



World Library and Information Congress: 69th IFLA General Conference and Council

1-9 August 2003, Berlin

Code Number: 101-F
Meeting: 147. Copyright and Other Legal Matters (CLM)
Simultaneous Interpretation: -

Copyright ou contrat : La situation en 2002 en Australie

Tom Cochrane

Queensland University of Technology and
Chair Australian Libraries Copyright Committee

Traduction : Michèle Battisti michele.battisti@adbs.fr

Résumé

En 2001/02, le gouvernement australien a commandé une enquête sur les liens entre le contrat et les exceptions au copyright dans la loi australienne. C'était la première fois qu'une enquête de ce type était réalisée dans le monde. Elle représentait, entre autre, une réponse aux préoccupations émergentes et aux commentaires qui ont accompagné la loi sur le programme numérique, entrée en vigueur en mars 2001, réponse juridique faite en Australie à l'environnement numérique. Cet exposé décrit l'environnement de l'enquête, analyse le rôle de la commission de révision de la loi sur le copyright et surtout, présente les éléments de l'étude et ses résultats, en mettant l'accent plus particulièrement sur son impact pour le fonctionnement des bibliothèques dans l'environnement numérique. C'est ainsi que plusieurs observations ont pu être faites tout au long de l'année de l'enquête ainsi que sur l'influence croissante que le secteur des bibliothèques a pu avoir sur des sujets de politique publique en Australie au cours des dix dernières années.

Introduction. Le contexte de l'enquête sur l'opposition entre le contrat et le copyright

Après l'adoption des traités Internet de Genève de décembre 1996, le débat public sur la future direction de la loi sur copyright s'est intensifié en Australie. Il s'est considérablement densifié lorsque le gouvernement a diffusé un programme de projets de lois pour l'environnement numérique en février 1999. A cette époque, le gouvernement avait affirmé que :

« l'objectif principal de la réforme était de s'assurer que la loi sur le copyright devait continuer à promouvoir l'effort créatif tout en donnant un accès raisonnable aux œuvres protégées par le copyright sur l'Internet et par le biais des nouvelles technologies » i.

Ce qui a suivi, ce fut plus d'un an de lobbying intense mené par divers groupes d'intérêt, à l'image de ce qui a pu exister dans de nombreux autres pays. Dans le cadre de ce lobbying une pression importante a été exercée sur la question du rôle des bibliothèques par l'une des principales sociétés de gestion collective en Australie, qui s'est focalisée sur la possibilité de rejeter l'exception en faveur des bibliothèques accordée depuis longtemps par la loi australienne.

Mais sur ce point le gouvernement est resté inflexible ainsi que sur son engagement à vouloir préserver un équilibre entre les droits des titulaires de droit et sur la question de l'accès du public dans l'environnement numérique. Le point culminant du lobbying et du débat a été atteint lorsque le gouvernement, qui a présenté le projet de loi au Parlement en septembre 1999, l'a soumis à l'une de ses commissions permanentes. Celle-ci avait organisé plusieurs auditions invitant différents acteurs concernés par le copyright, y compris les bibliothèques, à présenter leur point de vue.

La loi a été adoptée, comme prévu, et elle a suivi les grandes lignes des intentions originelles du gouvernement. Néanmoins, quand elle est entrée en vigueur, au début de l'année 2001, le gouvernement a également annoncé une procédure consistant à réexaminer ses clauses trois ans après son entrée en vigueur. Cet examen a lieu en ce moment et la consultation a pris fin il y a trois mois en Australie. Bien que ce ne soit pas le sujet de cet exposé, on peut noter que dans ce rapport l'accent sera mis sur l'exception en faveur des bibliothèques, ce qui implique que ce sujet fasse à nouveau l'objet de débats.

Durant cette enquête, la question émergente a été celle de savoir si le contrat devait contourner les exceptions prévues dans la loi, en élargissant cette analyse à d'autres pays que l'Australie. En août 2001, par exemple, le registre américain des copyrights et le secrétaire adjoint de la communication et de l'information du Département du Commerce aux Etats-Unis avaient publié un rapport commun sur le Digital Millennium Copyright Act de 1998, qui abordait, entre autre, les préoccupations soulevées par les contrats utilisés pour contourner les exceptions aux droits exclusifs des ayants droit aux Etats-Unis ⁱⁱ.

La commission de révision de la loi sur le copyright

Comme dans d'autres pays, la procédure qui permet à une loi de voir le jour suit toujours un processus complexe. Dans le domaine du copyright, il faut noter le rôle joué par la commission de révision de la loi sur le Copyright. Créée en 1983, son rôle consiste à donner des conseils au Procureur général sur les modifications qui devraient être envisagées pour cette loi au fur et à mesure de l'évolution du contexte dans le pays. Présidée par un membre éminent des professions de loi (il y a eu quatre présidents à ce jour), la Commission se caractérise par un faible nombre de membres nommés pour leur expertise dans un domaine donné. On attribue généralement à la Commission un ensemble particulier de sujets politiques la concernant sur lesquels elle est consultée et sur lesquels elle tente de donner des conseils au gouvernement, ce qui peut impliquer aussi des réactions à des propositions de lois. Ces sujets, très variés, peuvent être aussi pointus que le rôle et le mode de fonctionnement du tribunal australien sur le Copyright ou aussi large que la question de l'implication d'un texte de loi.

C'est le processus habituel qui a été suivi. Il consiste à lancer des appels à propositions au public à propos d'une question qui a pu donner lieu à un support écrit. La commission opère dans le cadre d'un délai donné, une année par exemple, pour remettre son rapport au Procureur général. Celui-ci est libre de donner suite ou non au rapport qui lui est remis.

Avec les développements rapides constatés dans l'environnement numérique, certaines questions attribuées à la Commission sont devenues plus complexes. En 2001 la Commission a été renouvelée (ses membres peuvent changer pour chaque domaine) et le thème de l'auteur dans le cadre d'un contrat était l'un des divers thèmes cités pour devoir être traités par la commission.

L'étude – Le processus

En avril 2001, la tâche d'enquêter sur les relations entre le contrat et le copyright a été confiée à la commission. Bien que non diffusée dans son intégralité dans cet exposé, il est important de noter que dans sa lettre de mission, le gouvernement a rappelé qu'il considérait

qu'il était important que la loi australienne sur le copyright maintienne un équilibre approprié entre les droits des ayants droit et les droits des utilisateurs de documents protégés par le copyright. Dans ce contexte, la Commission de révision de la loi sur le Copyright Law devait faire une enquête et remettre un rapport sur ... la mesure dans laquelle le commerce électronique d'œuvres protégées par le copyright ou d'autres objets faisait l'objet d'accords qui excluent ou modifient les exceptions aux droits exclusifs des ayants droit accordés dans le cadre de la loi sur le copyright ... ⁱⁱⁱ

Il est important de noter que le gouvernement a aussi déclaré dans sa lettre de mission que les points de vue sur la question des titulaires de droits et des usagers de documents protégés par le copyright devaient être recueillis par la commission. Il incombe aussi à la commission de donner des conseils lorsque certaines réponses qu'il appartiendrait de retenir impliquent ou non une modification de la loi. Cet aspect a représenté un élément important de l'enquête.

La Commission devait remettre ce rapport en avril 2002. C'est pourquoi, il a donné lieu sans retard à un document intitulé « Copyright et contrat », rendu public en juin 2001. Trente-six propositions ont été présentées et en octobre la Commission a tenu un forum public d'une demi-journée à Sydney pour débattre des différentes questions et propositions. Le forum a été précédé par une discussion sur le document de travail.

Le rapport a été dûment produit et présenté aux autorités. C'est l'un des rapports les plus longs qui ait été remis au Gouvernement par la commission de révision de la loi sur le Copyright.

L'étude – Les résultats

Pour résumer brièvement, la commission a répondu à la question posée par le gouvernement en affirmant qu'il y avait un problème [sur la question des relations entre le copyright et le contrat]. Mais elle s'est surtout forgée une opinion et a reconnu que les contrats qui prétendaient modifier les exceptions étaient déjà applicables et qu'ils étaient susceptibles de modifier le souci d'équilibre poursuivi par la loi australienne. Bien plus encore, et de manière très surprenante pour certains, elle a, dans une recommandation principale, préconisé que la loi sur le copyright soit amendée afin qu'aucun contrat ou clause d'un contrat qui excluent une exception particulière puisse avoir un effet.

Ceci dit, la commission a fait six recommandations que l'on peut résumer de la manière suivante :

- i. Une recommandation pour le gouvernement s'engage à promouvoir une solution internationale dans le domaine du droit privé international à propos des contrats, objet de cette consultation ;
- ii. Une recommandation principale pour que le gouvernement amende la loi ;
- iii. Une recommandation aussi pour que « l'intégrité » des « objectifs autorisés » dans la section 116A(3) (4) et (7) de la loi sur le copyright soit retenue afin d'empêcher le titulaire des droits d'auteur de poser comme condition de l'accès à son œuvre ou à un autre objet le fait que les usagers n'utilisent pas un outil ou un service de contournement, [même] pour des usages qui ne représentent pas une violation du copyright tels que prévu par les « différentes sections » ... ;
- iv. Une recommandation ou plus exactement une déclaration de la Commission qui affirme que ses recommandations ne modifient pas les effets d'une autre clause de la loi sur la confidentialité des contrats ;
- v. Une recommandation pour encourager le développement des codes de conduites et les modèles de licences lorsqu'il s'agit d'exceptions qui ne sont pas couvertes par la recommandation principale ;
- vi. Aucune recommandation pour changer la loi sur les circuits imprimés.

A propos de la dernière recommandation un deuxième point a été abordé par la commission mais il ne semble pas représenter, d'après la commission, une préoccupation publique ni correspondre à un fort impératif légal impliquant un changement de la législation et il ne l'a occupée que durant un très court laps de temps.

Depuis que les recommandations de la commission ont été publiées dans le rapport d'octobre 2002, il a donné lieu à plusieurs réponses et réactions de divers acteurs concernés par le copyright. Les commentaires émanaient surtout de groupes représentant les intérêts des titulaires de droit, affirmant qu'aucune preuve suffisante n'avait été donnée de l'existence d'un problème lié à cet aspect et que le gouvernement s'était hâté sans raison en voulant donner une réponse sur ce point par des propositions de lois.

Lors de l'enquête, durant la première partie de la consultation, la commission s'est effectivement posée la question de savoir s'il y avait vraiment un problème. Quand les appels au public ont été lancés, après la diffusion du document de travail qui reprenait à son tour les questions du gouvernement sur la réalité d'un problème et sur son ampleur, les opinions qui ont été données ont été clairement réparties entre deux camps principaux. En résumé, les titulaires de droits ont déclaré qu'aucune preuve n'avait été apportée quant à l'existence d'un problème alors que les

utilisateurs d'œuvres protégées affirmaient le contraire et en ont présenté des preuves dans leurs présentations ainsi que lors des forums publics.

Ce dernier point est particulièrement intéressant pour les bibliothèques. D'après mon expérience, pour avoir participé aux deux consultations pour la révision de la loi sur le copyright et parce que j'ai été impliqué dans les actions de lobbying et de conseil avec les ministres du gouvernement, dans les enquêtes, etc. , je n'ai jamais constaté un appel aussi fort pour trouver des conseils de la part d'experts appartenant au secteur des bibliothèques. C'est, bien sûr, le secteur des bibliothèques qui a le plus d'expérience sur l'évolution rapide des clauses pour l'accès à des documents protégés par le copyright dans le cadre de contrats spécifiques, comme l'édition numérique alors que la vente par lots d'édition numérique s'est accrue.

Ce qui est intéressant aussi dans les réponses données lors du forum public, c'était de constater que l'autre groupe qui était tout à fait d'accord sur le fait qu'il y avait un problème était le groupe de juristes, de praticiens du droit (dans les universités, par exemple), à qui l'on a demandé d'examiner soigneusement les contrats qui ont été proposés par de grands éditeurs à la signature des universités et de leurs bibliothèques.

Des observations sur le processus – Des leçons pour les bibliothèques

Ce fut l'une des tâches les plus intéressantes en terme de conseil de politique publique que l'on puisse concevoir. L'un des sujets principaux à l'époque était de savoir si les articles législatifs que l'on avait définis au cours des années précédentes et qui étaient fondés sur des principes bien établis d'équité et de limites aux droits exclusifs des titulaires des droits devaient être contournés par une « réalité » économique où ces droits affirment de nouvelles formes de monopole. Bien évidemment, les titulaires de droits n'étaient pas enclins à déclarer qu'il y avait sur ce point un problème. Après tout, cohérents avec d'autres actions de lobbying au cours de la dernière décennie, ce n'était pas dans leur intérêt économique de l'affirmer. Cependant, quelques points de vues divergents se sont exprimés, entre autre celui du directeur de l'une des sociétés de gestion collective les plus représentatives qui, lors du forum public, a clairement déclaré qu'il pensait que l'intention du Parlement ne devait pas être contrariée par des accords privés. Mais sur point, il ne représentait qu'une minorité.

La commission de révision de la loi sur le copyright doit comprendre des représentants de la totalité des intérêts et des expertises. Mais dernièrement les titulaires des droits d'auteur ont été critiques sur la présence de représentants des utilisateurs d'œuvres protégées par le droits d'auteur dans cette commission.

Le processus qui a débuté par une réflexion sur le fait de savoir s'il y avait effectivement un problème, s'est poursuivie par une réflexion sur ce qui pouvait être fait pour y remédier. Il a demandé beaucoup de temps et d'efforts, mais cela très stimulant et a conduit les praticiens du droit les plus techniques dans un débat très long et fructueux.

Il est toujours possible, dans une telle commission, que le point de vue d'une minorité puisse aboutir lorsque aucun consensus n'a pu être obtenu. C'est en fait ce qui est arrivé sur un autre point important pour la Commission, à savoir la simplification de la loi sur le copyright.

Mais, dans ce cas, la Commission a réussi à présenter un rapport sur un consensus. Elle y est parvenue en se focalisant en particulier sur ces exceptions de la loi australienne profondément enracinées dans concepts bien affirmés sur les droits d'accès du public et sur leurs effets en termes de limite aux droits exclusifs de l'auteur. C'est pourquoi les sections spécifiques de la loi sur ces exceptions s'appuyant sur le *fair dealing*, et sur le rôle des bibliothèques ont fait l'objet des recommandations de gouvernement alors que la liste très longue des autres exceptions, comprenant également les licences légales, ne l'ont pas été.

C'était cette technique qui consiste à établir une distinction au sein des exceptions, qui a permis d'obtenir l'unanimité de manière significative.

Ce que doit retenir le secteur des bibliothèques de ce rapport important, est le besoin vital que représente pour celui-ci de pouvoir communiquer sur les changements inquiétants constatés dans l'environnement numérique, un environnement qui se modifie rapidement, ce qui peut être fait de manière efficace et rapide lorsque l'opportunité en est donnée.

Conclusion

Le risque réel, dans cette étude, était que le point de vue qui veut le contrat ne représente pas un vrai problème puisse prévaloir. Cette question, mise en exergue grâce aux preuves apportées par les bibliothèques, est fondamentale, même si au cours de l'un des forums publics il est apparu que différentes bibliothèques avaient émis publiquement des points de vue divergents. Ce fut le cas entre autre, du représentant d'une très grande bibliothèque australienne qui a réaffirmé qu'il « n'y avait pas de problème ».

Le poids de la preuve fournie lors des appels à propositions ou lors des auditions de divers groupes de lobbying, en particulier de l'Alliance numérique australienne et de la Commission sur le copyright des bibliothèques australiennes (la première créée en 1998, la seconde en 1994) a eu un poids significatif.

Ont eu beaucoup d'influence également les points de vue de professionnels dans lesquels nous incluons le « Law Council » d'Australie.

Il est trop tôt encore pour connaître la réponse du gouvernement à ce rapport et l'on doit, de toute façon, faire face en ce moment à la tâche urgente qui consiste à préparer les réponses appropriées à ces trois années d'enquête pour modifier la loi sur le copyright de 2001.

Néanmoins cette enquête était une première mondiale. Le rapport lui-même est très complet et pourrait donner lieu à un manuel. La capacité des bibliothèques à parler d'une même voix afin d'orienter le résultat et de mettre en relief le lien clairement établi entre le bien public que représente l'accès à l'information et le rôle des bibliothèques dans le 21^e siècle dans un environnement numérique a été décisif.

Notes

i COMMONWEALTH OF AUSTRALIA. *Exposure draft and commentary - copyright amendment (digital agenda) bill*, 1999 p3

ii COPYRIGHT LAW REVIEW COMMITTEE, *Copyright and contract*, Commonwealth of Australia, Canberra, 2002; p221 (URL source <http://www.law.gov.au/clrc>)

iii Ibid pp4,5

iv Ibid pp10,11

Date: juillet 21, 2003