

Big Brother est-il parmi nous ?

D'après certaines personnes, Big Brother - tel Nérée, prendrait plusieurs formes et le dernier de ses avatars serait le "DRM".

Derrière cet acronyme de trois lettres se cachent un nom anglo-saxon, Digital rights management, et une volonté de pister l'utilisation par les internautes des œuvres protégées.

L'objectif d'un tel système peut apparaître louable puisqu'il vise à contrôler la diffusion des œuvres protégées par le droit d'auteur et éviter les dérives telles qu'on les connaît sur les différents réseaux Peer to Peer, les échanges de fichiers mp3, le téléchargement de films...

Toutefois, ce contrôle de la circulation des œuvres protégées va conduire nécessairement à enregistrer des informations sur les internautes, informations par nature privée et l'on peut craindre des exploitations à caractère commercial des données collectées. L'internaute est en effet obligé de s'identifier pour avoir accès à une œuvre protégée par les DRM.

En outre, certains systèmes de DRM vont jusqu'à avertir le titulaire des droits lorsque l'œuvre est jouée, par exemple. L'immixtion dans la vie privée est considérable, d'où un important débat et un conflit ouvert sur leur utilisation.

Qu'y a-t-il dans l'arène des DRM ?

D'un côté, il y a les tenants du droit d'auteur - notamment les titulaires de catalogues musicaux ou cinématographiques qui veulent protéger leurs droits en soutenant que, pour un auteur, être rémunéré sur la diffusion de ses œuvres, est un moyen d'inciter à la création littéraire, musicale ou artistique.

De l'autre côté, il y a les tenants du libre de droits qui ne veulent rien régler pour ce qu'ils téléchargent et se retranchent notamment derrière les principes guidant

la liberté d'expression. Ces tenants ont été particulièrement exacerbés par les récentes condamnations d'internautes à des sommes considérables pour avoir téléchargé quelques milliers de chansons avec des logiciels Peer to Peer.

Et enfin, plus ou moins tapis dans l'ombre, il y a les défenseurs des libertés individuelles qui comptent parmi eux des institutions notables comme la CNIL ou la Commission européenne. Leur inquiétude : la collecte et l'utilisation des données personnelles avec les systèmes DRM.

Un groupe de travail créé à l'échelon européen, dit "de l'article 29", a adopté les 18 et 19 janvier 2005 deux documents de travail sur l'application des principes des directives européennes, dont un sur les questions de protection des données, liées aux droits de propriété intellectuelle et plus spécifiquement des DRM.

Quelles sont ces recommandations ?

- L'anonymat doit être préservé sur Internet et l'on doit pouvoir recourir à des pseudonymes. Il s'agit simplement de l'application de la directive européenne sur l'application des données personnelles qui prévoit que la collecte d'informations à caractère personnel doit être limitée. Le groupe de travail a cependant conscience que l'attribution d'IP fixe peut mettre à néant cet anonymat et qu'il faut également traiter ce problème.

- Les personnes sur qui seraient collectées des informations à caractère personnel doivent être préalablement averties et doivent bénéficier d'un droit d'accès et le cas échéant de modification.

- Les données collectées dans le cadre des DRM ne doivent pas servir à d'autres fins que le paiement ou la protection des œuvres relevant du droit d'auteur.

- Le délai de conservation des données doit être limité au strict minimum.

- Les poursuites contre d'éventuels contrefacteurs ne peuvent se faire que dans les cadres légaux existants. Notamment la constatation des infractions (auteur, date, fichier téléchargé) ne peut se faire que dans le respect des procédures judiciaires. Il en est de même de l'établissement d'un fichier des contrefacteurs condamnés.

Pourquoi une telle hostilité contre les DRM ?

Il faut avouer que la mise en place des DRM a été émaillée, entachée de nombreuses erreurs de stratégie juridique et les esprits chagrins en viennent même à se demander s'il n'y aurait pas une volonté inconsciente d'autodestruction. Lorsqu'un système peut affecter les libertés individuelles - sa mise en place doit être comme la femme de César irréprochable.

Cela n'a, hélas, pas été le cas.

Deux événements montrent comment les tenants du DRM ont tenté de scier la planche sur laquelle ils étaient assis.

Premier événement, le rachat par Microsoft du principal fournisseur de solutions DRM, la société Content Guard.

On connaît la susceptibilité de la Commission européenne sur les éventuels abus de position dominante de la société Microsoft.

Or, Microsoft dispose déjà d'une technologie de DRM, qui peut être exploitée via son lecteur multimédia. Cet outil serait d'ores et déjà utilisé par plusieurs sites français de diffusion d'actifs numériques ou sur le point de l'être notamment par M6Web⁽¹⁾.

La firme de Seattle s'est alliée avec la société Time Warner pour racheter la société Content Guard, ce qui lui conférerait directement ou indirectement une position dominante sur ce type de logiciel.

Position inadmissible pour la Commission. Time Warner et Microsoft ont cru trouver une parade en tentant de céder 33 % du capital de la société Content Guard. Cette parade sera-t-elle acceptée par la Commission européenne ? Réponse le 7 avril 2005.

Deuxième événement, les actions d'UFC que choisir contre Apple et Sony.

On connaît l'initiative louable de ces deux mastodontes qui ont créé un service de vente en ligne de musique. Comme il se doit les morceaux de musique sont "marqués" par un système de DRM pour éviter les réutilisations, les écoutes par un autre que l'internaute. En soi, le procédé n'a rien d'illégal. Toutefois, les systèmes Apple et Sony ne sont pas compatibles. L'UFC en conclut donc que le consommateur reste prisonnier d'un fournisseur de musique, dès qu'il a choisi son matériel, ce qui lui semble contraire au droit de la consommation et est de nature à restreindre la diffusion des œuvres de l'esprit.

L'UFC que choisir a donc assigné Apple et Sony en début février 2005. Ces deux sociétés se laisseront-elles tenter par un accord avec une comptabilité de standard ou mixant leur catalogue ? L'avenir le dira. ☹

Thibault du MANOIR de JUAYE⁽²⁾
Avocat à la cour
www.France-lex.com

(1) Source : JDN solutions
(2) Thibault du Manoir de Juaye est avocat à la cour. Ancien auditeur de l'IHESI et de l'IDEN (IE), il est en outre rédacteur en chef de la revue *Regards sur l'Intelligence Economique*, dont il est l'un des fondateurs. C'est cette double compétence, juriste et intelligence économique, qui lui a permis de développer une approche originale de la stratégie juridique des entreprises et d'être un des pionniers de l'intelligence juridique.

Le rachat de brevets : une utilisation de l'arme juridique

La société américaine Commerce One a fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire aux Etats-Unis. Rien de plus normal dans le monde mouvant des sociétés informatiques.

Ce qui l'est moins en revanche c'est le rachat de son portefeuille de brevets moyennant la somme de 15,5 millions de dollars par la société JGR ACQUISITION.

Ces brevets au nombre de 37 permettent de définir les mécanismes standard du commerce en ligne et des services Web.

Les autres sociétés informatiques du secteur et non des moindres comme Oracle, Sun ou Google s'inquiètent et tremblent car elles pourraient voir leurs activités entravées par les brevets détenus à présent par JGR ACQUISITION.

On se souvient de l'affaire EOLAS- MICROSOFT qui eut pu obliger à de substantielles modifications sur le navigateur Internet Explorer.

Il n'a pas été possible de savoir qui se cache derrière cette société JGR acquisition.

Des commentateurs avertis subodorent qu'il s'agit de juristes ou de cabinets d'avocats.

En effet, une pratique se développe : la détention de brevets non pour les exploiter, mais pour attaquer d'éventuels contrefacteurs et obtenir ainsi de substantiels dommages-intérêts. C'est ce que les praticiens appellent dans leur jargon "le patent terrorism".

En France, cette pratique ne semble pas s'être répandue. Cela s'explique notamment par le fait que tout plaignant pour obtenir des dommages-intérêts doit prouver son préjudice. Or a-t-on un préjudice si le brevet n'est pas exploité ? Cependant à défaut d'indemnisation les tribunaux français pourraient ordonner l'interdiction sous astreinte d'infractions à des brevets ce qui pourrait entraîner des conséquences financières importantes.