

N.b. : L'April avait répondu à la consultation de la Commission européenne sur les contenus créatifs en ligne en 2008.ⁱ

Gestion numérique des droits (DRM) et interopérabilité

« L'interopérabilité est la capacité que possède un produit ou un système dont les interfaces sont intégralement connues à fonctionner avec d'autres produits ou systèmes existants ou futurs.

Il convient de distinguer 'interopérabilité' et 'compatibilité'. Pour être simple, on peut dire qu'il y a compatibilité quand deux produits ou systèmes peuvent fonctionner ensemble et interopérabilité quand on sait pourquoi et comment ils peuvent fonctionner ensemble. Autrement dit, on ne peut parler d'interopérabilité d'un produit ou d'un système que si on en connaît intégralement toutes ses interfaces. »ⁱⁱ

L'interopérabilité, indispensable à la libre concurrence sur un marché sain, peut uniquement être atteinte lorsque le consommateur peut utiliser le dispositif de son choix pour lire ses œuvresⁱⁱⁱ. La seule solution est pour cela que les œuvres soient encodées dans des standards ouverts^{iv}, accessibles à tous, et que chacun est libre de réutiliser dans ses propres produits. Le reste ne sont que des accords commerciaux entre éditeurs, permettant au mieux d'atteindre une compatibilité limitée.

Or, tout système de DRM interdit par défaut la lecture d'une œuvre à tout dispositif, matériel ou logiciel, qui n'a pas été explicitement autorisé par l'éditeur du DRM. Par définition **les DRM reposent sur le secret de leurs formats fermés dont les spécifications techniques ne sont pas accessibles publiquement**. Les systèmes non autorisés et non certifiés par l'éditeur du DRM sont donc exclus de toute concurrence. Il n'existe d'ailleurs aucun DRM à ce jour reposant sur des standards ouverts.

C'est pourquoi l'April a toujours soutenu que **DRM et interopérabilité sont par essence antinomiques. Les DRM sont exclusivement utilisés afin de contrôler l'utilisation d'œuvres dans la sphère privée et limiter la concurrence sur des marchés stratégiques**. Nous pensons qu'aucun système de DRM ne pourra favoriser le développement de services de distribution de contenus créatifs, mais ne fera que le limiter.

Il est indispensable pour favoriser le développement de services de distribution de contenus en ligne d'autoriser le contournement de DRM à des fins légitimes, et notamment des fins d'interopérabilité.

Dans sa stratégie pour les contenus créatifs en ligne, la Commission évoque les dispositifs de restrictions d'usage et de copie DRM, et le besoin d'interopérabilité. Par nature, des DRM ne peuvent être réellement interopérables, **aucun DRM existant ne fonctionne « avec tout type de matériel et de logiciel »**. L'April a dû déposer une requête en annulation devant la plus haute autorité administrative française - le Conseil d'État - pour obtenir la sécurisation de l'activité des auteurs, éditeurs et distributeurs de logiciels libres de lecture de contenus verrouillés par un DRM, suite à la transposition française de la directive 2001/29/CE.

DRM et information des consommateurs

Quel que soit le système employé, une œuvre contrôlée par un DRM sera toujours pour le consommateur inférieure^v à cette même œuvre sans DRM, car contrainte par des restrictions injustifiées. Et tout cela alors que l'efficacité des DRM demeure

actuellement toute théorique.

Si l'utilisateur n'a pas conscience des restrictions sur l'usage d'œuvres qu'il acquiert, il se sentira légitimement lésé lorsqu'il les découvrira, ce qui le poussera par la suite à se tourner vers des œuvres sans DRM, voire à boycotter purement et simplement les œuvres sous DRM, leur(s) auteur(s) ou les filières qui les distribuent dans leur ensemble.

Une information vraiment efficace du consommateur indiquerait sur chaque support, ou à chaque téléchargement, l'ensemble des systèmes sur lesquels une œuvre achetée sera inutilisable, et l'ensemble des restrictions appliquées.

En outre, toute restriction supplémentaire ou collecte de données à caractère personnel effectuée par un système de DRM (voir l'affaire Sony XCP^{vi}) devrait être clairement indiquée sous peine de sanctions pénales.

Afin de rétablir l'équilibre du droit dans ce domaine, la loi devrait prévoir qu'un consommateur qui s'estimerait lésé à la suite d'achat d'une œuvre incompatible avec les systèmes dont il dispose et à la suite d'un défaut d'information, puisse exiger de se faire rembourser intégralement et sans condition. À côté des actions individuelles il conviendrait de mettre en place un dispositif d'actions collectives s'inspirant des « actions de groupe/class actions » américaines.

DRM et résolution des litiges entre fournisseurs et consommateurs

La Commission rappelle le **déséquilibre défavorable aux consommateurs**, grandissant ces dernières années^{vii} (DRM, velléité d'allongement de la durée des droits d'auteur et droits voisins, vente liée, abus de position dominante, non-interopérabilité, etc.) en évoquant le besoin de « *prendre des mesures favorables au consommateur* » et la nécessité d'un « *cadre juridique favorable au consommateur* ».

L'idée de passer par des autorités administratives plutôt que par des tribunaux afin de régler les litiges entre consommateurs et fournisseurs de DRM ou entre fournisseurs de DRM et concurrents peut de prime abord paraître séduisante. **L'April pense que ce mécanisme d'autorité de régulation des DRM est en réalité totalement inefficace.**

Ces autorités n'ont en effet aucun pouvoir contraignant face aux puissants acteurs industriels en présence. Si la Commission Européenne a mis 10 ans à faire fléchir Microsoft sur les questions d'interopérabilité, avec le succès mitigé que l'on connaît, combien de temps faudra-t-il à une « autorité indépendante » d'un État membre ? **Ces structures sont de facto complètement impuissantes^{viii}**. Elles sont par ailleurs très sensibles aux fortes pressions des industries culturelles.

En France, par exemple, l'Autorité de Régulation des Mesures Techniques (ARMT) possédait les caractéristiques suivantes - la transformation en Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (HADOPI) étant en cours :

- ses membres étaient choisis par le Ministère de la Culture, partial car complètement influencé par les lobbies des industries culturelles ;
- elle ne pouvait pas être saisie par des particuliers qui auraient souhaités faire valoir leurs droits ;
- elle pouvait décider de l'interdiction de la publication d'un code source pour un auteur de logiciel libre, restreignant ainsi son droit moral de divulgation, qui était pourtant une règle d'ordre public ;
- elle devait décider de la validité des brevets (portant par exemple sur du logiciel pur) utilisés par les industriels pour justifier de ne pas transmettre leurs spécifications techniques ;
- elle n'était saisie qu'une fois les produits mis sur le marché, alors qu'il était déjà trop tard. Elle pouvait par exemple fixer un nombre de copies autorisées, alors qu'un mécanisme interdisant la copie privée était déjà déployé. Comment alors appliquer cette décision ?

Selon l'April, seule une procédure contradictoire menée devant un tribunal, pouvant être initiée par tout consommateur, seul ou dans le cadre d'actions collectives, et pouvant conduire à des sanctions dissuasives (amendes, retrait du marché) pour les

fabricants pourrait être un moindre mal.

DRM et accès discriminatoire

Pour l'April, la seule licence acceptable pour l'accès aux informations nécessaires à l'interopérabilité des DRM et leur mise en œuvre est une licence publique, accessible à tous, gratuitement et sans restrictions (définition des standards ouverts).

La définition même des licences RAND (Reasonable And Non Discriminatory) les rend paradoxalement discriminantes. Elle implique en effet qu'il faille nécessairement payer, souvent au nombre effectué de copies des programmes réalisés, pour accéder aux informations nécessaires à l'interopérabilité. Or, par définition, le développement des logiciels libres, principalement européens et véritable opportunité d'indépendance technologique et d'innovation pour l'Europe selon l'étude « Floss Impact^x » de la Commission, est souvent issu du travail de bénévoles, de chercheurs et d'universitaires, en dehors de tout cadre industriel, avant d'être par la suite, une fois arrivé à maturité, soutenu par des entreprises.

Pour l'April, les licences de type RAND sur les spécifications techniques des DRM excluent donc *de facto* les auteurs de logiciels libres de la concurrence sur le marché de la diffusion de contenus numériques.

De plus, **une telle licence d'accès « raisonnable et non discriminatoire » ne pourrait que s'associer d'accords de type NDA (Non Disclosure Agreement) interdisant notamment aux développeurs la publication de code source correspondant aux spécifications techniques auxquelles ils auraient accès et qu'ils souhaiteraient mettre en œuvre.** De telles conditions rendraient ces informations inexploitablement par les développeurs de logiciels libres, dont le fruit du travail est librement disponible, réutilisable et partageable par tous.

En effet, par définition, un DRM pour fonctionner repose sur le secret. Si l'on comprend la façon dont il fonctionne, on peut facilement le contourner et s'émanciper de son contrôle. Or **les logiciels libres sont basés sur l'ouverture et la transparence, plutôt que sur l'opacité et le secret**, ce qui les rend si attractifs pour les administrations publiques et autres secteurs sensibles. **Il est donc impossible de développer un logiciel libre servant à contrôler efficacement ses utilisateurs en leur imposant des restrictions d'usage, donc de mettre en œuvre des « solutions de DRM » en logiciel libre.**

Ainsi il est impossible pour les acteurs du logiciel libre d'entrer en concurrence sur un marché de la diffusion de contenus numériques enfermés dans des DRM. **C'est pourquoi l'April soutient que l'unique effet de ces DRM est non de « protéger la création » mais bel et bien d'exclure la concurrence.** Cette position a d'ailleurs été prouvée à maintes reprises par les agissements des entreprises extra-européennes qui les fabriquent : Microsoft, Apple, Real, etc toutes bien connues pour leurs pratiques protectionnistes, déloyales et anti-concurrentielles.

Licences de l'utilisateur final

Les termes des EULA sont habituellement incompréhensibles du commun des mortels et intègrent trop souvent des clauses irrespectueuses de la vie privée et autres libertés fondamentales des consommateurs. Cela ne serait améliorable que s'ils n'étaient pas précisément rédigés dans ce but.

Licences pour plusieurs territoires

Ces questions concernent principalement les industries culturelles. **Internet ne connaît pas de frontières, pas plus que les licences de diffusion des logiciels libres (GPL, BSD, etc), ou de contenus en libre partage (GFDL, Creative Commons, Licence Art Libre, etc),** ce qui permet d'en maximiser la diffusion, dans une optique de partage du savoir et de la connaissance.

L'évocation par la Commission de « *la distribution des produits et des services culturels [qui] continue de se heurter à des obstacles d'ordre réglementaire et géographique susceptibles d'entraver la créativité et l'innovation* » rappelle **la menace et le frein pour l'économie numérique européenne que représentent les brevets logiciels,** ainsi que les

pratiques de « jardin clos/walled garden » de certains acteurs (DRM zonés géographiquement, positions monopolistiques par pays, atteintes à la neutralité d'Internet, etc.).

Offre licite et piratage

Un préalable à toute collaboration est la prise en compte des intérêts du grand public (consommateurs) dans le débat. Tant que seront ignorées les exceptions au droit d'auteur (copie privée, exception pédagogique, citation, etc.), l'équilibre du droit d'auteur sera rompu, et le dialogue d'autant plus compliqué, voire impossible.

De plus, considérer leurs clients comme des criminels ne semble en aucun cas pour les industriels de la culture être une attitude constructive, propice au débat, ni même rentable d'un point de vue commercial.

Il convient en outre de considérer que **les problématiques de libre concurrence, de diffusion des arts et du savoir, de libertés individuelles et de protection de la vie privée sont d'un intérêt supérieur à tous les problèmes sectoriels** d'industries peinant à s'adapter aux nouveaux enjeux technologiques.

Mesures de filtrage

Le filtrage des communications internet est à la fois dangereux, coûteux et inefficace.

Seul le filtrage sur le poste client de l'abonné, si celui-ci est optionnel et choisi par l'utilisateur semble tolérable. Ainsi l'internaute utiliserait le logiciel de son choix parmi ceux recommandés par son opérateur, afin que son ordinateur ne soit par exemple pas utilisé pour se connecter sur des réseaux de peer-to-peer.

Le filtrage du réseau au niveau des fournisseurs d'accès, n'est selon l'April en aucune façon tolérable car portant atteinte à des libertés fondamentales. Comme l'a noté la commission « Libertés individuelles et PLA » du Conseil Supérieur de la Propriété Littéraire et Artistique, *« l'interruption de communication même non privée constitue en elle-même une atteinte à la liberté de communication, protégée par la Constitution, par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [...] »*^x

Qu'il s'agisse de filtrer intégralement des protocoles ou des œuvres qui transitent via ces protocoles (après une collecte de preuves immatérielles douteuse par des agents d'organismes privés), il convient de noter que le coût d'un tel procédé, impossible à évaluer, sera extrêmement élevé. L'efficacité de tels procédés reste par ailleurs à démontrer. Les internautes trouveront de toute façon toujours un moyen de s'émanciper de cette forme moderne et diffuse de censure : les protocoles d'échange chiffrés et l'utilisation de relais anonymisant sont d'ores et déjà opérationnels, et il est à parier qu'à mesure que les utilisateurs s'y sentiront contraints leur usage se généralisera et de nouveaux outils apparaîtront.

Nul besoin par ailleurs d'évoquer ce que de tels outils de filtrage, contrôlés par l'État, pourraient représenter comme menace pour les libertés individuelles, s'ils venaient à être utilisés à des fins politiques par un régime totalitaire. **Souhaite-t-on réellement voir l'Europe s'inspirer du « modèle chinois » ?**

Accord Commercial Anti-Contrefaçon (ACTA)

Une coalition mondiale d'organisations non-gouvernementales (dont l'April), d'associations de consommateurs et de fournisseurs de services en ligne publie une lettre ouverte adressée aux institutions européennes concernant l'accord commercial relatif à la contrefaçon (ACTA), actuellement en négociation. Ces organisations appellent le Parlement européen et les négociateurs de l'UE à **s'opposer à toute mesure dans l'accord multilatéral qui porterait atteinte aux droits et libertés fondamentaux des citoyens en Europe et à travers le monde.**

L'April s'étonne des conditions dans lesquelles est négocié cet accord qui s'impose en haut d'un

empilement de législations internationales, européennes et nationales aussi complexes qu'inefficaces et génératrices de dommages collatéraux. L'April s'inquiète tout particulièrement des conséquences que pourrait avoir cet accord sur l'économie numérique et la société de la connaissance. **ACTA représenterait une menace pour la libre circulation de l'information, le développement d'une économie numérique dynamique et innovante et les libertés fondamentales.**

L'April fait partie des premières organisations signataires de la lettre ouverte aux institutions européennes^{xi}.

Note terminologique

La Commission indique vouloir avec cette consultation publique « *initier un large débat sur la manière de développer un marché foisonnant pour les biens et services protégés par des droits de propriété intellectuelle* »^{xii}. La « propriété intellectuelle » est un terme qui inclut aussi les brevets, les marques déposées et d'autres zones plus obscures de la loi. Ces lois ont si peu de choses en commun, et diffèrent tant, qu'il serait mal-avisé de faire des généralisations. Il est beaucoup mieux de parler spécifiquement de « copyright », de « brevets » ou de « marques déposées ». D'ailleurs la Commission indique ici vouloir « *explorer une variété de modèles de gestion du droit d'auteur* » uniquement.

Le terme « propriété intellectuelle » contient un postulat caché : que la façon naturelle de penser à ces divers problèmes est basée sur une analogie avec les objets physiques, et la façon dont nous les envisageons comme étant notre propriété.

L'utilisation du terme « propriété intellectuelle » a donc été évitée dans notre document pour ne pas créer de confusion dans l'esprit des lecteurs.

La Commission indique vouloir avec cette consultation publique étudier les « *contenus créatifs* », « *la distribution numérique de produits et services culturels* », etc., alors que l'approche est ici purement économique, traitant plutôt des contenus numériques commerciaux en ligne et du développement des marchés associés que de culture et de création.

La Commission rappelle que « *les droits d'auteur constituent la garantie d'une rémunération légitime pour les producteurs* ». L'association April tient à rappeler que le droit d'auteur/copyright vise d'abord à **établir un juste équilibre entre d'une part le droit des auteurs à jouir pendant une période donnée du fruit de leur travail et d'autre part le droit inaliénable et universel pour le public d'avoir accès à la connaissance et à la culture.**^{xiii}

À propos de l'April

Pionnière du logiciel libre en France, l'April est depuis 1996 un acteur majeur de la démocratisation et de la diffusion du logiciel libre et des standards ouverts auprès du grand public, des professionnels et des institutions dans l'espace francophone. Elle veille aussi, dans l'ère numérique, à sensibiliser l'opinion sur les dangers d'une appropriation exclusive de l'information et du savoir par des intérêts privés.

L'association est constituée de plus de 5 300 membres utilisateurs et producteurs de logiciel libre, dont plus de 430 entreprises, associations et organisations.

Pour plus d'informations, vous pouvez vous rendre sur le site Web à l'adresse suivante : <http://www.april.org/>, nous contacter par téléphone au +33 01 78 76 92 80 ou par courriel à l'adresse contact@april.org.

-
- i http://ec.europa.eu/avpolicy/docs/other_actions/col_2008/ngo/april_fr.pdf ou http://www.april.org/files/documents/April_20080229_reponses_SEC2007-1710.pdf
-
- ii Source: Wikipedia
-
- iii deux exemples d'interopérabilité sont le téléphone : tous les appareils fonctionnent sur le même réseau, et le web : tous les navigateurs communiquent avec tous les serveurs via http et html
-
- iv Définition des standards ouverts dans Le Journal Officiel n° 143 du 22 juin 2004 publie la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (référence NOR: ECOX0200175L), Titre 1er (De la liberté de communication en ligne), Chapitre 1er (La communication au public en ligne), Article 4 : « *On entend par standard ouvert tout protocole de communication, d'interconnexion ou d'échange et tout format de données interopérable et dont les spécifications techniques sont publiques et sans restriction d'accès ni de mise en œuvre.* »
-
- v Ce qui est illustré par les augmentations radicales des ventes des services qui annoncent leur abandon des DRM : 188% pour 7Digital par exemple
-
- vi Voir <http://pasunblog.org/spip.php?article2> et http://en.wikipedia.org/wiki/Sony_Rootkit
-
- vii *"In summary, it appears to be difficult at this point in time to strike the right balance between all interests involved. It could be a mistake to see issues such as "piracy", access to content, DRM, private copying and levies as issues that require a "deal" between two camps only. A third camp is regularly missing in these debates: the consumer."* Final Report on the Content Online Platform. May 2009
-
- viii Voir la démonstration de l'initiative EUCD.info : <http://www.eucd.info/index.php?2006/06/13/315-l-autorite-des-mesures-techniques-l-impasse>
-
- ix voir <http://www.flossimpact.eu/>
-
- x Rapport du Conseil Supérieur de la Propriété Littéraire et Artistique (CSPLA) : <http://www.culture.gouv.fr/culture/cspla/rapportlibertesindiv.pdf>
-
- xi <http://www.april.org/fr/acta-menace-globale-pour-les-libertes-lettre-ouverte-aux-institutions-europeennes>
-
- xii Les citations du paragraphe sont issues sauf mention contraire des documents de la consultation :
- Consultation publique sur "les contenus en ligne" Octobre 2009
http://ec.europa.eu/avpolicy/other_actions/content_online/index_fr.htm
 - La Commission européenne lance une réflexion sur un marché unique du numérique pour les contenus créatifs en ligne
<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/09/1563&format=HTML&aged=0&language=FR&guiLanguage=en>
-
- xiii Voir <http://www.freescape.eu.org/>
-