

L'assemblée nationale crée une exception au droit d'auteur en faveur du Text et Data Mining

Analyse I/IST-n°12- 27 janvier 2016



En bref :

Le projet de loi pour une République numérique a été adopté en séance plénière dans la nuit du 26 au 27 janvier. A la surprise générale et contre l'avis du gouvernement, il crée dans son article 18 une exception au droit d'auteur de façon à rendre possible les pratiques de Text et de Data Mining des institutions publiques de recherche dans un cadre juridique sûr.

L'analyse d'Intelligence IST :

Oui, le parlement sert à quelque chose. En contournant les prudences du gouvernement et en faisant preuve d'innovation juridique au service de l'innovation tout court, l'adoption dans le cadre de la loi pour une République numérique d'une nouvelle exception au droit d'auteur visant à favoriser le développement du Text et Data Mining (TDM) en est une parfaite illustration – et une surprise, à mettre au crédit des députés. Les nouvelles dispositions qui pourraient venir amender le code de la propriété intellectuelle sont ainsi rédigées :

Article 18 bis (nouveau)

Le code de la propriété intellectuelle est ainsi modifié :

1° Après le second alinéa du 9° de l'article L. 122-5, il est inséré un 10° ainsi rédigé :

« 10° Les copies ou reproductions numériques réalisées à partir d'une source licite, en vue de l'exploration de textes et de données pour les besoins de la recherche publique, à l'exclusion de toute finalité commerciale. Un décret fixe les conditions dans lesquelles l'exploration des textes et des données est mise en œuvre, ainsi que les modalités de conservation et de communication des fichiers produits au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites ; ces fichiers constituent des données de la recherche ; »

2° Après le 4° de l'article L. 342-3, il est inséré un 5° ainsi rédigé :

« 5° Les copies ou reproductions numériques de la base réalisées par une personne qui y a licitement accès, en vue de fouilles de textes et de données dans un cadre de recherche, à l'exclusion de toute finalité commerciale. La conservation et la communication des copies techniques issues des traitements, au terme des activités de recherche pour lesquelles elles ont été produites, sont assurées par des organismes désignés par décret. Les autres copies ou reproductions sont détruites. »

L'adoption de cette exception « TDM » au droit d'auteur n'est pas définitive, puisque le vote d'hier n'est que le vote en première lecture à l'Assemblée, que le texte va être examiné au Sénat, et qu'il faudra attendre le vote en seconde lecture par les députés pour connaître les contours définitifs de la loi pour une République numérique. Mais les modalités d'adoption de ces dispositions font qu'il sera très difficile pour le gouvernement de passer outre ce premier vote, sous peine d'apparaître comme étant à rebours d'un mouvement que vient également d'enclencher la Commission européenne (lire-ci-dessous). En effet l'exception TDM au droit d'auteur a été portée par un large éventail de forces politiques, voyant la convergence inédite de dispositions soutenues par des Républicains (Nathalie Kosciusko-Morizet, Patrice Martin-Lalande, très minoritaires sur ce point au sein de leur groupe), par le groupe Ecologie-les Verts, par les communistes (André Chasseigne) et par les socialistes frondeurs (Christian Paul). Dans leur grande majorité les députés socialistes n'ont pas suivi le gouvernement sur ce point. De plus, le projet de loi pour une République numérique vient d'être adopté en première lecture par une large majorité transpartisane (357 votes pour) et est globalement un large succès pour le gouvernement, ce qui incitera probablement (mais ce n'est qu'une hypothèse) celui-ci à peu modifier le texte final.

Cette nouvelle exception TDM au droit d'auteur, dont les éditeurs ne voulaient à aucun prix, n'est pourtant pas susceptible de bouleverser les équilibres économiques de l'édition scientifique. D'une part, ces pratiques de TDM ne pourront s'effectuer que sur des corpus dont les contenus auront été acquis de façon licite (par exemple au travers de l'abonnement à un bouquet de revues en ligne). D'autre part ne pourront se prévaloir de cette exception que les organismes de recherche publics et ce, dans le cadre d'applications non commerciales. Ces dispositions sont tout à fait similaires à celles déjà présentes dans le droit britannique : en 2012, la refonte du cadre législatif du droit d'auteur britannique a introduit une telle exception TDM. Sans que la très florissante édition scientifique d'outre-Manche n'en ait à pâtir. Cette approche avait été recommandée par le rapport Haregreaves (remis en 2011) qui concluait que les enjeux d'innovation liés au TDM étaient tels qu'il était impératif que ces développements se fassent dans la plus grande sécurité juridique et que celle-ci ne pouvait passer que par une exception au droit d'auteur.

Le gouvernement s'est trouvé très embarrassé sur ce dossier, comme le démontre l'intervention d'Axelle Lemaire lors de la discussion du 21 janvier : « *Il y a bien un consensus pour reconnaître que le « text and data mining », le TDM, représente un enjeu majeur, tant pour l'innovation que pour le positionnement concurrentiel de la recherche française dans le monde. La question est de choisir le bon moment. Vous le savez, la directive sur les droits d'auteur entrera très prochainement dans une phase de renégociation. Il convient, dans cette optique, de préparer la position du Gouvernement français. Je suis, à ce stade, obligée d'être défavorable aux amendements* ». Le gouvernement est au fond convaincu du bien-fondé de cette exception TDM, mais entendait jouer la montre, de façon à ne pas heurter les éditeurs, déjà indisposés par l'article 17 de ce projet de loi, créant un nouveau droit au bénéfice des chercheurs-auteurs d'« exploitation secondaire » vidant en pratique de substance toute cession exclusive de droits sur la publication scientifique aux éditeurs.

Mais le gouvernement devait aussi tenir compte du fait que sur ce dossier la communauté de la recherche publique ne lâchait pas prise : le 21 janvier encore un communiqué de presse commun du CNRS et de la CPU (Conférence des présidents d'université) reformulait l'exigence d'une exception TDM.

Malgré son embarras et pour démontrer sa volonté d'avancer sur ce sujet, le gouvernement, sous la double impulsion de Fleur Pellerin, ministre de la Culture et de la Communication et de Thierry Mandon, secrétaire d'état à l'Enseignement supérieur et à la Recherche confiait le 21 janvier à Charles Huot, président du GFII, une mission visant à rapprocher les points de vue des milieux de la recherche et ceux des éditeurs. Cette mission¹ de médiation de court terme (ses conclusions doivent être remises fin mars) se fera, suite au vote de l'Assemblée nationale, sous forte contrainte. Il sera en effet difficile au rapporteur d'avancer à partir du moment où le législateur a clairement manifesté sa volonté.

Le parti-pris du gouvernement, comme l'a indiqué Axelle Lemaire devant les députés, était jusqu'à hier de faire un détour par l'Europe en s'en rapportant aux travaux de la Commission européenne préparatoires à une modification de la directive européenne de 2001 sur le droit d'auteur. En préconisant dans le texte publié le 9 décembre dernier d'introduire dans toutes les législations des Etats-membres une nouvelle exception au droit d'auteur « *pour permettre aux organismes de recherche d'intérêt public d'appliquer les techniques de TDM aux contenus auxquels ils ont légalement accès, avec une sécurité juridique totale, à des fins de recherche scientifique* », la Commission européenne reprenait purement et simplement les recommandations issues des milieux de la recherche² et exprimée en son temps par EPRIST. Les dispositions validées hier par le vote en séance plénière ne font qu'anticiper sur la direction prise par la Commission européenne.

¹ « Dans ce contexte, la mission confiée à Charles Huot a pour objet de rechercher, d'ici le mois de mars 2016, un accord entre les acteurs intéressés, en particulier la communauté de la recherche publique et les éditeurs scientifiques. Cet accord doit permettre aux chercheurs français de pouvoir rivaliser avec leurs homologues étrangers tout en apportant les garanties appropriées contre les risques de contrefaçon et de perte de valeur pour l'ensemble des acteurs ».

² Cf. position de Science Europe en date d'avril 2015 (http://www.scienceeurope.org/uploads/PublicDocumentsAndSpeeches/WGs_docs/SE_Briefing_Paper_textand_Data_web.pdf) et position EPRIST en date d'octobre 2015 (www.eprist.fr)

Au plan national, les lignes de défense des éditeurs sont déjà tracées. En juillet 2014, le Conseil Supérieur de la Propriété Littéraire et Artistique (CSPLA³, organisme rattaché au ministère de la Culture et de la Communication), a publié un rapport de mission⁴, mission relative au "text and data mining" (exploration de données) ». Ce rapport, comme la plupart des rapports du CSPLA, s'alignait consciencieusement sur la position des éditeurs. On peut le résumer en trois points :

- ▶ 1) Le text et le datamining ne se développent pas dans un no man's land juridique mais relèvent du droit d'auteur dans son périmètre actuel : au travers du droit de reproduction et du droit des bases de données les éditeurs sont seuls habilités à accorder (ou non) des droits dans ce domaine,
- ▶ 2) Il n'est pas nécessaire de légiférer sur ce sujet, l'autorégulation et le contrat pouvant suffire à encadrer le développement des pratiques de TDM encore en devenir,
- ▶ 3) Il faut prévenir toute évolution intempestive du droit européen qui ne privilégierait pas cette approche contractuelle à droit constant.

Au plan international, la puissante association STM (www.stm-assoc.org), qui fédère les éditeurs scientifiques, a publié dès 2012 une note sur les problématiques du TDM qui privilégie là aussi une évolution à droit constant et les licences qu'octroieraient (ou non) les éditeurs pour les usages de TDM, STM publiant à cette occasion des licences-types. Dans le cadre de l'initiative « *Licences for Europe* » que la Commission européenne avait engagé jusqu'en novembre 2013 pour fixer de nouvelles règles en espérant éviter la remise en chantier de la directive de 2001, les éditeurs scientifiques s'en sont fermement tenus à la position arrêtée par STM, provoquant le retrait des représentants d'usagers. Depuis la Commission a changé d'approche et si sa récente communication prône l'introduction au niveau européen d'une exception au droit d'auteur en faveur du TDM, c'est que les responsables européens du dossier ont acté le fait que la concertation et que la voie des licences négociées au coup par coup par les éditeurs était tout simplement impraticable. Pour sécuriser juridiquement les pratiques innovantes du TDM au sein de la recherche publique, il fallait tailler dans le vif.

³ <http://www.culturecommunication.gouv.fr/Politiques-ministerielles/Propriete-litteraire-et-artistique/Conseil-superieur-de-la-propriete-litteraire-et-artistique>

⁴ <http://www.culturecommunication.gouv.fr/Politiques-ministerielles/Propriete-litteraire-et-artistique/Conseil-superieur-de-la-propriete-litteraire-et-artistique/Travaux/Missions/Mission-du-CSPLA-relative-au-text-and-data-mining-exploration-de-donnees>