

LE LIVRE NUMÉRIQUE EN BIBLIOTHÈQUE : UNE MUTATION JURIDIQUE LABORIEUSE

Lionel Maurel,
juriste et bibliothécaire, membre du comité stratégique de la Quadrature du net

Le livre numérique constitue un exemple éclatant des difficultés et des incertitudes qui peuvent accompagner la transition d'un bien d'une forme physique à une forme numérique. Ces difficultés se manifestent d'abord d'un point de vue pratique, car le livre constitue sans doute le secteur culturel qui, par comparaison avec la musique ou la vidéo, « résiste » le plus à son basculement vers le numérique. Mais elles existent aussi au niveau juridique, puisque le statut du livre numérique diverge de plus en plus de celui du livre papier¹.

La récente décision de la Cour de Justice de l'Union Européenne rendue à propos du taux de TVA applicable au livre numérique l'a montré de manière saisissante². En considérant que les eBooks n'étaient pas assimilables à des « biens », mais devaient être considérés comme des « services » au sens du droit européen, la Cour a montré que la numérisation avait profondément modifié la nature juridique du livre.

Au niveau national, le législateur a également été obligé d'intervenir à plusieurs reprises ces dernières années pour adapter la législation applicable au livre numérique. Ce fut le cas par exemple en 2011 avec la loi sur le prix unique du livre numérique ; en 2013 avec la loi sur l'exploitation numérique des livres indisponibles du 20^{ème} siècle et en 2014 avec la révision du Code de Propriété Intellectuelle portant sur le contrat d'édition numérique.

Mais il est un autre domaine dans lequel la transition du livre papier au livre numérique ne s'opère pas sans difficulté. La mise en place de solutions pour permettre aux usagers des bibliothèques publiques d'emprunter des livres numériques s'avère en effet lente et laborieuse.

Le droit de prêt en bibliothèque possède une longue histoire, qui a connu un tournant important dans les années 90 avec l'intervention

1 - Voir Maurel, Lionel, eBooks : livres diminués ou livres augmentés ? OWNI, 13 septembre 2012. Disponible sur : <http://owni.fr/2012/09/13/ebooks-livres-augmentes-ou-livres-diminuees/>

2 - Voir CJUE. La France et le Luxembourg ne peuvent pas appliquer un taux réduit de TVA à la fourniture de livres électroniques contrairement aux livres papier. 5 mars 2015. Disponible sur : <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-03/cp150030fr.pdf>

d'une directive européenne suivie par la mise en place d'une licence légale par le législateur français (section I). Ce mécanisme qui a servi de socle à l'activité de prêt des livres papier n'est pour l'instant pas reconductible en l'état pour les livres numériques. En l'absence de cadre légal, c'est au niveau contractuel, par la négociation entre éditeurs, distributeurs et bibliothèques que se sont organisées les premières offres à destination de ces établissements. Mais les résultats sont longtemps restés décevants en France, alors que le livre numérique en bibliothèque a pourtant réussi à décoller dans le même temps aux Etats-Unis (section II). Tandis que les pouvoirs publics français essaient de coordonner l'approche contractuelle en mettant en place un système centralisé pour le prêt numérique en bibliothèque, d'autres pistes sont proposées de manière concurrente pour consacrer plus fortement la possibilité pour les bibliothèques de mettre des eBooks à destination de leurs usagers. L'introduction d'une nouvelle exception au droit d'auteur soit au niveau européen, soit au niveau international, est ainsi proposée comme solution, tout comme l'extension du mécanisme de l'épuisement des droits aux activités des bibliothèques (section III).

Dans tous les cas, il est certain que le passage du livre papier au livre numérique ne sera pas neutre pour les bibliothèques, avec des conséquences importantes sur les formes d'accès collectif à la culture et à la connaissance qu'elles représentent.

Section I - De la tolérance de fait à la licence légale pour le prêt public de livres

§ 1 : L'activité de prêt en bibliothèque, un « droit de glanage culturel » multiséculaire

Il n'est pas abusif de dire que pendant très longtemps, les bibliothèques sont restées des « maisons de tolérance » dont le fonctionnement était pas ou peu affecté par les contraintes juridiques. L'activité de mise à disposition d'ouvrages à destination du public est pluriséculaire et elle n'a pas été remise en cause à la Révolution au moment de l'adoption des premières lois sur le droit d'auteur.

D'une certaine façon, on peut dire que cette particularité rattache les bibliothèques à la sphère des biens communs³. Cette situation

3 - Sur la notion de biens communs et son évolution vers les « Biens Communs de la Connaissance », voir *Libres Savoirs : les biens communs de la connaissance*. Ouvrage coordonné par l'association Vecam. C & F Editions, 2011. Disponible en ligne : <http://vecam.org/archives/rubrique135.html>. Sur les liens entre bibliothèques et biens communs, voir Dossier : Bibliothèques et Communs de la connaissance, in *Bibliothèques*, n° 76, octobre 2014.

en apparence paradoxale ressemble en effet aux usages coutumiers existants sous l'Ancien Régime pour certaines ressources (champs, pâturages, forêts, etc.), où les populations pouvaient exercer des droits de prélèvement et d'usage, alors même qu'elles étaient susceptibles de faire l'objet de droits de propriété. La bibliothèque est rattachable par analogie à cette tradition des « biens communs », dans la mesure où elle organise un usage collectif sur une ressource et permet l'existence d'un « droit de glanage culturel », en dépit de la propriété intellectuelle. Les bibliothèques sont ainsi restées pendant des siècles des « communaux » sous garantie publique. A travers elles, les individus ont bénéficié d'un droit d'accès et d'usage à des biens, sans nécessité d'en devenir les propriétaires.

Il faudra attendre les années 90 pour que cette conception de l'activité des bibliothèques soit contestée et finalement remise en cause au niveau de l'Union européenne⁴. Jusqu'alors, les juristes hésitaient sur la qualification de l'acte de prêt, qui n'est au sens propre ni une reproduction, ni une représentation de l'œuvre, ce qui le rend difficile à saisir par le biais des catégories classique du droit patrimonial. Mais la directive de 1992 a fait le choix de rattacher le prêt public des œuvres au « droit de distribution » bénéficiant aux auteurs et à leurs ayants droit.

Dans cette nouvelle optique, l'activité de prêt privée de livres entre individus reste bien en dehors du champ du droit d'auteur, comme l'une des facultés couverte par « l'épuisement des droits » intervenant après la première mise en circulation du support. Mais il n'en est plus de même du prêt public, explicitement rattaché au droit d'auteur par la directive, qui laisse néanmoins aux Etats-membres la possibilité de mettre en place des systèmes de licences légales ou de gestion collective obligatoire pour organiser cette activité, à la condition de prévoir une rémunération pour compenser le préjudice causé aux titulaires de droits.

§ 2 : Une persistance encore très large de la tolérance de fait

L'intervention de la directive de 1992 a donc constitué un véritable changement de paradigme dans la condition juridique des bibliothèques et il convient de noter que son champ d'application n'est pas limité au livre, mais qu'il s'étend théoriquement à tous les types d'œuvres.

⁴ - Voir Commission européenne. Droit de prêt et de location. Disponible sur : http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/rental-right/index_fr.htm

Or il est assez surprenant de relever qu'en dépit de l'entrée en vigueur de ce texte, la tolérance de fait constatée à la période précédente s'est maintenue pour un certain nombre de supports. Dans le domaine de la musique par exemple, le prêt de CDs, activité actuellement sur le déclin mais restée longtemps importante avec le développement des médiathèques, s'est développé en contradiction avec le cadre légal. Les bibliothèques françaises se fournissent en effet en CDs comme le ferait des particuliers, en payant pour les supports. Mais elles ne versent aucune rémunération pour l'acte de prêt en lui-même, ce qui est illégal. Cette situation assez surprenante de « hiatus juridique » n'a jamais jusqu'à présent été remise en cause par les titulaires de droits, alors même que dans le même temps des rémunérations sont exigées par la SACEM pour la sonorisation des espaces en bibliothèques ou l'organisation de spectacles musicaux. Tout se passe pour les CD musicaux comme si la directive de 1992 n'était jamais intervenue et que le statu quo antérieur n'avait pas été affecté.

Dans le secteur de l'audiovisuel, les choses ont néanmoins connu une évolution différente. Déjà avant l'intervention de la directive européenne, dans les années 80, des intermédiaires commerciaux (ADAV, CVS, Colaco, etc.) sont peu à peu apparus, qui ont pris en charge la négociation des droits de consultation et de prêt des DVD auprès des producteurs, de manière à constituer une offre légale à destination des bibliothèques. Les bibliothèques sont ainsi en mesure d'acheter des supports, moyennant un surcoût forfaitaire payé à l'achat destiné à rémunérer les usages collectifs attachés⁵.

Ce système a permis le développement des collections de DVD dans les bibliothèques pendant plus de 20 ans, mais il est intéressant de constater qu'il ne s'est pas ou très mal étendu aux jeux vidéo. Alors que ces types d'œuvres sont de plus en plus présents dans les collections des bibliothèques publiques, les jeux vidéo sont mis à la disposition du public dans la plupart des cas en toute illégalité et là encore, sans susciter de réactions de la part des titulaires de droits⁶.

Pour terminer ce tour d'horizon préalable des pratiques, on pourra aussi relever que certains pays étrangers en dehors de l'Union européenne ont choisi de ne pas mettre en place de systèmes de droit de prêt pour le livre. C'est le cas par exemple traditionnellement des Etats-Unis, où l'activité des bibliothèques relève pour le prêt de

5 - Sur ces questions, voir ENSSIB. Le droit de prêt en bibliothèque. Disponible sur : <http://www.enssib.fr/bibliotheque-numerique/documents/48463-le-droit-de-pret-en-bibliotheque.pdf>

6 - Voir Legendre, Françoise. Jeu et bibliothèque : pour une conjugaison fertile. Rapport de l'Inspection Générale des Bibliothèques. Février 2015. Disponible sur : <http://www.enssib.fr/bibliotheque-numerique/notices/65198-jeu-et-bibliotheque-pour-une-conjugaison-fertile>

livre papier de la « First Sale Doctrine » - équivalent de l'épuisement des droits en Europe - et peut donc s'exercer sans autorisation préalable, ni rémunération associée.

§ 3 : La licence légale pour le droit de prêt public des livres

Suite à l'adoption de la directive européenne en 1992, la transposition en droit français a donné à un intense affrontement entre les représentants des bibliothécaires et les titulaires de droits. A tel point qu'il aura fallu attendre plus de 10 ans avant que le législateur intervienne pour arbitrer ces désaccords⁷. L'essentiel des discussions portait sur les modalités d'organisation du droit de prêt public : une partie des auteurs et des éditeurs notamment soutenaient que le prêt devrait devenir payant à l'acte pour les usagers des bibliothèques afin de compenser au mieux les pertes liées aux ventes manquées à cause de cette mise à disposition gratuite. De leur côté, une partie des bibliothécaires rejetaient le fait même que la mise à disposition des œuvres en bibliothèque puisse être assimilée à un préjudice donnant droit à une compensation financière.

Ce n'est cependant pas la solution retenue par le législateur, qui a préféré mettre en place une nouvelle licence légale, associée à une gestion collective avec un financement mutualisé pour la rémunération des auteurs et des éditeurs. L'article L. 133-1 du Code de Propriété Intellectuelle prévoit ainsi que « *lorsqu'une œuvre a fait l'objet d'un contrat d'édition en vue de sa publication et de sa diffusion sous forme de livre, l'auteur ne peut s'opposer au prêt d'exemplaires de cette édition par une bibliothèque accueillant du public* ».

Un système de rémunération à deux niveaux a été associé à cette licence légale. L'Etat verse une somme forfaitaire annuelle par usager inscrit dans les bibliothèques (1 euro par usager en bibliothèque publique et 1,5 euro par usager en bibliothèque universitaire). Par ailleurs, les fournisseurs des bibliothèques (notamment les libraires) prélèvent 6% du prix public de vente des ouvrages au titre de la rémunération du droit de prêt et le rabais qu'ils peuvent accorder aux établissements par rapport au prix unique du livre est limité à 9%.

C'est la SOFIA (Société Française des Intérêts des Auteurs de l'Écrit), organisme de gestion collective agréé suite au vote de la loi de 2003, qui centralise l'ensemble des paiements⁸. Une partie de ces sommes est

7 - Voir Ministère de la Culture. Le droit de prêt. Disponible sur : <http://www.droitdepret.culture.gouv.fr/>

8 - Voir SOFIA. Droit de prêt. Disponible sur : <http://www.la-sofia.org/sofia/Adherents/lang/fr/ddp.jsp>

ensuite affectée au financement d'un régime de retraite pour les auteurs, le reste étant reversé pour moitié aux auteurs et pour moitié aux éditeurs avec une répartition établie sur la base des déclarations de vente des libraires.

Bien que né dans la douleur, ce régime de licence légale s'est appliqué de manière relativement fluide depuis 2003 et sans soulever de contestation par aucune des parties. Pour les bibliothèques et leurs publics, il comporte même plusieurs avantages substantiels. Le premier est que les éditeurs n'ont pas à développer une offre spécifique à destination des bibliothèques. Celles-ci peuvent acheter les mêmes ouvrages que ceux qui sont proposés aux particuliers, sans que ni les auteurs, ni les éditeurs ne puissent s'y opposer. Les bibliothèques ont donc à leur disposition l'intégralité de l'offre éditoriale pour constituer leurs collections.

Par ailleurs, la fixation du prix proposé aux bibliothèques est encadré par la loi et non laissé à l'appréciation des éditeurs. Même avec la ponction des 6% sur le prix de vente, les bibliothèques payent toujours les livres qu'elles achètent moins cher que les particuliers, grâce au rabais pratiqué par les fournisseurs. Enfin, le système français garantit que l'acte de prêt reste bien gratuit pour les usagers. La rémunération des titulaires de droits est assurée en réalité par les collectivités locales, tutelles des bibliothèques, ainsi que par l'Etat qui a accepté en 2003 d'assumer une part non négligeable du financement.

Néanmoins, cette licence légale comporte une grande faiblesse, puisque la directive n'a été transposée qu'en ce qui concerne les livres, alors que tous les types d'œuvres sont normalement concernés. Par ailleurs, comme on va le voir à présent la loi de 2003 est intervenue dans le contexte du livre papier et son adaptation au livre numérique ne va pas de soi.

Section II - Développement et limites de l'approche contractuelle pour l'instauration du prêt numérique en bibliothèque

§ 1 : L'adaptation délicate de la licence légale au prêt de livres numériques et les premiers pas de l'offre contractuelle

Comme nous l'avons vu plus haut, la loi de 2003 est en réalité formulée de manière suffisamment abstraite pour paraître s'appliquer aussi bien au livre papier qu'au livre numérique. Le texte évoque « *l'œuvre ayant fait l'objet d'un contrat d'édition en vue de sa publication et de sa*

diffusion sous forme de livre », formulation technologiquement neutre. Cependant en pratique, lorsque l'on se reporte notamment aux décrets d'application de la loi, on s'aperçoit que le système de rémunération des titulaires de droits n'est explicitement organisé que pour le livre papier. Une extension au livre numérique ne pourrait donc se faire « à droit constant » et nécessiterait a minima une réforme au niveau réglementaire.

Cependant, on peut se demander si la directive européenne de 1992 elle-même est applicable aux œuvres dématérialisées ou si elle ne concerne que celles fixées sur support physique. La question n'est pas simple, mais on peut remarquer que le Royaume-Uni a déjà choisi de son côté d'étendre son système de droit de prêt public aux livres numériques, en s'appuyant sur la directive. Un nouveau système de « Public Lending Right », géré par la British Library, a été mis en place, qui doit à présent être étendue aux livres audio et aux eBooks⁹. Mais ce dispositif ne couvrira que la mise à disposition des livres numériques par les bibliothèques dans leurs emprises, ce qui veut dire que les usagers devront se déplacer pour les télécharger. La fourniture à distance des eBooks, qui fait l'objet des plus fortes attentes, reste en dehors du droit de prêt public en Angleterre.

En l'absence d'extension de la licence légale, c'est pour l'instant la voie classique de la négociation contractuelle qui a été mobilisée pour constituer des offres de livres numériques à destination des bibliothèques. Depuis près de 10 ans, diverses formules ont été explorées, avec plus ou moins de succès. Des intermédiaires (dit e-distributeurs) se sont positionnés pour proposer des services, en négociant les droits nécessaires auprès des éditeurs. On peut par exemple citer Numilog, qui propose des offres de livres numériques en téléchargement, tandis que des sociétés comme Immatériel.fr ou Cyberlibris proposent des offres de streaming. Par ailleurs, certains éditeurs indépendants ont parfois développé directement sans intermédiaire des offres spécifiques à destination des bibliothèques. C'est le cas par exemple de Publie.net, qui propose une formule d'abonnement à l'ensemble de son catalogue pour une consultation en streaming sur place ou à distance¹⁰.

Ces offres construites sur une base contractuelle ont le mérite d'avoir permis les premiers pas du livre numérique en bibliothèque,

9 - Voir British Library. Public Lending Right. Disponible sur : <https://www.plr.uk.com/>

10 - Sur ces questions, voir Ministère de la Culture. Etude IDATE sur l'offre commerciale de livres numériques à destination des bibliothèques. 22 mars 2013. Disponible sur : <http://www.culture-communication.gouv.fr/Politiques-ministerielles/Livre-et-Lecture/Actualites/Etude-IDATE-sur-les-livres-numeriques-en-bibliotheque>

en l'absence de cadre légal, mais elles ont aussi rapidement soulevé plusieurs difficultés. La première est la faiblesse de leur catalogue, car les éditeurs n'ont aucune obligation de participer à ces services et nombreux sont ceux qui ont longtemps délibérément choisi de ne pas proposer d'offre aux bibliothèques. Les nouveautés sont en général exclues par les éditeurs, alors que rappelons-le, les bibliothèques ne sont soumises à aucune « chronologie » avec les livres papier et peuvent acheter les derniers titres parus sans aucune restriction. La justification avancée par les titulaires de droits est généralement la peur de la « cannibalisation » des ventes par l'effet d'aubaine résultant de mise à disposition gratuite des livres numériques par les bibliothèques. Aucune étude à ce jour n'a établi l'existence d'un tel impact négatif des bibliothèques sur le marché, mais cette opinion reste aujourd'hui encore puissante.

L'autre point problématique dans ces offres contractuelles faites aux bibliothèques concerne la gestion des DRM (Digital Right Management ou Mesure Techniques de Protection en français). Plusieurs fournisseurs proposent en effet un système de mise à disposition dans lequel un DRM vient assurer la « chronodégradabilité des fichiers » téléchargés par les usagers. Les lecteurs qui téléchargent les livres numériques sur leurs propres matériels de lecture ne peuvent en disposer que pendant une durée limitée, fixée par l'éditeur, à l'issue de laquelle le fichier est effacé.

Cette solution technique paraît a priori logique, dans la mesure où elle permet de donner un caractère temporaire à la mise à disposition des eBooks, qui est le propre de ce qu'était l'activité de prêt pour les livres papier (les livres doivent être rendus par l'utilisateur et non conservés). Mais les DRM associés à ces livres numériques posent aussi de graves difficultés tant aux usagers qu'aux bibliothécaires, que ce soit en termes d'ergonomie et d'interopérabilité. Ces problèmes pratiques peuvent s'avérer si importants qu'ils font perdre leur intérêt à certains services proposés par les e-distributeurs.

Ces difficultés font que les offres commerciales construites sur une base contractuelle sont aujourd'hui encore assez peu développées en France. Les bibliothèques sont même parfois obligées de « bricoler » pour être en mesure de proposer des livres numériques à leurs usagers. Un nombre relativement important d'établissements s'est par exemple équipé de liseuses et de tablettes qu'elles prêtent à leur public. Mais face aux difficultés pour trouver des contenus adaptés, les bibliothèques préfèrent souvent charger ces appareils avec des œuvres du domaine public ou sous licence libre, pour lesquelles les questions liées au droit d'auteur ne se posent plus.

Certains établissements ont également essayé d'acheter des eBooks comme le ferait un particulier auprès de libraires pour les mettre à disposition de leurs usagers via des liseuses. Mais en l'absence d'une extension de la loi sur le droit de prêt au numérique, cette pratique reste actuellement illégale. Les librairies qui ont la faculté de vendre aux particuliers (modèle B to C) n'ont pas les autorisations contractuelles nécessaires pour proposer des livres numériques aux établissements (modèle B to B). Certains titulaires de droits ont d'ailleurs déjà réagi en dénonçant ces méthodes d'acquisition¹¹ comme contournant les offres qu'ils développent spécifiquement à destination des bibliothèques, ce qui montre que la « tolérance de fait » qui existait pour les CDs ou les jeux vidéo risque de ne pas être reconduite pour le livre numérique.

§ 2 : Le contraste avec la situation aux Etats-Unis

Si le livre numérique est actuellement encore peu développé en France, ce n'est pas le cas aux Etats-Unis. Alors que 82% des bibliothèques en France ne proposent pas d'eBooks à leurs usagers, elles sont 98,5% à le faire aux Etats-Unis¹². Ce contraste s'explique en partie par le fait que les habitudes culturelles des américains ont déjà assez largement basculé en faveur du livre numérique. Mais ce n'est pas la seule raison.

En effet, on constate qu'aux Etats-Unis, des intermédiaires ont émergé pour proposer des offres de livres numériques adaptées aux bibliothèques. L'un d'eux en particulier, la société Overdrive, a acquis une position incontournable, en agrégeant les catalogues de tous les grands éditeurs américains. Par ailleurs, un partenariat conclu avec Amazon permet également à Overdrive de fournir des livres numériques adaptés au Kindle, qui constitue l'appareil de lecture le plus utilisé aux Etats-Unis.

La législation n'a pourtant pas évolué outre-Atlantique pour donner un cadre légal à l'activité de prêt de livres numériques en bibliothèque et c'est bien sur une base contractuelle que se sont développés ces services. Néanmoins, cette progression du livre numérique en bibliothèque ne s'est pas faite sans heurt et la situation reste encore aujourd'hui relativement instable.

11 - Voir Bon, François. Livre numérique en bibliothèque : contexte juridique. Le Tiers Livre, 22 février 2012. Disponible sur : <http://www.tierslivre.net/spip/spip.php?article2793>

12 - Voir Muller, Catherine. Prêt numérique en bibliothèques : l'exemple américain. ENSSIB, 27 mai 2014. Disponible sur : <http://www.enssib.fr/content/pre-numeric-que-en-bibliotheques-le-mo-dele-america-episode-1>

Au cours des années 2010, certains éditeurs ont par exemple choisi brusquement de retirer l'ensemble de leur catalogue de l'offre d'Overdrive et ne l'ont réintégré plus tard qu'amputée des nouveautés. D'autres éditeurs ont choisi d'augmenter brutalement les prix de 300% d'une année sur l'autre. Un éditeur comme HarperCollins a de son côté imaginé un modèle dans lequel à l'issue de 26 prêts, les fichiers numériques fournis aux bibliothèques s'auto-détruisaient pour forcer les bibliothèques à les racheter régulièrement¹³.

Ces difficultés semblent actuellement en voie de résorption graduelles aux Etats-Unis, mais un certain nombre de bibliothécaires dénoncent plus radicalement une dégradation de leur condition avec le passage au numérique. En effet dans l'environnement analogique, les livres papier étaient véritablement « acquis » par les bibliothèques qui devenaient propriétaires des supports. Cette propriété publique avait beau rester indépendante de la propriété intellectuelle attachées aux œuvres incorporées dans les livres, elle n'en constituait par moins un élément essentiel, permettant aux établissements de constituer et de conserver leurs collections dans le temps.

Avec le livre numérique, cette fonction patrimoniale de la bibliothèque est profondément remise en cause, car celle-ci n'acquiert plus généralement la propriété des fichiers, mais une simple licence d'utilisation, limitée dans son étendue et dans le temps. Pour contrebalancer cette évolution, certaines bibliothèques américaines se sont organisées en consortium afin d'être en mesure de négocier des achats pérennes de livres numériques, notamment auprès d'éditeurs indépendants. Ces initiatives se structurent notamment autour d'un « Movement Toward Library eBook Ownership¹⁴ ».

§ 3 : La volonté de structurer une offre contractuelle au niveau national en France

Une évolution a lieu depuis quelques années en France pour tenter de structurer davantage l'offre à destination des bibliothèques

13 - Voir Respingue-Perrin, Sébastien. Dans la brume électronique : des inquiétudes autour du marché du livre électronique aux Etats-Unis et de sa présence en bibliothèque. Bulletin des Bibliothèques de France, n°4, juillet 2012. Disponible sur : <http://bbf.enssib.fr/consulter/bbf-2012-04-0029-006>

14 - Voir Greenfield, Jeremy. eBook in Libraries : Ownership versus Access. Digital Book World, 2 octobre 2012. Disponible sur : <http://www.digitalbookworld.com/2012/e-books-in-libraries-ownership-versus-access/>

et de l'organiser autour d'une plateforme centrale qui viendrait rassembler les différents acteurs de la chaîne du livre. Le projet PNB (pour Prêt Numérique en Bibliothèque) a ainsi l'ambition de créer un « hub » dont le développement a été confié à la société Dilicom¹⁵. Cet entrepôt centraliserait les fichiers remis par les éditeurs pour que des libraires ou d'autres types de fournisseurs puissent ensuite venir proposer des offres d'achat aux bibliothèques. D'un point de vue juridique, l'ensemble du dispositif est organisé autour d'une chaîne de contrats, partant des contrats d'édition entre auteur et éditeur, jusqu'aux contrats de licence liant les fournisseurs aux bibliothèques.

Les pouvoirs publics sont intervenus pour soutenir ce projet. Le gouvernement français n'a pas souhaité s'engager dans une révision de la loi de 2003 pour étendre la licence légale aux livres numériques. Il a préféré laisser jouer les mécanismes contractuels, en espérant qu'ils suffiraient à faire émerger une offre viable. Pour accompagner ce processus, un protocole d'accord a néanmoins été conclu entre l'État, les bibliothèques, les éditeurs, les auteurs, les libraires et les élus culturels pour la « *diffusion du livre numérique par les bibliothèques publiques* »¹⁶. Ce texte énonce 12 recommandations portant sur l'ouverture des catalogues, les mesures techniques de protection, la soutenabilité des prix ou encore la diversité des modèles de mise à disposition.

Cet accord, s'il a le mérite d'exister, présente le défaut de rester non-contraignant pour les acteurs de la filière, et notamment les titulaires de droits. Les premières expérimentations conduites dans le cadre du projet PNB montrent qu'il y a encore loin entre l'affichage des principes et la réalité. Chaque éditeur reste en effet libre dans un tel système de fixer les modèles tarifaires et les conditions de mise à disposition qu'il desire. Il en résulte une forte disparité, difficilement gérable pour les bibliothèques. Les prix varient ainsi de 1,3 le prix du livre papier pour Editis, à 1,6 pour Flammarion, 2 pour Gallimard et 3 pour le Seuil. Les licences peuvent rester valables 1, 3, 5 ou 6 ans selon les éditeurs.

Par ailleurs, ces disparités s'accompagnent d'une certaine pauvreté dans les modèles proposés. En effet, il a été choisi de retenir

15 - Voir Le fil du BBF. PNB - Prêt Numérique en Bibliothèque, 20 février 2014. Disponible sur : <http://bbf.enssib.fr/le-fil-du-bbf/pnb-pret-numerique-en-bibliotheque-19-02-2014>

16 - Ministère de la Culture. Recommandations pour une diffusion du livre numérique par les bibliothèques publiques. Décembre 2014. Disponible sur : <http://www.culturecommunication.gouv.fr/Politiques-ministerielles/Livre-et-Lecture/Actualites/Recommandations-pour-une-diffusion-du-livre-numerique-par-les-bibliotheques-publiques>

uniquement dans le cadre de PNB le modèle testé par l'éditeur Harper Collins aux Etats-Unis, qui avait suscité une large opposition de la part des bibliothécaires américains. Les eBooks ne sont prêtables qu'un certain nombre de fois déterminées par l'éditeur, avant de s'auto-détourner en forçant les bibliothécaires à les racheter. Il n'y a donc plus de possibilités de constituer de collections pérennes et les tarifs élevés restent même hors d'atteinte des établissements de taille modeste ou moyenne¹⁷. Par ailleurs, l'accord conclu sous l'égide du Ministère restant non contraignant, il n'y a aucune garantie que les éditeurs acceptent réellement d'ouvrir l'intégralité de leurs catalogues.

Le temps dira si le système PNB qui s'installe en France constitue une solution viable pour un développement viable du livre numérique en bibliothèque, mais il est certain qu'il marque pour l'instant une franche régression par rapport au dispositif de licence légale existant pour le papier.

Section III - Quelles perspectives d'évolution aux niveaux européen et mondial ?

§ 1 : L'introduction d'une exception dédiée dans la directive européenne sur le droit d'auteur

Face aux lenteurs et blocages de l'approche contractuelle, plusieurs propositions ont été avancées pour faire évoluer le cadre juridique au niveau européen afin de donner un fondement légal assuré à la mise à disposition de livre numérique en bibliothèque.

Une première piste pourrait par exemple consister à introduire une exception au droit d'auteur spécialement dédiée dans la directive européenne sur le droit d'auteur. C'est notamment la proposition faite par l'eurodéputée Julia Reda, auteure d'un rapport sur la réforme du droit d'auteur présenté en 2015. Elle envisage la création d'une exception obligatoire au droit d'auteur pour ouvrir la possibilité aux bibliothèques « *de prêter des livres au public sous format numérique, quel que soit le lieu d'accès*¹⁸ ».

Il existe déjà actuellement dans la directive européenne de 2001 des exceptions prévues en faveur des bibliothèques, mais

17 - Voir SavoirsCom1. PNB ou le livre numérique inabordable pour les bibliothèques de lecture publique. 8 décembre 2014. Disponible sur : <http://www.savoirscom1.info/2014/12/pnb-ou-le-livre-numerique-inabordable-pour-les-bibliotheques/>

18 - Voir Reda, Julia. Projet de rapport sur la mise en œuvre de la directive 2001/29/CE, 15 janvier 2015. Disponible sur : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-546.580+02+DOC+PDF+V0//FR&language=FR>

aucune ne porte directement sur la mise à disposition de livres numériques. L'exception actuelle concerne plutôt la possibilité pour les bibliothèques, archives et musées, d'effectuer des "actes de reproduction spécifiques" pour numériser leurs collections et diffuser ces copies sur place par le biais de terminaux dédiés à des fins d'étude et de recherche. La Cour de Justice de l'Union Européenne s'est prononcée sur l'étendue de cette exception à l'occasion d'une décision rendue en septembre 2014¹⁹. Elle a précisé à cette occasion que les bibliothèques peuvent numériser les ouvrages de leurs collections, y compris lorsqu'une offre contractuelle existe par ailleurs pour obtenir une version électronique. Et la Cour a ajouté qu'au cas où existe dans un état-membre une exception pour copie privée compensée, les usagers des bibliothèques peuvent télécharger ces copies d'ouvrage sur des clés USB pour les emporter. La CJUE a bien pris garde de préciser que cette exception ne donne pas un blanc-seing aux bibliothèques pour numériser l'intégralité de leurs collections, mais elle a néanmoins ouvert une piste prometteuse.

Pour autant, la proposition de Julia Reda reste intéressante, car l'exception telle qu'envisagée permettrait d'acquérir directement les eBooks disponibles sur le marché à destination des particuliers, sans avoir à numériser les versions papier ou à attendre qu'une négociation contractuelle fasse émerger une offre spécialement dédiée aux bibliothèques. Cette solution rejoint les aspirations des représentants des bibliothèques qui par le biais du Manifeste de Londres adoptés ont apporté leur soutien à la réforme du droit d'auteur²⁰. Ce texte demande en particulier la consécration de deux droits importants :

Droit de prêt [emprunt]: Un « droit de prêt » automatique pour les bibliothèques, pour tous médias numériques (y compris pour le transfert de fichiers numériques pour une période limitée).

Droit d'acquérir : Un droit pour les bibliothèques et les archives, d'acquérir ou d'obtenir une licence d'utilisation à un coût raisonnable de toute œuvre protégée disponible dans le commerce.

19 - Voir Maurel, Lionel. La CJUE conforte la numérisation en bibliothèque, S.I.Lex, 12 septembre 2014. Disponible sur : <http://scinfolex.com/2014/09/12/la-cjue-conforte-la-numerisation-en-bibliotheque-et-la-copy-party/>

20 - Voir CILIP. The London Manifesto : fair copyright reform for libraries and archives in Europe, 1 mars 2015. Disponible sur : <http://www.cilip.org.uk/cilip/advocacy-campaigns-awards/advocacy-campaigns/copyright/london-manifesto>

Le gouvernement français s'est de son côté clairement opposé à cette proposition d'introduction d'une nouvelle exception. Dans ses commentaires sur le rapport Reda²¹, il estime que :

Concernant la demande d'introduire une exception obligatoire autorisant le prêt de livres numériques en bibliothèques, outre le fait qu'elle n'est justifiée ni corroboré par aucune analyse économique, il existe de forts risques à ce que ce type de prêt non encadré remplace l'acte d'achat de livre numérique par le consommateur. À cet égard, les autorités françaises estiment que des conventions de licence entre les différents acteurs concernés sont l'instrument le plus approprié.

Il conviendra de voir si le Parlement européen suit l'eurodéputée Julia Reda dans cette proposition et si la Commission européenne retiendra cette option dans le cadre de la révision de la directive 29/2001.

§ 2 : L'extension du mécanisme de l'épuisement des droits à l'activité de prêt numérique en bibliothèque

Il existe aujourd'hui des débats importants pour savoir dans quelle mesure le mécanisme de l'épuisement des droits est applicable ou non dans l'environnement numérique. La question s'est pour l'instant surtout posée à propos de la revente d'occasion de fichiers numériques, dans la foulée de la décision UsedSoft par laquelle la CJUE a admis cette possibilité en ce qui concerne les logiciels. Plusieurs affaires ont également éclaté au sein de l'Union européenne à propos de la revente de livres numériques en occasion. Pour l'instant, les décisions de justice ont abouti à des résultats contrastés : la revente d'eBooks en occasion a été jugée contraire au droit d'auteur en Allemagne, tandis qu'une Cour hollandaise a admis que cette pratique pouvait être couverte par le mécanisme de l'épuisement des droits²².

Certains représentants des bibliothèques revendiquent de leur côté la possibilité que l'épuisement des droits puisse également s'appliquer à la mise à disposition temporaire de livres numériques par les

21 - Voir Secrétariat Général aux Affaires Européennes. Note de Commission, 19 janvier 2015. Disponible sur : <https://dl.dropboxusercontent.com/u/153088/links/150119SGAE-reda.pdf>

22 - Sur ces questions, voir Strowel, Alain. De UsedSoft à Allposters : dans le numérique, le droit d'auteur s'épuiserait, mais il n'y a pas d'épuisement physique, IPDigit, 14 avril 2015. Disponible sur : <http://www.ipdigit.eu/2015/04/epuisement-numerique-et-epuisement-physique-du-droit-dauteur-de-usedsoft-a-allposters/>

bibliothèques. C'est le cas par exemple de l'association EBLIDA, qui représente les bibliothécaires et professionnels de l'information auprès de la Commission européenne. Cette structure a lancé en 2013 une campagne "The Right to eRead" destinée à sensibiliser autour du problème de la pénurie de livres numériques dans les bibliothèques en Europe²³. Dans l'argumentaire accompagnant cette campagne, EBLIDA insiste sur l'intérêt qu'il y aurait à étendre le principe de l'épuisement des droits au prêt de livre numérique en bibliothèque, tout en soulignant que cette lecture du droit européen reste encore incertaine aujourd'hui.

Néanmoins, une réponse à cette question pourrait être prochainement apportée par la Cour de Justice de l'Union Européenne. Cette juridiction a été saisie en septembre dernier d'une question en provenance des Pays-Bas, où les bibliothécaires revendiquent un droit de prêt pour les livres numériques et sont entrés en conflit à ce sujet avec les éditeurs. Dans le cadre de ce recours, il est demandé à la Cour de statuer pour savoir si la directive de 1992 est applicable aux livres numériques et à défaut, si le principe de l'épuisement des droits ne pourrait pas s'appliquer au livre numérique en bibliothèque²⁴.

Dans l'hypothèse où la CJUE admettrait une telle extension du principe de l'épuisement des droits, il s'agirait d'un renversement important de la situation. Car les négociations contractuelles lentes et laborieuses deviendraient alors inutile et les bibliothèques se verraient bien reconnaître la faculté de mettre à disposition des livres numériques à leurs usagers sans que les titulaires de droits ne puissent s'y opposer.

§ 3 : La piste d'un traité sur les bibliothèques à l'OMPI

La dernière piste d'évolution repérable consiste en l'adoption d'un traité sur les bibliothèques, actuellement négociée au sein de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI). Dans le cadre de ses travaux sur les exceptions et limitations au droit d'auteur et à la suite de l'adoption du Traité de Marrakesch relative aux handicapés visuels, l'OMPI a mis en discussion un traité portant sur les exceptions en faveur des bibliothèques, archives et musées. Un projet de traité a été proposé dans ce cadre par l'IFLA

23 - Voir EBLIDA. The Right to eRead Campaign. Disponible sur : <http://www.eblida.org/e-read/home-campaign/>

24 - Voir Oury, Antoine. La Cour de Justice européenne va statuer sur le droit de prêt numérique, Actualité, 11 septembre 2014. Disponible sur : <https://www.actualitte.com/justice/la-cour-de-justice-europeenne-va-staturer-sur-le-droit-de-pret-numerique-52534.htm>

(International Federation of Libraries Association)²⁵, qui comprend des dispositions visant à mettre en place une forme de “droit de prêt universel” :

Droit au Prêt de Bibliothèque et à l'Accès Temporaire

1) Il devra être permis à une bibliothèque de prêter des œuvres déposées et protégées intégrées sur des supports tangibles, ou des matériaux protégés par les droits voisins, à un usager, ou à une autre bibliothèque.

2) Il devra être permis à une bibliothèque de fournir un accès temporaire à des œuvres protégées sous support numérique ou autre support intangible, auquel elle a accès légal, à un usager, ou à une autre bibliothèque, à usage de consommation.

La consécration de tels principes en droit positif ferait que tout objet protégé par le droit d'auteur mis en marché deviendrait instantanément “prêtable” après l'acquisition par les bibliothèques. Cela concernerait les livres numériques, mais aussi tous les types d'œuvres imaginables.

Une telle évolution permettrait aux bibliothèques de poursuivre leurs missions dans l'environnement numérique de manière satisfaisante, en organisant des formes d'usage collectif de la culture. Il est évident que ces mises à disposition doivent faire l'objet d'une rémunération équitable des titulaires de droits, dont les modalités et le montant restent cependant à déterminer.

Mais il paraît difficilement envisageable de maintenir à leur profit un droit exclusif d'autoriser ou d'interdire, leur permettant de décider quel livre numérique peut faire partie des collections des bibliothèques et quel autre doit en être exclu, sauf à admettre une érosion drastique du concept même de bibliothèque.

25 - Voir IFLA. Les limitations et les exceptions au droit d'auteur en faveur des bibliothèques et des archives. Disponible sur : <http://www.ifla.org/FR/copyright-tlib>