

LICENCE TO REMIX

LE 7 OCTOBRE 2011 LIONEL MAUREL (CALIMAQ)

Le Canada examine la mise en place d'une exception pour les « contenus non commerciaux générés par les utilisateurs ». Elle pourrait légaliser des pratiques en ligne comme le remix ou le mashup.

Regardez cette véritable perle, dénichée sur YouTube : *The Power of Creep*, un mashup complètement improbable, superposant la musique du tube *Creep* de Radiohead avec le chant du morceau *The Power of Love* de Céline Dion !

1+1=3 !

Actuellement, de telles créations innovantes qui mélangent deux œuvres protégées pour en former une nouvelle pose de sérieux problèmes juridiques, **comme j'ai déjà eu l'occasion de l'évoquer plusieurs fois dans S.I.Lex**, mais il pourrait peut-être en aller différemment bientôt au Canada.

Voici plus de cinq ans en effet que le Canada est engagé dans un processus de réforme de sa législation sur le droit d'auteur, confronté à la nécessité de transposer **les traités de l'OMPI de 1996** sur l'adaptation à l'environnement numérique et **à de fortes pressions** de son voisin américain pour lutter contre le piratage. Mais le gouvernement conservateur, aux commandes du niveau fédéral depuis 2006, s'est déjà cassé les dents à plusieurs reprises sur cette réforme, obligé d'abandonner une série de projets **dans un climat électrique** qui dénote l'absence de consensus politique sur la question des droits d'auteur au Canada.

Cette semaine, le gouvernement procède à une nouvelle tentative en réintroduisant un projet de loi sur la modernisation du droit d'auteur, **baptisé C-11**, comme l'indique **l'excellent blog Culture Libre** du Québécois Olivier Charbonneau. Ce texte comporte **plusieurs points importants – et problématiques** - comme la consécration juridique des DRM, l'introduction du système de la copie privée ou celle d'une exception pédagogique et de recherche, vivement contestée. Mais je voudrais ici me concentrer sur un aspect qui m'a paru particulièrement intéressant : la mise en place d'**une exception pour les « contenus non commerciaux générés par les utilisateurs »** qui pourrait venir légaliser des pratiques en ligne telles que le remix ou le mashup, par le biais de mécanismes innovants dont nous pourrions également nous inspirer de ce côté-ci de l'Atlantique.

(Qu'est-ce qu'un Mashup ? Définition par l'exemple, par le Forum des Images)

Entre *fair use* et *fair dealing* ...

Les pratiques telles que **le mashup ou le remix** consistent à transformer des œuvres préexistantes ou à en mélanger plusieurs de manière à créer une nouvelle œuvre dérivée. Très développées en ligne dans le domaine de la musique ou de la vidéo, ces nouvelles formes de création empruntent souvent les canaux des plateformes de partage de contenus, comme YouTube, et elles soulèvent d'épineuses questions juridiques dans la mesure où elles mettent en cause les droits patrimoniaux des auteurs (reproduction, représentation, adaptation), ainsi que leur droit moral (droit à l'intégrité).

Aux Etats-Unis, le remix peut dans une certaine mesure être couvert par le ***fair use* (usage équitable)**, une disposition de la loi sur le Copyright qui admet que l'on puisse légitimement utiliser dans certains cas des œuvres protégées sans autorisation préalable et sans rémunération à verser. Au Canada, la loi prévoit un mécanisme assez proche – le ***fair dealing*** – qui reste cependant plus restreint que le *fair use* et ne pouvait jusqu'à présent être revendiqué pour le remix. Le projet de loi C-11 s'inspire dans la partie sur les contenus générés par les utilisateurs de certains aspects du *fair use*, sans en être une copie exacte.

Voici le texte *in extenso* de l'exception telle qu'elle est prévue dans le projet C-11 :



Contenu non commercial généré par l'utilisateur

29.21 (1) Ne constitue pas une violation du droit d'auteur le fait, pour une personne physique, d'utiliser une œuvre ou tout autre objet du droit d'auteur ou une copie de ceux-ci – déjà publiés ou mis à la disposition du public – pour créer une autre œuvre ou un autre objet du droit d'auteur protégés et, pour cette personne de même que, si elle les y autorise, celles qui résident habituellement avec elle, d'utiliser la nouvelle œuvre ou le nouvel objet ou d'autoriser un intermédiaire à le diffuser, si les conditions suivantes sont réunies :

a) la nouvelle œuvre ou le nouvel objet n'est utilisé qu'à des fins non commerciales, ou l'autorisation de le diffuser n'est donnée qu'à de telles fins;

b) si cela est possible dans les circonstances, la source de l'œuvre ou de l'autre objet ou de la copie de ceux-ci et, si ces renseignements figurent dans la source, les noms de l'auteur, de l'artiste-interprète, du producteur ou du radiodiffuseur sont mentionnés;

c) la personne croit, pour des motifs raisonnables, que l'œuvre ou l'objet ou la copie de ceux-ci, ayant servi à la création n'était pas

contrefait;

d) l'utilisation de la nouvelle œuvre ou du nouvel objet, ou l'autorisation de le diffuser, n'a aucun effet négatif important, pécuniaire ou autre, sur l'exploitation – actuelle ou éventuelle – de l'œuvre ou autre objet ou de la copie de ceux-ci ayant servi à la création ou sur tout marché actuel ou éventuel à son égard, notamment parce que l'œuvre ou l'objet nouvellement créé ne peut s'y substituer.



(Le saviez-vous ? Le cultissime documentaire **RiP! : A remix manifesto** est l'œuvre d'un réalisateur montréalais, Brett Gaylor, et a été soutenu par l'Office national du Film du Canada. Comme quoi...)

Licence to mix (et bien plus encore...)

L'exception est encadrée par plusieurs conditions assez restrictives, mais son champ d'application est large, puisqu'elle couvre tout ce qui peut entrer dans la catégorie « *usage d'une œuvre pour créer une autre œuvre* ». En parlant « d'œuvre » au sens large, la proposition inclue la musique et la vidéo, mais plus largement toutes les formes de créations que peuvent être les photos, les livres et les textes en ligne, les jeux vidéo, etc. Du côté des usages, l'exception concerne le remix et le mashup, mais aussi des pratiques comme le **lipdub**. Plus largement, il me semble qu'une telle définition englobe toutes les formes d'adaptation, comme les traductions (**scantrad**, **fansubbing**), ainsi que les **fanfictions** (reprenant les éléments d'un univers pour créer de nouvelles histoires). C-11 porte donc bien au sens large sur de nombreuses formes de contenus produits par les usagers (**User Generated Content**) et non seulement sur le remix.

Le bénéficiaire de l'exception ne peut être qu'une personne physique (*a contrario*, il ne peut s'agir d'une personne morale – pour écarter les sociétés commerciales, mais excluant au passage des organismes comme les institutions culturelles ou d'enseignement. Dommage...). L'exception lui permet « d'utiliser » l'œuvre nouvellement créée à partir de contenus préexistants, ce qui est encore très large (toutes formes de reproduction ou de représentation, y compris en ligne), ainsi que d'autoriser un tiers à la diffuser (et on songe ici aux plateformes de partage de contenus, comme YouTube ou Flickr, ainsi qu'aux réseaux sociaux type Facebook).

Autre point important : l'exception est visiblement prévue sans rémunération d'aucune sorte versée directement ou indirectement aux titulaires de droits, ce qui crée bien une forme de

« droit au remix ».

(Toujours dans le mashup improbable, l'épisode IV de Star Wars, version Death Metal, avec les dialogues chantés en grunt !)

Des limites difficiles à mettre en œuvre ?

L'exception n'est cependant pas un chèque en blanc et elle est bornée par une série de limitations.

Il ne peut tout d'abord pas être fait un usage commercial des œuvres créées par les utilisateurs. On est ici en deçà du *fair use* américain, qui peut parfois s'appliquer **y compris dans un cadre commercial** (mais avec beaucoup d'incertitudes). La restriction d'usage commercial est assez logique, mais elle se heurte à la difficulté de définir exactement ce que l'on doit entendre par commercial, ce qui constitue un véritable défi notamment lorsque l'on parle d'usages en ligne. On imagine qu'il appartiendrait à la jurisprudence de tracer cette frontière, ce qui peut être source d'insécurité juridique.

Par ailleurs, l'utilisateur doit croire, « *pour des motifs raisonnables, que l'œuvre [...] ayant servi à la création n'était pas contrefait* ». L'expression est étrange : elle ne dit pas par exemple explicitement que l'utilisateur doit être le propriétaire d'une copie légale de l'œuvre qu'il va incorporer sa nouvelle création. On peut imaginer qu'il peut se la procurer par d'autres biais légaux (emprunt en bibliothèque ?) ou bien la récupérer sur des plateformes de partage (mais comment dans ce cas être certain que l'on n'a pas affaire à une contrefaçon ? Qui peut dire ce qui est légalement sur YouTube et ce qui ne l'est pas ?).

Enfin, le dernier paragraphe prévoit que la création de la nouvelle œuvre ne doit pas avoir d'impact négatif important sur l'exploitation des œuvres utilisées. Ce type de mécanisme est directement inspiré du *fair use* américain, qui prévoit que **l'usage légitime doit bien être « transformatif »** et déboucher sur une nouvelle création qui ne doit pas se substituer à l'œuvre utilisée. Ici encore, on est en présence de standards assez flous qui devraient nécessairement faire l'objet d'une interprétation par la jurisprudence.

Ces limitations sont donc assez délicates à mettre en œuvre, mais je vois difficilement comment il pourrait en être autrement et il ne faut pas perdre de vue que beaucoup des concepts du droit d'auteur sont flous dans les textes (originalité ? cercle de famille ?) et doivent être précisés par les juges au fil de leurs décisions.

(*Beatallica : un mélange burlesque des Beatles et de Metallica... J'adore ! Les titulaires de droits peut-être moins...*)

Une source d'inspiration pour la France ?

Même si elle n'est pas parfaite, je trouve cette manière de créer un droit au remix assez intéressante. Le cadre juridique français est actuellement encore plus fermé que celui du Canada, ce qui a pour conséquence de rejeter quasi systématiquement dans l'illégalité des pratiques créatives comme le remix ou le mashup. Or je ne vois pas d'obstacle majeur à ce que l'on introduise en France une exception similaire à celle envisagée par le projet C-11 au Canada, si ce n'est sur un point.

L'exception canadienne n'envisage pas la question du **droit moral** (si ce n'est dans le paragraphe b) pour la mention des sources et la citation du nom des auteurs pour respecter le droit de paternité), alors que ce sujet serait sans doute au cœur du débat si une telle proposition était discutée au pays de Beaumarchais. La raison vient certainement du fait que le droit moral, **s'il existe bien au Canada**, est défini d'une manière plus limitative. En effet, la Loi sur le Droit d'auteur permet au créateur de s'opposer à « *toute mutilation, déformation ou autre modification* » de son œuvre, mais seulement dans la mesure où ces modifications sont « *préjudiciables à son honneur ou à sa réputation* ». Cette précision limite la portée du droit moral, en obligeant l'auteur à prouver que la transformation du préjudice lui cause un dommage pour pouvoir l'interdire. Le droit français ne fonctionne pas ainsi et permet à l'auteur de s'opposer à toute forme de modification de l'œuvre, même les plus légères, sans avoir à se justifier. Je préfère de loin la conception canadienne du droit moral, moins absolutiste que la notre, mais il faudrait modifier le Code sur ce point si l'on voulait créer une exception en faveur du remix.

L'autre point sensible serait sans doute la discussion autour de la restriction d'usage commercial, notion qui est souvent critiquée pour son imprécision en particulier dans les milieux du Libre en France. Je pense que c'est une grave erreur et que l'adaptation du droit d'auteur au numérique passera nécessairement par la distinction usage commercial/usage non commercial, qui pourrait servir à remplacer la distinction usage public/usage privé pour reformater les exceptions. C'est d'ailleurs très certainement un sujet auquel nous allons être confronté lors du débat autour de la **licence globale**, dans la mesure où elle vise justement à légaliser le partage d'œuvres hors commerce.

À ce propos, il convient de noter que la licence globale ne permettrait de s'attaquer qu'à la question du téléchargement illégal, mais pas à celle de la légalisation des pratiques créatives comme le remix ou le mashup, qui demeurent pour l'instant complètement absents des débats (et c'est un grand tort selon moi).

Il y aurait en fait tout intérêt à coupler une réforme de type licence globale à une exception en faveur des contenus générés par les utilisateurs. En effet, la légalisation des échanges hors commerce lèverait la restriction posée au paragraphe c) de la proposition de loi

canadienne et qui constitue selon moi son principal défaut en l'état (obligation pour l'utilisateur de « croire de manière raisonnable ne pas employer de copie contrefaite »). Réciproquement, l'exception User Generated Content permettrait à la licence globale de ne pas s'adresser seulement à un internaute passif/consommateur, mais également à tous les amateurs qui utilisent les possibilités du numérique pour créer.

Billet initialement publié sur :: **S.I.Lex** :: sous le titre « Vers un droit au remix au Canada ? (Et réflexions pour la France) »

Image Flickr CC  MicheleM_

ADAM

le 7 octobre 2011 - 19:14 • SIGNALER UN ABUS - PERMALINK



Superbe article, passionnant, je go me remettre aux collages 8D

VOUS AIMEZ



0

VOUS N'AIMEZ PAS



0

LUI RÉPONDRE

AN391

le 7 octobre 2011 - 20:26 • SIGNALER UN ABUS - PERMALINK



*Le vrai problème dans toute cette histoire est que, que ce soit hadopi ou la licence globale, il s'agit en fait de mesures défensives sur l'existant, alors qu'une approche constructive serait vraiment nécessaire pour mettre en place un environnement non monopolistique de publications sur le net.
Des questions techniques, mais aussi un problème de structure fondamental dans le besoin d'une séparation claire entre des organisations maintenant des bibliothèques personnelles de "licence/contrat"(que des références, pas de copies, j'ai acheté quelque chose je peux le lire/écouter/regarder sur n'importe laquelle de mes machines), et organisations et personnes créant/éditant/diffusant les œuvres.
Sinon cela va se terminer par 2 ou 3 monstres...
Un peu plus développé ci dessous :
<http://iiscn.wordpress.com/2011/05/15/concepts-economie-numerique-draft/>
et :
<http://iiscn.wordpress.com/2011/05/15/piratage-hadopi-etc/>*

VOUS AIMEZ



0

VOUS N'AIMEZ PAS



0

LUI RÉPONDRE

MAX

le 8 octobre 2011 - 10:50 • SIGNALER UN ABUS - PERMALINK



Ce site rassemble plusieurs pépites en ce qui concerne les bootlegs / mashups : bootlegsfr.com ;)

VOUS AIMEZ



0

VOUS N'AIMEZ PAS



0

LUI RÉPONDRE

SYSTAIME

le 8 octobre 2011 - 12:05 • SIGNALER UN ABUS - PERMALINK



++++++

VOUS AIMEZ



0

VOUS N'AIMEZ PAS



0

LUI RÉPONDRE