



La coopération numérique
Journées des pôles associés et de la
coopération

**Le droit d'auteur,
frein ou chance ?**

Yves Alix

Paris, Bibliothèque nationale de France, 25 juin 2009

Plan

- I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà
- II - Equilibres/déséquilibres
- III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?
- IV – Numérisation et appropriation du domaine public
- V – Perspectives françaises

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

■ Les traités OMPI de 1996

objectif : adapter le régime de propriété intellectuelle en vigueur (droit exclusif, tempéraments) au numérique et à internet

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Traduction dans la norme européenne : la directive du 22 mai 2001 2001/29/CE (droit d'auteur et droits voisins dans la société de l'information)
 - réaffirmation du droit exclusif
 - tempérément par liste d'exceptions fermée
 - légitimation des DRM
 - mise en œuvre du test en trois étapes

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

mise en œuvre du test en trois étapes :

l'exception

- a) ne doit concerner que des cas spéciaux
- b) ne doit pas porter atteinte à l'exploitation normale des œuvres
- c) ne doit pas porter préjudice au titulaire de droits

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Le processus français de transposition de la directive : la loi Dadvsi du 1^{er} août 2006

Quatre exceptions nouvelles (au droit exclusif défini par l'art. L122-4 du CPI) retenues :

- publics handicapés
- illustration dans l'enseignement et la recherche (exception pédagogique)

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Le processus français de transposition de la directive : la loi Dadvsi du 1^{er} août 2006

Quatre exceptions nouvelles (au droit exclusif défini par l'art. L122-4 du CPI) retenues :

- reproduction pour conservation (bibliothèques, musées, archives)
- reproduction pour information d'actualité

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Le processus français de transposition de la directive : la loi Dadvsi du 1^{er} août 2006
 - le test en trois étapes, conçu pour le législateur, est imposé...au juge
 - la « riposte graduée » judiciaire contre le téléchargement illicite est censurée par le C.C.
 - la loi est considérée comme un échec (trois ans après, elle reste en partie inapplicable)

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Vers un processus de révision de la directive de 2001 ?
 - *Gowers Review on Intellectual Property*, UK, 2006
 - *Report on Digital Preservation, Orphan Works and Out-of-Print Works*, High Level Expert Group de i2010 Digital Libraries, Eu, 2007
 - ...

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Vers un processus de révision de la directive de 2001 ?

- *Report on Digital Preservation, Orphan Works and Out-of-Print Works*, High Level Expert Group de i2010 Digital Libraries, Eu, 2007

en France : Commission sur les œuvres orphelines du CSPLA (rapport remis le 19 mars 2008)

...

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Vers un processus de révision de la directive de 2001 ?
 - ... concluent tous deux à la nécessité de réexaminer le cadre mis en place par la directive (et d'autres textes):
 - pour ne pas entraver la circulation immatérielle des œuvres
 - pour ne pas freiner la numérisation et le développement des bibliothèques numériques

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Vers un processus de révision de la directive de 2001 ?
 - *Le droit d'auteur dans l'économie de la connaissance* : Livre vert de la Commission européenne, 16 juillet 2008
 - « (...) *pour susciter un débat sur les meilleurs moyens d'assurer la diffusion en ligne des connaissances dans le domaine de la recherche, de la science ou de l'enseignement.* »

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- Vers un processus de révision de la directive de 2001 ?

Cependant :

- le rapport de Manuel Medina Ortega (janvier 2009) soumis au Parlement et à la Commission prône le statu quo en matière d'exceptions au droit exclusif

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- L'OMPI fait réaliser en 2008 une étude sur les exceptions au bénéfice des bibliothèques : *rapport Kenneth Crews, Université de Columbia*
 - ne traite que des exceptions législatives au sens strict
 - brosse un tableau nuancé, mais insiste sur l'absence d'harmonisation et sur l'inadaptation des exceptions aux besoins et aux pratiques

I - L'évolution du cadre : des traités OMPI à la directive de 2001 et au-delà

- L'OMPI envisage de réviser les traités de 1996 (signés par près de 70 pays) et en particulier de reprendre la question des exceptions au droit d'auteur en faveur des bibliothèques, des handicapés, de l'enseignement et de la recherche
- La Commission européenne annonce un Livre blanc à la suite du Livre vert

II - Equilibres/Déséquilibres

- Avant 2001, pas d'exceptions « bibliothèques », mais un exercice possible de l'activité :
 - mécanismes de licences légales et de gestion collective (prêt livres et vidéo, diffusion musicale, reprographie...)
 - tolérances

II - Equilibres/Déséquilibres

- Avant 2001, pas d'exceptions « bibliothèques », mais un exercice possible de l'activité, dans un équilibre fragile :
 - recours croissant au contrat (périodiques électroniques, panoramas de presse...)
 - exclusion de la communication à distance
 - extension de la notion de représentation

II - Equilibres/Déséquilibres

- Avec directive 2001/29/CE et Dadvsi, des exceptions,

mais l'équilibre n'est pas meilleur :

- la consultation à distance reste expressément exclue
- le périmètre de la reproduction est imprécis
- l'exception pédagogique est inapplicable aux bibliothèques

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique
 - une méfiance des titulaires de droits née de la possibilité de dissémination
 - les exceptions anciennes du CPI (L.122-5) ne concernent pas les bibliothèques...
 - et les nouvelles (Dadvisi) n'étendent pas leur espace de liberté : elles excluent la communication à distance des œuvres, en particulier sur internet

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique
 - les systèmes de licence légale ou de gestion collective obligatoire ne s'appliquent pas au numérique (prêt, reprographie)

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique
 - les cadres de gestion collective pour l'activité virtuelle (licences étendues, forfaits) ne sont pas prêts : prêt en ligne, streaming, téléchargement, PEB, etc.

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique
 - les seuls « intérêts légitimes » reconnus sont ceux qui relèvent de l'usage privé ou de *l'émission* d'information, pas ceux de l'accès public à l'information

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique
 - à court terme, l'accès aux produits culturels numériques via les bibliothèques est fortement compromis

II - Equilibres/Déséquilibres

- Le déséquilibre introduit par le numérique

- d'autres menaces :

- la généralisation des rémunérations

- l'allongement continu de la protection

- (cf. proposition sur les droits voisins)

- le contrôle technologique (DRM, *maintien recommandé par Ortega*)

- la surveillance d'internet (voir plus loin)

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

■ Le modèle initial

- séparation préalable entre contenus protégés et contenus libres de droits : l'objet de la bibliothèque numérique se focalise sur le domaine public

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

■ Le modèle initial

- en France (loi Dadvsi), ouverture partielle dans le cadre du Dépôt légal : numérisation et communication sur place
- exception de conservation pour bibliothèques : exclut à l'origine la communication, même sur place

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

■ Le modèle initial

- en dehors de cette exception, la numérisation de corpus protégés est soumise à l'autorisation des ayants droit
- perspective : recherche des titulaires de droits et négociation contractuelle

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne : Google et le projet *Google Book Search* (*Google recherche de livres*)

accord avec de grandes bibliothèques pour numérisation massive

- 1) du domaine public avec communication intégrale
- 2) d'œuvres sous droit avec accès aux références et accès partiel au contenu

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne : Google et le projet *Google Book Search* (*Google recherche de livres*)
 - stratégie de l'« *opt-out* » imposée par la force
 - au final, un accord avec les auteurs et éditeurs américains...d'une extraordinaire complexité
 - mais qui peut être le prélude au mode de fonctionnement futur de la « bibliothèque numérique mondiale »

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne :
Google

une offre faite aux bibliothèques :

- le financement de leur numérisation
- la visibilité de leurs collections
- un compromis d'usage (commercial/non commercial, sous droits/domaine public) sans exclusivité

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne : Google

une offre faite aux bibliothèques :

- avec néanmoins un risque de mainmise ou d'augmentation des coûts

(cf. l'article de Robert Darnton dans la *New York Review of Books*, 12.02.2009, trad. française : « La bibliothèque universelle, de Voltaire à Google », *Le Monde diplomatique*, mars 2009)

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne : Google
- et la crainte d'un monopole : l'accord avec les éditeurs est remis en cause et la décision du juge repoussée de plusieurs mois

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un nouvel acteur vient bouleverser la donne : Google

pour en savoir plus, lire

-le billet du blog *Scinfolex* :

<http://scinfolex.wordpress.com/2009/03/04/quelle-place-pour-les-bibliotheques-dans-laccord-google-book-search/>

- l'article d'Hervé Huguenin, *Livres Hebdo* n°780, 5 juin 09

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Deux enseignements :
 - numérisation = création de valeur :
l'enjeu économique de la bibliothèque numérique mondiale est considérable
 - corollairement se pose la question de l'appropriation des données numérisées

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un modèle mixte : Gallica
 - une bibliothèque numérique intégrant des œuvres protégées
 - avec un accès restreint pour celles-ci
 - et un partenariat avec e-distributeurs : transfert vers l'achat

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un modèle mixte : Gallica
 - ce modèle ne remet pas en cause le schéma fondamental séparant domaine public et œuvres sous droit
 - et il se conforme aux règles en vigueur : pas de numérisation d'œuvres protégées sans autorisation préalable

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Un modèle mixte : Gallica
 - mais il fait coexister dans une même bibliothèque les deux catégories de ressources, comme Google

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- Les modèles alternatifs
 - licences Creative Commons (sites, blogs, wikis, publications scientifiques...)
 - archives ouvertes (OAI) et protocole OAI/PMH : prépublication, entrepôts numériques, accès des métadonnées

promeuvent l'idée d'une bibliothèque numérique libre d'accès

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

■ Les modèles alternatifs

Ces modèles représentent un mode de gestion (et une philosophie) différents, mais :

- les droits des créateurs sont préservés
- l'initiative de la libération de l'accès et de l'usage leur est laissée

... On n'est pas au Parti Pirate

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- *Le monde d'internet, règne des pirates ?*
 - la philosophie d'Internet : gratuité et partage des échanges privés sur la toile
 - phénomène déjà ancien : le partage de musique et d'image peer to peer
 - phénomène nouveau déferlant, le partage sur les réseaux sociaux

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- *Le monde d'internet, règne des pirates ?*
 - dialogue difficile entre les fournisseurs de services collaboratifs (Google, YouTube, Dailymotion, Facebook) et les titulaires de droits
 - responsabilité juridique respective des fournisseurs de contenus (éditeurs), des hébergeurs et des fournisseurs d'accès (en France, application de la loi LCEN de 2004) non fixée

III – Quel modèle pour la bibliothèque numérique ?

- *Le monde d'internet, règne des pirates ?*
 - un consensus social sur le téléchargement et l'échange non commercial
 - une logique d'abonnement et d'accès globalisé : le schéma économique du droit d'auteur (autorisation-distribution-paiement-répartition) s'effondre

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

- Une journée d'étude organisée par l'IABD (4 juin 2009)
 - en cas de numérisation, sur quoi fonder le contrôle des données numérisées issues du domaine public ?

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Problématiques :

- propriété des données source
- prise en compte de l'investissement
- maintien de la qualité et de l'intégrité des œuvres numérisées
- lutte contre appropriation frauduleuse

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Appropriation fondée sur la propriété intellectuelle

- droit du producteur de bases de données
(contrôle des extractions)

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Appropriation fondée sur les règles de la domanialité publique

- nouveau cadre fourni par le Code général de la propriété des personnes publiques
- si les documents sont du domaine public (au sens du CGPPP), inaliénabilité

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Appropriation fondée sur le cadre de l'utilisation des données publiques (ordonnance de 1945)

- droit de réutilisation (donc accès non limité)
- en contrepartie droit de perception de redevance

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Risque de confusion entre :

- le droit du propriétaire des objets/œuvres
- le droit d'auteur ou les droits voisins (en principe absent, *quoique...*)
- le droit du créateur de la base (droit du producteur de base de données)
- le droit du créateur ou diffuseur du service, analogue à un privilège « commercial »

IV – Numérisation et appropriation du domaine public

Problématique à mettre en parallèle avec :

- le schéma numérique des bibliothèques (politique de production, de diffusion et d'accès)
- l'insertion dans la géographie des bibliothèques numériques (identité, visibilité)
- la question de la valorisation économique des corpus : susceptible de générer des droits et de former progressivement un cadre contractuel

V – Perspectives françaises

- Difficiles adaptations : la mise en place de mécanismes complexes
 - le droit de prêt
 - la loi Dadvsi
 - la loi Création et internet

V – Perspectives françaises

■ La loi Dadvsi

- impossibilité d'endiguer réellement le piratage
- inapplicabilité partielle : contrefaçon = délit. Pas de sanction pénale graduée (censure par le Conseil constitutionnel)
- question non tranchée de la licéité de la source (CC mai 2006, CA Aix-en Provence oct. 2007)

V – Perspectives françaises

■ La loi Dadvsi

difficultés d'application des exceptions :

- handicapés : le décret a été pris...le 19 décembre 2008
- enseignement et recherche : les accords de 2007-2008 ont été reconduits, faute de décret, alors que l'exception s'applique depuis le 1.01.09

V – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- issue du rapport Olivennes (2007)
- volonté de trouver une solution pour le piratage à partir d'un consensus de tous les acteurs (sauf les consommateurs)
- en « contournant » la censure de la Dadvsi

V – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- application d'une riposte graduée non judiciaire :
- l'obligation pour l'internaute de sécuriser son accès à internet, sous peine de voir sa responsabilité engagée (il sera présumé contrefacteur)

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- application d'une riposte graduée non judiciaire :
- avertissement par e-mail aux pirates
- en cas de récidive, suspension d'abonnement 2 mois

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- application d'une riposte graduée non judiciaire :
- en cas de récidive, six mois après, résiliation de l'abonnement pendant un an et impossibilité de s'abonner ailleurs

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

pour les adversaires du projet :

- risque pour les libertés individuelles (surveillance d'internet)
- difficulté d'application
- inutilité (ou inefficacité) contre le piratage

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

et pour les bibliothèques ?

- l'IABD a proposé un amendement modifiant l'exception de reproduction bibliothèques/musées et archives, permettant la communication des œuvres et supports numérisés :

IV – Perspectives françaises

- Le texte dans la loi du 1.08.2006, CPI art.L.122-5, 8°):

« *La reproduction d'une oeuvre, effectuée à des fins de conservation ou destinée à préserver les conditions de sa consultation sur place par des bibliothèques accessibles au public, par des musées ou par des services d'archives, sous réserve que ceux-ci ne recherchent aucun avantage économique ou commercial* »

Idem pour droits voisins : art. L.211-3, 7°

IV – Perspectives françaises

- Le texte amendé :

« *La reproduction **et la représentation** d'une œuvre **faisant partie de leur collection**, effectuée à des fins de conservation ou destinée à préserver les conditions de sa consultation sur place à des fins de recherche ou d'études privées par des particuliers, dans les locaux de l'établissement et sur des terminaux dédiés par des bibliothèques accessibles au public, par des musées ou par des services d'archives, sous réserve que ceux-ci ne recherchent aucun avantage économique ou commercial »*

IV – Perspectives françaises

- La source dans la directive 2001/29/CE :
« *l' utilisation, par communication ou mise à disposition, à des fins de recherche ou d'études privées, au moyen de terminaux, à des particuliers, dans les locaux [des bibliothèques...], d'œuvres et autres objets protégés faisant partie de leurs collections et qui ne sont pas soumis à des conditions en matière d'achat ou de licence* » (5 3 n)

IV – Perspectives françaises

- La loi Création et internet

La loi est votée le 13 mai...

...et partiellement censurée par le Conseil constitutionnel le 10 juin

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- protection de la liberté d'expression en tant que droit fondamental :

« Cette liberté implique aujourd'hui, eu égard au développement généralisé d'internet et à son importance pour la participation à la vie démocratique et à l'expression des idées et des opinions, la liberté d'accéder à ces services de communication au public en ligne. »

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

- invalidité de la riposte graduée, comme en 2006
mais pour une autre raison : seul un juge peut
prononcer une sanction de cet ordre (i.e.
restreignant un droit fondamental)

le CC rejoint sur ce point la position du Parlement
européen

IV – Perspectives françaises

■ La loi Création et internet

la loi a été promulguée, amputée des dispositions censurées

un texte doit mettre en place un mécanisme de sanction judiciaire : mais lequel ?

- nouvelle incrimination ?
- tribunaux spécialisés ?

IV – Perspectives françaises

■ Le schéma numérique

Déterminer :

- la politique en matière de numérisation sous droits : négociation en direct ou mutualisée (licences étendues ou nationales)
- la politique commune pour l'accès et la diffusion en réseau (négociation de l'accès distant sécurisé)

IV – Perspectives françaises

■ Le schéma numérique

Déterminer :

- la politique commune pour l'accès et la diffusion au public

IV – Perspectives françaises

■ Le schéma numérique

On remarquera que ce schéma est mis en œuvre sans préjudice d'une adaptation législative : le cadre contractuel est considéré comme allant de soi

Conclusion : Frein ou chance ?

- droit d'auteur et droits voisins limitent considérablement la liberté pour les bibliothèques :
 - de numériser les œuvres et supports conservés
 - de communiquer les documents numériques au public

Conclusion : Frein ou chance ?

- droits d'auteur et droits voisins limitent considérablement la liberté pour les bibliothèques :
 - de proposer des contenus en ligne
 - d'échanger des ressources entre elles
 - de développer de nouveaux services...

...sans autorisation

Conclusion : Frein ou chance ?

■ Version optimiste :

- le schéma contractuel s'impose et peut offrir un cadre viable, même en l'absence d'exception législative

Conclusion : Frein ou chance ?

■ Version pessimiste :

- le schéma contractuel aggrave les déséquilibres entre droits des producteurs / titulaires de droits et droit des utilisateurs : la négociation est inégale

Conclusion : Frein ou chance ?

- Droits d'auteur et droits voisins limitent considérablement la liberté pour les bibliothèques :
 - de proposer des contenus en ligne
 - d'échanger des ressources entre elles
 - de développer de nouveaux services

...sans autorisation

Conclusion : Frein ou chance ?

- Les droits de propriété intellectuelle peuvent aussi servir les bibliothèques :
 - en leur permettant d'organiser la diffusion des contenus en ligne qu'elles proposent

Conclusion : Frein ou chance ?

- Et ils peuvent leur permettre aussi :
 - de faire valoir aux titulaires de droits l'intérêt de négocier des droits spécifiques aux bibliothèques, au sein d'un internet livré au non droit
 - de plaider auprès des décideurs l'intérêt public représenté par les bibliothèques pour l'accès à la connaissance, pour obtenir un espace de liberté spécifique

Conclusion : Frein ou chance ?

- Et ils peuvent leur permettre aussi :
 - de faire valoir le rôle de validation de l'information par la bibliothèque, sa capacité à diffuser une information ou une documentation sélectionnée, enrichie et légale
 - de se présenter comme les meilleurs garants de la conservation des œuvres et supports...donc de la préservation et de la pérennité des droits

Conclusion : Frein ou chance ?

- Et ils peuvent leur permettre aussi :
 - de valoriser leur propre offre numérique (collections numérisées, animations, conférences, expositions virtuelles...)
 - et de se positionner ainsi comme producteurs (titulaires de droits) et non seulement comme distributeurs

Conclusion : Frein ou chance ?

...autant de leviers pour un lobbying des bibliothèques !

« non au sens de groupe de pression occulte, mais de travail de conviction transparent fait par une profession » (Dominique Lahary, entretien à *La Gazette des communes*, 13 mai 2009, en ligne)

Références

- Lionel Maurel, « Le droit d'auteur dans l'économie de la connaissance », *BBF*, n°1 2009, p.6
- Site de l'IABD : www.iabd.fr
- Les analyses de Vincent Rouillon dans *La Lettre d'échanges* publiée par la FNCC : www.fncc.fr

Références du texte

- Rapport Gowers

http://62.164.176.164/d/pbr06_gowers_report_755.pdf

- Rapport du Groupe d'experts i2010 digital libraries

http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item_id=3366

- Le Livre vert

http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-infso/greenpaper_fr.pdf

Références du texte

- Rapport IVIR

http://www.ivir.nl/publications/guibault/Infosoc_report_2007.pdf

- Durée des droits voisins :

<http://www.adbs.fr/doit-on-etendre-la-duree-des-droits-voisins--59568.htm>

Références du texte

- Rapport Crews

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_17/sccr_17_2.pdf

Position de l'IFLA sur le rapport :

<http://www.ifla.org/III/clm/p1/limitations-exceptions-200811.htm>



« Une loi timide est ordinairement une mauvaise loi. »

(Louis-Sébastien Mercier, *Tableaux de Paris*)

« Les mœurs font toujours de meilleurs citoyens que les lois. »

Montesquieu, *Lettres persanes*