



**HAL**  
open science

## Propriété intellectuelle. Géopolitique et Mondialisation

Melanie Dulong de Rosnay, Hervé Le Crosnier

► **To cite this version:**

Melanie Dulong de Rosnay, Hervé Le Crosnier. Propriété intellectuelle. Géopolitique et Mondialisation. CNRS Editions, 2013, Les Essentiels d'Hermès, 978-2-271-07622-9. halshs-01078531

**HAL Id: halshs-01078531**

**<https://shs.hal.science/halshs-01078531>**

Submitted on 28 Feb 2017

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Mélanie Dulong de Rosnay, Hervé Le Crosnier, *Propriété intellectuelle. Géopolitique et Mondialisation*, CNRS Editions, Collection Les Essentiels d'Hermès, Avril 2013, 225 p. ISBN : 978-2-271-07622-9. ISSN : 1967-3566

# PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Géopolitique  
et mondialisation

Mélanie Dulong de Rosnay  
Hervé Le Crosnier

# SOMMAIRE

<i>Présentation générale</i>	
<i>Une géopolitique de la propriété intellectuelle</i> .....	9
<i>Le domaine public</i> .....	37
<i>La propriété littéraire et artistique</i> .....	55
<i>La propriété industrielle</i> .....	79
<i>Les institutions et négociations internationales</i> .....	113
<i>L'accès aux savoirs</i> .....	139
<i>Construire un droit équilibré qui favorise l'expansion et le partage des cultures et des connaissances</i> .....	177
<i>Bibliographie sélective</i> .....	195
<i>Glossaire</i> .....	199
<i>Sigles</i> .....	209
<i>Les auteurs</i> .....	213
<i>Table des matières</i> .....	217

Les termes repris dans le glossaire sont suivis d'un **astérisque\***. Les notes figurent en fin de texte.

Les textes de la revue *Hermès* sont en accès libre sur <http://irevues.inist.fr/hermes>

# Présentation générale Une géopolitique de la propriété intellectuelle

Depuis les années quatre-vingt, la propriété intellectuelle occupe une position de plus en plus importante dans l'organisation économique et politique du monde. Le terme lui-même a pris une place déterminante dans les négociations qui ont mené à la constitution de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Cet ouvrage propose une approche de la propriété intellectuelle sous l'angle des relations internationales et des conflits géopolitiques. Les changements techniques (le numérique, les biotechnologies, la connectivité mondiale) ont rencontré la mondialisation économique. La connaissance est devenue autant un outil de progrès collectif qu'un outil de domination économique, politique et culturelle. C'est autour du savoir et de sa gestion que se réorganisent des alliances entre États, notamment entre les pays émergents et les autres et entre les divers secteurs industriels et de service.

Quelques événements récents permettent de mettre en lumière le caractère fondamentalement politique et géopolitique de la propriété intellectuelle. Ils témoignent d'une place toujours plus grande de ces questions dans les négociations et les rapports de force internationaux, ainsi que de l'extension de ce domaine à de nombreuses activités qui ont

trait aux pratiques sociales et aux échanges collectifs. Donnons ici quelques exemples, d'autres viendront au fil de ce livre pour en éclairer les divers aspects.

Le 11 février 2012, plusieurs centaines de manifestations ont eu lieu en Europe pour protester contre le traité ACTA (Anti-Counterfeiting Trade Agreement). Après la démission du rapporteur de ce texte auprès du Parlement européen, qui considérait que ce traité était une « mascarade », celui-ci est finalement rejeté, mettant fin à des années de négociations internationales menées en secret, sans publication des textes en débat comme cela est le cas pour les traités, directives et lois discutés publiquement dans les démocraties.

Le 22 août 2012, la Russie devient officiellement le 156<sup>e</sup> membre de l'OMC. Pour ce faire, elle a dû modifier profondément sa loi sur la propriété intellectuelle. Pourtant, la Russie restait en 2012 parmi les dix pays mis en surveillance prioritaire par les États-Unis dans le *Special 301 Report* qui liste les pays n'ayant pas des lois et des pratiques conformes aux désirs des États-Unis en matière de propriété intellectuelle<sup>1</sup>.

Accédant au statut de grande puissance économique, la Chine est en passe de modifier en 2013 (pour la troisième fois en quinze ans) sa loi sur la propriété intellectuelle. Le projet n'est plus porté par une pression vers l'alignement sur les règles du commerce international, mais définit une stratégie nationale qui estime que la Chine doit quitter le stade d'une économie de l'imitation pour devenir une nouvelle économie centrée sur la propriété intellectuelle<sup>2</sup>.

En août 2012, la police dans les rues londoniennes est employée pour surveiller l'usage des termes « Jeux olympiques », « JO 2012 » ou celui des anneaux olympiques et faire ainsi respecter l'Olympic Brand Policy qui donne de tels pouvoirs au Comité international olympique (CIO) au travers de la loi London Olympic Games and Paralympic Games adoptée en Grande-Bretagne en 2006<sup>3</sup>.

Instaurée en France en 2010, la **Hadopi**\* (Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet) avait porté en décembre 2012 trois personnes devant les tribunaux, l'une d'entre elles ayant été relaxée, une autre dispensée de peine, et la troisième soumise à une amende de 150 euros<sup>4</sup>. Un maigre résultat pour une loi ayant fait l'objet de débats houleux, qui a conduit le ministre de la Culture à engager une consultation nationale pour réfléchir à son évolution.

Parce qu'elle a pris en 2011 une décision concernant l'emballage des paquets de cigarettes afin de limiter ce que l'OMS (Organisation mondiale de la santé) désigne par le terme « épidémie de tabagisme<sup>5</sup> », l'Australie est soumise à de fortes pressions menées par l'industrie du tabac et les pays producteurs, au nom de « la protection des marques » et du respect des accords sur les ADPIC (Aspects des droits de propriété intellectuelle touchant au commerce) établis lors de la constitution de l'OMC.

Ces quelques exemples d'actualité récente montrent combien les questions de propriété intellectuelle, auparavant considérées comme relevant de la spécialité juridique et concernant spécifiquement le cercle professionnel restreint des activités de création ou d'innovation, sont en passe de devenir un thème majeur de la géopolitique mondiale. La propriété intellectuelle cristallise les oppositions politiques, culturelles et économiques entre les intérêts des pays du Nord et du Sud, entre pays pauvres et pays émergents, et entre secteurs industriels. Avec le développement du numérique et d'internet, de nombreuses activités non marchandes s'inscrivent de surcroît dans le débat. L'approche géopolitique de la propriété intellectuelle permet d'éviter l'angélisme d'un monde piloté par la technologie, tout comme de dévoiler les stratégies de domination. Le jeu d'acteur des États, des secteurs industriels et l'apparition d'une **société civile\*** concernée par ces questions influent sur les organisations multilatérales et sur les discours dans tous les domaines, depuis l'agriculture jusqu'à la production culturelle, en passant par la concurrence industrielle et la recherche universitaire et médicale.

## À propos du terme de « propriété intellectuelle »

Le terme même de « propriété intellectuelle » est au cœur du renversement de tendance qui a eu lieu depuis les années quatre-vingt. S'il avait déjà été utilisé et défini en 1967, lors de la création de l'OMPI<sup>6</sup> (Organisation mondiale de la propriété intellectuelle), son usage restait marginal, cette institution elle-même n'ayant pas, à cette époque, l'importance qu'elle a prise aujourd'hui. Sa généralisation, marquée par exemple par la constitution du Code de la propriété intellectuelle en France en 1992, est cependant un symptôme majeur de cette conception avant tout politique des droits concernant la création et l'innovation.

Auparavant, nous avions deux catégories de droits distincts, la « propriété littéraire et artistique » (ou le *copyright* dans la tradition anglo-saxonne) et la « propriété industrielle ». Correspondant à deux types d'industries et de pratiques différentes, ces droits ont cependant fusionné sous ce terme trompeur de « propriété intellectuelle » suite à la pression conjuguée des industries du divertissement, de la pharmacie et de l'informatique, rapidement rejointes par les industries des biotechnologies alors en pleine expansion. C'est au cours de la phase de négociations internationales dite *Uruguay round*, qui allait aboutir en 1994 à la création de l'OMC, que ces industries ont considéré qu'au-delà de leurs différences, leurs métiers convergeaient vers la gestion de droits immatériels portant sur les contenus, les outils et les produits. Il s'agissait également, alors que le marché s'étendait sur toute la planète, de contraindre les pays pauvres et ceux qui allaient devenir les pays émergents, à reconnaître la place centrale de la production de culture et de connaissances dans le nouvel ordre mondial. Ce que l'on nommera plus tard « la société de l'information » ou la « société de la connaissance » soulignait ainsi la volonté de reproduire les formes antérieures de domination et la constitution d'un nouveau partage mondial des lieux de production et de consommation.

Le terme de « propriété intellectuelle » souligne que tout travail intellectuel peut devenir l'objet d'une « propriété », par analogie avec la propriété sur les biens physiques, droit naturel, allant à l'encontre des formes traditionnelles de partage des savoirs. Ce format « taille unique » pour regrouper des activités séparées permet également de jouer successivement des justifications portant sur chaque tableau (soutien aux créateurs, liberté d'expression, règles de protection de l'innovation) pour faire avaliser dans le grand public des règles et des normes souvent contraires à l'intérêt général des sociétés. La tonalité moralisatrice des nombreux débats qui se sont déroulés depuis montre le succès de cette stratégie, qui laisse dans l'ombre le ressort économique et géopolitique pourtant au cœur de l'approche, et que soulignent les quelques exemples cités plus haut.

Richard Stallman, fondateur du mouvement des logiciels libres, nous incite à ne jamais utiliser ce terme : « Si vous voulez réfléchir clairement aux problèmes soulevés par les brevets, les *copyrights*, les marques déposées ou diverses autres lois, la première étape est d'oublier l'idée de les mettre toutes dans le même sac mais de les traiter comme des sujets séparés. La deuxième étape est de rejeter les perspectives étreintes et l'image simpliste véhiculées par le terme "propriété intellectuelle". Traitez chacun de ces sujets séparément, dans

leur intégralité, et vous aurez une chance de les examiner correctement<sup>7</sup> ». Chacune de ces questions sera présentée par la suite.

Plusieurs appellations encore peu usitées sont possibles – comme l’expression « droits intellectuels et communautaires » – qui permettraient d’éviter les raccourcis liés à la similitude avec la propriété matérielle. Toutefois, les négociations internationales, la coordination de divers mouvements sociaux qui se préoccupent de ces questions, et la définition d’un champ d’action, nous incitent à enregistrer l’usage de « propriété intellectuelle » malgré son caractère mystificateur. Même si nous nous plions à un usage dorénavant établi, nous vous invitons à prendre cette expression avec toutes les réticences soulignées ici, et qui seront transverses à tout cet ouvrage.

Il s’agit dans ce livre de donner des points de repère aux citoyens à l’intérieur de ce cadre actuel de domination et de la forme juridique qu’elle prend, afin d’éclairer les débats à venir.

## **Intervention des mouvements sociaux**

Nous sommes en présence d’acteurs qui représentent des intérêts divergents autour des droits sur la création et l’innovation. Depuis plus d’une dizaine d’années, des mouvements sociaux se sont emparés de ce sujet, et produisent un corpus de réflexions et d’activités qui vient enrichir la conception de l’intérêt général quand celui-ci porte sur le travail intellectuel. Nous ne sommes plus simplement devant des conflits internes entre les grands acteurs économiques autour des brevets ou des droits de diffusion – comme le procès emblématique opposant Apple à Samsung a pu en représenter l’apogée en 2012 – mais au

contraire, nous assistons à un investissement citoyen dans de multiples domaines. On y trouve des formes traditionnelles de résistance à la nouvelle mainmise qui accompagne l’extension tous azimuts de la propriété intellectuelle, à l’image des paysans confrontés aux semenciers transnationaux. On y trouve également des formes de partage s’appuyant sur des innovations juridiques.

À la suite du mouvement des logiciels libres, qui a su construire un cadre spécifique à l’intérieur du droit d’auteur avec l’innovation juridique majeure de la GNU GPL (General Public License), ce sont de nombreux secteurs de la société civile qui inventent des modèles et des contrats adaptés à leurs besoins. Ces mouvements montrent en cela

combien l'hétérogénéité des situations concrètes appelle des réflexions spécifiques, par exemple pour permettre la poursuite des formes traditionnelles d'échange et de partage des semences entre paysans, ou à l'autre bout du spectre, ouvrir les **données\*** numériques publiques à la réutilisation par les divers usagers.

Au-delà de leurs spécificités, ces divers mouvements trouvent également des formes et des lieux pour afficher leur interconnexion, et préparer ensemble les activités à venir. Ils le font avec des appuis ou des partenariats, tantôt avec des pays (par exemple dans le cadre de l'Agenda pour le développement au sein de l'OMPI), tantôt avec des entreprises des nouveaux

secteurs économiques, en particulier autour de l'internet. La Déclaration de Washington sur la propriété intellectuelle et l'intérêt général<sup>8</sup>, élaborée en août

2011 afin d'aider les mouvements à peser sur les décideurs politiques et proposer des solutions concrètes à ces derniers, est un exemple de ce type de coordination souple.

## L'impact des technologies

Si la force majeure qui détermine l'importance prise par la propriété intellectuelle sur la scène politique et géopolitique est la réorganisation du monde autour de la « société de la connaissance », les technologies mises en œuvres ont néanmoins un rôle dans le basculement. Les technologies ne produisent des effets politiques qu'en rencontrant des conflits d'intérêts divergents et des rapports de force. Mais la façon dont ces négociations s'inscrivent dans la réalité dépend des options technologiques. Une situation que le professeur de droit Lawrence Lessig – parlant de l'architecture informatique et des effets juridiques qui sont intimement liés à des choix techniques – résumait d'un lapidaire « *Code is law*<sup>9</sup> ».

### *Les technologies numériques*

Le numérique, avec ses qualités propres, est partie prenante des mutations juridiques en cours. Il permet la reproduction et la diffusion à un coût marginal qui tend vers zéro. Il n'est plus besoin de disposer de presses à imprimer, de réseaux de télévision, de librairies ou de salles

de cinéma pour dupliquer une œuvre numérisée et la partager. Ce qui ouvre une place pour un changement majeur du rôle des différents acteurs : alors que la reproduction industrielle de masse ou la diffusion par les médias demandaient un large capital fixe et faisaient des négociations avec les créateurs un point de passage obligé, ce sont aujourd'hui des millions d'utilisateurs individuels qui deviennent relais et points de partage des documents et informations. Les lois créées pour des négociations de type industriel se trouvent dès lors inadéquates devant cette multiplication des échanges non marchands. Une nouvelle pratique sociale s'est mise en place, appuyée sur de nouvelles industries, et il semble dérisoire de vouloir orchestrer le retour à une situation antérieure.

Est-ce à dire pour autant que le numérique serait par nature libérateur ? Certes non. De nouveaux pouvoirs se mettent en place, qui utilisent les créateurs, les développeurs de logiciels et les logiques de partage en les détournant à leur seul profit. Le

« contenu », si nécessaire à l'économie du numérique, est devenu le parent pauvre de la situation actuelle où se constituent de nouveaux monopoles sur l'information. Et les récentes volontés de changer les règles de la propriété intellectuelle ne vont pas uniquement dans le sens d'une extension du partage de la connaissance et de la juste rémunération des auteurs, mais peuvent servir les intérêts de ces nouveaux pouvoirs. Ce n'est pourtant pas en criminalisant les usagers pour des pratiques largement répandues que l'on résoudra la nouvelle équation afin de retrouver l'équilibre entre les incitations à la création et la défense de ses acteurs d'une part, et les intérêts de la circulation et de l'échange des savoirs pour le bénéfice de la société de l'autre. Qui peut penser que voter une loi comme Hadopi – qui désigne plusieurs millions de citoyens dans un pays comme la France comme étant des voleurs et des pirates – a des chances de résoudre une question aussi sensible et majeure que celle de la création et de son financement ? En tout cas pas Francis Gurry, directeur de l'OMPI, qui dans un discours prononcé à Sydney précise : « Je pense qu'il faut modifier les comportements en reformulant la question que la majorité du public se pose ou entend à propos du droit d'auteur et de l'internet. Les gens ne sont pas réceptifs lorsqu'on les traite de pirates<sup>10</sup> ».

Le paradigme numérique est à lui seul un résumé et un exemple du vortex dans lequel est enfer-

mée la réflexion sur la propriété intellectuelle. Il est à la fois le support de nouvelles formes de domination et de concentration qui peuvent mettre en danger la liberté d'expression et la vie privée des consommateurs de culture, et un outil d'émancipation par l'accès au savoir, l'échange non marchand et sa capacité de coordination entre acteurs répartis sur une planète désormais mondialisée. De ce point de vue, les usagers ne sont pas aussi naïfs que cela. Ils commencent à connaître les risques, mais savent bénéficier des avantages. Quitte à renvoyer dans les cordes les entreprises qui outrepasseraient les règles de « l'avantage mutuel »,

à l'image de ce qui s'est passé quand le média social sur la photographie Instagram, filiale de Facebook, a voulu changer ses règles d'usage en s'appropriant le travail (et les droits d'auteur) des usagers<sup>11</sup>.

Nous retrouvons dans un cadre technique nouveau cette question centrale de l'équilibre entre les incitations à la création et le partage des connaissances qui constitue le fondement historique de la propriété intellectuelle. Une question renforcée par l'enjeu d'un accès mondial à la culture. Est-ce que les pays qui disposent depuis longtemps des industries correspondantes peuvent brimer l'accès aux pays qui rejoignent le monde numérique ? Est-ce que la transformation d'une logique d'incitation en logique de rente est favorable à la mondialisation de la culture ?

L'internet, et plus largement le numérique (le marché des appareils, des logiciels et des réseaux en complément de celui du contenu), provoque l'apparition de nouveaux acteurs industriels, qui sont devenus en quelques années à la fois incontournables, très concentrés et capables de dicter des règles du jeu en leur propre faveur. Les moteurs de recherche (Google, Yahoo!, Yandex ou Baidu) indexent le web au nom de l'usage légitime (*fair use*\*) afin de produire un service qui n'est ni de la reproduction ni de la représentation des documents, les deux piliers du droit d'auteur qui requièrent une autorisation. Mais ce faisant, ils jouent un rôle dans la capacité à drainer des lecteurs vers les documents sources. En retour, les algorithmes, écrits pour décupler leur puissance publicitaire, ont un effet de pouvoir sur les sites eux-mêmes.

Or, les moteurs souhaitent rester en dehors de toute relation contractuelle avec les sites, qui les entraîneraient vers des négociations commerciales traditionnelles de droit d'auteur. Même si cela est en train de changer dans le domaine de la vidéo – YouTube (propriété de Google)

devient de plus en plus un métamédia, avec des chaînes qui partagent les bénéfices publicitaires – cette règle de séparation est un élément fondamental de leur stratégie. Certains souhaitent y mettre fin, par exemple en demandant un droit d’indexation, à l’image de la presse irlandaise,

ou des débats en France pour un « droit voisin des éditeurs de presse<sup>12</sup> ». Or, le lien hypertexte est au cœur du fantastique développement du web, et l’inscrire dans une loi de circonstance pourrait avoir des conséquences sur l’ensemble du web. De tels effets collatéraux sont fréquents dans les débats sur la propriété intellectuelle qui trop souvent restent figés sur une répartition des tâches entre producteurs de contenu et usagers passifs.

La concentration verticale, qui fait que des entreprises peuvent à la fois proposer des matériels pour les utilisateurs et des produits numériques ou des services, pèse également sur les autres acteurs de la production culturelle. Quand des entreprises comme Apple et Amazon peuvent créer un monopole de fait sur les sources de livres numériques adaptées à leurs appareils de lecture (iTunes Store pour l’iPad ou la librairie d’Amazon pour le Kindle), brisant ainsi la capacité de circulation des livres, elles se retrouvent en position de contraindre les auteurs et les éditeurs à accepter leurs conditions. Ce qui est très exactement la situation de monopole des fabricants sur la culture qui a été à l’origine de la première loi sur le droit d’auteur, le Statut d’Anne en Angleterre au début du XVIII<sup>e</sup> siècle.

L’architecture de réseau dite *cloud*, ou « informatique en nuages », tend à déposséder un usager de sa collection de documents pour la transformer en

pointeurs dans un espace immense et accessible de partout. Le marketing sait montrer les avantages de cette situation : qualité de la compression, usage de plusieurs appareils, accès ubiquitaire, sauvegarde, etc. Il faut toutefois garder en mémoire les consé-

sur la notion de « copie privée » et de « bibliothèque personnelle », qui sont deux fondamentaux des pratiques culturelles. Si un tiers gère nos biens culturels, il peut également nous en priver, pour des raisons idéologiques (propres ou imposées par des États, comme l'accès bridé en Chine auquel se plient les grands acteurs de l'internet) ou commerciales (prise en otage des collections personnelles dans des négociations entre acteurs hyperconcentrés).

On conçoit dans ce cadre que le droit d'auteur soit fortement touché par les technologies numériques. Même si le discours officiel se focalise sur les activités privées des internautes, ce sont bien des affrontements de géants économiques qui forment la trame de fond. Avec, en bout de course, la mise en danger, soit par des moyens juridiques, soit par des formes d'organisation techniques, de la capacité des lecteurs à partager leurs lectures ; une source pourtant essentielle du développement de la culture.

Les technologies numériques introduisent un calcul (codage et décodage) entre le support de l'information et sa transformation analogique pour que le lecteur puisse y accéder. Cette situation permet de

crypter les informations, l'appareil de lecture devant posséder une clé de déverrouillage pour permettre l'accès au contenu. Ce système est dit **DRM\*** (Digital Rights Management) et soumet le lecteur aux règles du distributeur. Le changement d'appareil de lecture, le prêt privé, le confort d'usage, la transmission du patrimoine et même les droits collectifs, comme la conservation en bibliothèque, sont réduits par ce système. Et pourtant, les dernières lois et traités, depuis le **DMCA\*** (Digital Millennium Copyright Act) de 1996 aux États-Unis, visent à renforcer le pouvoir des DRM en interdisant leur contournement technique.

Ces restrictions portent sur l'idée générale que le partage, qui est au cœur du fonctionnement de la culture, menacerait les industries culturelles. Pourtant, de nombreuses études montrent qu'il existe des changements de pratiques qui laissent la place à de nouvelles formes de rentabilité de ces secteurs en s'adaptant au numérique. On s'aperçoit également que ceux qui partagent le plus sont aussi ceux qui consomment et achètent le plus de biens culturels.

Le numérique représente le point majeur dans les débats autour de la propriété intellectuelle. Mais d'autres innovations technologiques participent également de l'ébranlement de la propriété intellectuelle

et incitent à repenser son rôle et sa fonction dans l'intérêt global de la société mondiale.

### *Les biotechnologies et les sciences du vivant*

Traditionnellement, le vivant était placé en dehors de la propriété intellectuelle. Or, de plus en plus de brevets, ou de COV (Certificats d'obtention végétale), portent sur le vivant ou sur certaines de ses particularités, notamment la génétique. Couplées à la capacité de calcul, des techniques nouvelles apparaissent, comme la génomique ou la biologie de synthèse. Pour tout un secteur industriel, qui va de la pharmacie

à l'agriculture, de la détection dans l'environnement aux tests d'évaluation médicaux, le vivant n'est plus un partenaire qu'il convient de comprendre et d'appivoiser, mais un matériau qu'il s'agit de transformer. On parle d'ailleurs de « productions » végétales ou animales. Cette conception industrielle du vivant a des conséquences épistémologiques, mais surtout, pour ce qui nous concerne ici, elle devient l'enjeu de multiples actions pour revendiquer des propriétés sur le vivant et sur les techniques associées.

Toutes les limites éthiques et juridiques mises en place pour éviter la mainmise sur le vivant, et notamment sur le corps humain, dans des buts industriels, sont repoussées petit à petit. Alors même que les avancées de la science nous montrent la complexité du fonctionnement du vivant, la logique industrielle des brevets associant séquences génétiques et fonctions, reste dominante. Ceci a des conséquences sur

la chaîne alimentaire. Le paysan devient dépendant des *trusts* agrochimiques, qui sont par ailleurs les *trusts* semenciers utilisant la propriété industrielle pour une adaptation des plantes à leurs produits et mettre en œuvre des tests de détection pour contraindre le paysan à acheter tous les ans ses semences. Ceci a

également des conséquences sur la médecine, avec l'irruption de la « médecine personnalisée » dans l'imaginaire biomédical (et informatique puisque cela repose sur l'explosion du calcul) et enfin, sur la compétition mondiale, chaque pays souhaitant devenir leader des biotechnologies auxquelles on prédit un immense avenir, notamment pour remplacer l'extraction de combustibles fossiles.

L'ensemble des techniques liées au vivant, et souvent les savoirs

eux-mêmes (au sens de découvertes scientifiques, notamment le décryptage du génome de virus), se retrouvent consignés dans les offices de brevets. Quand auparavant la recherche se délivrait dans des publications scientifiques, elle passe de plus en plus par le dépôt de brevets. Ceci est notamment lié à l'irruption du capital-risque dans le secteur des biotechnologies. Il s'agit de disposer d'armes juridiques pour imposer une entreprise sur un secteur, et surtout pouvoir la revendre quand la technologie devient mature. Le brevet devient alors un actif immatériel de l'entreprise, sorte de contrat de garantie pour l'acheteur qui pourra ainsi écarter du domaine les concurrents.

## **Le cadre juridique et institutionnel**

La propriété intellectuelle, domaine auparavant réservé aux juristes spécialisés, est devenue un enjeu politique, économique et culturel, une source de conflits et de négociations entre États, multinationales et organisations non gouvernementales, au même titre que des ressources telles que le pétrole ou l'eau. Les règles de la propriété intellectuelle ont un impact sur l'accès à de nombreuses ressources, la suprématie économique, le contrôle politique et la diversité culturelle, et représentent en cela un réel enjeu géopolitique.

La propriété intellectuelle est un cadre juridique qui octroie un monopole temporaire d'exploitation économique à certains types de créations et d'innovations. Le premier chapitre se doit donc de décrire ce qui n'est pas susceptible d'appropriation (le domaine public). Les deux suivants présenteront les deux grandes branches de la propriété intellectuelle que sont la propriété littéraire et artistique (droit d'auteur pour les industries culturelles et du divertissement) et la propriété industrielle (marques et brevets d'invention). Cette approche sera complétée, dans un quatrième chapitre, par une présentation du cadre des négociations multilatérales et des institutions internationales de production des normes et gestion des droits. Y interviennent les États, mais aussi les entre-

prises et la société civile. Ces acteurs constituent des alliances stratégiques géopolitiques en fonction des types de ressources et d'accès aux technologies, d'affinités culturelles et politiques et de marchés économiques. Enfin, nous aborderons les questions d'accès au savoir dans un cinquième et dernier chapitre. Alors que de nombreux débats se

focalisent sur la protection de l'exclusivité économique des producteurs et des distributeurs qu'offre la propriété intellectuelle, l'approche inverse, celle du renforcement des droits d'accès à la culture et aux connaissances, apparaît plus féconde. Avec la technique, on voit apparaître de nouvelles limitations à cet accès, mais également des opportunités nouvelles, souvent portées par des créateurs et des innovateurs qui souhaitent favoriser la circulation de leurs idées. Ceci est particulièrement sensible dans le domaine scientifique, où le partage des savoirs, qui fait partie de l'éthique de la recherche, est trop souvent bloqué soit par l'usage des brevets dans les universités, soit par les stratégies commerciales des éditeurs des revues scientifiques ou l'apparition de nouveaux droits d'exclusivité au bénéfice des producteurs de bases de données. Les mouvements des chercheurs qui veulent revenir aux critères essentiels de la communauté scientifique ont su faire avancer l'idée d'un accès libre aux publications scientifiques primaires. La collecte des données, tant scientifiques qu'issues des administrations et institutions publiques,

relève également de ce mouvement pour l'accès au savoir.

La protection des biens communs et des droits humains dans une société mondialisée et en réseau fera l'objet de la conclusion de cet ouvrage. Nous nous interrogerons sur les moyens nécessaires pour reconstruire de l'équilibre dans la propriété intellectuelle. Un premier équilibre concerne les relations entre les pays développés et les autres, pays émergents et pays en grande difficulté. Alors que la richesse des premiers s'est faite sur la traite négrière puis sur l'exploitation des ressources primaires des seconds, il existerait aujourd'hui une tendance à naturaliser la domination intellectuelle acquise en raison de cet excès de richesse. Or, la conception d'une mondialisation à dimension humaine nous renvoie à l'accès équitable aux productions intellectuelles, notamment pour faire face aux fléaux repérés dans les Objectifs du millénaire pour le développement de l'ONU (Organisation des Nations unies). Comment faire respecter les principes du développement dans chaque débat sur la propriété intellectuelle ? Et comment construire des communs de la connaissance, protégés par tous et rendant accessibles les savoirs tout en respectant les producteurs de ces connaissances ?

La propriété intellectuelle ne peut être un ensemble juridique séparé des droits fondamentaux. Les Droits de l'homme considèrent autant le droit au

respect de la création que celui de toute la société de bénéficier de la culture et de l'innovation. Ce que de nombreux mouvements sociaux essaient aujourd'hui de maintenir, face à la tendance majeure à la privatisation de la culture et des connaissances. Considérer le caractère de bien commun du savoir nous ouvre en cela de nouvelles perspectives.

Notre objectif est de donner aux lecteurs des moyens de replacer les questions de propriété intellectuelle dans la sphère politique, celle où le citoyen peut intervenir. Il est temps de sortir les débats autour de la propriété intellectuelle de la sphère des juristes experts pour les confronter aux véritables ressorts économiques, politiques et géopolitiques qui organisent notre monde.

## **Politiser la propriété intellectuelle**

Les débats autour du droit d'auteur ou des brevets, les pratiques de mouvements sociaux pour le partage des connaissances, les nouvelles lois nationales, les directives régionales, les traités multilatéraux, régionaux et bilatéraux ayant une incidence sur la propriété intellectuelle, se sont largement développés ces dix dernières années. Mais ce n'est que le début d'un flux continu qui devrait perdurer encore longtemps, car derrière ces lois et traités, on trouve

toujours l'économie et les rapports de force politiques et géopolitiques. La « société de la connaissance », nouvelle phase de la mondialisation, a besoin d'un cadre régulateur. Savoir si celui-ci renforcera les dominations ou ouvrira une période de partage des savoirs n'est pas encore joué. Cela dépendra largement de l'investissement des citoyens dans ce domaine. Il s'agit de sortir la propriété intellectuelle de la technicité des débats juridiques pour la faire entrer sur la scène politique. Ou plutôt de faire prendre conscience aux citoyens que leur avenir – et celui du patrimoine de l'humanité – est conditionné par cette politisation de la propriété intellectuelle. Celle-ci concerne dorénavant tous les secteurs de l'activité, tant la production industrielle que la santé, l'éducation, la culture, la production agricole et les transformations agroalimentaires, la recherche et le développement technique autant que le divertissement et la culture.

Chaque secteur d'activité cherche à introduire,

à partir de son point de vue spécifique, des changements majeurs sur les régulations touchant à la propriété intellectuelle. Ceci fait perdre le fil politique général, chacun présentant avec conviction l'état des intérêts de son secteur particulier, et cherchant dans la propriété intellectuelle une position de pouvoir et d'exclusivité.

Il était donc indispensable pour la revue *Hermès*, au travers de cet Essentiel, de traiter cette question

qui traverse ses thèmes de prédilection<sup>13</sup>. La communication de la culture et des connaissances, la construction des normes, le secret des négociations, la politique et la géopolitique appuyée sur l'intercompréhension entre les humains, tout comme l'extension des sciences, des savoirs, et leur transmission, sont en permanence recomposées par les normes de la propriété intellectuelle. Le petit livre que vous tenez entre les mains veut contribuer à la mise en communication de ce sujet majeur, à rendre compréhensibles les enjeux et les points de vue. Nous tentons d'y expliquer les concepts juridiques à l'œuvre et d'en dégager les enjeux économiques, politiques et géopolitiques. Le nouveau contexte est marqué la fois par l'extension de la mondialisation et ses effets de séparation entre les lieux de conception et les lieux de réalisation, et par l'extension du numérique.

Nous aurons rempli notre rôle si, à la fin de votre lecture, vous vous sentez plus en mesure de comprendre les jeux d'acteurs, les forces en présence et les stratégies à l'œuvre dans ce domaine ; si vous pouvez par la suite aborder des ouvrages juridiques plus techniques avec un bagage critique ; et si vous pouvez participer, en tant que citoyen(ne)s éclairé(e)s,

à ces nouveaux débats qui vont définir le cadre des relations économiques et géopolitiques à venir.

## NOTES

1. KIM, D., « Special Report : Russia Amends IP Law in Advance of WTO Accession », *Intellectual Property Watch*, 12 juillet 2012.
2. XUE, H., « One Step Ahead Two Steps Back : Reverse Engineering 2nd Draft for 3rd Revision of the Chinese Copyright Law », *PIJIP Research Paper Series*, 1<sup>er</sup> juillet 2012.

3. MAUREL, L., « Comment la propriété intellectuelle a trans- formé les Jeux olympiques en cauchemar cyberpunk », *:: S.I.Lex ::*, 27 juillet 2012.
4. Réponse du ministère de la Justice à une question écrite de Marie-Christine Dalloz, Assemblée nationale, 14<sup>e</sup> législature, Journal officiel du 25 décembre 2012, p. 7918.
5. WORLD HEALTH ORGANIZATION, *Confronting the tobacco epidemic in a new era of trade and investment liberalization*, Genève, World Health Organization, coll. « Tobacco Free Initiative », 2012. [http://whqlibdoc.who.int/publications/2012/9789241503723\\_eng.pdf](http://whqlibdoc.who.int/publications/2012/9789241503723_eng.pdf)
6. « Convention instituant l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle », signée à Stockholm le 14 juillet 1967 et modifiée le 28 septembre 1979.
7. STALLMAN, R. M., « Vous avez dit « propriété intellec- tuelle » ? Un séduisant mirage », *Le système d'exploitation GNU*. <http://www.gnu.org/philosophy/not-ipr.html>
8. « The Washington Declaration on Intellectual Property and the Public Interest », *infojustice.org*, 2011. <http://infojustice.org/washington-declaration>
9. LESSIG, L., *L'avenir des idées : le sort des biens communs à l'heure des réseaux numériques*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 2005.
10. GURRY, F., « Blue Sky Conference : l'avenir du droit d'auteur », *OMPI*, Sydney, 25 février 2011. [http://www.wipo.int/about-wipo/fr/dgo/speeches/dg\\_blueskyconf\\_11.html](http://www.wipo.int/about-wipo/fr/dgo/speeches/dg_blueskyconf_11.html)
11. « Instagram confronté à un exode de ses usagers », *Le Monde*, 28 décembre 2012.
12. MAUREL, L., « La Lex Google selon Aurélie Filippetti ou le droit d'auteur bientôt dégénéré en un droit d'éditeur », *:: S.I.Lex ::*, 11 janvier 2013.
13. Voir entre autres : DURAMPART, M. (dir.), *Sociétés de la connaissance, fractures et évolutions*, Paris, CNRS Éditions, coll. « Les Essentiels d'Hermès », 2009 ; LAFRANCE, J.-P. (dir.), *Critique de la société de l'information*, Paris, CNRS Éditions, coll. « Les Essentiels d'Hermès », 2010.

## Le domaine public

En matière de droits intellectuels, le domaine public recouvre les œuvres et les connaissances qui ne sont pas couvertes par un droit de

propriété. Il constitue un espace de liberté et de gratuité, composé de ressources accessibles et utilisables par tous, sans droits réservés, sans qu'il soit nécessaire de demander une autorisation à quiconque. Le domaine public constitue en cela un bien commun de l'humanité. C'est le socle sur lequel peuvent s'exercer la créativité et l'innovation pour développer d'autres savoirs et connaissances, créer de nouvelles œuvres, préserver et diffuser le patrimoine culturel ou faciliter l'éducation sans rencontrer d'obstacle juridique ou économique<sup>1</sup>.

Le domaine public comprend différents éléments, œuvres, inventions et autres créations intellectuelles, qui vont varier en fonction des catégories de création et des pays, en raison de différences entre les législations. Au sens strict, le domaine public désigne les ressources dont la protection par un droit de propriété intellectuelle a expiré. Au sens large, le domaine public englobe également le fonds commun, les informations qui, par nature, n'ont jamais été couvertes

par un droit de propriété intellectuelle parce qu'elles ne constituent pas des formes protégeables juridiquement : idées, procédés, découvertes, **données\*** brutes, théorèmes mathématiques, etc. On doit également y inclure le domaine public consenti, constitué par les œuvres volontairement partagées par leurs auteurs à l'aide d'une **licence libre ou ouverte\*** de type **Creative Commons\***. Enfin, selon les pays, les travaux réalisés par le gouvernement, les institutions et administrations publiques appartiennent au domaine public<sup>2</sup>. C'est le cas aux États-Unis pour les œuvres produites par les agents fédéraux dans le cadre de leur activité professionnelle. La Nasa par exemple, place les informations de son site dans le domaine public, ce qui permet l'usage mondial libre des photographies, et notamment ce fameux cliché recomposé dit *Blue Marble* montrant la Terre vue depuis l'espace<sup>3</sup>.

L'ensemble de ces réservoirs d'œuvres permet au public d'utiliser sans restriction la culture et le savoir pour l'enrichissement personnel, mais également pour créer d'autres produits et connaissances. Les exceptions au droit d'auteur, qui seront présentées dans le chapitre suivant sur la propriété littéraire et artistique, peuvent être considérées comme une source supplémentaire enrichissant le domaine public dans la mesure où certains usages comme la citation ou la parodie sont libres d'une exclusivité privée.

## Le domaine public défini par la durée

Le domaine public est constitué en premier lieu par les ressources dont le monopole d'exploitation a expiré. Il reste cependant difficile à identifier, cette durée variant selon les types de ressources et les législations. Les termes sont difficiles à calculer, et les registres sont rares ou incomplets. La durée actuelle d'exclusivité pour les œuvres littéraires et artistiques est de soixante-dix ans après la mort de l'auteur ou du dernier coauteur en France et en Belgique. Mais les circonstances et dates de décès peuvent modifier cette durée. C'est le cas par exemple pour les œuvres produites avant ou pendant les deux guerres mondiales. La France considère également trente années supplémentaires pour les auteurs morts pour la France. Toutefois, ces prorogations sont calculées sur la base d'une durée initiale de cinquante ans, qui était la règle avant l'extension à soixante-dix ans introduite en 1997<sup>4</sup>. C'est ce qui explique que l'œuvre de Guillaume Apollinaire, mortellement blessé au front en 1918, n'entrera dans le domaine public en France qu'en septembre 2013. Autre exemple, Janus Korczak (médecin et écrivain polonais) est mort en 1942 à Auschwitz, mais la date exacte n'était pas connue officiellement, et n'a été déclarée administrativement

qu'en 1946. La date d'entrée dans le domaine public de ses œuvres serait donc 2017, mais une ONG (Organisation non gouvernementale) polonaise a lancé un recours au tribunal.

Ces règles complexes sont source d'incertitude juridique pour les utilisateurs et de conflits judiciaires. Elle crée une situation dans laquelle le patrimoine commun, effectivement disponible à la réédition ou à tout autre type d'exploitation, est difficile à identifier et de ce fait, sous-utilisé. L'absence d'harmonisation internationale aggrave ce phénomène. Ainsi, la durée *post mortem* est de cinquante ans au Canada. C'est pour cette raison qu'en 2012, l'auteur François Bon a proposé une nouvelle traduction du *Vieil homme et la mer* d'Hemingway, profitant de son inclusion dans le domaine public outre-Atlantique. Il s'en est vu interdire la diffusion en France, car les écrits d'Hemingway restent propriété des ayants droit<sup>5</sup>.

## **Le domaine public par nature**

Toutes les créations intellectuelles ne peuvent pas être réservées de

manière exclusive par des droits de propriété intellectuelle. Dans le champ d'application de la propriété industrielle, les formalités de dépôt et d'enregistrement prévoient certaines conditions d'originalité afin d'obtenir la protection priva-

tive qui permettra à l'inventeur d'être le seul à pouvoir effectuer une exploitation économique. Quant au droit d'auteur pour les œuvres littéraires et artistiques, il ne s'applique qu'aux créations qui remplissent certaines conditions d'originalité et de forme. Les découvertes et créations trop générales ne sont pas susceptibles d'appropriation : les idées non réalisées ou insuffisamment développées, les histoires non rédigées, les théories, les méthodes, les informations et les données brutes constituent un fonds commun ou un domaine public par nature. Ce seront la mise en forme rédactionnelle ou artistique, la réalisation, l'inclusion dans une base de données, qui donneront forme à une idée ou une donnée et permettront son appropriation.

## Le domaine public consenti

Certains auteurs d'œuvres littéraires, artistiques ou logicielles ne souhaitent pas exercer l'ensemble des droits dont ils bénéficient en vertu du caractère automatique émanant de la Convention de Berne (un auteur est réputé titulaire de droits exclusifs ou propriétaire de ses créations par leur simple création, sans enregistrement ou dépôt). Ils choisissent alors de diffuser leurs travaux selon les termes d'une licence libre ou ouverte afin de les partager avec le public et

de faciliter leur utilisation selon des modalités qui se rapprochent d'un domaine public consenti. Étymologiquement, une licence est une autorisation. Ces

œuvres partagées sous licence GNU GPL (pour les logiciels) ou Creative Commons (pour les autres créations), pour citer les contrats les plus utilisés, constituent des biens communs. Leurs auteurs signalent au public qu'ils lui donnent la permission de reproduire et distribuer leurs œuvres. Cette infrastructure juridique innovante comprend un texte juridique et des **métadonnées\*** informatiques qui permettent de chercher des œuvres partagées en ligne. Ce processus s'applique à tous les secteurs de la création, des bases de données publiques aux ressources

pour l'éducation en passant par les publications scientifiques et les photographies. Ce choix des auteurs est une manière d'enrichir le domaine public. Ces licences s'appuient sur le droit des contrats pour l'exercer autrement et accompagner les pratiques de partage et de création collaborative à l'ère numérique, afin de contribuer à un patrimoine collectif librement accessible, un domaine public contractuel. Cette stratégie d'ouverture et de partage volontaire de certains travaux constitue en cela une forme d'innovation juridique, qui donne aux citoyens la possibilité d'exprimer leur volonté pour créer une norme plus flexible. Les licences utilisées par les créateurs s'appuient sur le droit des contrats, pour autoriser les usagers à exercer

plus de droits que ne le permettrait le droit d'auteur par défaut, en vertu même du monopole d'exploitation qui leur est concédé. Un cas particulier de ce domaine public est celui des données et travaux produits par les gouvernements et les institutions publiques. Un vaste mouvement pour les données ouvertes ou *open data* se met en place, pour que les productions de l'État soient librement réutilisables. La question de l'inclusion des données culturelles et patrimoniales est en cours de discussion, à l'occasion de la révision de la directive européenne sur la réutilisation des données publiques.

Cette conception large du domaine public incluant le domaine public volontaire ou consenti provient du Manifeste pour le domaine public (*cf.* note 1), qui tente d'articuler une définition positive, comme droit humain à accéder et utiliser un ensemble de richesses partagées à partir duquel pourront se développer d'autres connaissances. La reconnaissance d'un domaine public positif est essentielle au développement social, culturel, économique et scientifique de notre société, à la démocratie, à la liberté d'expression, au droit à l'éducation et à une vie intellectuelle riche.

## **L'extension du champ de la propriété intellectuelle**

Mais le domaine public est en permanence menacé par l'extension des droits exclusifs de propriété. Le dépôt de connaissances dans des bases de données est par exemple une forme de dégradation du domaine public, car les données sont alors soumises aux conditions d'utilisation du producteur de la base de données et, dans certains pays, comme en

Europe, à un **droit sui generis\*** pour les producteurs de bases de données. Une situation qui est encore plus aiguë quand il s'agit pour des chercheurs d'accéder à des données scientifiques comme des séquences génétiques de virus pour faire face à des épidémies<sup>6</sup>.

L'allongement de la durée de propriété, l'élargissement à des secteurs auparavant considérés comme ne dépendant pas du droit d'auteur et les pressions mondiales entre pays lors de la négociation des accords de commerce bilatéraux sont autant d'autres moyens de réduire la part du domaine public.

Le *copyfraud* constitue une forme plus insidieuse de grignotage du domaine public par la création d'une nouvelle couche de droit par des institutions qui enferment et neutralisent le domaine public. Il s'agit d'opérations de valorisation du domaine public qui se traduisent au final par la création d'une nouvelle couche de droit qui privatise celui-ci. Selon Jason

Mazzone, qui a forgé le terme en 2006, le *copyfraud* recouvre quatre activités : la fausse déclaration de possession d'un contenu appartenant au domaine public ; la prétention à imposer des restrictions d'utilisation non prévues par la loi ; la prétention à privatiser un contenu en arguant de la détention d'une copie ou d'une archive de ce contenu ; la prétention

à privatiser un contenu du domaine public en le diffusant sous un nouveau support<sup>7</sup>. De nombreuses institutions publiques en charge de la valorisation du patrimoine s'attribuent des droits additionnels sur des œuvres du domaine public en raison de leur numérisation et de leur mise à disposition dans une base de données<sup>8</sup>. Ce phénomène est aggravé par la pression des gouvernements pour que les musées et les bibliothèques dégagent des recettes propres, ainsi que par la mise en place de partenariats public-privé, qui délèguent la numérisation des œuvres appartenant au patrimoine à des entreprises, avec un droit d'exclusivité qui est contraire à la nature même du domaine public qui est de n'avoir aucune limitation d'utilisation. Au moment où nous mettons sous presse, un large débat existe dans la communauté des bibliothécaires en France autour d'une opération de numérisation massive menée par la Bibliothèque nationale de France, au terme de laquelle un droit d'exclusivité serait accordé pour dix ans aux sociétés prestataires<sup>9</sup>.

Il s'agit ici d'un débat juridique et politique important, qui a trait à la part du savoir collectif qui ne peut être soumis à un régime de droits exclusifs et

à la notion de valorisation du patrimoine. Valoriser signifie-t-il monétiser, comme l'entend en France l'APIE (Agence du patrimoine immatériel de l'État<sup>10</sup>), qui dépend du ministère de l'Économie et des Finances ; ou bien s'agit-il de permettre l'accès critique le plus large au patrimoine, comme le suggère le rapport du groupe de travail sur le patrimoine culturel numérisé pour le compte du ministère de la Culture<sup>11</sup> ? Celui-ci résume en effet son travail ainsi : « Un principe général doit guider l'action du ministère et de ses établissements en matière de réutilisation des données publiques : maximiser la présence, la fréquentation et l'appropriation des données publiques culturelles sur les réseaux. Pour la mettre en œuvre, il faut conclure le plus grand nombre de licences possible, permettant la réutilisation des données publiques culturelles sur des sites tiers de toute nature, et leur appropriation par les particuliers dans le cadre d'usages personnels et collaboratifs ». Une orientation qui reste malheureusement lettre morte, tant des restrictions d'usage sont régulièrement apposées par les institutions publiques sur les versions numérisées d'œuvres du domaine public par l'intermédiaire des conditions d'utilisation contractuelle de leurs sites web. Si l'on peut comprendre la nécessité d'équilibrer des budgets

culturels défaillants, cela peut-il se faire au détriment de l'objectif même du domaine public ?

## **Sur les épaules des géants : défense et illustration du domaine public**

Extension continue de la durée du droit d'auteur, mainmise sur des éléments qui auparavant étaient considérés comme échappant au formalisme de la propriété intellectuelle (brevets de logiciels et de méthodes, séquences de gènes, privatisation des découvertes, etc.) ; discours public qui assimile les idées et la forme (par exemple pour les interfaces informatiques) ; passage sous des régimes de propriété intellectuelle de la captation automatique de données (au travers du droit *sui generis* des banques de données) ; menace sur le *datamining* ou traitement de données ; brevets

sur certaines plantes et modification des certificats d'obtention végétale... le grignotage du domaine public existe bel et bien, sans démonstration scientifique d'un avantage décisif pour l'ensemble de la société. L'existence et le développement du domaine public, la capacité à utiliser les technologies pour en élargir l'accès et le partage forment des critères d'évaluation des politiques ayant trait à la propriété intellectuelle. Partir du domaine public offre un angle d'approche particulièrement fécond, notamment

pour analyser l'intérêt et la place spécifique des formes de propriété privée des connaissances et de la culture.

La culture ne peut se réduire à une relation unilatérale, descendant des producteurs, génies artistiques extérieurs au monde quotidien, vers des lecteurs (ou auditeurs et spectateurs) qui seraient réduits à recevoir la culture. Lire, c'est réinterpréter les œuvres en leur donnant sens. Le lecteur est le personnage central de la culture, celui qui la fait vivre. Les auteurs ont commencé par lire (écouter ou regarder) avant de rejouer la grande partition culturelle du monde avec leurs qualités propres. L'accès à la culture ne peut se limiter à l'accès au travers des voies commerciales, par achat ou par financement publicitaire. Pour être efficace, et donc favoriser les créations à venir, mais aussi l'éducation et l'usage dans les pays en développement, l'accès doit également pouvoir se faire en dehors d'un marché de la culture, soit au travers d'organismes dont c'est la mission (bibliothèques, structures éducatives, conservatoires musicaux, etc.), soit par l'échange culturel direct entre les lecteurs. Or, les voies commerciales et sociales d'accès à la culture évoluent et entrent souvent en compétition, rompant l'équilibre propre au droit d'auteur qui comprend un espace non réservé, le domaine public.

La question du domaine public est centrale, elle ne porte pas sur un passé à conserver, mais sur le socle des créations et innovations actuelles. Nul ne peut

prétendre partir de rien pour produire des œuvres ou des connaissances. Chacun est installé « sur les épaules des géants<sup>12</sup> » qui l'ont précédé. L'auteur, avant d'écrire, est un lecteur, souvent assidu, qui va réinterpréter thèmes et styles ; le musicien hérite, suivant chaque tradition, de règles harmoniques et de composition qu'il va enrichir de ses émotions particulières ; le scientifique se nourrit d'abord aux règles de son école de pensée, son paradigme, avant d'ajouter sa brique au mur de la

connaissance ; l'inventeur s'appuie sur les techniques antérieures, pour les améliorer. Le mythe du « génie », qui est né avec l'auteur romantique et perdure dans les industries du divertissement, est une construction abstraite, qui ne sert dans le domaine juridique qu'à minimiser l'importance et la place du collectif dans le travail de création ou d'innovation.

Pour rendre compte de ce rôle de la collectivité, qui outre des grands anciens considère aussi les passeurs, notamment la transmission par l'école, il s'agit d'avancer vers une définition positive du domaine public. Pour cela, il faut nous éloigner de la conception restrictive des droits de propriété intellectuelle comme relevant de l'activité privée. Il convient de remettre au devant de la scène des sujets collectifs du droit que peuvent être les États et leurs institutions, mais également des communautés particulières, par exemple dans le cas de connaissances traditionnelles, ou dans la production ouverte de nouveaux

biens de la connaissance placés sous des licences ouvertes, à l'image des logiciels libres.

Alors même que nous assistons à une extension sans précédent à un tel rythme de la privatisation des connaissances, et que l'intervention privée devient survalorisée par rapport aux savoirs et cultures qui ont construit le terreau sur lequel peut fleurir cette activité nouvelle, la question du domaine public, de sa définition et de sa protection contre les **nouvelles enclosures\*** devient un sujet central de la politique de la propriété intellectuelle.

La question des « communs de la connaissance<sup>13</sup> », qui, au-delà de ce domaine public cherche à définir le travail intellectuel collectif et ses règles de partage, constitue également un contreponds essentiel

à la privatisation du savoir et à la multiplication de règles et d'embûches qui limitent la circulation des connaissances.

## Vers la reconnaissance d'un domaine public positif

Il manque une définition claire, inscrite en droit, du domaine public, dans tous les pays<sup>14</sup>. Des propositions sont en cours de développement au niveau international, européen et national par des associations et des activistes<sup>15</sup>. Par conséquent, le

domaine public n'apparaît que de manière négative et résiduelle entre les interstices des droits réservés, à l'exception du Chili. Le fait d'avoir introduit le domaine public dans cet ouvrage, avant même la présentation des droits de propriété intellectuelle qui le délimitent, participe de la volonté de rétablir le paradigme historique : le domaine public est la règle, la propriété intellectuelle est l'exception. Le droit d'auteur peut en effet être considéré comme une exception au principe naturel de la libre circulation des œuvres et des connaissances. Une exception qui ne s'applique que pendant une durée limitée dans le temps, dans le but d'établir un équilibre entre les incitations pour les créateurs et l'intérêt général de la société. Cependant, la propriété intellectuelle qui offre un monopole d'exploitation temporaire aux titulaires de droits présente des retombées économiques directement visibles. Pouvoir construire d'autres richesses sans devoir demander d'autorisation, ni payer de *royalties*, est plus difficile à évaluer. On peut considérer pour cela la baisse des coûts de transaction administratifs, les nouvelles recettes fiscales sur les produits créés en s'appuyant sur le domaine public. Mais c'est avant tout dans l'extension du bien-être collectif et les initiatives de partage du savoir et de la culture, que se manifeste cette richesse. Un travail au niveau des indicateurs de développement est donc nécessaire pour l'évaluer.

Mais le domaine public n'a pas de propriétaire pour le protéger contre les appropriations juridiques, contractuelles ou techniques qui le limitent depuis une vingtaine d'années, et l'intérêt général est plus difficile à représenter que l'intérêt privé. Les technologies de l'information rendent possible la reproduction et la distribution des connaissances à un coût marginal nul, permettant un élargissement sans précédent de la transmission du savoir et de la culture. *A contrario*, les frontières de l'accès à la connaissance et au patrimoine culturel sont juridiques, cognitives, linguistiques, géographiques, en un mot, communicationnelles.

## NOTES

1. *Manifeste pour le domaine public*, <http://www.publicdomainmanifesto.org/french>, et travaux de Communia, un réseau de chercheurs et de professionnels financé par la Commission européenne (<http://www.communia-project.eu>) devenu

2. BOYLE, J., *The Public Domain : Enclosing the Commons of the Mind*, Londres, Yale University Press, 2008.
3. *Blue Marble* : [http://www.nasa.gov/multimedia/imagegallery/image\\_feature\\_2159.html](http://www.nasa.gov/multimedia/imagegallery/image_feature_2159.html)
4. Par la loi n° 97-283 du 27 mars 1997 qui transpose la directive européenne 93/98 du 29 octobre 1993 relative à la durée de protection du droit d'auteur et des droits voisins qui a allongé la durée des droits.
5. GUILLAUD, H., « Nous n'échapperons pas à reposer la question du droit », *La feuille*, 17 février 2012.
6. BADER, J.-M., « Des chercheurs réclament un accès plus large aux données sur le virus H5N1 », *Le Figaro*, 18 mars 2006.
7. MAZZONE, J., « Copyfraud », *New York University Law Review*, vol. 81, 2006, p. 1026-1100. <http://ssrn.com/abstract=787244> ; LANGLAIS, P.-C., « L'inverse du piratage, c'est le copyfraud, et on n'en parle pas », *Hôtel Wikipédia*, 14 octobre 2012. <http://blogs.rue89.com/les-coulisses-de-wikipedia/2012/10/14/linverse-du-piratage-cest-le-copyfraud-et-personne-nen-parle>
8. DULONG DE ROSNAY, M., « Access to digital collections of public domain works : Enclosure of the commons managed by libraries and museums », *Proceedings of the 13th Biennial Conference of the International Association for the Study of the Commons (IASC), Hyderabad, India, 10-14 January 2011*. <http://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00671628> ; MAUREL, L., « Fêter le patrimoine, mais laisser disparaître le domaine public ? », *S.I.Lex* ::, 15 septembre 2012.
9. AIGRAIN, P., DULONG DE ROSNAY, M., BOURRION, D. et MAUREL, L., « Bientôt expropriés du patrimoine commun ? », *Libération*, 25 janvier 2013.
10. <http://www.economie.gouv.fr/apie>
11. MINISTÈRE DE LA CULTURE ET DE LA COMMUNICATION, *Partager notre patrimoine culturel : propositions pour une charte de la diffusion et de la réutilisation des données publiques culturelles numériques*, La documentation française, mai 2010. <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/104000652/index.shtml>
12. CIBOIS, P., « Sur les épaules des géants », *La question du latin*, 25 novembre 2012. <http://enseignement-latin.hypotheses.org/6359>
13. HESS, C. et OSTROM, E., *Understanding Knowledge as a Commons : From Theory to Practice*, Cambridge, MIT Press, 2006 ; VECAM (dir.), *Libres savoirs : les biens communs de la connaissance*, Caen, C&F éditions, 2011.
14. DUSOLLIER, S., « Étude exploratoire sur le droit d'auteur et les droits connexes et le domaine public », *Organisation mondiale de la propriété intellectuelle*, 2011. [http://www.wipo.int/meetings/fr/doc\\_details.jsp?doc\\_id=161162](http://www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=161162)

15. Voir le billet de Mélanie Dulong de Rosnay pour un agenda international et les propositions de Lionel Maurel au niveau français : DULONG DE ROSNAY, M., « Communia Positive Agenda for the Public Domain », *Communia*, 5 décembre 2012. <http://www.communia-association.org/2012/12/05/communia-positive-agenda-for-the-public-domain> ; MAUREL, L., « I Have a Dream : une loi pour le domaine public en France ! », :: *S.I.Lex* ::, 27 octobre 2012. <http://scinfolex.wordpress.com/2012/10/27/i-have-a-dream-une-loi-pour-le-domaine-public-en-france>

## La propriété littéraire et artistique

La propriété littéraire et artistique se compose du droit d'auteur et de différents droits voisins au bénéfice des autres acteurs de la création, dont l'importance grandit au fur et à mesure de la diversification des modes de production et de diffusion des œuvres. L'évolution du droit d'auteur, avec l'apparition de nouveaux droits et catégories de titulaires de droits, coïncide avec le développement de nouveaux procédés techniques de reproduction ou de distribution<sup>1</sup>. Elle coïncide également avec une orientation économique et politique de plus en plus patrimoniale du droit d'auteur, manifeste dans l'évolution des lois sur la propriété littéraire depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle. L'apparition de nouveaux acteurs et de nouvelles techniques menace en permanence les modèles économiques en place et incite les titulaires de droits installés à qualifier de contrefaçon, de « piratage » ou de parasitisme les pratiques émergentes. Nous avons déjà connu cela avec le phonogramme (qui menaçait les vendeurs de partitions), avec la radio (et notamment les radios dites « pirates » devenues radios « libres »), avec le

magnétoscope, et le même cycle recommence aujourd'hui avec le numérique.

Le droit d'auteur régule à la fois un marché et l'accès à la culture et la connaissance. Ce double statut en fait un sujet typiquement politique et communicationnel. Il procède à une adaptation du droit à la technique et aux pratiques sociales : les différentes vagues

législatives suivent toujours celles de la diffusion des innovations techniques dans la société, de l'imprimé à l'internet. L'évolution du droit d'auteur illustre la dialectique entre intérêt privé et intérêt public, entre les différentes conceptions de la culture dont la propriété et l'usage se partagent entre le créateur, l'investisseur et l'humanité. Les utilisateurs peuvent s'appuyer sur les exceptions et limitations aux droits. Celles-ci créent des prérogatives en faveur du public pour certaines pratiques ou certaines catégories d'utilisateurs, par exemple les écoles ou les bibliothèques, leur permettant d'accéder à des ressources sous régime de droits exclusifs et les utiliser sans devoir demander d'autorisation. Les transformations des modes de reproduction introduites par les technologies sont historiquement passées du statut de contrefaçon à celui d'exception légale. En dehors du domaine public et des zones d'usage toléré, les modalités traditionnelles d'exercice des droits requièrent des auteurs de négocier des contrats avec les exploitants économiques, ou de passer par l'intermédiaire de sociétés

de perception et de répartition des droits, dites sociétés de gestion collective, telles que la Sacem pour la musique en France.

## Historique

Aux XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles, les imprimeurs-libraires-éditeurs disposaient de privilèges, dont l'abolition a conduit à la naissance des premières lois sur le droit d'auteur, en 1710 en Angleterre et en 1791 et 1793 en France<sup>2</sup>. Le droit d'auteur apparaît comme un droit individuel privé, comportant deux parties : le droit de reproduction pour les auteurs d'écrits et le droit de représentation pour les auteurs dramatiques. Les lois avaient pour objectifs de protéger les auteurs et d'encourager les activités intellectuelles, d'empêcher les éditions ou représentations théâtrales non autorisées, tout en favorisant la diffusion des connaissances allant vers l'affirmation d'une propriété publique. Il s'agit d'inciter les personnes éclairées à produire les œuvres utiles à la société (Statut d'Anne, Angleterre, 1710) ou de reconnaître l'importance du travail des auteurs.

Différentes représentations s'opposent au cours du XIX<sup>e</sup> siècle, entre droit naturel, droit personnel et droit de propriété, qui se traduisent par l'extension en 1866 de la durée du droit d'auteur de cinq à

cinquante ans après sa mort. Ceci marque ainsi la patrimonialisation de ce droit qui devient transmissible aux héritiers. L'internationalisation du droit d'auteur en 1886 avec la Convention de Berne, permet aux auteurs étrangers de bénéficier des mêmes droits que les auteurs nationaux en vue de contrôler la contrefaçon qui s'opérait dans les villes étrangères. Cette convention définit également la source de la propriété dans le seul acte de création, sans dépôt préalable. Les États-Unis, qui ont vécu jusqu'en 1976 sur le modèle du dépôt et de l'enregistrement des

œuvres qui revendiquaient une propriété, n'ont finalement signé cette convention internationale qu'en

1989. L'apparition de la photographie, du cinéma, de la radio, puis de la télévision, vont successivement remettre en question les modes de distribution, jusqu'à devenir eux-mêmes des médias dominants, qui, à l'image des corporations d'imprimeurs au XVIII<sup>e</sup> siècle, vont demander et obtenir de nouveaux droits exclusifs tout au long du XX<sup>e</sup> siècle ; des droits qu'ils opposent actuellement à la technologie de l'internet, ses entreprises et ses utilisateurs.

Avec l'industrialisation de la production culturelle, la fiction de l'auteur romantique, titulaire de droits personnels mérités à la « sueur de son front », qui serait l'unique créateur d'une œuvre, marque ses limites. La reconnaissance des industries culturelles, notamment des industries de la musique, du cinéma,

de l'audiovisuel puis du logiciel, l'élaboration de régimes au bénéfice des autres acteurs participant à la création (artistes-interprètes, producteurs, organismes de radiodiffusion, etc.) et le financement de la production collective – notamment le cinéma – vont conduire à élargir et redéfinir les « droits voisins ». Ceux-ci ont été définis dans la Convention de Rome de 1961 qui, fait intéressant, s'est tenue sous la triple

égide de l'OIT (Organisation internationale du travail), de l'Unesco et de l'OMPI, marquant ainsi l'irruption d'un régime pour les « travailleurs du savoir et de la culture ».

En France, la loi de 1985 prend acte de la place des « industries culturelles ». Elle introduit la reconnaissance d'un statut pour les œuvres audiovisuelles et définit les sociétés de financement du cinéma. Elle inscrit dans la loi, aux côtés du droit d'auteur, des droits voisins au

bénéfice des artistes interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (enregistrements disques et vidéos) et des entreprises de communication audiovisuelles (les sociétés de radio et de télédiffusion). Elle consacre les sociétés de gestion collective et intègre les évolutions techniques en appliquant le droit d'auteur aux logiciels et aux supports d'enregistrement vierges destinés à la copie privée d'œuvres protégées.

D'autres lois vont suivre, qui marquent plus encore l'irruption de l'industrialisation dans le droit

de la propriété intellectuelle. La loi de 1998 recon- naîtra ainsi un **droit sui generis\*** pour les producteurs de bases de données. Cette prise en compte des intérêts des industries culturelles et informationnelles transforme l'esprit de la loi. On passe d'un droit personnel, qui peut être cédé par l'auteur à un exploi- tant économique, à la reconnaissance immédiate d'une dimension économique qui protège l'investis- sement du producteur.

## **Droits moraux, droits patrimoniaux et exceptions aux droits exclusifs**

En France, et plus généralement dans l'Europe continentale, le droit d'auteur a toujours eu deux composantes : des **droits patrimoniaux\*** pour contrô- ler les reproductions et les communications au public, et des **droits moraux\*** attachés à la personnalité de l'auteur et dont ne peuvent par consé- quent se préva- loir les entreprises. Selon la thèse classique, seule une

œuvre considérée comme originale est protégée par la loi. Cette originalité de la forme reflète l'empreinte de la personnalité de l'auteur, fondement du mono- pole d'exploitation qui reconnaît le lien entre la personne de l'auteur et l'œuvre qui en est le prolon- gement. Le droit moral est perpétuel, inaliénable et incessible, tandis que les droits patrimoniaux ont une

durée limitée, pour un équilibre entre l'incitation à la création et les prérogatives du public. Les attributs du droit moral comprennent :

- le droit d'attribution qui implique de citer le nom de l'auteur à chaque reproduction et repré- sentation de l'œuvre ;

- le droit au respect de l'intégrité de l'œuvre et à l'honneur et à la réputation de l'auteur ;
- le droit de divulgation qui permet à l'auteur de contrôler le moment de la première mise à disposition du public de son œuvre ;
- le droit de retrait et de repentir qui lui permet de retirer son œuvre de la circulation ou de la corriger, sous réserve de compenser les éventuels cessionnaires d'un droit d'exploitation.

Les droits patrimoniaux, devenus transmissibles aux descendants et autres ayants droit de manière de plus en plus accentuée à chaque loi, relèvent pour leur part des contrats, qui relient un auteur et un éditeur (contrat d'édition), ou un artiste-interprète à un producteur (contrat d'enregistrement). Ils concernent également les diverses formes de reversements liés à des règles collectives (licence légale des radios au titre des exploitations audiovisuelles), achats par les bibliothèques ou à des usages publics (musique dans les lieux accueillant du public) ou privés (redevance pour copie privée).

Des exceptions aux droits exclusifs qu'accorde le droit d'auteur permettent au public d'utiliser les œuvres avant qu'elles ne rejoignent le domaine public sans devoir demander d'autorisation ni verser de rémunération : représentation privée, courte citation, parodie ou caricature... D'autre part, des limitations aux droits exclusifs permettent d'exercer certains actes sans autorisation préalable, mais requièrent le versement d'une rémunération : copie privée, licence légale pour la radiodiffusion d'œuvres et d'enregistrements sonores et audiovisuels ; rémunération équitable pour la diffusion de musique dans les lieux publics ; reprographie ; représentation et copie privée dont la rémunération est obtenue sur l'achat de supports vierges, droit de prêt en bibliothèque, etc. Cet ensemble d'exceptions et de limitations trouve ses fondements sur :

- des droits fondamentaux (la liberté d'expression, le respect de la vie privée, le droit à l'information) : la courte citation, la parodie ou la caricature ;
- l'intérêt du public ou de certaines catégories d'utilisateurs (enseignement, bibliothèques, musées, personnes handicapées) ;

- une carence du marché, une inaptitude à évaluer et à contrôler certains actes comme la copie privée.

En parallèle, le système américain du *copyright*, étymologiquement « droit de copie », octroie des

droits exclusifs depuis la constitution de 1787 pour « promouvoir le progrès de la science et des arts ». En découle une série de quatre principes de l'usage équitable ou *fair use*\* (usage légitime, l'équivalent des exceptions). Ces critères orientent le juge afin d'interpréter si une utilisation peut ou non être légitime :

- le but et le caractère de l'usage, par exemple sa destination à des fins éducatives ou non lucratives ;
- la nature de l'œuvre ;
- l'importance de la partie utilisée par rapport à l'ensemble de l'œuvre ;
- l'incidence sur le marché potentiel ou le préjudice économique.

Le contrôle de l'usage de l'œuvre, associant des droits patrimoniaux et moraux avec un système d'exceptions au fonctionnement complexe, diffère des transferts de propriété ordinaires. Il limite les possibilités d'utiliser les œuvres, notamment de les modifier, et en cela entre en conflit avec les nouvelles pratiques expressives et créatives en ligne (remix, *mashup*, traduction et sous-titrage, etc.). Il concentre le pouvoir dans les mains des titulaires originaux et des intermédiaires de droits. Les décisions de justice appliquant le droit au respect de l'œuvre sont plutôt rares, mais les procès engagés par des titulaires de droits refusant de voir leurs travaux utilisés sous

l'enseigne du *fair use*, se multiplient, par exemple à l'encontre de bibliothèques aux États-Unis, créant une forte incertitude juridique pour le public.

La possibilité des États de mettre en place des limitations et exceptions dans leur droit est encadrée par la Convention de Berne qui définit le « test en trois étapes ». Pour être recevable, une exception doit concerner des cas spéciaux, qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, ni ne causent préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du droit. Ce test a pour objectif de

réconcilier les traditions du *copyright* et du droit d'auteur. Mais sa formulation vague fait peser sur les États la menace d'une sanction commerciale, dès lors qu'une exception mise en place par une loi nationale serait considérée comme ne remplissant pas les trois critères. Ce test en trois étapes a été repris dans de nombreux traités, notamment dans les ADPIC à l'OMC, qui significativement ont remplacé la notion de « titulaire du droit » par « détenteur du droit », mettant en avant l'exploitant des œuvres. Ce test peut également être utilisé par un juge pour déterminer la légalité de l'usage d'une exception et limitation, rendant difficile l'appréciation et la portée de celles-ci. Malgré l'insécurité juridique qu'il met en place, ce test en trois étapes est actuellement transposé dans le droit français par les **lois DADVSI\*** (Droits d'auteurs et droits voisins dans la société de l'information) et **Hadopi\***.

## ***Copyright*, droit d'auteur, folklore et connaissances traditionnelles**

Le cadre juridique international de la propriété littéraire et artistique reste dominé par deux logiques occidentales reflétant des différences de conception culturelle du domaine.

D'une part nous avons un « droit de l'œuvre », pour lequel le détenteur des droits d'usage économique est le seul négociateur et récupère ainsi les bénéfices de la reproduction ou de la représentation. C'est la logique du *copyright*, implanté dans les pays anglo-saxons et devenu majoritaire dans le monde. D'autre part, nous avons des pays, principalement en Europe continentale, qui considèrent que le travail de création est une extension de la personnalité de son créateur, et à ce titre relève des droits de la personne. On parle alors de « droit d'auteur », ce terme étant d'ailleurs utilisé dans le monde pour désigner les règles qu'en France nous appelons le « droit moral » et qui donnent à l'auteur un pouvoir inaliénable notamment sur les modifications de ses œuvres. Une chose que les cinéastes de Hollywood, qui devaient subir le *final cut* décidé par les commerciaux des studios, auraient bien aimé connaître. Cette distinction est trop souvent mise en avant en France comme une forme de supériorité du droit continental. C'est aller vite en besogne. Si les nombreux exemples de mésusage des

œuvres au nom de la titularité des droits de *copyright* abondent, les limitations et exceptions apportées par la notion de *fair use* permettent des usages collectifs et valorisent l'intérêt général. Or, ce sont ces opportunités offertes par ces règles d'usage légitime qui sont aujourd'hui remises en cause au sein même des États-Unis, notamment dans les négociations régionales, comme l'actuel traité en cours de négociation dit TPP (Trans-Pacific Partnership).

En sens inverse, de nombreux artistes dans le monde souhaitent voir s'étendre chez eux les protections offertes à l'intégrité de leurs œuvres par le droit moral. Ils se mobilisent en ce sens, notamment pour recevoir de justes citations de leur travail quand il est réutilisé, ou garder la possibilité de refuser un usage de leurs créations qu'ils estimeraient illégitime (par exemple, un usage publicitaire). Le devoir de citation du créateur, ou du moins de la source primaire d'une création, est ainsi obligatoire dans les licences **Creative Commons\*** alors que l'attribution ne l'est pas dans le droit américain qui a pourtant inspiré ces licences.

En dehors de ces deux figures centrales et individuelles, il existe également d'autres systèmes juridiques et extrajuridiques qui mettent en avant des gestions communautaires. Ce sont par exemple, les pratiques issues du folklore et des connaissances traditionnelles. Les traditions orales, comme celle du conte,

n'empêchent nullement le respect et la reconnaissance des contributeurs qui ont précédé le conteur dans l'usage de récits ou de formules. De même que des formes codifiées de musique servent de supports à de nombreuses variations et improvisations, à l'image du blues qui appartient collectivement à tous les *bluesmen*, même si les interprétations particulières de ce fonds communs méritent protection individuelle. Ce sont alors les normes sociales des communautés concernées qui organisent les formes du respect mutuel tout en permettant le partage des savoirs<sup>3</sup>. La question devient plus aiguë quand ces normes sociales sont confrontées, dans le cadre de la mondialisation, à des modèles écrits et basés sur la propriété individuelle, qui plus est émanant des pays dominants. Cela conduit souvent à l'utilisation de ressources folkloriques en dehors de leur cadre collectif au profit d'un système marchand qui ne retient pas les présupposés spirituels qui les accompagnent, ni les normes collectives qui organisent les formes de leur diffusion et leurs limites. Les pratiques issues du folklore et des

connaissances traditionnelles produites notamment dans les pays en développement sont l'objet d'appropriation par des industries culturelles ou pharmaceutiques des pays du Nord. Ce phénomène d'accaparement des ressources est renforcé par les enjeux géopolitiques lors des négociations internationales pour plaquer sur des modèles fonctionnant sur une propriété collective par les

communautés locales, la logique juridique individuelle des modèles dominants du *copyright* à l'anglo-saxonne et du droit d'auteur influencé par le droit romain et germanique.

## **L'extension de la propriété littéraire et artistique**

Si les fondements, les objectifs et le système des exceptions diffèrent entre le droit d'auteur et le *copyright*, les deux conceptions de la propriété littéraire et artistique évoluent de manière similaire et aboutissent

à renforcer la protection des intérêts économiques des titulaires de droits. Le droit d'auteur et le *copyright* ont bénéficié d'une extension à la fois dans la durée et dans leur champ d'application. Repousser les frontières de la propriété intellectuelle permet aux titulaires de droits et à leurs héritiers ainsi qu'aux structures de production qui ont négocié des contrats d'édition, de bénéficier de plus de contrôle.

Le droit d'auteur ne fonctionne pas selon un mécanisme déclaratif. Tout auteur bénéficie d'une protection automatique, sans qu'il soit requis d'accomplir une quelconque démarche. Le droit d'auteur est applicable pleinement par défaut, ce qui rend difficile l'identification du domaine public et des titulaires de droits. Le cas des œuvres orphelines, dénommées ainsi

car on ne peut pas retrouver leurs titulaires de droits et qui ne peuvent donc pas être exploitées, est révélateur des dysfonctionnements du système, à l'heure où la création et la diffusion ne sont plus réservées aux seuls professionnels et où l'accès ne passe plus seulement par l'achat de supports physiques ou l'emprunt en bibliothèque.

Pendant, d'autres types de créations lient les conditions d'entrée dans le domaine public à la date de la publication de l'œuvre et non pas au décès de l'auteur. Le domaine public des enregistrements musicaux

auxquels s'appliquent, en plus du droit d'auteur, les droits voisins des artistes interprètes et des producteurs de disques est ouvert cinquante ans après la date de publication de cet enregistrement. Toutefois, une directive européenne de 2011, qui n'est pas encore transposée en France, prolonge la durée des droits voisins de cinquante à soixante-dix ans, réduisant ainsi le domaine public. Les interprétations des débuts du rock européen devenant susceptibles d'accéder au domaine public, les intérêts économiques afférents aux Beatles, aux Rolling Stones, à Johnny Hallyday et autres célébrités, ont largement fait pencher la balance pour retarder l'entrée dans le domaine public. Le domaine public de l'interprétation permet de reproduire les enregistrements et les diffuser sans demander d'autorisation, mais ne dispense pas du reversement des droits aux auteurs et compositeurs,

qui eux, perdurent soixante-dix ans après le décès du dernier survivant. Toutefois, ces droits sont forfaires (ils ne peuvent être refusés à une personne demandant la réédition d'une interprétation du domaine public, et ne sont donc pas soumis à négociation) et versés directement aux sociétés de perception et répartition des droits du pays de la réédition.

Pour certaines entreprises du divertissement, de la musique, des médias ou de l'édition, les enjeux financiers sont considérables et justifient la pression exercée par les titulaires sur les gouvernements nationaux et étrangers et les organisations de régulation du droit d'auteur, afin de prolonger la durée de la rente. La dernière extension de la durée des droits aux

États-Unis a été surnommée la loi Mickey, la proposition étant intervenue au moment où les œuvres de Walt Disney se rapprochaient du domaine public. Or,

à côté de ces grandes industries concentrées et verticalisées, le domaine culturel est le domaine de prédilection de l'activité multiforme de petites entreprises, souvent composées de passionnés. Avec l'internet, ce domaine devient également celui d'une action directe des auteurs indépendants et des lecteurs qui s'approprient en les rediffusant, les détournant ou les intégrant dans de nouvelles œuvres, les documents qui circulent sur le réseau. Cette dichotomie des situations, accentuée par la technologie d'une part, mais également par la circulation et le métissage mondial

des cultures de l'autre, est difficilement entendue quand il s'agit de

renforcer les droits de propriété, et surtout de renforcer les formes et les méthodes destinées à les appliquer.

Chaque innovation technique perturbe les modèles économiques des industries culturelles et créatives générant des tensions entre les porteurs d'intérêts privés et publics, avant de donner lieu à un compromis et à une nouvelle source de rémunération, souvent organisée par la création d'une limitation aux droits exclusifs assortie d'une rémunération équitable comme cela a été le cas pour la radio, la photocopie, le câble ou la copie privée.

Les conflits qui interviennent à l'occasion de l'adaptation du droit d'auteur aux possibilités ouvertes par le numérique ne sont pas encore résolus et illustrent à nouveau la lutte entre l'émergence de biens communs et le renforcement du contrôle demandé par les industries culturelles. Prenant en compte les technologies naissantes de l'internet et l'extension de la numérisation, l'OMPI a élaboré en 1996 le traité sur le droit d'auteur WCT (WIPO Copyright Treaty) et le WPPT (WIPO Performances and Phonograms Treaty) sur l'interprétation et l'exécution des phonogrammes. Celui-ci définit comme une infraction le contournement des mesures techniques de protection (cryptage ou **DRM**<sup>\*4</sup>) que les éditeurs pensaient à cette époque appliquer aux fichiers musicaux. La loi

DADVSI en France avait le même objectif, et a donné lieu à d'intenses débats à l'Assemblée nationale. Il est intéressant à ce titre de remarquer que pour la première fois depuis des années, alors qu'il s'agissait principalement de la ratification d'une directive européenne, les questions de propriété intellectuelle devenaient l'enjeu de réels débats politiques, par ailleurs transverses aux grandes familles politiques. Publiée au *Journal officiel* le 2 août 2006, cette loi DADVSI portée par l'industrie phonographique a précédé de quelques mois seulement la décision prise par ces mêmes industries de retirer les DRM de leurs fichiers numériques<sup>5</sup>, considérant que les contraintes sur les usagers se révélaient supérieures aux avantages qu'elles pouvaient en retirer. Ce qui n'a pas empêché la France de ratifier le traité WPPT fin

2009, montrant bien le décalage persistant entre la conception idéologique des droits et les pratiques concrètes, tant des usagers que des entreprises. C'est ce que nous appelons l'approche « moralisatrice » du droit d'auteur.

Celle-ci sera encore plus marquée avec la loi qui en France crée la

Hadopi et la logique voulue « pédagogique » des trois étapes de la menace au procès. Une logique suivie par la Corée, et maintenant en discussion dans de nombreux pays, alors même que son échec en France est patent, les usagers ayant déporté leurs pratiques vers d'autres usages (le *streaming* et les

échanges privés), et les procès ayant réellement eu lieu se terminant souvent au bénéfice des justiciables.

## **Négociation des revenus de la propriété intellectuelle et rôle des intermédiaires**

La notion de « monopole de l'auteur sur son œuvre », qui est au cœur de l'exclusivité économique octroyée par les droits de propriété intellectuelle, est synonyme de capacité de négociation. Ceci s'inscrit dans une situation où l'auteur est confronté à un appareil industriel assurant la diffusion de son travail, à l'image de l'édition ou des médias. Le contrat d'édition devient alors le document de référence pour cette négociation économique.

Cependant, avec les changements techniques, nous voyons apparaître des œuvres qui incorporent le travail de très nombreux participants. Les génériques des films en témoignent aisément. La négociation devient alors beaucoup plus complexe. C'est pour répondre à la place devenue centrale des « industries culturelles » que des mécanismes collectifs de perception des droits ont été mis en place, et c'est bien du côté du financement des industries culturelles et de leur place spécifique de fournisseur de contenu pour

de nombreuses autres activités, depuis les médias jusqu'aux acteurs de l'internet, qu'il nous faut chercher pour comprendre l'évolution de la propriété intellectuelle. Une situation par ailleurs totalement légitime : ce sont bien des industries, avec leur mode de répartition des tâches et d'organisation du travail, qui permettent aux travaux des auteurs d'atteindre le public. Cependant, les conditions mêmes de cette représentation et la place respective des diverses industries concourant à la fabrication et la diffusion du contenu culturel changent profondément,

et c'est la nature et la qualité de ce changement qui sont centrales dans les réflexions sur la diffusion actuelle des œuvres.

Des organismes collectifs, les sociétés de perception et de répartition des droits, représentent les auteurs et les éditeurs tant auprès des pouvoirs publics, que dans la répartition vers les auteurs, compositeurs, interprètes et autres participants à la création de sommes réunies pour des raisons diverses (taxes sur la copie privée, licence légale des radios, participation des bibliothèques au « droit de prêt », etc.). Ces organismes sont actuellement remis en cause, à la fois en raison de leurs frais de gestion importants, de leur position disproportionnée de pouvoir et d'exclusivité (par exemple, jusqu'à un accord expérimental de

2012, les statuts de la Sacem imposaient à ses adhérents d'apporter l'ensemble de leurs droits sur leurs

œuvres et les empêchaient d'en proposer certaines sous des licences Creative Commons), et parce que d'autres acteurs viennent bousculer cette représentativité.

En effet, les intermédiaires de la culture numérique (plateformes de vente en ligne, systèmes de traçage et d'enregistrement des activités, plateformes de stockage en mode *cloud*, serveur de *streaming*...) sont dorénavant en mesure de procéder eux-mêmes

à la répartition fine des versements économiques auprès des auteurs. Ces plateformes centralisées, notamment les plus grandes d'entre elles, que l'on surnomme AAGF (Apple, Amazon, Google et Facebook) visent à jouer tous les rôles des métiers de la culture. Un dirigeant d'Amazon déclarait ainsi pour les métiers du livre : « Les seules personnes nécessaires dans le processus de publication sont dorénavant l'auteur et le lecteur. Risques et opportunités sont l'horizon de tous ceux qui se tiennent entre les deux<sup>6</sup> ».

Si elle satisfait l'air du temps de l'économie individualisée, cette nouvelle situation d'un auteur (ou musicien, interprète, photographe...) devant gérer lui-même les négociations de l'exploitation de ses droits avec de tels pouvoirs centralisés, ne saurait offrir des garanties suffisantes pour obtenir cet équilibre recherché entre l'incitation à la création et l'intérêt général.

On voit en ce domaine combien les jeux d'acteurs sont importants,

et combien les alliances et stratégies collectives, entre industries, entre participants ou entre pays sont déterminantes dans la définition et l'évolution des droits de propriété intellectuelle. Nous sommes bien ici dans un système de communication, qui relève pleinement de la politique.

Au terme de ce tour d'horizon des lois, traités et directives qui organisent la propriété littéraire et artistique, nous pouvons constater l'évolution progressive de ce champ juridique. L'équilibre entre les intérêts de la société, marqués par le domaine public, les exceptions et limitations, l'opportunité de réutilisation des œuvres dans des créations secondaires, et l'usage dans la transmission éducative d'une part, et les intérêts privés et le plus souvent marchands de l'autre, se déporte largement, et surtout rapidement, en direction des seconds<sup>7</sup>. La contradiction entre les opportunités offertes par les nouvelles techniques de stockage et de diffusion de la culture pour un plus grand partage – en particulier à l'échelle du monde – et les limites inscrites dans les lois sous la pression des exploitants économiques, devient plus marquée à chaque étape. Le droit d'auteur s'oriente de plus en plus vers un droit patrimonial, transmissible aux héritiers, élargissant les possibilités de contrôle sur les usages. On perd l'équilibre

au profit d'une conception de la « propriété » sans limite, et l'économie de rente qui y est attachée.

## NOTES

1. VIVANT, M., « Propriété intellectuelle et nouvelles technologies. À la recherche d'un nouveau paradigme », conférence donnée dans le cadre de l'Université de Tous les savoirs (UTLS), CNAM, 16 septembre 2000, in MICHAUD, Y. (dir.), *Qu'est-ce que les technologies ?*, Paris, Odile Jacob, 2001, p. 201 ; DE FILIPPI, P. et BENJAMIN, J., « De la culture papier à la culture numérique : l'évolution du droit face aux médias », *Implications Philosophiques*, juin 2012. <http://www.implications-philosophiques.org/actualite/une/levolution-du-droit-face-aux-medias-1/>
2. LATOURNERIE, A., « Droits d'auteur, droits du public : une approche historique », *L'Économie politique*, n° 22, 2004, p. 21-33.
3. CHEN, S.-L., « Collaborative Authorship : from Folklore to the Wikiborg (April 29, 2011) », *Journal of Law, Technology and Policy*, vol. 2011, 1<sup>er</sup> novembre 2011.
4. SAMUELSON, P., « DRM {and, or, vs.} the Law », *Communications of the ACM*, vol. 46, n° 4, avril 2003 ; BECHTOLD, S., « From Copyright to Information Law : Implications of Digital Rights Management », in SANDER, T. (dir.), *Security and*

5. LE CROSNIER, H., « Steve Jobs et les DRM : un point d'inflexion pour les industries de l'informatique », *Ceméa*, 12 février 2007. <http://www.cemea.asso.fr/multimedia/enfants-medias/spip.php?article399>
6. STREITFELD, D., « Amazon Signs Up Authors, Writing Publishers Out of Deal », *The New York Times*, 17 octobre 2011.
7. LORRAIN, A.-C., « Copyright Limitations and Exceptions : the Consumers' Contribution to Raise the Intellectual Property Debate », *Revue européenne de droit de la consommation (REDC)*, n° 4, 2007-2008, p. 526.

## La propriété industrielle

Après la propriété littéraire et artistique, l'autre grande branche de la propriété intellectuelle concerne plus directement le secteur productif, les actifs des entreprises et les signes distinctifs. La propriété industrielle fonctionne également sur le principe d'un monopole d'exploitation sur une invention, un modèle ou une marque. Celui-ci est octroyé pour une période donnée en échange, d'une part, d'un système d'enregistrement (et donc des versements réguliers auprès des offices qui gèrent ces traces qui valent preuve), et d'autre part d'une description de l'invention qui devrait permettre à la société d'étendre les savoir-faire techniques. On retrouve la notion d'équilibre entre l'incitation à l'innovation en offrant au déposant le bénéfice d'un avantage temporel et la possibilité de négocier des licences avec des partenaires, et les intérêts de la société, en principe garantis par la publication des connaissances et systèmes techniques. Mais, comme nous le verrons, nous retrouvons également dans ce domaine une évolution qui entraîne la perte de cet équilibre par diverses stratégies spéculatives et par l'extension en dehors du

cadre industriel des brevets et des signes distinctifs. En ce domaine également, c'est la seconde phase de la mondialisation autour de la «

société de la connaissance » qui est moteur des évolutions, en s'appuyant sur les changements techniques que l'on regroupe souvent sous le terme de technologies de rupture (informatique, biotechnologies, nanotechnologies, neurosciences).

Les inventions brevetées deviennent accessibles à tous vingt ans après le dépôt du brevet, ou plus tôt encore si les frais annuels ne sont pas acquittés auprès des offices de brevet. Les brevets des médicaments sont déchus quinze ans après la mise sur le marché, celle-ci intervenant souvent longtemps après le dépôt du brevet, cette disposition offre *de facto* une durée plus longue. Ce n'est qu'à l'expiration de ce délai que d'autres entreprises peuvent fabriquer des « génériques », reprenant l'invention et les molécules pharmaceutiques, mais ne devant verser aucun droit de licence ni demander d'autorisation.

Les dessins et modèles, les produits semi-conducteurs, les certificats d'obtention végétale, les marques et autres formes de propriété industrielle, dépendent elles aussi de formalités d'enregistrement pour être protégées pendant une durée limitée. Ces connaissances, techniques et identifications, rejoignent ensuite le domaine public où elles peuvent être exploitées par tous.

La propriété industrielle est obtenue par suite d'un dépôt devant un office spécialisé. En France, c'est l'INPI (Institut national de la propriété industrielle) qui reçoit les dépôts de brevets, de marques ou de modèles. L'Office européen des brevets gère le brevet communautaire, et l'OMPI les brevets internationaux. Ces dépôts sont payants et une redevance annuelle doit être versée par le déposant pour maintenir valide le titre de propriété industrielle. Ces frais de dépôt et de maintien d'un brevet offrent des budgets consistants aux offices de brevets et les incitent à vouloir étendre en permanence le champ de la propriété industrielle. La couverture des titres de propriété industrielle est nationale. Un déposant qui veut couvrir une zone géographique doit déposer dans chacun des pays concernés. Dans les autres pays, l'invention reste disponible pour tout usage, à l'exception de l'exportation vers les pays couverts par le dépôt.

# Le brevet d'invention

L'idée de garantir aux inventeurs des innovations techniques une période d'exclusivité est ancienne. Elle s'est manifestée à Florence, et surtout à Venise, qui dès 1474 protège les inventions originales, fonctionnelles et utiles par la *Parte Veneziana*. On parle alors

de « privilèges ». L'enjeu économique consistant à conserver les meilleurs artisans en leur assurant protection, est le moteur de ces initiatives. Mais ces privilèges et lettres de patentes couvrent, au-delà de l'invention, l'autorisation d'exercer un contrôle sur des secteurs économiques entiers et sont l'objet de pressions et de passe-droits. Un système juridique plus consistant devenait nécessaire. En 1624, la Chambre des communes anglaise abolit ces privilèges et crée le *Statute of monopolies*, qui ne concerne que les inventions nouvelles, et fixe à quatorze ans la durée d'exclusivité. C'est aux États-Unis qu'apparaît la première loi moderne sur les brevets, qui reconnaît et garantit l'exclusivité qui revient à l'inventeur en raison de la nouveauté de son apport. En France, la première loi sur les brevets d'invention est édictée en 1791.

L'ère moderne des brevets débute avec la Convention de Paris, adoptée en 1883, qui généralise à tous les pays signataires les règles de dépôt et de validité des brevets, et qui permet l'extension à ces mêmes pays d'une demande déposée dans l'un des pays participants. On souligne ici qu'à la différence des droits de propriété littéraire et artistique, c'est la date de dépôt, et donc le premier déposant, qui détermine l'ouverture des droits de propriété industrielle<sup>1</sup>. Ceci a deux conséquences : l'existence d'offices d'enregistrement de la propriété industrielle et la recherche d'antériorité nécessaire pour valider un

brevet (il faut que l'invention soit réellement nouvelle, à ce titre, toute publication antérieure a précédence). Le caractère international de la Convention de Paris permet à un déposant dans un des pays de déposer ensuite dans un autre, sans que son premier dépôt ne puisse être considéré comme une antériorité. Ceci

s'est étendu à l'échelle internationale avec le PCT (Patent Cooperation Treaty), déposé auprès de l'OMPI, qui permet durant une année de déposer un brevet dans les divers pays membres de l'OMPI. Cette année permet au déposant de vérifier la solidité de son brevet (par la recherche d'antériorité) et de juger s'il est valable pour lui d'étendre le brevet dans les pays avec lesquels il désire travailler.

La validité d'un brevet repose sur l'évaluation de quatre critères, qui sont définis dans le Code de la propriété intellectuelle. En France, « sont brevetables, les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptible d'application industrielle ».

Par « invention », il faut entendre une différence avec les « découvertes ». Ces dernières, en général issues de la recherche scientifique, mettent en évidence ce qui existait déjà dans la nature. Ce critère est cependant régulièrement contourné, notamment autour du brevetage du vivant<sup>2</sup>. Si l'on ne peut déposer des brevets sur des structures vivantes elles-mêmes (depuis les plantes jusqu'aux séquences ADN), le lien entre le vivant et des fonctions ou des applications

est, quant à lui, autorisé. De même, l'isolement d'un gène est considéré aux États-Unis comme une invention. Une porte ouverte à la monopolisation du savoir sur le vivant lui-même, qui a des effets sur les savoirs traditionnels, par exemple dans l'usage des plantes médicinales, et sur la recherche en génétique.

L'activité inventive, pour sa part, renvoie au concept de « l'homme de l'art », qui connaîtrait un secteur donné de la technique, et pour lequel le brevet ne découlerait pas d'une évidence dans l'application des savoir-faire de ce secteur. Malheureusement, le jugement est porté par des juristes, et un tel personnage omniscient d'une technique est avant tout une fiction de référence. Ceci explique notamment les incohérences des « brevets de méthodes ». Non brevetables en Europe, mais objets de nombreux brevets aux États-Unis, les méthodes d'organisation et de commerce décrivent souvent des techniques certes « utiles » (critère de l'invention aux États-Unis), mais peu « inventives ». Le brevet *one-click* déposé par le libraire en ligne Amazon, et qui décrit un usage commercial de la méthode des *cookies* bien connue des informaticiens du web, est un exemple notable de ces glissements.

L'activité industrielle renvoie à la possibilité d'appliquer l'invention dans une production ou un service. Ainsi, une recette de cuisine n'est pas brevetable à moins qu'elle ne soit étudiée pour des plats

préparés ou des conserves. Une idée de jeu et ses règles ne sont pas brevetables mais le deviennent quand elles sont associées à un plateau de jeu ou un lot de cartes que l'on peut imprimer et vendre. On retrouve cette logique fondatrice dans tous les secteurs de la propriété intellectuelle qui veut que les idées soient libres, mais que seule la forme qu'elles peuvent prendre, dans la création ou dans l'invention, soient susceptibles d'appropriation privée.

La question de la nouveauté est l'enjeu majeur des conflits entre entreprises autour des brevets. Le brevet doit contenir une description technique qui n'était pas disponible auparavant, sous aucune autre forme (ni brevet antérieur, ni article scientifique, ni publication commerciale). Les examinateurs des offices de brevets doivent vérifier cette antériorité. Chaque invention n'existant qu'au travers d'un cadre technique donné, l'examineur mentionne des références antérieures que le déposant peut contester en montrant la spécificité de son brevet. Dans les affaires de brevets, un plaideur peut relever une antériorité qui n'aurait pas été mentionnée par l'examineur et faire ainsi invalider un brevet, ou exiger le versement de droits de licence pour les usages qui auraient été faits de l'invention antérieure.

Mais en général, les procès autour des brevets impliquent la mise en cause croisée de l'ensemble des critères de brevetabilité. Le procès-fleuve qui a opposé

Apple à Samsung en 2012 et s'est traduit par des conclusions différentes selon les pays (du non-lieu à l'imposition de lourdes pénalités à Samsung en Californie<sup>3</sup>) est un exemple. Chaque partie a recherché en dehors des brevets eux-mêmes des arguments pour contrer les revendications de l'adversaire, allant jusqu'à ressortir des mails internes ou des schémas et plans relevant du secret industriel.

## **Utilité du brevet d'invention**

Ces quatre critères restent assez généraux pour pouvoir s'adapter

aux évolutions des techniques et à l'émergence de secteurs entièrement nouveaux, comme ont pu l'être l'informatique ou les biotechnologies dans les années quatre-vingt. Ils restent cependant conçus et adaptés pour des techniques industrielles, un concept qui lui-même a beaucoup changé à la fin du XX<sup>e</sup> siècle avec l'extension des services et le lien fort établi entre la recherche – y compris fondamentale – et les secteurs industriels émergents. Beaucoup s'interrogent également sur l'efficacité économique des brevets, et plus encore sur son impact concernant le développement des connaissances, notamment à l'échelle du monde.

Le fait d'obtenir un monopole d'exploitation sur une invention ne garantit pas un bénéfice pour

l'entreprise qui soit supérieur à ses propres coûts de développement, auxquels il faut ajouter les coûts juridiques. De nombreuses études sur les pratiques des entreprises indiquent que l'avantage concurrentiel principal porte sur la mise rapide sur le marché des innovations. Dans ce cadre, le secret commercial resterait la protection la plus efficace. Citant plusieurs enquêtes, François Lévêque et Yann Ménière indiquent que les responsables de **R&D\*** (Recherche et développement) ne verraient l'efficacité des brevets qu'aux alentours de 35 % des innovations de produit et 23 % des innovations de procédés<sup>4</sup>.

Dès lors, pourquoi assistons-nous à une course aux brevets, notamment dans les technologies de pointe ? Le brevet est utilisé pour d'autres aspects que cette logique d'échange entre explicitation du savoir (qui servira la société) et exclusivité de monopole (qui garantit l'intérêt privé). Le brevet a d'abord une logique de facilitation des échanges de technologie. Le fait de permettre la production par d'autres entreprises sous licence accentue le découplage entre les entreprises à forte concentration de recherche et celles qui vont exécuter les réalisations. Nous retrouvons ce rôle de la propriété intellectuelle pour justifier et faire fonctionner la seconde phase de la mondialisation économique.

Mais le brevet constitue également une arme judiciaire. Les entreprises de grande taille veulent

disposer d'un vaste portefeuille de brevets pour qu'il y en ait toujours un qui puisse être opposé à une revendication d'un concurrent. On parle alors de

« buissons de brevets ». Les divers détenteurs de brevet doivent coopérer

en échangeant des licences croisées, souvent dans le cadre de règlement de démarches judiciaires débutées sur un mode plus offensif. On voit également apparaître des *pools* de brevets, dans lesquels plusieurs entreprises placent des brevets, en laissant leur usage sous une licence dite « raisonnable et non discriminatoire » (**Rand\***), c'est-à-dire équitable pour tous les acteurs, sans revendication d'exclusivité quand la licence est payée. C'est par exemple le cas pour les brevets associés aux formats audio et vidéo de la norme informatique MPEG élaborée dans des groupes de travail de l'ISO (Organisation de normalisation internationale), ou la constitution de *pools* de brevets sur les médicaments essentiels auprès de l'OMS.

Cette constitution de portefeuilles de brevets pour se protéger d'attaques judiciaires explique nombre de rachats d'entreprises. Google a ainsi racheté Motorola, qui disposait de nombreux brevets sur la téléphonie mobile, avant de lancer Android. Avant d'entrer en bourse, Facebook a préféré acheter 750 brevets à IBM pour contrer une attaque de Yahoo!<sup>5</sup>. En 2011, pour la première fois, les frais judiciaires et les dépôts ou rachats de brevets ont été

plus élevés que les frais de R&D chez Apple et Google<sup>6</sup>.

On peut donc légitimement s'interroger sur l'efficacité des brevets dans l'innovation elle-même, notamment autour de deux questions essentielles : l'extension du modèle des brevets au monde entier et les questions de santé publique.

La monétisation des brevets d'invention est également une question qui mérite d'être soulevée dans le cadre d'une approche internationale de la propriété intellectuelle. Un brevet est un droit de monopole qui permet à l'inventeur, ou à sa société mandataire, soit de produire lui-même des biens en utilisant l'invention, et de ce fait d'interdire à d'autres son usage, soit d'entrer dans des contrats de licences permettant à des entreprises tierces de produire et vendre le produit ou d'utiliser la technique sur ses propres marchés spécifiques. Or, à l'heure de la mondialisation marchande, cette dernière hypothèse devient un véritable casse-tête. Comment empêcher

la circulation des marchandises au-delà des frontières ? Une négociation équilibrée peut-elle se mettre en place entre les grandes entreprises multinationales et des inventeurs isolés ou travaillant dans des conditions difficiles et un environnement économique dégradé (la majeure partie du monde) ?

Dans la situation antérieure, les pays dans lesquels un brevet n'était pas déposé, soit parce que

l'inventeur n'avait pas les moyens de le couvrir, soit parce qu'aucune loi ou office de brevet n'y existait, restaient en dehors de ce cadre général. Les entreprises de ces pays pouvaient alors utiliser le savoir-faire global dans les productions locales et les marchés émergents (hors exportation vers les pays où l'invention aurait été déposée). C'est ce qui a permis le décollage économique de la Corée, ou encore la création et le renforcement d'une industrie pharmaceutique en Inde. Sans parler de l'exemple historique des États-Unis du XIX<sup>e</sup> siècle qui ont refusé de reconnaître les brevets européens tant que leur économie n'a pu en supporter le coût ou rivaliser avec les inventions venues du vieux continent.

C'est cette situation, que les accords sur les ADPIC, associés à la création de l'OMC, ont voulu supprimer. Il s'agissait d'imposer aux pays désirant entrer dans le marché mondial la mise en place de règles sur la propriété intellectuelle et notamment sur les brevets et les marques, en établissant des lois qui devaient ressembler, au mieux, à celles existant dans les pays développés. Au bout des dix années de délai, ces pays ont dû édicter des lois qui les plaçaient en concurrence directe avec les poids lourds de l'économie. C'est par exemple le cas de l'Inde où une telle loi existe depuis 2005, année qui a vu les principaux *trusts* pharmaceutiques déposer en masse des brevets sur les médicaments. Depuis, ceux-ci intentent des

procès à répétition contre les critères présents dans la loi indienne, critères qui ne représentent pas les intérêts des *Big Pharma*, les grands groupes de l'industrie pharmaceutique, mais plutôt la défense de l'industrie locale florissante des génériques. Une résistance d'État qui a bénéficié du soutien des ONG du domaine médical, tant les besoins en médicaments

à des coûts abordables sont une préoccupation constante pour les pays

pauvres ou en développement. Ce qui montre à nouveau, qu'au travers de jeux d'acteurs et de rapports de force économiques, c'est bien de géopolitique qu'il s'agit.

Un autre aspect de la monétisation des brevets passe par des stratégies juridiques de harcèlement dites *patent troll*. Des entreprises se constituent des portefeuilles de brevets afin d'établir des points d'accroche dans de nombreux secteurs, et portent ensuite plainte contre des opérateurs industriels au nom d'un supposé empiètement sur les techniques présentes dans ces brevets. Souvent, pour éviter des procès longs et onéreux, celles-ci préfèrent payer des droits de licence abusifs, notamment aux États-Unis où le plaignant dans un procès en contrefaçon industrielle n'est jamais contraint à rembourser les frais de justice<sup>7</sup>. C'est également le cas dans les technologies de pointe, où le rythme d'innovation est très rapide.

## Propriété industrielle et développement

Les défauts du système des brevets sont connus et heurtent certaines formes d'améliorations techniques dans les pays développés. Mais que dire de leur effet sur les pays en développement, et parmi eux, sur les différences de stratégies entre les pays pauvres et les pays émergents ? Cette question centrale pour la seconde phase de la mondialisation n'a pas vraiment reçu de réponse claire. La tentative la plus avancée a été développée par une commission établie en Grande-Bretagne à la demande du gouvernement britannique en 2001. Le rapport de cette IPR Commission<sup>8</sup> – présidée par le professeur John Barton – reste un outil fondamental pour comprendre les incidences de la propriété intellectuelle sur le développement. En effet, la commission a essayé de s'appuyer sur des études concernant l'impact réel de la propriété intellectuelle sur les recherches, sur le développement et sur l'économie en général, au travers des principaux secteurs notamment l'éducation, l'alimentation et la santé. À la différence de nombreuses prises de position, la commission met en question les avantages supposés de la propriété intellectuelle<sup>9</sup> :

« Ces incitations opèrent différemment en fonction des effets sur l'offre économique. Elles imposent

des coûts aux consommateurs et autres utilisateurs des technologies protégées. L'équilibrage entre les coûts et les avantages variera selon les modalités d'application des droits et selon les circonstances économiques et sociales du pays concerné. Les normes de protection de la propriété intellectuelle susceptibles de convenir à des pays développés peuvent entraîner des coûts supérieurs aux avantages lorsqu'elles sont appliquées dans des pays en développement, fortement tributaires de savoirs créés ailleurs pour répondre à leurs besoins fondamentaux et pour encourager le développement. [...] La délivrance de droits de propriété intellectuelle est un instrument de politique publique qui devrait être conçu de manière à ce que les avantages qu'en tire la société (par exemple grâce à l'invention d'un nouveau médicament ou d'une nouvelle technologie) soient supérieurs au coût que cela représente pour la société (par exemple, le coût plus élevé d'un médicament ou les frais de gestion du système de propriété intellectuelle). Mais les droits de propriété intellectuelle sont des droits privés, avec pour conséquence que les avantages et les coûts financiers intéressent des groupes différents au sein de la société. [...] Le fait de les décrire comme des « droits » ne devrait pas occulter les réels dilemmes de leur application dans les pays en développement, là où les coûts supplémentaires qu'ils engendrent mobilisent certains fonds au détriment du financement des

éléments essentiels à la vie des populations pauvres. [...] Il ne faut pas imposer un relèvement du niveau des normes de propriété intellectuelle aux pays en développement sans effectuer une évaluation approfondie et objective des incidences de ces dernières sur le développement et sur les populations pauvres. »

Ces mises en garde, dans le langage très diplomatique d'un rapport officiel, pointent en creux la tendance idéologique qui est majoritaire dans les milieux de la propriété industrielle à vouloir considérer que la propriété par elle-même serait la fondation pour de nombreux avantages dans les sociétés concernées.

Comme le signale encore le rapport : « Étant donné que la plupart des pays en développement n'ont pas de capacité de recherche importante, ils n'ont rien à gagner en accordant une large protection par brevet pour encourager la recherche, mais ils risquent par contre d'être lésés par l'impact des brevets sur les prix. Par conséquent, les pays en développement devraient rechercher des normes de brevetabilité strictes afin d'éviter de délivrer des brevets n'ayant qu'une valeur limitée eu

égard à leurs objectifs de santé publique. De tels systèmes devraient viser à promouvoir la concurrence et fournir des garanties en cas d'usage abusif du système des brevets. »

## **L'extension du champ de la propriété industrielle et le rôle des offices de brevets**

Réservée aux inventions, la propriété industrielle voit également son domaine s'élargir dans les pratiques des déposants comme dans celles des offices de brevets. Des découvertes (séquençage de virus, **données\*** génétiques), des modes de raisonnement (algorithmes, méthodes relationnelles et commerciales *via* ordinateur), des idées d'ergonomie (interfaces informatiques) commencent à être acceptés – en général par des voies détournées – par les offices dans certains pays. Cette extension conduit à une dégradation du domaine public, mettant en danger les formes d'innovations basées sur la disposition collective du travail scientifique, à l'image du domaine du logiciel libre.

Les brevets et les autres titres de propriété industrielle sont accordés après un enregistrement et une évaluation du respect des conditions de brevetabilité par un office spécialisé. Le développement, les conditions de travail et de financement de ces offices forment donc des éléments centraux de l'analyse du système de la propriété intellectuelle.

Pour qu'un brevet reste applicable, le déposant doit s'acquitter chaque année d'une redevance auprès des offices nationaux des pays dans lesquels il a déposé

un brevet. Cette redevance augmente d'année en année, incitant les déposants à abandonner au plus tôt la propriété sur les technologies quand elles perdent de leur intérêt stratégique. En France, seulement la moitié des brevets est prolongée au-delà de dix ans.

Les offices et leurs examinateurs sont donc placés devant une question importante : plus ils acceptent de brevets, et plus leurs revenus sont importants, au risque d'une dégradation de la qualité des brevets qui va porter atteinte à la crédibilité d'ensemble du système. Ces offices sont souvent des organismes privés qui exécutent des missions de service public, à l'image de l'OEB (Office européen des

brevets) ou de l'INPI. L'élargissement des technologies brevetables n'est donc pas seulement une question débattue dans les institutions politiques, mais représente un intérêt direct pour les offices, qui font alors un *lobbying* intense, souvent au nom d'une concurrence internationale du dépôt de brevets. À cet égard, la décision de l'OEB, fin 2012, d'accorder une « prime » aux examinateurs en raison des bénéfices de l'organisme, a été interprétée comme une incitation à la productivité<sup>10</sup>, qui en ce domaine recoupe l'extension des techniques brevetables ce que refusent pour leur part les représentants politiques.

La question des brevets de logiciels est significative à cet égard. Traditionnellement, les algorithmes

(le principe de fonctionnement) relèvent des théorèmes mathématiques (non brevetables) quand les logiciels qui les appliquent relèvent du droit d'auteur (il y a de très nombreuses possibilités d'écrire des programmes différents pour exécuter une action donnée). Mais depuis les années quatre-vingt-dix l'office des États-Unis (USPTO : United States Patent Office), suivi par celui du Japon, a enregistré des brevets portant sur le logiciel. L'office européen aimerait bien les suivre dans cette voie mais le Parlement européen a, jusqu'à présent, toujours refusé la brevetabilité aux logiciels. La raison en est simple : il est impossible d'écrire un programme d'ordinateur sans utiliser, ici où là, une méthode déjà connue, une idée déjà implémentée par d'autres moyens. Avec un régime de droit d'auteur, le programmeur peut justifier son travail par la forme différente qu'il a donnée dans son **code source**\*. Mais les brevets sont déposés avec des revendications très larges (justement pour couvrir ces variations) et portent sur la technique mise en œuvre, et non la forme du programme lui-même. Tout développeur informatique est alors au risque d'utiliser une technologie brevetée.

On voit au travers de cet exemple les effets négatifs sur l'innovation d'une application sans retenue du principe des brevets. Et cela d'autant plus que le logiciel, à l'image d'ailleurs d'un grand nombre d'applications industrielles modernes, est construit

sur un mode incrémental, à la fois pour améliorer chaque logiciel, mais également pour l'adapter à l'évolution de l'environnement informatique. De nombreuses entreprises du logiciel libre se sont mobilisées en

Europe pour maintenir ce refus des brevets de logiciels. Mais en sens inverse, les offices de brevets et les juristes spécialisés font preuve d'un *lobbying* permanent, qui fait que la question revient sans cesse au travers de chaque discussion, même décentrée par rapport aux critères de brevetabilité, comme récemment à propos du brevet unitaire européen.

Car en marge du pouvoir des offices eux-mêmes, il faut également compter avec l'extension du nombre des juristes spécialisés dans la propriété industrielle. Une situation qui tient à la fois de la multiplication des affaires portant sur les brevets, mais également de la structure même des brevets, qui distingue une partie technique, écrite par des ingénieurs, d'une partie de « revendications », qui est celle qui fait foi devant les tribunaux et qui est rédigée dans un langage d'une haute technicité juridique. L'existence de ce fort contingent de juristes spécialistes est d'ailleurs un des outils dont les tenants de l'extension des modalités de la propriété intellectuelle à tous les pays font l'usage et la promotion. Les États-Unis et l'OMPI financent de nombreuses activités pour former de telles élites, qui deviendront les meilleurs défenseurs de l'extension de la propriété intellectuelle par les pays en déve-

loppement, souvent en désaccord avec leurs collègues travaillant dans l'industrie, le commerce, l'éducation ou la santé.

## **Brevets et normalisation technique**

La normalisation technique est une autre forme de la « coopération » (coopération et compétition entremêlées) entre les entreprises d'un secteur donné. Avec le développement de la téléphonie, puis du numérique, la normalisation est devenue un enjeu essentiel. L'utilité des réseaux de communication et des appareils de codage/décodage des fichiers numériques (son, vidéo, textes, etc.) est en effet intimement liée à la capacité des divers appareils à échanger des informations et des documents. Deux voies sont possibles et peuvent être utilisées conjointement.

– La normalisation : l'ensemble des entreprises d'un secteur s'entendent sur une manière de présenter les interfaces d'accès aux informations ou aux services. Par exemple, la forme des prises électriques pour le service de l'électricité.

– L'interopérabilité : les interfaces d'accès et d'encodage des informations sont publiques, charge à chaque entreprise de créer des adaptateurs entre le format interne de ses appareils et les formats utilisés

par d'autres entreprises du même secteur. Par exemple, des adaptateurs pour les prises de courant.

La normalisation demande une activité de communication politique importante. Les représentants des divers acteurs d'un secteur donné se réunissent pour décider de la norme commune. Dans ces débats, chacun cherche à faire avaliser dans la norme ses propres avancées technologiques. On voit dès lors se développer les stratégies les plus diverses pour pondérer les positions de forces données par l'exclusivité accordée par la propriété industrielle et celles relevant de l'avance sur les marchés innovants. Il s'agit d'emporter l'adhésion des usagers, tout comme de gagner l'aval des pairs, sur la table des négociations techniques. Ces pratiques économiques reflètent de réelles luttes de pouvoir entre entreprises souvent regroupées au sein de délégations nationales.

La question des technologies du web est significative à cet égard. Dans les premiers temps du web, chaque navigateur voulait imposer ses formes de codage, conduisant à ce que l'on a appelé la « guerre des navigateurs<sup>11</sup> ». Vu la rapidité des évolutions technologiques de ce secteur, les brevets étaient de peu d'utilité. Il s'agissait au contraire de gagner au plus vite une base d'utilisateurs pour imposer ensuite ses avancées propres dans le processus de normalisation. La distribution gratuite des navigateurs est devenue l'outil principal de cette bataille industrielle. Si Nets-

cape a tenu la corde au début, Microsoft s'est ensuite imposé avec son navigateur Internet Explorer en utilisant une autre stratégie liée à l'effet de réseau : le *lock-in*. Il s'agit d'enfermer les utilisateurs dans une technique donnée en rendant onéreux le passage à d'autres outils : en l'occurrence, en distribuant le navigateur Internet Explorer conjointement avec son système d'exploitation Windows. La normalisation devenait indispensable. La création du W3C\* (World Wide Web Consortium) en 1994 devait avancer dans ce sens, en mettant autour de la table de négociation des industriels, mais également des universitaires et des représentants des fournisseurs de contenu. Ce qui

n'empêche pas les conflits entre entreprises de continuer d'exister, à la fois dans les débats feutrés de cet organisme, mais également auprès du public (notamment dans l'accès web au travers des réseaux mobiles).

Une des questions qui s'est rapidement posée au W3C, et qui est significative de la place de la normalisation par rapport à la propriété industrielle, est celle de l'intégration de technologies brevetées dans les normes publiques et ouvertes. La position de l'organisme a varié entre 2001 et 2004, ce qui montre qu'elle n'est pas simple à gérer. Dans un premier temps, prenant acte de l'extension des brevets sur les techniques informatiques et logicielles, le W3C a cru bon d'accepter que des normes soient édictées alors même que des membres de l'équipe de travail qui les

avaient rédigées pouvaient disposer de brevets qui risquaient d'en limiter l'application. La première idée du W3C a été d'accepter cela si le propriétaire du brevet accordait une licence *Rand*<sup>12</sup>. Devant le tollé suscité (Tim Berners-Lee, fondateur du W3C, soulignait même le risque d'une fragmentation du web), le W3C a finalement décidé de demander aux participants à ces groupes d'élaboration de préciser quels sont les brevets qu'ils possèdent sur la technique en cours de débat, et de les laisser en usage gratuit (W3C Royalty-Free Policy).

Quand un groupe de travail se voit déclarer des brevets dont le propriétaire refuse de les considérer comme *royalty-free*, le groupe constitue alors un PAG (Patent Advisory Group) qui examine la situation et produit des conseils, soit en considérant que les brevets n'entravent pas le travail du groupe<sup>13</sup>, soit pour recommander de choisir d'autres bases techniques pour la normalisation. Au final, cette politique en matière de brevets du W3C<sup>14</sup> est symptomatique des problèmes rencontrés par les instances de normalisation pour rester neutres et développer des techniques accessibles à tous.

La normalisation est la voie la plus claire pour obtenir l'interopérabilité au sein d'un même secteur technique, c'est-à-dire la capacité à utiliser plusieurs types d'outils pour obtenir les mêmes effets. La normalisation de l'écartement des rails de chemin

de fer permet ainsi d'éviter aux constructeurs de matériel roulant de devoir inventer des machines à écartement variable. Mais quand le secret prévaut, l'autre possibilité d'obtenir l'interopérabilité est le *reverse engineering*\*. Il s'agit d'essayer de comprendre le

fonctionnement interne d'un système pour pouvoir remplacer des parties, ou établir des machines équivalentes, ou encore, dans le domaine numérique, pour pouvoir partager des fichiers entre différents logiciels. L'utilité d'un logiciel libre de traitement de texte serait bien moindre s'il ne pouvait importer et échanger des fichiers réalisés par et pour le traitement de texte dominant (Word de Microsoft). Le *reverse engineering* est également un outil pour les pays qui en sont au stade dit « de l'imitation », ce qui est en général le cas des pays en développement au moment de leur décollage. Or certaines lois, comme la directive EUCD (European Union Copyright Directive, dite « société de l'information ») en Europe (transposée en France dans la **loi DADVSI\*** ou le **DMCA\*** aux États-Unis) visent à empêcher le contournement des verrous numériques, ce qui rend le *reverse engineering* difficile et limite l'interopérabilité. Ce fut en tout cas l'objet du débat parlementaire en France au moment du vote de la loi DADVSI en 2006. On voit ici que l'excès de propriété intellectuelle peut avoir des effets négatifs sur l'ensemble de l'économie mondiale.

## Marques et signes distinctifs

L'autre grand domaine de la propriété industrielle est celui des marques et signes distinctifs. Comme les brevets, les marques déposées doivent avoir été enregistrées auprès d'un office pour obtenir une valeur juridique opposable. Toutefois, les marques de fait (connues du public avant leur dépôt) peuvent être défendues devant les tribunaux. Le dépôt donne la propriété d'une marque pour dix ans renouvelables.

Une marque ne peut cependant pas reprendre un terme du langage courant pour représenter un produit du même nom. « Chocolat » est un terme que l'on peut déposer pour représenter des habits ou des services, mais pas pour la marque d'une friandise. Les termes utilisés par les marques sont déposés dans des classes de produits ou de services. Mais évidemment les marques les plus connues sont déposées dans toutes les classes pour couvrir tout risque de contrefaçon.

Les marques font partie des actifs immatériels de l'entreprise. Elles sont même sujettes à une très forte valorisation, souvent supérieure à la valeur économique des entreprises qui les ont déposées. Le cabinet Interbrand établit tous les ans une évaluation des valeurs des marques les plus célèbres dans le monde. Il estime ainsi la valeur de la marque Coca-Cola à 77 830 milliards de dollars, suivie par Apple

(76 568 milliards de dollars), IBM, Google, Microsoft. Les marques des technologies numériques bénéficient de l'approche communicationnelle importante du secteur (dans tous les pays du monde, les publicités pour les télécommunications sont parmi les plus répandues). On trouve également dans ce palmarès General Electric, Mac Donald's, etc. et les marques automobiles sont bien placées. Sept marques françaises sont dans les cent premières et viennent des secteurs du luxe (Louis Vuitton, L'Oréal, Hermès, Cartier), de l'agroalimentaire (Danone, Moët & Chandon) ou de l'assurance (Axa). Un tel classement montre bien la façon dont les marques représentent, à la fois, l'état des aspirations du public (plus que l'usage réel, comme l'indique la place des marques de luxe) et les représentations des secteurs porteurs. Elles symbolisent également la prégnance des pays les plus riches sur l'imaginaire collectif, ce que l'on appelle la « société de consommation ».

Parce qu'elles inscrivent dans le langage un ensemble de signes forts portés par les techniques publicitaires et l'assimilation avec des images représentant une « vie de rêve », les marques forment un élément majeur de nos sociétés. Il ne s'agit pas ici d'en mesurer l'impact social, mais de comprendre combien cette course des entreprises pour s'inscrire dans le paysage mental peut entraîner de dérives, à la fois pour l'évaluation des actifs des entreprises (les

« valeurs » des marques décrites plus haut ont un mode de calcul largement spéculatif), mais également dans la volonté d'étendre la notion de marque à de nombreux éléments de la vie courante.

Car tout peut devenir marque et signe distinctif. Le confiseur Cadbury (Nestlé) a ainsi fait valoir des droits d'exclusivité sur la couleur violet (Pantone 2685C), présente sur ses emballages et publicités. Suite au développement du marketing olfactif, des odeurs sont également acceptées et associent parfums et franchises commerciales. Les mots du langage courant peuvent devenir la cible de la police du langage commercial, comme les JO de Londres en ont été la caricature, le Comité international olympique interdisant l'usage sans autorisation

du terme

« Jeux olympiques » (que certains journaux ont simplement appelé « Jeux d'été » pour éviter les ennuis) et du symbole des anneaux de couleur. Des marques ou des signes distinctifs peuvent pourtant devenir des noms communs dans le langage ordinaire, à l'image de « frigidaire » ou « internet ». Mais le droit des marques reste le plus fort, en raison des règles d'exclusivité associées à la propriété industrielle. Cette volonté de contrôler le langage par le biais des marques va au-delà de l'aspiration d'entreprises, mais touche de plus en plus les décideurs du domaine de la propriété industrielle. En témoigne l'accueil reçu par les délégués à une proposition déposée auprès du

secrétariat de l'OMPI par la Barbade et la Jamaïque visant à protéger l'usage des noms de pays<sup>15</sup>.

La déclinaison des marques à l'international est également un sujet sensible autour de la seconde phase de la mondialisation. Les pays dominants cherchent à accaparer, non seulement le secteur de la R&D, mais également les stratégies de communication, les images et les marques. Or, la transcription des marques dans d'autres langues ou jeux de caractères reste une activité sensible, les affects et les expressions populaires étant fort différentes de la simple traduction. On parle alors de la localisation des produits et des marques<sup>16</sup>. Serait-ce un frein nécessaire à l'uniformisation des espaces publics et mentaux ?

## **Les noms de domaine internet**

La question des noms de domaine internet est liée à celle des marques. Les noms de domaines, qui permettent de repérer un site, sont eux aussi des signes distinctifs dans l'espace mental collectif, et à ce titre en relation avec le droit des marques. Ils sont enregistrés et intégrés dans le DNS (Domain Name System). Le nom de domaine lui-même est produit par celui qui souhaite ouvrir un site, seule l'extension (le dernier élément du nom de domaine) est réglementée. Toutefois, le titulaire d'une marque peut

s'opposer à l'existence d'un nom de domaine portant sa marque. On assiste ainsi à un phénomène dénommé *cybersquatting* : réservation de noms de domaine pour les revendre ensuite aux marques ou aux sites, parfois en modifiant simplement une lettre ou en inversant leur ordre. Quoique réprouvée, cette activité lucrative est la source de spéculation par des officines spécialisées.

Le TLD (Domaine de tête) représente un autre enjeu. Il s'agit soit des domaines géographiques (.fr pour la France), soit de termes génériques, issus de l'histoire de l'internet (.org, .com), ou de nouveaux domaines négociés actuellement au sein de l'ICANN\* (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers). Cet organisme est en charge de l'attribution des domaines de tête à des registraires qui en assureront la gestion et engrangeront les bénéfices, une fois déduite la quote-part versée à l'ICANN. Malgré le coût des dossiers, les demandes déposées en

2012 pour la gestion de nouvelles extensions sont importantes (1 930 demandes venant de 60 pays pour le premier cycle d'extension<sup>17</sup>). Les extensions telles que .art, .inc, .home ou .app figurent parmi les plus recherchées. Devenir titulaire d'un nom de domaine de tête est également une manière de préserver une marque dans l'espace internet, ce qui a conduit de nombreuses entreprises à déposer une demande auprès de l'ICANN (.apple, .airbus, .leclerc, .total).

Ce processus d'extension des TLD est par ailleurs doublé par la mise en place de noms de domaines internationalisés (pouvant utiliser tous les jeux de caractères des langues du monde, notamment actuellement l'arabe, le cyrillique ou le chinois). Même si ce type de demandes reste encore peu nombreuses, on voit bien qu'elles concernent un nombre impressionnant de personnes. Cette extension n'est pas sans poser des problèmes typiquement géopolitiques, comme par exemple celle demandée par l'entreprise Amazon, alors qu'elle représente aussi un fleuve et une région très importants pour l'équilibre climatique du monde ou encore quand la même entreprise veut gérer le TLD.book.

La « gouvernance de l'internet<sup>18</sup> » était à l'origine focalisée sur cette question des noms de domaines, et par-delà de l'orientation et du routage des différents échanges. Le DNS est un enjeu central, à la fois pour la censure et pour le contrôle de l'internet. On comprend que celui-ci fasse l'objet de véritables débats géopolitiques. D'autant plus que l'ICANN, qui en a la gestion, est une société de droit californien, validée dans ce rôle par le DoC (Department of Commerce)

des États-Unis. Mais au fil des débats, on retrouve dans cette question de la gouvernance l'ensemble des éléments permettant d'autoriser ou de limiter l'échange d'information et l'usage de protocoles. Et notamment la question des droits

d'auteur, qui est revendiquée par de nombreux acteurs pour bloquer des sites ou des protocoles (interdiction du **pair-à-pair\***).

## NOTES

1. Il existe toutefois une exception : aux États-Unis, c'est la date réputée de l'invention qui est celle qui détermine l'antériorité d'une innovation.
2. EGZIABHER, T. B. G., « Le système des brevets n'est pas adapté au vivant et aux processus biologiques », in PEUGEOT, V. (dir.), *Pouvoir savoir : le développement face aux biens communs de l'information et à la propriété intellectuelle*, Caen, C&F éditions, coll. « Sociétés de l'information », 2005, p. 125-137.
3. « Samsung condamné à verser plus d'un milliard de dollars à Apple », *Le Monde*, 25 août 2012. [http://www.lemonde.fr/technologies/article/2012/08/25/guerre-des-brevets-apple-remporte-une-victoire-ecrasante-contre-samsung\\_1750814\\_651865.html](http://www.lemonde.fr/technologies/article/2012/08/25/guerre-des-brevets-apple-remporte-une-victoire-ecrasante-contre-samsung_1750814_651865.html)
4. LÉVÊQUE, F. et MÉNIÈRE, Y., *Économie de la propriété intellectuelle*, Paris, La Découverte, coll. « Repères », 2003.
5. ARTHUR, C., « Facebook buys 750 IBM patents : but why does it need to fight Yahoo ? », *The Guardian*, 23 mars 2012.
6. DUHIGG, C. et LOHR, S., « The Patent, Used as a Sword », *The New York Times*, 8 octobre 2012.
7. On lira avec le plus grand intérêt l'histoire d'un procès sur un *patent troll* concernant la notion de panier sur les sites de commerce électronique : MULLIN, J., « How Newegg crushed the "shopping cart" patent and saved online retail », *Ars Technica*, 27 janvier 2013.
8. Le rapport est toujours disponible en ligne dans plusieurs langues, dont le français sur : <http://www.iprcommission.org>
9. IPR COMMISSION (COMMISSION BRITANNIQUE DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE), *Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement*, Londres, 2002.
10. SAEZ, C., « Proposal for EPO Staff Bonus Raises Questions », *Intellectual Property Watch*, 13 novembre 2012.
11. LE CROSNIER, H. et LECARPENTIER, J.-M., « Webdesign, normalisation & stratégie des firmes », *Document numérique, entre permanence et mutations*, 13<sup>e</sup> colloque international sur le document électronique, Paris, 16 et 17 décembre 2010.

12. BILLET, A., « Le W3C s'accorde audroit des brevets logi- ciels », *01net*, 1<sup>er</sup> octobre 2001.
13. On peut avoir un exemple de ce travail dans l'étude par un PAG des brevets revendiqués par Apple pour la définition de l'événement *touch* adapté aux écrans tactiles : « Report of the Patent Advisory Group on the Touch Events version 1 Specification », *W3C*, 6 juillet 2012. <http://www.w3.org/2012/te-pag/pagreport.html>
14. « W3C Patent Policy », *W3C*, 5 février 2004. <http://www.w3.org/Consortium/Patent-Policy-20040205>
15. SAEZ, C., « WIPO : Protection of Country Names Inspires Delegates ; Designs Conference Elusive », *Intellectual Property Watch*, 20 septembre 2012.
16. WINES, M., « Picking the Pitch-Perfect Brand Name in China », *The New York Times*, 12 novembre 2011. Voir également : OUSTINOFF, M., « L'économie des langues », in VANNINI, L. et LE CROSNIER, H., *Net.lang : réussir le cyberspace multilingue*, Caen, C&F éditions, 2012, p. 441-455.
17. « Nouvelles extensions : qui a demandé quoi », *Le Journal du Net*, 13 juin 2012.
18. Voir à ce sujet : SCHAFER, V. et LE CROSNIER, H. (dir.), *La neutralité de l'internet, un enjeu de communication*, Paris, CNRS Éditions, coll. « Les Essentiels d'Hermès », 2011.

## Les institutions et négociations internationales

Poussées par la seconde phase de la mondialisation autour de la « société de la connaissance », les questions relatives à la propriété intellectuelle sont dorénavant présentes dans la majorité des discussions internationales. On retrouve donc de nombreuses instances multilatérales qui émettent des normes en matière de propriété intellectuelle. La plupart des négociations bilatérales ou régionales comportent également un volet important qui traite de la propriété intellectuelle. Enfin, on voit apparaître sur cette scène géopolitique mondiale une **société civile**\* qui maîtrise ces questions, sait les relier avec les activités qui sont la raison d'être des ONG participantes (santé, paysannerie, science, liberté d'expression, etc.). Les divers sommets mondiaux ou réunions de suivi sont donc souvent l'occasion de débattre des relations entre la propriété intellectuelle et les autres normes qui régissent les relations mondiales, notamment les questions de santé,

d'environnement, de droits humains.

## Les institutions

Nous allons présenter les structures multilatérales qui sont de plus en plus impactées par les questions de propriété intellectuelle. Les négociations multilatérales, à l'image du SMSI (Sommet mondial sur la société de l'information) et du FGI (Forum de la gouvernance de l'internet) qui lui fait suite, deviennent également des lieux où la propriété intellectuelle s'invite au débat. Le cadre multi-acteurs de ces négociations permet à la société civile de s'organiser pour peser sur les débats. Les rapports de force s'expriment plus brutalement dans les négociations et les traités bilatéraux ou régionaux. Ceux-ci achoppent souvent sur les questions de transferts de technologies ou de gestion du *copyright*. Les ONG développent dorénavant des compétences et des points de vue qui leur permettent d'intervenir dans ces processus.

### *OMPI : Organisation mondiale de la propriété intellectuelle*

L'OMPI a pris la place du BIRPI (Bureau d'enregistrement des brevets des pays de l'Union de Paris) qui gérait les brevets internationaux. L'OMPI a rejoint le système des Nations unies en 1974, mais conserve une place particulière en raison de son autonomie financière : 93 % de ses recettes proviennent

de l'enregistrement des brevets PCT, des marques internationales (Traité de Madrid) et des dessins et modèles (Traité de La Haye)<sup>1</sup>. Autant dire que son avenir est intimement lié à l'extension du modèle de propriété industrielle partout dans le monde. Cependant, comme partie prenante du système des Nations unies, l'OMPI se doit d'intégrer les Objectifs du millénaire pour le développement dans son cadre de réflexion. Une part de son budget est donc allouée aux actions en direction des pays en développement, notamment dans l'aide à l'installation d'offices de la propriété intellectuelle et de formation des juristes spécialisés. Ce qui, nous l'avons vu, relève d'une assertion simple : le développement de la propriété intellectuelle elle-même serait la réponse à l'adaptation de la propriété intellectuelle aux besoins des pays en développement. Ou encore que le nombre de brevets déposés serait l'indicateur de la

dynamique d'innovation. Or, tous les rapports qui prennent en compte les effets concrets de la propriété intellectuelle, à l'image du rapport de la IPR Commission, ne trouvent guère de preuves démontrant une telle assertion.

La position des pays en développement au sein de l'OMPI se modifie au fur et à mesure de leur propre évolution économique. Les pays émergents, qui restent considérés comme des pays en développement dans le cadre de l'OMPI, voient certaines de

leurs entreprises de taille internationale utiliser massivement les brevets internationaux (notamment LG Electronics et Samsung en Corée, Huawei en Chine ou le Council of Scientific and Industrial Research en Inde). Depuis 2004 et l'Appel de Genève<sup>2</sup>, l'OMPI a ouvert timidement ses portes aux représentants de la société civile. La procédure d'accréditation permet

à toute ONG représentant des intérêts économiques ou de la société civile de demander le statut d'observateur, qui est accordé lors de chaque assemblée générale par les États membres. En octobre 2012, le Parti pirate international, qui propose une vision alternative de la propriété intellectuelle, s'est vu refuser ce statut.

L'accentuation de la seconde phase de la mondialisation et l'importance accrue de la propriété intellectuelle pour les pays émergents, font de l'OMPI un forum où s'expriment le plus nettement les tensions géopolitiques. D'autant que cet organisme cherche à couvrir l'ensemble des terrains.

On y traite ainsi des connaissances traditionnelles, qui sont sujettes à la biopiraterie quand les savoirs sur les plantes médicinales sont utilisés par des entreprises du Nord pour déposer des brevets. Une question difficile, car il s'agit d'introduire dans un univers auquel elles sont étrangères, des notions de propriété sur les savoirs transmis de génération en génération dans des communautés. La méthode

actuellement en débat porte sur l'accord éclairé des communautés qui disposent de ces savoirs envers les entreprises qui veulent l'exploiter sur le marché mondial (principalement au Nord) et sur le partage des avantages. Toutefois, l'expérience des dix dernières années montre que la pratique est loin d'être simple, notamment quand une notion intimement liée au marché comme la propriété intellectuelle rencontre une notion liée à la transmission communautaire et au partage comme les

connaissances traditionnelles<sup>3</sup>.

On traite également à l'OMPI de la radiodiffusion, avec la volonté de certains d'introduire un droit spécifique sur le signal, indépendamment du droit sur les documents qui sont diffusés. Une situation qui mettrait le diffuseur d'un film du domaine public en position de revendiquer des droits (de diffusion) sur celui-ci. On y négocie, de même, l'accès des handicapés visuels aux livres, avec un traité en chantier depuis 2009 et qui pourrait voir le jour en 2013. On y évoque un traité qui dessinerait la configuration des limitations et exceptions que les États membres de l'OMPI pourraient intégrer dans leurs lois. Sur l'ensemble de ces sujets, les ONG sont parties prenantes et réussissent à mobiliser pour peser sur les négociations. En une dizaine d'années, l'OMPI, qui était strictement réservée à des spécialistes, est devenue un lieu de débat multi-acteurs, la cible de mouvements, ainsi que le lieu de négociation des rapports

de force géopolitiques. À l'image certainement de la place prise par la propriété intellectuelle dans la mondialisation.

### ***OMC : Organisation mondiale du commerce***

Au travers du suivi des accords sur les ADPIC, l'OMC est également un lieu d'intenses débats sur la propriété intellectuelle. Il s'agit alors de négociations portant sur la hiérarchie des normes, entre les règles du commerce que défend l'OMC, – qui y voit l'incitation majeure à résoudre les autres problèmes de société – et les autres normes, notamment la santé publique.

Les pays de l'OMC doivent avoir des règles de propriété intellectuelle réciproques et comparables, donc alignées sur les pays dont le développement est le plus ancien. Cela provoque des tensions, de nombreuses entreprises des pays du Nord dénonçant les choix des pays émergents en la matière. La question des médicaments génériques et de leur commerce est un élément majeur de la place de la propriété intellectuelle à l'OMC, à côté de la contrefaçon des produits des industries culturelles.

### ***OMS : Organisation mondiale de la santé***

Compte tenu de l'importance des médicaments, l'OMS a ouvert en

2003 une Commission sur les droits de propriété intellectuelle, l'innovation et la santé publique<sup>4</sup>. En relation avec des ONG comme Médecins sans Frontières, l'OMS s'efforce de trouver des voies innovantes pour le financement de la recherche sur les médicaments, qui sortent de la logique du paiement par le prix de monopole lié au brevet. Ce modèle traditionnel défendu par les grands groupes pharmaceutiques a tendance à privilégier les recherches portant sur les maladies dont les patients ont les moyens de payer les médicaments, créant ainsi des

« maladies négligées », qui touchent pourtant de très larges pans de la population mondiale, à l'image du paludisme. En 2010, sous l'égide de l'OMS, un *pool* de brevet a ainsi été créé associant des ONG et des centres de recherche, dans lequel les entreprises pharmaceutiques déposent certains brevets sur des médicaments de première urgence contre le sida. Celles-ci acceptent de les licencier à prix raisonnable aux entreprises fabricant des génériques dans les pays en développement.

Pour autant, la volonté de trouver de nouveaux modes de financement de la **R&D\*** en pharmacie, bien que discutée régulièrement dans les réunions de l'OMS ne semble pas avancer, principalement suite

au refus des États-Unis et de l'Union européenne, qui considèrent que le rapport proposé sur des modes alternatifs de financement concernerait en fait le transfert de technologie, la disponibilité des médicaments et l'aide au développement et ne serait pas une méthode à part entière pour résoudre les questions de la R&D médicale<sup>5</sup>. La préface de ce rapport présentait la question en expliquant : « Nous sommes face à un échec du marché car les droits de propriété intellectuelle ne représentent pas une incitation suffisante pour ces questions, et que les investissements publics sont également dominés par les pays riches et leurs propres besoins de santé<sup>6</sup> ». On voit bien comment les questions de propriété intellectuelle appartiennent dorénavant au monde de la géopolitique et des rapports Nord-Sud.

### ***UPOV : Union internationale pour la protection des obtentions végétales***

Les plantes cultivées, autre grand sujet mondial, sont gérées par un organisme spécifique, l'UPOV<sup>7</sup>, qui accorde les COV (Certificats d'obtention végétale). Les débats actuels portent sur les privilèges des

agriculteurs de replanter et échanger leurs propres semences. Un droit ancestral, qui était garanti jusqu'à la réforme de l'UPOV en 1991, et qui est menacé plus encore par les brevets concernant les plantes agri-

coles. C'est au travers des techniques génétiques et de la définition de caractères liés à des gènes, que les plantes, en elles-mêmes non brevetables, sont concernées par les brevets.

Le COV définit des lignées de plantes qui sont nouvelles, distinctes, homogènes et stables. Ces critères correspondent à une agriculture industrielle, avec des produits travaillés pour la commercialisation. Or, les variétés de ferme divergent dans le champ du paysan, les fruits et légumes n'étant pas semblables et la stabilité des traits génétiques ne pouvant être garantie. Cette stabilité pourrait même être considérée comme une faiblesse, car elle empêche les plantes de s'adapter aux diverses conditions locales et de respecter le besoin de biodiversité à l'intérieur même du champ cultivé. La loi française du 8 décembre 2011 va dans le sens de l'homogénéisation, en imposant la présence de variétés ayant obtenu un COV, alors même qu'aucun problème sanitaire n'est soulevé pour les autres, faisant dire à la Confédération paysanne :

« C'est donc la défense de la propriété industrielle qui définit désormais la politique des semences, et non plus la répression des fraudes, la défense des consommateurs et le droit à l'alimentation<sup>8</sup> ».

## **Les négociations multilatérales**

### *SMSI : Sommet mondial sur la société de l'information*

De son côté, l'internet, parce qu'il change les règles du jeu de la communication mondiale, est – comme nous l'avons vu plus haut – au centre de négociations sur la propriété des contenus et sur l'organisation des noms de domaines. À ce titre, le SMSI, qui s'est tenu en deux temps en 2003 (Genève) et 2005 (Tunis), représente un moment très particulier. Tenu sous l'égide de l'ONU et de son agence spécialisée l'UIT\* (Union internationale des télécommunications), ce sommet avait pour objectifs d'établir une déclaration des États et de définir un plan d'action pour accélérer la mise en place de l'internet dans le monde, notamment en résorbant la « fracture numérique ». Sans entrer dans les détails qui nous

éloigneraient de notre sujet, on doit remarquer deux choses à propos de ce sommet.

Conçu comme un partenariat entre plusieurs acteurs, on y a vu intervenir pour la première fois la société civile à une telle échelle. La construction du sommet en trois pôles (États, secteur privé et société civile) représentait les savoir-faire et les diverses approches concernant le réseau. Cette démarche fut féconde, car elle valide à ce niveau l'idée que les sociétés

civiles disposent de compétences et de connaissances qui peuvent aider à définir des politiques mondiales. Celles-ci ont également pu bénéficier de la structure même de l'internet pour se coordonner, ce qui n'est pas sans contradiction (*cf.* encadré).

La propriété intellectuelle en tant que telle a été absente du sommet. Pourtant, tout ce qui est issu du sommet, notamment le FGI, a ensuite été focalisé par ces questions de droit d'auteur. Inversement, les structures spécialisées dans la propriété intellectuelle n'ont eu de cesse de poser l'internet comme élément perturbateur, nécessitant des refontes du droit d'auteur. L'évolution de ce forum est un symptôme de l'intrication nouvelle de plusieurs droits et questions de sociétés liés à l'extension du réseau informatique, qui devient le fluide vital pour de nombreuses activités. Mais l'enjeu géopolitique n'est jamais loin. Les participants aux rencontres du FGI de 2012 à Bakou soulignaient que le centre de gravité d'internet se déplace dorénavant vers les pays émergents et en développement.

Cette mise de côté, en 2005, d'un élément aussi essentiel dans un sommet multilatéral, afin d'obtenir un accord sur une vision irénique de la technologie et de ses impacts sur le monde, ne serait plus possible<sup>9</sup>.

## **Paroles publiques, société civile et gouvernance de l'internet, la construction d'une légitimité ambiguë, le SMSI**

Avec le déplacement du gouvernement à la gouvernance, une division tripartite de l'espace public a été opérée par les tenants d'un renouveau

– sinon d'une refondation – de la vie démocratique. Gouvernements d'une part, entreprises et société civile d'autre part, formeraient des communautés d'intérêts appelées à négocier dans de nouveaux forums délibératifs et ouverts. C'est la théorie des *multistakeholders*<sup>10</sup> portée au cœur des institutions. Les résultats attendus de cette politique de réforme de l'action publique, tant internationale que nationale, seraient une meilleure prise en compte de l'innovation et de la complexité des phénomènes contemporains, mais aussi une meilleure acceptabilité de l'action publique.

Le cas de la société civile mobilisée sur les enjeux de gouvernance de l'internet lors du SMSI nous a paru emblématique des espoirs et, surtout, des contraintes qui sous-tendent une réforme de la gouvernementalité et des cadres de l'action publique<sup>11</sup>.

## **La participation de la société civile au SMSI**

Pris en charge par l'Union internationale des télécommunications sous l'égide de l'Organisation des Nations unies, le SMSI a innové par rapport aux sommets précédents de l'ONU. Place est faite désormais à une démarche qui, sous l'effet de la

dérégulation et de la mondialisation, reconnaît peu à peu d'autres acteurs que les États souverains. Les acteurs sont ainsi définis et organisés sur le site officiel du sommet : « Selon la définition de l'ONU, la société civile comprend l'ensemble des entités légales à caractère national, régional ou international autres que les gouvernements fédéraux et les organisations internationales. [...] Une seconde distinction (est établie) entre les entités à but lucratif, soit le secteur privé, et les autres. [...] Pour préparer sa position au sommet, la société civile a mis en place divers groupes de travail sur les thématiques qu'elle juge prioritaires. [...] [Sont pris] en considération la grande diversité de membres, le grand nombre d'organisations qui la compose, ainsi que les différences d'intérêts et de perspectives qui la traversent. »

Cette hétérogénéité a posé divers problèmes relatifs à la logistique d'organisation, et également à la substance des débats. Mais les membres de la société civile ont sans conteste permis d'enrichir ces derniers en insistant, plus que les autres acteurs, sur « l'ouverture, la transparence, la construction du consensus par la base et l'engagement envers des principes universels tels que les Droits de l'homme ». Pour ce qui est des dispositifs d'intervention, le bénéfice est moins tranché : en matière d'auto-organisation, de cohérence et de représentation, les structures de la société civile ont oscillé

« entre différents états de cohésion institutionnelle, entre la qualité d'un espace ouvert et celle d'un acteur bien organisé parmi d'autres acteurs<sup>12</sup> ».

Le caucus Internet Governance de la société civile a pris corps en février 2003, à l'initiative de quelques acteurs internationaux du milieu académique et associatif. Il s'est donné pour objectif de discuter les positions concernant la gouvernance de l'internet au sens large, c'est-à-dire : la définition courante de la notion, les modèles qui peuvent s'y appliquer, les questions politiques concernant aussi bien la coordination technique de l'internet que le financement d'un accès équitable au réseau, et le contrôle des usages illicites ou dommageables.

Bon nombre des participants au caucus ont pris une part physique importante, non seulement aux divers rendez-vous programmés dans le cadre et autour du SMSI, mais aussi dans ses instances telles que le « groupe de travail sur la gouvernance de l'internet » issu de la première phase du sommet. Une liste de diffusion *ad hoc* a été créée : cs-governance<sup>13</sup> (Gouvernance par la société civile).

La composition de cette liste révèle une conception large de la société civile. Les intervenants sont aussi bien des universitaires que des militants associatifs ou des membres des professions et institutions spécialisées dans les technologies de l'internet. Certains participeront aux délégations gouvernementales de leurs pays respectifs à Tunis. Les échanges entre contributeurs de plus de vingt-cinq nationalités différentes se déroulent uniquement en anglais, et les contributeurs non anglophones se plient à cette obligation implicite.

D'autres traits caractérisent la liste : la présence de personnes (majoritairement nord-américaines, mais pas exclusivement) investies depuis long-temps dans la problématique « gouvernance de l'internet » et qui revendiquent à ce titre un statut d'expert ; l'affirmation d'une « représentativité » liée à l'existence même du caucus ; des importations fréquentes de textes ou de positions conçus dans d'autres caucus de la société civile, dans des cercles académiques ou des ONG proches.

La reconnaissance du rôle de la société civile fait l'objet d'une bataille concernant son droit de présence aux réunions, son droit de parole en séance et la prise en compte de ses textes, d'où les problèmes d'organisation. Quant à la production collective d'opinions ou de textes, la recherche du consensus semble souvent marquer le pas devant l'impulsion (plus ou moins bien acceptée) d'un petit groupe de leaders<sup>14</sup>. L'agenda politique du SMSI, avec ses moments clés de prises de paroles instituées et physiques, explique en grande partie les stratégies de domination de la parole électronique dans le temps.

## **Retour sur les sources de la légitimité**

La liste cs-governance s'autolégitime selon deux critères principaux : nombre de ses membres revendiquent leur familiarité « historique » avec la problématique de la gouvernance de l'internet ; en même temps

ils conquièrent ou ont occupé des positions dans des organes officiels internes (WGIG) ou externes au SMSI (ICANN\*, UIT, etc.).

Ceci obère parfois l'aménité des débats, mais procure à l'ensemble des souscripteurs des ressources et des informations de première main.

Mais c'est aussi par la capacité à faire émerger de nouveaux objets discursifs, de nouvelles approches, que la liste justifie son apport au débat public. Deux atouts, la connaissance experte et le réseau d'alliés, lui permettraient de mettre sur l'agenda public des sujets et des solutions originaux. Le second point fort d'une « culture de l'objectif » réside dans sa capacité inclusive théoriquement non limitée, supériorité revendiquée par la société civile sur les institutions publiques ou les groupes d'intérêts privés.

## Conclusion

L'apport de la société civile en général, et de la liste cs-governance en particulier, peut être conçu comme un exercice de *soft power* qui, invité à la table des négociations internationales, y amène des ingrédients non négligeables :

- un réservoir d'expertise et un rôle pédagogique (apprentissage collectif sur des questions complexes) ;
- une identité reconnue au niveau discursif, de par sa contribution spécifique au débat public ;
- une certaine capacité à orienter l'agenda politique (le suivi du SMSI est en effet focalisé sur la gouvernance de l'internet).

Mais on ne peut parler ici d'expérimentation en ligne de « démocratie délibérative » : l'agenda de la liste et la construction des positions relèvent de

stratégies organisationnelles et de jeux de pouvoir des plus classiques ; l'effort de réflexivité se dissout dans la procédure ; la participation physique de quelques-uns est déterminante, tout en étant nourrie par l'activité en ligne de tous.

Cette étude confirme à quel point la société civile, censée être « la voix des sans-voix », pose des problèmes à la fois de représentativité et de légitimité. On peut voir émerger une nouvelle configuration de l'espace public. La représentativité y serait fondée sur le nombre, mais ni en masse ni en délégation formelle, plutôt en opportunités de coordination. À terme, l'espace public démocratique serait constitué non plus de citoyens de droit mais de *stakeholders* engagés, non plus de représentants élus mais d'experts efficaces dans la production d'action publique, non plus d'États mais d'états, au sens de l'Ancien Régime, c'est-à-dire les représentants les plus dignes des différentes communautés d'intérêts. La légitimité, quant à elle, s'avèrerait fondée empiriquement sur l'efficacité. Mais dans ce cas, l'articulation avec la recherche

« pluraliste et ordonnée » du bien commun reste une condition des plus difficiles à remplir.

Amar LAKEL et Françoise MASSIT-FOLLÉA Extrait de l'article paru sous le titre « Société civile et gouvernance de l'internet : la construction d'une légitimité ambiguë », *Hermès* n° 47, *Paroles publiques : communiquer dans la cité*, 2007, p. 167-176.

## Les négociations bilatérales et régionales

De plus en plus, les relations internationales cherchent à s'évader du cadre multilatéral, qui impose une diplomatie prenant en compte l'ensemble des acteurs (processus *multistakeholder*), pour se recentrer sur une multiplication d'accord bilatéraux (par exemple l'accord entre l'Inde et l'Europe) ou régionaux (comme le traité Trans-Pacific Partnership) qui régissent le commerce en général et intègrent des dispositions de propriété intellectuelle en particulier. Dans toutes les négociations actuelles, les questions de propriété intellectuelle, qui synthétisent les rapports de force dans le cadre de la « société de la connaissance », prennent une place déterminante. Dans ces négociations, les pays dominants et notamment les États-Unis, ont souvent une plus grande facilité à imposer leurs vues et leur modèle que dans les négociations multilatérales, car les partenaires sont désireux d'obtenir un traité de libre-échange pour vendre leurs produits. Dans le domaine qui nous importe ici, cela se traduit de deux manières.

– Des demandes des pays riches qui auraient été disqualifiées dans les négociations multilatérales sont représentées dans les cadres bilatéraux ou régionaux. Par exemple, le traité ACTA a été rejeté car l'Europe a refusé d'y participer, suite à des mobilisa-

tions de la jeunesse, notamment en Europe de l'Est. Il voit cependant ses arguments principaux revenir dans le texte de l'Accord bilatéral Europe Canada (CETA), y compris sous la forme d'emprunts mot pour mot au texte rejeté, notamment sur le contournement des **DRM\*** ou le rôle des fournisseurs d'accès à internet comme auxiliaires du contrôle des usages<sup>15</sup>.

– Les limitations et exceptions obtenues dans les négociations multilatérales sont rendues inopé-

rantes dans les négociations bilatérales. On utilise alors le terme ADPIC++ pour les décrire. Ce sont par exemple les conditions imposées par les États-Unis à la Thaïlande ou au Maroc qui contredisent les exceptions accordées à Doha, dans le cadre de l'OMC, permettant la production de médicaments génériques et leur importation par les pays confrontés à une crise sanitaire majeure<sup>16</sup>.

Il est symptomatique de voir que les questions de propriété intellectuelle sont au cœur des nouveaux accords commerciaux internationaux, montrant bien que l'approche économique et la volonté de conserver des rapports de force géopolitique sont le moteur majeur des questions posées par la propriété intellectuelle. Or, le mythe et le rêve des instances multilatérales, au-delà du maintien de la paix, porte sur l'échange et le partage des savoirs qui permettent un mieux-vivre collectif. Rappelons que Paul Otlet, un des fondateurs des sciences de la documentation, est

également à l'initiative de la Société des Nations, ancêtre de l'ONU. La primauté du commerce dans la « société de la connaissance » et les règles juridiques portant sur le savoir et la culture, construisent un nouvel ordre géopolitique dans lequel sont oubliés les autres mythes collectifs, notamment la place de la connaissance et de la culture comme éléments de libération de l'humanité et d'émancipation collective.

Les droits de propriété intellectuelle sont régis par les législations nationales. Nous assistons toutefois à un entrelacement de plus en plus important entre les divers niveaux d'élaboration des lois, directives et traités. Les tenants d'une extension de la propriété intellectuelle jouent sur plusieurs niveaux pour obtenir des avancées qu'ils s'efforcent ensuite de valider dans les législations nationales. Ces questions sont débattues au niveau de l'Union européenne et de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, mais aussi de l'Organisation mondiale de la Santé et de l'Organisation mondiale du commerce. Les traités et directives sont ensuite transposés dans les lois nationales. La dimension proprement politique de la propriété intellectuelle n'étant pas encore suffisamment reconnue, les aspects techniques et juridiques tendent à prendre le dessus, limitant les capacités d'action et de sensibilisation des sociétés civiles.

# Des ONG internationales spécialisées sur la propriété intellectuelle

L'équilibre entre les intérêts privés et commerciaux et ceux de la société dans son ensemble qui sont à l'origine de la propriété intellectuelle n'est pas oublié par les ONG qui se spécialisent sur la propriété intellectuelle. Elles savent constituer des réseaux avec les autres ONG en fonction des divers domaines d'activité et forment un contrepoids appréciable. Le rapport de la IPR Commission de 2001 cité plus haut mentionne ainsi : « Les ONG ont en général apporté une contribution très positive en exprimant leurs préoccupations quant à l'impact de la propriété intellectuelle sur les pays en développement. Par exemple, les campagnes de sensibilisation du public entreprises par les ONG des secteurs du développement et de la santé ont joué un rôle important en soutenant les pays en développement dans leur négociation de la déclaration sur les ADPIC et la santé publique à Doha. Dans le domaine de l'agriculture et des ressources génétiques, les ONG ont également joué un rôle de premier plan ». Une analyse qui n'est malheureusement pas reprise par tous les acteurs, qui souhaitent marginaliser le plus possible les ONG dans les diverses réunions concernées par la propriété industrielle, que ce soit à l'OMPI ou dans les réunions bilatérales ou

régionales, quitte à négocier ainsi en secret comme ce fut le cas pour le traité ACTA.

Cette méfiance envers les ONG a été exprimée avec vigueur lors d'une réunion des attachés de propriété intellectuelle des États-Unis auprès des différents États et organismes qui s'est tenue en décembre 2012 à Genève<sup>17</sup>. Des mots très durs (« Les délégués à Genève sont désinformés par les ONG qui cherchent à dévaluer la propriété intellectuelle ») répondent à l'audience croissante des ONG. Les pays en développement financent de leur côté The South Center<sup>18</sup>, un *think tank* sur ce sujet. Des organisations comme KEI<sup>19</sup> (Knowledge Ecology International), Communia, **Creative Commons**\* ou les associations de bibliothécaires (IFLA : International Federation of Library Associations) ont des représentants qui interviennent pour décrypter les débats sur la propriété intellectuelle. L'appel de Genève, lancé en 2004 (cf. note 2) demande que l'OMPI assume réellement son rôle d'agence au sein du système des Nations unies et ne se contente pas d'étendre la propriété

intellectuelle sans évaluer son impact sur l'éducation et la santé et la réalisation des Objectifs du millénaire pour le développement.

Dans ce cadre, l'activité des mouvements sociaux pour garantir aux usagers la libre disposition de leurs outils et documents numériques est également un élément central de la renégociation en cours. Le

mouvement des logiciels libres, qui est né en 1985, et qui ne cesse de se développer depuis, est à la fois un modèle et un acteur central. Un modèle, parce qu'il utilise le droit d'auteur (de logiciel) pour rendre libres la lecture du **code source\***, l'utilisation, la modification et la diffusion des logiciels libres ; un acteur central, parce qu'avec la numérisation accélérée de toute la culture et de l'information, des données et des capteurs, la maîtrise du logiciel est une garantie de pouvoir conserver l'accès aux informations, que ce soit pour les individus, les collectivités ou les États.

À la suite du mouvement des logiciels libres, de nombreux mouvements dans le numérique ont utilisé le modèle des licences libres ou ouvertes, pour éviter toute mainmise sur les productions coopératives ou même personnelles, dès lors que l'auteur le souhaite ; ce sont les nombreuses licences sur les données (ODbL : Open Database Licence) ou sur les créations (Creative Commons).

## NOTES

1. STATEMENT OF GROUP B IN WIPO GENERAL ASSEMBLY, « World Intellectual Property Organization, 50th Series of Meetings of the WIPO Assemblies », *Mission of the United States Geneva Switzerland*, 1<sup>er</sup> octobre 2012. <http://geneva.usmission.gov/2012/10/01/statement-of-group-b-in-wipo-general-assembly>
2. BOYLE, J., « A Manifesto on WIPO and the future of Intellectual Property », *Duke Law & Technology Review*, n° 9, 2004, p. 1-12.
3. DUCHATEL, J. *et al.*, *La propriété intellectuelle contre la biodiversité ? Géopolitique de la diversité biologique*, Genève, CETIM, 2011.
4. Voir le site : <http://www.who.int/intellectualproperty>
5. MARUSAK HERMANN, R., « WHO Members Agree on “Strategic Work Plan” on Health R&D – But no Convention », *Intellectual Property Watch*, 29 novembre

6. WORLD HEALTH ORGANISATION, « Research and Development to Meet Health Needs in Developing Countries : Strengthening Global Financing and Coordination », Report of the Consultative Expert Working Group on Research and Development : Financing and Coordination, avril 2012. [http://www.who.int/phi/CEWG\\_Report\\_5\\_April\\_2012.pdf](http://www.who.int/phi/CEWG_Report_5_April_2012.pdf)
7. Voir le site : <http://www.upov.int>
8. CONFÉDÉRATION PAYSANNE, « Droits de propriété industrielle et droits des agriculteurs », *Réseau semences paysannes*, 5 septembre 2012. <http://www.semencespaysannes.org/bdf/bip/fiche-bip-188.html>
9. On peut remarquer également que la question du travail a été totalement absente du SMSI ce qui serait également impossible actuellement, compte-tenu de la production délocalisée des matériels informatiques.
10. Formée par analogie critique avec le mot *shareholder* (actionnaire), l'expression se traduit – difficilement – en français par « parties prenantes multiples » ou, de manière simplifiée, par « multipartenariat ».
11. MULLER, P., « Esquisse d'une théorie du changement dans l'action publique », *Revue française de science politique*, vol. 55, 2005, p. 155-187.
12. HOFMANN, J., « (Trans-)Formations of Civil Society in Global Governance Contexts. Two Case Studies on the Problem of Self-Organization », in FOLKE SCHUPPERT, G. (dir.), *Global Governance and the Role of Non-State Actors*, Baden-Baden, Nomos Verlag, 2005, p. 179-202.
13. Les échanges de cette liste sont étudiés en détail dans l'article original et permettent de déduire les conclusions qui suivent.
14. DUMOULIN, M., « Les forums électroniques : délibératifs et démocratiques ? », in MONIÈRE, D., *Internet et la démocratie : les usages politiques d'internet en France, au Canada et aux États-Unis*, Montréal, Monière et Wollank, 2002, p. 140-157.
15. GEIST, M., « ACTA Lives : How the EU & Canada are Using CETA as Backdoor Mechanism to Revive ACTA », *Michael Geist's Blog*, 9 juillet 2012. <http://www.michaelgeist.ca/content/view/6580/135>
16. KRIKORIAN, G., « The Politics of Patents : Conditions of Implementation of Public Health Policy in Thailand », in HAUNSS, S. et SHADLEN, K. C., *Politics of Intellectual Property : Contestation over the Ownership, Use, and Control of Knowledge and Information*, Cheltenham, Edward Elgar, 2011, p. 29-55.
17. NEW, W., « US IP Officials Blast NGOs in Geneva », *Intellectual Property Watch*, 16 décembre 2012.
18. Voir le site : <http://www.southcentre.org>
19. Voir le site : <http://www.keionline.org>

# L'accès aux savoirs

Ce chapitre analyse les différentes modalités de mise à disposition des savoirs dans les domaines suivants : la culture, la science et les **données\***. Deux modèles de distribution opèrent dans chaque secteur : l'exploitation commerciale et la diffusion hors cadre marchand, révélant une opposition entre les pratiques des grands groupes éditoriaux et les usages non commerciaux, traditionnels comme ceux des bibliothèques, ou émergents, comme le mouvement des données ouvertes. Les enjeux économiques des industries de l'édition se combinent avec la mondialisation de la culture et le poids des productions des États-Unis dans le monde. La géopolitique des industries de la culture et des publications scientifiques reflète des visions antagonistes de la société, l'une basée sur la rareté et la concentration et l'autre sur le partage et la distribution.

## Accès à la culture

Les *majors*, les industries du cinéma, de la musique, du jeu vidéo et de l'édition élaborent de nouvelles

stratégies de distribution pour lutter contre les pratiques de partage de fichiers en ligne. Face au développement des logiciels de téléchargement **pair-**

**à-pair\*** et des sites de lecture en continu ou *streaming*, l'industrie tente de mettre en place une régulation par la technique. Des entreprises, consortiums industriels et organismes de standardisation ont développé des mesures techniques de protection ou **DRM\*** pour tenter de contrôler l'accès et la reproduction des fichiers numériques et éviter le partage (une activité individuelle qui est dénoncée en empruntant la dénomination de pratiques ayant une échelle professionnelle et commerciale : la contrefaçon ou le piratage). Pour éviter que les utilisateurs ne contournent ces verrous techniques, l'industrie a obtenu avec les traités de l'OMPI de 1996 une couche de droits supplémentaire

afin que les mesures techniques bénéficient d'une protection juridique contre le contournement technique. Les lobbyistes d'Hollywood ont d'abord tenté d'obtenir cette double protection à Washington ; ils se sont ensuite tournés vers Genève afin que les dispositions soient transposées dans les droits nationaux, ce qui a été le cas en Europe avec la directive EUCD et en France avec la **loi DADVSI\***.

Le modèle de vente du support physique d'une œuvre par l'achat d'un livre, d'un disque ou d'un jeu vidéo comprend un « épuisement des droits » : il n'est plus possible pour le titulaire des droits de contrôler

les activités de l'acheteur qui peut prêter, revendre ou dupliquer à titre privé son exemplaire, tout comme il peut le relire à volonté. En revanche, les modèles économiques de vente des œuvres culturelles sous format numérique modifient considérablement les droits des utilisateurs qui deviennent des locataires aux prérogatives réduites.

Les acheteurs ne sont plus propriétaires de la copie qu'ils ont payée, mais disposent d'un droit d'accès. Avec les DRM, la lecture peut être limitée à certaines plateformes techniques et le fichier rendu illisible dans d'autres environnements. La vente des œuvres cède le pas à l'abonnement aux services de diffusion. La régulation par la loi sur le droit d'auteur avec son système d'exceptions, certes complexe, mais qui permettait l'exercice de certaines activités par le public, est remplacée par le contrat, la **licence d'utilisation\*** aux termes longs et indéchiffrables que le consommateur est tenu d'accepter sans avoir la possibilité de les négocier. L'industrie du divertissement et les distributeurs de matériel et de services tentent de proposer à l'utilisateur une expérience intégrée en associant contrôle technique et contractuel.

Pour perpétrer ce modèle, les éditeurs ont besoin de lois sur le droit d'auteur qui leur soient favorables. Mais aucun dispositif juridique ne vient encadrer les rapports entre les licences d'utilisation et l'exercice des exceptions et limitations qui disparaît

*de facto* sur les plateformes numériques. En se servant d'outils contractuels, les industries des réseaux sociaux peuvent monétiser les contenus produits par leurs utilisateurs<sup>1</sup>. L'usage massif de licences d'utilisation ou de conditions générales d'utilisation permet aussi aux

plateformes d'utiliser, à des fins de fichage et de profilage, les données produites par les utilisateurs. Elles ont pourtant, à la fois, le statut d'œuvres couvertes par le droit d'auteur et de données personnelles protégées par les dispositions sur la vie privée.

### *Les médias et le traité de radiodiffusion*

Le contrôle du signal de diffusion par les médias audiovisuels fait l'objet de négociations internationales depuis 2006. Les radiodiffuseurs mènent une campagne auprès des États membres de l'OMPI pour l'adoption d'un traité (*broadcast treaty*) qui couvrira l'émission de signal. Le vol de signal est un phénomène dont se plaignent les diffuseurs, notamment les chaînes de télévision qui paient des sommes importantes pour obtenir l'exclusivité sur des manifestations sportives, et qui veulent garantir cette exclusivité, à la fois sur le marché des diffuseurs, mais également face aux sites qui permettent d'accéder *via* internet à ces émissions télédiffusées. L'objectif de ce projet de traité est la création d'un nouveau droit exclusif pour les diffuseurs sur le seul processus technique, indépen-

damment de la création ou de la production des programmes. Les négociations en cours portent sur la durée de ce droit (jusqu'à cinquante ans), l'étendue de la notion de diffuseur (radio, télévision, par câble et en ligne) et de la diffusion. Des droits voisins couvrent les émissions hertziennes dans certains pays, mais pas aux États-Unis, et le traité propose de prendre en compte non seulement la distribution par câble et satellite, mais aussi la diffusion sur internet ainsi que les programmes interactifs en différé et à la demande. Les négociations ont échoué une première fois à l'OMPI, mais le projet de traité est soumis à nouveau aux discussions depuis 2011.

Les conséquences d'un droit supplémentaire au bénéfice des diffuseurs sur la responsabilité, la concurrence et l'innovation pour l'industrie des technologies de la communication, les intermédiaires et les plateformes numériques, sont incertaines. Les diffuseurs demandent la création d'un nouveau droit exclusif très large assorti d'une rémunération, alors qu'une approche restreinte au signal pourrait permettre d'en protéger l'émission. La possible introduction d'un nouveau droit de diffusion illustre le lien entre politique, économie et divertissement et le rôle des médias dans les négociations internationales.

Les diffuseurs jouissent en effet d'un pouvoir d'influence important auprès des décideurs politiques qui dépendent des chaînes de télévision et de radio pour leur commu-

nication publique, illustrant les relations ambiguës entre médias et pouvoir.

À l'image du **droit *sui generis*\*** sur les bases de données, on peut également s'interroger sur l'impact d'un tel droit des diffuseurs sur l'accès aux contenus eux-mêmes. Des exceptions légales (copie privée, accès en bibliothèque) pourraient ainsi être limitées. La diffusion d'œuvres du domaine public pourrait être limitée par une nouvelle couche de droit. Le livre numérique lui-même, accessible au travers de plate-formes en ligne, serait concerné.

### *Les bibliothèques*

Le rôle des bibliothèques, déterminant dans l'accès aux savoirs, évolue avec l'accès en ligne. Elles détiennent une place clé dans la préservation et la diffusion du patrimoine informationnel, éducatif et culturel à l'ensemble de la population. Elles offrent également un accès à l'internet gratuit pour les plus démunis et les voyageurs et une aide appréciée pour guider les usagers dans ce nouvel environnement. Les modèles économiques de distribution par abonnement, avec des restrictions techniques qui s'imposent au consommateur s'appliquent aussi aux contrats entre les éditeurs et les bibliothèques. Les offres de livres numériques comprennent des titres chronodégradables (qui ne sont consultables que pendant une

durée limitée) en raison de la frilosité des éditeurs. La redevance est proportionnelle à l'usage et ne s'opère plus par titre, ce qui implique une refonte de la gestion et des budgets. Les bibliothèques tentent de se structurer en alliances pour négocier les tarifs d'abonnement aux livres numériques et aux revues scientifiques, détenus par des groupes très concentrés. Les catalogues des éditeurs s'orientent vers les meilleures ventes avec des titres groupés ou des classiques du domaine public, qui ne correspondent pas nécessairement aux demandes des bibliothèques et des lecteurs et peuvent nuire à la diversité culturelle<sup>2</sup>.

Les bibliothèques sont investies d'un rôle de diffusion mais aussi de conservation du patrimoine. Les règles sur le dépôt légal qui imposent

aux éditeurs de remettre un exemplaire de leur publication, ne s'appliquent pas à l'ensemble du patrimoine numérique. Les exceptions au bénéfice des bibliothèques n'ont pas encore été transposées au numérique de manière suffisamment large<sup>3</sup>, faisant courir le risque d'une conservation incomplète pour les générations futures dans de nombreux pays. Les bibliothèques doivent négocier avec des entreprises pour la numérisation de leurs collections, soit pour obtenir les droits numériques, soit pour nouer des partenariats lorsqu'elles ne disposent pas des ressources économiques et techniques suffisantes. Là encore, le passage au numérique rend possible un basculement vers les

intérêts privés du choix des œuvres à numériser, qui peut être opéré par des entreprises, et de la diffusion du patrimoine culturel du domaine public, qui peut être limité par voie contractuelle.

### *La culture en partage*

Parallèlement à la diffusion commerciale et par les bibliothèques, d'autres modalités de distribution de la culture se sont développées. La culture en partage s'appuie sur des licences qui, contrairement à la stratégie des licences d'utilisation et des mesures techniques de protection décrites précédemment, visent à donner plus de libertés au public que le droit d'auteur par défaut. Les **licences** dites **libres\*** ou ouvertes, comme les licences **Creative Commons\***, permettent aux auteurs qui le souhaitent de signaler au public que leurs œuvres peuvent être librement copiées, distribuées et modifiées. Le public n'est plus cantonné dans un rôle de consommateur, il peut s'approprier les œuvres et les intégrer dans ses propres productions, les citer, les traduire, les couper, les remixer. Ces alternatives utilisent plusieurs types de licences et proposent une offre très large et reconnue dans le domaine encyclopédique (Wikipédia) et logiciel (Linux, Firefox) mais aussi dans celui des œuvres culturelles, avec la musique, la littérature, le cinéma, la photographie, l'art. Ces mouvements ne sont pas contradictoires avec l'uti-

lisation par le marché ou les transactions commerciales ; ces auteurs sont simplement attachés à une diffusion de la culture qui donne plus de libertés aux utilisateurs. Dans le même esprit que les

pratiques volontaires de partage du savoir, mais de manière généralisée, les propositions de licence globale ou de contribution créative visent à réformer le droit d'auteur pour légaliser le partage pair-à-pair non marchand des œuvres, pour un droit à la culture accompagné de financements mutualisés pour la création.

## Accès à la science

La science est produite par des universités, des centres de recherche publics et privés ainsi que par des entreprises, notamment les industries pharmaceutiques, chimiques, agroalimentaires, des télécommunications et de l'informatique.

Les résultats de la recherche peuvent être diffusés par différents modes : les publications dans des articles ou des ouvrages scientifiques qui décrivent les résultats et les brevets qui permettent de réserver le droit d'exploitation de l'application industrielle. Le cas des données sera abordé dans la section suivante.

En 1980, une loi votée par le Congrès des États-Unis va avoir un grand impact sur les pratiques scientifiques des universités. Le Bayh-Dole Act autorise

les chercheurs et leurs universités à déposer des brevets sur leurs travaux, alors qu'auparavant, l'État fédéral avait la priorité. Ceci va lancer les universités – tout d'abord aux États-Unis puis dans le monde entier – dans une course à la propriété intellectuelle, qui va se révéler contraire aux logiques de partage des savoirs, de conférences ouvertes, de séminaires de réflexion collective, d'échanges de tissus ou de lignées d'animaux de laboratoires qui avaient très largement cours auparavant dans la recherche. Le transfert de technologie va entraîner les universités dans un système de concurrence, de secret et de relations avec les entreprises qui vont avoir un impact sur le contenu même des recherches<sup>4</sup>. Avant de publier leurs résultats, les chercheurs sont incités à déposer des brevets, et en retour à engager des travaux de recherche qui peuvent mener à des applications industrielles. C'est en réaction à cette évolution que l'on a vu se développer, dès le début des années quatre-vingt-dix, un mouvement pour remettre le partage des savoirs au cœur de l'activité scientifique, notamment la publication en accès libre et le partage des données.

À l'image des licences standards pour le partage de la culture, le projet Science Commons s'est attaché à libérer les publications et les données scientifiques, mais aussi le matériel biologique.

## **Qu'est-ce que Science Commons ?**

Le projet Science Commons a duré de 2004 à 2011 et fait partie à présent des activités de Creative Commons. Science Commons est un projet lancé par des scientifiques, des juristes et des entrepreneurs du web qui, après avoir repéré précieusement les blocages de la communication dans le monde scientifique, ont appliqué une philosophie issue des Creative Commons et ont expérimenté à travers le web, de façon pragmatique, les outils et méthodes qui pouvaient réduire ces obstacles. En France, l'Institut Pasteur a suivi le mouvement et met désormais à la disposition des industriels et des organismes de recherche extérieurs un vaste portefeuille de matériels biologiques issus des travaux de recherche menés par divers laboratoires pasteurien ; ces matériels sont disponibles sur simple requête.

## **De Creative Commons à Science Commons**

Science Commons, aidé par un groupe d'experts issus des sciences exactes et du droit, a retenu la philosophie du partage dans le respect du droit des auteurs qui avait fait le succès de CC dans le domaine des arts et de la culture. Les deux projets ont de nombreux points communs, à commencer par les acteurs. On retrouve ainsi dans le projet des membres du conseil exécutif de Creative Commons : Hal Abelson, chercheur au MIT ; James Boyle, Michael Carroll, Lawrence Lessig, professeurs de propriété intellectuelle ; John Wilbanks, entrepreneur en bio-informatique venant du W3C.

## **Pourquoi Science Commons ?**

Trois principes ont été fixés. Le premier est de rendre la recherche réutilisable grâce à des politiques et des outils qui aident les individus et les organisations à rendre leur production accessible et à indiquer, sur leurs résultats et leurs données, cette possibilité de réutilisation ; un protocole *open data* permet à la communauté scientifique mondiale de mettre en commun leurs ressources sans restriction juridique. Le deuxième est de permettre l'accès immédiat à des outils grâce à des contrats standard qui apportent des économies d'échelle aux chercheurs de sorte que ces mêmes chercheurs puissent dupliquer, vérifier et étendre leur recherche. Le troisième, enfin, est d'intégrer des sources fragmentées d'information en fournissant aux chercheurs les moyens de trouver, d'analyser et d'utiliser des données de

sources disparates en marquant et intégrant l'information à travers un langage commun et traduisible dans la machine.

Fer de lance du projet, le site web de Science Commons propose divers services. On peut y amender les contrats de cession de droits des auteurs d'articles scientifiques aux éditeurs pour les réutiliser de façon légale (Scholar's Copyright Addendum Engine). On y apprend à faciliter le transfert des matériaux physiques (Biological Materials Transfer Project), à intégrer les résultats, les données, les matériaux et les services émanant de sources disparates (NeuroCommons et Health Commons), etc. Des standards ouverts sont développés pour faciliter l'émergence d'une

infrastructure collaborative qui accélère la traduction de données en découvertes.

### **Les instruments du partage de données**

Quand recherches et données sont rendues publiques, des régimes propriétaires ou des contrats empêchent souvent de changer les formats ou les langages, et d'intégrer les données, l'enrichissement sémantique, ou la fouille de données. Ces restrictions limitent l'impact des recherches publiées et empêchent d'exploiter les potentialités du web pour accélérer les découvertes scientifiques. En réaction, le Scholar's Copyright Project propose des outils et des ressources pour étendre et améliorer l'accès ouvert. La plupart des systèmes et formats existant actuellement sont issus de la civilisation prénumérique. L'accès ouvert est un prérequis pour trouver de nouvelles façons d'exploiter la valeur de vastes gisements de recherches. Le Science Commons Protocol for Implementing Open Access Data est une méthode qui garantit que la base de données utilisée peut être légalement intégrée à une autre, eu égard au pays d'origine. Le protocole n'est pas une licence ou un outil juridique, mais une méthodologie et un document de « bonnes pratiques » pour créer de tels outils juridiques et marquer les données comme appartenant au domaine public.

Danièle BOURCIER Extrait actualisé de l'article  
paru sous le titre « Science Commons : nouvelles règles, nouvelles pratiques »,  
*Hermès* n° 57, *Sciences.com : libre accès et  
science ouverte*, 2010, p. 153-160.

### ***Les publications scientifiques***

Les enseignants-chercheurs diffusent les connaissances qu'ils produisent dans des revues spécialisées. L'accès à la science et la dissémination des résultats de la recherche s'opèrent par la publication dans des livres, des revues et, selon les disciplines, dans des actes de conférences scientifiques. Ainsi, les idées et les concepts peuvent être

testés, vérifiés, critiqués, cités et la recherche peut avancer en s'appuyant sur les résultats des pairs.

La publication scientifique permet, en théorie, un accès mondialisé aux travaux scientifiques, par-delà les écarts de richesse et de centres d'intérêt, assurant la construction d'une communauté scientifique mondiale. C'est le mode principal d'évaluation, de distribution, de dissémination et d'archivage des résultats de la recherche depuis le XVII<sup>e</sup> siècle. Les

éditeurs scientifiques font relire les écrits soumis par d'autres chercheurs et les publient pour les revendre ensuite aux bibliothèques universitaires. Afin d'être publiés, les chercheurs sont amenés à transférer leur droit d'auteur aux éditeurs qui produisent, reproduisent et diffusent les articles et les revendent. Le secteur est fortement concentré comme d'autres industries basées sur la propriété intellectuelle, avec le poids de Thomson Reuters, Reed Elsevier et Wolters Kluwer qui génèrent d'importants revenus et des marges supérieures aux autres secteurs d'activité.

Outre le prix des abonnements, et parfois les coûts auxquels les auteurs doivent contribuer pour des soumissions ou des publications d'articles, notamment en biologie<sup>5</sup>, le modèle d'affaire de l'édition scientifique s'appuie sur le travail bénévole des auteurs et des relecteurs, et concentre sa contribution sur la coordination, la distribution et l'impact de la marque de la revue. La pratique la plus répandue, en terme de droit d'auteur, est la cession exclusive de l'ensemble des droits par les auteurs sur leurs articles<sup>6</sup>, alors qu'une simple autorisation de publication sans clause d'exclusivité serait suffisante, la non-publication dans d'autres revues pouvant être obtenue autrement par les politiques éditoriales.

L'accroissement du prix des abonnements aux revues a été à l'origine du développement du mouvement pour l'accès ouvert qui s'est structuré autour des déclarations de Berlin, Budapest et Bethesda<sup>7</sup>. L'accès ouvert tire partie des avantages d'internet pour diffuser les articles scientifiques gratuitement<sup>8</sup> :

- soit par l'intermédiaire de revues qui ne sont pas payantes pour le lecteur (c'est la **voie dorée\***, ou la **voie en platine\*** dans le cas de la facturation de services ajoutés aux côtés des articles gratuits) ;

- soit sur des plateformes d'auto-archivage des articles, avant ou après publication, dans des revues traditionnelles payantes (il s'agit de la **voie verte\***),

comme la plateforme HAL développée en France par le CNRS.

### **Chercheurs, vos papiers ! Les dépôts institutionnels obligatoires**

Au-delà de la révolution technologique de l'internet qui ouvre d'immenses perspectives en matière de diffusion du savoir, au-delà de l'inacceptable ascension des prix des périodiques pratiqués par les grandes maisons d'édition (plus de 400 % en vingt ans, en moyenne, de 1993 à 2013), on voit poindre aujourd'hui une nouvelle et ample réflexion sur le mode de diffusion du savoir généré par la recherche publique ou, mieux encore, sur le mode d'échange et de partage du savoir. L'élément central de cette réflexion est la globalisation au niveau mondial d'un système de diffusion qui apporte de très nombreux avantages tant aux producteurs qu'aux chercheurs et lecteurs. Ce nouveau modèle implique un passage obligé par les dépôts bibliographiques institutionnels.

Les dépôts institutionnels sont des collections digitalisées des produits de la recherche des universités ou de centres de recherche. Dans certaines institutions, la technologie à mettre en place pour constituer un dépôt institutionnel existe déjà depuis longtemps ; elle a été utilisée pour entreposer et rendre facilement accessible aux étudiants du matériel didactique, des illustrations et présentations de cours, des syllabus, des notes complémen-

taires d'accompagnement pédagogique. Dans tous les cas, ces dispositifs peuvent être adaptés à l'entreposage de données et d'articles scientifiques. Cette possibilité peut être étendue à d'autres formes de publications, livres, photographies, films, données brutes, etc. Aujourd'hui, on compte environ 1 500 dépôts répertoriés dans le Registry of Open Access Repositories, dans le Directory of Open Access Repositories ou encore – avec une représentation géographique – dans le Repository 66<sup>9</sup>.

Il ne peut exister de dépôt que dans un cadre contraint et précis d'interopérabilité, c'est-à-dire de parfaite compatibilité entre les logiciels utilisés selon des standards techniques éprouvés, repris sous le nom d'OAI-PMH (Open Archives Initiative Protocol for Metadata Harvesting). Aucun écart à ce protocole commun ne doit être commis par un dépôt, qu'il soit institutionnel, central ou thématique, sous peine de manquer l'objectif de communication et d'être inexorablement voué à l'échec. Ce n'est pas là la seule contrainte. Pour que le document soit effectivement exploré il y a trois conditions :

- il doit se trouver dans un dépôt dont l'existence est rapportée aux grands moteurs de recherche (tels Google, ou mieux, Google Scholar) et que ceux-ci peuvent explorer ;

– il doit être déposé en format de texte complet et pas seulement sous la forme de **métadonnées\*** ;

– il doit être dans un format sémantique lisible, HTML, XML ou *searchable* PDF.

Le principe de ces dépôts est de constituer progressivement un ensemble de documents libre-

ment consultables constituant une proportion majeure de la littérature scientifique. Ils contiennent d'abord des articles de périodiques revus par les pairs et publiés dans des journaux conventionnels. Les auteurs peuvent aussi y déposer des données brutes ou traitées, en support de leurs articles ainsi que des documents multimédias, des objets complexes, tableaux, diagrammes, photos, séquences audio, cartes, films vidéo, présentations visuelles, etc. à condition que le statut de ces documents soit clairement affiché et qu'il ne puisse y avoir de confusion entre ce qui est revu par des pairs ou non. Ceci conduit à une autre conception de la publication scientifique, plus souple, plus fluide, révisable au fur et à mesure de l'avancement de la recherche, moins redondante grâce à la possibilité d'insérer des liens vers des publications antérieures, non seulement pour situer le nouvel article par rapport à l'état du savoir, mais également pour caractériser le matériel et les méthodes utilisés. De plus en plus, les bailleurs de fonds de la recherche exigent la disponibilité des données qui sous-tendent les articles afin de pouvoir vérifier le bien-fondé de ce qui en a été extrait et servir de base à des études ultérieures. Il est de l'intérêt des universités, des centres de recherche, comme des financeurs d'entreposer l'ensemble des données, y compris les articles, dans des dépôts qu'ils contrôlent, non seulement pour en tenir l'inventaire, mais

également comme vitrine de leurs activités scientifiques.

La plupart des dépôts institutionnels contiennent également des livres ou chapitres de livres. En

général, les auteurs de livres en escomptent une rémunération sous forme de droits d'auteur, contrairement aux auteurs d'articles. Ils ont donc une grande réticence à en faire le dépôt gratuit. On peut, dans ce cas envisager un dépôt fermé rendant accessibles les métadonnées de l'ouvrage afin qu'il figure quand même à l'inventaire de l'institution. Cependant, et cela mériterait une étude approfondie, on observe qu'un livre accessible gratuitement sur le web se vend mieux grâce à la notoriété et à la publicité que lui apportent les moteurs de recherche. Il en va de même pour les revues qui, grâce aux articles repérés sur internet, acquièrent une visibilité supplémentaire et voient souvent leurs ventes augmenter. La crainte des éditeurs de voir l'accès libre provoquer une diminution de leurs revenus semble injustifiée.

Pour remplir ces conditions, les institutions doivent assurer l'efficacité du dépôt en le rendant obligatoire. Cette obligation (*mandate*) n'est guère

facile à exercer, en raison de l'esprit de liberté qui souffle dans les milieux de la recherche. L'objectif peut facilement être atteint, pour une institution, en liant toute opportunité de promotion professionnelle ou toute candidature à une subvention aux publications présentes dans le dépôt institutionnel. Ce stratagème, particulièrement efficace, peut s'accompagner d'un lien direct vers les publications de l'auteur dans le répertoire des chercheurs de l'institution, nul ne souhaitant qu'il conduise à un dépôt vide. Mais quelles que soient les mesures assurant le dépôt complet, il est clair que le meilleur incitant est l'augmentation significative de la lecture

des articles et, par conséquent, l'augmentation de leur index de citation. Ces avantages compensent rapidement les désagréments du travail d'encodage nécessaire au dépôt. À côté de la résistance naturelle au changement et de l'imposition d'une obligation aux chercheurs, les universités rencontrent encore un obstacle : la difficulté de mettre en œuvre un dépôt institutionnel sur le plan technique, méthodologique, légal et moral. Elles peuvent être aidées par une organisation créée précisément pour cet objectif, EOS (Enabling Open Scholarship)<sup>10</sup>.

Les dépôts institutionnels constituent un premier pas vers une transformation majeure de la recherche, une première étape vers l'accès libre aux résultats de la recherche, mais également un tremplin vers un nouveau mode de communication scientifique plus adapté à l'usage des techniques nouvelles de communication. Si les chercheurs de demain veillent scrupuleusement à préserver le seul vrai garant de leur crédibilité, la revue par les pairs, toute autre révolution dans la conception même de la communication scientifique deviendra possible et même souhaitable. L'efficacité et la rapidité de cette communication, et de la recherche elle-même, s'en trouveront immensément accrues.

Bernard RENTIER

Reprise actualisée de l'encadré paru dans *Hermès*  
n° 57, *Sciences.com : libre accès et science ouverte*,  
2010, p. 107-108.

L'édition scientifique opère un *lobbying* politique au moment du vote des dispositions sur le droit d'auteur dans les lois et directives sur la recherche pour défendre ses intérêts économiques, basés sur la rareté et la marque. Certains éditeurs embrassent de nouveaux modèles économiques basés sur l'accès ouvert, tandis que d'autres luttent contre la légitimation du mouvement pour l'accès ouvert et le vote de mandats institutionnels. Cependant, certains financeurs de la recherche conditionnent le versement de leur subvention à la publication des résultats en accès ouvert. Ce discours sème la confusion entre accès, paiement et qualité. Les avantages de l'accès ouvert sont nombreux.

- La visibilité : nombre de lectures et de citations accrues pour le chercheur, critère essentiel pour la carrière.
- L'impact : accès collectif au-delà de la communauté scientifique, diffusion dans d'autres aires géographiques et disciplines scientifiques, retour sur les investissements publics pour les citoyens, qui par leurs impôts financent la recherche, peuvent accéder aux articles, et pas seulement les étudiants et les enseignants-chercheurs d'établissements privilégiés dont les bibliothèques sont abonnées.
- La possibilité d'indexation et de fouille des données pour accélérer la recherche, à la place

de recherches bibliographiques limitées par les bases de données fermées aux robots informatiques d'indexation.

De nombreuses universités et chercheurs se sont indignés contre les hausses de tarifs imposées par une industrie monopolistique et capitaliste, avec le boycott de certaines revues des groupes Springer, Nature et Elsevier dont les perspectives sont orientées par les actionnaires<sup>11</sup>. L'accès ouvert renouvelle le secteur de la publication scientifique, avec la perspective que les auteurs se réapproprient leurs droits de propriété intellectuelle et donc les résultats de leur propre recherche et que tous les lecteurs puissent y accéder dans des conditions acceptables. Les chercheurs des pays du Sud notamment sont souvent empêchés d'accéder aux dernières découvertes en raison du prix des revues<sup>12</sup>. La science elle-même est retardée car les articles sont enfermés dans des bases de données qui empêchent techniquement et contractuellement les moteurs de recherche de les analyser correctement et limitent la possibilité d'autres chercheurs d'effectuer du *datamining* sur les travaux publiés. L'accès ouvert permet de décloisonner la recherche, en la rendant accessible aux chercheurs d'autres langues et disciplines dont les bibliothèques ne seraient pas abonnées à des revues éloignées de leurs problématiques centrales. Il ouvre également les

portes de la science au public en général, dans la perspective d'un renforcement des rapports entre science et société et d'une recherche participative et accessible aux citoyens.

## Archives ouvertes et accès ouvert

ArXiv constitue le modèle archétypal sur lequel les archives ouvertes – dont on rappelle ici la définition comme dépôts ouverts où les chercheurs archivent leurs articles – se sont développées. Il s'agit d'une archive de physique des hautes énergies créée par Paul Ginsparg en 1991 au National Laboratory de Los Alamos. Ce fonds d'archives, qui s'est développé depuis lors dans un certain nombre de disciplines connexes (mathématiques, autres domaines des sciences physiques et astronomie) et fait désormais l'objet d'un soutien de plusieurs institutions scientifiques de premier plan, n'avait pas eu pour objectif de répondre à la « crise des périodiques scientifiques » selon les explications que Ginsparg a lui-même apportées dans un article célèbre (1994). Il étendait en fait, avec des moyens nouveaux, une pratique de communication scientifique propre à la communauté disciplinaire à laquelle appartient Ginsparg.

Cette tradition est celle d'une communication désintermédiée entre chercheurs sur la base de premières versions ou de projets de publications (*preprints*). Dans cet article, Ginsparg explique bien comment la création d'ArXiv est la continuation par

d'autres moyens d'une pratique ancienne de reproduction des *preprints* par photocopie et distribution par envoi postal. La création de l'archive est alors considérée comme une amélioration technique permettant de développer ces pratiques de communication de manière plus efficace. Elle joue donc un double rôle : l'accès instantané de toute la communauté scientifique aux derniers résultats de recherche (c'est donc la vitesse qui joue ici), mais aussi la possibilité pour l'auteur de voir son article examiné et corrigé avant publication. L'archive joue donc bien un rôle de vecteur de circulation de l'information scientifique et en même temps de lieu où s'exerce l'évaluation par les pairs. Il lui manque une dernière fonction qui subsiste dans les revues scientifiques classiques : la validation, ou, comme le dit Jean-Claude Guéron, le bureau d'enregistrement des découvertes.

En effet, alors que l'évaluation par les pairs est ouverte (*open peer reviewing*) dans le cas d'une archive ouverte, ce qui en assure la rapidité et l'efficacité, elle est au contraire organisée et contrôlée dans le cas des revues, ce qui permet une validation et une certification des publications. Dans ce cas, la complémentarité entre archive ouverte (en libre accès) et revue scientifique (en accès restreint) est fonctionnelle avec une répartition des rôles entre les deux lieux de publication.

On peut donc dessiner un paysage pour la question du libre accès légèrement plus complexe que ce que donne à voir une approche exclusivement centrée sur les dimensions politiques et éthiques du sujet. De fait, le développement des archives

ouvertes peuplées de *preprints* et de *working papers* s'est plutôt effectué autour des questions de rapidité d'accès à l'information scientifique, parfois avec des pratiques d'*open peer review* et ne constitue pas l'opposition frontale au système traditionnel de publication des revues que l'on pouvait attendre. Aux unes la nouveauté, la rapidité et l'échange communautaire – et la récente évolution d'ArXiv qui recense désormais les billets de blogs commentant les articles en est un beau témoignage –, aux autres la validation de l'information, mais aussi la certification, et finalement l'évaluation de l'activité scientifique des chercheurs. En réalité, la situation est évidemment beaucoup plus confuse et diverse, en particulier aux yeux des acteurs eux-mêmes.

Du côté des promoteurs des archives ouvertes, les hésitations sont aussi nombreuses sur les filtres à mettre en place : ces archives ouvertes, surtout lorsqu'elles sont institutionnelles, c'est-à-dire adossées à une institution de recherche qui y place une partie de son crédit scientifique, doivent-elles recevoir toutes les contributions ? Faut-il instaurer un principe de modération et sur quelles bases ? Faut-il se contenter des *working papers* ou chercher à obtenir aussi les versions définitives des articles, malgré les politiques très diverses des éditeurs sur ce sujet ?

Pierre MOUNIER Extrait de l'article paru  
sous le titre « Le libre-accès : entre idéal et nécessité », *Hermès* n° 57,  
*Sciences.com : libre accès et science ouverte*, 2010, p. 23-30.

## Accès aux données

Le mouvement de l'accès ouvert, qui préfère le partage des ressources à l'exclusivité des droits, se décline dans le secteur scientifique et en dehors pour favoriser la diffusion des données et permettre, non seulement, un partage de la culture et des publications, mais aussi rendre possible une participation et un contrôle démocratique.

Les données sont les éléments fondamentaux des réseaux et pratiquement chaque élément sur internet peut être considéré comme une base de données. Elles constituent la richesse informationnelle et, en cela, un enjeu géopolitique et économique pour le contrôle de l'information et la production de nouvelles données.

Les données sont des descriptions qui peuvent se présenter sous la forme de textes, chiffres, codes, sons ou images, tableaux, catalogues, manuels ou bases de données très structurées et enrichies sémantiquement. Elles permettent un traitement automatique de l'information et le développement d'applications qui croisent des informations appartenant à des mondes différents. Par exemple, associer

un jeu de données d'horaires de transport et des cartes géographiques permet de créer une application d'itinéraire pour téléphone mobile ; la combinaison de données météorologiques et épidémiologiques pourra orienter les politiques de vaccination, etc. De nombreux enjeux

globaux, comme le changement climatique, la prévision des tremblements de terre, mettent en jeu la production et la manipulation de masses de données considérables dans leur volume et leur variété. Les statistiques des États et des entreprises leur permettent de prendre des décisions dans tous les domaines d'activité. Les enjeux géopolitiques de l'accès aux données sont donc considérables.

### *Le droit des bases de données*

Les données brutes appartiennent au domaine public car elles ne remplissent pas les critères pour bénéficier du droit d'auteur. Elles sont donc librement réutilisables par tous, y compris à des fins commerciales et sans citation de la personne qui les a rassemblées. Les bases de données sont une collection structurée de nombreuses données. Depuis 1996, les bases de données bénéficient en Europe d'une protection spécifique (droit *sui generis*) est contre l'extraction massive et la réutilisation des données qu'elles contiennent. L'objectif est de protéger l'activité économique et les investissements financiers et humains qui sont nécessaires pour la constitution de grandes bases d'information. Cependant, cet effet n'a pas été démontré et une industrie des bases de données a pu se développer en l'absence de ce droit dans d'autres régions du monde comme aux États-Unis. De

plus, cette couche de droit supplémentaire peut conduire à limiter l'accès à des données brutes et des

œuvres et interprétations du domaine public. Ainsi, les producteurs européens de base de données peuvent opposer ce droit *sui generis* en plus des conditions contractuelles de mise à disposition. Les données peuvent être produites par des individus ou des entreprises, des chercheurs ou des agences publiques qui peuvent se prévaloir d'un droit exclusif de vingt ans sur la base de données qu'ils auront produites, dans la mesure où elle aura nécessité un investissement substantiel. De plus, chaque mise à jour de la base conduira à un renouvellement de la durée de protection. Si les données brutes ne sont

pas accessibles individuellement, mais seulement dans une base de données, et mises à jour régulièrement, elles seront alors toujours soumises au monopole de leur producteur.

La vente de l'accès à une base de donnée est un service qui exclut souvent toute utilisation des données autre que la consultation. Le droit de réutilisation des données, la fragmentation des modes d'utilisation des données d'une base pourront alors donner lieu à une licence supplémentaire, une tarification distincte selon les types d'acteurs. Étant donné que tout traitement informatique repose sur des données, le droit des bases de données constitue un

frein à la manipulation de grands ensembles (ce que l'on nomme aujourd'hui les *Big Data*).

### *Les données publiques et scientifiques ouvertes*

Au même titre que les biens culturels avec le mouvement de la culture libre et les publications scientifiques avec le mouvement de l'accès ouvert, on voit se développer le mouvement des données ouvertes ou *open data* qui préconise l'accès libre et gratuit aux données produites par les institutions et les services publics, afin que des personnes et des entreprises privées puissent les associer et créer de la valeur en termes de divertissement, de bien-être social, de progrès scientifique ou d'innovation économique<sup>13</sup>. Pour être effectivement accessibles et réutilisables, les données devront être distribuées dans des formats techniques accessibles et ouverts, et avec des licences ouvertes, afin de lever le droit des producteurs de base de données. À l'accessibilité technique et juridique va s'ajouter l'accessibilité cognitive ou communicationnelle. Au-delà des données brutes, il s'agit d'offrir des données annotées, décrites, structurées ou enrichies, qui auront alors plus de valeur et pourront être comprises, réutilisables et mises à jour par autrui.

Le mouvement pour la science ouverte propose aux chercheurs de diffuser leurs données de manière

ouverte. Pour garantir l'accès aux résultats finaux de la recherche, l'accès ouvert aux publications n'est pas suffisant pour permettre la reproductibilité ou la réutilisation, par d'autres chercheurs ou pour d'autres applications, de résultats partiels et de jeux de données. L'accès

ouvert aux données primaires permet de démultiplier l'impact de la recherche et d'éviter que chacun ait à produire et collecter à nouveau les mêmes sources.

Très développé dans certaines disciplines, le partage des données de la recherche est émergent dans d'autres communautés. Le Human Genome Project et l'astronomie sont précurseurs, la biologie et la physique ayant développé des systèmes d'attribution intégrés dans les normes scientifiques des disciplines.

## **Le projet « Génome humain » et l'*open source***

Ces dernières années, j'ai pu observer l'impact de la mise en ligne, en temps réel, des résultats de la recherche, en particulier dans le cadre du projet

« Génome humain ». J'y ai participé de manière un peu parallèle : ma spécialité concerne les profils d'expression des gènes grâce aux « puces à ADN<sup>14</sup> » et je suis arrivée au Généthon (en 1993) au moment où l'on commençait à faire le travail préalable au séquençage, c'est-à-dire les cartes génétiques.

Or, le projet de séquençage du génome avait été conçu pour une diffusion publique et immédiate des résultats de la recherche. Les chercheurs mettaient en ligne leurs résultats dès qu'ils en obtenaient, en temps réel, dans une base de données ouverte. Ce sont des données descriptives : si l'on prend par exemple les microsatellites (courtes séquences d'ADN caractérisées par la répétition d'un motif) utilisés lors de la construction de la carte génétique, on peut comparer le fait de les rendre publics à la mise en place de panneaux de signalisation sur une route : ce n'est pas cela qui vous permet de circuler mais, sans eux, vous ne pouvez pas vous diriger ! En ce qui concerne le séquençage d'un gène, une séquence n'a pas d'intérêt en soi, elle reste « figée » tant qu'on ne l'utilise pas, mais elle est en quelque sorte le matériel de base pour pouvoir ensuite faire de la recherche sur les maladies. La question se pose dans les mêmes termes, en matière de diffusion et de protection des données, pour les gènes, pour les puces ADN ou pour toute autre biotechnologie.

Le fait de rendre publiques des cartes génétiques ou des données de séquençage n'empêche pas la reconnaissance de la paternité des découvertes en matière de décryptage du génome. Cette reconnaissance, qui passe toujours, selon le modèle scientifique traditionnel, par la publication et l'*open access*, n'en modifie pas sensiblement les formes et les modalités. Une fois la paternité établie, les données du génome n'ont d'intérêt que si les chercheurs les étudient et les utilisent dans leur propre projet de recherche. Le

académique international qui travaillait dans le cadre du Human Genome Project sur le projet de séquençage demandait que soient immédiatement mis à disposition les résultats des recherches qu'il avait contribué à financer. Cependant, dès le début, la logique a été compliquée : en même temps que le consortium académique prescrivait la mise en ligne ouverte des résultats, une société privée, Celera Genomics, créée par Craig Venter, s'attaquait au décryptage du génome. Quoi qu'il en soit, le génome a été publié dans sa totalité en 2002-2003 et, aujourd'hui, on continue à tout mettre sur le web. En parallèle, se posait la question du brevete- tage du génome. Je considère pour ma part, tout comme la majorité des membres de la communauté scientifique, qu'il n'y a pas de brevet possible sur les séquences elles-mêmes. Cela poserait la ques- tion de savoir à qui appartient le vivant. Ces données sur les gènes sont des ressources. Breve- ter aurait bloqué toute recherche ultérieure. Et pour- tant, des acteurs privés ont breveté des séquences de gènes, malgré un tollé général. La mise en ligne des résultats en temps réel a eu également un impact sur le besoin de standardisation dans la présentation des résultats. Par exemple, dans le domaine des puces ADN sur lequel j'ai beaucoup travaillé, il s'est mis assez vite en place un système destiné à faire que tout le monde présente les données avec un minimum d'informations asso- ciées (MIAME) dans un format standardisé, notam- ment la façon dont avaient été conduites les expériences et la manière dont les données avaient été analysées. Bientôt, de nombreuses revues

décidèrent de n'accepter un article que si les données étaient déposées dans des bases ouvertes (la revue *Nature* la première). Cette façon de travailler, en mettant en ligne les données et avec des techniques permettant de travailler à grande échelle (comme le permettent les puces ADN), a changé le métier. Les chercheurs ont dû changer de mentalité. Avant, chacun étudiait son gène ou sa protéine, et publiait sur son gène ou sur sa protéine. Il n'y avait pas de ressources collec- tives. On posait une hypothèse et on la vérifiait (*hypotheses driven*). Lorsque des tonnes de données ont été mises à la disposition des cher- cheurs, on est passé à un mode de fonctionnement que l'on pourrait qualifier de *resource driven* : on arrivait à des résultats en travaillant sur une masse de données et sans avoir fait d'hypothèse au départ. C'est le matériau qui fait émerger les hypo- thèses. Je l'ai bien ressenti quand on a produit les premiers résultats des puces ADN : les chercheurs se sont mis à exploiter les données, qui apportent des réponses à des questions qu'ils ne pouvaient pas avoir avant de consulter cet amas de données. C'est un véritable changement de perspective, lié à ces approches à grande échelle. Bilan ? D'un côté, *l'open source* favorise l'accessibilité aux connaissances et aux ressources biologiques ;

de l'autre, la privatisation gagne du terrain (dépôts de brevets sur les séquences, bases de données payantes ou protégées par le secret commercial, contrats d'accès exclusif aux données génétiques et médicales des populations, etc.). Le brevet sur le gène du cancer du sein est l'emblème des

dérives d'une telle privatisation, mais il y a finalement peu d'exemples de ce type. Aujourd'hui, la mise à disposition des données est telle, que cette privatisation partielle ne pose guère de problèmes dans de nombreux domaines de la génétique. Les chercheurs continuent leurs travaux sans en être gênés.

Geneviève PIÉTU Reprise de l'encadré paru  
dans *Hermès* n° 57, *Sciences.com : libre accès et science ouverte*,  
2010, p. 151-152.

La réutilisation des informations produites par le secteur public fait également l'objet de l'attention du politique. De nombreux projets et plateformes labellisés *open data* dans les villes, les régions, les États et l'Union européenne, sont mis en œuvre. Différents arguments sont mis en avant pour soutenir politiquement l'ouverture des données. Tout d'abord, ces données sont produites sur les fonds du contribuable ; l'accès et la réutilisation sont une contrepartie légitime. Cette position peut être étendue aux résultats de la recherche ou aux projets culturels qui bénéficient de financement public. Les informations produites par l'État permettent également l'exercice du contrôle démocratique, et les justiciables peuvent s'appuyer sur les législations de l'accès à l'information, qui sont complémentaires de celles sur la réutilisation des

informations du secteur public. Des législations spécifiques sont en place pour certains types d'information comme l'information environnementale produite par les industries chimiques, qui utilisent la propriété intellectuelle et le secret commercial comme exception au principe général de libre accès à l'information qu'elles produisent<sup>15</sup>. Le mouvement de l'accès à l'information s'oppose à la conception traditionnelle qui veut facturer l'accès et la réutilisation des données en raison de leur coût de production et de reproduction, et à ceux qui refusent la réutilisation commerciale de données produites avec l'argent public sans contrepartie. Favoriser l'innovation économique des

entreprises constitue un argument supplémentaire, après les raisons fiscales et démocratiques, pour l'abandon de la tarification des données publiques pour tous les types d'usages, y compris commerciaux.

## NOTES

1. DULONG DE ROSNAY, M., « Réappropriation des données et droit à la rediffusion », *Hermès*, n° 59, 2011, p. 65-66.
2. MEYER-BISCH, P., « La valorisation de la diversité et des droits culturels », *Hermès*, n° 51, 2008, p. 59-64.
3. CREWS, K., *Étude sur les limitations et exceptions au droit d'auteur en faveur des bibliothèques et des services d'archives*, Genève, OMPI, 2008.
4. LEAF, C., « The Law of Unintended Consequences », *Fortune*, 19 septembre 2005.
5. 30 % des revues en accès ouvert (modèle doré) ont des frais de publication à la charge des auteurs, contre 25 % des revues traditionnelles. SUBER, P., *Open Access*, Cambridge, MIT Press, coll. « MIT Press essential knowledge series », 2012.
6. Une autorisation d'auto-archivage (voie verte) après une période d'embargo est toutefois accordée par une majorité d'éditeurs : <http://www.sherpa.ac.uk> ; les éditeurs n'établissent pas tous de contrat, l'absence de toute formalisation est notamment répandue en sciences humaines et sociales.
7. Les textes de références : <http://openaccess.inist.fr/?-Textes-de-references->
8. SUBER, P., *Open Access*, Cambridge, MIT Press, coll. « MIT Press essential knowledge series », 2012.
9. Voir le site <http://maps.repository66.org>
10. Voir le site <http://www.openscholarship.org>
11. BENJAMIN, A., « Harvard rejoint les universitaires pour un boycott des éditeurs », *Le Monde*, 25 avril 2012.
12. CHAN, L., ARUNACHALAM, S. et KIRSOP, B., « La chaîne de communication dans les sciences de la santé : des chercheurs aux praticiens, l'impact du libre accès », in VECAM (dir.), *Libres savoirs : les biens communs de la connaissance*, Caen, C&F éditions, 2011, p. 86-104.
13. PEUGEOT, V., « Les enjeux publics, économiques et citoyens de l'ouverture des données : l'expérience britannique », in BROUDOUX, É. et CHARTRON, G. (dir.), *Enjeux politiques du document numérique : actes de la troisième conférence « Document numérique et société »*, Aix-en-Provence, 15-16 novembre 2010, Paris, ADBS éditions, coll. « Sciences et techniques de l'information », 2010, p. 277-298.
14. Une puce à ADN est un capteur bio-informatique formé de

molécules d'ADN disposées en rangées ordonnées sur une petite surface de verre, de

silicium, ou de plastique. Cette biotechnologie permet d'analyser le niveau d'expression des gènes dans une cellule, un tissu, un organe, un organisme, à un moment donné et dans un état donné par rapport à un échantillon de référence.

15. DULONG DE ROSNAY, M. et MAXIM, L., « L'ineffectivité du droit d'accès à l'information environnementale sur les risques chimiques », *Hermès*, n° 64, 2012, p. 149-152.

## **Construire un droit équilibré qui favorise l'expansion et le partage des cultures et des connaissances**

Les divergences entre les deux modèles, celui des industries culturelles et éditoriales, basé sur la rareté et l'exclusivité des droits, et celui fondé sur le partage et l'accès ouvert, conduisent à bousculer une fois de plus les frontières de la propriété intellectuelle. On assiste au développement de la propriété d'une part, et d'un mouvement pour les biens communs d'autre part, qui entraînent la formation de coalitions géopolitiques. Typiquement, les États-Unis et certains États de l'Union européenne notamment la France et l'Allemagne (qui disposent de fortes industries basées sur l'exploitation de droits de propriété intellectuelle) vont soutenir un renforcement des droits, afin de mieux protéger les intérêts économiques des producteurs de contenus et espérer susciter d'autres investissements pour plus de création. Les éditeurs vont opérer des pressions sur les législateurs en ce sens tandis que les organisations non gouvernementales

notamment vont chercher à optimiser le partage et l'accès ouvert aux ressources informationnelles pour tous.

### **Mondialisation et développement**

Les questions liant la propriété intellectuelle et le développement ont provoqué d'intenses débats au sein de l'OMPI durant toute la

dernière décennie, débats ouverts par la demande présentée par l'Argentine et le Brésil en 2004 en vue d'élaborer un Agenda pour le développement. Celui-ci impose de considérer toute décision sur la propriété intellectuelle au travers du prisme de son impact sur le développement. Une demande qui a été traduite par les États-Unis en un

« agenda pour le développement de la propriété intellectuelle » avec de nombreuses aides pour former les juristes des pays en développement à la propriété intellectuelle, et les aider à la constitution d'offices nationaux<sup>1</sup>. Plus qu'un simple jeu de mots, on retrouve la volonté de juger le développement des incitations, non pas aux résultats sur la **R&D\*** ou l'impact sur les populations, mais bien sur l'accroissement du nombre de brevets déposés, qui deviennent la preuve de l'intérêt de la propriété intellectuelle et du déploiement d'offices dans les pays.

Au-delà d'une définition positive du domaine public, la question des exceptions et limitations prend une grande importance dans les diverses négociations internationales. Comment la société, qui a participé au travers du domaine public et de l'activité des passeurs souvent rémunérés par la collectivité (enseignants, bibliothèques), peut-elle utiliser – au profit de l'intérêt général – des travaux (œuvres ou innovations techniques) qui sont sous un régime de propriété privée ? Il s'agit en effet d'établir un équilibre entre l'incitation à la création – au travers de l'octroi d'un droit de monopole de l'auteur sur son travail, qu'il peut ainsi négocier auprès des entreprises concernées par sa diffusion (édition ou représentation publique)

– et la capacité de la société dans son ensemble à bénéficier des travaux, réflexions et découvertes.

Cet équilibre passe par la définition de ce qui n'est pas privatisable et constitue un domaine public, mais également par la définition des usages qui échappent à la négociation liée à ce monopole de l'auteur, les exceptions et limitations aux droits exclusifs. C'est par exemple l'usage des œuvres dans les bibliothèques<sup>2</sup>, dans les écoles ou les universités ; c'est aussi la question du partage privé des œuvres et de leur copie à titre personnel ; ce sont également les licences légales, par exemple celle pour les radios, ou celle concernant le reversement aux auteurs et éditeurs pour les livres achetés par les bibliothèques. Ces expé-

riences peuvent être étendues selon d'autres modalités au partage de la culture en ligne<sup>3</sup>.

Cette question des exceptions et limitations agite actuellement très fortement les négociations, notamment au sein de l'OMPI. Les représentants des industries qui disposent de vastes portefeuilles de gestion de droits, argumentent de la capacité de négociation individualisée que permet l'informatisation générale, pour refuser l'inscription de telles limitations et exceptions dans le droit. Ainsi en va-t-il depuis plusieurs années du traité en négociation sur la possibilité d'autoriser des structures spécialisées à offrir des versions spécifiques des livres pour les malvoyants, une exception d'intérêt général qui pourtant a eu du mal à s'imposer face aux réactions des grands éditeurs soutenus par l'Union européenne et les États-Unis. Une question qui souligne par ailleurs le caractère idéologique de ceux qui veulent considérer la propriété intellectuelle comme un droit naturel.

## **Garantir l'accès au savoir pour tous**

Nous assistons actuellement à une forte mobilisation de nombreux acteurs pour développer le partage de la culture et de la connaissance. Le mouvement pour l'accès aux savoirs dit A2K<sup>4</sup> (Access to Knowledge) s'est construit pour que l'OMPI inscrive

le développement dans son cadre d'activité. Il s'est étendu ensuite pour regrouper de nombreux acteurs provenant de divers secteurs (associations de malades pour l'accès aux médicaments, chercheurs pour la publication en accès libre, bibliothécaires) et agissant à plusieurs niveaux de responsabilité (des activistes, des juristes et des États, notamment venant du Sud).

Une première conférence multithématique tenue à Yale en 2006<sup>5</sup> a permis de renforcer cette coordination et surtout de fixer une mesure à la société de la connaissance : comment avance l'accès au savoir pour tous, dans le monde entier ? Les bibliothèques, qui depuis très longtemps participent de cet accès au savoir dans un domaine où existent également des échanges marchands, forment un exemple majeur de la cohabitation

entre cet objectif et les formes d'incitation et de rémunération de la chaîne de production de la culture et de la connaissance. L'engagement de l'IFLA (Fédération internationale de bibliothécaires) dans ce mouvement est, à ce titre, significatif.

## **Traiter la propriété intellectuelle dans toute sa complexité**

Avec ce livre d'introduction aux questions politiques de la propriété intellectuelle, nous avons voulu offrir aux lecteurs des outils pour participer en citoyen

éclairé aux multiples débats qui traversent l'espace politique et géopolitique autour du partage de la connaissance et de la culture. Au terme de cette présentation des enjeux et des concepts, chacun peut se faire une idée à la fois de la complexité juridique et de la place très particulière de ces débats dans la nouvelle organisation mondiale des rapports de forces économiques.

Nous avons voulu éviter les raccourcis sur la notion de propriété qui sont fréquents dès que l'on aborde la gestion de la création et de l'innovation. La propriété intellectuelle, avec toutes les ambiguïtés de ce terme, n'est en aucun cas placée dans le cadre général de la propriété sur les biens tangibles. Cela tient à la nature particulière du contenu immatériel. Celui-ci est à la fois attaché à son contenant (le livre, le support physique de l'information) et complètement indépendant, car il peut être copié, reproduit, transmis par de nombreux réseaux physiques (hertziens, filaires ou de la main à la main). La reproduction des travaux intellectuels a vu son coût très largement et très régulièrement baisser depuis l'invention de l'imprimerie à caractères mobiles. Et ceci continue avec l'irruption du numérique et des réseaux et la baisse du coût de la mémoire et de la transmission.

Dans le même temps, nous avons vu fleurir et se développer l'image d'un créateur omniscient, qui

produirait, de par la seule force de son génie et de son intellect isolé, des œuvres ou des inventions. Un imaginaire présent dès la rédaction des premières lois sur le droit d'auteur : « De toutes les propriétés la moins susceptible de contestation est sans contredit celle des productions du génie<sup>6</sup> ». Or, cet imaginaire va avec la conception d'une communication unidirectionnelle, séparant producteurs et lecteurs, mais

également laissant de côté toute l'organisation sociale qui a permis aux auteurs et inventeurs d'acquérir les compétences dans leur domaine d'activité, les œuvres qui ont nourri leurs travaux et ont inspiré leurs idées. Ce que Pablo Picasso, dans une formule souvent reprise, résumait par « Les bons artistes copient, les grands artistes volent ». Le travail créatif se mesure à la quantité supplémentaire qu'apporte un auteur ou un inventeur au stock commun de savoir et de culture. La fluidité de l'échange, du partage, le droit à l'imitation, notamment dans le domaine industriel, font donc partie intégrante du développement de la connaissance. C'est d'ailleurs ce que reconnaissent les régimes de propriété intellectuelle en introduisant limitations et exceptions. Et c'est ce que la société organise en définissant un domaine public.

Nous sommes maintenant dans une phase d'extension mondiale du commerce, au double sens de ce mot, représentant des échanges marchands, mais également la fréquentation entre les cultures et les

humains. Ces échanges créent de nouvelles formes hybrides de culture, développent des émotions partagées sur une échelle encore jamais réalisée, reprennent et enrichissent les savoirs avec les focales propres à chaque culture, mais également avec l'expérience et l'adaptation aux diverses situations<sup>7</sup>.

La mondialisation économique marchande est entrée en concurrence avec la mondialisation de ce partage des savoirs et des cultures. La deuxième phase de la mondialisation porte sur l'accroissement de la soumission de certains pays devant ceux qui possèdent les armes du savoir, la capacité à étendre leurs productions culturelles et leurs innovations et qui peuvent les défendre devant des juridictions et traités qui entérinent cet avantage que donne la propriété intellectuelle. Ce que l'on appelle la « société de la

connaissance » vise à inscrire dans le droit mondial, mais également dans les consciences, ce déplacement des inégalités vers les productions intellectuelles. D'autant que ces lois et traités ont été élaborés dans le cadre juridique des pays qui aspirent à cette domination mondiale. Comme le résume parfaitement Greg Slater, responsable international chez le fabricant de puces informatiques Intel, encourageant le démarrage en 2013 des négociations bilatérales entre les USA et l'Europe : « Nous avons l'opportunité de définir les règles du jeu dans des domaines comme la

propriété intellectuelle que les marchés émergents, comme la Chine et l'Inde, devront suivre ensuite<sup>8</sup> ».

## Une question relative aux Droits de l'homme

C'était pour éviter cette internationalisation des rapports de force dans le domaine du savoir que la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) a inscrit deux points dans son article 27 :

- « 1. Toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent.
2. Chacun a droit à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur. »

Pour que s'exercent pleinement les Droits de l'homme, il faut que chacun, quel que soit son pays d'origine, ses richesses, son sexe, puisse accéder au savoir et utiliser les connaissances pour améliorer la vie quotidienne, le bien-être et les perspectives de la partie du monde dans laquelle il vit. Ce qui dans l'esprit des rédacteurs n'était pas contradictoire avec l'existence d'une protection des créateurs et des inven-

teurs, notamment dans le respect du **droit moral\*** d'attribution et un usage conforme aux volontés des auteurs, et dans l'esprit d'une juste rémunération matérielle de l'apport à la société.

Cette notion d'équilibre, qui est présente dans la DUDH, mais qui est également la source de toute la tradition juridique concernant la

propriété intellectuelle, est en train de voler en éclat sous nos yeux. Alors même que les outils techniques et les savoirs déjà établis dont nous disposons permettent l'extension du partage des connaissances, la définition de buts communs (les Objectifs du millénaire pour le développement) et la mobilisation de ressources intellectuelles et humaines pour y parvenir, nous sommes limités par une conception de la propriété intellectuelle présentée à l'image d'une propriété matérielle. La DUDH précise que les auteurs ont des « droits », mais évite le terme de « propriété » qui incite à des comportements contraires aux intérêts collectifs dans un domaine qui en a au contraire le plus grand besoin.

Les évolutions juridiques, les traités et négociations internationales, malgré des avancées parfois temporaires, s'orientent vers une réduction du domaine public et vers une extension au monde entier des modèles privés sur les savoirs et la culture qui sont propres aux pays développés. Alors même que les centres de production des savoirs, comme les universités, devraient partager une vision collective,

l'empreinte marchande les conduit à déposer des brevets sur leurs recherches. Les industries culturelles, dont la richesse est principalement issue de l'extension de l'éducation et de l'appétence culturelle qu'elle permet, en sont venues à désigner leurs propres lecteurs/auditeurs/spectateurs du nom de « pirates », mélangeant les sources d'enrichissement sans cause avec les pratiques sociales de partage et de circulation de la culture. En demandant des lois et des traités qui renforcent le contrôle du producteur sur les usagers, on en vient à réduire la culture à une simple consommation, au risque d'assécher l'émergence de formes nouvelles qui, sortant de l'actuel *mainstream*, pourraient devenir des ressources pour les imaginaires de demain. Au risque également de réduire la culture à une consommation passive, de limiter son rôle dans la constitution de groupes, d'amitiés, de relations. Au risque enfin, de faire peser sur d'autres secteurs fondamentaux de la société comme l'école et la santé publique, le poids économique de l'enrichissement démesuré des grands acteurs capables d'obtenir des points de force dans la propriété intellectuelle.

Heureusement, cette évolution en dehors de l'équilibre n'est pas irréversible. De nombreux mouvements sociaux, qui se construisent à l'échelle mondiale, ont choisi de développer une autre approche des droits et devoirs que sous-tendent la création et l'invention. Il peut s'agir de nouveaux mouvements qui se sont

spécialisés dans ces questions de propriété intellectuelle à partir de la place de leurs membres dans le circuit de la création et de l'innovation. Le mouvement des logiciels libres, des **licences libres et ouvertes\*** est à l'origine d'avancées majeures dans le droit d'auteur en organisant un renversement juridique qui valorise le partage, la circulation et définit les devoirs de celui qui va reprendre des travaux pour les améliorer ou les redistribuer. Les chercheurs des universités, confrontés à la mainmise par les grands éditeurs de revues et leurs pratiques d'oligopole, ont organisé l'extension du partage par l'accès libre aux articles et à certaines **données\*** scientifiques. L'intérêt général revient au cœur de la position sociale du chercheur et la mondialisation de la science prend alors pleinement en compte les difficultés des pays en développement. D'autres mouvements, qui viennent de réseaux plus traditionnels, ont compris que la propriété intellectuelle, telle qu'elle dérive sous nos yeux, vise à installer un système de domination qui peut mettre en danger les pratiques communautaires établies. Le mouvement paysan mondial, les mouvements de malades, les ONG d'aide au développement, sont devenus sensibles aux questions de propriété intellectuelle et interviennent dans toutes les arènes où sont introduites des règles sur le travail intellectuel qui visent à renforcer des dominations économiques à l'échelle mondiale.

## Les communs de la connaissance

La pensée politique, l'orchestration internationale des relations géopolitiques, et la constitution de réseaux d'acteurs décidés à infléchir le cours des dominations, se trouvent recomposées par la prise en compte des questions de propriété intellectuelle. La question des communs de la connaissance apparaît ainsi comme une conception nouvelle et porteuse de solutions. Elle reprend l'expérience de l'ennemi commun qui a existé dans toutes les sociétés, et qui perdure aujourd'hui malgré l'image trop lisse d'une domination marchande. Elle offre des ressources et des imaginaires pour aborder l'intérêt collectif par le partage des savoirs. Cette question montre également l'importance de l'implication directe de communautés qui sont à la fois productrices de connaissances (développeurs de logiciels libres, auteurs sous Creative Commons, universitaires qui offrent leurs travaux en accès libre...) et qui ont intérêt à leur partage et à l'émancipation des personnes et des

sociétés qui vont utiliser leurs travaux. Il s'agit d'une « utopie pragmatique », selon les termes de Valérie Peugeot dans l'introduction de *Libres Savoirs*<sup>9</sup>, qui trouve dans l'expérience des réseaux informatiques un souffle nouveau.

Les réseaux informatiques eux-mêmes n'ont pu se développer et devenir des systèmes nerveux pour toutes les sociétés de la planète qu'à partir de relations

d'échange de savoir, d'ouverture des codes informatiques, de publication libre des protocoles, etc.<sup>10</sup> Ce qui fait de l'internet un bien commun de la connaissance, c'est cette couche majeure de travail intellectuel que sont les protocoles, les normes, et les logiciels libres qui les implémentent. Ces éléments fondamentaux sont créés, maintenus et développés par la communauté des ingénieurs et techniciens du réseau. Il s'agit d'une opération permanente de communication entre intérêts divergents, mais régie par des règles de partage des savoirs, d'ouverture des débats, de décision collective, et de neutralité des choix en regard des intérêts économiques de tel ou tel participant. Cette couche commune partagée fonctionne au-dessus des produits bardés de brevets que sont les réseaux physiques d'une part, ou les terminaux de l'autre. Le succès de ce modèle de développement, de partage des savoirs, peut servir en retour à mesurer l'importance de la circulation libre des connaissances quand il s'agit de définir les modes d'existence de demain.

Les connaissances et la culture ne peuvent se résumer à un marché, même si la liberté des échanges marchands reste fondamentale contre les modèles qui pourraient imposer des visions uniformes et limiter la diversité des opinions et des expressions. Le marché des œuvres et des inventions a su montrer sa force et sa nécessité. Il a longtemps été encadré par des règles d'équilibre entre les libertés de proposer des produits

et des services culturels et innovants à une clientèle qui en a envie, et la capacité d'offrir l'accès à tous les savoirs à celles et ceux qui en ont besoin. Or, nous assistons depuis trois décennies à une tentative de déstabilisation de cet équilibre. Déstabilisation au sein des pays développés, entre les droits des usagers et ceux des industries productrices. Déstabilisation à l'échelle du monde, entre les opportunités de développement offertes aux pays pauvres et émergents, et la

reconduction d'une domination qui passerait désormais par le contrôle des connaissances. Le risque existe d'une sous-utilisation du savoir, et d'un manque de partage des émotions. Ce qui finalement réduirait les perspectives collectives que l'expansion des connaissances peut ouvrir.

Longtemps réduit à une discipline spécialisée et aride, le droit de la propriété intellectuelle est devenu, au fil des négociations internationales, dans le berceau des innovations technologiques et dans l'existence de mouvements sociaux, une question transverse à de nombreuses activités citoyennes. Puisse ce petit ouvrage aider à clarifier ces enjeux et aider au désenclavement de ces questions. Car la culture et l'échange de savoirs sont inscrits dans toutes nos pratiques sociales, et définissent notre avenir commun. À l'échelle géopolitique de la planète.

## NOTES

1. NEW, W., « Nations Clash on Future of WIPO Development Agenda », *Intellectual Property Watch*, 11 avril 2005 [en ligne]. On notera lors de ces mêmes débats la position sans nuance de la Chambre internationale de commerce : « En complément d'une législation adéquate sur la propriété intellectuelle et des moyens de l'appliquer, l'existence d'un office national opérationnel et bien doté est une condition essentielle pour qu'un régime de propriété intellectuelle fonctionne correctement. Sans la volonté de chaque gouvernement d'installer dans son propre pays une infrastructure pour traiter et faire usage des droits de propriété intellectuelle, aucun résultat pratique ne pourra résulter des discussions actuelles concernant l'Agenda pour le développement au sein de l'OMPI ». Déclaration de l'International Chamber of Commerce à la réunion de l'OMPI sur l'Agenda pour le développement, 11-13 avril 2005.
2. IFLA (INTERNATIONAL FEDERATION OF LIBRARY ASSOCIATIONS AND INSTITUTIONS), « Copyright Limitations and Exceptions for Libraries & Archives », 25 janvier 2013. <http://www.ifla.org/copyright-tlib>
3. AIGRAIN, Ph., *Sharing : Culture and the Economy in the Internet Age*, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2012.
4. KRIKORIAN, G. et KAPCZYNSKI, A. (dir.), *Access to Knowledge in the Age of Intellectual Property*, New York, Zone Books, 2010.
5. LE CROSNIER, H., « Accès à la connaissance - Access to knowledge », compte-rendu de la conférence « Access to knowledge » qui s'est tenue à l'Université de Yale du 21 au 23 avril 2006, *Vecam*, 21 juillet 2006. <http://vecam.org/article928.html>
6. France, loi du 19 juillet 1793 relative aux droits de reproduction.
7. Voir à ce sujet : RASSE, P. (dir.), *La diversité culturelle*, Paris, CNRS Éditions, coll.

« Les Essentiels d'Hermès », 2013.

8. BEATTIE, A. et CHAFFIN, J., « Transatlantic trade talks near lift-off », *The Financial Times*, 7 janvier 2013.
9. VECAM (dir.), *Libres savoirs : les biens communs de la connaissance*, Caen, C&F éditions, 2011.
10. Sur la notion de réseau, voir : LETONTURIER, É. (dir.), *Les réseaux*, Paris, CNRS Éditions, coll. « Les Essentiels d'Hermès », 2012.

## Bibliographie sélective

La majorité des sources de cet ouvrage sont disponibles en ligne.

AIGRAIN, Ph., *Cause commune : l'information entre bien commun et propriété*, Paris, Fayard, coll. « Transversales », 2005.

AIGRAIN, Ph., *Sharing : Culture and the Economy in the Internet Age*, Amsterdam, Amsterdam University Press, 2012.

BENKLER, Y., *La richesse des réseaux : marchés et libertés à l'heure du partage social*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 2009.

BOURCIER, D. et DULONG DE ROSNAY, M. (dir.), *International Commons at the Digital Age : la création en partage*, Paris, Romillat, 2004.

BOYLE, J., *The Public Domain : Enclosing the Commons of the Mind*, Londres, Yale University Press, 2008.

CREWS, K., *Étude sur les limitations et exceptions au droit d'auteur en faveur des bibliothèques et des services d'archives*, Genève, OMPI, 2008.

DACOS, M. et MOUNIER, P., *L'édition électronique*, Paris, La Découverte, 2010.

DUCHATTEL, J. et al., *La propriété intellectuelle contre la biodiversité ? Géopolitique de la diversité biologique*, Genève, CETIM, 2011.

DULONG DE ROSNAY, M. et DE MARTIN, J. C., (dir.), *The Digital Public Domain : Foundations for an Open Culture*, Cambridge, OpenBook

Publishers, 2012.

HAUNSS, S. et SHADLEN, K. C., *Politics of Intellectual Property : Contestation over the Ownership, Use, and Control of Knowledge and Information*, Cheltenham, Edward Elgar, 2011.

HESS, C. et OSTROM, E., *Understanding Knowledge as a Commons : From Theory to Practice*, Cambridge, MIT Press, 2006.

IPR COMMISSION (COMMISSION BRITANNIQUE DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE), *Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement*, Londres, 2002.

KRIKORIAN, G. et KAPCZYNSKI, A. (dir.), *Access to Knowledge in the Age of Intellectual Property*, New York, Zone Books, 2010.

LATRIVE, F., *Du bon usage de la piraterie : culture libre, sciences ouvertes*, Paris, Exils, 2004.

#### *Bibliographie sélective*

LESSIG, L., *L'avenir des idées : le sort des biens communs à l'heure des réseaux numériques*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 2005.

LÉVÊQUE, F. et MÉNIÈRE Y., *Économie de la propriété intellectuelle*, Paris, La Découverte, coll. « Repères », 2003.

PEUGEOT, V. (dir.), *Pouvoir savoir : le développement face aux biens communs de l'information et à la propriété intellectuelle*, Caen, C&F éditions, coll. « Sociétés de l'information », 2005.

SCHAFER, V. et LE CROSNIER, H. (dir.), *La neutralité de l'internet, un enjeu de communication*, Paris, CNRS Éditions, coll. « Les Essentiels d'Hermès », 2011.

SUBER, P., *Open Access*, Cambridge, MIT Press, coll. « MIT Press essential knowledge series », 2012.

VECAM (dir.), *Libres savoirs : les biens communs de la connaissance*, Caen, C&F éditions, 2011.

VIVANT, M., *Propriété intellectuelle et mondialisation : la propriété intellectuelle est-elle une marchandise ?*, Paris, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires »,

## Glossaire

Les mots qui figurent dans le glossaire sont signalés par un **astérisque\*** dans le texte.

**Code source** : un programme informatique possède deux versions, le code exécutable qui est celui que la machine utilise et le code source, qui est la version rédigée par le programmeur. Seul le code source est lisible directement et peut servir à corriger les erreurs, ajouter des fonctions ou permettre de comprendre le fonctionnement.

**Creative Commons** : organisation à but non lucratif qui propose des licences libres ou ouvertes. Située aux États-Unis, elle dispose d'organisations affiliées dans plus de soixante-dix pays. Par extension, on utilise ce terme pour désigner les licences elles-mêmes.

**DMCA (Digital Millenium Copyright Act)** : cette loi, adoptée en 1998 aux États-Unis, est la première à tenter d'adapter les règles du droit d'auteur à l'usage de l'internet. Elle sanctionne le contournement des DRM et protège les fournisseurs de services et d'hébergement pour les infractions qui pourraient être commises par les usagers.

**Données** : les données sont des descriptions qui peuvent se présenter sous la forme de textes, chiffres, codes, sons ou images, tableaux, catalogues, manuels ou bases de données structurées et enrichies sémantiquement. Les données brutes ne possèdent pas les qualités d'originalité et de mise en forme nécessaires pour appartenir au domaine de la propriété intellectuelle. Mais des pressions (notamment pour les données pharmaceutiques) permettent de créer des droits *sui generis* sur les bases de données et tendent à faire entrer les données brutes qui se trouvent dans des bases de données dans le paradigme de la propriété intellectuelle.

**Droits moraux** : il s'agit de la partie du droit d'auteur qui défend le lien personnel entre l'auteur et son œuvre. Les droits moraux sont inaliénables et imprescriptibles. Ils regroupent les éléments qui assurent le respect de l'œuvre et de son auteur (attribution, respect, divulgation, retrait et repentir). Il s'agit d'une spécificité des pays de droit d'auteur (France, Europe continentale, Amérique latine) à la différence des pays de *copyright* qui privilégient le contrôle du producteur.

**Droits patrimoniaux** : les droits patrimoniaux sont la partie économique du droit d'auteur. Ils confèrent aux auteurs et autres titulaires de droit un monopole leur permettant de négocier l'exploitation publique, c'est-à-dire la reproduction et la représentation de leurs œuvres. Ce droit s'étend aux héritiers, jusqu'à 70 ans après le décès de l'auteur.

**DRM, Digital Rights Management (mesure technique de protection)** : les mesures techniques de protection agissent comme des verrous numériques afin d'empêcher les utilisateurs d'effectuer certaines actions comme par exemple la copie ou l'impression, ou encore pour limiter le nombre de lectures. Les opposants parlent de *Digital Restriction Management*. La loi dans la plupart des pays limite le contournement des DRM, même pour des utilisations légales. Les industries culturelles elles-mêmes reviennent en arrière sur ces projets qui limitent l'expérience culturelle des acheteurs.

**Fair use (exceptions et limitations aux droits exclusifs)** : les exceptions légales, définies différemment selon les pays, permettent au public d'exercer certains usages d'une œuvre sans devoir demander l'autorisation des titulaires de droits, par exemple la courte citation, la parodie, les usages d'œuvres dans le cadre de l'enseignement et la recherche. Les limitations sont des usages légaux qui n'ont pas besoin d'une autorisation, mais sont assorties d'une rémunération gérée par des sociétés de perception et de répartition, par exemple pour la copie privée (taxe sur les supports vierges), la radiodiffusion, la reprographie ou la reproduction de livres et d'articles, ou le droit de prêt en bibliothèque.

**Hadopi (Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet)** : la loi adoptée en mai 2009 prévoit de contrôler et réprimer le téléchargement illégal en France. La Hadopi est l'autorité administrative chargée de cette

mission.

**ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) :** organisation de droit californien à but non lucratif, l'ICANN, créée en 1998, a en charge la gestion du Domain Name System. Elle alloue l'espace des adresses de protocole internet, supervise le système de nom de domaine de premier niveau.

**Licence d'utilisation :** contrat de droit d'auteur qui indique au public quelles sont les conditions qui régissent l'utilisation de l'œuvre, du logiciel ou du site web. Elles ne sont pas négociables et l'utilisateur doit les accepter, en cliquant ou en ouvrant l'emballage, afin de pouvoir utiliser le produit. Certaines licences d'utilisation peuvent aller plus loin que le droit d'auteur en empêchant l'exercice des exceptions et limitations et s'appuyer sur des mesures techniques de protection ou DRM pour mettre en œuvre techniquement leurs conditions.

**Licence libre ou ouverte :** c'est un type particulier de licence d'utilisation. Il s'agit d'un contrat de droit d'auteur qui indique au public que l'œuvre peut être reproduite et redistribuée à la condition d'en préserver la liberté. Créées pour le logiciel (exemple : la GNU- GPL), elles considèrent quatre libertés (utilisation, étude, modification et partage). On parle également de licence virale ou *copyleft* (les améliorations doivent elles-mêmes rester sous licence libre). Par extension, les licences libres ont été adaptées pour les œuvres non logicielles (exemple : la Licence Art Libre, les licences de l'Open Knowledge Foundation pour les bases de données). Plus adaptées aux œuvres littéraires et artistiques, les licences Creative Commons, indiquent aux lecteurs que les auteurs autorisent la distribution et la reproduction de leurs créations par le public, à la condition de respecter certaines conditions : citer les auteurs (attribution), éventuellement leur demander leur autorisation pour les utilisations commerciales ou les modifications, distribuer les œuvres dérivées avec la même licence (selon le principe du *copyleft*). Les licences libres sont celles qui n'imposent comme restrictions que l'attribution et le *copyleft*, l'utilisation de la même licence pour les œuvres dérivées. Les licences qui autorisent la reproduction et la distribution, mais réservent certaines utilisations comme celles à but commercial ou les modifications, sont dites licences ouvertes.

**Licence Rand (Raisonnaable et non discrimina- toire)** : dans le domaine des brevets, il s'agit de licences qui sont accordées à tout usager d'une inven- tion, moyennant un reversement global et forfaitaire. Il s'agit de simplifier la négociation de licences, toutes les entreprises utilisatrices étant traitées de la même manière.

**Loi DADVSI (Droits d'auteurs et droits voisins dans la société de l'information)** : elle a transposé dans le droit français en 2006 la directive européenne de 2001 dite EUCD (European Union copyright directive – directive européenne sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information), en vue d'har- moniser les définitions du droit d'auteur, les excep- tions et la régulation des mesures techniques de protection. On remarquera que la transposition adop- tée en France est bien plus rigoureuse sur les limita- tions et exceptions que le cadre proposé par la directive européenne. Le débat parlementaire sur la loi DADVSI a été le premier débat à mettre en lumière des clivages et à réellement politiser le droit d'auteur.

**Métadonnées** : informations contenues dans un document numérique (page web, document pdf, image, donnée) et donnant des renseignements sur ce dernier (date de création, licence, nom de l'auteur, mots-clés, etc.). Ces informations sont notamment utilisées par les moteurs de recherche pour classer et évaluer la pertinence des contenus disponibles sur le web ou dans des bases de données. Les métadonnées portant des informations sur les droits afférents à un document prennent de plus en plus d'importance.

**Nouvelles enclosures** : ensemble des mesures qui visent à l'appropriation privée de ce qui appartient à tous (domaine public) ou qui est ouvert par la volonté des créateurs (biens communs). Le terme enclosures renvoie à l'histoire de l'appropriation des terres communales en Angleterre.

**Pair-à-pair (peer-to-peer)** : technologie de réseau qui permet de reconstruire un document en allant puiser des parties sur les ordinateurs des autres usagers connectés (les pairs). Cela évite le goulot d'étranglement et la surcharge d'un serveur central. C'est un modèle informatique prometteur pour mieux répartir la bande passante. Il est notamment utilisé pour le partage non marchand de fichiers entre utilisateurs.

**R&D (Recherche et développement)** : au sein d'une entreprise, la R&D est le secteur qui développe les innovations de produit ou de procédé.

C'est un investissement stratégique pour l'entreprise. Dans de nombreux secteurs, le financement de la R&D, par la vente ultérieure des produits ou des brevets, est remis en cause, notamment dans l'industrie pharmaceutique, dont la recherche privée permet des découvertes qui ont un impact majeur sur la santé publique, et dans l'industrie informatique pour laquelle le modèle des logiciels libres est également une opportunité.

**Reverse engineering** : méthode consistant à examiner le fonctionnement d'un système pour en découvrir les règles internes. En informatique, le *reverse engineering* est le seul moyen permettant d'assurer la compatibilité quand le code source n'est pas disponible, ou quand la norme n'est pas ouverte.

**Société civile** : terme générique utilisé pour désigner, par-delà les différences et les statuts, les acteurs non gouvernementaux qui s'impliquent dans les décisions politiques et géopolitiques. L'ONU dispose d'une représentation plus formalisée des ONG de la société civile. L'évolution du terme permet de se demander s'il faut continuer d'y inclure le « secteur privé marchand », ou le conserver pour les acteurs émanant des activités bénévoles.

**Droit *sui generis* des producteurs de bases de données** : aux côtés du droit d'auteur et des droits voisins, le droit des producteurs de bases de données ou droit *sui generis* a été mis en place par une directive européenne en 1996 afin de leur donner un monopole sur l'extraction et la réutilisation des données. Ce droit s'exerce en plus des droits qui peuvent porter sur les éléments qui constituent la base de données.

**UIT (Union internationale des télécommunications, en anglais IUT)** : créée à la Conférence de Paris en 1865 sous le nom d'Union télégraphique internationale, dénommée en 1932 Union internationale des télécommunications, l'UIT est une organisation intergouvernementale qui a été reconnue en 1947 comme l'institution spécialisée de l'Organisation des Nations unies dans le domaine des télécommunications. L'UIT a été chargée en 2003 et 2005 d'organiser le Sommet mondial sur la société de l'information (SMSI).

**Voie dorée, en platine, verte** : l'accès ouvert aux publications scientifiques se décline en trois modèles qui permettent aux chercheurs de proposer l'accès gratuit à leurs publications. La voie dorée consiste à publier dans des journaux en accès ouvert. Le financement à la source

de ces revues provient soit de subventions et de travail bénévole, soit d'un paiement direct par les auteurs *via* leur laboratoire. La voie verte intervient après la publication dans une revue scientifique qui applique le droit d'auteur de manière traditionnelle avec des contrats restrictifs, mais qui autorise les auteurs à distribuer leurs articles dans des archives ouvertes. La voie en platine est un modèle de publication en accès ouvert qui associe, d'une part, certains

usages à titre gratuit avec, d'autre part, des services payants afin d'apporter des revenus aux éditeurs qui diffusent en accès ouvert, par exemple en demandant une rémunération pour certains formats, ou en fournissant des statistiques pour les bibliothèques.

**W3C** (World Wide Web Consortium) : organe de gouvernance dédié au web, le W3C a été créé en 1994. Il élabore les normes du web et sert de plateforme de débat autour des technologies liées à l'information sur la toile (depuis l'encodage des informations jusqu'à la gestion des métadonnées documentaires).

## Sigles

**A2K** : Access to Knowledge – Accès au savoir.

**AAGF** : Apple, Amazon, Google et Facebook.

**ACTA** : Anti-Counterfeiting Trade Agreement – Accord commercial anti-contrefaçon.

**ADPIC** : Aspects des droits de propriété intellectuelle touchant au commerce (Trips en anglais).

**CC** : Creative Commons.

**CETA** : Comprehensive Economic Trade Agreement – Accord bilatéral Europe Canada.

**COV** : Certificat d'obtention végétale.

**DADVSI** : Droits d'auteurs et droits voisins dans la société de l'information.

**DMCA** : Digital Millennium Copyright Act.

**DNS** : Domain Name System.

**DRM** : Digital Rights Management.

**DUDH** : Déclaration universelle des droits de l'homme.

**EUCD** : European Union copyright directive – Directive européenne sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

**FGI** : Forum de la gouvernance de l'internet.

**GNU GPL** : GNU General Public License.

**Hadopi** : Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet.

**ICANN** : Internet Corporation for Assigned Names and Numbers.

**IFLA** : International Federation of Library Associations – Fédération internationale des associations de bibliothécaires.

**INPI** : Institut national de la propriété industrielle.

**ISO** : Organisation de normalisation internationale.

**KEI** : Knowledge Ecology International.

**OAI-PMH** : Open Archives Initiative Protocol for Metadata Harvesting.

**ODbL** : Open Database Licence.

**OEB** : Office européen des brevets.

**OIT** : Organisation internationale du travail.

**OMC** : Organisation mondiale du commerce.

**OMPI** : Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.

**OMS** : Organisation mondiale de la santé.

**ONG** : Organisation non gouvernementale.

**ONU** : Organisation des Nations unies.

**PCT** : Patent Cooperation Treaty.

**R&D** : Recherche et développement.

**Rand** : Raisonnable et non discriminatoire.

**SMSI** : Sommet mondial sur la société de l'information.

**TLD** : Top Level Domain – Domaine de tête.

**TPP** : Trans-Pacific Partnership.

**UIT** : Union internationale des télécommunications.

**UPOV** : Union internationale pour la protection des

obtenctions végétales.

**USPTO** : United States Patent Office.

**W3C** : World Wide Web Consortium.

**WCT** : WIPO Copyright Treaty.

**WPPT** : WIPO Performances and Phonograms Treaty.

## Les auteurs

**Mélanie Dulong de Rosnay** est chargée de recherche à l'Institut des sciences de la communication du CNRS et chercheuse associée au CERSA (Centre d'études et de recherches de science administrative, CNRS Université Paris 2) où elle est responsable juridique de Creative Commons France depuis 2003. Elle a cofondé en 2011 et préside actuellement Communia, l'association internationale pour le domaine public numérique. Diplômée en sciences politiques (IEP de Lyon) et docteure en droit (Université Paris 2), elle a été chercheuse au Berkman Center for Internet & Society (Harvard Law School) et à l'Institute for Information Law (University of Amsterdam).

**Hervé Le Crosnier** est maître de conférences en informatique et sciences de l'information et de la communication à l'Université de Caen Basse-Normandie. Il enseigne les technologies du web et la culture numérique. Auparavant, il a été bibliothécaire, fondateur de la liste de diffusion Biblio-fr. En relation avec l'Institut des sciences de la communication du CNRS, ses travaux de recherche portent sur l'impact d'internet sur la société et sur le document numérique. Il a publié en 2011 *La neutralité de l'internet* en collaboration avec Valérie Schafer dans la collection « Les Essentiels d'Hermès ». Il est éditeur multimédia chez C&F éditions.

*Avec la collaboration de*

**Danièle Bourcier** est directrice de recherche au CNRS et responsable

du département Droit, gouvernance et technologies au Cersa (Université Paris 2). Juriste, responsable scientifique de Creative Commons France, elle est membre du comité d'éthique des sciences du CNRS et dans ce cadre s'est spécialisée dans l'éthique de l'accès aux données publiques et des biens communs numériques (propriété intellectuelle, politiques publiques, etc.).

**Amar Lakel** est enseignant-chercheur à l'Institut des sciences de l'information et de la communication (ISIC) de l'Université Michel de Montaigne – Bordeaux III et chercheur associé au Groupe de recherche en communication des organisations (Greco). Il étudie plus particulièrement les rapports entre infrastructure communicationnelle et gouvernance, ainsi que la restructuration des relations entre société civile et administration en France, entre espace public et médias.

**Françoise Massit-Folléa** était enseignant-chercheur en sciences de l'information et de la communication

à l'École normale supérieure Lettres et sciences humaines (Lyon) jusqu'en 2008. Puis chercheur à la fondation Maison des sciences de l'homme (Paris), responsable scientifique du programme Vox Internet « Gouvernance de l'internet : l'état de fait et l'état de droit (vol. 1), la construction démocratique des normes (vol. 2) » et consultante « usages et régulation de l'internet » pour divers organismes publics.

**Pierre Mounier** est ingénieur d'études à l'EHESS où il enseigne les *Digital Humanities* et directeur adjoint du Centre pour l'édition électronique ouverte. Il est auteur de *L'édition électronique* (avec Marin Dacos, éd. La Découverte, 2010).

**Geneviève Piétu** est directrice de recherche à l'Inserm. Elle a travaillé de 1993 à 2005 dans le domaine de la génomique en développant une première génération de puces à ADN au Généthon puis au service de Génomique fonctionnelle du CEA. En 2005, elle a rejoint le laboratoire I-Stem à Évry où elle a développé une modélisation pathologique d'une maladie neuro-musculaire en utilisant des lignées de cellules souches embryonnaires humaines porteuses de la mutation causale.

**Bernard Rentier** est recteur de l'Université de Liège. Licencié en

sciences zoologiques et docteur en sciences biomédicales expérimentales, il est professeur au

département des sciences de la vie et dirige le laboratoire de virologie fondamentale et d'immunologie. Il est auteur de plus de 120 publications scientifiques qui sont en libre accès sur le web (<http://orbi.ulg.ac.be/ph-search?uid=U010972&start=0>). Il soutient le mouvement pour l'accès libre aux publications scientifiques (*Open Access*) et s'efforce d'encourager les responsables des universités à installer des dépôts bibliographiques institutionnels, *via* l'action de EOS (<http://www.openscholarship.org>).

## Table des matières

### Présentation générale

#### Une géopolitique

<b>de la propriété intellectuelle</b> .....	9
<i>À propos du terme de « propriété intellectuelle »</i> .....	13
<i>Intervention des mouvements sociaux</i> .....	16
<i>L'impact des technologies</i> .....	18
<i>Le cadre juridique et institutionnel</i> .....	28
<i>Politiser la propriété intellectuelle</i> .....	31

#### **Le domaine public** ..... 37 |

<i>Le domaine public défini par la durée</i> .....	39
<i>Le domaine public par nature</i> .....	40
<i>Le domaine public consenti</i> .....	41
<i>L'extension du champ de la propriété intellectuelle</i> .....	44
<i>Sur les épaules des géants : défense et illustration du domaine public</i> .....	47
<i>Vers la reconnaissance d'un domaine public positif</i> .....	50

#### **La propriété littéraire et artistique** ..... 55 |

<i>Historique</i> .....	57
<i>Droits moraux, droits patrimoniaux et</i>	

Copyright, droit d'auteur, folklore et  
connaissances traditionnelles .....65  
*L'extension de la propriété littéraire et artistique* 68  
*Négociation des revenus de la propriété  
intellectuelle et rôle des intermédiaires* ..... 73

**La propriété industrielle** ..... 79  
*Le brevet d'invention* ..... 81  
*Utilité du brevet d'invention* ..... 86  
*Propriété industrielle et développement* ..... 92  
*L'extension du champ de la propriété industrielle  
et le rôle des offices de brevets* ..... 95  
*Brevets et normalisation technique* .....99  
*Marques et signes distinctifs* ..... 104  
*Les noms de domaine internet* .....107

**Les institutions et négociations  
internationales** ..... 113  
*Les institutions* ..... 114  
*Les négociations multilatérales* ..... 122  
*Les négociations bilatérales et régionales* ..... 130  
*Des ONG internationales spécialisées sur la  
propriété intellectuelle* .....133

**L'accès aux savoirs** ..... 139  
*Accès à la culture* ..... 139  
*Accès à la science* ..... 147  
*Accès aux données* .....164

**Construire un droit équilibré qui favorise l'expansion et le  
partage des cultures et  
des connaissances** ..... 177  
*Mondialisation et développement* ..... 178  
*Garantir l'accès au savoir pour tous* ..... 181  
*Traiter la propriété intellectuelle dans toute sa  
complexité* ..... 181  
*Une question relative aux Droits de l'homme* ..... 185  
*Les communs de la connaissance* ..... 189

<b>Bibliographie sélective</b> .....	195
<b>Glossaire</b> .....	199
<b>Sigles</b> .....	209
<b>Les auteurs</b> .....	213