

Comité du développement et de la propriété intellectuelle (CDIP)

Neuvième session
Genève, 7 – 11 mai 2012

SCÉNARIOS ET OPTIONS CONCERNANT LES RECOMMANDATIONS 1C, 1F ET 2A DE L'ÉTUDE EXPLORATOIRE SUR LE DROIT D'AUTEUR ET LES DROITS CONNEXES ET LE DOMAINE PUBLIC

Document établi par le Secrétariat

1. L'annexe du présent document contient une version révisée du document CDIP/9/INF/2, intitulé "Scénarios et options concernant les recommandations 1c, 1f et 2a de l'Étude exploratoire sur le droit d'auteur et les droits connexes et le domaine public", qui précise la portée et les incidences éventuelles de la mise en œuvre des recommandations 1c, 1f et 2a de l'étude sur le droit d'auteur et le domaine public (document CDIP/7/INF/2), conformément à la demande faite par les États membres à la neuvième session du comité.

2. *Le CDIP est invité à prendre note des informations contenues dans l'annexe du présent document.*

[L'annexe suit]

À sa troisième session, tenue en 2009, le Comité du développement et de la propriété intellectuelle (CDIP) a approuvé un projet thématique sur la propriété intellectuelle et le domaine public contenant des éléments en rapport avec les brevets, les marques, les savoirs traditionnels et le droit d'auteur qui devaient être mis en œuvre au cours de l'exercice biennal 2010-2011 (CDIP/4/3/Rev.). Ce projet thématique, qui portait sur les recommandations n^{os} 16 et 20 du Plan d'action pour le développement, prévoyait une étude exploratoire sur le droit d'auteur et les droits connexes et le domaine public (ci-après dénommée "étude") qui a été établie par Séverine Dusollier, professeur à l'Université de Namur. L'auteur a présenté son travail et répondu à plusieurs questions posées par les États membres à la sixième session du CDIP, tenue en novembre 2010. Les États membres ont alors demandé au Secrétariat de publier l'étude en tant que document officiel de la huitième session du CDIP, qui s'est tenue du 14 au 18 novembre 2011.

L'étude a pour objet d'aider les États membres en faisant mieux connaître le thème de plus en plus important du domaine public. En outre, elle contient des informations permettant d'évaluer les avantages potentiels d'un domaine public riche et accessible. Enfin, l'auteur formule un certain nombre de recommandations concernant les activités relatives au domaine public qui pourraient être menées par l'OMPI, dans trois domaines en particulier. Le premier domaine concerne l'identification du domaine public, par exemple la reconnaissance mutuelle du statut des œuvres orphelines. Le deuxième vise des activités relatives à la disponibilité et à la durabilité du domaine public, par exemple la mise au point de systèmes d'enregistrement prévoyant l'interconnexion des bases de données publiques. Enfin, le troisième domaine porte sur la non-exclusivité et la non-rivalité du domaine public.

Durant la huitième session du CDIP, les États membres sont convenus que le Secrétariat établirait un document précisant la portée et les incidences éventuelles de la mise en œuvre des recommandations 1c, 1f (qui portent toutes les deux sur l'identification du domaine public) et 2a (en rapport avec la disponibilité et la durabilité du domaine public), pour examen à sa neuvième session. Ce document décrirait aussi les mesures à prendre et les options concernant la mise en œuvre des trois recommandations mentionnées, étant entendu que les recommandations en suspens feraient l'objet de discussions supplémentaires.

A. Analyse de la recommandation 1c

1c : "L'abandon volontaire du droit d'auteur sur des œuvres et l'affectation au domaine public devrait être reconnu comme un exercice légitime de paternité et d'exclusivité liée au droit d'auteur, dans la mesure autorisée par les législations nationales (en excluant éventuellement tout abandon de droits moraux) et sous réserve du consentement explicite, donné en connaissance de cause et libre de l'auteur. Ce point pourrait donner lieu à une recherche approfondie."

L'un des éléments de la taxonomie du domaine public telle qu'elle est présentée dans l'étude est le "domaine public volontaire", qui contient des œuvres sur lesquelles les titulaires du droit d'auteur ont renoncé à leurs droits.

En fait, plusieurs auteurs, associations et institutions proposent la création d'un cadre juridique relatif à la renonciation au droit d'auteur et soulignent les avantages qu'une telle renonciation présenterait du point de vue de l'accès aux savoirs et au domaine public. Par exemple, Creative Commons – organisme à but non lucratif installé aux États-Unis d'Amérique qui propose aux auteurs des licences de droit d'auteur libres et permissives – a créé une licence CC0 ("aucun droit réservé"), en vertu de laquelle l'auteur place une œuvre dans le domaine public en renonçant au droit d'auteur et à tous les droits connexes sur cette œuvre.

Grâce à l'utilisation de cette licence CC0 en faveur du domaine public, en novembre 2010 la British Library avait diffusé trois millions de titres de la British National Bibliography¹. Le Communia Project² a permis de créer un réseau d'organisations qui est devenu une référence pour les débats politiques de haut niveau et les actions stratégiques à mener concernant toutes les questions relatives au domaine public dans l'environnement numérique. Le réseau a favorisé et facilité la conduite de discussions approfondies sur le droit d'auteur dans la société du numérique, plus particulièrement sur les moyens d'exploiter au maximum les répercussions économiques, sociales et culturelles de notre patrimoine culturel et scientifique. Pour empêcher la protection non souhaitée d'œuvres originales, le Communia Network propose notamment, dans ses recommandations stratégiques finales, que la pleine protection du droit d'auteur ne soit accordée qu'aux œuvres qui ont été enregistrées par leur auteur (les œuvres non enregistrées ne devraient être protégées qu'au titre du droit moral)³ : la renonciation aux droits patrimoniaux constituerait donc le principe par défaut (il y aurait renonciation si l'auteur n'a pas fait enregistrer son œuvre).

Par ailleurs, le nombre déjà important de textes interdisciplinaires publiés au niveau international sur les "biens communs" (commons) augmente. Des auteurs comme Elinor Ostrom⁴ (professeur et prix Nobel d'économie 2009 pour son analyse de la gouvernance économique des ressources communes) considèrent les connaissances comme des biens communs, c'est-à-dire des ressources qui peuvent être librement partagées par un groupe de personnes.

Cela étant, la renonciation au droit d'auteur soulève plusieurs questions, notamment en ce qui concerne la nature du droit d'auteur en tant que tel. Si le droit d'auteur est considéré comme un droit fondamental, il est essentiel de déterminer si la renonciation à ce droit est juridiquement autorisée. S'il est considéré comme un simple droit de propriété, la situation est plus claire puisque la plupart des législations prévoient la possibilité de renoncer à un droit de propriété.

Des problèmes juridiques différents et plus complexes peuvent se poser dans les États membres dans lesquels la législation relative au droit d'auteur accorde explicitement des droits patrimoniaux auxquels il ne peut pas être renoncé. Parmi les exemples les plus anciens figurait l'article 5, intitulé "Droit à une rémunération équitable auquel il ne peut pas être renoncé", de la directive européenne 2006/115/CE⁵ qui a remplacé la directive 92/100/CEE, aussi connue sous le nom de directive relative au droit de location et de prêt. Une renonciation totale au droit d'auteur ne serait sans doute pas compatible avec ces dispositions. En outre, le caractère inaliénable du droit moral peut poser un autre problème. Attaché à l'auteur, le droit moral est réputé inaliénable dans de nombreux pays. Cela pourrait entrer en contradiction avec la volonté de l'auteur de renoncer au droit d'auteur sur son œuvre. Enfin, il est important de déterminer si la renonciation a un caractère irrévocable, c'est-à-dire si l'auteur devrait pouvoir changer d'avis et exercer à nouveau son droit exclusif sur l'œuvre.

Une analyse plus approfondie des législations nationales qui prévoient dans la définition du domaine public la possibilité de renoncer au droit d'auteur pourrait donner lieu à d'autres discussions. C'est le cas, par exemple, de la législation de la République de Corée puisque, selon l'étude de Mme Dusollier, "*[I]a République de Corée admet que les auteurs puissent renoncer à leurs droits en faveur du Ministre de la culture et du tourisme qui confiera ensuite à la Commission coréenne du droit d'auteur la gestion des droits d'auteur attachés à ces œuvres à des fins non lucratives*". Par ailleurs, il conviendrait d'examiner la possibilité d'établir un régime précis de conditions formelles en vue d'éviter l'exploitation abusive de la position

¹ http://wiki.creativecommons.org/Case_Studies/British_Library

² <http://communia-project.eu/>

³ <http://www.communia-association.org/recommendations-2/>

⁴ <http://www.scribd.com/doc/27333114/Understanding-Knowledge-as-a-Commons-Theory-to-Practice-2007>

⁵ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:376:0028:0035:FR:PDF>

souvent faible de l'auteur. Ce régime devrait garantir que l'auteur agit de son plein gré. Par exemple, il ne faudrait pas sous-estimer la situation financière ou sociale de l'auteur, susceptible d'influencer sa décision de renoncer au droit d'auteur. Enfin, il est important d'indiquer si, du point de vue de l'intérêt général, il serait approprié de créer un régime juridique de la renonciation et, le cas échéant, dans quelles conditions, notamment du point de vue des utilisateurs et des titulaires de droits.

Se fondant sur ces éléments, l'OMPI propose de demander la réalisation d'une étude sur la renonciation au droit d'auteur. Cette étude devrait porter sur le droit du public en général, y compris des utilisateurs, à accéder aux œuvres de création et sur les droits des auteurs, et en particulier sur la nécessité de leur faire prendre conscience des répercussions qu'aurait une renonciation au droit d'auteur. Il conviendrait aussi de traiter des questions comme la nécessité de garantir le contenu et de prévoir des conditions de forme aux fins de la renonciation au droit d'auteur, et la possibilité pour l'auteur de changer d'avis. L'étude devrait constituer une analyse comparative du traitement de cette question dans plusieurs systèmes juridiques nationaux qui auront été sélectionnés de manière à établir un certain équilibre géographique. Elle aurait un caractère descriptif et non normatif. Aucun régime particulier ne serait préconisé. Elle présenterait simplement différentes approches mises en œuvre dans les États membres concernés. Elle indiquerait aussi les tendances et les éléments communs identifiés ainsi que les activités éventuelles qui pourront être entreprises par l'OMPI et les États membres dans ce domaine.

B. Analyse et propositions concernant la recommandation 1f

1f : *“Des efforts internationaux devraient être consacrés à l'élaboration d'instruments techniques ou d'information destinés à identifier le contenu du domaine public, en particulier s'agissant de la durée du droit d'auteur. Ce type d'instrument peut comprendre des compilations de données relatives à des œuvres, des bases de données d'œuvres ou des calculateurs de domaine public. Une application et un renvoi réciproque de ces instruments, à l'échelon international, revêtent une importance particulière.”*

L'accès aux œuvres tombées dans le domaine public, leur utilisation, leur identification et leur localisation supposent la mise au point d'instruments techniques ou d'information. L'octroi du droit d'auteur n'étant subordonné à aucune formalité – conformément à l'article 5.2) de la Convention de Berne – il n'existe généralement pas d'organisme ou de service d'enregistrement central rassemblant toutes les données sur les œuvres. D'après l'enquête sur les systèmes d'enregistrement et de dépôt du droit d'auteur réalisée en 2010 par l'OMPI en coopération avec ses États membres⁶, la majorité des organismes d'enregistrement du droit d'auteur ne sont pas reliés à d'autres systèmes de collecte de données sur le droit d'auteur administrés par des entités publiques ou privées. Le problème réside donc dans la disparité des données et il conviendrait de s'intéresser plus particulièrement à la disponibilité des informations existantes sur le contenu protégé par le droit d'auteur et sur le domaine public. Plusieurs projets ont été proposés par des organismes qui s'efforcent de créer des sources d'information convergentes et reliées entre elles, grâce à divers instruments techniques.

Les bibliothèques et autres institutions du patrimoine culturel disposent de volumineux répertoires d'œuvres et de riches bases de données contenant des renseignements importants tels que les noms des auteurs, les informations relatives à la publication, etc. L'information sur le régime des droits – par exemple celle contenue dans des indicateurs de contenu comme le numéro international normalisé du livre (ISBN) – joue un rôle central en facilitant la mise à disposition de renseignements sur les œuvres et les auteurs. Les bases de données des

⁶ http://www.wipo.int/copyright/fr/registration/registration_and_deposit_system_03_10.html

institutions du patrimoine culturel constituent souvent une précieuse source d'information. Leur évolution vers une forme numérique (voir, par exemple, la bibliothèque numérique Europeana⁷ et la bibliothèque numérique mondiale mise au point par l'UNESCO⁸) doit aussi tenir compte du fait qu'une partie des collections de ces institutions relève du domaine public et que ces organismes détiennent aussi souvent des œuvres protégées. D'autres institutions privées et publiques, comme les sociétés de perception, les éditeurs, les producteurs et les services d'enregistrement du droit d'auteur détiennent aussi des informations précieuses sur les œuvres protégées et les œuvres qui sont tombées dans le domaine public.

Dans le cadre du projet thématique relatif à la propriété intellectuelle et au domaine public mis en œuvre au titre du Plan d'action pour le développement, l'OMPI a réalisé une enquête sur les systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur et les pratiques dans ce domaine. Cette étude était composée de deux parties, l'une portant sur les services d'enregistrement privés et l'autre sur les organismes de gestion collective (cette partie est encore partiellement en cours de réalisation). Les deux parties de l'enquête contiennent des informations pertinentes au regard de la recommandation 1f mais, selon les auteurs, la première peut être considérée comme un complément de l'étude réalisée par Mme Dusollier, plus précisément en ce qui concerne le thème de la recommandation en question. L'Enquête sur les systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur et sur les pratiques dans ce domaine, réalisée par une équipe composée de chercheurs venant de plusieurs pays et travaillant pour diverses institutions et conduite par le Professeur Ricolfi, donne une vue d'ensemble des services privés d'enregistrement et des bases de données, des systèmes privés de documentation et des calculateurs de domaine public, y compris des renseignements détaillés sur les technologies existantes, l'information sur le régime des droits et les normes applicables. L'annexe de l'enquête contient un vademecum des services privés d'enregistrement du droit d'auteur et des systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur qui permet de se reporter facilement aux exemples concrets constitués par certaines des initiatives les plus innovantes et les plus répandues.

Ainsi qu'il est expliqué dans l'enquête, les services privés d'enregistrement collectent ces données et d'autres informations pertinentes à l'aide d'une large gamme d'instruments techniques, pour fournir des garanties concernant la date d'enregistrement, les caractéristiques des œuvres enregistrées et l'identité du titulaire de l'enregistrement (avec un degré de fiabilité plus ou moins élevé). La plupart des services d'enregistrement mettent ces données (ou au moins une partie d'entre elles) à la disposition du public.

La documentation en matière de droit d'auteur, y compris sous forme d'information sur le régime des droits, contient des données utiles pour les utilisateurs potentiels du contenu créatif. Par exemple, Creative Commons (CC) permet aux créateurs de marquer leurs œuvres selon toute une gamme d'utilisations autorisées avant de les mettre à la disposition du public, et joue un rôle essentiel en facilitant l'identification du contenu en ligne. En fournissant des informations sur les créateurs d'un grand nombre de contenus créatifs diffusés en ligne et sur les conditions relatives à la concession de licences sur ces œuvres, CC facilite indirectement la délimitation du domaine public.

Ainsi qu'il est expliqué dans l'Enquête sur les systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur et sur les pratiques dans ce domaine, "les calculateurs de domaine public sont des logiciels (généralement proposés comme des services en ligne) qui peuvent évaluer automatiquement la situation d'une œuvre donnée au regard du droit d'auteur dans un pays donné. Les calculateurs reposent en général sur une procédure interactive au cours de laquelle les utilisateurs doivent répondre à diverses questions, par exemple sur le type d'œuvre concernée ("s'agit-il d'une œuvre photographique?", etc.), la date de publication et l'année de

⁷ <http://www.europeana.eu/portal/>

⁸ <http://www.wdl.org/fr/>

décès de l'auteur. Par conséquent, même si les calculateurs de domaine public peuvent contribuer à éviter la consultation d'un juriste spécialisé en droit d'auteur, plusieurs types d'information doivent toujours être fournis par les utilisateurs et il est clair qu'ils doivent être utilisés en complément d'autres systèmes de documentation en matière de droit d'auteur. En fait, les calculateurs de domaine public sont des "systèmes de calcul du droit d'auteur" qui seraient inutiles en l'absence d'information pertinente sur le droit d'auteur. Ils sont généralement mis au point par des organisations à but non lucratif ou des institutions universitaires". L'enquête donne plusieurs exemples de calculateurs de la durée du droit d'auteur, comme celui qui est proposé par le site Web Public Domain Sherpa – largement utilisé aux États-Unis d'Amérique. Le projet Europeana Connect European a lancé un site Web⁹ contenant un calculateur de domaine public qui peut donner des résultats pour plusieurs pays européens.

Les services privés d'enregistrement, les diverses bases de données, les systèmes privés de documentation et les calculateurs de domaine public constituent des ressources stratégiques s'agissant des œuvres orphelines puisqu'ils peuvent présenter une importance particulière pour les utilisateurs potentiels qui effectuent des recherches diligentes sur la situation d'une œuvre au regard du droit d'auteur. En conséquence, de nombreuses initiatives sont lancées et de nombreux instruments sont élaborés dans le monde entier pour permettre un meilleur accès au domaine public et accroître l'efficacité de son utilisation, de son identification et de sa localisation. Ces instruments et ces initiatives doivent toutefois être coordonnés et la demande augmente concernant l'établissement de liens entre ces différents éléments. L'OMPI a déjà fait un pas vers l'établissement de liens entre les services publics d'enregistrement avec la constitution, dans le cadre de l'enquête précitée de l'OMPI sur les services publics d'enregistrement, d'une liste des coordonnées de tous les systèmes d'enregistrement et de dépôt¹⁰. L'annexe de l'enquête sur les systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur et sur les pratiques dans ce domaine – les services privés d'enregistrement – contient aussi une liste des différentes plate-formes privées. D'autres mesures pourraient être prises. Cela étant, l'OMPI propose les scénarios ci-après pour avancer dans la mise en œuvre de cette recommandation au niveau national, régional et international.

1. Mesures à prendre au niveau national ou régional

a) Les bureaux du droit d'auteur de chaque région pourraient coopérer plus étroitement et examiner comment rendre leurs informations mutuellement accessibles, facilitant la délimitation du domaine public au niveau international

Lors de la réunion sous-régionale de l'OMPI sur le droit d'auteur et les droits connexes organisée à l'intention des pays d'Amérique latine, tenue les 12 et 13 décembre 2011 au Pérou, les bureaux du droit d'auteur des pays d'Amérique latine sont convenus de rassembler leurs efforts pour préparer une compilation des textes législatifs sur la durée du droit d'auteur applicables dans la région et de veiller à ce que ces dispositions soient mises à disposition en ligne par les bureaux des pays d'Amérique latine. Cela supposerait la fourniture d'informations sur leurs cadres juridiques respectifs, les modifications apportées aux règles en vigueur et leurs incidences sur le calcul de la durée des droits, et permettrait une diffusion plus rapide des œuvres déjà tombées dans le domaine public au niveau régional. On peut aussi noter quelques faits nouveaux récents intervenus dans le domaine législatif. Le Gouvernement brésilien prépare un projet de loi portant révision de la législation nationale sur le droit d'auteur qui contient une proposition visant à établir un système unifié d'enregistrement numérique

⁹

<http://outofcopyright.eu/>

¹⁰

http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/registration/replies/pdf/copyright_registration_offices.pdf

des œuvres et des phonogrammes. Ce service a été conçu comme un instrument de collecte d'informations et de données en vue de leur utilisation commerciale par les industries culturelles. Il permettrait aussi d'identifier efficacement les œuvres tombées dans le domaine public.

b) Les services publics d'enregistrement doivent devenir plus dynamiques et se moderniser

Lors de la réunion précitée, les bureaux du droit d'auteur des pays d'Amérique latine ont reconnu l'importance d'une infrastructure fonctionnelle du droit d'auteur. Dans le cadre des stratégies de coopération et d'assistance technique de l'OMPI dans le domaine du droit d'auteur, ils ont donc recommandé d'accorder la priorité à la modernisation et à l'automatisation de l'infrastructure administrative et des systèmes d'appui pour les bureaux du droit d'auteur, les services d'enregistrement et les sociétés de gestion collective. Cette coopération peut inclure la comparaison des systèmes existants et l'analyse des lacunes, l'évaluation des besoins et l'assistance en vue de l'élaboration de plans stratégiques en matière d'automatisation (mise en place, mise en œuvre et pérennité de ces systèmes), l'amélioration de l'infrastructure informatique, la formation du personnel informatique local et la numérisation des contenus locaux. Les bureaux du droit d'auteur des pays d'Amérique latine pensent que la mise en œuvre de ces activités contribuerait au renforcement des bureaux du droit d'auteur dans la région et à la constitution d'un réseau d'experts informatiques.

Certains commentateurs font observer que les services d'enregistrement pourraient être modernisés si tout changement intervenu dans la situation d'une œuvre au regard du droit d'auteur était répercuté dans leurs bases de données, d'autant plus si le changement en question est déterminant pour savoir si une œuvre est tombée dans le domaine public. Cette modernisation pourrait découler de l'incitation à établir des liens entre les bases de données des services publics et privés d'enregistrement qui contiennent des informations sur la date de décès des auteurs. Les services publics d'enregistrement pourraient donc jouer un rôle encore plus important lorsqu'il s'agit de déterminer si une œuvre est protégée par le droit d'auteur et, plus généralement, de délimiter le domaine public.

Les États membres pourraient aussi mettre au point des outils de recherche en ligne au niveau national. Par exemple, d'après l'enquête de l'OMPI précitée, seulement 46% des pays qui ont répondu disposent d'outils de recherche et 84% d'entre eux ne disposent d'aucun outil public de recherche (le Chili, la Corée et les États-Unis d'Amérique sont les seuls à disposer d'un tel système). Les États membres pourraient donc fournir aux bureaux du droit d'auteur des instruments techniques leur permettant de proposer des services de recherche, comme c'est déjà le cas au Bureau du droit d'auteur des États-Unis d'Amérique¹¹. Le résultat des recherches en ligne pourrait être accompagné d'une limitation de la responsabilité.

Enfin, l'OMPI fournit des instruments de renforcement de l'infrastructure relative au droit d'auteur qui sont susceptibles de faciliter l'identification du domaine public. Par exemple, l'OMPI a permis l'automatisation de systèmes d'enregistrement grâce à un logiciel conçu spécialement à cet effet, appelé *Gestión de Derecho de Autor* (GDA). Ce logiciel est utilisé par de nombreux pays en développement, dont beaucoup se trouvent en Amérique latine, et des améliorations considérables lui ont récemment été apportées pour tenir compte de l'évolution de la société du numérique.

¹¹ http://www.copyright.gov/forms/search_estimate.html

c) Les liens entre les services privés d'enregistrement et entre les services privés et publics d'enregistrement devraient faire l'objet d'une étude complémentaire

Les services privés d'enregistrement collectent des informations essentielles sur les œuvres de création¹². Toutefois, la majorité des organismes d'enregistrement du droit d'auteur ne sont pas reliés à d'autres systèmes de données sur le droit d'auteur administrés par des entités publiques ou privées.

Par exemple, lors de la réunion sous-régionale de l'OMPI sur le droit d'auteur et les droits connexes à l'intention des pays d'Amérique latine, les bureaux du droit d'auteur de ces pays sont convenus qu'il était important d'améliorer la gestion de l'information, notamment en s'intéressant à la portabilité et à l'interopérabilité de divers systèmes de gestion de l'information (publics-privés), et nécessaire de définir et d'adopter des normes et des règles susceptibles de faciliter les échanges continus d'information entre les registres publics et entre les répertoires de données relatives à la gestion collective dans la région. C'est la raison pour laquelle les bureaux du droit d'auteur sont convenus de promouvoir la coopération au service de la mise au point de systèmes de gestion de l'information fonctionnant sur des plate-formes techniques neutres, en vue d'assurer la compatibilité des fichiers multimédias, des systèmes d'exploitation et des télécommunications.

En parallèle, le projet du Plan d'action de l'OMPI pour le développement, qui porte sur la constitution d'une base de données commune pour le réseau du droit d'auteur des sociétés de gestion collective de l'Afrique occidentale (WAN), vise à mettre au point plusieurs bases de données (répertoires) reliées entre elles et destinées à fonctionner en interaction avec les bases de données internationales qui ont été créées par les organismes de gestion collective dans le monde entier, de telle sorte que les sociétés de gestion puissent administrer leurs droits dans le cadre d'un réseau commun. Enfin, le logiciel OMPI de gestion collective du droit d'auteur et des droits connexes (WIPOCOS) a été mis au point et financé par l'OMPI dans un certain nombre de pays en développement en Afrique et en Asie¹³. WIPOCOS regroupe plusieurs bases de données reliées entre elles, conçues pour agir en interaction avec les bases de données internationales créées par les organismes de gestion collective dans le monde entier. Un projet visant à réorganiser WIPOCOS pour qu'il puisse être utilisé dans des applications Web et dans le "nuage informatique" (*cloud computing*) est en cours.

d) Les États membres pourraient encourager la mise au point de calculateurs de domaine public

Les calculateurs de domaine public seraient créés sur la base de la durée du droit d'auteur fixée dans les différents pays. Compte tenu de la complexité des réglementations relatives au droit d'auteur, certains commentateurs considèrent que ces instruments peuvent présenter un certain degré d'inexactitude. Il pourrait être envisagé de recourir à des limitations de responsabilité pour répondre aux préoccupations concernant le manque de fiabilité des calculateurs.

¹² D'après l'enquête de l'OMPI sur les systèmes privés de documentation en matière de droit d'auteur et sur les pratiques dans ce domaine (page 1), "les systèmes privés d'enregistrement et de documentation en matière de droit d'auteur dans le monde entier constituent sans doute le plus grand réservoir d'informations relatives au droit d'auteur et aux droits connexes. À l'évidence, ces systèmes constituent le meilleur moyen d'accéder librement à ce réservoir d'informations en ligne".

¹³ Les utilisateurs de longue date de WIPOCOS sont les suivants : Bénin, Burkina Faso, Kenya, Malawi, Niger, Tanzanie, Togo, Zambie et Zimbabwe. Le logiciel a aussi été mis en place dans les pays suivants : Afrique du Sud, Burundi, Cameroun, Côte d'Ivoire, Éthiopie, Ghana, Guinée, Kenya, Madagascar, Mali, Mozambique, Nigéria, Rwanda, Tchad et Zanzibar. Son utilisation est désormais étendue aux pays arabes et asiatiques et il devrait être mis en place dans les pays suivants : Bangladesh, Bhoutan, Cambodge, Indonésie, Laos, Malaisie, Maroc, Népal, Philippines, Tunisie et Vietnam.

2. Mesures à prendre au niveau international

Dans un deuxième temps, la mise au point d'outils de recherche en ligne et l'interconnexion des services publics et privés d'enregistrement au niveau national ou régional pourraient faciliter l'établissement de liens entre les services d'enregistrement au niveau international et la création d'outils de recherche numérique, permettant une mise à disposition plus efficace des informations sur les œuvres tombées dans le domaine public dans le monde entier.

Certains États membres ont déjà proposé la création d'un réseau international d'informations sur les œuvres protégées par le droit d'auteur grâce à l'interconnexion des bases de données des services publics d'enregistrement des œuvres. Le Ministère italien du patrimoine culturel et des activités culturelles est à l'origine de cette initiative visant à créer un système de registres publics des œuvres protégées par le droit d'auteur (SiROI) et à promouvoir la coopération entre les États membres en vue du partage des données relatives aux œuvres protégées par le droit d'auteur qui figurent dans les registres publics nationaux. Les autorités italiennes ont déjà soumis un projet de proposition aux autorités chargées des questions relatives au droit d'auteur de l'Espagne, de l'Inde, du Kenya et du Mexique. Elles ont reçu des réponses favorables et ont indiqué que cette proposition serait bientôt soumise à d'autres pays. Il est aussi mentionné dans ce projet que les États membres pourraient, avec la coopération de l'OMPI, contribuer à généraliser cette initiative en élaborant un protocole international sur ce sujet.

En effet, si les États membres lancent les initiatives susmentionnées au niveau national et régional, une plate-forme internationale donnant accès à des outils permettant d'effectuer des recherches dans les différents services d'enregistrement du monde entier pourrait ensuite être créée. Cette plate-forme pourrait être utilisée pour effectuer des recherches dans le contenu protégé par le droit d'auteur et dans les éléments appartenant au domaine public. Elle pourrait aussi constituer un lien entre les différentes bases de données contenant des volumes d'informations considérables. Elle contiendrait des données utiles mises à la disposition des utilisateurs pour les orienter sur la procédure à suivre pour déterminer si une œuvre est tombée dans le domaine public et les diriger vers la source d'information pertinente. La mise en réseau des outils et des sources d'information pourrait aussi jouer un rôle dans le domaine des œuvres orphelines en fournissant un moyen d'effectuer une recherche diligente dans le contenu créatif et donc en facilitant la distinction entre les œuvres qui appartiennent vraiment au domaine public et celles qui sont protégées par le droit d'auteur.

C. Analyse de la recommandation 2a

2a : *“La disponibilité du domaine public devrait être améliorée, notamment grâce à une coopération avec les institutions du patrimoine culturel et l'UNESCO (dans ses travaux relatifs à la préservation du patrimoine culturel immatériel).”*

Du point de vue de l'intérêt général, le domaine public revêt donc une importance pluridimensionnelle et peut être évalué sous l'angle de l'éducation, de la démocratie et de l'économie. Il peut également être considéré comme un élément central du patrimoine culturel de l'humanité. C'est ce qui ressort des travaux importants menés par l'UNESCO dans les années 1990 en rapport avec la notion de protection du domaine public, lequel était considéré comme faisant partie du patrimoine commun de l'humanité et, à ce titre, comme justifiant l'adoption de mesures spécifiques destinées à garantir à la fois son authenticité et son intégrité.

Les États membres peuvent faciliter l'accès au domaine public de plusieurs manières :

a) Encourager les institutions nationales du patrimoine culturel à rendre plus visibles les collections qu'elles préservent et à ne pas se contenter de mettre l'accent sur la conservation et la préservation du patrimoine culturel national, en gardant à l'esprit les droits et intérêts des détenteurs traditionnels des objets culturels concernés

Comme l'a fait observer Rina Elster Pantalony dans le "WIPO Guide on Managing Intellectual Property for Museums" (guide de l'OMPI sur la gestion de la propriété intellectuelle à l'intention des musées)¹⁴, la visibilité peut être acquise grâce à l'identification des pratiques de gestion appropriées pour les institutions du patrimoine culturel et à la mise en place de moyens permettant d'établir des programmes durables de conservation du patrimoine culturel. Elle suggère, par exemple, que les institutions du patrimoine culturel pourraient "exploiter des opportunités commerciales, pour autant que celles-ci ne portent pas atteinte à leur mission et à leur mandat". Les institutions du patrimoine culturel pourraient aussi adopter des stratégies en matière de concession de licences sur des œuvres encore protégées par le droit d'auteur. Les flux de recettes pourraient alors contribuer à rendre plus visibles les éléments qu'elles détiennent et qui sont tombés dans le domaine public, par exemple grâce à la numérisation. L'OMPI est en train d'actualiser ce guide et demandera peut-être à l'auteur de fournir de plus amples renseignements sur ce point.

Un autre moyen pour les institutions du patrimoine culturel de rendre leurs collections plus visibles consisterait à étudier toutes les possibilités qu'offrirait une coopération avec des organisations internationales, notamment avec l'UNESCO. Le 17 octobre 2003, l'UNESCO a adopté la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel. L'un des principaux objectifs de cette convention était "le respect du patrimoine culturel immatériel des communautés, des groupes et des individus concernés" et "la sensibilisation aux niveaux local, national et international à l'importance du patrimoine culturel immatériel et de son appréciation mutuelle". Cent quarante-deux (142) États parties ont déjà ratifié la convention et des rapports sont établis à intervalles réguliers afin d'évaluer les mesures prises par les États et les institutions nationales pour préserver le patrimoine immatériel. En outre, le Comité intergouvernemental de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel a été créé au sein de l'UNESCO. L'un des principaux objectifs de ce comité est de "donner des conseils sur les meilleures pratiques et formuler des recommandations" aux États parties, et de fournir une assistance internationale, par exemple la formation de l'ensemble du personnel nécessaire ou l'élaboration de mesures de normalisation, la fourniture de matériel ou de savoir-faire. Les États parties pourraient donc encourager les institutions du patrimoine culturel à exploiter pleinement les outils internationaux et les initiatives qui leur sont proposés, notamment par le Comité intergouvernemental de sauvegarde du patrimoine culturel immatériel de l'UNESCO. Cette coopération permettrait peut-être d'améliorer l'échange d'informations et de données d'expérience dans des domaines comme les inventaires du patrimoine culturel immatériel.

b) La numérisation du patrimoine culturel comme l'un des moyens les plus importants d'accéder au patrimoine culturel immatériel

Le Bureau du droit d'auteur des États-Unis d'Amérique met actuellement en œuvre un projet de numérisation et d'indexation visant à diffuser en ligne des données historiques sur le droit d'auteur et à autoriser les recherches dans ces données. Par ailleurs, le projet Google Books a montré que les entités privées qui souhaitaient prendre part aux activités de numérisation étaient de plus en plus nombreuses. Une étude sur la numérisation du patrimoine culturel en Europe a été demandée par la Commission européenne et réalisée par le "Comité des Sages".

¹⁴ http://www.wipo.int/copyright/en/museums_ip/guide.html

Dans ce rapport¹⁵, deux solutions étaient proposées pour inciter à la numérisation : les ressources financières pouvaient provenir des fonds publics (les utilisateurs devraient alors payer une taxe pour pouvoir utiliser les contenus numérisés) ou des partenariats pourraient être envisagés entre les secteurs public et privé, avec de grandes entreprises comme Google. Selon certains commentateurs, cette dernière solution risquerait de créer un monopole sur le domaine public. Les États membres devraient réfléchir aux enjeux et aux difficultés qu'impliquerait une collaboration éventuelle avec des entités publiques ou privées en vue de la numérisation de leur patrimoine culturel.

c) Plusieurs options sur le plan législatif en vue de renforcer la préservation et l'accessibilité du domaine public

Le domaine public payant est un système en vertu duquel l'utilisateur d'une œuvre appartenant au domaine public doit acquitter un droit de licence pour pouvoir reproduire ou diffuser publiquement l'œuvre, bien qu'elle soit tombée dans le domaine public. D'après l'étude de Mme Dusollier, dans certains États comme l'Algérie la rémunération est utilisée pour préserver le domaine public en tant que tel et n'est pas distribuée à tel ou tel créateur. Le domaine public payant peut être envisagé comme un moyen de financer la protection des œuvres appartenant au domaine public, en partageant avec les exploitants commerciaux de ces œuvres la charge du financement de leur mise à disposition, notamment au moyen de bibliothèques numériques. Le système du domaine public payant pourrait donc renforcer la préservation et la disponibilité du domaine public, notamment en créant des incitations à numériser les œuvres appartenant au domaine public. D'après l'étude, il existe aujourd'hui dans plusieurs pays comme le Kenya, le Paraguay et le Sénégal un régime de domaine public payant.

Les États membres pourraient aussi examiner les options existantes sur le plan législatif en ce qui concerne le droit moral afin de donner aux autorités publiques la possibilité de défendre l'intégrité des œuvres considérées comme faisant partie du patrimoine culturel. D'après Mme Dusollier, cela donnerait à *"l'État ou [à] ses représentants, généralement le ministère de la culture, [la possibilité] [...] d'exercer le droit moral de défendre l'intégrité des œuvres relevant du domaine public"*. Il y a ici deux volets. D'après l'étude, la durée du droit moral à l'intégrité suit celle des droits patrimoniaux dans certains pays (par exemple, en Australie, en Malaisie ou en République de Corée). En d'autres termes, lorsqu'une œuvre tombe dans le domaine public, son intégrité n'est pas protégée par le droit moral. Dans ce cas, les États membres pourraient promulguer une loi accordant à l'État un droit moral perpétuel, ce qui permettrait aux autorités publiques d'assurer un équilibre entre la sauvegarde du patrimoine culturel et l'intérêt général à accéder à la culture. Cette protection du patrimoine culturel pourrait donc constituer un moyen de sauvegarder et de préserver le domaine public *"sous couvert de droit moral"* et ne devrait donc intervenir *"que lorsqu'une question essentielle d'intérêt général ou un risque grave pour l'œuvre [est] en jeu"*.

Cependant, dans d'autres États membres, les règles de la perpétuité s'appliquent à des éléments du droit moral tels que le droit à l'intégrité et la paternité, voire le droit de divulgation, et ces droits sont transmis aux héritiers de l'auteur. De prime abord, il semble que ce droit moral perpétuel ait pour principal effet de réduire le libre accès aux œuvres tombées dans le domaine public (par exemple, lorsque les héritiers souhaitent empêcher la mise à disposition d'œuvres posthumes non publiées ou interdire toute adaptation de l'œuvre). Dans ce cas, les États membres pourraient adopter une disposition spéciale lorsque l'intérêt général peut l'emporter, afin de faciliter l'accès aux œuvres tombées dans le domaine public, en donnant compétence aux autorités publiques pour préserver le patrimoine public. D'après Mme Dusollier, une telle disposition existe *"au Brésil (obligation de défendre l'intégrité et la paternité d'œuvres relevant du domaine public imposée à l'État), au Costa Rica (le ministre*

¹⁵ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32006H0585:FR:NOT>

de la culture et de la jeunesse), [...] en Italie (le Ministère de la culture au cas où l'intérêt général est en jeu)". C'est aussi le cas en France où le législateur a accordé au Ministère de la culture, dans des circonstances déterminées et sous certaines conditions, le droit de contraindre les héritiers à revenir sur leur refus de divulguer l'œuvre si l'intérêt général est en jeu.

d) Sensibiliser les États membres et le public à l'importance de la disponibilité du domaine public est aussi une priorité

L'OMPI fournira des informations sur les questions de propriété intellectuelle et participera activement à la Conférence internationale de l'UNESCO intitulée *La Mémoire du monde à l'ère du numérique : numérisation et conservation*, qui se tiendra à Vancouver en septembre 2012. Cette conférence sera un moyen de toucher un public plus large, composé de représentants de gouvernements et d'institutions publiques nationales et internationales, d'universitaires et d'autres parties prenantes, et de traiter la question de l'importance croissante de la disponibilité du domaine public. L'OMPI a déjà pris contact avec l'UNESCO pour promouvoir une coopération approfondie entre les deux organisations. L'UNESCO a répondu favorablement et lui a présenté les fonctionnaires chargés des questions relatives au patrimoine culturel immatériel et à la numérisation, en vue de renforcer la coopération entre les deux organisations sur ces questions importantes.

[Fin de l'annexe et du document]