou plusieurs pays développés, et à un an dans le cas d'une traduction dans une langue qui n'est pas d'usage général ».

La licence obligatoire de traduction (art 5 ter) dont bénéficie ces pays est soumise à des conditions plus strictes que celle de l'article 5. Elle s'entend d'une forme particulière d'autorisation délivrée par les autorités compétentes ou par l'intermédiaire d'organisations d'auteurs dans des conditions déterminées. La licence obligatoire doit faire l'objet d'une demande y relative et d'une notification préalable adressée au titulaire du droit de

traduction. Elle est non exclusive, limitée à l'usage scolaire, universitaire et de recherche. La licence est livrée pour effectuer des traductions à des fins d'enseignement (art 5 ter) (II) de même que « toutes les utilisations faites de la traduction doivent être dépourvues de tout caractère lucratif » (art 5 ter) (V).

Quant à la reproduction d'une traduction, l'article 5 quater alinéa 1(h) dispose qu'une licence obligatoire ne peut être obtenue, si celle-ci n'a été publiée par le titulaire du droit d'auteur ou avec son autorisation (cas d'une traduction publiée sous le bénéfice d'une licence obligatoire) ou si cette même traduction n'est pas dans une langue d'usage général dans l'état en développement où la licence est demandée.

Par le jeu des conventions de Berne et Genève, une œuvre créée en Algérie est immédiatement protégée dans 143 Etats (23). Le législateur algérien de 1997 abonde dans le sens de ces deux instruments internationaux, quant au régime de protection des œuvres d'auteurs qu'elles ont institué.

Concernant la traduction des œuvres imprimées, le comité d'experts gouvernementaux de l'O.M.P.I./UNESCO a adopté deux principes - PW24 et PW25 – visant à synthétiser les droits des traducteurs.

Selon le premier principe PW24 : « 1° - une traduction de caractère original devrait être protégée autant qu'œuvre littéraire sans préjudice du droit d'auteur sur l'œuvre originale qui a été traduite.(24) 2 ° - la traduction visée à l'alinéa 1 ° devrait être protégée indépendamment du fait que l'œuvre originale soit déjà tombée dans le domaine public ou soit exclue de la protection pour une autre raison, par exemple en tant que texte officiel, de caractère législatif, administratif ou juridique ».

- Selon le second principe PW25 : « l'auteur d'une traduction du type visé à l'alinéa 1° du principe PW24, devrait jouir des mêmes droits (y compris le droit d'autoriser la traduction sur la traduction) pour la même durée et aux mêmes conditions que les auteurs des œuvres originales en cause »(25).

La conférence de l'UNESCO réunie à Nairobi lors de sa dix neuvième session a adopté une recommandation sur la protection juridique des traducteurs et des traductions de même que sur les moyens pratiques d'améliorer la condition des traducteurs. Ce fut le premier document officiel publié par une organisation internationale permettant de dégager des mesures propres à assurer l'application effective de la protection des traducteurs au titre des conventions internationales et des législations nationales sur le droit d'auteur.

Plutôt performant dans les textes, le droit algérien de la propriété intellectuelle se heurte néanmoins à son propre environnement inadapté à de nouveaux mécanismes juridiques. Il suffit de rappeler que l'activité de propriété intellectuelle a été mise en veilleuse depuis le milieu des années 1970, l'état détenait alors le monopole de l'économie et du commerce. La réforme de l'enseignement de 1976, s'est traduite par la création d'un nombre très limité de maisons d'éditions, de publications littéraires et de traduction.

Le système éducatif a eu tendance à se refermer sur lui même et à se scléroser de telle sorte que l'apprentissage et l'enseignement des langues étrangères (26) n'étaient pas un capital à rentabiliser faisant « qu'actuellement, nous consommons plus que nous produisons » .

Les arabes ne se sont pas lancés dans la politique de traduction, une étape fondamentale pour accéder aux savoirs des autres... L'essentiel est de parvenir à assimiler le savoir des autres, de le traduire, de le faire connaître à une large majorité de la société pour sortir des schémas classiques sclérosés »(27) dans lesquels s'est enfermée une bonne partie de la société.

Au problème de la traduction d'œuvres et de la protection de la création elle-même s'ajoute celui du droit des auteurs et de leur statut. Afin de mettre en pratique des mécanismes juridiques modernes et réaliser l'objectif de protection recherchée, la mise en place des ressources et des moyens tenant en compte les nouvelles méthodes de création, de diffusion, et d'exploitation des œuvres

dans le domaine de la propriété littéraire et artistique s'avère nécessaire et indispensable. Cette propriété est d'ailleurs prise dans la tourmente de la grande mutation sociale, tant au niveau national qu'international, qu'il s'agisse de la pénétration de l'économie de marché dans les activités les plus diverses ou encore du rôle joué par l'informatique.

Notes et Bibliographie

- (1) Cf. – Edelman (B), *La propriété littéraire et artistique*, éd. Que sais-je, 1989
- (2) Cf. – T ; civ, Seine du 19.12.1926 . DH . 1926.
- (3) Cf. – Gaudrat, P. H., *Propriété littéraire et artistique, droit des auteurs*, éd Juris classeur, 2001, fasc. 1210.
- (4) Cf.- Uly Ngombe, *Le droit d'auteur français et le copyright américains – fondements historiques*, Thèse, Nantes 2000, p 10 et s.
- (5) Cf. Edelman (B), *Propriété littéraire et artistique, droits des auteurs*, éd. .Juris classeur 2001, fasc. 11 .12
- (6) Cf- Lucas (A), *Propriété littéraire et artistique*, 2^{ème} éd Dalloz, 2002, p .39 et s
- (7) Cf. –ch. civ.c.cass, 14.11.1973, *Rev. int droit d'auteur*, Avril 1974 n° : LXXX.p66.
- (8) Cf. Janvier (E), « Vous avez dit auteur ? La situation de traducteurs littéraires en France », *Rev. Int droit d'auteur*, Janv. 1981, p.3
- (9) Les droits reconnus au traducteur sur sa traduction ne sauraient s'étendre jusqu'à la reconnaissance à son profit d'un monopole susceptible de porter atteinte aux droits de l'auteur. Cf. T.G.I Seine, 31.03.1966, D 1966, som. p. 97
- (10) Cf. – C . A de Paris, 3.11.1933, Flammarion c/ Bixio ann. 1939.287

- (11) Pour la définition du contrat d'édition et la distinction avec le contrat de commande, cf. Lucas (A) précité.
- (12) Cf. . C.A de Paris 3.05.975, J.C.P 1979 II 19 110, note R. Leduc.
- (13) Le logiciel présente la composante immatérielle des systèmes informatiques, c'est-à-dire le programme d'ordinateur. Les dispositions types de l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle sur la protection du logiciel de 1977, définissaient le programme comme « un ensemble d'instructions exprimées sous forme verbale, codée, schématique ou autre et pouvant, une fois transposé sur un support déchiffrable par machine faire accomplir ou faire obtenir une tâche ou un résultat particulier par un ordinateur ». Cf. O.M.P.I, droit d'auteur 1978. p7
- (14) Cf. . T.G.I de Paris 1^{ère} ch 21.09.1983, D 1984, p. 77, note ch. le stanc
- (15) Cf. Juris classeur, *Propriété littéraire et artistique*, fasc. . 1160
- (16) Cf. Vivant (11), « Une épreuve de vérité pour les droits de propriété intellectuelle : le développement de l'informatique », in *L'avenir de la propriété intellectuelle*, colloque . I.R.P.I. , éd L.I.T.E.C , 1993 p .50
- (17) Cf. *Rev. Int. droit d'auteur*, n° 151, 1992 . p. 216, note Desurmont
- (18) C'est que dans cette situation, il faut aller vite pour ôter au contrefacteur le temps de dissimuler les objets contrefaits.
- (19) Cf. de Sanctis, « Les révisions de Paris, juillet 1971, de la convention universelle sur le droit d'auteur et de la convention de Berne », in *Droit d'auteur*, 1972, p.250 ; Desbois (H), Françon (A) et Kerevé, « Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins », éd .D. 1976 ; Lucas (A et H.J), *Traité de propriété littéraire et artistique*, éd .L.I.T.E.C 1994
- (20) Cf. juris classeur, *La propriété littéraire et artistique*, fasc. 151.
- (21) Cf De Sanctis, des bois, Lucas précités
- (22) L'expression d'usage général a donné lieu à controverses lors de la conférence de révision de Paris, en juillet 1971. Il a été considéré comme étant « d'usage général » toute langue officiellement reconnue comme l'une des langues d'un pays.

Les trois langues mondiales, l'anglais, le français et l'espagnol sont considérées comme d'usage général dans un ou plusieurs pays développés. Ces pays étant définis à contrario par référence à l'article 5 bis, alinéa 1, qui dispose « tout Etat contractant considéré comme un pays en voie de développement, conformément à la pratique établie de l'assemblée générale des Nations Unies... peut se prévaloir tout ou partie des exceptions prévues aux articles 5 ter et 5 quartier ».

(23) Cf. Juris classeur de la propriété littéraire et artistique fasc. 151 précité.

(24) Cf. Rev. Int. Droit d'auteur. 1986.p.98

(25) Ibidem

(26) Cf. Benachour (Y), « Les implications politiques du problème linguistique au Maghreb », in rev. *La pensée* n° 303

(27) Cf. Taleb El Ibrahimy (K), interview in *Nouvel Afrique-Asie*, n°140, mai 2001, et *Les Algériens et leur(s) langue(s), éléments pour une approche sociaux linguistique de la société algérienne*, éd. El Hikma, Alger 1995.