



Droit d'auteur et intelligence artificielle: la position du United States Copyright Office (USCO)

I. Introduction

Le 29 janvier 2025, le *United States Copyright Office* (USCO) a publié un [rapport](#) concernant la question de savoir dans quelle mesure les suggestions générées par des outils de GenAI devraient ou non être protégées par le droit d'auteur, et à quelles conditions.

Ce rapport fait suite à une période de consultation lancée au mois d'août 2023, qui a généré plus de 10'000 commentaires émanant de 67 pays.

C'est dire qu'ensuite du [rapport publié le 20 décembre dernier par la Présidence du Conseil de l'UE](#), précédemment [commenté](#), ce rapport constitue un instrument particulièrement intéressant dans l'état des réflexions menées à l'international sur cette question.

Qu'en ressort-il ?

II. Considérations générales et commentaires

Le USCO rappelle que l'impact de l'usage des technologies sur le caractère protégeable des résultats de leur utilisation n'est pas nouveau. Ce rapport humain-machine a toujours été central dans les discussions. Le critère décisif a toujours consisté à se demander qui d'entre l'être humain ou la machine à concevoir et conférer au résultat l'individualité requise. Dès 1965, Abraham Kaminstein, alors directeur du *Register of Copyrights*, formulait de manière limpide la problématique :

« The crucial question appears to be whether the « work » is basically one of human authorship, with the computer merely being an assisting instrument, or whether the traditional elements of authorship in the work (literary, artistic, or musical expression or elements of selection, arrangement, etc.) were actually conceived and executed not by man but by a machine.»

Soixante ans plus tard, la problématique se pose en les mêmes termes en ce qui a trait aux suggestions générées par les outils de GenAI.

A ce jour, le USCO relève les points suivants :

- le simple fait de recourir à une technologie n'exclut pas nécessairement la protection du résultat de l'utilisation de la technologie concernée, pour autant que ce résultat témoigne d'un impact direct de l'humain dans les traits originaux dudit résultat ([Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony, 111 US 53 \[1884\]](#), où la Cour Suprême a reconnu que les traits originaux d'une photographie ne résultait pas uniquement de l'appareil, mais également de choix du photographe).
- Les seuls efforts ne suffisent pas à conférer des droits d'auteur, la théorie dite « *sweat of the brow* », rejetée depuis [Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co. \[499 U.S. 340 \[1991\]\]](#), ne permet pas de justifier l'octroi de tels droits ; décider le

contraire reviendrait à protéger de simple idées ou faits, dont il est admis qu'ils ne peuvent pas être protégés par le droit d'auteur.

- De simples instructions, aussi précises soient-elles, données à un artiste pour la réalisation d'une œuvre ne font pas de celui qui les donne l'auteur de l'œuvre (ni même un co-auteur), dans la mesure où ces instructions constituent des idées non protégeables ([Community for Creative Non-Violence v. Reid, 490 US 751 \[1989\]](#)).
- La notion de co-auteurs fournit une aide précieuse qu'il convient de garder à l'esprit lorsque l'on pense aux suggestions générées par des outils de GenAI. L'apport contributif de chaque co-auteur doit justifier une protection par les droits d'auteur ; le fait qu'un seul ait eu un tel apport ne profite donc pas à l'autre qui ne saurait s'en prévaloir pour se voir attribuer une qualité de co-auteur ([Brownstein v. Lindsay, 742 F.3d 55 \[3rd Cir., 2014\]](#)).

III. Position du USCO

Le USCO relève à titre liminaire qu'en l'état actuel de la technologie, il n'est pas possible de déterminer avec exactitude la manière dont un prompt influence le résultat généré, un même prompt pouvant générer un résultat différent, une conséquence qui n'est évidemment pas sans incidence sur l'appréciation de la maîtrise de l'humain (ou plutôt son absence) quant au résultat généré par l'outil.

Partant de cette prémisse, il distingue plusieurs hypothèses :

a) Ideation

Utiliser un outil de GenAI pour générer des idées et ainsi servir de soutien au processus de création (*ideation*) n'exclut nullement que le résultat exécuté par l'être humain sur la base des idées générées par l'outil puisse être protégé par le droit d'auteur.

b) Prompts

Le USCO synthétise comme il suit les points de vue émis :

- De manière générale, les prompts sont de simples idées ou instructions qui ne sont pas susceptibles d'être protégées par le droit d'auteur, l'expression de cette idée étant générée par l'outil de GenAI (et non par l'être humain qui s'est contenté d'exprimer cette idée) ;
- Réserve doit être faite de l'hypothèse où le prompt lui-même posséderait un caractère individuel ;
- Plusieurs considèrent que le travail itératif consistant à retravailler ses prompts en fonction du résultat généré pour aboutir à un résultat satisfaisant est comparable au peintre retravaillant sa toile ; pour certains, ce travail itératif peut justifier une protection par le droit d'auteur au titre de la « *theory of adoption* », aux termes de laquelle l'effort créatif résiderait dans l'acceptation par l'utilisateur du résultat généré comme répondant à ses attentes
- D'autres considèrent que le choix fait par l'utilisateur ne justifie en rien une protection par le droit d'auteur dès lors que ce choix est le résultat d'une roulette russe répétée à de nombreuses reprises, et qu'un tel résultat reviendrait en réalité à conférer des droits d'auteur sur des idées. Ainsi le Professeur Daniel Gervais fait-il l'analogie suivante :

« If I walk into a gallery or shop that specializes in African savanna painting or pictures because I am looking for a specific idea (say, an elephant at sunset, with trees in the distance), I may find a painting or picture that fits my idea, but that in no way makes me an author.»

Après avoir passé en revue ces différents commentaires, le USCO aboutit à la conclusion que :

- Les prompts sont comparables à de simples instructions, sans influence quant à la manière dont ces instructions seront exécutées. La maîtrise de l'utilisateur est encore moindre que celle de l'individu qui commissionne un artiste de réaliser une œuvre suivant des instructions déterminées, puisque les outils de GenAI ne permettent pas à l'utilisateur de superviser la réalisation du travail et de comprendre la manière dont l'outil exécute ses instructions (une situation qui pourrait cependant changer suivant l'évolution de la technologie).
- Le fait de multiplier les prompts de manière itérative pour aboutir au résultat souhaité n'y change rien pour deux raisons : tout d'abord, en raison du fait que le droit d'auteur protège le caractère individuel d'une œuvre, sans que les efforts ne jouent un rôle (rejet de la théorie du « *sweat of the brow* ») ; ensuite, parce que l'enchaînement des prompts ne change pas fondamentalement le processus et revient au final à relancer les dès dans l'espoir d'un résultat plus conforme à ses attentes, multipliant ainsi les suggestions générées dans que l'utilisateur n'ait au final jamais davantage de contrôle sur le résultat (le USCO distingue cette hypothèse du cas de Jackson Pollock dont le processus créatif n'exclut pas le hasard, mais qui maîtrise néanmoins les éléments expressifs de son œuvre comme le choix des couleurs, le nombre de couches, le niveau de texture ou encore ses mouvements pour exécuter son œuvre picturale).

c) Suggestions générées

- Les simples prompts ne confèrent pas une maîtrise suffisante aux utilisateurs pour en faire des auteurs des résultats générés par les outils de GenAI.
- La théorie de l'adoption doit être rejetée. Le fait de choisir parmi plusieurs possibilités celle qui nous plaît ne fait pas de nous un auteur du résultat généré, dans la mesure où l'exercice de ce choix n'est pas, en soi, un acte créatif original.
- Le fait en revanche pour un utilisateur d'insérer une œuvre de sa création dans un outil génératif pour la retravailler n'exclut pas la protection de l'œuvre retravaillée par un outil de GenAI dès lors que le résultat généré repose sur l'œuvre préexistante sur laquelle l'utilisateur détient des droits en qualité d'auteur. Le USCO précise toutefois que les adjonctions ou modifications uniquement générées par l'outil seront en revanche exclues de toute protection, seul le travail préalable de l'auteur reconnaissable dans le résultat généré étant protégeable (voir : www.kris.art/portfolio-2/rose-enigma).
- Le fait de retravailler des suggestions générées d'une manière créative peut amener à ce que le résultat considéré dans son ensemble soit protégé par le droit d'auteur, par exemple au titre de compilation de par les choix effectués et l'arrangement donné à l'ensemble.
- Enfin, le fait d'insérer un résultat généré par l'utilisation d'un outil de GenAI dans une œuvre plus complexe ne va pas exclure le caractère protégeable par le droit d'auteur de l'œuvre dans son ensemble. Ainsi en va-t-il par exemple d'un film recourant à des effets

spéciaux générés par l'IA ; le film sera protégé, quand bien même les effets spéciaux, pris isolément, ne le seront pas.

IV. Remarques conclusives – key take aways

Le USCO adopte une position claire. L'apport contributif de l'être humain doit pouvoir être identifié dans le processus de création lui-même. De simples prompts, assimilables à des instructions, sans contrôle sur la suggestion générée par l'outil, ne permettent pas de faire de l'utilisateur un auteur ou même un co-auteur.

Le USCO réserve l'hypothèse où l'évolution de la technologie permettrait d'avoir un contrôle minutieux du résultat au travers des prompts. Tel n'est cependant pas le cas aujourd'hui.

Quand bien même certains commentaires soulignent le risque de voir les créateurs migrer vers des pays plus cléments en la matière, dont la Chine, le USCO considère qu'il n'est pas là pour s'aligner sur la position la plus généreuse retenue, mais sur celle qui lui apparaît correcte en droit.

Le USCO ne cache pas ses inquiétudes quant à l'impact que ces technologies pourraient avoir sur la création « humaine ». En rejetant la protection par le droit d'auteur d'œuvres générées par des outils de GenAI, le USCO espère ainsi contribuer à pérenniser les créations humaines, seules susceptibles d'être protégées par le droit d'auteur.

Quels enseignements peut-on tirer de ces lignes directrices ?

- Documenter le processus créatif est important, mais ne saurait se limiter au seul historique des prompts ;
- S'assurer que l'outil de GenAI n'est pas l'unique outil utilisé dans le cadre du processus de création, mais qu'il ne s'agit que d'un support, soit une aide à la création ;
- Corollairement, garder à l'esprit que l'être humain doit continuer à jouer un rôle décisif dans le processus de création, ce qui exige un apport individuel de sa part en dehors du simple résultat généré par l'outil, apport qui doit être reconnaissable et dûment documenté.

En l'absence d'un apport décisif de l'être humain sur le processus créatif, la protection du résultat pourrait ainsi ne pas être protégé par le droit d'auteur. Inutile de souligner que les conséquences d'une telle appréciation peuvent être importantes. Il est donc fortement recommandé aux entreprises d'adopter des lignes directrices claires devant être mises en œuvre par leurs équipes créatives pour éviter qu'un tel résultat ne se produise.

L'USCO ne cache pas ses inquiétudes quant à l'impact que ces technologies pourraient avoir sur la création « humaine ». En rejetant la protection par le droit d'auteur des œuvres générées par des outils d'IA, l'USCO espère contribuer à assurer la pérennité des créations humaines, qui restent selon lui les seules à mériter la protection par le droit d'auteur.

Il reste à voir dans quelle mesure la position du USCO, à mon sens juridiquement correcte, parviendra à s'imposer à l'international à une époque où la tendance consiste à considérer que toute création de valeur quelle qu'elle soit mérite protection. Affaire à suivre.