



MINISTÈRE
DE LA CULTURE

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Rapport de mission sur la science ouverte et le droit d'auteur



**PRÉSENTÉ AU CONSEIL SUPÉRIEUR
DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE**

Président de la mission : Maxime Boutron

Rapporteur : Alexandre Trémolière

Décembre 2023

PRESIDENT DE LA MISSION

Maxime Boutron

Maître des requêtes au Conseil d'Etat

RAPPORTEUR

Alexandre Trémolière

Maître des requêtes en service extraordinaire au Conseil d'Etat

Rapport présenté à la réunion plénière du CSPLA du 11 décembre 2023

Son contenu n'engage que ses auteurs

Image de couverture © Istock/Getty Images

Table des matières

SYNTHESE.....	5
INTRODUCTION.....	9
I. Au regard du cadre qui entoure le scientifique-auteur, seuls certains modèles de science ouverte apparaissent suffisamment respectueux des intérêts de l'auteur et soutenables pour rendre pertinent un encadrement juridique.....	16
1.1 <i>Certains modèles trop marqués ne sont pas apparus suffisamment viables à la mission pour rendre utiles des propositions de régime juridique préservant les droits du scientifique-auteur.....</i>	18
1.1.1 Le statu quo antérieur à l'intervention de la loi Lemaire, sans accès ouvert ni bibliodiversité, ne semble plus réaliste au regard des enjeux de la connaissance	19
a. Si le rôle de l'édition scientifique est incontestable, le maintien exclusif du modèle de l'achat-abonnement ne répond plus aux enjeux actuels et aucun grand pays ne s'y cantonne.	19
b. La loi Lemaire a engagé une évolution, aujourd'hui acceptée, dans l'appréhension des places respectives des auteurs et des éditeurs.....	26
1.1.2 Les droits attachés au statut de scientifique-auteur constituent un cadre qui, malgré sa souplesse, doit guider toute évolution future.....	31
a. Le scientifique bénéficie de droits de propriété littéraire et artistique et d'une liberté à préserver.....	31
b. Aucun principe de droit supérieur (constitutionnel ou conventionnel) n'impose un modèle précis.....	35
1.1.3 La généralisation du seul modèle « Diamant » semblerait insusceptible de garantir l'indépendance de la recherche et la qualité de sa diffusion.....	37
a. Les œuvres y sont nativement en accès ouvert sans financement par le lecteur ou le scientifique-auteur	38
b. Le modèle diamant n'est pas généralisable sur le plan économique et peut nuire à l'indépendance du chercheur et à la qualité du travail d'édition.....	42
c. Le modèle diamant peut se heurter au droit d'auteur et à la liberté académique lorsqu'il s'appuie sur une stratégie de rétention des droits à caractère obligatoire.....	45
1.2 <i>Les modèles équilibrés se retrouvent dans le droit des grands pays de recherche.....</i>	49
1.2.1 La voie verte correspond au droit positif français et est répandue en Europe sans fragilisation avérée du secteur de l'édition	50
a. L'article L. 533-4 du code de la recherche (loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique) ne prévoit qu'une faculté , à l'issue d'un délai de six mois ou un an.	50
b. De nombreux pays ont retenu le même type de compromis.....	52
c. La mission estime que les modalités retenues en droit français sont conformes aux canons du droit d'auteur	53
1.2.2 La voie dorée va plus loin et a été encouragée dans plusieurs pays comparables.....	54
a. Il n'y a plus de délai d'embargo et le financement est pris en charge par les établissements de recherche.....	54
b. Les accords transformants sont un outil de transformation vers l'accès nativement ouvert respectueux du droit d'auteur	55
c. Les pays qui y ont recours à l'ouverture native dans la loi n'ont pas vu d'impact négatif	57
d. La mission estime que l'équilibre théorique du modèle doit cependant être vérifié sur la durée	57

II. Le développement d'une politique d'accès ouvert doit d'inscrire dans un cadre prenant en compte, à la lumière de ceux de la science, les enjeux systémiques du droit d'auteur, toute exception nouvelle devant satisfaire au test en 3 étapes..... 59

2.1	<i>Le droit d'auteur du chercheur constitue un sujet complexe et autonome qui ne peut être vu au seul prisme de l'accès ouvert</i>	59
2.1.1	Le droit d'auteur du chercheur n'est pas en lui-même un obstacle à la science ouverte	60
2.1.2	Le droit d'auteur du chercheur peut s'envisager de différentes manières mais dans le respect du test en 3 étapes.....	64
2.1.3	La stratégie française doit être interministérielle et prendre en compte la diversité des modèles et la richesse de son tissu éditorial	68
a.	L'interministérialité est devenue fondamentale pour mettre fin à l'Etat « schizophrène »	68
b.	La France dispose notamment de deux plateformes dans le domaine des SHS, CAIRN.info et OpenEdition, sur lesquelles les projets de science ouverte doivent pouvoir s'appuyer	70
2.2	<i>Le droit d'auteur offre une protection qui justifie de lui rétablir sa pleine portée, surtout dans le contexte de la science ouverte</i>	72
2.2.1	L'Etat peut envisager de préciser le chemin vers un accès ouvert accru en l'entourant de garanties, notamment par des accords-types optionnels	72
2.2.2	Le droit d'auteur est une protection pour le chercheur, à laquelle un contenu concret doit être donné	73
2.2.3	Le droit d'auteur doit conserver sa dimension patrimoniale	76
2.3	<i>Les évolutions envisagées au niveau européen voire international doivent s'inscrire dans cette perspective d'une approche plurielle, respectueuse des principes du droit d'auteur</i>	78
2.3.1	Les enjeux attachés aux discussions au niveau de l'Union européenne.....	78
a.	Les recommandations de la Commission et les conclusions du Conseil vont dans le sens d'une grande ouverture.....	78
b.	Les textes contraignants, et la jurisprudence sont en revanche beaucoup plus protecteurs des auteurs	79
2.3.2	Le plan S n'apparaît pas, en l'état, conforme aux intérêts de l'ensemble des acteurs français.	80

CONCLUSION..... 83

Annexe 1 : LETTRE DE MISSION..... 85

Annexe 2 : LISTES DES PERSONNES AUDITIONNEES 87

Annexe 3 : LISTE DES PROPOSITIONS..... 89

SYNTHESE

1. Le **scientifique-auteur** a émergé avec la science moderne. Mais il n'est **pas un auteur comme un autre** : plus qu'un droit de propriété, l'*auctorialité*¹ scientifique s'attache à la reconnaissance des travaux de son auteur, cette reconnaissance résultant de la publication elle-même à l'issue d'une évaluation par les pairs.

2. Dans ce contexte, l'écrit scientifique s'est progressivement affirmé sous la forme particulière de l'article publié dans un journal périodique d'un **éditeur spécialisé**, bénéficiant d'une autorité scientifique. La publication dans des journaux est d'abord apparue comme un **outil de diffusion et de filtrage qualitatif** (examen par les pairs) pour s'assurer de l'intégrité des résultats de la science. Dans ce cadre, **autant que la protection de la propriété** du chercheur et de son cessionnaire, le droit d'auteur apparaît comme un **outil de préservation de l'originalité** du travail de recherche et de **garantie de l'identification** du scientifique.

3. **L'enjeu de l'ouverture de la science** est apparu dans un **double contexte** : une hausse des frais d'abonnements aux revues numérisées et parallèlement la possibilité avec internet de diffuser des écrits à une échelle mondiale. L'accès ouvert aux publications qui est l'objet plus spécifique du présent rapport, s'est donc développé dans un **double objectif** :

- Assurer la diffusion de la science et de la connaissance en mettant à profit les nouvelles technologies permettant un accès sur tout support et à tout moment à une échelle mondiale ;
- Eviter à l'Etat, qui finance la recherche et les chercheurs en amont, de payer une seconde fois en aval pour assurer aux universités l'accès aux articles scientifiques.

4. Cette dynamique bouleverse le contrat d'édition qui a pour objet la cession par l'auteur de son droit patrimonial à un éditeur, tout en conservant ses droits moraux. La France a fait un choix : l'article L. 533-4 actuel du code de la recherche, issu de la **loi n° 2016-1321** du 7 octobre **2016 pour une République numérique**. Ce premier **compromis** d'un versement en archive ouverte à l'issue d'un embargo (6 mois ou 12 mois selon les disciplines) au bénéfice des revues traditionnelles est un compromis qualifiable de **modèle vert**. Il n'a pas résolu les tensions qui peuvent exister en France entre les partisans d'une avancée plus importante dans le sens de l'ouverture, avec le soutien du ministère en charge de l'enseignement supérieur et de la recherche, et le tissu riche des éditeurs français, attachés au droit d'auteur. Depuis, des recommandations au niveau international sont allées bien plus loin. Ainsi de la recommandation de l'Unesco pour la science ouverte publiée en novembre 2021. Ce texte n'est pas contraignant mais indique une direction vers une ouverture généralisée. Il en va de même au niveau de l'Union européenne, dont les dernières conclusions du Conseil (23 mai 2023) réaffirment *« qu'un libre accès immédiat et sans restriction devrait être la norme pour la publication de recherches impliquant des fonds publics, avec une tarification transparente proportionnée aux services de publication et dans laquelle les coûts ne sont pas couverts par les auteurs ou les lecteurs individuels »*.

5. C'est dans ce contexte que la mission a été saisie d'une double interrogation :

¹ Traduction littérale du terme anglais *authorship* qu'on ne trouve guère que dans la littérature spécialisée.

1° Examiner les modalités de mise en œuvre du cadre législatif et réglementaire actuel au regard de l'objectif de juste équilibre entre une large diffusion des travaux dans le domaine de la science et la vitalité de l'édition scientifique.

2° Analyser les propositions d'évolution de ce cadre qui sont actuellement avancées, en France ou au niveau de l'UE, et d'évaluer leurs enjeux en termes de propriété littéraire et artistique, et notamment en ce qui concerne la possibilité pour les auteurs chercheurs de maîtriser la forme sous laquelle leurs publications sont rendues disponibles.

6. Dans une première partie, le présent rapport interroge la viabilité des différents modèles de science ouverte. Si le droit d'auteur dispose d'assises constitutionnelles (décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006 sur le fondement des articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen) et d'un fort encadrement communautaire (directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société, complétée par la directive 2019/790 du 17 avril 2019), ces encadrements n'imposent pas un modèle précis. Chaque modèle doit cependant respecter la liberté de l'auteur et son droit moral, si bien que certains modèles ne sont pas apparus suffisamment viables pour justifier un encadrement juridique plus précis ou contraignant.

7. Il en va ainsi du retour au *statu quo* antérieur à la loi pour une République numérique, sans accès ouvert ni bibliodiversité sauf quelques initiatives de barrières mobiles, en orthogonalité avec les enjeux de diffusion de la connaissance et alors que la proportion d'articles publiés par les auteurs français en accès ouvert était déjà comprise en 2022 entre 40,15% (d'après un rapport de Clarivate) et 69% (selon le Baromètre de la science ouverte).

8. A l'autre bout du spectre, la généralisation du **modèle diamant**, s'il était question d'en faire le modèle unique, permettant un accès ouvert et gratuit de tous les articles scientifiques sans financement ni par abonnements (lecteurs) ni par APC (*Article processing charges*, frais de publication assurés par les auteurs) et reposant donc sur des subventions académiques ou partenariales, n'apporte pas aux yeux de la mission des garanties suffisantes en termes d'indépendance pour l'auteur qui sera soumis à un financeur extérieur et diffuseur unique, souvent étatique pour la diffusion de ses écrits.

9. A l'inverse les **voies verte** (édition dans une revue puis, après un délai d'embargo, versement dans une archive ouverte) ou **dorée** (accès ouvert natif grâce à un financement de l'édition par l'auteur) qui maintiennent l'intermédiaire d'un éditeur tiers (filtrage et diffusion) et qui se retrouvent dans les grands pays de recherche sont apparus **viables**, sous réserve cependant d'un suivi précis de l'évolution du chiffre d'affaires des éditeurs (*proposition n°1*). Il est apparu à ce titre utile d'exploiter les réelles potentialités du modèle vert en assurant la capacité à explorer les publications concernées et faciliter l'accès aux métadonnées afin de permettre le développement d'outils de recherche performants (*proposition n°5*). La mission a estimé que les **accords transformants ou globaux**, qui organisent sur une base conventionnelle le passage vers l'accès nativement ouvert, étaient une démarche à **encourager sous réserve d'un suivi fin des coûts associés**.

10. Dans une seconde partie, le rapport, qui se focalise sur les écrits scientifiques, propose un encadrement juridique plus précis des modèles qui seuls apparaissent réalistes, cet encadrement devant reposer sur les fondamentaux du droit d'auteur, dans un cadre prenant en compte, à la lumière de ceux de la science, les enjeux systémiques du droit d'auteur (*propositions n°2 et n°3*), toute nouvelle exception devant satisfaire au test en 3 étapes de la convention de Berne (*proposition n°7*).

11. Il est à ce titre, en particulier sous l'empire de la loi pour une République numérique qui ne prévoit qu'une faculté de versement dans une archive ouverte, impératif d'encadrer les politiques d'encouragement aux stratégies de non-cession des droits à un éditeur de la part des auteurs scientifiques ; elles ne sauraient être obligatoires (*proposition n°4*) sauf à méconnaître directement la loi.

12. De même, les licences constituent **un enjeu crucial dans la perspective de la science ouverte**. Il apparaît donc nécessaire d'engager une réflexion sur la réelle adéquation entre les licences utilisées et les intérêts de la science, en intégrant les questions liées aux enjeux commerciaux (*proposition n°6*).

13. De manière plus générale, **la stratégie française** doit être **interministérielle** dès lors que peut être en cause dans ce mouvement le droit d'auteur pour éviter toute « schizophrénie » de l'Etat sur ce sujet de tension (*proposition n°8*). Et dans cette définition des positions françaises, la prise en compte des plateformes françaises (comme par exemple OpenEdition, Cairn.info) doit être intégrée (*proposition n°9*) et, à travers elle, les enjeux spécifiques aux maisons d'édition françaises.

14. Pour assurer la protection des auteurs, l'Etat pourrait aussi encourager les **accords transformants** en homologuant des **clauses-types protectrices** (*proposition n°10*). Les auteurs eux-mêmes doivent disposer d'une **information complète sur les modalités de publication** de leurs articles, y compris les enjeux propres au droit d'auteur (*proposition n°11*) et le principe de **systématisation du contrat** entre l'éditeur et l'auteur devrait être rappelé (*proposition n°12*). Un renforcement des **actions contre le piratage** est également souhaitable (*proposition n°13*). Et une réflexion pourrait être menée sur la **création d'un mécanisme de protection collective** du droit d'auteur des scientifiques (*proposition n°14*). Le droit d'auteur doit conserver sa dimension patrimoniale en **intégrant le rôle des services de documentation** y compris dans leur dimension patrimoniale et de conservation (*proposition n°15*).

15. Et, enfin et surtout, il est apparu fondamental à la mission que **la France soutienne dans les instances européennes et internationales une position conforme à ses intérêts** et à celui de ses acteurs qui ne soit pas nécessairement la réaffirmation, détachée des réalités économiques et des besoins de bibliodiversité, de l'ouverture native généralisée en modèle diamant (*proposition n°16*).

16. Sans aborder directement le sujet qui pourra sans doute faire l'objet d'une autre mission du CSPLA, il apparaît clairement que faute de cet encadrement juridique suffisant, clair et ferme, le risque est grand d'une **captation abusive de tous les écrits scientifiques** par les grandes plateformes financées grâce à leurs recettes publicitaires et qui développeront des modèles d'**intelligence artificielle** sans aucune garantie de qualité scientifique des données sources et de juste rémunération des scientifiques-auteurs.

INTRODUCTION

Le **scientifique-auteur**, perçu à la fois dans son individualité et comme membre d'une communauté de chercheurs, a émergé avec la **science moderne**. Comprendre l'apparition de cette figure conduit à retracer un cheminement complexe entre des enjeux d'ordres très différents (scientifiques, politiques, économiques et sociaux, nationaux et internationaux, individuels et collectifs) et, à cet égard, l'**auctorialité** – traduction littérale du terme anglais *authorship* qu'on ne trouve guère que dans la littérature spécialisée² – en matière scientifique se présente à la rencontre de deux mouvements particulièrement notables³.

Le premier est celui de **l'institutionnalisation de la science**, notamment par le développement des universités et des sociétés savantes : le crédit scientifique occupe une place croissante où la reconnaissance entre pairs – ou à l'inverse le discrédit des pairs – constitue un enjeu central. Ainsi que l'avait relevé Michel Foucault en 1969, « *un chiasme s'est produit au XVII^e, ou au XVIII^e siècle ; on a commencé à recevoir les discours scientifiques pour eux-mêmes, dans l'anonymat d'une vérité établie ou toujours à nouveau démontrable ; c'est leur appartenance à un ensemble systématique qui leur donne garantie* », de sorte que l'indication de l'auteur « *n'est pas simplement une manière d'indiquer la source, mais de donner un certain indice de "fiabilité"* »⁴. Si l'écrit scientifique ne repose pas sur un lien entre l'auteur et son œuvre de la même intensité qu'en littérature dans la mesure où il est le fruit d'un travail et non l'expression d'une personnalité, cette évolution se traduit par deux contreparties importantes, qui définissent l'écrit scientifique moderne⁵ et sont au cœur des principes contemporains de l'intégrité scientifique : l'originalité de son contenu et la responsabilité de son auteur – qu'il convient donc d'identifier.

Le second mouvement est celui du **développement parallèle de la propriété intellectuelle**, tant en ce qui concerne le droit d'auteur que le brevet : il aboutit à l'émergence d'une propriété scientifique, dont les enjeux économiques ont souvent été soulignés, notamment par Max Weber (*Histoire économique. Esquisse d'une histoire universelle de l'économie et de la société*), mais qui constitue aussi la réponse à des enjeux épistémiques et moraux de la recherche scientifique⁶. Pour résumer simplement les enjeux économiques sous-jacents à la propriété intellectuelle, ils sont doubles et s'opposent. D'un côté, le souhait d'assurer à l'auteur d'une invention l'exclusivité légitime sur le produit de sa création, à défaut de quoi la recherche serait désincitée. De l'autre, la conscience de toute collectivité qu'« *une connaissance qui reste dans un laboratoire ne sert à rien* », suivant l'adage. Le droit de la propriété intellectuelle se construit donc en équilibre.

² Agnès Robin définit l'auctorialité à la fois comme la manifestation formelle de la qualité d'auteur par la production d'un écrit associée à un ou plusieurs noms et l'autorité qu'elle produit à l'égard des tiers par le contenu qu'elle offre à la lecture (*Droit des données de la recherche. Science ouverte, innovation, données publiques*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 315).

³ Gabriel Galvez-Behar, *Posséder la science., La propriété scientifique au temps du capitalisme industriel*, Paris, éd. de l'EHESS, 2020, not. p. 31 et s.

⁴ « Qu'est-ce qu'un auteur ? », Conférence donnée à l'université de Buffalo (Etats-Unis), in *Dits et écrits*, III, texte n° 258.

⁵ Alexis Csiszar, *The Scientific Journal. Authorship and the Politics of Knowledge in the Nineteenth Century*, Chicago, Chicago University Press, 2018.

⁶ Gabriel Galvez-Behar, *Histoire de la propriété intellectuelle*, Paris, La Découverte, 2022, et *Posséder la science*, préc., p. 282.

Nous pourrions illustrer de la manière suivante l'équilibre économique à trouver, sous-jacent au droit de la propriété intellectuelle. Soit une **invention I**. Son coût pour le chercheur pour y parvenir a été de 20 mais son intérêt est de 100 pour la collectivité. Imaginons que le chercheur puisse, si on lui garantit un monopole d'exploitation, rentabiliser son invention au rythme de 5 par an. Pour couvrir ses coûts et réaliser un bénéfice, il lui faudrait une exclusivité de 5 ans (amortissement de 25). L'Etat aura donc intérêt à lui garantir une exclusivité de 5 ans pour encourager le chercheur dans la continuation de ses travaux et récompenser ses recherches. Ensuite, l'Etat aura intérêt à la diffusion de son invention au service de toute la collectivité pour laquelle l'intérêt est de 100. On voit que le rendement social est supérieur au rendement privé.

Toutefois, compte tenu de ces enjeux et du cadre institutionnel dans lequel il s'inscrit, **l'auteur scientifique n'est pas un auteur comme un autre** : autant qu'un droit de propriété, l'*auctorialité* scientifique s'attache à la reconnaissance des travaux de son auteur, cette reconnaissance résultant de la publication elle-même, à l'issue d'une évaluation par les pairs⁷. Ce n'est donc **pas la seule production de l'œuvre** qui fait **l'écrit scientifique**, mais sa **validation** et sa **publication**. Il en résulte deux autres caractéristiques de l'écrit scientifique : l'affirmation d'une liberté d'expression du chercheur, manifestation de sa liberté académique ; l'absence ou la faiblesse de la rémunération accordée en contrepartie de la publication, qui a partie liée avec l'enjeu d'indépendance du chercheur, qui ne peut être un auteur professionnel et dont la recherche est financée par ailleurs⁸.

L'identification d'un travail à un auteur constitue un enjeu symbolique central, qui, pour le scientifique-auteur en début de carrière, en recherche de visibilité, peut reléguer au second plan les autres attributs du droit de l'auteur ; le scientifique existe comme auteur du fait de la publication, comme aboutissement d'un processus qui confère sa valeur à l'écrit considéré et c'est ainsi qu'on a pu considérer que « la seule façon d'être crédité d'une production académique suppose d'en être en partie dépossédé⁹ ». Le scientifique-auteur est donc en recherche de diffusion du fruit de son travail, qui assure sa reconnaissance par la communauté de ses pairs. Le droit d'auteur du scientifique, s'il n'est pas défini de manière spécifique en droit positif, n'en est pas moins redéfini, dans les faits, à la lumière de spécificités telles que s'interroger sur les droits dont dispose cet auteur sur son œuvre peut apparaître comme une question dérangeante¹⁰.

Dans ce contexte, l'écrit scientifique s'est progressivement affirmé sous la forme particulière, de l'article publié dans un journal périodique d'un éditeur spécialisé, bénéficiant d'une autorité scientifique¹¹. La publication dans des journaux est d'abord apparue comme un **outil de diffusion** du savoir pour les académies savantes. S'est développée ensuite une presse spécialisée faisant elle-même à moindre coût et à un rythme plus soutenu le compte-rendu des séances des académies et sociétés savantes. Dans les deux cas, la diffusion du savoir est un moyen de lutter contre l'obscurantisme, permettre une plus grande liberté et assurer le progrès économique. C'est dans ce contexte que sont apparues en 1665, à quelques mois d'écart, celles qui sont considérées comme les deux premières revues scientifiques en France et en Angleterre :

⁷ Mario Biagioli, « Rights or Rewards? Changing Frameworks of Scientific Authorship », in Mario Biagioli, Peter Galison (éd.), *Scientific Authorship: Credit and Intellectual Property in Science*, New York, Routledge, 2003, p. 253-279.

⁸ Sur ce point, voy. Alexis Csiszar, *op. cit.*, p. 52-53.

⁹ David Pontille, « Qu'est-ce qu'un auteur scientifique ? », *Sciences de la société : Les cahiers du LERASS*, 2006, 67, p.77-93

¹⁰ Patrick Fridenson, Préface de l'ouvrage de Gabriel Galvez-Behar, *Posséder la science*, préc., p. 8-9.

¹¹ Pour plus de précisions, nous renvoyons aux ouvrages précités de G. Galvez-Behar et A. Csiszar.

le *Journal des Sçavans*, sous l'égide de l'Académie des sciences, et les *Philosophical Transactions*, sous l'égide de la Royal Society de Londres.

Ces nouvelles formes de publications se sont appuyées sur le rôle des **imprimeurs-éditeurs**, dont l'essor au cours des décennies précédentes avait montré l'important pouvoir de diffusion et qui, même si ces premiers journaux étaient édités sous le contrôle de l'État, ont joué un rôle éminent dans le contournement de ce contrôle, assurant la liberté d'expression¹². Ces imprimeurs-éditeurs ont partagé en outre avec le monde savant l'objectif d'assurer la renommée du journal édité, en publiant des contributions originales et fiables. Pour y parvenir, ils ont, de manière concordante avec les universités, cherché à protéger la propriété scientifique ; la forme périodique de ces publications¹³ leur a conféré un outil majeur à cet égard : la datation de la publication définit la priorité, préalable nécessaire à la reconnaissance des mérites du chercheur – on pense à la controverse du milieu du XIX^e siècle sur la découverte de Neptune. Dans un même mouvement où l'édition scientifique évolue en fonction de l'évolution de la science et répond à ses besoins¹⁴, **l'éditeur assure à l'écrit scientifique ses qualités d'originalité** et à son **auteur la reconnaissance et l'intégration** au sein d'une **communauté scientifique**.

L'**éditeur scientifique** n'est lui-même **pas un éditeur comme un autre** ; il est partie intégrante du système de production de la science et d'identification du chercheur à travers ses fonctions de production, de légitimation et de diffusion des contenus scientifiques¹⁵. La mission entend ici rendre un hommage appuyé à François Gèze, disparu le 28 août 2023, qui lui a découvert l'histoire et la richesse de la fonction d'édition.

Dans ce cadre, **autant que la protection de la propriété** du chercheur, le droit d'auteur apparaît comme un **outil de préservation de l'originalité** du travail de recherche et de **garantie de l'identification** du scientifique : là où le chercheur se dessaisit de sa production en la publiant et ne cherche essentiellement qu'une contrepartie symbolique, l'éditeur, qui lui offre la qualité d'écrit scientifique qui constitue elle-même l'instrument de reconnaissance comme scientifique-auteur, a besoin des droits qui y sont attachés pour en protéger la spécificité et permettre la rémunération de sa propre activité.

L'économie de la publication scientifique se définit ainsi, de manière très simplifiée, à partir d'une matière de départ, la recherche, financée par des acteurs publics ou privés, menée par un scientifique-auteur, rémunéré par ces financeurs et qui, pour assurer la reconnaissance de son travail, publie ses travaux en cédant ses droits d'auteur, grâce auxquels l'éditeur protège l'originalité de l'écrit et finance son activité de sélection, de validation et de diffusion des écrits, ce financement étant sécurisé par les abonnements, fruits de la périodicité de la publication, souscrits principalement par les bibliothèques et divers acteurs institutionnels. C'est ce qui a pu être qualifié de « *marché multiface s'organisant autour de la notoriété* », loin du modèle usuel d'un marché¹⁶, où la détermination de la valeur s'avère complexe, même pour les

¹² Voy. not. Yann Sordet, *Histoire du livre et de l'édition*, Paris, Albin Michel, 2021.

¹³ Jean-Pierre Vittu, « Périodiques », in Michel Blay et Robert Halleux, *La Science classique, XVIe-XVIIIe siècle, Dictionnaire critique*, Paris, Flammarion, 1998, p. 140-148 ; Jean-Pierre Vittu, « Du Journal des savants aux Mémoires pour l'histoire des sciences et des beaux-arts : l'esquisse d'un système européen des périodiques savants », *Dix-septième siècle*, vol. 228, n° 3, 2005, p. 527-545.

¹⁴ Sur le cas du *Journal des Savants*, Jean-Pierre Vittu, « Trois cent cinquante ans au service des sciences : le *Journal des Savants* », *La Revue des revues*, 2019/2, n° 62, p. 56-69.

¹⁵ Voy. à cet égard Benoît Epron, Marcello Vitali-Rosati, *L'édition à l'ère numérique*, Paris, La Découverte, 2018.

¹⁶ Joëlle Farchy et Pascal Froissart « Le marché de l'édition scientifique, entre accès « propriétaire » et accès « libre » », *Hermès, La Revue*, vol. 57, n° 2, 2010, p. 137-150.

économistes¹⁷. Pour autant, bien qu'encadrée, la production d'articles scientifiques croît de manière exponentielle : il a été évalué que le nombre de publications augmente d'un facteur 10 tous les 50 ans depuis l'apparition de la revue scientifique au XVII^e siècle¹⁸ et des études plus récentes font état d'un taux de croissance annuelle de 4,10 % sur ce même temps long, s'élevant même à plus de 5 % depuis la seconde moitié du XX^e siècle¹⁹.

Ce récit, brossé à très grands traits et qui masque des modèles très différents entre éditeurs et selon les disciplines, est toutefois confronté à l'évolution profonde des modalités de la communication scientifique. Le « *contrat de lecture tacite qui lie depuis plus d'un siècle le lecteur au support d'informations* » est remis en cause par l'émergence du numérique et de la science ouverte²⁰.

Comme le rappelle Jean-Yves Mérimondol dans une tribune²¹, « *Trois facteurs, mobilisant des milieux assez différents, se sont conjugués pour s'engager dans l'Open Access (ou, plus largement, de Science ouverte). Le premier est économique : il s'agit de la hausse ininterrompue des frais de documentation (abonnements + APC) ; le second est plus idéologique, porté par ceux qui conçoivent les publications de la recherche comme des « biens communs » essentiels, devant être immédiatement et librement accessibles à tous ; le troisième relève du soutien aux innovations techniques de rupture et à la concurrence : les jeunes start-up doivent accéder gratuitement à toute la littérature scientifique qui peut leur être utile, le système actuel constituant une barrière favorisant les grandes entreprises suspectes de vouloir trop s'appuyer sur leur rente de situation* ». Outre les défis que le numérique pose à l'ensemble du secteur de l'édition²², l'édition scientifique doit faire face à des enjeux propres, liés à l'évolution de l'écrit scientifique, qui peut avoir pour effet de délégitimer le processus de validation et de diffusion des résultats. Dans cette évolution, les opérations capitalistiques qui ont marqué le secteur depuis les années 1980²³ ont cristallisé certaines critiques et la science ouverte est un catalyseur de l'ensemble des interrogations autour de l'édition scientifique et, derrière elle, le scientifique-auteur. Le mouvement pour une science ouverte, en particulier sous son volet de l'accès ouvert aux publications qui est l'objet du présent rapport²⁴, se développe finalement dans un **double objectif** :

¹⁷ Theodore C. Bergstrom, « Free labor for costly journals », *Journal of Economic Perspectives*, n° 15, 2001, p. 183-198.

¹⁸ Derek J. De Solla Price, *Little science, big science*, Columbia University Press, New York, 1961.

¹⁹ Lutz Bornmann, Robin Haunschild et Rüdiger Mutz, « Growth rates of modern science: a latent piecewise growth curve approach to model publication numbers from established and new literature databases », *Humanities and Social Sciences Communications*, 2021, vol. 8, art. n° 224.

²⁰ Michel Vajou, Ruth Martinez et Stéphane Chaudiron. « Les enjeux économiques de l'édition scientifique, technique et médicale. Analyses et questions clés », *Les Cahiers du numérique*, vol. 5, n° 2, 2009, p. 143-172.

²¹ *Open Access: à quel prix? Qualité de la science française*, publiée le 9 novembre 2021.

²² Voy. Marin Dacos, Pierre Mounier, *L'édition électronique*, Paris, La Découverte, 2010 ; Benoît Epron, Marcello Vitali-Rosati, *op. cit.*

²³ Sur cette évolution et ses effets, voy. Vincent Larivière, Stefanie Haustein et Philippe Mongeon, « The Oligopoly of Academic Publishers in the Digital Era », *PLoS ONE*, 2015, 10(6): e0127502.

²⁴ Il convient en principe de distinguer la science ouverte, qui constitue un mouvement plus général, incluant notamment la question des données, de la seule question de l'accès. Ce dernier est en principe aussi différencié selon qu'il est libre ou ouvert, la notion d'accès libre comprenant tant l'ouverture de la diffusion que la liberté de réutilisation (voy. Carine Bernault, *Open access et droit d'auteur*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 27). Sans faire la nuance entre les deux dans la suite du rapport au profit de la notion la plus courante d'accès ouvert ou *Open Access*, cela renvoie en réalité aux modalités de cette ouverture, qui seront abordées.

- Assurer la diffusion de la science et de la connaissance en mettant à profit les nouvelles technologies permettant un accès sur tout support et à tout moment à une échelle mondiale ;
- Eviter à l'Etat, qui finance la recherche et les chercheurs en amont, de payer une seconde fois en aval pour assurer aux universités l'accès aux articles scientifiques.

Le mouvement se développe d'abord pour assurer la diffusion à grande échelle et en version électronique des articles scientifiques. « *Une connaissance qui reste dans un laboratoire ne sert à rien* », suivant l'adage mentionné. Les théoriciens de la croissance endogène ont démontré l'importance des dépenses publiques en matière de recherche et développement mais aussi d'innovation en raison de leurs externalités positives²⁵ dès lors qu'il y a une diffusion à l'ensemble d'une économie. La propriété intellectuelle et son droit ont toujours été élaborés suivant un principe séquentiel, permettant d'équilibrer un compromis entre **incitation à la recherche** et à la création et **diffusion très large** des produits de la recherche pour les raisons rappelées précédemment.

Mais dans la théorie économique, d'après le **théorème de Arrow**, les œuvres de l'esprit constituent de la production d'information, et présentent donc les deux caractéristiques, dans l'allocation des ressources, d'un **bien commun dans la théorie de Samuelson**²⁶. **Non-excluabilité** d'abord : il est impossible d'exclure l'usage pour un utilisateur même s'il ne contribue pas au financement du bien. Le risque est alors la désincitation à la production de ce type de biens, faute de perspective de pouvoir le faire payer. Les Etats vont donc intervenir pour assurer une protection temporaire au créateur (c'est le droit de la propriété intellectuelle) et pour financer la recherche. Et le présent rapport a précisément pour objet de prendre en compte le besoin d'accompagnement, d'éditorialisation et de vérification des produits de la recherche qu'assure le métier de l'édition. **Non-rivalité** ensuite : son utilisation par un individu ne diminue pas la quantité disponible pour les autres. Le coût additionnel pour servir un lecteur supplémentaire est nul. Les Etats auront donc intérêt à la diffusion de la connaissance. De ce fait, dès lors que le producteur fait payer son service, la consommation du bien est inutilement rationnée.

Dans le présent rapport, l'**acteur économique** n'est pas le chercheur-auteur mais l'**éditeur**, celui qui assure le rayonnement et la diffusion du produit de la recherche. Nous l'avons vu, la rationalité économique postule en faveur de l'existence d'un embargo. Mais à compter de 1990, les opportunités offertes par l'informatisation ont fait apparaître en contraste des difficultés d'accès et sont à l'origine du mouvement pour la science ouverte. Robert Darnton, historien du livre et directeur de la bibliothèque universitaire de Harvard à partir de 2007, a plusieurs fois lancé des appels en faveur d'une plus large diffusion²⁷ des produits de la recherche. En 2008, il avait constaté²⁸ que l'Université Yale ne disposait que de 73 900 revues contre 98 900 pour Harvard. La meilleure bibliothèque indienne, 10 600. Il y a donc de **terribles inégalités d'accès**. Le nombre de périodiques dans le monde est alors estimé entre 50 000 et 100 000.

La **première archive ouverte** date sans doute de **1991** quand les physiciens se sont dotés d'ArXiv. Ils estimaient qu'il y avait une **trop grande lenteur du système éditorial**. La première pétition de grande échelle remonte à 2000 par Harold Valmus, prix Nobel de

²⁵ Romer, « Endogenous Technical Change », Journal of Political Economy, 98(5) pt2, S71-S102.

²⁶ « The Pure Theory of Public Expenditure », The Review of Economics and Statistics, vol. 36, n° 4, 1954, pp. 387-389.

²⁷ *The case for Open access*, 12 février 2008, the Harvard Crimson.

²⁸ *Qu'est-ce que l'accès ouvert ?* Peter Suber,

médecine, Patrick O. Brown et M. Eisen. La déclaration de Budapest du 14 février 2002 en a été la première formalisation politique.

Dès un rapport de 2007, « *Principes et lignes directrices pour l'accès aux données de la recherche financée sur fonds publics* », l'OCDE a pris parti fermement en faveur de l'ouverture de la science : « *La recherche scientifique au service de l'innovation est essentielle pour relever les défis qui se posent à l'échelle mondiale, qu'il s'agisse des soins de santé et du changement climatique, de l'énergie renouvelable ou de la gestion des ressources naturelles. Pour en accroître le rythme et l'intensité, il importe de **promouvoir des échanges collaboratifs entre les différentes communautés et d'assurer la diffusion la plus large possible de ses résultats.** L'échange des idées, des connaissances et des données qui se font jour est fondamental pour le progrès de l'humanité et fait partie des valeurs essentielles portées par l'OCDE* ». « *Par ailleurs, l'accès aux données de la recherche accroît le **retour sur l'investissement public dans ce domaine**, il renforce la liberté de l'investigation scientifique, il encourage la diversité des études et opinions, il favorise de nouveaux domaines d'activité et permet l'exploration de thèmes qui n'avaient pas été envisagés par les chercheurs d'origine* ». « *Les données de la recherche sous forme numérique sont de plus en plus utilisées dans des travaux qui vont au-delà du projet en vue duquel elles ont été recueillies à l'origine, ainsi que dans d'autres domaines de recherche et dans l'industrie* ». « *Pour promouvoir un meilleur rendement scientifique et social des investissements publics dans les données de la recherche* ».

Au tout début des années 2000, certains scientifiques ont imaginé, pour financer les revues désireuses de pratiquer l'OA, de **rompre avec l'abonnement**, c'est-à-dire avec le principe **historique du lecteur payeur**. Ainsi, en 2001, un groupe de biologistes (dont Harold Varmus, prix Nobel et ancien directeur des National Institutes of Health) ont cherché à faire disparaître les barrières financières à la lecture : la revue est librement et gratuitement disponible en ligne. Pour remplacer les ressources issues des abonnements, ils suggèrent alors que les **auteurs payent pour que leur article soit publié**. Ce système d'APC (*Articles Processing Charges*) se diffuse massivement, dans les disciplines qui l'acceptent. Il est utilisé par des revues nativement ouvertes (comme PLoS fondé en 2003 par des biologistes) et par de nouveaux éditeurs (Hindawi, MDPI, etc.). L'équilibre économique de la revue dépend alors de sa capacité d'attirer des auteurs payeurs. Les données communiquées par le MESR font apparaître que les plateformes sont utilisées à 75% pour un usage académique, dont 50% par les étudiants et pour les 25% restants, à 1/3 pour des usages citoyens, 2/3 des usages professionnels.

Et il y a une **rationalité au mouvement**. 10Md€ représenterait le coût de ne pas avoir de données FAIR (faciles à trouver, accessibles, interopérables et réutilisables) (2019, Marin Dacos) et certaines études ont cherché à évaluer l'effet économique de l'accès ouvert, qu'elle estiment positif²⁹. Par contre **l'objectif d'ouverture de la science ne saurait être de rendre toute la recherche française libre de droits** et de favoriser son **appropriation aveugle par de grandes plateformes** qui développeront des **services d'intelligence artificielle** se nourrissant de ces données et ne manqueront pas de **rentabiliser le service** par le biais d'abonnements ou de recettes publicitaires, en orthogonalité totale avec l'idée fondatrice de la science ouverte.

²⁹ John Houghton et Peter Sheehan, « The Economic Impact of Enhanced Access to Research Findings », Centre for Strategic Economic Studies, Victoria University Working Paper, n° 23, juillet 2006; *Heading for the Open Road: Costs and Benefits of Transitions in Scholarly Communications*, Research Information Network, 7 avril 2011.

L'Etat ayant déjà financé les travaux de recherche, les frais d'abonnement en aval pour les universités sont critiqués comme un double coût. « *L'accès ouvert aux données de la recherche financée sur fonds publics et leur partage contribuent non seulement à maximiser l'impact des nouvelles technologies et des nouveaux réseaux numériques sur le potentiel de recherche, mais permettent aussi un retour plus important sur l'investissement public dans la recherche* », indique l'OCDE dans son rapport précité de 2007. Dès lors que parce que la recherche est un bien public, les Etats interviennent en la subventionnant, il y a une difficulté à voir les dépenses d'abonnement des universités augmenter (32 M€ de licence Elsevier pour la France) même si cette augmentation doit être mise en regard du nombre de publications accessibles en forte hausse. Le mouvement veut au contraire permettre que la science financée par la sphère publique revienne au public, à tous les publics, d'après l'expression de Marin Dacos³⁰.

Face à cette dynamique, la France a fait le choix d'une évolution législative circonscrite : l'article L. 533-4 actuel du code de la recherche, issu de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique.

Dans cet état du droit positif national et face aux enjeux dynamiques qui ont été décrits, le Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique a souhaité que la mission engage une **double interrogation** :

1° Examiner les modalités de mise en œuvre du cadre législatif et réglementaire actuel au regard de l'objectif de juste équilibre entre une large diffusion des travaux dans le domaine de la science et la vitalité de l'édition scientifique.

2° Analyser les propositions d'évolution de ce cadre qui sont actuellement avancées, en France ou au niveau de l'UE, et d'évaluer leurs enjeux en termes de propriété littéraire et artistique, et notamment en ce qui concerne la possibilité pour les auteurs chercheurs de maîtriser la forme sous laquelle leurs publications sont rendues disponibles.

Depuis la loi pour une République numérique, des recommandations au niveau international sont allées bien plus loin. Ainsi de la recommandation de l'Unesco³¹ pour la science ouverte publiée en novembre 2021. Ce texte n'est pas contraignant mais indique une direction vers une ouverture généralisée. Il en va de même au niveau de l'Union européenne, dont les dernières conclusions du Conseil (23 mai 2023)³² réaffirment « *qu'un libre accès immédiat et sans restriction devrait être la norme pour la publication de recherches impliquant des fonds publics, avec une tarification transparente proportionnée aux services de publication et dans laquelle les coûts ne sont pas couverts par les auteurs ou les lecteurs individuels;* » mais sans que jamais aucun texte normatif n'ait été adopté. Dernier en date, le rapport final du G7 de septembre 2023 prescrit le même horizon.

Dans ce contexte évolutif, source de tensions, le présent rapport, qui se concentre sur les écrits scientifiques, se propose dans une première partie d'**interroger la viabilité des différents modèles**, avant dans une seconde partie de **proposer un encadrement juridique plus précis** des modèles qui seuls apparaissent réalistes.

³⁰ *Des nains sur les épaules de géants*, Revue parlementaire, 2019.

³¹ https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf00000379949_fre

³² <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9616-2023-INIT/fr/pdf>

I. Au regard du cadre qui entoure le scientifique-auteur, seuls certains modèles de science ouverte apparaissent suffisamment respectueux des intérêts de l'auteur et soutenables pour rendre pertinent un encadrement juridique

Les discussions sur la science ouverte se structurent usuellement autour d'une **palette de couleurs**, servant à désigner des modèles-types. Si les plus anciens (vert, or) sont relativement bien identifiés, et en partie éprouvés, d'autres plus récents, à la teinte plus incertaine (en particulier le modèle dit diamant ou, parfois, platine) suscitent plus de doutes, voire d'inquiétudes, servant à désigner tantôt un objectif (plus ou moins lointain) à atteindre, tantôt un contre-modèle.

	Modèle d'accès ouvert	Ouvert où ?	Temporalité	Restrictions	Qui paye ?
	Vert	Dépôt institutionnel/de la discipline/du financeur/	Embargo (6-12 mois en général)	Manuscrit accepté	Lecteur (quand l'embargo s'applique)
	Or	Editeur	Dès la publication	Version finale acceptée et publiée	Auteur, institution ou financeur
	Platine	Editeur	Dès la publication	Version finale acceptée et publiée	Institution ou financeur
	Diamant	Editeur	Dès la publication	Version finale acceptée et publiée	Organisme professionnel
	Bronze	Editeur	Embargo ou dès la publication	Version finale acceptée et publiée ; licence de non réutilisation	Auteur, institution ou financeur

Tableau traduit du ACS Guide to Scholarly Communication, American Chemical Society (Chapitre « What Are Your Open Access Options? » par Ye Li)³³

Ces **modèles**, dont les principes et les limites seront précisés dans cette première partie, entendent **définir des équilibres** entre auteurs, lecteurs et éditeurs dans l'objectif d'assurer l'ouverture de la production scientifique. Mais, le fait même de se référer à des modèles implique une réserve méthodologique : un idéal-type ne peut, par définition, être appliqué dans sa pureté ; il constitue un point de référence destiné à orienter la réflexion. Des enjeux de frontière entre les définitions des différents modèles peuvent se dessiner, notamment entre les modèles doré et diamant. En outre, l'invocation de la mise en œuvre de l'un ou l'autre de ces modèles dans d'autres Etats ne saurait valoir brevet de viabilité : l'édition scientifique, même si elle laisse une large place à de grands groupes internationaux, s'inscrit dans des contextes nationaux qui accordent des places différentes à l'édition publique et privée, accueillent certains grands groupes ou encore ont des traditions différentes de recherche et d'usage de l'écrit

³³ Ce tableau présente de manière distincte les modèles diamant et platine. D'autres auteurs considèrent qu'il s'agit du même modèle. Il s'agit ici surtout, pour la mission, de montrer la manière dont la structuration des modèles est pensée.

scientifique. Dès lors, même s'il est possible – et utile – de tirer profit d'expériences étrangères, il ne faut **pas négliger le contexte national** dans lequel elles s'inscrivent. Le médiateur du livre³⁴ a, à cet égard, souligné la spécificité de l'édition française en sciences humaines et sociales (SHS), qui assure sa diversité. En tout état de cause, la **bibliodiversité**, que tous les interlocuteurs de la mission ont mise en avant, suppose aussi **l'absence de modèle unique**, comme cela est le cas aujourd'hui et, comme l'a relevé dans son avis définitif le médiateur du livre³⁵, un **consensus** se dégage sur la nécessité de **maintenir cette pluralité**, l'enjeu étant de trouver un équilibre entre cet objectif et celui d'ouverture de la science, ce qui implique de trouver les modèles économiques adaptés.

La mission a toutefois pu constater lors des entretiens qu'elle a menés que les **discussions se polarisent autour de ces modèles**, parfois brandis comme des objectifs en tant que tels, alors qu'ils ne peuvent constituer que des outils et des cadres de réflexion qui ne doivent pas conduire à omettre les principes qui structurent et protègent l'écrit scientifique, en particulier pour son auteur, son institution d'appartenance et l'éditeur : même si, en matière scientifique, l'auteur et l'éditeur ne s'inscrivent pas dans les canons habituels de la propriété intellectuelle et même si les règles de droit sont – en partie – malléables, c'est à la lumière de ces principes et dans leur respect que **l'objectif politique d'ouverture de la science doit s'apprécier et se construire pour continuer à protéger les droits de chacun**. En revanche, cet objectif d'ouverture de la science n'est en lui-même guère contesté : une large majorité des interlocuteurs, parfois pour des raisons différentes, reconnaît l'intérêt d'un accès ouvert aux écrits scientifiques et, à cet égard, l'ouverture spontanée des travaux de recherche lors des débuts de l'épidémie de covid-19 a non seulement montré l'intérêt de partager, dans des circonstances dont on ne peut manquer de relever le caractère très particulier, rapidement les résultats de la recherche, mais aussi l'intérêt que tous portaient à la diffusion des travaux³⁶ qui, comme cela a été signalé en introduction, est fondamentalement au cœur même de l'édition scientifique et peut conduire à aménager les droits de propriété intellectuelle. Une étude *Confidence in Research* conduite par Elsevier, et publiée par le journal *Economist Impact*³⁷, tend d'ailleurs à souligner que la pandémie, si elle a affecté la manière dont les chercheurs perçoivent leur rôle dans la société, a confirmé la pertinence des exigences méthodologiques liés aux publications afin de lutter contre la désinformation.

Or, à la lumière de cet objectif, l'encadrement du droit d'auteur du scientifique rend peu vraisemblable des modèles polaires ou trop marqués et opposés qui font, en réalité, abstraction de ces principes et, de ce fait, ne sont ni généralisables ni réellement équilibrés et sont même susceptibles d'être contreproductifs pour la recherche scientifique (1.1). Au terme de ses travaux, la mission constate en revanche que les modèles vert et or, s'ils reposent sur des équilibres distincts, ont réussi à trouver place dans certains Etats et peuvent constituer des

³⁴ Projet d'avis du médiateur du livre sur l'édition scientifique dans le contexte des politiques en faveur de la science ouverte, 11 mars 2022.

³⁵ Avis du médiateur du livre sur l'édition scientifique dans le contexte des politiques en faveur de la science ouverte, 12 avril 2023.

³⁶ Cette question de l'ouverture des droits de propriété intellectuelle au moment de la crise sanitaire a déjà fait l'objet de nombreuses études (essentiellement centrées, il est vrai, sur le droit des brevets au regard des enjeux liés aux vaccins) et a été portée par les organisations internationales OMC, OMS et OMPI (voy. à cet égard, la note d'information sur l'approche intégrée de la santé, du commerce et de la PI pour faire face à la Covid-19, publiée par l'OMC, l'OMS et l'OMPI et ses mises à jour). Voy. à ce sujet, très récemment, Frédérique Coulée (éd.), *Sciences et pandémies : quelle éthique pour demain ?*, Paris, Érès, 2023.

³⁷ <https://impact.economist.com/projects/confidence-in-research/>

pistes sérieuses pour définir un modèle français adapté à l'économie de son édition scientifique (1.2).

1.1 Certains modèles trop marqués ne sont pas apparus suffisamment viables à la mission pour rendre utiles des propositions de régime juridique préservant les droits du scientifique-auteur

L'édition scientifique française repose sur une **pluralité d'éditeurs**, tant publics que privés, spécialisés ou généralistes. Cette **bibliodiversité**, dont le médiateur du livre a souligné l'importance pour maintenir le dynamisme des publications scientifiques, constitue une spécificité française, même si de nombreux éditeurs ont progressivement rejoint de grands groupes nationaux ou internationaux. On relèvera ainsi le rachat d'EDP sciences annoncé en juin 2019 par l'éditeur chinois CSPM. L'édition scientifique française n'en reste pas moins marquée par une diversité d'acteurs en particulier en sciences humaines et sociales (SHS) qui, en offrant un large choix d'opportunités aux chercheurs, a pu faire perdre de vue l'étendue de son rôle au-delà du simple filtrage des publications dignes d'intérêt, au risque qu'elle ne soit parfois perçue que comme un instrument, bloquant la diffusion du savoir, et non comme un acteur à part entière de l'édition scientifique.

Rappelons, à cet égard, que le rôle d'un éditeur, *a fortiori* en matière scientifique et à une époque où la facilité d'accès aux informations rend d'autant plus essentielle l'identification des savoirs qui disposent d'une assise scientifique sérieuse³⁸, n'est plus celui d'un imprimeur. Si la production de contenus et sa diffusion constituent toujours des fonctions majeures, qui sont frontalement interrogées par l'accès ouvert aux productions scientifiques, l'éditeur scientifique participe pleinement du système de **légitimation de l'écrit scientifique** : la décision de publier ne relève en effet pas d'un pur choix éditorial comme cela peut être le cas dans les autres champs de l'édition, mais s'inscrit au terme d'un **processus d'évaluation de la qualité scientifique** de l'écrit. Bien entendu, en arrière-plan, les scientifiques eux-mêmes contribuent à ce travail d'expertise. La revue par les pairs pourrait coûter en contribution de la part des chercheurs 1 milliard de dollars par an³⁹ et plusieurs chercheurs interrogés par la mission ont d'ailleurs souligné l'absence de valorisation de cette activité pourtant essentielle.

Elsevier a indiqué à la mission que 75% des articles scientifiques soumis étaient rejetées (2,7 millions d'articles soumis et 600 000 publiés) soit parce qu'ils sont de qualité insuffisante soit parce qu'ils peuvent procéder de plagiat. On perçoit grâce à de telles données le rôle de filtre de l'éditeur.

Ce mécanisme de **légitimation**, propre à la science en ce qu'il repose largement sur la **participation étroite des pairs** (examen par les pairs) et confère sa qualité scientifique à l'écrit, demeure essentiel pour la pérennité même de l'écrit scientifique dans un contexte de science ouverte. Il s'agit certes d'un mécanisme contraignant pour tous les acteurs concernés (l'auteur, soumis à évaluation ; le pair évaluateur, dont la mission est rarement valorisée ; l'éditeur, dont

³⁸ Voy. à cet égard la mise en perspective de Jean Lesne, « Réviser le système de recherche pour ranimer la confiance sociale dans la science », *Environnement, risques et santé*, vol. 20, n° 1, 2021, p. 53.

³⁹ Cf. Allana G. LeBlanc, , Joel D. Barnes, Travis J. Saunders, Mark S. Tremblay et Jean-Philippe Chaput, « Scientific Sinkhole: Estimating the Cost of Peer Review Based on Survey Data with Snowball Sampling », *Research Integrity and Peer Review* 8, n° 1 (24 avril 2023): 3. <https://doi.org/10.1186/s41073-023-00128-2> ; Anna Severin et Joanna Chataway. « Overburdening of Peer Reviewers: A Multi-Stakeholder Perspective on Causes and Effects ». *Learned Publishing*, vol. 34, n° 4, octobre 2021. <https://doi.org/10.1002/leap.1392>.

l'indépendance et la responsabilité sont en jeu) et, même si d'autres mécanismes (en réalité plutôt complémentaires qu'alternatifs) ont pu être évoqués, tous les acteurs auditionnés par la mission s'accordent à reconnaître le **rôle primordial des éditeurs** à cet égard – et la responsabilité qui en découle.

Ce système repose sur le droit d'auteur, comme *instrumentum* : après avoir accompagné le chercheur jusqu'à la rédaction de son article sous ses différentes versions jusqu'à la version acceptée-publiée, la publication n'intervient, dans le modèle classique, qu'au bénéfice d'une **cession des droits patrimoniaux de l'auteur à l'éditeur** qui, à travers cette cession, va lui conférer l'ensemble des attributs de l'écrit scientifique et sa publicité. Cet équilibre historique a toutefois été bouleversé au cours des dernières décennies, ce dont la loi pour une République numérique a entendu, en 2016, tirer les conséquences (**1.1.1**). Néanmoins, le droit d'auteur, comme cadre de réflexion, laisse une marge de manœuvre pour des évolutions futures respectueuses des principes sur lesquels il repose (**1.1.2**), bien qu'une vision maximaliste de la science ouverte, sur laquelle reposerait la généralisation du modèle diamant, irait, s'il était imposé, à l'encontre non seulement de ces principes mais aussi de l'objectif poursuivi (**1.1.3**).

1.1.1 Le statu quo antérieur à l'intervention de la loi Lemaire, sans accès ouvert ni bibliodiversité, ne semble plus réaliste au regard des enjeux de la connaissance

Les auditions réalisées par la mission ont permis de constater que, si la loi pour une République numérique (loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016⁴⁰) ou loi Lemaire est aujourd'hui acceptée, elle n'en a pas moins cristallisé des oppositions fortes autour des incidences de la science ouverte, en particulier sur un tel objectif et le chemin pour y parvenir. Jusqu'à l'intervention du législateur en 2016, une telle perspective était, sur le plan législatif, un impensé qui laissait se développer des initiatives multiples, guère coordonnées et isolées, au point de laisser émerger une opposition frontale entre deux groupes d'acteurs et au risque de faire du droit d'auteur, plutôt que l'*instrumentum* d'un objectif politique accepté, un prétexte détournant des enjeux principaux de la recherche. Les promoteurs de l'accès ouvert considéraient d'ailleurs que le débat sur le droit d'auteur était un faux débat, détournant du cœur de la discussion⁴¹ : si cela n'est pas sans fondement, c'était aussi mettre de côté la réalité économique d'une partie des acteurs.

Pourtant, Jean-Manuel Bourgois, alors PDG des Editions Bordas et avant de présider le SNE, soulignait déjà, en 1980, qu'une réflexion sur l'évolution de l'édition scientifique ne pouvait s'engager que si les conséquences prévisibles des nouvelles technologies étaient appréciées « *avec beaucoup de sang-froid, et sans passions partisans* ». La remise en cause du modèle ancien de l'édition scientifique, qui a été justifiée par de nombreux arguments (**a**), n'est toutefois pas totale : la loi Lemaire constitue l'engagement d'une évolution qui, si elle est acceptée, ne constitue pas un point d'équilibre nécessairement pérenne (**b**).

- a. Si le rôle de l'édition scientifique est incontestable, le maintien exclusif du modèle de l'achat-abonnement ne répond plus aux enjeux actuels et aucun grand pays ne s'y cantonne*

Les **fonctions traditionnelles de l'édition**, déjà évoquées et qui revêtent une dimension particulière dans le champ scientifique, ont, dans tous les secteurs, été **interrogées par le**

⁴⁰ Article 30.

⁴¹ Peter Suber, *Open Access*, Cambridge-Londres, MIT Press, 2012, p. 125.

développement des outils numériques, sans toutefois leur retirer leur nécessité⁴². Le modèle économique a fortement évolué dans le même temps et a conduit à dresser un constat qui a pu marquer la communauté scientifique et se retrouve encore de manière forte, en janvier 2022, dans l'état des lieux introduisant les recommandations de l'Académie des sciences pour une mise en pratique des principes de la science ouverte : « (...) **il est important de noter que l'augmentation des coûts de diffusion de la science a coïncidé avec une forte privatisation de la diffusion du savoir scientifique, qui était initialement assurée par les sociétés savantes et est progressivement passée au cours du siècle dernier entre les mains de l'édition commerciale. En 2018, quatre éditeurs représentaient à eux seuls 52% du marché de l'édition scientifique, réalisant, selon leurs rapports financiers, des marges bénéficiaires proches de 40%, notamment sur le segment des publications.** Cela a conduit à une situation absurde dans laquelle le coût des abonnements n'a cessé d'augmenter au cours des deux dernières décennies, alors que dans le même temps, l'adaptation des chercheurs aux outils de publication s'est considérablement accrue, rendant la tâche des éditeurs encore plus facile. L'ouverture a même aggravé la situation, les éditeurs de revues mettant en place des formules d'abonnement hybrides avec un supplément par article ou APC (Article Processing Charge) exigé pour la publication gratuite sur le site de l'éditeur, ce qui entraîne un double paiement, par les lecteurs et par les auteurs. »

Certains auteurs ont même avancé 15 raisons les conduisant à remettre en cause le système de l'édition scientifique au profit de l'accès ouvert, comparant l'édition scientifique à un système douanier⁴³. C'est d'ailleurs cette appellation qui est parfois retenue pour désigner le modèle de l'abonnement traditionnel⁴⁴, quand la couleur retenue pour le qualifier n'est pas le noir⁴⁵. Si les constats qui sont dressés sont discutables et discutés⁴⁶, la mission n'en considère pas moins **nécessaire de tenir compte des griefs formulés** par une partie non négligeable de la communauté scientifique : c'est sur le fondement d'un partenariat bénéfique pour la communauté scientifique (et qui se traduit par la cession des droits d'auteur) que l'édition scientifique a su acquérir sa légitimité et elle ne peut perdurer que si elle demeure légitime aux yeux des scientifiques et de tous les acteurs de la communauté scientifique (y compris les services de documentation).

Or, deux constats principaux, qui sont liés entre eux, peuvent être faits et sont largement mis en avant dès l'origine de la promotion de la science ouverte :

- **la concentration croissante** de l'édition scientifique autour de quelques grands groupes internationaux, dont les marges financières apparaissent très élevées, sans que les éditeurs scientifiques français ne parviennent à conserver leur indépendance et leur diversité. La mise en place de bouquets d'abonnements, induisant une augmentation des prix, a été probablement l'élément le plus visible de cette concentration ;
- **l'augmentation du coût des abonnements sur la longue durée**, supérieure à l'inflation⁴⁷, qui a fortement pesé sur les budgets des bibliothèques et des universités, alors même que l'absence, dans certains cas, de support physique leur retire leur mission

⁴² Benoît Epron, Marcello Vitali-Rosati, *op. cit.*

⁴³ Peter Suber, *Open Access*, Cambridge-Londres, MIT Press, 2012, p. 29 et s.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 29.

⁴⁵ Voy. à cet égard le baromètre de la science ouverte qui use de cette couleur pour désigner l'accès fermé.

⁴⁶ Voy. sur la difficulté à évaluer les effets de l'*Open Access* : Allison Langham-Putrow, Caitlin Bakker, Amy Riegelman, « Is the open access citation advantage real? A systematic review of the citation of open access and subscription-based articles », 2021, *PLoS ONE* 16(6): e0253129.

⁴⁷ Ce point était largement souligné par l'avis de l'Académie des sciences du 24 juin 2014, *Les nouveaux enjeux de l'édition scientifique*.

d'archivage et de conservation, qui devient dépendante du maintien des abonnements⁴⁸. Si le taux de 7 % par an est souvent avancé, ce sont surtout deux éléments qui ont été mis en avant lors de la mission : la réorientation de budgets pour le maintien des abonnements (sous forme de bouquets), au détriment d'autres dépenses, et l'accroissement corrélatif des inégalités d'accès aux publications scientifiques.

Ces constats sont particulièrement importants car ils miroitent avec l'un des fondements historiques de l'édition scientifique : permettre la diffusion du savoir. Ils doivent, néanmoins, être recontextualisés à plusieurs égards. D'abord, les mêmes craintes existaient au sortir de la 1^{ère} guerre mondiale : on s'y inquiétait déjà de la hausse des coûts de l'édition⁴⁹. Ensuite, l'édition a évolué : les outils numériques requièrent des **infrastructures techniques** d'autant plus **lourdes** que les attentes vis-à-vis des bases de données ne cessent de s'accroître et que le maintien de l'accès numérique peut constituer une obligation au titre **du respect du droit d'auteur**. Il ne faut pas négliger le fait que le coût marginal d'une revue devient, dans un abonnement numérique, faible par rapport à l'infrastructure préalable.

Mais cela n'explique pas tout. En réalité, dans un contexte d'apparition d'un marché mondialisé de l'édition scientifique structuré autour d'un oligopole, la dépendance accrue, née du numérique, au mécanisme d'abonnement a fait naître un sentiment de précarisation de l'accès aux résultats de la recherche et mis en lumière de fortes inégalités, tandis que l'Internet véhiculait un imaginaire de partage, d'ouverture et de gratuité. La mise en place des abonnements à des bouquets de revues n'a fait qu'accroître cette perception d'un système de l'édition scientifique échappant progressivement aux chercheurs, la plus-value générée par leurs travaux étant « *captée* » (selon le terme souvent employé) par quelques acteurs. On en trouve la manifestation dans les déclarations de Budapest, Berlin et Bethesda, mais surtout dans les mouvements du « *printemps académique* » lancés à la suite de la campagne « *Cost of Knowledge* » du mathématicien Timothy Gowers. La rentabilité de ces grands groupes est apparue en outre comme un chiffon rouge⁵⁰, masquant la réalité d'autres éditeurs à la situation économique plus précaire et les enjeux de l'édition, alors que ces autres éditeurs représentent près des deux tiers du marché.

Or, malgré quelques tentatives d'explication par les éditeurs eux-mêmes⁵¹, l'absence d'étude économique (scientifique) visible sur le sujet qui soit précise, récente et tienne compte de la diversité du secteur, et, par suite, l'absence de transparence laissent place à des divergences d'appréciations qui ne peuvent qu'entraver le dialogue⁵². Pourtant, **même en accès libre, toute publication a un coût**⁵³, d'autant que « *l'univers du numérique, en dépit des apparences, coûte très cher*⁵⁴ ». On remarquera à cet égard l'effort de transparence réalisé dans le cadre de l'accord conclu entre EDP Sciences et la Société de mathématiques appliquées et industrielles, avec un

⁴⁸ Carine Bernault, « Revues scientifiques et droit d'auteur : la rupture de l'open access », *Hermès, La Revue*, vol. 71, n° 1, 2015, p. 92.

⁴⁹ Valérie Tesnière, *Un siècle d'édition universitaire, 1860-1968*, Paris, PUF, éd. Quadrige, 2001, p. 253.

⁵⁰ Est à cet égard révélateur le visuel de la direction des bibliothèques de l'Université de Paris Cité pour l'exposition « La science peut-elle être à la fois ouverte et fermée ? » : <https://u-paris.fr/bibliotheques/wp-content/uploads/sites/34/2021/02/05-MARCHE-DE-LEDITION.pdf>

⁵¹ Richard Van Noorden, « The True Cost of Science Publishing », *Nature*, vol. 495, 28 mars 2013, p. 426 ou, d'une manière différente, Les Annales, « L'économie matérielle d'une publication », *Annales. Histoire, Sciences Sociales*, vol. 75, n° 3-4, 2020, p. 555.

⁵² Nous renvoyons à cet égard aux constats faits par Daniel Renoult dans son rapport *L'édition scientifique de revues : plan de soutien et évaluation des effets de la loi du 7 octobre 2016*, décembre 2019.

⁵³ Voy. à cet égard les conclusions de l'étude d'Alexandre Grossmann et Björn Brembs, « Current market rates for scholarly publishing services », *F1000Res.*, juillet 2021, vol. 10:20.

⁵⁴ Patrick Fridenson, « Revues et accès libre. Les pièges de la transparence », *Esprit*, vol. 5, 2013, p. 97.

rapport annuel exposant pleinement les coûts⁵⁵. Il existe néanmoins quelques études qui concluent toutes à un coût élevé par article : un coût médian pour les revues de SHS française de 1 330 euros (ou 66 euros par page) a été mis en avant⁵⁶. La comparaison de ce coût avec les évaluations faites selon les différents modes de publication interroge inévitablement, même s'il faut tenir compte des questions méthodologiques : un étude anglaise portant sur le Royaume-Uni, les Pays-Bas et le Danemark évaluait ainsi le coût d'une publication, hors frais de revue par les pairs et TVA, à 3 990 euros pour les revues imprimées en abonnement (3420 euros pour les revues en accès sous abonnement exclusivement numérique et 4750 euros si les deux accès sont proposés), contre 2 230 euros pour une revue en accès ouvert exclusivement en ligne, tandis que le coût minimal (modèle des épi-revues) était estimé à 1 845 euros⁵⁷.

Le marché de l'édition scientifique privée

En 2016, le service de veille et d'intelligence stratégique du secteur de l'information scientifique et technique (IST) de l'association Eprist (réseau des responsables IST des organismes de recherche) a procédé à une analyse des résultats financiers de l'édition scientifique à l'échelle mondiale pour l'année 2015⁵⁸. Cette note évaluait le chiffre d'affaires cumulé des six premiers éditeurs scientifiques mondiaux (Elsevier, Wiley, Wolters Kulwer, Thomson Reuters, Taylor & Francis, Springer-Nature) à 7,5 milliards d'euros, soit 38 % du total du secteur de l'édition scientifique (23 Mds€). Elle estimait que ces six éditeurs représentaient 65 % des profits générés, avec des taux de marge opérationnelle de plus de 36 %.

Il est toutefois difficile de disposer de chiffres consolidés, la connaissance de l'ensemble du secteur reposant sur des évaluations ; ces chiffres ne font en outre pas la part de ce qui relève des périodiques et des monographies. En revanche, les données de l'OMPI⁵⁹ sur le champ science, technique et médecine, soulignent la place croissante de ces grands groupes entre 2011 et 2021 s'agissant moins du nombre de titres publiés que du nombre d'articles.

En France, le rapport de Jean-Yves Mérindol rappelait les profondes évolutions du secteur : dans l'édition scientifique, technique et médicale, la place de la France a fortement réduit, de nombreux éditeurs majeurs (et même tous en science, technique et médecine - STM) ayant été rachetés par des sociétés étrangères, de sorte que seuls des bureaux ou entités d'éditeurs internationaux demeurent ; dans le champ des sciences humaines et sociales, l'internationalisation étant moindre, des éditeurs français ont pu se maintenir⁶⁰, profitant d'ailleurs de la diffusion numérique permise en particulier par Cairn.info et OpenEdition. Dans l'ensemble, néanmoins, le secteur de l'édition scientifique française s'est fortement réduit, seuls demeurant, à côté des grands groupes, des éditeurs de taille modeste, tant publics que privés,

⁵⁵ <https://www.edpsciences.org/images/stories/news/2023/EDP-SubscribettoOpen-maths-2023.pdf>

⁵⁶ Odile Contat et Anne-Solweig Gremillet, « Publier : à quel prix ? Étude sur la structuration des coûts de publication pour les revues françaises en SHS », *Revue française des sciences de l'information et de la communication* [En ligne], 7 | 2015.

⁵⁷ John Houghton, *Open Access – What are the economic benefits? A comparison of the United Kingdom, Netherlands and Denmark*, Knowledge Exchange, 23 juin 2009.

⁵⁸ https://www.eprist.fr/wp-content/uploads/2016/03/I-IST_16_R%C3%A9sultatsFinanciers2015EditionScientifique.pdf

⁵⁹ OMPI, *The Global Publishing Industry in 2021*, Genève, 2023 (<https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo-pub-1064-2023-en-the-global-publishing-industry-report-2021.pdf>).

⁶⁰ Pour un état des lieux des débuts de cette transition : Marc Minon, Ghislaine Chartron, *Etat des lieux comparatif de l'offre de revues SHS, France-Espagne-Italie*, étude pour le ministère de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, 2005.

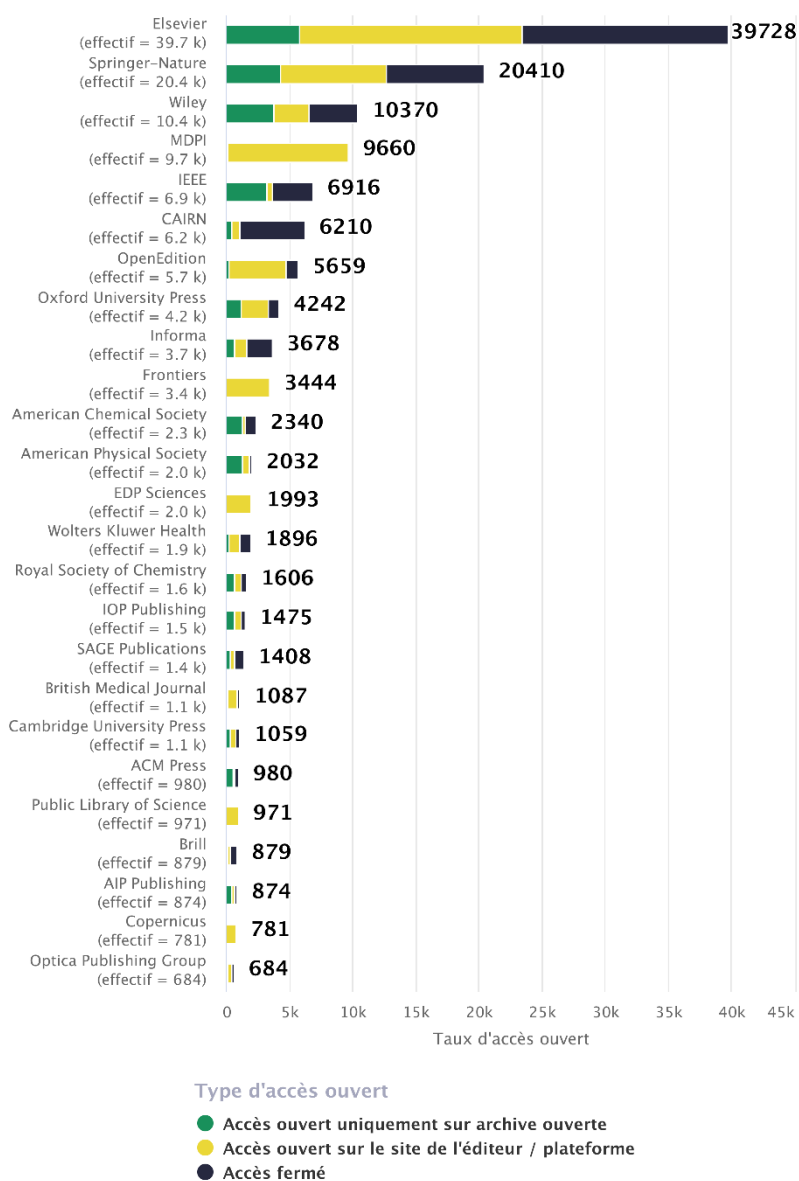
dans les seules sciences humaines et sociales (SHS), ces deux ensembles n'ayant rien de comparables entre eux, malgré la problématique commune à laquelle ils sont confrontés.

D'après le Syndicat national de l'édition (*Rapport d'activité 2022-2023*), dans un secteur de l'édition française représentant un chiffre d'affaires de 2 911 M€ en 2022, la part de l'édition en STM est de 2,4 % (soit 65,6 M€) et celle en SHS de 12,9 % (soit 355,9 M€, l'édition juridique représentant à elle seule 73 % de cette activité). Ces chiffres portent toutefois sur les seuls livres.

Pour les revues scientifiques éditées en France selon un modèle d'édition, leur nombre est estimé à 878 (236 en STM ; 642 en SHS), générant un chiffre d'affaires d'environ 100 M€ pour au moins 867 335 exemplaires imprimés en 2022.

Pour les publications dans des périodiques, le **Baromètre de la science ouverte**, piloté par le ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche, permet d'avoir une idée de l'importance des éditeurs, les données étant subdivisées, pour chaque éditeur ou plateforme, selon les modalités d'ouverture des publications :

Modalités d'ouverture des publications scientifiques françaises, avec un DOI Crossref, parues en 2021 chez les éditeurs ou plateformes de publication les plus importants en volume (top 25)

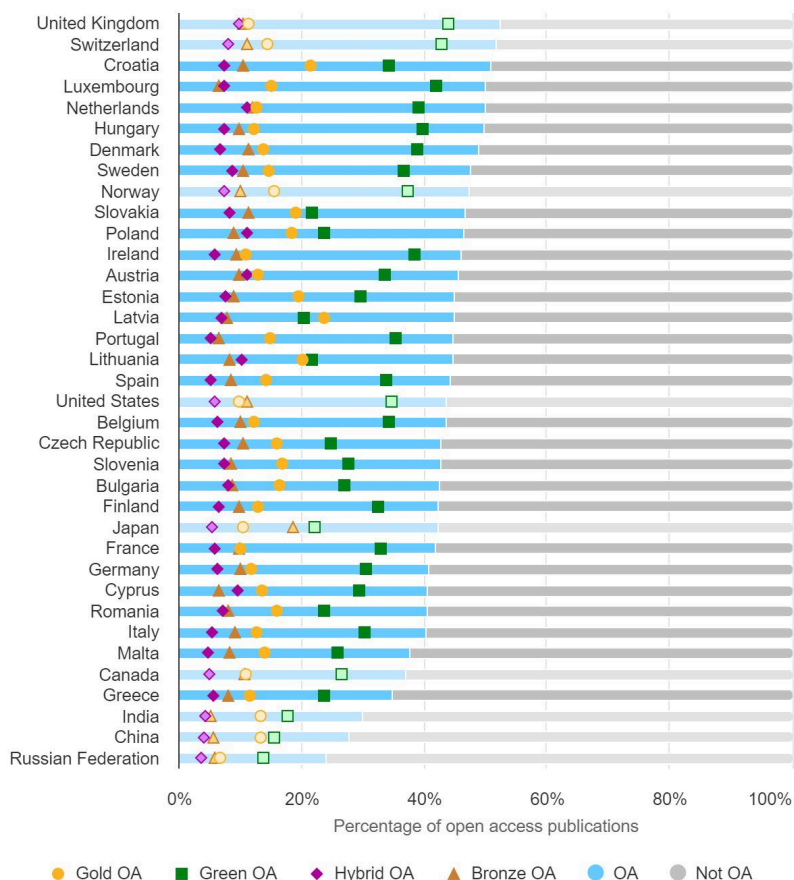


Bien que cela ne saurait conduire à méconnaître la spécificité du tissu éditorial national, ces difficultés ne sont pas propres à la France, comme en témoigne d'ailleurs la très grande diversité d'origines des porteurs des différentes initiatives pour la science ouverte, notamment des « 3 B » (Berlin, Budapest, Bethesda). Plusieurs modèles de publication cohabitent partout mais, dans tous les Etats, la part de l'abonnement traditionnel tend à se réduire, comme en témoigne ces données publiées par la Commission européenne⁶¹ :

⁶¹ https://research-and-innovation.ec.europa.eu/strategy/strategy-2020-2024/our-digital-future/open-science/open-science-monitor/trends-open-access-publications_en

Percentage of Open Access publications in total publications, by country

Source: Consortium's own analysis - Reference date: 2009-2018



Par ailleurs, au-delà l’imaginaire qui a pu les accompagner, **le développement des outils numériques et d’internet a profondément modifié les rapports à la science et aux publications** des résultats de la recherche. Les plateformes numériques rencontrées par la mission ont d’ailleurs souligné l’importance des investissements réalisés pour les développer et répondre aux besoins croissants des usagers, en particulier quant aux outils de recherche⁶² ; la prise en compte des outils d’intelligence artificielle, qui est susceptible d’avoir des incidences considérables sur la recherche et de donner une nouvelle dimension aux questions liées à la fouille des textes et données (« *text and data mining* »), constitue aujourd’hui la perspective proche et visible d’évolutions majeures qui ont conduit à transformer la publication initiale d’un décalque de l’édition papier à un outil spécifique, offrant des services dont l’existence est rendue possible pour les outils numériques.

Néanmoins, ces nouvelles technologies ont emporté une remise en cause de l’équilibre auteur/éditeur en donnant une nouvelle dimension à ce qui constitue la motivation principale mise en avant par les trois déclarations précitées : faciliter l’accès par tous aux résultats de la science. Fondamentalement, il s’agit d’un retour aux origines de la publication scientifique, en permettant la diffusion la plus large possible et, **moins qu’une contestation de l’édition scientifique en tant que telle, les critiques portent sur son fonctionnement**. Au demeurant, des études ont montré que les éditeurs pouvaient trouver un intérêt à cette ouverture, mais cet

⁶² Voy. aussi sur cette question Patrick Fridenson, art. préc.

intérêt dépend de leur position de marché⁶³, et il est à cet égard indispensable de **tenir compte de la réalité du tissu éditorial français**, au-delà des grands groupes : tant le maintien d'un système reposant purement sur les abonnements, qui n'est plus à même de répondre aux attentes des chercheurs dans la compétition internationale, que l'imposition d'un modèle unique remettraient en cause la bibliodiversité qui suppose la coexistence de modèles multiples, reposant sur des équilibres économiques variables. Derrière le mouvement d'ouverture de la science, souhaité par les chercheurs, **l'enjeu est donc celui d'une évolution permettant la coexistence de ces équilibres économiques différents** et alors même que tous ne disposent pas d'une offre suffisamment large et d'une assise financière leur permettant de diversifier les canaux et modes de diffusion de leurs revues.

b. La loi Lemaire a engagé une évolution, aujourd'hui acceptée, dans l'appréhension des places respectives des auteurs et des éditeurs

La loi pour une République numérique, dite loi Lemaire, a introduit une nouvelle disposition à l'article L. 533-4 du code de la recherche – à l'exclusion de toute modification du code de la propriété intellectuelle, ce qui n'a pas manqué de susciter des interrogations auprès des spécialistes du droit d'auteur alors qu'elle déroge à la cession en principe à titre exclusif des droits dans le contrat d'édition prévue à l'article L. 132-8 – qui vise à faciliter le passage à l'accès ouvert aux écrits scientifiques en modulant le droit d'auteur des chercheurs ; il s'assimile⁶⁴ à un **droit de publication secondaire**, selon l'appellation désormais retenue⁶⁵, qui repose sur quatre règles :

- la possibilité pour l'auteur d'une publication née d'une activité de recherche financée pour moitié au moins par des fonds publics, d'une mise à disposition gratuite à l'issue d'un délai embargo ;
- le droit de réutilisation libre des données rendues publiques issues d'une telle activité de recherche dès lors qu'elles ne sont pas protégées par un droit spécifique ou une réglementation particulière ;
- l'interdiction pour un éditeur de limiter la réutilisation des données de la recherche rendues publiques dans le cadre de sa publication ;
- le caractère d'ordre public de ces dispositions.

Cette loi et ses discussions préalables ont fortement marqué les différents interlocuteurs rencontrés par la mission⁶⁶. Même si aucun d'entre eux ne remet aujourd'hui en cause le changement alors opéré, elle a constitué un moment de cristallisation de conceptions opposées quant aux places de l'auteur, de l'éditeur et du financeur public, le débat public préalable à la présentation du projet ayant proposé l'option d'une mise à disposition en ligne obligatoire. En effet, bien qu'elle s'inscrive dans la continuité de différentes initiatives, la plus connue et la

⁶³ Mark J. McCabe, Christopher M. Snyder, « Open Access and Academic Journal Quality », *American Economic Review*, 2005, vol. 95, n° 2, p. 453.

⁶⁴ Certains auteurs considèrent que ses traits sont différents des droits de publication secondaire, qui interviennent directement sur les droits de l'auteur, le législateur français ayant fait le choix d'intervenir plutôt sur les contrats (Agnès Robin, *Droit des données de la recherche. Science ouverte, innovation, données publiques*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 420). Mais, pour les questions posées à la mission, cette différence de lecture n'a pas d'incidence majeure *a priori* sur les effets.

⁶⁵ Voy. notamment l'étude de Christina Angelopoulos, *Study on EU copyright and related rights and access to and reuse of scientific publications, including open access*, édité par la Commission européenne (DG recherche et innovation), juin 2022, p. 8-9.

⁶⁶ Voy. notamment François Gèze, « Quelle politique numérique pour l'édition de savoir ? Les enseignements de la loi Lemaire », *Le Débat*, 2016/1, n° 188, p. 30.

plus critiquée (pour des raisons très différentes) étant HAL, et vienne consacrer la démarche d'ouverture de la science en offrant aux chercheurs un cadre juridique leur permettant de s'inscrire dans cette perspective, les constats qui fondaient cette évolution étaient de nature à susciter des tensions : tant l'étude d'impact que les rapports parlementaires soulignaient l'incidence négative sur la diffusion du savoir de contrats d'édition emportant dépossession des chercheurs de leur droit d'auteur, dans le contexte décrit précédemment d'une hausse importante des coûts des abonnements. Cette mise en opposition des chercheurs et des éditeurs ne pouvait que susciter l'émoi de ces derniers, d'autant plus que l'évolution proposée n'était présentée que comme une étape vers un changement plus important, réinterrogeant le droit d'auteur dans le domaine de la recherche.

Au demeurant, les appréciations portées sur ce **droit de publication secondaire**, tel que défini depuis 2016, laissent place à des **lectures différentes**, y compris chez les spécialistes du droit d'auteur : certains auteurs y voient la transformation du droit d'auteur en moyen de promotion de l'accès ouvert tout en préservant la liberté de l'auteur⁶⁷ ; d'autres considèrent à l'inverse qu'il s'agit d'une limitation du droit d'auteur⁶⁸, quand il n'apparaît pas que « *tout cela est excessif*⁶⁹ ». Ces différences sont paradoxales alors que ces dispositions sont considérées comme abordant la question de l'accès ouvert au regard du droit d'auteur ; elles manifestent, en réalité, des positionnements différents sur ce que doit être l'accès ouvert à la science et ses modalités de mise en œuvre, les unes s'intéressant essentiellement à l'atteinte de l'objectif d'ouverture, les autres à la manière d'y parvenir au regard de l'économie du système scientifique. A la lumière de ces prises de positions, la mission ne peut que relever que **le droit d'auteur ne peut simplement être instrumentalisé comme il l'a souvent été ; dans la définition des modalités d'ouverture de la science, il doit être pris en compte en tant que tel, dans sa globalité** : cela résulte tant du rôle éminent des auteurs dans la production scientifique et de la nécessité de leur permettre de s'approprier les enjeux qui y sont associés⁷⁰ que du respect des normes régissant le droit d'auteur, sur lesquelles nous reviendrons et qui, si elles laissent une marge de manœuvre importante au regard des nombreux paramètres à prendre en compte, n'en posent pas moins des jalons.

Au demeurant, **cette approche, prenant insuffisamment en compte les enjeux propres au droit d'auteur** alors même qu'elle s'apparente en une approche fondée sur lui, est de nature à poser **deux séries de difficultés**, que traduit la mise en œuvre de la loi Lemaire.

La première concerne les **interrogations qui demeurent quant à sa portée concrète**. Outre les limites inhérentes à des publications à l'étranger qui, dans certaines disciplines, sont importantes pour la carrière du chercheur⁷¹, le sort des relations entre l'auteur et l'éditeur demeure incertain, en particulier quant aux obligations incombant au premier préalablement à la mise à disposition de la publication⁷². De plus, les contours du critère du financement public

⁶⁷ André Lucas, Agnès Lucas-Schloetter, Carine Bernault, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LexisNexis, 5^e éd., 2017, p. 737.

⁶⁸ Christophe Caron, « République numérique rime avec exceptions et limitations au droit d'auteur », *Communication Commerce électronique*, n° 11, novembre 2016, comm. 89.

⁶⁹ Pierre-Yves Gautier, *Droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2021, p. 446.

⁷⁰ Ainsi que le relève Michel Vivant, « De l'art de faire de la propriété intellectuelle un instrument de démobilisation », *RDLI*, 2005, n° 9, p. 3.

⁷¹ Tristan Azzi, « Open data et propriété intellectuelle. Etat des lieux au lendemain de l'adoption de la loi pour une République numérique », *D.*, 2017, p. 583.

⁷² Voy. Pierre-Yves Gautier, *op. cit.*, p. 446, pour qui « *ce genre de décision ne se prend pas en cours de route* ». Agnès Robin, *Droit des données de la recherche*, préc., p. 418 et s. souligne en outre l'interrogation qui existe sur l'application aux contrats d'édition conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi.

sont incertains et interrogent alors que le droit d'auteur est indifférent au financement, de même que la notion de format ouvert n'est pas définie⁷³.

La seconde tient à **la place des éditeurs**. Même si certains projets plus ambitieux n'ont pas été retenus par le législateur, l'ensemble des discussions et la lecture isolée de la loi Lemaire peuvent laisser transparaître une opposition latente aux éditeurs, perçus comme captant le droit d'auteur pour des raisons économiques. Or, on l'a dit, leur rôle est essentiel et les taux de marge importants parfois relevés ne doivent pas faire oublier la très grande diversité des acteurs du secteur. Le rapporteur du projet de loi devant l'Assemblée nationale soulignait d'ailleurs l'effet ambivalent des nouvelles dispositions du code de la recherche sur les éditeurs : « *il sera très progressif et sans doute assez faible sur les éditeurs d'envergure mondiale dans les domaines des sciences, des techniques et de la médecine ; en revanche, il est susceptible d'être plus important pour les éditeurs et directeurs de revues de sciences humaines et sociales* ». Le rapport relevait alors le lancement d'un plan d'accompagnement, conformément à une demande du Premier ministre du 23 novembre 2015, le **plan de soutien de l'édition scientifique française**. Il est à cet égard indispensable de rappeler, après les rapports de l'OPECST et du médiateur du livre, que toute évolution législative ne peut se concevoir sans la prise en compte de l'ensemble de ses effets : l'absence initiale, lors de la préparation de la loi pour une République numérique, d'affichage de prise en compte des effets potentiels sur les éditeurs n'a pu que créer des malentendus, tandis que sa mise en œuvre et son renouvellement ont permis, sans recréer la confiance, de faciliter l'acceptation des évolutions législatives.

Le plan de soutien à l'édition scientifique française

Le premier plan 2017-2021 visait à soutenir les éditeurs français tout en les accompagnant vers l'accès ouvert dans la diffusion des contenus scientifiques. Organisé avec les principales plateformes de diffusion des revues scientifiques françaises (Cairn.info et OpenEdition en SHS ; EDP Sciences en STM), il était doté de 3,5 millions d'euros. L'un des axes de ce plan consistait à renforcer les groupements de commandes au niveau national, notamment à travers Couperin et l'ABES (Agence bibliographique de l'enseignement supérieur), permettant la consolidation des politiques d'achat de revues. Le ministère de l'enseignement supérieur estime qu'à cet égard, le plan a permis des évolutions du secteur, en particulier en accélérant la constitution et le renforcement des groupements de commande⁷⁴.

Le plan 2022-2026 concerne les mêmes acteurs et vise à favoriser le passage des revues à l'accès ouvert immédiat, accompagner la prise de risque en sécurisant les revenus numériques des revues (en s'inspirant du modèle dit « *Subscribe to Open* » d'ouverture sous réserve d'un nombre minimal d'abonnements) et construire un modèle économique solide de financement des revues dans un cadre partenarial plutôt que commercial. Il implique la fin des barrières mobiles, la transparence financière et la non-cession des droits. Ce nouveau plan entend en effet tirer les conséquences du précédent plan qui, pour le ministère de l'enseignement supérieur, n'a pas eu de résultats suffisants quant à l'abaissement des barrières mobiles.

⁷³ Les travaux parlementaires renvoient à la définition du format ouvert figurant à l'article 4 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, mais cela ne définit aucunement les droits d'exploitation associés.

⁷⁴ Pour mémoire, ce plan a fait l'objet d'une évaluation dans le cadre du rapport remis par Daniel Renoult, *L'édition scientifique de revues : plan de soutien et évaluation des effets de la loi du 7 octobre 2016*, décembre 2019.

Cet équilibre, même s'il ne semble pas de nature à remettre en cause l'économie de l'édition scientifique⁷⁵, demeure toutefois précaire au regard de l'objectif recherché et, bien que le Médiateur du Livre ait pu relever dans son avis de 2023 un rapprochement des points de vue, **de fortes inquiétudes demeurent**. A cet égard, il faut relever que la législation française est largement inspirée de celle adoptée en Allemagne trois ans auparavant⁷⁶. Le droit de publication secondaire alors mis en place n'est toutefois pas l'instrument déterminant du passage à un modèle plus pérenne assurant pleinement l'accès ouvert : le consortium des organismes universitaires et de recherche, à travers le DEAL (*Deutsche Allianz Lizenzen*) a pu disposer d'une capacité de négociation et à créer un rapport de force lui permettant de peser face aux acteurs mondiaux du secteur. Celui-ci n'est pas sans conséquence lorsqu'un accord n'est pas trouvé, mais le chemin vers la science ouverte est ainsi défini dans une logique de négociation avec les acteurs concernés et non dans l'utilisation d'un simple outil législatif, qui peut avoir l'effet paradoxal d'atteindre les acteurs les plus fragiles et de ne pas ouvrir de voie de négociation avec les plus puissants. Néanmoins, comme le relève le récent avis du *Wissenschaftsrat*⁷⁷ (Conseil de la science), le chemin vers la science ouverte implique une réflexion plus fondamentale sur le droit d'auteur.

L'accès ouvert aux articles scientifiques en France : état des lieux

Il est difficile d'avoir des données précises et comparables d'un pays à l'autre, mais les ordres de grandeur suffisent pour l'essentiel à apprécier la dynamique. Selon un rapport de Clarivate⁷⁸, en 2022, le nombre d'articles publiés par les auteurs français en accès ouvert était de 35 970 sur 83 594 (**40,15 %**), contre 20 327 sur 80 461 en 2018 (25,26 %) et 10 460 sur 73 372 en 2013 (14,26 %).

A titre de comparaison, pour cette même année 2022, ce rapport évalue la part des articles publiés en accès ouvert en Allemagne à 56,76 % (pour un total de 133 046 publications), au Japon à 45,14 % (pour 93 127 publications), en Chine à 39,43 % (pour 755 585 publications), au Royaume-Uni à 55,82 % (pour 151 383 publications) et aux Etats-Unis à 39,60 % (pour 456 346 publications). **Si la France présente un niveau plus faible, tout en ayant fortement accru la part des articles en accès ouvert, cela souligne aussi qu'il n'existe, dans aucun des pays du G20, de modèle unique de publication.**

Ce même rapport fait état des différences d'ouverture selon les disciplines. Au regard de la moyenne pour chacune d'entre elles des pays du G20, l'ouverture apparaît inférieure à celle de ces autres Etats, sauf dans les sciences de la vie, mais nettement inférieure dans les sciences humaines et sociales (Humanités et Langues, Art et design, sciences sociales).

⁷⁵ Deux études indiquent que le dépôt par les auteurs de leurs articles dans des archives n'a pas déstabilisé l'économie de l'édition : en France, les conclusions de l'étude réalisée par le comité de suivi de l'édition scientifique figure dans le rapport précité de Daniel Renoult, p. 18 et s. ; pour le Royaume-Uni : *Evolution or revolution? Publishers' perceptions of future directions in research communications and the publisher role. A report commissioned by Research Councils UK for discussion among the Global Research Council*, Mark Ware Consulting, mars 2015.

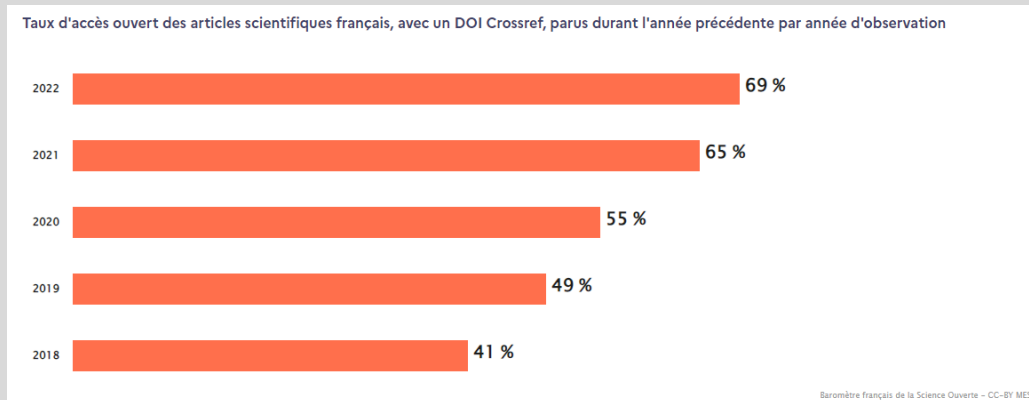
⁷⁶ Les deux lois sont en réalité identiques, y compris quant au caractère d'ordre public du droit de publication secondaire, mais avec deux différences : le délai d'embargo est fixé de manière uniforme à douze mois et sont visés les périodiques publiés au moins deux fois par an. Carine Bernault (*Open access et droit d'auteur*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 102-103) relève toutefois, derrière la lettre des textes, une différence de philosophie entre l'approche allemande, qui responsabilise le chercheur, et française, qui s'appuie sur sa liberté.

⁷⁷ *Recommendations on the Transformation of Academic Publishing: Towards Open Access*, 21 janvier 2022.

⁷⁸ Institute for Scientific Information, *The annual G20 scorecard. Research performance 2023*, août 2023.

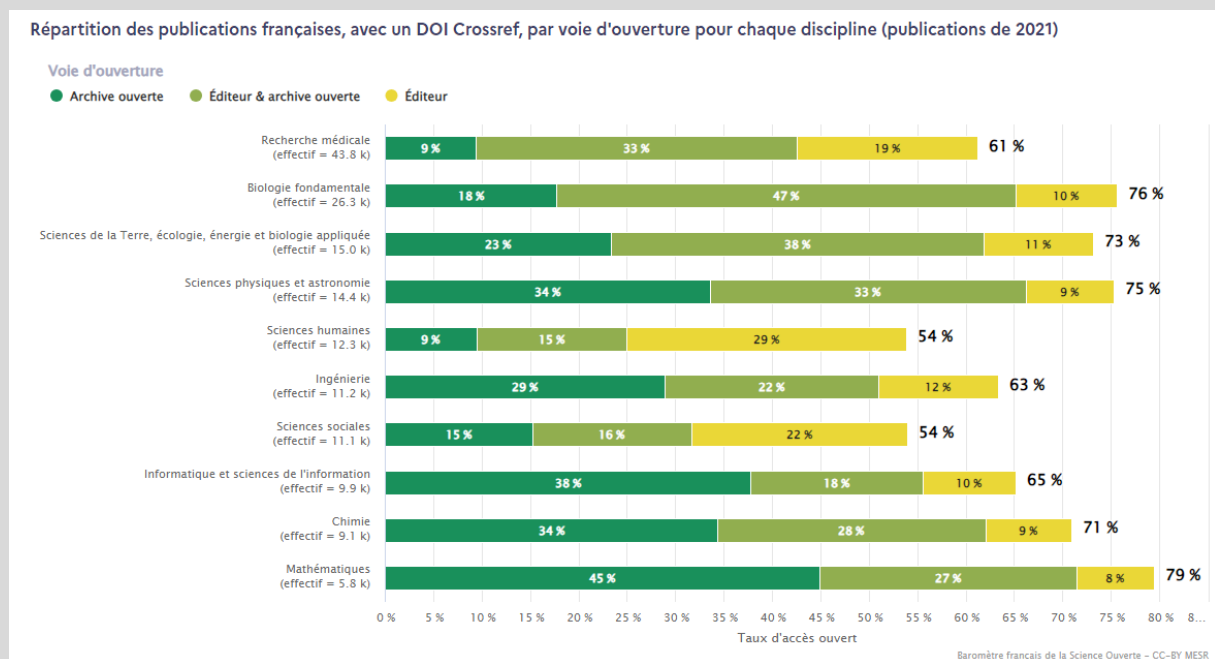
Au sein de l'Union européenne, la **Commission européenne** (DG Recherche et Innovation) avait établi des données sensiblement différentes, mais plus fines quant aux différentes voies de publication (cf. le graphique précédent).

En France, les données du **Baromètre de la Science Ouverte**, du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche, font en revanche état de données légèrement différentes, en partie dues à une méthodologie et une catégorisation différentes, affichant pour 2021 un taux de publication en accès ouvert d'articles dans une revue à **69 %** :



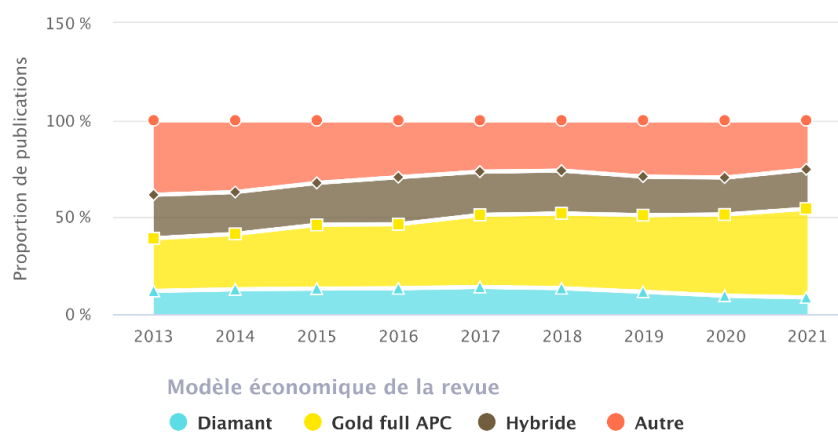
Ce taux de 69 % se décompose ainsi, selon les voies d'ouverture : 15 points relèvent d'une ouverture par l'éditeur, 21 par les archives ouvertes et 31 de manière conjointe par l'éditeur et des archives ouvertes.

Mais les données du baromètre de la science ouverte mettent en avant **d'importantes disparités entre disciplines**, qui s'expliquent aussi par la séparation des acteurs de l'édition scientifique entre les STM et les SHS :



La répartition des différents modèles d'accès ouvert montre par ailleurs l'absence d'un modèle dominant, mais la part croissante de la voie dorée :

Évolution des modèles économiques pour les articles diffusés en accès ouvert par leur éditeur, par année de publication



Baromètre français de la Science Ouverte – CC-BY MESR, Sources : Unpaywall, HAL, MESR,

1.1.2 Les droits attachés au statut de scientifique-auteur constituent un cadre qui, malgré sa souplesse, doit guider toute évolution future

Il n'existe pas de statut spécifique, du point de vue du droit d'auteur, de l'auteur scientifique. Il n'en reste pas moins que les rapports entre l'auteur et l'éditeur ne sont pas tout à fait ceux qui régissent usuellement les rapports auteur-éditeur car l'écrit est une part de son activité professionnelle et l'auteur scientifique est, avant tout, un scientifique qui jouit de certains droits propres. C'est à la lumière de ces principes **(a)** qu'en l'absence de cadre constitutionnel ou conventionnel contraignant **(b)**, toute évolution doit s'envisager.

- a.** *Le scientifique bénéficie de droits de propriété littéraire et artistique et d'une liberté à préserver.*

Le rapport du scientifique à son œuvre est à la rencontre de deux grands ensembles de normes, ce dont il résulte quelques conséquences.

Le premier ensemble est celui du droit de la propriété intellectuelle. Il ne s'agit pas ici de revenir sur le contenu et la portée de ce droit mais, au regard de l'objet de la mission, d'en souligner quelques points concernant la cession des droits de l'auteur à l'éditeur. Ainsi qu'il a été souligné en introduction, cette cession, qui ne fait le plus souvent⁷⁹ pas l'objet d'une rémunération au bénéfice de l'auteur – ce qui constitue en soi une exception au cadre usuel du droit d'auteur – est un élément déterminant de l'économie de l'édition scientifique, l'éditeur pouvant exploiter à titre exclusif l'œuvre qu'il a accepté de publier. Les **droits patrimoniaux** que le scientifique-auteur cède à son éditeur le sont en général pour la durée maximale de ces

⁷⁹ Ce principe, né avec l'édition scientifique ainsi que nous l'avons déjà relevé, connaît quelques exceptions, qui se sont développées dans les disciplines (le droit et la médecine) pour lesquelles les périodiques sont aussi destinés à de très nombreux professionnels (souvent sous le statut de professions libérales) et qui, de ce fait, offrent un équilibre économique différent de celles où les scientifiques sont pour l'essentiel les destinataires de leurs publications.

droits, qui n'a eu par ailleurs de cesse d'être allongée⁸⁰, à 70 ans depuis 1997. En revanche, il conserve les **droits moraux**, et en particulier le droit de repentir (à l'exercice duquel l'éditeur prend activement part), le droit à la paternité (que l'éditeur cherche aussi à protéger) et le droit au respect de l'œuvre (qu'il est également de l'intérêt de l'éditeur de préserver). On ne peut néanmoins perdre de vue à ce stade l'ambiguïté qui s'attache au droit d'auteur en matière de savoir scientifique : ce droit protège en principe la forme alors que, selon la formule désormais bien connue, « *les idées sont de libre parcours*⁸¹ ». Le droit d'auteur ne doit pas devenir un obstacle à la diffusion du savoir, sans perdre de vue que la médiation d'un support est toujours nécessaire à cette diffusion⁸².

Ce cadre très général met en lumière **des questions de droit de la propriété littéraire et artistique liées à la cession des droits**.

D'abord, le **contrat d'édition**, tel que régi par les articles L. 132-1 à L. 132-17 du code de la propriété intellectuelle, implique, outre la fabrication de l'ouvrage (avec les limites que cette notion comporte pour des diffusions entièrement numériques) et son exploitation, une cession, ce qui le distingue du contrat de compte à demi (article L. 132-3) et, surtout pour ce qui nous intéresse, du **contrat à compte d'auteur** (article L. 132-2), qui ne comporte aucun transfert de propriété des droits mais se rapproche d'un contrat de louage d'ouvrage⁸³, voire d'un mandat⁸⁴.

Néanmoins, l'absence usuelle de rémunération du chercheur, si elle a des fondements historiques forts, n'en interroge pas moins sur l'équilibre contractuel sur lequel repose l'édition scientifique : les articles L. 131-4 et L. 132-5 posent en effet le principe de la rémunération de l'auteur. Classiquement, en effet, le contrat d'édition est un contrat synallagmatique, conclu à titre onéreux, qui emporte au profit de l'éditeur cession des droits de l'auteur ou de ses ayants droit, à charge pour lui de fabriquer ou de faire fabriquer des exemplaires de l'œuvre et d'en assurer la publication et la diffusion ; la cession y apparaît comme l'un des éléments essentiels⁸⁵. A l'inverse, un contrat dans lequel l'éditeur finance tout et l'auteur renonce en tout ou partie à sa rémunération est un contrat à compte d'auteur⁸⁶. Toutefois, dès lors que cette qualification ne peut être retenue lorsque l'éditeur n'a reçu aucune rémunération⁸⁷ et que la cession à titre gratuit demeure possible nonobstant certaines controverses⁸⁸, le modèle classique de la publication dans une revue scientifique demeure dans le cadre du contrat d'édition. **La bascule vers des frais de publication à la charge de l'auteur, sur laquelle nous reviendrons, vient en revanche bousculer cette grille d'analyse, pourtant essentielle dans l'appréhension des droits respectifs de chacune des parties.**

⁸⁰ Michel Vivant, Jean-Michel Bruguière, *Droit d'auteur et droits voisins*, Paris, Dalloz, 4^e éd., 2019, p. 474 ; Jean-Michel Bruguière, « Faits et méfaits de la perpétuité dans la propriété littéraire et artistique », *Propriété industrielle*, octobre 2010, dossier 10.

⁸¹ Henri Desbois, *Le droit d'auteur en France*, Paris, Dalloz, 3^e éd., 1978, p. 22.

⁸² Voy. Alain Strowel, « Les outils d'appropriation au service des communs numériques », in *Penser le droit de la pensée, Mélanges en l'honneur de Michel Vivant*, Paris, Dalloz, 2020, p. 419 et Christophe Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, Paris, LexisNexis, 4^e éd., 2015, p. 71.

⁸³ Michel Vivant, Jean-Michel Bruguière, *op. cit.*, p. 783.

⁸⁴ Pierre-Yves Gautier, *Droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2021, p. 471-472.

⁸⁵ Christophe Caron, *Droit d'auteur et droits voisins*, Paris, Litec, 6^e éd., 2020, n° 447. Voy. également Cass. 1^{re} Civ., 18 octobre 1994, n° 92-15.112, *Bull. civ. I*, n° 296.

⁸⁶ *ibid.*

⁸⁷ Cass. 1^{re} Civ., 5 avril 2012, n° 11-14.788,

⁸⁸ André Lucas, *Jurisclasseur Propriété littéraire et artistique*, V° « Fascicule 1310 : Droit d'auteur. Exploitation des droits. – Dispositions générales (CPI, art. L. 131-1 à L. 131-9) », 2023, paragr. 87.

Ensuite, la **prise en compte du numérique dans le contrat d'édition** n'a pas été sans emporter des changements, il est pris en compte par l'ordonnance n° 2014-1348 du 12 novembre 2014 modifiant les dispositions du code de la propriété intellectuelle relatives au contrat d'édition, laquelle reparamètre l'économie du contrat d'édition. Dans le domaine du livre, qui ne nous concerne pas ici directement, il a été ajouté que la cession des droits pour exploitation sous forme numérique doit être expressément prévue et organisée (article L. 132-17-1), la portée de l'obligation de l'éditeur d'assurer une exploitation permanente et suivie de l'ouvrage édité étant en outre précisée (article L. 132-17-2).

Si de telles obligations spécifiques ne sont pas prévues pour les périodiques, ceux-ci n'en bénéficient pas moins, en tout état de cause, de **l'obligation d'exploitation permanente prévue à l'article L. 132-12**, qui prend une dimension particulière dans le champ scientifique où la disparition de support papier soulève des enjeux de continuité de l'accès aux publications : outre l'enjeu de conservation que cela soulève pour les **politiques documentaires des bibliothèques**⁸⁹, il en résulte une **question d'articulation entre les rôles de ces dernières et des éditeurs scientifiques**.

Enfin, les **stratégies de non-cession des droits patrimoniaux, combinées à des publications accompagnées de licences offrant une vaste possibilité de ré-exploitation**, y compris commerciale, s'inscrivent, au fond, à contre-courant de l'évolution générale qui tend à allonger dans le temps la protection du droit d'auteur : en publiant de manière ouverte son écrit, il conserve certes ses droits patrimoniaux en plus de ses droits moraux, mais il ne dispose guère de faculté d'agir, surtout si cette ré-exploitation est soumise à une législation qui ne reconnaît pas le droit moral : en publiant, comme tout auteur (et donc en exerçant sa liberté de publier), il renonce certes à conserver l'exclusivité de son écrit pour en permettre la diffusion, mais la publication au bénéfice d'une cession des droits d'auteur confère à l'éditeur **l'intérêt et la capacité à protéger l'œuvre d'une utilisation non conforme**. A l'inverse, la publication libre sur Internet rend, de fait, largement illusoire le respect des droits moraux, notamment le droit de repentir et de retrait et le droit au respect de l'œuvre, voire le droit à la paternité, pour autant qu'un éventuel contentieux puisse se nouer au regard d'une législation reconnaissant le droit moral d'une manière équivalente à la nôtre⁹⁰.

La non-cession des droits est alors proche d'un renoncement, comme l'a relevé l'OPEST⁹¹. Or, une telle situation s'avère être en contradiction non seulement avec le droit moral, faute pour l'auteur de disposer d'une prise réelle pour le protéger – et on rappellera à cet égard la formule du tribunal de grande instance de Paris dans l'affaire *Camus* : « *l'auteur est censé être présent dans toute convention pouvant mettre en péril son droit moral*⁹² » – mais

⁸⁹ Voy. le référé de la Cour des comptes sur « La politique documentaire et les bibliothèques universitaires dans la société de l'information », 23 juillet 2021.

⁹⁰ André Lucas, Agnès Lucas-Schloetter, Carine Bernault, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LexisNexis, 5^e éd., 2017, p. 474 ; Elisabetta Bellini, « Moral right et droit moral : une question de paradigme », *RIDA*, n° 2/2005, p. 3.

⁹¹ *Pour une science ouverte, réaliste, équilibrée et respectueuse de la liberté académique*, rapport de M. Pierre Henriot, Mme Laure Darcos et M. Pierre Ouzoulias, n° 5154 (Assemblée nationale) / 573 (Sénat), mars 2022, p. 69.

⁹² TGI de Paris, 15 février 1984, *RIDA*, avril 1984, p. 178, *D.* 1984, inf. rap. 291, obs. Colombet.

également, au moins en partie, avec les principes de l'intégrité scientifique, en particulier celui de responsabilité⁹³.

A cet égard, **le second ensemble de normes** de référence qui encadre la question étudiée **concerne le statut du chercheur**, en particulier lorsqu'il est fonctionnaire. Le troisième alinéa de l'article L. 111-1 du code de la propriété intellectuelle pose en effet, depuis la loi du 1^{er} août 2006, le principe selon lequel l'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit des droits qui y sont attachés et, si ce droit est restreint de manière importante et générale pour les fonctionnaires (comme pour les salariés) par les articles L. 121-7-1 et L. 131-3-1 à L. 131-3-3⁹⁴, le quatrième alinéa de l'article L. 111-1 prévoit une **exception qui intéresse particulièrement les chercheurs** : ces dispositions restrictives « *ne s'appliquent pas aux agents auteurs d'œuvres dont la divulgation n'est soumise, en vertu de leur statut ou des règles qui régissent leurs fonctions, à aucun contrôle préalable de l'autorité hiérarchique* ».

Les chercheurs sont en effet dans une position différente des autres fonctionnaires à un double titre. D'une part, alors qu'en règle générale, la création d'œuvres de l'esprit est libre pour le fonctionnaire, sous réserve de ses autres obligations statutaires (article L. 123-2 du code général de la fonction publique), la publication, même chez un éditeur privé, d'un ouvrage qui présente les résultats de recherches universitaires, entre dans les missions du service public de l'enseignement supérieur et relève des fonctions des enseignants-chercheurs qui s'exercent dans le domaine de la diffusion des connaissances⁹⁵. D'autre part, la loi reconnaît aux enseignants-chercheurs, enseignants et chercheurs **une pleine indépendance et une entière liberté d'expression** dans l'exercice de leurs fonctions d'enseignement et de leurs activités de recherche, sous les réserves que leur imposent, conformément aux traditions universitaires et aux dispositions législatives applicables, les principes de tolérance et d'objectivité (article L. 952-2 du code de l'éducation). La garantie d'indépendance des enseignants-chercheurs bénéficie même de la protection d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République⁹⁶.

Dans ce cadre, la portée de l'exception prévue au quatrième alinéa de l'article L. 111-1 du CPI, introduite en réponse aux inquiétudes manifestées par les universitaires sur le projet de loi initialement présenté⁹⁷, comporte toutefois des incertitudes, en particulier quant à son application aux chercheurs du CNRS, soumis à un pouvoir hiérarchique⁹⁸. Il n'en reste pas moins **qu'au regard de la combinaison des règles portant sur le droit d'auteur et des dispositions statutaires des chercheurs, le législateur français a assez clairement fait le choix⁹⁹ de laisser aux enseignants-chercheurs une importante liberté de publication** qui,

⁹³ Voy. le code de conduite européen pour l'intégrité en recherche, édité par ALLEA et auquel renvoie l'Office français de l'intégrité scientifique. Voy. également Agnès Robin, *Droit des données de la recherche. Science ouverte, innovation, données publiques*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 309 et s.

⁹⁴ Sur ce droit général, issu des travaux du CSPLA : Marie Cornu, « Droit d'auteurs des fonctionnaires : le périmètre contenu de l'exception de service public », *D.*, 2006, p. 2185 ; Jean-David Dreyfus, « Brèves remarques sur le droit d'auteur des agents publics après la loi du 1^{er} août 2006 », *AJDA*, 2006, p. 2179.

⁹⁵ Cass. 1^{re} Civ., 23 février 2011, n° 09-72.059, *Bull. civ. I*, n° 41. Mais on sait que la cour d'appel de Paris avait estimé que la publication des cours dispensés par Roland Barthes au Collège de France ne relevait, à l'inverse, pas de sa mission, limitée à la dispensation d'un cours (arrêt du 24 novembre 1992, *RIDA*, 1993, n° 155, p. 191).

⁹⁶ Conseil constitutionnel, 20 janvier 1984, déc. n° 83-165 DC ; 6 août 2010, déc. n° 2010-20/21 QPC.

⁹⁷ Voy. notamment M. Cornu, N. Mallet-Poujol, « Droit d'auteur des universitaires et des chercheurs : l'expropriation sans cause d'utilité publique », *D.*, 2005, p. 3025 ; M. Vivant, « De l'art de faire de la propriété intellectuelle un art de démobilisation », *RLDI*, octobre 2005, p. 1.

⁹⁸ Sur cette question, voy. Michel Vivant, Jean-Michel Bruguière, *op. cit.*, p. 391.

⁹⁹ La question de l'attribution des droits de propriété intellectuelle au chercheur ou à son institution est aussi ancienne que la détermination de ces droits et répond à des intérêts économiques évidents, qui ont toutefois pu

dans la mesure où le fait de diffuser et valoriser les résultats de la recherche constitue une des missions assignées au service public de l'enseignement et aux enseignants-chercheurs¹⁰⁰, porte principalement sur les modalités de cette diffusion. D'une certaine manière, cet équilibre, en préservant la liberté du chercheur, témoigne de l'équilibre français entre une recherche scientifique essentiellement publique et une édition scientifique qui, laissant place à des acteurs privés, est de nature à favoriser la diversité des opinions.

b. Aucun principe de droit supérieur (constitutionnel ou conventionnel) n'impose un modèle précis

Le droit d'auteur dispose d'assises constitutionnelles, mais surtout conventionnelles fortes. Si le Conseil constitutionnel a reconnu le droit d'auteur au bénéfice de l'extension, depuis 1789, du champ d'application du **droit de propriété** et le droit, pour son titulaire, d'en jouir et de le protéger dans le cadre défini par la loi et les engagements internationaux de la France¹⁰¹, c'est essentiellement la directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société, complétée par la directive 2019/790 du 17 avril 2019, qui pose les principes auxquels sont tenus les législations nationales ; il en résulte notamment que l'ensemble des exceptions et limitations apportées au droit d'auteur par le législateur national ne doit ni porter atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ou des objectifs concernés, ni causer de préjudice injustifié aux intérêts légitimes des titulaires de ces droits¹⁰² (**principe du test dit en trois étapes**).

Mais, au regard de la question étudiée par la mission, **les dispositions de cette directive de 2001 ne sont pas de nature, en tant que telles, à avoir une incidence sur le modèle économique retenu.** Les articles 3 et 4 se bornent en effet à prévoir le droit exclusif des auteurs d'autoriser ou d'interdire toute communication au public de leurs œuvres, ainsi que toute forme de distribution au public. Pour autant, **trois remarques** doivent être formulées.

En premier lieu, ces principes, à commencer par le respect de la liberté de l'auteur, constituent des bornes qui doivent être respectées et tout modèle qui revêtirait une dimension obligatoire et qui emporterait une dérogation à ces principes devrait être analysé à la lumière des principes entourant les exceptions et limitations au droit d'auteur.

En deuxième lieu, le fait que le scientifique s'attache essentiellement à la dimension réputationnelle du droit d'auteur – et donc en réalité au droit moral de paternité est, au regard de la directive 2001/29/CE sans incidence sur la portée du droit d'auteur dont il bénéficie : il reste entier, libre à lui, comme tout auteur, d'en jouir en fonction de ses intérêts. A ce titre, on

évoluer au cours du temps et selon les pays concernés. Sur cette histoire, voy. Gabriel Galvez-Behar, *Posséder la science., La propriété scientifique au temps du capitalisme industriel*, Paris, éd. de l'EHESS, 2020, not. p. 48 et s.

¹⁰⁰ Article L. 123-3 du code de l'éducation et, s'agissant des enseignants-chercheurs, même si la formulation est moins nette, article 3 du décret n°84-431 du 6 juin 1984 fixant les dispositions statutaires communes applicables aux enseignants-chercheurs et portant statut particulier du corps des professeurs des universités et du corps des maîtres de conférences. On sait par ailleurs que la Cour européenne des droits de l'homme a pu considérer que la liberté d'expression d'un chercheur ne faisait pas nécessairement obstacle à une obligation de publier certaines données de la recherche : CEDH, gde ch., 3 avril 2012, *Gillberg c/ Suède*, n° 41723/06 (sur cette affaire : R. Encinas de Munagorri, « Existe-t-il un droit des chercheurs à ne pas communiquer leurs archives ? », in M. Cornu, J. Fromageau et B. Müller (dir.), *Les archives de la recherche – Problèmes et enjeux de la construction du savoir scientifique*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 113).

¹⁰¹ Cons. Cons., 27 juillet 2006, déc. n° 2006-540 DC ; 21 novembre 2014, déc. n° 2014-430 QPC ; 4 août 2017, déc. n° 2017-649 QPC.

¹⁰² Principe posé par l'article 5 de la directive de 2001 et repris par le Conseil constitutionnel (déc. n° 2006-540 DC préc.).

peut certes considérer qu'il n'y a pas d'obstacle à l'accès ouvert aux articles issus de la recherche¹⁰³, mais cela repose sur le postulat – que la mission estime erroné en tant que tel – que seuls les éditeurs seraient en réalité attachés à la plénitude du droit d'auteur et que seul le scientifique aurait un enjeu de réputation. Or, d'une part, le scientifique auteur n'est certes pas un auteur comme un autre, mais pas au point qu'il ne pourrait pas, au regard du principe d'égalité, bénéficier, outre du droit de paternité, des autres attributs du droit d'auteur dès lors qu'il est bien titulaire de ce droit¹⁰⁴. Mais il y a, sur ce dernier point, une diversité de modèles nationaux quant à la personne titulaire des droits de propriété intellectuelle sur les produits de la recherche (le scientifique ou son institution d'appartenance pour simplifier) et, sauf à remettre en cause ce modèle, c'est dans ce cadre, précédemment évoqué, que le droit d'auteur se déploie. D'autre part, même s'il s'agit de versants distincts, la réputation constitue aussi un enjeu pour l'éditeur suivant une corrélation directe et réciproque avec l'auteur : chacun bénéficie et participe de la réputation de l'autre.

En troisième lieu, la récente **directive 2019/790 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins** dans le marché unique numérique prévoit des **exceptions liées à la recherche**. Si celles-ci ne concernent pas directement la science ouverte, son article 18 pose un principe de rémunération appropriée et proportionnelle des auteurs transférant leurs droits exclusifs pour l'exploitation de leur œuvre, complétée par une obligation de transparence à l'article 19. Sauf rares cas, les auteurs scientifiques ne sont pas rémunérés par les éditeurs. Ces principes et, plus globalement, la philosophie de cette directive quant aux exceptions au droit d'auteur liées à la recherche, ne sont pas sans incidence sur l'équilibre à construire, alors même que l'affirmation d'une stratégie de rétention des droits a, *de facto*, pour effet de priver de portée ces dispositions.

Si le droit de l'Union européenne est très présent, le cadre constitutionnel ne doit toutefois pas être négligé dans la mesure où le Conseil constitutionnel a défini le droit d'auteur comme une composante du droit de propriété : s'il est possible de penser le droit de l'auteur-chercheur de manière spécifique¹⁰⁵, on ne peut méconnaître l'importance que revêt ce droit dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, qui lui assure une protection particulière. Cette perspective implique en outre que c'est à cette aune que le principe d'égalité doit être apprécié en cas d'évolution spécifique du droit des chercheurs.

La **liberté du chercheur** constitue, en réalité, le cadre fondamental de réflexion pour traiter de la question de la diffusion des résultats de la recherche. Cette liberté du chercheur, si elle est difficile à appréhender, repose néanmoins sur **deux principes fondamentaux** : la liberté d'expression et l'indépendance¹⁰⁶. Dans ce contexte, **la diffusion des travaux du chercheur apparaît consubstantielle à sa mission**, puisqu'elle traduit la liberté d'expression et de communication dans l'enseignement et la recherche, que protège le Conseil constitutionnel ;

¹⁰³ En ce sens, voy. l'étude de Christina Angelopoulos, *Study on EU copyright and related rights and access to and reuse of scientific publications, including open access*, édité par la Commission européenne (DG recherche et innovation), juin 2022, p. 8-9.

¹⁰⁴ Voy. néanmoins en sens contraire, Marco Bellia et Valentina Moscon, « Academic Authors, Copyright and Dissemination of Knowledge: A Comparative Overview », Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No. 21-27, 2021.

¹⁰⁵ Et des tentatives ont été formulées, notamment à travers la notion de *commun* appliquée aux travaux scientifiques, question sur laquelle nous reviendrons brièvement en seconde partie.

¹⁰⁶ Sur cette question, voy. Charles Fortier, « La liberté du chercheur public », in Jacques Larrieu, *Qu'en est-il du droit de la recherche ?*, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2008, p. 113.

elle ne peut être limitée que dans la mesure des exigences du service public en cause, cette liberté étant au demeurant dans l'intérêt même du service¹⁰⁷.

Cette liberté d'expression et de communication du chercheur fait l'objet d'une attention particulière dans les instruments conventionnels. A cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme protège la liberté académique, « *qui doit garantir la liberté d'expression et d'action, la liberté de communiquer des informations, ainsi que celle de rechercher et de diffuser sans restriction le savoir et la vérité*¹⁰⁸ », la marge d'appréciation des Etats pour régir l'enseignement supérieur étant très étroite. En outre, se fondant sur sa protection spéciale par l'article 13 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Cour de justice de l'Union européenne lui a donné une portée plus large encore que la Cour de Strasbourg, en faisant une liberté autonome par rapport à la liberté d'opinion générale¹⁰⁹.

Il en résulte que tout ce qui pourrait porter atteinte à cette liberté académique doit être pleinement justifié, sans que cette atteinte soit excessive, le seuil de cette atteinte étant vraisemblablement bas au regard de l'importance attachée à cette liberté.

Au croisement de ces deux questions, un dernier point mérite d'être évoqué : même s'il ne relève pas, en tant que tel, de normes de niveau constitutionnel ou conventionnel, il est de plus en plus structurant dans le domaine de la recherche scientifique. **L'intégrité scientifique**, qui est la contrepartie de la liberté académique, **pose des obligations qui sont directement en lien avec les droits attachés au droit d'auteur**. En protégeant le droit de repentir et de retrait et le droit de paternité, les **droits moraux** sont l'instrument nécessaire à l'exercice de cette responsabilité. Il a toutefois été relevé que les enjeux qui y sont attachés présentent un parallélisme avec ceux de la science ouverte, mais que leur conciliation n'est pas toujours évidente ; la condition est de veiller strictement à la validité des papiers et à la rétractation de ceux qui doivent l'être¹¹⁰ – donc à ce que le chercheur use de ses droits, qui deviennent obligation.

1.1.3 La généralisation du seul modèle « Diamant » semblerait insusceptible de garantir l'indépendance de la recherche et la qualité de sa diffusion

Disons-le d'emblée : **tout ce qui pourrait relever de l'imposition d'un seul modèle de publication va à l'encontre des principes énoncés précédemment et ne permet nullement de tenir compte de la diversité des situations, pouvant nuire à la bibliodiversité et à la vitalité des publications scientifiques.**

L'objectif d'ouverture de la science demeure un objectif politique parfaitement admissible – et il n'appartient pas à la mission d'en discuter – et qui sera d'autant mieux atteint que cette bibliodiversité sera préservée, avec tout ce qu'elle sous-tend en termes de diversité d'acteurs, de pluralité d'équilibres économiques, de possibilité de développer de nouveaux modèles et, *in*

¹⁰⁷ Déc. n° 94-345 DC du 29 juillet 1994.

¹⁰⁸ 23 juin 2009, *Sorguç c. Turquie*, n° 17089/03, paragr. 35 ; 20 octobre 2009, *Lombardi Vallauri c. Italie*, n° 39128/05, paragr. 43 ; 27 mai 2014, *Mustafa Erdoğan et autres c. Turquie*, n°s 346/04 et 39779/04, paragr. 40. ; 19 juin 2018, *Kula c. Turquie*, n° 20233/06, paragr. 38. La Cour se réfère à la recommandation 1762(2006) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe qui prévoit la protection de cette liberté sous cette formulation.

¹⁰⁹ CJUE, gr. ch., 6 octobre 2020, *Commission c/ Hongrie*, aff. C-66/18, point 226, renvoyant aux points 145 et 146 des conclusions de l'avocate générale Julian Kokott.

¹¹⁰ Voy. Michèle Leduc, « Science ouverte, de l'intention à l'action », *in* Frédérique Coulée (éd.), *Sciences et pandémies : quelle éthique pour demain ?*, Paris, Érès, 2023, p. 213, qui évoque notamment les sites *PubPeer* et *Retraction Watch*.

fine, de diffusion accrue d'une science de qualité. A cet égard, la mission a pu rapidement constater que le modèle diamant, parfois mis en avant, ne présente pas les qualités permettant, *en toutes circonstances*, le respect des objectifs : même si, dans certains cas, il peut présenter un équilibre, qu'il n'y a pas lieu de remettre en cause, il ne peut présenter les qualités d'un modèle de référence généralisable, ainsi que l'a déjà souligné l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et techniques¹¹¹. On remarquera d'ailleurs qu'il ne constituait pas l'horizon du Parlement en 2016 (il n'est pas évoqué dans les travaux parlementaires), ni celui du *Wissenschaftsrat* allemand et, au demeurant, l'édition de revues n'a jamais suivi un modèle économique unique¹¹². Précisons enfin que le Ministère en charge de l'enseignement supérieur et de la recherche n'a jamais non plus souhaité son monopole.

a. Les œuvres y sont nativement en accès ouvert sans financement par le lecteur ou le scientifique-auteur

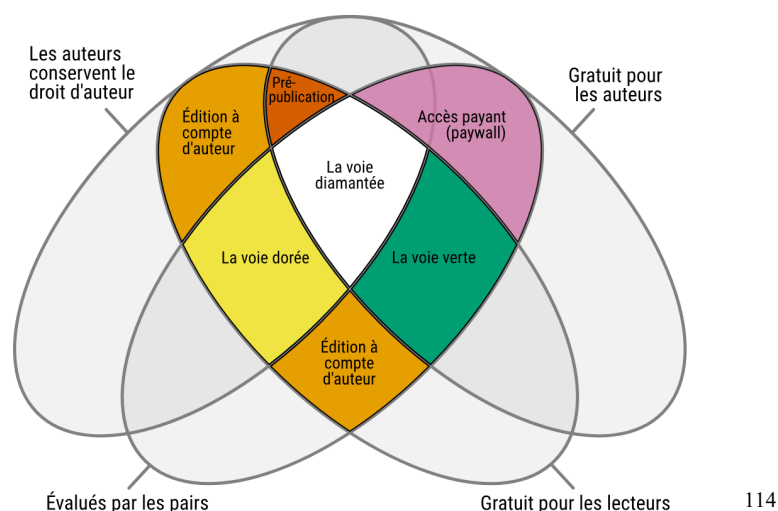
Le modèle diamant, parfois décrit comme une variante sans APC de la voie dorée, se présente de manière très ouverte, détachée, au moins en apparence, de réelles considérations économiques : il suppose la mise à disposition des écrits scientifiques de manière gratuite et immédiate pour les lecteurs et sans qu'aucun frais ne soit mis à la charge des auteurs ; il suppose aussi, tel qu'il est promu le plus souvent, l'absence d'exploitation commerciale (par un tiers). Il est présenté par ses plus fervents promoteurs comme le plus proche des attentes des scientifiques, voire comme étant « *équitable par nature et par conception*¹¹³ » : les revues sont dirigées par eux, sur la base de considérations exclusivement académiques et leurs appartiennent.

Ce modèle bénéficie de soutiens visibles. Les journées européennes de la science ouverte en février 2022 ont été l'occasion de porter un plan d'action en faveur de l'édition diamant, élaboré par Science Europe, la cOAlition S, OPERAS et l'Agence nationale de la recherche et visant à harmoniser et développer des ressources communes de l'écosystème diamant et rassembler l'ensemble des acteurs de ce modèle. Selon ce plan d'action, il y aurait en 2021 entre 17 000 et 29 000 revues correspondant à ce modèle dans le monde, représentant entre 8 et 9 % de l'ensemble des publications scientifiques dans des revues (ce qui correspond au taux constaté en France par le Baromètre de la science ouverte), et 45 % des publications accessibles de manière ouverte. Les conclusions du sommet mondial consacré à ce modèle, qui s'est tenu fin octobre 2023, associant notamment l'Unesco, la cOAlition S et l'ANR, le présentent comme un modèle assurant l'accès et la diffusion de la recherche financée sur fonds publics, préservant la *bibliodiversité*, et se focalisant sur la qualité des contenus plutôt sur la publication en tant que telle. Au demeurant, certaines représentations, recourant à un diagramme de Venn, en font un modèle central, assurant la satisfaction de tous les objectifs de la science, ce qui constitue une vision trompeuse :

¹¹¹ *Pour une science ouverte, réaliste, équilibrée et respectueuse de la liberté académique*, rapport de M. Pierre Henriot, Mme Laure Darcos et M. Pierre Ouzoulias, n° 5154 (Assemblée nationale) / 573 (Sénat), mars 2022.

¹¹² IDATE DigiWorld, *Étude sur l'économie des revues françaises en sciences humaines et sociales. Rapport final : phases 1 et 2*, ministère de la Culture, 2020

¹¹³ C'est ainsi que le présente Science Europe (<https://www.scienceeurope.org/our-priorities/open-access/diamond-open-access/>).



En France, ce plan est soutenu par l'ANR, qui a participé à sa conception, mais également par le CNRS, qui a apporté son soutien au plan d'action de 2022. Pourtant, le comité d'éthique du CNRS avait lui-même relevé, en 2019, que la voie diamant « peut apparaître à certains comme un objectif satisfaisant au plan moral » mais « dans le système d'économie de marché dans lequel est appelée à se développer la science ouverte, l'absence complète d'APC ne peut être considérée que comme une utopie. En effet le travail éditorial se doit d'être rémunéré et les frais engagés sont incontournables. Cependant son principe peut stimuler la recherche de solutions¹¹⁵ ».

Malgré cette alerte, le deuxième plan national pour la science ouverte 2021-2024 du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche entend soutenir ce modèle, certes parmi d'autres, affirmant que « 75 % des revues en accès ouvert¹¹⁶ sont des revues dites diamant pilotées par la communauté scientifique et dont le financement ne repose ni sur un paiement des auteurs, ni sur une contribution obligatoire des lecteurs, mais est pris en charge en amont par un État, une université, un consortium d'établissements publics ou une organisation à but non lucratif » et ajoutant : « La récente étude OA Diamond Journals Study réalisée à la demande de la cOAlition S a révélé l'ampleur et le caractère stratégique de ces revues et formulé des recommandations que la France soutiendra et mettra en œuvre¹¹⁷ ».

Ces chiffres, qui mettent en avant un effet de masse, doivent toutefois être relativisés, pour les raisons qui sont mises en avant par les défenseurs de ce modèle à l'appui des stratégies de non-cession de droit : dès lors que l'important pour un chercheur est d'être publié dans une revue disposant d'une reconnaissance de la communauté scientifique, ce qui suppose une mission éditoriale assurant la qualité de la publication scientifique et sa diffusion, **le seul nombre ne constitue pas une donnée pertinente à elle seule. Ce qui importe, c'est l'impact de la diffusion** et force est de constater que la France manque d'études consensuelles sur ce point,

¹¹⁴ Par Jamie-farquharson — <https://doi.org/10.6084/m9.figshare.21602334.v1>, CC BY-SA 4.0, <https://commons.wikimedia.org/w/index.php?curid=125807036>

¹¹⁵ Avis n° 2019-40, « Les publications à l'heure de la science ouverte ».

¹¹⁶ NdA : ce qu'il faut distinguer du nombre d'articles.

¹¹⁷ https://www.enseignementsup-recherche.gouv.fr/sites/default/files/content_migration/document/2e-plan-national-pour-la-science-ouverte-2021-2024-7794.pdf

de sorte qu'on ne peut pour l'essentiel se référer qu'à des études étrangères, portant sur des Etats où les équilibres de l'édition scientifique ne sont pas les mêmes.

Un rapport a certes été élaboré à la demande de la cOAlition S¹¹⁸, mais il ne constitue pas une étude scientifique et il est notable qu'il souligne aussi les limites de la situation actuelle. Un point a, à cet égard, attiré l'attention de la mission : **la diffusion limitée de la plupart de ces revues**, ce qui montre, contrairement à ce qui sous-tend l'objectif affiché par le point 3 du plan S, **qu'elles ne sont en réalité pas substituables aux grandes revues largement diffusées¹¹⁹**, qu'il ne faut pas envisager les revues en accès diamant comme ayant vocation à remplacer celles qui existent et qu'il ne faut pas négliger l'intérêt qui demeure, pour les scientifiques, de publier leurs travaux dans ces revues non diamant. Au demeurant, le rapport ne parvient pas à dénombrer précisément le nombre de ces revues, qui ne répondent pas toutes aux critères posés par le plan S. En outre, même si d'autres nations de la recherche, comme les Etats-Unis et la Chine, se sont engagées dans une démarche d'ouverture de la science, **les effets d'une ouverture asymétrique ne sont pas pris en compte.**

Pour autant, les revues s'inscrivant dans ce modèle peuvent avoir leur pertinence dans un cadre qui est celui d'une recherche publique assurant sa propre publication. C'est d'ailleurs ce modèle qui prévaut en **Espagne**, où les éditions scientifiques sont essentiellement celles des universités elles-mêmes, ce qui explique la législation récente, sur laquelle nous reviendrons, posant le principe d'un accès ouvert *ab initio*. En outre, ce type de revues a pu permettre d'ouvrir plus largement la possibilité de publier à des chercheurs qui ne parvenaient pas à accéder aux revues plus prestigieuses : si l'effet de réputation n'est pas le même, il permet de dépasser les contraintes liées à un nombre limité de revues et d'assurer la diffusion de résultats de la recherche. Elles participent à cet égard pleinement de la bibliodiversité, sans s'y réduire et l'augmentation des publications scientifiques depuis les années 2000 n'a pu que bénéficier des facilités offertes par le développement de ce modèle, en complément des autres voies.

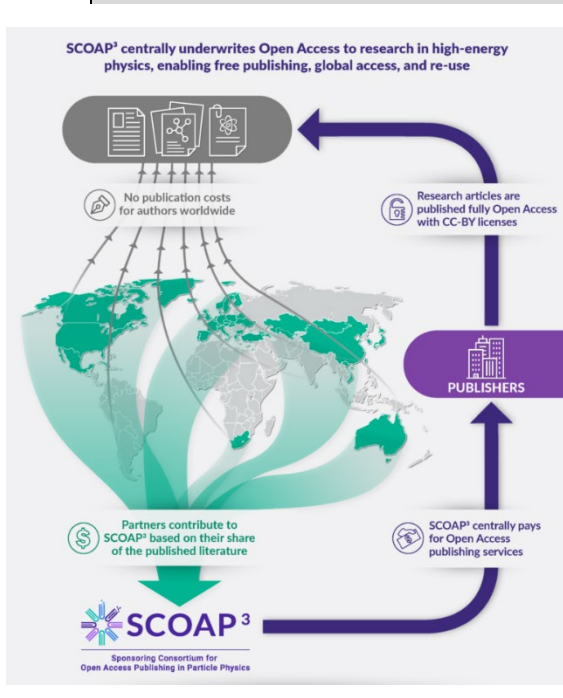
La référence au modèle diamant, à partir des plateformes qui le pratique, doit par ailleurs conduire à relever un point d'attention : **on ne peut entièrement procéder à l'assimilation d'une plateforme à celle d'un éditeur**. Si la première offre une infrastructure technique (et doit, de ce fait, être financée), elle n'a pas nécessairement un rôle éditorial. Celui-ci revient à chaque équipe en charge de la revue publiée sur la plateforme. Il en résulte que la qualité des publications sur une plateforme ne peut être *a priori* assurée ; elle dépend du travail éditorial réalisé par l'équipe concernée, ce qui explique l'hétérogénéité constatée et la réputation défavorable ou mitigée que la référence à une plateforme peut parfois susciter. A l'inverse du système classique de l'édition, le support n'a pas de responsabilité éditoriale distincte, ce qui renvoie l'effet de réputation à la seule revue.

¹¹⁸ Jeroen Bosman, Jan Erik Frantsvåg, Bianca Kramer, Pierre-Carl Langlais, Vanessa Proudman, *OA Diamond Journals Study. Part 1: Findings*, mars 2021.

¹¹⁹ Il apparaît toutefois que certaines revues en mathématiques commencent à bénéficier d'une réputation très favorable et d'une diffusion large, dans le contexte d'une discipline qui est dans son ensemble très favorable à l'ouverture. Cela montre qu'il y a évidemment une dimension temporelle à prendre en compte.

SCOAP³, un exemple de modèle diamant ?

La mission a été invitée, comme exemple réussi d'évolution vers le modèle diamant, à examiner le cas de SCOAP³ (*Sponsoring Consortium for Open Access Publishing in Particle Physics* Consortium de soutien à la publication en accès ouvert en physique des particules). Il se définit ainsi :



« SCOAP³ est un partenariat unique de plus de 300 bibliothèques, agences de financement et centres de recherche dans 44 pays, régions ou territoires et trois organisations intergouvernementales. Travaillant avec les principaux éditeurs, SCOAP³ a transformé en accès ouvert des revues majeures dans le domaine de la physique des hautes énergies et continue de soutenir les publications en accès ouvert dans ces revues sans coût pour les auteurs. En outre, les revues existantes en accès ouvert et même les ouvrages et monographies sont soutenues de manière centralisée, levant les barrières financières existantes pour les auteurs et permettant des échanges scientifiques faciles et gratuits en physique des hautes énergies. Chaque Etat, région ou territoire contribue à hauteur de sa production scientifique dans ce domaine. Les journaux SCOAP³ sont ouverts pour tout scientifique afin de publier sans aucune barrière financière. Les droits d'auteur restent aux auteurs, et une licence ouverte CC-BY autorise la fouille des textes et données. SCOAP³ répond aux principes de l'accès ouvert sans charge pour les auteurs. Tous les articles apparaissent dans le dépôt SCOAP³ dans un format permettant des usages ultérieurs, et sont en accès ouvert sur les sites internet des éditeurs. Les métadonnées sont accessibles librement et une API (*SCOAP³ partner exclusive*) permet une reprise aisée de tous les articles dans les dépôts nationaux ou institutionnels.¹²⁰ »

Le modèle économique repose sur une centralisation de l'ensemble des coûts par le CERN pour les services de publication fournis et, surtout, une mutualisation :

« Le modèle SCOAP³ est basé sur une administration centrale légère placée auprès du CERN qui organise le paiement des frais de publication d'article [APC] à un niveau compétitif, grâce aux fonds rendus disponibles par les institutions participantes.

Le montant total des contributions de chaque Etat, région ou territoire correspond à sa part dans l'ensemble des publications mondiales en physique des hautes énergies. Afin de refléter équitablement la diversité mondiale dans un contexte de collaborations scientifiques étendues, typique de cette discipline, chaque article est financé proportionnellement aux institutions d'affiliation de tous les auteurs. Cela reflète la nature collaborative internationale de la physique des hautes énergies et permet une distribution équitable des coûts de publication entre toutes les institutions participantes.

Grâce au soutien centralisé aux publications dans les revues participantes, tous les auteurs à travers le monde peuvent publier leurs travaux en accès ouvert sans aucune barrière financière ou administrative.¹²¹ »

En réalité, ce modèle ne suppose pas l'élimination des APC : ils sont supportés par le CERN, par un système de mutualisation des coûts, mais au bénéfice d'un équilibre financier auquel tant les institutions (y compris les bibliothèques) que les éditeurs sont parties prenantes, ce qui permet une limitation des APC. Il ne constitue donc pas une concrétisation du modèle diamant mais se présente comme une évolution du modèle or visant à réduire les APC en assurant un fonctionnement économique équitable pour l'ensemble de la communauté scientifique

¹²⁰ <https://scoap3.org/what-is-scoap3/>

¹²¹ *ibid.*

concernée¹²². Au final le paiement est global, permettant à n'importe quel auteur, de n'importe quel pays et n'importe quelle institution de pouvoir publier sans barrière économique.

Toutefois, comme le souligne Ghislaine Chartron, ce modèle repose sur une approche par communautés scientifiques et, s'il a pu prospérer dans le domaine de la physique des particules, c'est que cette communauté est à la fois structurée, n'a qu'un nombre limité (12) de revues centrales et peut s'appuyer sur un acteur médiateur d'envergure internationale¹²³. Il montre néanmoins l'intérêt d'avoir une approche pragmatique de la question, s'adaptant aux besoins et aux contraintes de chaque secteur.

Des modèles innovants de revues sont par ailleurs apparues et se rattachent à ce modèle : il s'agit des **epi-revues** (ou *overlay journals*), comme la plateforme Episciences développée par le Centre pour la communication scientifique directe, sous la tutelle du CNRS, de l'INRIA et de l'INRAE¹²⁴. Elles reposent sur le versement dans une archive ouverte des textes sans évaluation des pairs, celle-ci étant assurée progressivement à partir du dépôt, l'epi-revue distinguant les articles approuvés par ses membres. Plus généralement, le modèle diamant permet le développement d'une nouvelle offre éditoriale, en protégeant les chercheurs des revues prédatrices¹²⁵, dont le nombre est également très élevé¹²⁶. Mais, sur ce plan, la lutte contre les revues prédatrices¹²⁷, dont la réalité est au demeurant contrastée¹²⁸, ne doit pas devenir, comme la mission a pu le constater sur certains sites universitaires, l'occasion de leur assimiler les revues des éditeurs, notamment les grands, qui requièrent un APC, dont l'offre demeure de qualité et complémentaire des revues en voie diamant : le modèle diamant n'est, en effet, pas toujours le plus protecteur des intérêts des auteurs.

b. Le modèle diamant n'est pas généralisable sur le plan économique et peut nuire à l'indépendance du chercheur et à la qualité du travail d'édition

Comme le signale le communiqué de presse par lequel le CNRS a manifesté son soutien au plan d'action de 2022 évoqué précédemment, **le modèle diamant est un « modèle économique [qui] repose sur des subventions académiques »**. En effet, publier a un coût et, on l'a déjà signalé, publier sur Internet a un coût encore plus important qu'à l'époque où ce média n'existait pas : les revues en ligne nécessitent des infrastructures techniques et une adaptation continue à des outils extérieurs qui modifient le travail scientifique¹²⁹. D'après le site *OpenAPC*, sur la base

¹²² Voy. Anne Gentil-Beccot, Ralf Schimmer, « Libraries Can Make Open Access Happen Today by Simply Redirecting Subscription Funds: An Update on the SCOAP3 Initiative », *Liber Quarterly*, vol. 18, n° 3/4, décembre 2008, p. 449 ; Ralf Schimmer, « A road long travelled: is SCOAP 3 now arriving? », *Insights*, vol. 26, n° 2, juillet 2013, p. 135.

¹²³ Ghislaine Chartron, « Géopolitique de l'open access », Colloque ICOA18, novembre 2018, Rabat, Maroc. Voy. aussi Peter Suber, *Open Access*, Cambridge-Londres, MIT Press, 2012, p. 146.

¹²⁴ Voy. Alice Fritsch, « Publier autrement : l'épopée d'Episciences et des *overlay journals* : Lyon – 30 et 31 mars 2023 », *Bulletin des bibliothèques de France (BBF)*, 11 mai 2023.

¹²⁵ Carine Bernault, *Open access et droit d'auteur*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 68.

¹²⁶ Plus de 15 500 selon le rapport de l'InterAcademy Partnership, *Lutte contre les revues et les conférences scientifiques prédatrices*, 2022.

¹²⁷ Selon la définition d'Agnes Grudniewicz et coll., « Predatory journal: no definition, no defence », *Nature*, décembre 2019, n° 576, p. 210, il s'agit des entités qui privilégient l'intérêt personnel au détriment de l'érudition et se caractérisent par des informations fausses ou trompeuses, un écart par rapport aux bonnes pratiques rédactionnelles et de publication, un manque de transparence, ou le recours à des pratiques de sollicitation agressives et sans discernement.

¹²⁸ Eric Filiol, « Un autre regard sur les revues prédatrices », Entretien, *Pour la Science*, 13 août 2018.

¹²⁹ Voy. en synthèse l'article déjà cité de Patrick Fridenson, « Revues et accès libre. Les pièges de la transparence », *Esprit*, vol. 5, 2013, p. 97.

des coûts recensés auprès de différents établissements de recherche dans le monde, le coût moyen pour publier un article dans une revue en libre accès total avec frais de publication pour les auteurs était de 1 623 € en 2018 et le coût moyen pour publier un article en libre accès dans une revue hybride était de 2 580 € en 2018. Même en retenant que ce coût est plus élevé chez les grands éditeurs internationaux¹³⁰, dont les marges sont en tout état de cause plus élevées, ces chiffres donnent une idée de ce que peut coûter la publication d'un seul article. **Le modèle entièrement gratuit requiert donc une source de financement qui n'est, par construction dans la voie diamant, ni l'auteur, ni le lecteur.** Au demeurant, même la publication selon le modèle diamant n'est pas exempte de coûts propres¹³¹.

Un retour d'expérience d'Elsevier Masson atteste du risque budgétaire : jusqu'en 2019, et pendant plus de 20 ans, Elsevier Masson a été l'éditeur des publications de l'Académie des Sciences, dont le modèle économique reposait sur les abonnements. La durée de ce partenariat a permis à l'éditeur de gérer la numérisation et la transition du papier vers l'électronique des publications de l'Académie. Cette évolution s'est traduite par une amélioration sensible des résultats financiers permettant le versement annuel de plusieurs centaines de milliers d'euros de royalties à l'Académie. En 2019, l'Académie a décidé d'abandonner le modèle d'abonnements pour adopter le modèle Diamant, de cesser d'avoir recours à un éditeur prévu et d'utiliser une plateforme publique du CNRS. Depuis 2020, la publication des Comptes Rendus de l'Académie des Sciences est financée par une subvention annuelle d'environ 300 k€ octroyée par le ministère de la Recherche, fléchée pour une période limitée. Outre le fait que cette évolution a entraîné des retards de parutions significatifs, la visibilité, les citations des contenus publiés et donc l'attractivité de ces publications auraient connu une baisse importante depuis ce changement de modèle de publication. Une telle revue doit donc reposer sur un financement, qu'il soit privé ou public, ce qui soulève plusieurs difficultés immédiates : outre la **pérennité de ce financement**, nécessaire pour construire la réputation de la revue, cela interroge quant à l'**indépendance éditoriale**, et notamment dans le cadre de l'évaluation des articles soumis. **Ce risque est également déontologique**, en particulier en cas de financement privé. La récente étude publiée par *Ouvrir la science !* sur la pérennité économique de ce modèle¹³² souligne d'ailleurs la nécessité d'assurer une indépendance du financement de la revue par rapport à celui de la recherche. En outre, **si ce financement est public, la question est celle de l'entière étatisation de la recherche** et de sa publication, relevée par le rapport de l'OPECST.

La tentation est forte de considérer qu'il s'agit du rôle de l'Etat, en particulier en France, où il est le principal acteur du financement de la recherche¹³³. Le fait que la publication d'articles, faisant état de travaux financés sur fonds publics, génère une plus-value au bénéfice d'éditeurs constitue d'ailleurs une critique sous-jacente du système.

Il est vrai qu'en France, sa place est centrale, mais faut-il pour autant considérer que les pouvoirs publics doivent avoir un tel rôle, y compris au stade de l'évaluation et de la diffusion des résultats de la recherche ? On peut certes estimer qu'en tant que financeur de la recherche, il est cohérent que l'Etat conserve ce rôle éditorial, la plus-value générée actuellement par

¹³⁰ De l'ordre de 10 à 20 %, mais ce chiffre moyen ne tient lui-même pas compte d'écarts considérables entre revues, y compris chez un même éditeur.

¹³¹ Voy. les évaluations de l'étude de John Houghton, *Open Access – What are the economic benefits? A comparison of the United Kingdom, Netherlands and Denmark*, Knowledge Exchange, 23 juin 2009.

¹³² Quentin Dufour, David Pontille, Didier Torny, *What direct support is available for open-access Diamond journals? Funding models and arrangements for implementation*, Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche, juin 2023.

¹³³ Carine Bernault, *op. cit.*, p. 68-69.

l'édition scientifique n'existant que grâce aux investissements réalisés en amont. Mais, on ne peut non plus négliger les risques afférents à un tel financement qui repose entièrement sur les fonds publics : dans un contexte de budgets contraints et d'évaluation accrue de la recherche, il y a un certain paradoxe à développer des revues nouvelles, entraînant des coûts, sans être en mesure de garantir leur maintien dans le temps faute d'autres ressources¹³⁴, d'une part, et alors même que la qualité et le retentissement de la publication apparaissent essentiels pour l'évaluation du travail des chercheurs malgré la contestation régulière de la logique « *publish or perish* », d'autre part. Une étatisation de l'édition n'est en outre pas de nature à préserver le pluralisme éditorial. **Le risque est donc de créer une dépendance accrue du chercheur**, contraint dans ses modes de publication de prioriser là où les coûts sont pris en charge, sans prise en compte réelle de la diffusion de la revue et de sa notoriété, ce qui a un double effet : la réduction de la pluralité des expressions dans une même revue et l'impossibilité d'accès, pour les auteurs, aux revues soumises à APC en l'absence de budget dédié¹³⁵. S'y ajoute un facteur aggravant d'éloignement de la communauté scientifique, lorsque la concurrence internationale est forte et que l'accès ouvert est asymétrique entre Etats.

Enfin, à l'encontre de la logique de transparence promue, **la détermination des coûts d'une revue en modèle diamant s'avère particulièrement difficile** : plus encore que pour les revues traditionnelles¹³⁶, les coûts sont en effet intégrés dans les structures de recherche ou universitaires ; des agents affectés principalement à d'autres missions sont mobilisés. Au final, le coût même de la publication est dilué, le rendant difficilement appréhendable et précarisant le modèle. Il est notable à cet égard, soulignant que sa propre persistance dans le temps doit être assurée, que plusieurs des conclusions et recommandations du rapport précité élaboré à la demande de la cOAlition S concernent le financement et les moyens de fonctionnement et que la récente étude précitée pour *Ouvrir la science !*¹³⁷ relève l'absence d'étude sur le modèle de financement des revues en voie diamant, tentant précisément de combler ce manque. Cette même étude procède toutefois à l'identification de modalités de financement de ces revues, ce qui ouvre des perspectives bienvenues pour permettre aux institutions intéressées de disposer d'un cadre éclairci. Même si une telle objectivation est indispensable (et tous les paramètres ne sont pas encore transparents), il faut toutefois relever que cela conduit à reporter sur des agents publics, voire les chercheurs, l'enjeu de la recherche de financements pour la publication, alors que ceux-ci s'inquiètent déjà parfois de devoir consacrer du temps à ce type de questions pour mener leurs recherches, au détriment de leurs travaux.

Ce modèle ne peut donc répondre, à lui seul (pas plus que les autres à eux seuls) à l'ensemble des besoins liés à la publication d'articles scientifiques et **le modèle diamant ne peut être le modèle de la bibliodiversité** comme cela a pu parfois être affiché ; **il y contribue**. Tant du point de vue économique qu'au regard des intérêts de la diffusion des résultats de la recherche,

¹³⁴ La disparition de certaines revues a d'ailleurs été constatée : Mikael Laakso, Lisa Matthias et Najko Jahn, « Open is not forever: A study of vanished open access journals », *Journal of the Association for Information Science and Technology*, vol. 72, n° 9, 2021, p. 1099 ; Marc-André Simard, Gita Ghiasi, Philippe Mongeon, Vincent Larivière, « National differences in dissemination and use of open access literature », 2022, *PLoS ONE* 17(8): e0272730.

¹³⁵ La mission ne méconnaît toutefois l'effort important actuellement des organismes de recherche français pour le financement d'APC, dont le site *OpenAPC* témoigne : le CNRS et l'INSERM sont parmi les premiers financeurs d'APC.

¹³⁶ La mission a eu l'occasion à plusieurs reprises d'entendre la critique d'un coût caché de l'édition, pris en charge par l'Etat, résultant de la mobilisation d'agents publics préalablement à la mission de l'éditeur. Ce point ressortait par exemple de l'étude de Maya Bacache-Beauvallet, Françoise Benhamou, Marc Bourreau, *Quel délai pour le libre accès des revues de sciences humaines et sociales en France ?*, Rapport IPP n° 11, juillet 2015.

¹³⁷ Quentin Dufour, David Pontille, Didier Torny, préc.

l'imposition du modèle diamant n'apparaît pas comme pertinente car les bienfaits théoriques qui y sont associés ne peuvent pleinement se concrétiser qu'au bénéfice d'une généralisation de ce type de publication : comme le disait l'OPEST, « *le remède pourrait se révéler pire que le mal*¹³⁸ ».

c. *Le modèle diamant peut se heurter au droit d'auteur et à la liberté académique lorsqu'il s'appuie sur une stratégie de rétention des droits à caractère obligatoire*

Le modèle diamant, tel qu'il a pu être parfois promu par les pouvoirs publics, certes à titre non exclusif, pose de sérieuses difficultés au regard du droit d'auteur. Sur le principe, d'abord, il a déjà été relevé que **l'imposition d'un modèle de publication, a fortiori s'il conduit à imposer la publication dans une revue, est de nature à porter atteinte à la liberté académique**, combinée au droit moral de divulgation. En revanche, cela n'empêche pas le financeur d'un projet précis d'imposer, dans l'appel à projet, des modalités de publication des résultats futurs : il s'agit alors d'un engagement contractuel parfaitement admissible, accepté par toutes les parties et l'axe 1 du plan national pour la science ouverte ne présente pas de difficulté intrinsèque à cet égard. Pour autant, la mission relève que la généralisation d'une telle obligation dans l'ensemble des appels à projets produit un effet convergent avec la stratégie dite de non-cession des droits.

Ensuite, et à cet égard, les modalités du modèle diamant posent plus de difficultés et un point – les autres axes relevant de choix politiques que la mission n'entend pas discuter – concentre l'attention du monde de l'édition : **les stratégies de non-cession des droits**. Tant le plan S que la stratégie nationale pour la science ouverte entendent soutenir « *la stratégie de non cession des droits pour permettre l'accès ouvert immédiat aux publications scientifiques et faciliter sa mise en œuvre pour les chercheurs. Inviter les établissements et organismes de recherche à adopter cette stratégie dans le cadre de leurs négociations avec les éditeurs* ». Il a fait l'objet d'un guide, publié en 2022 par le COSO¹³⁹ ; il constitue désormais le point de référence pour les chercheurs, d'autant qu'il débute par un exposé de la convergence de différentes organisations et organismes vers cette stratégie.

Le CNRS la définit « simplement » : « *il suffit d'apposer une licence CC-BY sur toutes les versions successives du manuscrit*¹⁴⁰ ». **En réalité, il s'agit de s'opposer à la cession à titre exclusif des droits d'exploitation de l'article.**

Les licences Creative Commons

La mise à disposition en accès libre d'œuvres de l'esprit repose sur des licences libres ; il en existe plusieurs sortes¹⁴¹ mais une est mise en avant dans la démarche de Science ouverte, et particulièrement dans le cadre du plan S et ses déclinaisons : les licences *Creative Commons*. La licence CC-BY (version 4.0 actuellement) est dite licence « Paternité » en ce qu'elle permet de reproduire, distribuer, représenter ou communiquer au public l'œuvre, l'intégrer dans un

¹³⁸ p. 59.

¹³⁹ <https://www.ouvrirlascience.fr/mettre-en-oeuvre-la-strategie-de-non-cession-des-droits-sur-les-publications-scientifiques/>

¹⁴⁰ <https://www.science-ouverte.cnrs.fr/les-recommandations-du-cnrs/>

¹⁴¹ Voy. Mélanie Clément-Fontaine, *Jurisclasseur Propriété littéraire et artistiques*, V° « Fasc. 1975 : L'œuvre libre », 2023, paragr. 84 et s.

autre, sous la réserve de respecter le droit de paternité de l'auteur. Il existe néanmoins des déclinaisons de cette licence, posant des restrictions complémentaires :

Licence Creative Commons 	Droit d'utiliser l'oeuvre à titre NON commercial	Droit d'utiliser l'oeuvre, y compris à titre commercial	Droit de créer des oeuvres dérivées (modifications)	Obligation de partager toute adaptation sous la même licence	Obligation de mentionner le nom de l'auteur
BY 	oui	oui	oui	non	oui
BY ND 	oui	oui	non	non	oui
BY NC 	oui	non	oui	non	oui
BY NC ND 	oui	non	non	non	oui
BY NC SA 	oui	non	oui	oui	oui
BY SA 	oui	oui	oui	oui	oui

Source : Mission d'appui au patrimoine immatériel de l'Etat, direction des affaires juridiques du ministère de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique.

Le choix opéré, à l'appui du plan S, est donc en faveur du modèle le plus ouvert, sans aucune restriction, même en ce qui concerne l'exploitation commerciale.

Il faut néanmoins souligner ces licences CC sont considérées comme des renonciations « abdicatives » au droit moral, l'auteur suspendant son exercice par un engagement unilatéral de volonté¹⁴². D'autres auteurs considèrent même que ces licences inversent la logique du droit d'auteur : tout est permis par défaut et il appartient ensuite à l'auteur de définir les limites, par exception à ce principe¹⁴³. Les licences CC ne sont certes pas des renonciations totales aux droits et ne s'inscrivent donc pas formellement dans la logique de constitution d'un domaine public volontaire¹⁴⁴, mais la ligne de séparation est, dans les faits, ténue et cela souligne que **la renonciation aux droits doit reposer, avant tout, sur un acte de volonté**. Le recours aux licences CC n'a au demeurant pas vocation à être uniforme mais suppose un choix – nécessairement éclairé – de l'auteur¹⁴⁵.

Toutefois, à la lumière de ce qui a été exposé précédemment, la mission considère que **cette stratégie est susceptible, sous réserve de ses modalités de mise en œuvre, de heurter frontalement les droits du scientifique en l'état actuel de la législation**. Le primat donné à cette logique repose sur plusieurs erreurs de perspective :

- **Le postulat**, expressément affirmé par le plan S, selon lequel cette stratégie donnerait aux chercheurs la liberté de soumettre leurs manuscrits à la publication dans la revue de leur choix, y compris celles sur abonnement, **est illusoire** : le modèle économique de l'éditeur repose sur le droit d'exploitation qui lui est cédé ; s'il ne peut en disposer, il perd ce qui lui permet de financer son activité et n'acceptera le plus souvent pas la publication. On rappellera à cet égard les questions que laissent déjà en suspens les

¹⁴² Pierre-Yves Gautier, *Droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2021, p. 174.

¹⁴³ Silvère Mercier, Philippe Eynaud, « Le droit d'auteur au défi des biens communs de la connaissance », *Juris associations*, 2014, n°501, p. 28.

¹⁴⁴ Séverine Dusollier, *Etude exploratoire sur le droit d'auteur et les droits connexes et le domaine public*, OMPI, 4 mars 2011, CDIO/7/INF/2 ; Mélanie Clément-Fontaine, *L'œuvre libre*, Bruxelles, Larcier, 2014.

¹⁴⁵ Comme le proposent par ex. Lexi Rubow, Rachael Shen, Brianna L. Schofield, *Understanding Open Access: When, Why & How to Make Your Work Openly Accessible*, Authors Alliance, 2016.

droits de publication secondaire quant aux obligations de l'auteur vis-à-vis de l'éditeur s'il exerce ce droit et la reconnaissance implicite, que porte l'instauration par le législateur d'un délai d'embargo, de la nécessité d'une exclusivité pour l'éditeur. S'il est affirmé que la stratégie a pour but d'éviter aux auteurs de payer des APC, il n'est nullement précisé comment l'éditeur, qui expose des coûts, parvient à les couvrir : si l'embargo ne semble pas avoir bouleversé l'économie du secteur¹⁴⁶, la disparition de toute barrière ne peut être considérée comme ayant la même portée. En outre, l'articulation entre une licence libre de type CC-BY et les droits de l'éditeur sont particulièrement complexes¹⁴⁷, loin des réponses simples suggérées ;

- L'affirmation de cette stratégie repose sur l'idée selon laquelle le droit propre de l'auteur serait en réalité seulement de décider de publier ou non¹⁴⁸. Or, il s'agit d'une **vision extrêmement réductrice du droit d'auteur**, y compris du point de vue du droit de l'Union européenne : les articles 4 et 5 de la directive 2001/29/CE prévoient expressément que le droit de l'auteur s'exerce sur les différentes formes de publication, ce qui implique le choix de la publication et ses modalités de diffusion ;
- La stratégie repose sur l'idée selon laquelle « *il n'y a pas de raison qu'ils en fassent une cession exclusive gratuite aux éditeurs, se privant ainsi eux-mêmes de la possibilité de réutiliser leurs propres publications*¹⁴⁹ » qui pourrait, notamment en cas de lecture trop rapide, apparaître comme **contrevenant la loi**. La cession à titre exclusif des droits est en effet le principe dans un contrat d'édition, conformément à l'article L. 132-8 du CPI. Elle n'est en principe pas gratuite et il est possible d'y déroger, mais cette gratuité de fait dans la plupart des domaines scientifiques a des fondements historiques et n'est guère remise en cause ; elle ne peut servir de prétexte à contester un principe qui en est indépendant ;
- Il est paradoxal d'imposer l'apposition d'une licence CC et d'insister par la suite, comme le fait le site Science ouverte du CNRS¹⁵⁰, sur le fait que cette licence ne peut être remise en cause, ce qui **revient à nier le droit moral de l'auteur**. Certes ces licences ne sont en aucune manière illégales par principe, comme relevé par le rapport de Joëlle Farchy en 2017¹⁵¹. Mais l'affirmation selon laquelle la licence ne peut être remise en cause ne repose sur aucun fondement juridique et pose les mêmes difficultés au regard de l'indépendance et de la liberté des enseignants-chercheurs que la stratégie elle-même ;
- Enfin, si la licence CC a vocation à protéger son auteur, **la capacité de l'auteur à faire respecter ses droits ne paraît guère acquise** : il ne dispose le plus souvent ni de la compétence, ni des moyens lui permettant d'agir, contrairement à l'éditeur, qu'il soit public ou privé, mais qui, en contrepartie de la cession, a la responsabilité d'y veiller. En outre, la protection offerte par les licences *Creative Commons* est incertaine : des auteurs ont relevé ses difficultés d'articulation tant avec le droit américain du

¹⁴⁶ Voy. le rapport déjà cite de Daniel Renoult.

¹⁴⁷ Carine Bernault, *op. cit.*, p. 149-150.

¹⁴⁸ A cet égard, voy. notamment le document de la DG recherche et innovation de la Commission européenne, *H2020 Programme. Guidelines to the Rule on Open Access to Scientific Publications and Open Access to Research Data in Horizon 2020*, version 3.2, 21 mars 2017.

¹⁴⁹ <https://www.cnrs.fr/fr/cnrsinfo/il-ny-pas-de-raison-que-les-scientifiques-fassent-une-cession-exclusive-gratuite-de-leurs>

¹⁵⁰ <https://www.science-ouverte.cnrs.fr/la-strategie-de-non-cession-des-droits/>

¹⁵¹ Joëlle Farchy, Marie De La Taille, *Les licences libres dans le secteur culturel*, Rapport de mission pour le CSPLA, décembre 2017.

copyright¹⁵² qu'avec le droit moral en droit français¹⁵³, alors que l'exercice du droit moral est indispensable au regard des exigences de l'intégrité scientifique.

Il y a par ailleurs une contradiction à poser une telle stratégie de non-cession des droits peu après que le législateur a décidé d'offrir un droit de publication secondaire aux auteurs d'articles scientifiques. Le médiateur du livre l'a souligné dans son avis d'avril 2023 : le délai d'embargo, garanti à l'éditeur, n'existe plus, le caractère non-commercial de la réutilisation ne prévaut plus et le caractère facultatif de l'utilisation de ce droit n'a plus de portée. Le législateur aurait pu faire d'autres choix – et ils ont été discutés – mais il a retenu une voie qui s'impose aujourd'hui. Les conclusions de l'étude commandée par la DG Recherche et Innovation de la Commission européenne montrent d'ailleurs qu'à droit constant, la liberté académique limite très fortement l'action des employeurs sur le droit d'auteur des chercheurs¹⁵⁴.

Au final, **la stratégie de non-cession des droits apparaît à la fois comme un renoncement pur et simple aux droits du chercheur**, à l'inverse de ses droits et libertés dont il bénéficie sous l'effet du droit de l'UE et du droit national, **et, lorsqu'elle s'impose, comme une remise en cause des choix faits par le législateur**, sans que le statut de l'écrit concerné et du chercheur à son égard soient clairs. Le législateur français a fait, au cours des années récentes, des choix clairs et qui ont été largement discutés en faveur de la détention par le chercheur des droits d'auteur sur les articles issus de ses travaux de recherche. Ces choix, qui n'ont pas été faits de la même manière pour les chercheurs du secteur privé ou les autres fonctionnaires, pourraient évoluer pour définir un nouvel équilibre, sous réserve des exigences constitutionnelles et du respect des engagements internationaux de la France en la matière. Mais, tel est le modèle français actuel. **La non-cession des droits est, en toutes circonstances, une faculté pour le chercheur ; elle relève de sa liberté.** Il est parfaitement possible, tant pour le ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche que pour des établissements universitaires et de recherche, d'inciter les chercheurs à procéder de la sorte, en leur expliquant les enjeux et l'intérêt de ce choix au regard des objectifs poursuivis. **En revanche, la loi fait obstacle à ce qu'elle lui soit imposée et des documents administratifs divers ne sauraient par conséquent l'imposer**, directement ou indirectement. Il doit pouvoir faire librement le choix d'user de la voie traditionnelle ou de recourir à une licence conforme à la stratégie de la science ouverte – et le choix de certains auteurs d'assurer un accès libre à leur œuvre n'est pas nouveau, mais il s'est toujours inscrit dans une démarche active de ceux-ci¹⁵⁵. Pour cela, encore faut-il qu'il soit pleinement informé des incidences réelles de ce choix, loin des visions irénique ou caricaturale parfois véhiculées. Le guide du COSO aurait, dans ce cadre, pu utilement comporter des éléments présentant, même s'il souligne la préférence ministérielle, le choix offert aux scientifiques et les tenants et aboutissants de chacune des options offertes aux chercheurs. La mission a toutefois relevé que l'intention du ministère en charge de l'enseignement supérieur et de la recherche n'était pas d'en faire une obligation et que seule une lecture rapide du guide pouvait le laisser penser. Les craintes devaient cependant être explicitées.

¹⁵² Timothy K. Armstrong, « Shrinking the Commons: Termination of Copyright Licenses and Transfers for the Benefit of the Public », *Harvard Journal on Legislation*, vol. 47, n° 2, 2010, p. 359.

¹⁵³ Alexandra Giannopoulou, « The Creative Commons licences through moral rights provisions in French law », *International Review of Law, Computers and Technology*, vol. 28, n° 1, 2014, p. 60.

¹⁵⁴ Christina Angelopoulos, *Study on EU copyright and related rights and access to and reuse of scientific publications, including open access*, édité par la Commission européenne (DG recherche et innovation), juin 2022.

¹⁵⁵ Mélanie Clément-Fontaine, *L'œuvre libre*, Bruxelles, Larcier, 2014.

Le droit de l'UE, tel qu'il est issu de la récente directive 2019/790 du 17 avril 2019, va dans le même sens. Les principes posés depuis 2001 et déjà exposés confèrent à l'auteur le droit de décider de ses modalités d'exploitation. A cet égard, la Cour de justice de l'Union européenne a souligné que « *tout auteur doit être effectivement informé de la future utilisation de son œuvre par un tiers et des moyens mis à sa disposition en vue de l'interdire s'il le souhaite. En effet, en l'absence d'information préalable effective relative à cette future utilisation, l'auteur n'est pas en mesure de prendre position sur celle-ci et, partant, de l'interdire, le cas échéant, de sorte que l'existence même de son consentement implicite à cet égard demeure purement hypothétique*¹⁵⁶ ». Il semble difficilement envisageable que cette obligation ne puisse pas peser sur les stratégies de non-cession des droits.

En outre, la directive de 2019 a, d'une part, posé des exceptions servant les intérêts de la science en encadrant la fouille de textes et de données à des fins de recherche scientifique (art. 3 et 4) et concernant la conservation du patrimoine culturel (art. 6) et, d'autre part, entendu tirer les conséquences de l'inégalité de la relation entre l'auteur et le cessionnaire des droits d'exploitation, en particulier pour assurer une juste rémunération des auteurs (art. 18 à 23). Si la publication dans des périodiques d'écrits scientifiques n'est en général pas rémunérée, l'imposition d'une licence CC et d'une publication en accès ouvert prive de tout effet l'objectif de cette directive. Or la nouvelle directive ne rend que plus importante l'information de l'auteur sur l'exploitation de ses droits, y compris à l'égard de stratégies fortement suggérées de non-cession des droits.

1.2 Les modèles équilibrés se retrouvent dans le droit des grands pays de recherche

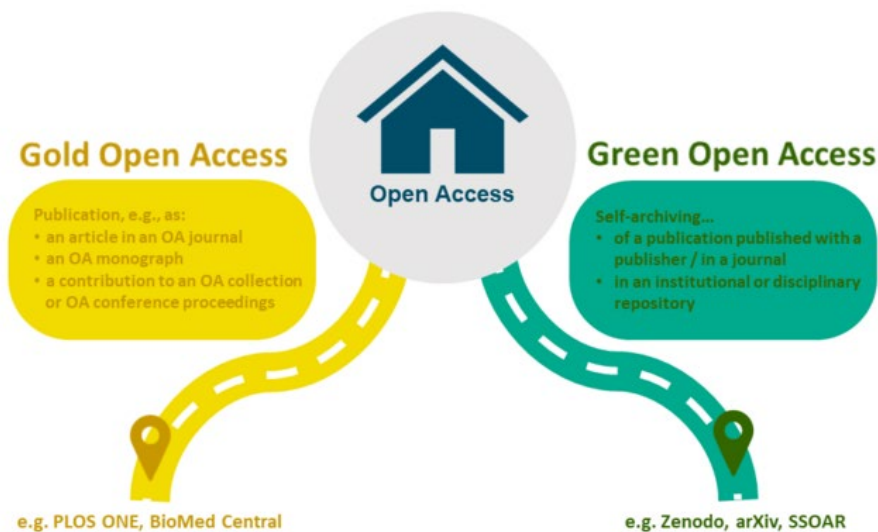
Les deux voies, **verte (1.2.1)** et **dorée (1.2.2)**, ont été distinguée dès 2001 (1^{er} et 2 décembre) lors de l'**initiative de Budapest**, formalisée dans la déclaration du 14 février 2002¹⁵⁷ : « *Une tradition ancienne et une technologie nouvelle ont convergé pour rendre possible un bienfait public sans précédent. La tradition ancienne est la volonté des scientifiques et universitaires de **publier** sans rétribution les fruits de leur recherche dans des **revues savantes**, pour l'amour de la recherche et de la connaissance. La nouvelle technologie est l'Internet. Le bienfait public qu'elles rendent possible est la **diffusion électronique à l'échelle mondiale** de la littérature des revues à comité de lecture avec **accès complètement gratuit** et sans restriction à tous les scientifiques, savants, enseignants, étudiants et autres esprits curieux* ».

Deux voies alternatives sont envisagées : « *L'**auto-archivage** » permettant aux savants de « déposer leurs articles de revues à comité de lecture dans des archives électroniques ouvertes et les « **revues alternatives** » nativement ouvertes* ». L'enjeu pour les auteurs n'est pas absent : « *La seule contrainte sur la reproduction et la distribution, et le seul rôle du copyright dans ce domaine devrait être de garantir aux auteurs un contrôle sur l'intégrité de leurs travaux et le droit à être correctement reconnus et cités.* ».

¹⁵⁶ CJUE, 16 novembre 2016, *Soulier & Doke*, aff. C-301/15, points 38 et 39.

¹⁵⁷ <https://www.ouvrirlascience.fr/initiative-de-budapest-pour-lacces-ouvert/>

Roads to Open Access



Source: Based on Oberländer, Anja (2020). Open Access – Es ist nicht alles Gold, was glänzt. In: Open Science. Von Daten zu Publikationen. Zenodo. <http://doi.org/10.5281/zenodo.4018594>



1.2.1 La voie verte correspond au droit positif français et est répandue en Europe sans fragilisation avérée du secteur de l'édition

La voie verte (ou *green open access*) est la voie où **l'auteur d'une publication décide lui-même de la verser en archive ouverte à l'issue d'un certain délai**. Cela en favorise la diffusion plus large, permettant un archivage des contenus qui va être indépendant de l'éditeur. Certains éditeurs peuvent se réserver une période d'exclusivité de la diffusion en exigeant une période d'**embargo** avant accès au texte intégral en archive ouverte. On parle de « barrières mobiles » lorsque la période d'embargo est mise en place par les éditeurs eux-mêmes¹⁵⁸.

- a. *L'article L. 533-4 du code de la recherche (loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique) ne prévoit qu'une **faculté**, à l'issue d'un délai de six mois ou un an.*

L'article 30 de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, dite loi Lemaire, a introduit l'article L. 533-4 dans le code de la recherche qui constitue aujourd'hui en droit français la **seule source normative** permettant la publication en format ouvert par voie numérique d'écrits scientifiques.

Bien entendu, dès avant l'intervention de ce texte, les **auteurs** ont en principe **toujours pu mettre** leurs **œuvres gratuitement** à la **disposition du public**. Ainsi l'article L. 122-7-1 du code de la propriété intellectuelle prévoit que « *l'auteur est libre de mettre ses œuvres gratuitement à la disposition du public* ». Mais sous réserve des droits des tiers et des conventions conclues, notamment quand il fait usage de son droit de cession de l'article L. 122-7 en vertu duquel « *Le droit de représentation et le droit de reproduction sont cessibles à titre gratuit ou à titre onéreux* ».

¹⁵⁸ D'après le rapport de Jean-Yves Mérimondol, ces barrières mobiles, pour les SHS, sont de l'ordre de 24 mois, avec 40% des revues ont des barrières supérieures à 36 mois. 5 ans pour la société Mathématique de France.

Le texte de l'article L. 533-4 du code de la recherche ne prévoit d'abord **aucune obligation**. Il s'agit d'une faculté : le I prévoit que « *son auteur dispose, même après avoir accordé des droits exclusifs à un éditeur, du droit de mettre à disposition gratuitement dans un format ouvert, par voie numérique...la version finale de son manuscrit* ». Ce texte n'institue donc en aucune manière une obligation qui se serait traduite par l'usage légistique du verbe « *devoir* » (« *doit mettre à disposition* ») ou du présent d'habitude (« *met à disposition* »). C'est une première particularité notable.

Alors-même que le texte n'ouvre qu'une faculté, il prévoit quatre séries de conditions :

- Une **condition de genre** en visant les « *écrits scientifiques* ».
- Une **condition de préfinancement** : l'écrit scientifique doit avoir été financé « *au moins pour moitié par des dotations* » publiques. Le salaire de l'auteur n'est pas pris en compte. On sait qu'en droit d'auteur traditionnel, il est indifférent que l'œuvre ait été financée par des fonds publics ou non. Cette condition est importante car elle semble exclure certains écrits en sciences humaines et sociales, en droit par exemple, pour lesquels les frais de recherche sont faibles et ne donnent pas lieu à une allocation particulière. Certes l'universitaire est rémunéré par l'Etat au titre de ses activités d'enseignements et, parfois, au cours de son doctorat mais ses articles ne font l'objet d'aucun financement ad hoc.
- Une **condition de support de publication** : Il doit avoir été publié « *dans un périodique paraissant au moins une fois par an* ». Il s'est agi ici d'écarter les monographies et revues à diffusion plus espacée, ainsi que de protéger les données confidentielles, par exemple au titre de secrets protégés par la loi (secret professionnel ou défense), qui, par principe, ne sont jamais publiées.
- Une **condition de délai** « *au maximum de six mois pour une publication dans le domaine des sciences, de la technique et de la médecine* » et de « *douze mois dans celui des sciences humaines et sociales* ».

L'originalité de l'article repose sur l'intervention de l'option « *même après avoir accordé des droits exclusifs à un éditeur* », permettant de concurrencer les droits du cessionnaire en accomplissant un acte qui normalement ne devrait revenir qu'au titulaire des droits après la cession.

Si ces différentes conditions sont réunies, la **réutilisation** devient **libre** (II de l'article) y compris pour la réutilisation des données (III). L'article est d'ordre public, si bien que toute clause contractuelle contraire est réputée non écrite (IV).

Cet article est le résultat d'un **compromis politique** qui a été décrit précédemment. Ainsi que l'indique l'étude d'impact¹⁵⁹ de l'article¹⁶⁰, l'équilibre entre éditeurs, auteurs, communautés et institutions scientifiques était alors bouleversé par une hausse du coût des abonnements ayant abouti pour les bibliothèques à des désabonnements croissants. **Les dépenses de documentation électronique destinées aux laboratoires avaient augmenté de 450 % entre 2002 et 2014** d'après l'étude d'impact. Celle-ci s'appuyait sur une étude britannique

¹⁵⁹ La SNE a souligné auprès de la mission que le contenu de cette étude d'impact pouvait prêter à discussion au regard en particulier de l'étude sur la pérennité économique publiée en 2015 par l'IDATE et réalisée à la demande de Cairn.info au sujet des revues de SHS de langue française (*L'Open Access et les revues SHS de langue française*, octobre 2015).

¹⁶⁰ Il s'agissait de l'article 17 du projet de loi du Gouvernement :

https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/Media/Files/autour-de-la-loi/legislatif-et-reglementaire/etudes-d-impact-des-lois/ei_art_39_2015/ei_republique_numerique_cm_09.12.2015.pdf

démontrant que les bénéfices d'une politique de diffusion et de réutilisation des données de la recherche pourraient être quatre fois supérieurs à son coût, compte-tenu des économies réalisées¹⁶¹.

Le choix des **embargos** a procédé d'un tel compromis, entre les intérêts de l'éditeur, qui doit disposer du temps d'exploitation économique exclusive de la publication comme évoqué en introduction, et les attentes de la communauté de la recherche. La France avait alors fait le choix de reprendre les délais préconisés par la Commission européenne dans ses recommandations du 17 juillet 2012 relatives à l'accès et la préservation des informations scientifiques. Et le choix de favoriser la libre réutilisation des données de la recherche dans les mêmes délais reprenait les lignes directrices du programme-cadre de recherche horizon 2020 (2014-2020).

En pratique, la revue qui institutionnalise dans ses relations contractuelles avec les auteurs cette faculté prévue par la loi devient une revue dite « à barrière mobile » si les contenus sont d'abord uniquement accessibles sous abonnement, avant d'être accessibles librement après l'écoulement (six mois, un an). Néanmoins dans ce cas le contenu n'est pas pour autant sous une licence de type *creative commons*.

b. De nombreux pays ont retenu le même type de compromis

Quand la France procède à sa réforme en 2016, elle intervient après d'autres Etats ayant retenu des embargos comparables : Allemagne (12/12 mois, sans évolution depuis)¹⁶², Autriche (12 moi/12 mois, inchangé), Argentine (6/6mois), États-Unis (12/12 mois)¹⁶³, Pays-Bas (« période raisonnable »), Espagne (12/12 mois, puis natif depuis 2022), Italie (18/24 mois) ; programme cadre de recherche Horizon 2020 (6/12 mois), Research Council UK (6/12 mois), Belgique (6/12 mois), agences canadiennes (12/12 mois), agences indiennes (6/12 mois). A noter que l'Allemagne et l'Italie avaient également retenu un seuil de 50 % de part de fonds publics dans le financement. Dans tous les cas, les périodes d'embargo, datées ou non, sont justifiées par le besoin de permettre aux éditeurs d'entrer dans leurs frais.

Certains pays imposent que la première publication soit citée (Allemagne, Autriche, Belgique, Pays-Bas), ce qui n'est pas le cas en France. La règle est d'ordre public dans certains pays seulement (France, Allemagne, Autriche, Belgique).

Le **compromis** apparaît **viable**. La baisse de chiffre d'affaire envisagée pour le secteur de l'édition était alors limitée au moment du vote de la loi Lemaire. L'impact de cette mesure sur les équilibres économiques de l'édition scientifique institutionnelle française, essentiellement constituée d'éditeurs de sciences humaines et sociales, devait alors, au sens des travaux préparatoires de la loi, être relativisé dans la mesure où la majorité de leur chiffre d'affaires était constitué de subventions apportées par des établissements ou des laboratoires. Les revues ne représentaient en outre, toujours d'après l'étude d'impact, en moyenne, que 18 % de leur production éditoriale et entre **40 % et 60 %** du chiffre global des ventes associées ces revues était réalisé grâce aux **publications de l'année**, lesquelles demeureraient sous embargo, garantissant que ces acteurs ne seraient touchés que marginalement.

¹⁶¹ https://repository.jisc.ac.uk/279/2/JISC_data_sharing_finalreport.pdf

¹⁶² *Study on EU copyright and related rights and access to and reuse of scientific publications, including open access*, étude pour la Commission européenne, Dr Christina Angelopoulos, 2022.

¹⁶³ Le « Nelson Memo » de la Maison Blanche, datant de 2022, exige cependant désormais un accès ouvert immédiat et renonce aux embargos.

En 2016, le Gouvernement justifiait son choix par l'exemple réussi du **projet international de séquençage du génome humain INSDC** (grâce à une contribution internationale à une banque ouverte de données) dont les bénéficiaires étaient estimés à 800 milliards de dollars et 310 000 emplois créés pour seulement 3,8 Mds de dollars investis par le Gouvernement américain.

Avec **quelques années de recul**, l'INSEE évalue le **secteur 581** (Edition de livres périodiques et autres activités d'édition) forcément plus large que l'édition scientifique comme ayant un chiffre d'affaires hors taxes de 18,3 Md€ en 2019, contre 18,5 en 2018. Mais en 2020, il ne serait plus que de 14,6 Md€¹⁶⁴. La vente de revues et périodiques aurait baissé de 3,486 Md€ à 3,2 Md€. Sur la même période, le nombre d'entreprises aurait en revanche augmenté de 13 403 à 14 390. Ces données sont très imparfaites pour deux raisons. D'abord parce que les effets du Covid ne sont pas neutralisés. Ensuite parce que le niveau de granularité est insuffisant pour cibler les revues scientifiques concernées par la mesure. Un suivi plus fin serait sans doute nécessaire pour mieux suivre les enjeux complexes de la science ouverte.

Proposition 1 : *assurer un suivi macro spécifique au niveau de l'observatoire de l'édition scientifique avec l'appui de l'INSEE du chiffre d'affaires des entreprises d'édition scientifique pour leurs activités concernées par les enjeux de science ouverte.*

c. *La mission estime que les modalités retenues en droit français sont conformes aux canons du droit d'auteur*

La mission a estimé que le droit positif français tel qu'il est conçu aujourd'hui n'affectait pas les fondamentaux du droit d'auteur. Il en va ainsi pour la voie verte en général. Pour rappel, en application du 1° de l'article L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle, les écrits scientifiques sont des œuvres de l'esprit. Nous ne pensons pas qu'il y ait une atteinte par le choix d'une option et non d'une obligation à la liberté de l'auteur.

Il faut néanmoins garder à l'esprit que par rapport à la relation traditionnelle entre un chercheur et le ou les éditeurs qu'il sélectionne en fonction des possibilités de diffusion de ces écrits et la compatibilité entre une ligne éditoriale et un travail, **intervient désormais un tiers qui est la personne publique qui a financé à plus de 50 % ces travaux**. Ce nouveau droit ne se confond cependant pas avec celui des agents publics (voy. le a. du 1.1.2).

Aucune difficulté n'a été perçue à un niveau conventionnel. L'article 2 de la directive [2001/29 du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information](#) pose le principe de la protection : « *Les Etats membres prévoient le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la reproduction directe ou indirecte, provisoire ou permanente, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit, en tout ou en partie : a) pour les auteurs, de leurs œuvres ; (...)* ». Des exceptions sont envisagées par l'article 5, paragraphe 2, notamment au c) « *lorsqu'il s'agit d'actes de reproductions spécifiques effectués par des bibliothèques accessibles au public, des établissements d'enseignement ou des musées ou par des archives, qui ne recherchent aucun avantage commercial ou économique direct ou indirect ;* ». Le paragraphe 3 prévoit par ailleurs l'exception d'illustration, avec indication du nom de l'auteur. Dans tous les cas, le paragraphe 5 impose qu'il n'y ait pas de préjudice « *injustifié aux intérêts légitimes*

¹⁶⁴ [Fiche secteur 581 - Édition de livres et périodiques et autres activités d'édition – Fiches sectorielles - 2020 | Insee](#)

du titulaire du droit ». **La science ouverte n'est pas envisagée comme une exception dans la directive.** La Cour de justice de l'Union européenne n'en a pas eu une autre interprétation dans sa décision *Wort* (C-457/11 à C-460/11 du 27 juin 2013, *Wort*, points 33 et 34) : « À cet article 5, le législateur de l'Union a introduit, sous l'intitulé même dudit article, une distinction entre les exceptions, d'une part, et les limitations, d'autre part, apportées au droit exclusif des titulaires de droits d'autoriser ou d'interdire la reproduction de leurs œuvres ou d'autres objets protégés. / Ainsi, ce droit exclusif peut être, selon les circonstances, soit totalement exclu, à titre d'exception, soit seulement limité. Il n'est pas exclu qu'une telle limitation puisse comporter, partiellement, en fonction des différentes situations particulières qu'elle régit, une exclusion, une restriction, voire le maintien dudit droit ». Ici il n'y a **pas d'exclusion complète.**

Rappelons enfin s'il en était besoin que le droit de l'Union européenne protège les œuvres scientifiques contre les contrefacteurs qui les diffusent sur des plateformes gratuites sans autorisation. Ainsi dans l'affaire *Cyando* (Grande chambre, 22 juin 2021, C-683/18), concernant une plateforme qui diffusait des œuvres dont Elsevier détenait des droits exclusifs, la plateforme est considérée comme ayant eu un rôle actif et comme contrefacteur. Elle est donc responsable.

1.2.2 La voie dorée va plus loin et a été encouragée dans plusieurs pays comparables

La "voie dorée" (ou "*Open Access Gold*") constitue une possibilité plus ambitieuse encore pour développer l'accès ouvert aux résultats de la recherche à l'ensemble de la communauté des chercheurs et des citoyens.

a. Il n'y a plus de délai d'embargo et le financement est pris en charge par les établissements de recherche

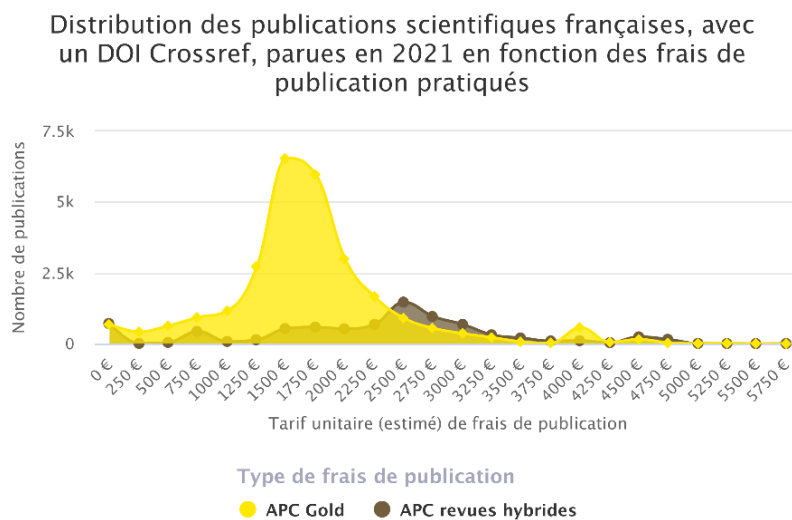
Dans ce modèle, que l'on qualifie aussi d'"auteur-payeur", les coûts de "libération" de l'article (*Article processing charge - APC*) sont payés dès sa parution par l'institution à laquelle est rattaché l'auteur. L'avantage de ce modèle est que l'article ainsi publié est **immédiatement accessible à tous sans délai**, et que les **risques de perte de chiffre d'affaires pour les éditeurs** sont **parfaitement maîtrisés** puisque la source de revenus est déplacée vers l'amont, l'auteur et ceux qui le soutiennent, et à ce titre parfaitement **pilotable**.

Il existe d'autres types de financement possible :

- Un **modèle sponsor**, par un organisme de recherche, une institution, une société savante ou une association, une fondation. Il peut se rapprocher d'un modèle diamant si *in fine* l'auteur ne finance rien.
- Un **modèle freemium**, où le lecteur qui contribue en souscrivant un abonnement pour accéder à des services complémentaires (formats pdf par exemple et non html). Mais pas tous les lecteurs, certains se contentant de la version de base. A noter que ce modèle pourrait être qualifié de diamant, compte-tenu de la partie ouverte gratuite.
- Des **modèles hybrides**, où au sein d'une même revue vont cohabiter des articles sur abonnement avec des articles en accès ouvert. Le choix du mode de diffusion est alors laissé à l'auteur. Les éditeurs disposent alors de deux sources de revenus : les abonnements traditionnels et de l'APC.

Le risque bien identifié est une **augmentation des dépenses pour les pouvoirs publics**. En 2016, le Gouvernement, dans ses études préalables à la loi pour une République numérique, avait retenu qu'à titre d'exemple, si on faisait l'hypothèse extrême qu'à terme tous les articles étaient publiés en accès ouvert sur la base d'un montant d'APC de 2 200 € par article (moyenne

constatée chez l'éditeur Nature Springer), le **coût** de la "voie dorée" généralisée supporté par le CNRS serait **six fois plus important que son budget d'abonnements actuel**. La publication d'un article dans une revue dorée exige en outre plus de temps que le dépôt dans une archive institutionnelle telle HAL, ce qui se traduit par des coûts supplémentaires de nature salariale. Le rapport d'Ouvrir la science sur les APC¹⁶⁵ montre une augmentation assez élevée avec un passage de 90 M€ d'abonnements à un modèle d'abonnement équivalent où s'ajoute 30 M€ d'APC. Le SNE rappelle quant à lui que la France contribue environ à hauteur de 2,5 % des articles publiés dans le monde (source : OCDE, OST, MESR) mais à seulement 2,2 % des dépenses d'abonnements aux publications du monde entier. La voie dorée augmenterait donc la dépense publique d'au moins 15 %.



Baromètre français de la Science Ouverte – CC-BY MESR, Sources : Unpaywall, HAL, openAPC, DOAJ, MESR.

b. Les accords transformants sont un outil de transformation vers l'accès nativement ouvert respectueux du droit d'auteur

Aussi appelés accords globaux, ils sont apparus sans doute dès 2007. Un premier accord d'importance a été conclu entre Springer et les universités des Pays-Bas en 2015. On parle de « *Big deals* » quand un acheteur, réseau d'université par exemple, contracte avec un éditeur afin d'accéder au catalogue entier de l'éditeur.

Le consortium Couperin est une association à but non lucratif financée par les cotisations des établissements qui en sont membres et par ailleurs subventionnée par le Ministère en charge de l'enseignement supérieur et la recherche. Il se propose de **construire et développer un réseau national de compétences et d'échanges en matière de documentation électronique** notamment concernant les politiques d'acquisitions, les plans de développement de collections, les systèmes d'information, les modèles de facturation des éditeurs, l'ergonomie d'accès, les statistiques d'usage. A ce titre, il accompagne la négociation d'accords pour favoriser la **bibliodiversité**. Son objectif est, par voie conventionnelle, d'assurer la transition d'un modèle électronique sous abonnement à de la science ouverte native. D'après ses statuts, il « *se positionne comme une structure d'envergure nationale de mutualisation permettant à ces*

¹⁶⁵ [Ouvrir la Science - Bibliothèque de la science ouverte](#)

établissements d'acquérir les ressources numériques aux meilleures conditions, de défendre leurs intérêts face aux éditeurs commerciaux, d'intégrer ces ressources commerciales ou alternatives à leurs systèmes d'information, d'en assurer la meilleure diffusion auprès de leurs usagers et d'assurer les meilleures conditions de mise en ligne de leurs propres productions ».

A ce titre, le consortium a déjà conclu des accords spécifiques sur la science ouverte avec des grands éditeurs, à commencer par exemple par Elsevier. L'accord conclu une première fois pour la période 2019-2022, et renouvelé en 2023¹⁶⁶, a pour objet la mise à disposition des bases de données « *Complete Freedom Collection* » et « *Collection Bibliothèque Médicale Française* » pour tous les abonnés. Les accès auront lieu 12 mois ou 24 mois (art 6.5.1) après leur publication. Il s'agit d'un modèle dit « *subscribe to open* », où on s'abonne à de l'ouvert (les abonnements finançant l'ouverture tant qu'un niveau minimal est maintenu¹⁶⁷). Au départ l'accord s'étendait à 80 titres. Désormais 1500 titres. Cet accord intègre une composante d'accès ouvert forte avec la mise à disposition sur la plateforme HAL de tous les articles Elsevier publiés par les chercheurs français pendant cette période. 36 000 articles ont ainsi pu être versés par l'éditeur dans la plateforme.

L'étude coordonnée par le **Comité pour la science ouverte** (*Contracter à l'heure de la publication en accès ouvert. Une analyse systématique des accords transformants*¹⁶⁸, 17 décembre 2020), qui a porté sur 197 accords signés entre les éditeurs et les consortiums de bibliothèque (soit 22 pays et 39 éditeurs), relève que tous ces accords ont porté sur la **coprésence** d'une **composante d'abonnements** et d'une **composante de publication en accès ouvert**, même minimale (par une réduction sur les APC par exemple ou des « jetons » de publication offerts). L'analyse relève notamment un **découplage** entre l'objet abonnement et l'objet publication. Le premier reste configuré dans un univers fermé, soumis à paiement et déclenchant des séries d'indentification (adresses IP notamment) des circulations du contenu et des usagers. De l'autre la publication ouverte en respecte les principes : accès gratuit, gestion du flux de travail et des modalités d'accessibilité. Les éditeurs conservent leur indépendance éditoriale et ne sont jamais tenus de publier un article, si bien que ce dernier ne sera pas ensuite publié en accès ouvert non plus. Dans 92 % des accords examinés, la publication en accès ouvert n'est que proposée aux auteurs. Les modalités de calcul des montants associés à la publication en accès ouvert sont variées.

Le rapport relève cependant que les consortiums opèrent une transformation vers la publication à coût constant, tenant compte ou non des dépenses d'APC préexistantes et tolérant ou non une **inflation mesurée (2 à 3 %)**. Le rapport relève cependant une absence de prévisibilité des montants attendus au-delà du terme des engagements contractuels en cause. La grande diversité des accords provient d'une part des conditions initiales des relations entre consortiums et éditeurs scientifiques – les sommes dépensées en abonnement étant le point de départ des nouveaux accords –, d'autre part des objectifs de chaque partie.

Parfois la dimension « *transformante* » consiste essentiellement à **transférer les sommes traditionnellement allouées à l'abonnement vers la publication en accès ouvert**. Il en résulte alors une forme de *statu quo* pour les parties. L'objectif n'est jamais de transformer le modèle économique des revues, c'est-à-dire de faire basculer des revues sous abonnement ou

¹⁶⁶ <https://www.couperin.org/wp-content/uploads/2023/07/Marche-2022-20-Elsevier-CCP.pdf>

¹⁶⁷ L'accord transformant conclu entre EDP Sciences et la Société de mathématiques appliquées et industrielles repose ainsi sur un taux de maintien de 95 % pour l'ensemble des revues couvertes.

¹⁶⁸ <https://hal-lara.archives-ouvertes.fr/OUVRIR-LA-SCIENCE/halshs-03203560>

hybrides en revues entièrement en accès ouvert. Et c'est justement la raison pour laquelle **le modèle apparait viable**. Le rapport relève différents modèles de financements : des formules financières associées à somme fixe/volume illimitée, des formules financières associées au *Pay as you Publish*, des formules Somme fixe/volume illimité.

c. Les pays qui y ont recours à l'ouverture native dans la loi n'ont pas vu d'impact négatif

La mission a souhaité approfondir en particulier **l'exemple espagnol mis en avant par les partisans de la science ouverte**. Le principe de déposer les publications en archive ouverte est inscrit dans la loi sans délai d'embargo. La loi de la science, qui date de 2011 (BOE-A-2011-9617 Ley 14/2011 du 1^{er} juin 2011 sur la science, la technologie et l'innovation), a été réformée en 2022 dans le sens d'une plus grande ouverture dès lors que le financement du produit de la recherche est issu en grande partie de fonds publics. L'article prévoit désormais une **publication nativement ouverte** dès lors que la **recherche a été financée majoritairement par des fonds publics** et qu'il est fait le choix de publier dans une revue scientifique qui a accepté cette publication. L'objectif de données FAIR est également inscrit dans la loi. Les interlocuteurs espagnols de la mission n'ont pas mentionné de difficulté identifiée pour les éditeurs privés espagnols, rappelant toutefois que le secteur était moins structuré qu'en France et que les éditions directement universitaires étaient très développées.

d. La mission estime que l'équilibre théorique du modèle doit cependant être vérifié sur la durée

En théorie, le modèle apparait robuste pour garantir la qualité des publications scientifiques, en l'absence de toute disparition de l'intermédiaire fondamental de l'éditeur rémunéré, qui par ailleurs verra son chiffre d'affaires pilotable en amont. La seule différence entre les deux modèles comme l'indique J-Y Mérindol dans son rapport¹⁶⁹, est que l'équilibre économique évolue de la **nécessité d'intéresser des lecteurs abonnés** vers celle de **trouver des auteurs payant**. Néanmoins trois risques devront faire l'objet d'une surveillance particulière.

D'abord la liberté de l'auteur devra être interrogée car sa capacité à publier dépendra du budget de publication de son laboratoire ou de son institution de rattachement. Il y a donc un **enjeu d'égalité pour le chercheur**.

Le deuxième risque est une décorrélation des coûts, augmentant avec le prestige de la revue. Ont été évoqués à la mission des coûts allant jusqu'à 10K dollars pour un article. Le Syndicat national de l'édition a eu l'occasion de rappeler qu'une **étude britannique** avait évalué l'impact de l'accès ouvert immédiat pour les articles scientifiques ou après 12 mois pour les ouvrages avec une licence permettant une large réutilisation des œuvres à **2 Mds de livres de pertes pour les éditeurs** entre 2022 et 2027 et 3,2 Mds de livres de pertes indirectes ainsi qu'à des dépenses supplémentaires pour les universités (avec le maintien des abonnements pour les revues n'étant pas en accès ouvert). Le troisième risque est bien entendu qualitatif. Des politiques agressives d'attraction d'auteurs payants, quand l'équilibre économique d'une revue ne repose que sur cette source de chiffre d'affaires, peut limiter la qualité de filtre de la ligne éditoriale. Une surveillance devra être maintenue quant à l'évolution des dépenses des

¹⁶⁹ Page 11

institutions publiques françaises. La science ouverte s'est développée en contrepoint des hausses tarifaires des abonnements. Un risque identique pourrait émerger en miroir.

Enfin et surtout, il s'agira de **s'assurer que le droit moral**, attaché à la personne de l'auteur (art L. 121-1 du code de la propriété intellectuelle, ce qui garantit le droit à la paternité), inaliénable et perpétuel, est garanti. A priori le maintien du métier d'édition ne devrait pas se traduire par une dégradation formelle de la diffusion des écrits scientifiques. Elle pourrait même être renforcée par la situation de payeur de l'auteur, en mesure d'exiger une certaine qualité en contrepartie de cette prise en charge. En application de l'article L. 121-2 du même code, l'auteur « *détermine le procédé de divulgation et fixe les conditions de celle-ci* ». Le versement en ouvert immédiat n'ôte pas l'auteur de tout droit de regard. Très tôt la Cour de cassation a jugé que le dépôt d'une œuvre aux archives nationales ne vaut pas nécessairement volonté de la divulguer au public (1^{ère} civ., 15 janvier 1969, *Dalloz* 1969 p476). Comme les autres œuvres, l'écrit scientifique ne pourra pas être mutilé (Cass, 1^{ère} civ., 5 juillet 1965, *JCP G* 1965 II 14339), reproduit en qualité trop dégradée (1^{ère} civ., 4 mai 2012, *JCP G* 2012, 790). L'article L. 121-4 du code garantit également le droit de retrait. Il sera cependant fondamental de veiller à ce qu'en pratique, les **droits moraux** (droit de repentir, droit à la paternité, droit au respect de l'œuvre) ne soient pas avec le temps (plusieurs années après le versement en archive ou revue ouverte) méconnus. De même l'exploitation permanente et suivie qui s'impose à l'éditeur (art L. 132-12 du code de la propriété intellectuelle) devra être assurée par les éditeurs malgré l'ouverture même native.

II. Le développement d'une politique d'accès ouvert doit d'inscrire dans un cadre prenant en compte, à la lumière de ceux de la science, les enjeux systémiques du droit d'auteur, toute exception nouvelle devant satisfaire au test en 3 étapes

La mission était invitée par le président du CSPLA à analyser les propositions d'évolution du cadre juridique qui sont actuellement avancées pour assurer l'adaptation vers l'accès ouvert et la science ouverte et d'évaluer leurs enjeux en termes de propriété littéraire et artistiques.

Si les discussions avec les parties prenantes ont essentiellement porté sur la situation actuelle, de droit et de fait – ces deux aspects n'étant pas nécessairement perçus par tous les acteurs comme se recoupant réellement, en particulier au regard de la stratégie de non-cession des droits – la mission a constaté que ces différences de positionnement reposaient parfois sur des approches différentes tant du droit d'auteur que des enjeux de l'édition scientifique et de la science ouverte. Certaines déclarations, dirigées expressément contre des acteurs de l'édition scientifique, n'ont pu à cet égard que rigidifier les positions, loin du message pourtant véhiculé de longue date par des partisans de l'accès ouvert de l'absence de difficulté.

A cet égard, et sans partager l'ensemble du propos de l'auteur, on soulignera que selon Peter Suber : « *L'idée de base de l'accès ouvert est simple. Mais elle a fait l'objet d'améliorations cruciales au fil des années afin de répondre aux objections et rendre sa mise en œuvre rapide, facile, peu chère et légale. Cela crée des tensions. Parce que l'idée de base est simple, elle est sans cesse redécouverte. Néanmoins, les personnes qui ont un regard neuf sur le concept n'ont pas encore absorbé ces améliorations qui répondent aux objections et rendent sa mise en œuvre rapide, facile, peu chère et légale*¹⁷⁰ ». Et l'auteur d'ajouter : « *Beaucoup d'énergie a été perdue à défendre l'examen par les pairs, alors qu'il n'a jamais été attaqué. Plus d'énergie encore a été aussi perdue à défendre le droit d'auteur – ou célébrer son effacement – alors qu'il n'a jamais été contesté. Plus précisément, le droit d'auteur et les excès du droit d'auteur étaient remis en cause pour d'autres raisons, mais l'accès ouvert lui-même a toujours été compatible avec un droit d'auteur non révisé, non équilibré et non repensé*¹⁷¹ ».

C'est pourquoi, avant d'en venir à l'examen des enjeux liés aux évolutions possibles tant au plan national (2.2) qu'europpéen et international (2.3), il apparaît nécessaire de resituer le débat dans son contexte, cette contextualisation d'ensemble étant de nature à lever certains malentendus (2.1).

2.1 Le droit d'auteur du chercheur constitue un sujet complexe et autonome qui ne peut être vu au seul prisme de l'accès ouvert

Au regard de la lettre de mission, le présent rapport s'est logiquement focalisé sur les enjeux du droit d'auteur dans le cadre du développement de l'accès ouvert. Toutefois, les auditions et les différents documents consultés ont permis de constater que, si le droit d'auteur était devenu l'objet d'une focalisation évidente, structurant des antagonismes qui, au risque parfois de l'exagération, conduisaient à en faire un totem – que certains souhaiteraient abattre tandis que

¹⁷⁰ Peter Suber, *Open Access*, Cambridge-Londres, MIT Press, 2012, p. 163.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 166. Dans le même sens, Carine Bernault, *Open access et droit d'auteur*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 11 et s.

d'autres se refuseraient à toute évolution – il est nécessaire, pour tenir compte de l'ensemble des enjeux, **d'envisager le droit d'auteur à sa juste mesure**, c'est-à-dire comme un outil de protection des auteurs, susceptible, sous réserve de respecter certains principes, de s'adapter : le droit d'auteur, comme l'objectif de science ouverte, répondent à des enjeux systémiques qu'il est nécessaire d'intégrer dans la réflexion. **Il ne doit, à cet égard, pas être vu comme un obstacle à la science ouverte**, mais comme un élément assurant la préservation d'une diversité de modèles éditoriaux.

2.1.1 *Le droit d'auteur du chercheur n'est pas en lui-même un obstacle à la science ouverte*

Les précédents rapports sur la science ouverte, en particulier ceux de l'OPECST, de Jean-Yves Mérimod, de Daniel Renoult et du médiateur du livre, ont souligné la nécessité de trouver une issue à l'antagonisme qui a pu naître entre éditeurs et partisans de la science ouverte, parfois exprimé de manière virulente, ou à tout le moins perçu comme tel. Il ne s'agit pas ici de revenir sur ce point, ni sur les propositions formulées, qui n'ont pas encore toutes trouvé leur concrétisation ; il s'agit de souligner, alors même que le médiateur du livre a constaté un consensus émergent sur la nécessité, loin d'un modèle unique, de maintenir la diversité et la vitalité du secteur de l'édition scientifique, un point dans ce nécessaire rapprochement : **la place même du droit d'auteur en matière scientifique.**

Celui-ci est apparu à la mission comme étant instrumentalisé au profit des différents points de vue, et la stratégie de rétention des droits en est une des illustrations, tant elle s'oppose, dans sa philosophie même, aux fondements de l'édition scientifique et a d'ailleurs parfois été présentée dans cette perspective. Pourtant, le principe est simple, sans même se limiter au modèle classique de cession exclusive : il s'agit de **laisser à l'auteur la liberté de choix entre les différents modèles de diffusion et publication possibles**¹⁷². Le droit d'auteur, en ce qu'il découle du droit de propriété, implique certaines contraintes, mais il demeure un outil qui a su, au fil des siècles, s'adapter aux besoins parfois divergents de la recherche, de l'économie et de la société. A cet égard, si le droit français pose encore le principe de la cession du droit d'auteur dans le cadre du contrat d'édition, cela ne signifie nullement que ce modèle soit exclusif ; il s'agit d'en comprendre les effets, d'autant plus que la voie dorée s'apparente fortement à un contrat à compte d'auteur, dont les implications ne sont pas nécessairement prises en compte dans leur entièreté. En outre, les évolutions apportées, notamment pour répondre aux besoins de la science, au droit de l'Union européenne par la récente directive 2019/790 montrent que le droit d'auteur peut être adapté, sans remettre en cause ses fondements, mais dans le cadre d'un débat ouvert.

Dans ce contexte, et à la lumière des observations de la première partie, la mission en tire deux conséquences.

a) La question du droit d'auteur dans le contexte d'ouverture de la science ne doit pas être conçue comme une question purement autonome ; elle s'inscrit dans des enjeux systémiques, tant du côté du droit de la propriété intellectuelle (nous y reviendrons au 2.1.2) que de la science. S'agissant de la science, la mission relève les constats et recommandations

¹⁷² La question s'envisage toutefois différemment lorsque l'article présente les travaux d'une recherche ayant fait l'objet d'un appel à projet et d'un financement spécifique, prévoyant des modalités de publication des résultats. La logique contractuelle prévaut dans ce cas évidemment, mais il s'agit bien de la traduction de la liberté laissée à l'auteur, qui accepte sa propre limitation *ab initio*.

récemment formulés par le *Wissenschaftsrat* d'Allemagne, qui, même si celui-ci s'inscrit dans le cadre d'une transition assumée vers le modèle doré, paraissent transposables :

« (...) la transformation de l'édition va au-delà des évolutions dans les modes d'accès vers l'accès ouvert et comprend quatre sous-transformations essentielles : la transformation des modes d'accès et des modèles économiques est complémentaire de la transformation des droits d'usage à travers des évolutions dans les droits et licences, aussi bien que des transformations techniques avec le développement de formats de publication structurés et disposant de liens entre documents, ainsi qu'une infrastructure basée sur ceux-ci. Une quatrième transformation transversale concerne la manière dont les chercheurs sont évalués et reconnus. Par conséquent, la transformation de l'édition scientifique ne signifie pas seulement assurer l'accès de lecture et accroître l'efficacité des sommes concernées, mais **il s'agit aussi d'optimiser toutes les fonctions concernant l'édition scientifique** (...). L'évolution vers l'accès ouvert doit contribuer à ces objectifs généraux.

Cela signifie aussi que chaque publication scientifique en accès ouvert doit non seulement disposer d'une licence la plus complète possible, mais aussi être structurée et préparée au regard de ces exigences (qui doivent être définies). Toutefois, les buts et chemins de cette transformation peuvent différer sur les types de publication.¹⁷³ »

La question du droit d'auteur est une des questions posées par la science ouverte et, plus spécifiquement l'accès ouvert : ces évolutions concernent aussi les modes de publication et les modèles économiques, les techniques de diffusion, ainsi que l'évaluation et la reconnaissance des chercheurs, toutes ces problématiques étant liées entre elles et ne pouvant être pensées de manière purement autonomes.

Les différentes instances de concertation devraient ainsi pouvoir **intégrer l'ensemble de ces dimensions afin d'envisager des évolutions structurantes, qui ne soient pas focalisées sur le seul droit d'auteur**. Il faut souligner à cet égard que le poids des publications dans la carrière des chercheurs a eu tendance à croître et que l'expression qui est de plus en plus mise en avant¹⁷⁴ « *Publish or perish* » (publier ou périr) est révélatrice d'inquiétudes liées à un mécanisme qui, s'il s'explique mais n'est pas sans lien avec la dimension périodique des publications¹⁷⁵, est de nature à biaiser la recherche elle-même¹⁷⁶ en faisant porter par l'édition un poids qui ne lui appartient pas. L'ouverture permise par l'apparition de revues numériques, ouvrant les possibilités de publication, aurait un effet paradoxal si elle s'accompagnait d'une contrainte éditoriale nouvelle, alors que l'indépendance éditoriale constitue un gage de sa qualité.

Cette prise en compte de l'ensemble des enjeux de la science est d'autant plus indispensable que, dans la mise en œuvre de la stratégie de science ouverte, y compris lorsqu'elle est parfaitement acceptée, les chercheurs sont confrontés à des **injonctions contradictoires**, sans qu'une issue cohérente et évidente ne leur apparaisse. Ces enjeux sont, d'une part, la nécessité de **trouver des partenariats commerciaux** – ce qui, on y reviendra, est contradictoire avec les publications sous licences sans restriction de réutilisation commerciale – et, d'autre part, les **problématiques d'intelligence économique**. Sur cette dernière question, des efforts

¹⁷³ *Recommendations on the Transformation of Academic Publishing: Towards Open Access*, 21 janvier 2022, p. 31-32. Soulignement ajouté.

¹⁷⁴ Elle est pourtant ancienne, puisqu'on en trouve trace dès les années 1920 aux Etats-Unis.

¹⁷⁵ Gideon Parchomovsky, « Publish or Perish », *Michigan Law Review*, vol. 98, 2000, p. 926.

¹⁷⁶ Voy. par ex. Mark de Rond, Alan N. Miller, « Publish or Perish. Bane or Boon of Academic Life? », *Journal of Management Inquiry*, vol. 14, n° 4, décembre 2005, p. 321 ; Ahmet Insel, « Publish or Perish ! La soumission formelle de la connaissance au capital », *Revue du MAUSS*, vol. 33, n° 1, 2009, p. 141 ; Michela Marzano, « Publish or perish », *Cités*, vol. 37, n° 1, 2009, p. 59 ; Icy Lee, « Publish or perish: The myth and reality of academic publishing », *Language Teaching*, vol. 47, n° 2, 2014, p. 250.

d'information des chercheurs ont été réalisés afin de les sensibiliser au risque d'espionnage et aux enjeux afférents à des publications ouvertes, surtout dans un contexte d'ouverture internationale asymétrique : l'accès ouvert ne peut être un absolu qui méconnaîtrait les problématiques de transmission d'informations dont la réexploitation peut être sensible, surtout quand, en complément de la publication libre, sont aussi exigées les publications des données et des scripts associés.

Proposition 2 : *Inscrire la réflexion sur le droit d'auteur de manière indissociable dans la réflexion d'ensemble sur les évolutions de la science, de ses modes de diffusion, d'évaluation et de financement.*

Parmi ces enjeux de la science actuelle, la mission souligne en particulier **les questions d'intégrité scientifique**, dont elle a noté la **concordance entre certaines obligations et les droits accordés au chercheur titulaire des droits de propriété intellectuelle**. Cela implique aussi la capacité pour le chercheur à pouvoir exercer les responsabilités attachées à son droit d'auteur, ce qu'il est souvent démuné à faire seul lorsqu'il n'a pas cédé ses droits. Ici aussi, le droit d'auteur est au service des intérêts généraux de la science, pris dans leur ensemble et une réflexion sur ce point semble nécessaire (voy. le 2.2.2).

Plus globalement, et comme le souligne en Allemagne le *Wissenschaftsrat*, le système d'édition scientifique doit continuer à conférer une place centrale à la question de la **qualité des contributions publiées**, ce qui repose non seulement sur le système d'évaluation par les pairs, mais aussi par **l'indépendance, y compris économique, des choix éditoriaux** : cela implique que le financement de la recherche ne peut pas être le même que celui de la publication et que cette dernière doit pouvoir disposer de sources de financements stables.

Proposition 3 : *Intégrer dans la démarche d'intégrité scientifique les caractéristiques et enjeux liés au droit d'auteur.*

b) De manière plus immédiate, **les choix du législateur doivent être respectés**. A l'issue d'un débat qui a pu être vif, mais au cours duquel les différentes options ont pu être évoquées et évaluées, le Parlement a fait le choix en 2016 d'instaurer un **délai d'embargo** au profit des éditeurs, tout en instaurant à l'issue de cet embargo un droit de publication dit secondaire. Ce choix a pu heurter, mais les quelques années de recul montrent que, nonobstant les incertitudes qui demeurent sur sa portée, il n'a pas fondamentalement modifié l'économie de l'édition scientifique, pas plus, au demeurant, qu'il n'a réellement entraîné une utilisation massive par les auteurs du droit qui leur est conféré, les pratiques préexistantes de certaines communautés scientifiques de versement dans des archives ouvertes demeurant actuelles. Si cela renvoie à la question de l'information des chercheurs (voy. le 2.2.2), le choix du législateur français est cohérent avec celui effectué par d'autres grands pays de la recherche, même si les paramètres peuvent toujours être discutés.

Il est intéressant de relever à cet égard aussi que, **si certains Etats ont fait d'autres choix, notamment en faveur d'une ouverture accrue, cette décision a été celle du législateur**¹⁷⁷

¹⁷⁷ C'est notamment le cas en Espagne et en Allemagne, avec d'ailleurs des voies différentes.

ou, à tout le moins, est le fruit d'une concertation nourrie entre les différents acteurs¹⁷⁸. En resituant les enjeux de l'édition scientifique dans ceux de la science ouverte et du droit d'auteur, il s'agit aussi de permettre une réelle réflexion sur les objectifs de la France pour son édition scientifique, question dont le Parlement s'est saisi à travers l'OPESCT, sans qu'il n'estime nécessaire, à la date de ses travaux, d'envisager une évolution législative. En tout état de cause, dès lors que sont en cause le droit d'auteur et les droits et libertés des chercheurs, **l'intervention du législateur s'impose sur le plan juridique.**

Dès lors, **ce choix s'applique à tous, et plus particulièrement aux administrations.** Dans la mesure où il offre au chercheur la possibilité de céder, sous réserve d'un droit de publication secondaire, ses droits d'auteur, les **stratégies de rétention des droits**, qui peuvent résulter de choix légitimes de chercheurs, apparaissent **peu compatibles avec la législation française** lorsqu'elles sont imposées par le biais de textes ou d'incitations d'une force telle qu'elles deviennent **obligatoires dans les faits**. En outre, la question du droit d'auteur est suffisamment complexe, notamment au regard de ses enjeux pour l'édition et l'intégrité scientifiques, pour ne pas la réduire à un choix unique de licence non maîtrisé par les auteurs concernés et dont l'ensemble des conséquences ne sont pas encore évaluées.

A la lumière de ces éléments, la mission estime que, sans même évoquer le véhicule juridique qui les porte, **les politiques mises en place par certains établissements conditionnant l'évaluation des chercheurs à la mise en accès ouvert de leurs publications ou ne tenant compte que de ces seules publications, contreviennent à la loi**, tant au regard de ses termes mêmes, qui confèrent un plein droit d'auteur au chercheur, que lue de manière conjointe avec la liberté et l'indépendance des enseignants chercheurs. Ces pratiques, qui ont d'ailleurs pu être conçues selon une vision extensive de l'accès ouvert, montrent leurs limites quand elles s'intéressent à l'ensemble des publications d'un chercheur, sans tenir compte de la part du financement public (critère de la loi Lemaire) ; cela conduit à ce que, dans des disciplines comme la littérature où la frontière entre l'écrit scientifique et l'écrit littéraire ou personnel peut être tenue, elles dépassent les objectifs mêmes de la science ouverte¹⁷⁹.

Cela ne fait pour autant pas obstacle à ce que l'accès ouvert soit promu, par des mesures incitatives (qui peuvent d'ailleurs porter en premier lieu sur l'utilisation de la faculté laissée par la loi Lemaire) ou dans le cadre d'un cahier des charges accepté lors d'un appel à projet (ce qui prévaut largement en STM). Mais une concertation, à même d'apprécier l'ensemble des enjeux en cause¹⁸⁰, constitue un préalable nécessaire à son acceptation et il a pu être relevé que les universités peuvent constituer un cadre de soutien à l'accès ouvert au bénéfice de leurs chercheurs pour soutenir leur volonté de s'inscrire dans ce cadre¹⁸¹. Pour autant, et c'est une limite tenant à la législation actuelle du droit d'auteur et du statut du chercheur, cela ne devrait réellement se concevoir qu'en termes de **mesures – positives – d'incitation, et non négatives**. C'est la logique de **responsabilisation du chercheur**, retenue en Allemagne¹⁸².

¹⁷⁸ Outre l'Allemagne, on peut à cet égard citer le cas du Royaume-Uni.

¹⁷⁹ Contentieux en cours entre le Professeur Philippe Foret et l'Université de Nantes.

¹⁸⁰ A cet égard, plusieurs personnes auditionnées ont relevé la difficulté, manifestée par un contentieux pendant, liée aux effets de bord de l'obligation de publication ouverte sur des publications ne relevant pas de l'activité de recherche.

¹⁸¹ Carine Bernault, *op. cit.*, p. 74.

¹⁸² *Ibid.*, p. 100.

Proposition 4 : *Faire, dans le cadre de la législation actuelle, de la non-cession des droits une option offerte au chercheur dans la perspective d'un accès ouvert à ses travaux.*

Exclure toute obligation de fait ou de droit de mettre en accès ouvert les publications (sous réserve des recherches effectuées dans le cadre d'appels à projet), sans que cela exclut une approche incitative.

Sur ce point, la mission relève d'ailleurs qu'alors que la loi Lemaire s'inscrit dans le modèle vert, les modalités concrètes sont polarisées entre un système plus efficace de recherche et d'indexation dans le cas où les articles sont publiés selon la voie dorée ou la voie diamant, sans qu'il y ait de réelle objection à ce que de tels systèmes efficaces puissent être mis en œuvre pour les articles diffusés en archives ouvertes au-delà du délai d'embargo. Les limites de HAL ont d'ailleurs été à plusieurs reprises soulignées auprès de la mission, de sorte que **les potentialités de la voie verte ne sont pas encore pleinement exploitées**, sans même évoquer la question de la fouille des textes.

A ce titre, une question a été soulevée auprès de la mission : celle de **l'accès aux métadonnées des articles non accessibles** en archives ouvertes ou dans un autre modèle ouvert. Ces données présentent un caractère stratégique pour les chercheurs et constituent, dans le champ de ces potentialités non encore pleinement utilisées, une question sur laquelle un compromis entre les ayants droits pourraient être recherché. Il est à cet égard paradoxal qu'alors que le piratage des articles non disponibles en accès ouvert est large et que les outils d'intelligence artificielle générative se développent, les politiques contractuelles de certains éditeurs s'orientent vers un durcissement de leur politique d'ouverture : les IA se nourriront alors largement des données publiées par les sites de piratage plutôt que d'être conçues à partir de données accessibles légalement à tous les chercheurs.

Proposition 5 : *Exploiter les réelles potentialités de la voie verte en assurant une réelle capacité à explorer les publications concernées et faciliter l'accès aux métadonnées afin de permettre le développement d'outils de recherche performants pour les chercheurs.*

2.1.2 Le droit d'auteur du chercheur peut s'envisager de différentes manières mais dans le respect du test en 3 étapes

Outre les enjeux de la science, la question de l'accès ouvert des publications des chercheurs renvoie également à des questions structurantes pour la propriété littéraire et artistique. Si le présent rapport traite essentiellement le sujet à droit constant, il n'est pas inintéressant de rappeler que le positionnement des résultats de la recherche dans ce champ juridique soulève régulièrement des interrogations très générales, avec des options qui relèvent de **choix politiques**. Est notamment posée la question de la qualification de bien public, voire de commun¹⁸³, qu'il ne s'agit pas de discuter ici. Deux points peuvent néanmoins être soulignés :

¹⁸³ Dans une littérature très dense, voy. notamment Dominique Foray, *L'économie de la connaissance*, Paris, La Découverte, coll. Repères, 2009, p. 51 ; Alain Strowel, « Les outils d'appropriation au service des communs numériques », in *Penser le droit de la pensée, Mélanges en l'honneur de Michel Vivant*, Paris, Dalloz, 2020,

- elle remettrait profondément en cause le droit d’auteur du chercheur, à l’inverse de ce que prévoit le droit actuel, aux niveaux national, européen et international. Même si l’abolition du droit d’auteur des scientifiques a pu être avancée, cette proposition est très minoritaire¹⁸⁴, d’autant qu’elle néglige, en particulier, la réalité des coûts liés à la publication numérique (se focalisant sur le coût marginal) et les effets que cela aurait sur la qualité des publications, en conséquence de la disparition inévitable du rôle de l’éditeur ;
- elle pose elle-même des enjeux structurants de gouvernance, de sorte qu’il ne suffit pas d’ouvrir, encore faut-il savoir comment afin de permettre à chacun des acteurs de trouver un équilibre satisfaisant¹⁸⁵.

Ces réflexions montrent que **le droit d’auteur n’est pas un obstacle, des enjeux systémiques existant, que ce droit a surtout pour effet de mettre en lumière de manière plus immédiate.**

Au demeurant, **le droit d’auteur est un instrument juridique qui a déjà fait preuve de son adaptabilité à des enjeux importants**, y compris ceux de la science. Depuis la transposition en 2006 de la directive 2001/29, le code de la propriété intellectuelle consacre une exception spécifique en matière d’enseignement et de recherche, élargie en 2013 (e du 3° de l’article L. 122-5)¹⁸⁶ et la directive 2019/790 a visé à tenir compte des besoins des chercheurs, notamment en instaurant une exception en matière de fouille de textes et de données ; le législateur de l’Union a même manifesté l’importance de ces enjeux en rendant cette exception obligatoire et en précisant son caractère d’ordre public. Cela démontre que le droit d’auteur a une véritable capacité d’adaptation aux enjeux contemporains et qu’en particulier les enjeux de la science ont pu être pris en compte sans le remettre en cause¹⁸⁷.

Pour autant, le débat sur la portée de l’exception en matière de recherche scientifique n’est sans doute pas clos. Même si « *certaines de ces arguments, comme le « droit au savoir », sont vieux comme le droit d’auteur*¹⁸⁸ », il s’agit d’un sujet qui, dans le contexte de la science ouverte, prend une dimension nouvelle. Le sujet a d’ailleurs fait l’objet d’un rapport en vue de la session du comité sur le droit d’auteur et les droits voisins de l’OMPI de novembre 2023¹⁸⁹, qui a suscité des inquiétudes parmi les représentants des éditeurs. Néanmoins, la mission relève que ce rapport, qui n’engage pas l’OMPI ni, *a fortiori*, n’a de valeur contraignante, souligne la **nécessité de trouver un accord entre deux facteurs** : d’une part, les accords internationaux, qui, tout en reconnaissant l’importance d’exceptions pour les besoins de la recherche et de les adapter aux besoins actuels, rappellent qu’elles doivent satisfaire au test en 3 étapes ; d’autre

p. 419 ; Agnès Robin, *Droit des données de la recherche. Science ouverte, innovation, données publiques*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 211.

¹⁸⁴ Steven Shavell, « Should Copyright of Academic Works Be Abolished? », *Journal of Legal Analysis*, vol. 2, n° 1, 2020, p. 302 ; nuancant cette approche : Frank Müller-Langer, Richard Watt, « Copyright and Open Access for Academic Works », *Review of Economic Research on Copyright Issues*, vol. 7, n° 1, 2010, p. 45.

¹⁸⁵ Sur ces enjeux de gouvernance des communs, voy. Mélanie Clément-Fontaine, « La gouvernance des communs », in Agnès Robin (dir.), *La propriété intellectuelle en partage*, Paris, Dalloz, 2020, p. 33.

¹⁸⁶ Même si des textes antérieurs prévoyaient déjà, de manière moins ramassée, cette exception : Christophe Alleaume, « Les exceptions de pédagogie et de recherche », *Comm. Comm. électr.*, n° 11, nov. 2006, étude 27 ; Benoît Galopin, « Retour sur l’exception pédagogique après la loi d’orientation et de programmation pour la refondation de l’école de la République », *Légipresse*, 2013, n° 309, p. 563.

¹⁸⁷ Dans le domaine culturel, le récent numéro (144) de la revue *Culture et Recherche* montre les potentialités des outils développés grâce aux apports faits en faveur de la science ouverte.

¹⁸⁸ André Lucas, Agnès Lucas-Schloetter, Carine Bernault, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LexisNexis, 5^e éd., 2017, p. 347.

¹⁸⁹ Raquel Xalabarder, *Scoping study on the practices and challenges of research institutions and research purposes in relation to copyright*, 17 octobre 2023.

part, l'usage des licences directement par les chercheurs, dont la diversité des utilisations est relevée, tout en soulignant que le recours aux licences présente un intérêt important pour faciliter les échanges scientifiques. S'agissant plus spécifiquement de l'accès ouvert, la mission relève que, nonobstant les prises de position, qui peuvent évidemment être discutées (et ont vocation à l'être), le rapport soulève avant tout des questions pertinentes destinées à permettre la conciliation des enjeux en cause. En particulier, il est indiqué en conclusion : « *Les stratégies de science ouverte, en particulier les programmes d'accès ouvert et les licences Creative Commons, ont été couronnées de succès en assurant l'accès et en autorisant la réutilisation de travaux, en particulier pour des usages non commerciaux. Ces programmes sont essentiels pour diffuser les résultats de la recherche à travers le monde et permettre l'accès subséquent aux publications issues de la recherche. Les défis principaux portent sur la manière dont le droit d'auteur est pris en compte dans ce nouveau contexte. Il est important de définir clairement qui conserve le droit d'auteur dans les travaux publics en accès ouvert dans le cadre d'accords, comment ces droits d'auteurs sont distribués entre auteurs et institutions, et comment l'utilisation appropriée des travaux est garantie au regard des licences et droits, par opposition aux principes et politiques visant à garantir la disponibilité et la libre utilisation de la recherche scientifique.* »

Il est important sur ces questions soient traitées et débattues, y compris dans des enceintes associant des spécialistes et acteurs de la propriété littéraire et artistique afin que l'ensemble des enjeux puissent être intégrés, en particulier pour la définition éventuelle d'une nouvelle exception en matière scientifique. Une telle option ne semble toutefois pas, à ce stade, privilégiée, dès lors que l'usage de licences est de nature à permettre la concrétisation de l'objectif d'accès ouvert. Cela conduit à deux observations.

En premier lieu, **les licences constituent un enjeu crucial dans la perspective de la science ouverte**. Le CSPLA a eu l'occasion d'y consacrer une étude¹⁹⁰. Il a été souligné que la licence CC-BY est de nature à soulever des difficultés juridiques au regard du droit français, même si elle présente les avantages de la simplicité (au moins apparente) et d'une large diffusion. Mais, il peut également être relevé que cette licence n'est, en elle-même, pas forcément conforme aux objectifs de la science ouverte, qui ne sont pas une entière dépossession des scientifiques des résultats de leurs travaux. A cet égard, **la licence CC-BY autorise une utilisation commerciale**, ce qui peut heurter une certaine conception de la science ouverte, conçue à destination des chercheurs – telle que le législateur a entendu la retenir dans la loi Lemaire en précisant que la version mise à disposition en application de l'article L. 533-4 du code de la recherche ne peut faire l'objet d'une exploitation dans le cadre d'une activité d'édition à caractère commercial – et qui est de nature à poser des questions de conscience pour les chercheurs au regard des utilisations qui peuvent en être faites. En outre, cette licence très ouverte relève de la logique des communs, sans que le législateur ait pu réellement envisager cette perspective et sans que les auteurs, qui recourent à ces licences, soient pleinement conscients des conséquences. Soulignons cependant que le guide de non cession des droits cite les licences CC et non les seules licences CC-BY.

Il y a donc place pour une réflexion pour des licences adaptées aux besoins et aux intérêts de la recherche, voire même des licences collectives. Au demeurant, les chercheurs, surtout en STM, sont aussi invités à trouver des partenariats avec le secteur privé pour permettre le financement de la recherche, ce qui suppose ensuite la capacité à pouvoir en faire une exploitation commerciale au profit du ou des partenaires. La licence CC-BY, qui permet en

¹⁹⁰ Joëlle Farchy, Marie De La Taille, *Les licences libres dans le secteur culturel*, Rapport de mission pour le CSPLA, décembre 2017.

revanche l'utilisation commerciale sans restriction, est susceptible de retenir les entreprises potentiellement intéressées, privées de l'exclusivité des bénéfices de leurs investissements (hors du cas où cela se traduit par un brevet), ce qui place les chercheurs entre des **attentes contradictoires**.

Proposition 6 : Engager une réflexion sur la réelle adéquation entre les licences utilisées et les intérêts de la science, en intégrant les questions liées aux enjeux commerciaux.

En second lieu, **toute nouvelle exception au droit d'auteur doit être envisagée dans le respect des normes supérieures** qui l'encadrent et, à ce titre, **doit se conformer au test en 3 étapes** issu de la Convention de Berne¹⁹¹ et repris en droit interne. Le droit de publication secondaire, tel qu'il résulte en France de la loi Lemaire, ne constitue pas une exception au droit d'auteur au sens classique, dans la mesure où il est facultatif et confère un nouveau droit à l'auteur, nonobstant la cession exclusive qu'il a pu consentir¹⁹². La définition que donne toutefois la Cour de justice de l'UE aux limitations est de nature à la faire entrer dans la catégorie des limitations, dans la mesure où il s'agit du maintien du droit en toutes circonstances¹⁹³. **Si on retient cette qualification de limitation** ou, plus encore, si cette faculté devient une obligation, de fait ou de droit, qui aurait alors clairement pour effet d'en faire une limitation, **elle doit satisfaire le test en trois étapes**.

Avant même d'examiner ces trois critères, il faut d'ailleurs rappeler que le principe même de ce test est de **n'interpréter que restrictivement la portée des exceptions et limitations au droit d'auteur** : cela implique que la limitation est une dérogation et ne saurait avoir une portée plus large que celle expressément prévue ; il s'en déduit, à nouveau, concernant la loi française qu'il n'est pas possible d'aller au-delà de ce que prévoit la loi Lemaire, à savoir un droit de publication secondaire **facultatif**, portant sur les seuls écrits de nature scientifique et financés au moins pour moitié par des fonds publics.

La validation des différentes étapes successives pose des difficultés évidentes, au-delà même des interrogations qui demeurent sur leur interprétation. La seconde condition (conditions normales d'exploitation) est en revanche plus délicate, notamment car la question de la prise en compte des considérations non économiques demeure discutée¹⁹⁴ et qu'elles sont déterminantes dans l'équilibre recherché en matière d'accès ouvert aux publications scientifiques. Même les études favorables à ce droit secondaire hésitent à considérer que cette condition est satisfaite, un délai d'embargo approprié constituant un point d'appréciation

¹⁹¹ Pour mémoire, conformément à l'article 9.2 de la Convention et à l'article 5, paragraphe 5 de la directive 2001/29, les exceptions et limitations prévues ne sont applicables que (1) dans certains cas spéciaux qui (2) ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ou autre objet protégé ni (3) ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du droit.

¹⁹² Pierre-Yves Gautier, *Droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2021, p. 737-738, soulignant les débats existant, néanmoins, sur la qualification d'exception, voire de dérogation.

¹⁹³ CJUE, 27 juin 2013, *VG Wort e.a.*, aff. jointes C-457/11) C-460/11, déjà cité, points 33-34 : « À cet article 5, le législateur de l'Union a introduit, sous l'intitulé même dudit article, une distinction entre les exceptions, d'une part, et les limitations, d'autre part, apportées au droit exclusif des titulaires de droits d'autoriser ou d'interdire la reproduction de leurs œuvres ou d'autres objets protégés. / Ainsi, ce droit exclusif peut être, selon les circonstances, soit totalement exclu, à titre d'exception, soit seulement limité. Il n'est pas exclu qu'une telle limitation puisse comporter, partiellement, en fonction des différentes situations particulières qu'elle régit, une exclusion, une restriction, voire le maintien dudit droit. »

¹⁹⁴ Pierre-Yves Gautier, *op. cit.*, p. 368-372.

essentiel¹⁹⁵ et, à cet égard, le constat de l'absence d'une remise en cause de l'économie de l'édition scientifique française depuis 2016 pourrait inciter à considérer, de manière rétrospective, que les délais prévus sont adaptés. Enfin, s'agissant du préjudice créé aux intérêts des détenteurs des droits, dont l'appréciation est rendue complexe dans le contexte de développement de la diffusion numérique, il s'apprécie en général au regard d'un auteur qui reçoit une rémunération de l'exploitation de son œuvre. Néanmoins, les éditeurs sont aussi détenteurs de droits au sens du triple test et leurs intérêts sont à prendre en compte, alors même que, pour la question de l'accès ouvert, les intérêts ne sont pas convergents avec ceux des chercheurs. Or, ceux-ci n'étant en général pas rémunérés pour leurs publications, cela peut aisément conduire à estimer que cette condition est satisfaite par les droits de publication secondaire¹⁹⁶, sans pour autant qu'il faille systématiser une telle conclusion.

Cet examen rapide permet de constater **qu'en réalité, la création d'un droit de publication secondaire, s'il semble globalement admissible, renvoie à des questions systémiques concernant le droit d'auteur et la science, y compris la question de la rémunération** dans l'édition scientifique. De ce fait, tant que l'exercice de ce droit demeure facultatif, il ne pose pas de difficulté. Envisager son extension supposerait, en revanche, pour passer ce test en trois étapes de s'interroger de manière plus systémique sur l'économie des publications scientifiques. Il en va *a fortiori* ainsi s'il s'agit de créer une exception large pour les intérêts de la recherche scientifique, la satisfaction du test en trois étapes paraissant bien plus délicate.

***Proposition 7 :** Avant d'envisager toute extension des droits des chercheurs sur leurs publications, qualifiable de limitation du droit d'auteur, ou d'introduire une nouvelle exception au droit d'auteur en faveur de la recherche scientifique, et afin de satisfaire le test en trois étapes, resituer la question dans les équilibres entre droit d'auteur et enjeux de la science.*

2.1.3 La stratégie française doit être interministérielle et prendre en compte la diversité des modèles et la richesse de son tissu éditorial

La conflictualité et le durcissement des positions d'acteurs en matière de science ouverte tient beaucoup à une insuffisante interministérialité qui a récemment été améliorée (a) et tout nouveau développement doit grâce à cette interministérialité couvrant mieux l'ensemble des intérêts des secteurs de la recherche, des auteurs, des entreprises d'édition existantes s'appuyer sur la richesse du tissu éditorial (b).

a. L'interministérialité est devenue fondamentale pour mettre fin à l'Etat « schizophrène »¹⁹⁷

Dès l'introduction du présent rapport, nous avons pu constater la pertinence de l'objectif d'une science ouverte pour la diffusion des connaissances et le progrès collectif. Il est donc naturel que le ministère en charge de la recherche, ou si l'on peut dire des sciences, se soit saisi très tôt de cet objectif. Et il est bien naturel que les ministères en charge des professionnels concernés

¹⁹⁵ Christina Angelopoulos, *Study on EU copyright and related rights and access to and reuse of scientific publications, including open access*, édité par la Commission européenne (DG recherche et innovation), juin 2022, p. 44.

¹⁹⁶ En ce sens, Christina Angelopoulos, étude précitée, p. 45-46.

¹⁹⁷ En référence à Martine Lombard, *L'Etat schizo*, Paris, Paris, JC Lattès, 2007.

par cette mutation s'inquiètent de l'accompagnement à y apporter ou des limites à définir. Il y a là le jeu normal et nécessaire de l'interministérialité pour aboutir à la meilleure décision du Gouvernement en bout de course.

Il reste que sur le sujet de la science ouverte, les **polarisations administratives** ont pu être excessives en miroir des oppositions déjà écrites. Tous les rapports qui se sont penchés sur les enjeux de la science ouverte ont souligné la nécessité d'un cap plus interministérialisé.

Ainsi, le médiateur du Livre, dans son avis sur l'édition scientifique dans le contexte des politiques en faveur de la science ouverte¹⁹⁸ soulignait un « *déficit de concertation et d'ambition partagée* ». Le rapport de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques « *Pour une science ouverte, réaliste, équilibrée et respectueuse de la liberté académique* » publié le 9 mars 2022 retient comme première proposition le recours à « *une logique réellement interministérielle, associant notamment les ministères chargés de l'enseignement supérieur, de la recherche et de la culture* » puis comme deuxième proposition la facilitation « *du dialogue entre toutes les parties prenantes et réformer l'Observatoire de l'édition scientifique* ». Dès 2019, le rapport de Jean-Yves Mérimondol sur « *L'avenir de l'édition scientifique en France* » soulignait le même impératif que puissent discuter les experts « *qu'ils soient issus du monde de la recherche, ou qu'ils soient liés à d'autres ministères, et en premier lieu avec ceux du Ministère de la Culture. C'est pourquoi ce plan de soutien et le système de concertation doivent être conçus conjointement par le ministre en charge de l'enseignement supérieur et de la recherche et par le ministre en charge de la culture* »¹⁹⁹.

Evidemment les initiatives sur la « stratégie de non cession des droits » ont poussé au paroxysme ce manque de dialogue, de même que la publication en juillet 2022 par le Comité pour la science ouverte (COSO) d'un guide sur le sujet pour les raisons rappelées précédemment, même si les difficultés sont sans doute nées d'une lecture trop rapide de ces publications (voy. 2.1.1).

A ce titre la **mise en place en 2022 de l'Observatoire de l'édition scientifique**, sous la double tutelle des deux ministères a confirmé un **progrès notable**.

Il reste qu'il est inconcevable que la discussion, faute d'arbitrage interministériel à la fin laisse le sentiment qu'il existe sur le sujet de la science ouverte **deux Etats**. Il est donc fondamental que soit définie une stratégie unique arbitrée et annoncée par Matignon dès lors que la question touche au droit d'auteur et aux droits des éditeurs. Bien entendu, le ministère en charge de la recherche demeure seul compétent quand un sujet donné n'entre pas en interférence avec ces droits.

Proposition 8 : le plan national pour la science ouverte devrait nécessairement faire l'objet d'un portage au niveau du Premier ministre pour les questions ayant un impact sur le droit d'auteur ou les droits des éditeurs afin de garantir l'interministérialité de la position française.

¹⁹⁸ 12 avril 2023

¹⁹⁹ Page 51

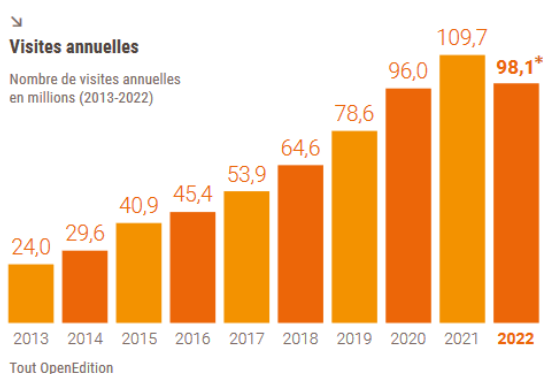
Cette stratégie doit nécessairement être construite autour d'un schéma de biodiversité. Aujourd'hui, nous l'avons vu, la France n'a prévu qu'un système légal, sous forme de modèle vert et autorise, c'est l'enjeu de la liberté contractuelle, le déplacement vers le modèle doré par le biais des accords transformants. Derrière le choix des classifications des modèles, l'enjeu doit être plus téléologique et permettre d'assurer la vitalité d'une édition scientifique française bien entendu accessible et ouverte.

- b. La France dispose notamment de deux plateformes dans le domaine des SHS, CAIRN.info et OpenEdition, sur lesquelles les projets de science ouverte doivent pouvoir s'appuyer*

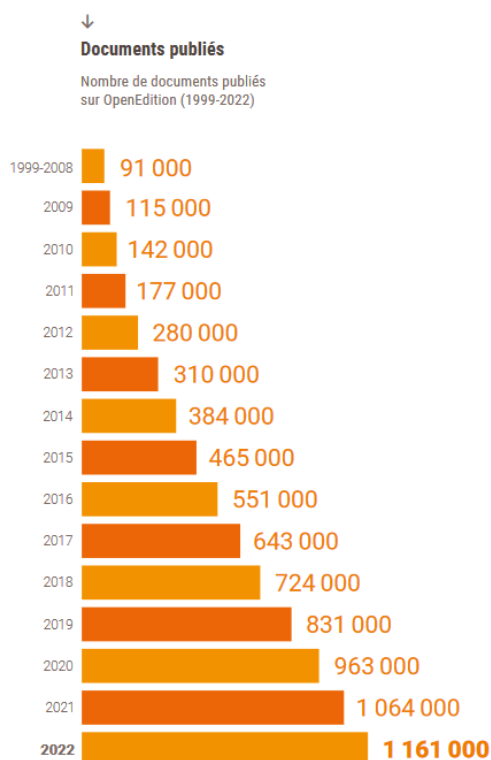
La richesse du tissu éditorial traditionnel privé français a déjà été soulignée dans la première partie. Cette richesse s'étend également aux plateformes d'accès ouvert comme **Cairn.info** et **OpenEdition** d'ampleur mondiale.

OpenEdition est un portail de publication en sciences humaines et sociales créé par le Centre pour l'édition électronique ouverte qui associe le CNRS, l'EHESS, l'Université d'Aix-Marseille et l'Université d'Avignon. Le portail comporte quatre plateformes : Revues.org créé dès 1999 par **Marin Dacos**, devenu OpenEdition journals en 2017, Calenda créé par Marin Dacos en 2000 et centré sur les événements scientifiques, Hypothèses.org créé en 2008 pour le blogging scientifique et OpenEdition Books créé en 2013 pour les livres dont au moins 80% sont en accès ouvert. Le rapport d'activité 2022²⁰⁰ montre une augmentation sur longue période des visites annuelles, preuves de son succès :

OpenEdition en bref



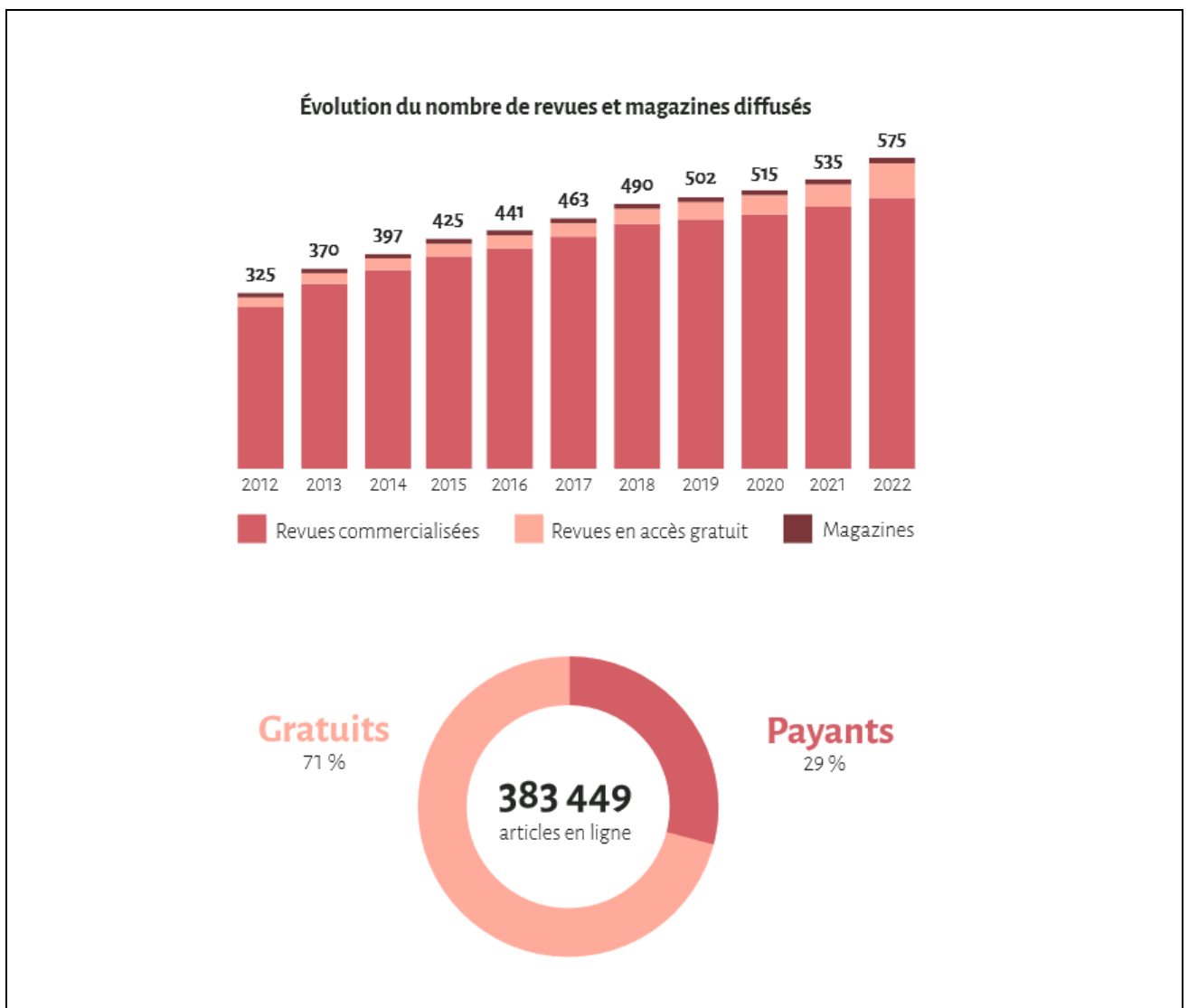
* Nous notons une baisse de la fréquentation dont l'analyse est en cours. À l'heure où nous bouclons ce rapport d'activité, nous ne sommes pas en mesure de transmettre les éléments d'information consolidés expliquant cette diminution.



²⁰⁰ <https://www.openedition.org/41795?file=1>

L'accès ouvert de la plateforme représente 84%. Les dépenses sont de 3,6 M€ par an pour des recettes équivalentes. OpenEdition se présente dans son document stratégique 2024-28²⁰¹ comme proposant un « *modèle diamant ouvert* ».

Cairn.info a été fondée spécifiquement dans le champ des sciences humaines et sociales en 2005 par quatre maisons d'édition, Belin, De Boeck, La Découverte et Erès qui ont été rejoints par la BNF, PUF puis le groupe Madrigall. Cairn a noué des partenariats avec 2000 universités dans le monde. Le catalogue était au départ celui des éditeurs fondateurs comme dans une consolidation traditionnelle. Mais par la suite le portail a donné accès aux catalogues de plus de 150 éditeurs privés. Son modèle repose sur la répartition entre une part d'offre commercialisée et une part gratuite ensuite. En revanche, Cairn.info n'exerce pas le métier d'éditeur même s'il existe une maison d'édition « Cairn Editions ». Dans ces conditions les auteurs d'articles doivent les soumettre d'abord aux revues de leurs choix, ce qui est aussi le cas pour OpenEdition. Le succès est considérable : 243 millions de consultations par an, 1,1 million de ventes en ligne²⁰².



²⁰¹ <https://www.openedition.org/45196?file=1>

²⁰² <https://www.cairn.info/docs/cairn-rapport-d-activite-juin-2023.pdf>

Il n'y a aucune raison que dans le cadre d'une politique plus ambitieuse en matière de science ouverte, et avec toutes les précautions rappelées en première partie quant au modèle Diamant, les plateformes françaises ne soient pas intégrées dans toutes les réflexions et ouvertement soutenues, tout en étant conscient que ces plateformes ne sont pas éditrices mais s'appuient sur le travail des maisons d'édition.

Proposition 9 : *Intégrer les plateformes françaises dans la définition des nouvelles orientations de science ouverte afin de tenir compte des outils développés, de leurs besoins, de leurs potentialités pour la diffusion des publications et du service apporté aux éditeurs.*

2.2 Le droit d'auteur offre une protection qui justifie de lui rétablir sa pleine portée, surtout dans le contexte de la science ouverte

2.2.1 L'Etat peut envisager de préciser le chemin vers un accès ouvert accru en l'entourant de garanties, notamment par des accords-types optionnels

Comme indiqué précédemment, si deux modèles à la viabilité établie peuvent servir de fondement à une législation de pérennisation, il n'est pas souhaitable que l'Etat ferme la liberté contractuelle en matière d'accès ouvert, empêchant ainsi alors toute initiative nouvelle vers la bibliodiversité.

Néanmoins, et **face à l'impératif d'assurer le respect du droit d'auteur**, la liberté contractuelle ne peut pas être sans limite et son respect renvoyé vers d'éventuels contentieux en aval. Dans ces conditions et pour assurer un **équilibre préventif**, l'une des solutions est que **l'Etat, sans l'imposer, propose d'homologuer ou au moins de publier des accords-types respectueux du droit d'auteur**. Nous l'avons vu dans la première partie, il existe un foisonnement de dispositifs contractuels notamment pour les accords transformants ou accords globaux. L'Etat pourrait décider de s'en inspirer pour homologuer certaines clauses-types.

La mission s'inspire volontairement d'autres branches du droit d'auteur où de tels procédés ont été mobilisés avec succès. Il existe pour les contrats de productions d'œuvres cinématographiques ou audiovisuelles. Ainsi l'article L. 311-5 du code du cinéma et de l'image animée, modifié par l'ordonnance n° 2020-1642 du 21 décembre 2020 portant transposition de la directive SMA prévoit que « *L'attribution des aides financières du Centre national du cinéma et de l'image animée est subordonnée à l'inclusion dans les contrats conclus avec les auteurs d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles remis à l'appui d'une demande d'aide de clauses types assurant le respect des droits moraux reconnus aux auteurs par les articles L. 121-1 et L. 121-5 du code de la propriété intellectuelle et des principes énoncés aux articles L. 131-4 et L. 132-25 du même code relatifs à la détermination de leur rémunération. Ces clauses types sont établies par accord entre les organismes professionnels d'auteurs ou les organismes de gestion collective mentionnés au titre II du livre III dudit code et les organisations professionnelles représentatives des producteurs. En l'absence d'accord dans un délai d'un an à compter de la publication de l'ordonnance n° 2020-1642 du 21 décembre 2020, un décret en Conseil d'Etat fixe les clauses types* ».

Dans son manuel sur le droit des données de la recherche, Agnès Robin rappelle **l'enjeu de l'intelligibilité juridique des données** et prend l'exemple de la démarche d'intelligibilisation juridique déjà conduite Research Data Alliance qui a fait une proposition pour structurer de

manière plus uniforme les contrats d'édition scientifique. L'étude relève 14 variables contractuelles essentielles dans la mise en œuvre de la politique de science ouverte. Il est proposé des définitions à reprendre dans les contrats d'édition.

Après échanges avec Couperin et l'ABES, le contenu de ces accords-types vers un accès ouvert pourrait se focaliser sur les items suivants :

- Clauses relatives à l'exercice des droits moraux des auteurs ;
- Droits d'archivage (en lien avec l'obligation d'exploitation suivie) et droit sur les années souscrites ;
- Accès aux métadonnées ;
- Clauses encadrant l'augmentation des prix ;
- Clauses, dont le contenu et la portée requièrent une réflexion spécifique, afin de tenir compte des risques liés à une appropriation excessive par l'IA générative.

Proposition 10 : *Homologuer ou au moins publier des clauses-types, non obligatoires, respectueuses du droit d'auteur pour favoriser la conclusion d'accords globaux*

2.2.2 Le droit d'auteur est une protection pour le chercheur, à laquelle un contenu concret doit être donné

Le droit d'auteur appartient, conformément à la législation actuelle, au scientifique-auteur ; il a vocation à protéger l'auteur. Dès lors que l'on admet l'absence d'opposition de principe entre ce droit et la science ouverte, deux séries d'incidences doivent être prises en compte.

a) Si l'exploitation de ce droit a été l'outil permettant, à travers l'édition scientifique, d'assurer l'édition de la science, il n'en reste pas moins qu'**en tant que titulaire de ce droit, l'auteur doit pouvoir prendre les décisions le concernant de manière éclairée**. La mission considère que cela a des conséquences majeures sur le fonctionnement de l'édition scientifique et les rapports entre l'ensemble des parties prenantes.

La première est la **nécessité de former les chercheurs sur ces questions et d'assurer leur information de manière complète**, au moins en ce qui concerne l'information institutionnelle, de manière à leur permettre de faire un choix éclairé : un chercheur est légitime à vouloir opter pour une licence CC-BY ou, à l'inverse, céder ses droits à un éditeur, mais il ne peut valablement le faire que s'il est pleinement conscient des enjeux attachés (y compris ceux de la science ouverte) et des conséquences. Or, la mission a constaté que les chercheurs, lorsqu'ils ne sont pas directement impliqués dans les stratégies de science ouverte, disposent certes d'une information sur le sujet, mais sans réelle compréhension de l'ensemble des enjeux (y compris pour leurs droits). L'accès ouvert s'impose souvent, par la force des financements et la volonté de permettre l'accès à la recherche à moindre coût, mais sans compréhension des questions liées au droit d'auteur. Les conditions dans lesquelles est promue la stratégie de rétention des droits n'est, à cet égard, pas de nature à permettre cette pleine information, contribuant à des positions antagonistes. Pourtant, la propriété du chercheur sur ses articles présente des enjeux importants, notamment quant à la maîtrise que le chercheur conserve pour modifier ses publications ou pour protéger les atteints à ses droits.

Proposition 11 : Assurer une information complète des chercheurs sur les modalités de publication de leurs articles, y compris les enjeux propres au droit d'auteur.

La seconde conséquence porte sur le **caractère peu satisfaisant du constat**, déjà relevée par le rapport de Daniel Renoult, **d'absence, bien souvent, de contrat d'édition** préalablement à la publication. Certes, dans la plupart des disciplines, la publication n'emporte pas de rémunération mais, pour cette raison, la signature d'un contrat apparaît d'autant plus indispensable : la cession des droits induit en principe – et la directive 2019/790 l'a posé à nouveau – une rémunération ; elle peut ne pas exister mais il s'agit d'une exception qui devrait être expressément acceptée par l'auteur.

Le passage au mécanisme de l'APC ou au modèle diamant ne retire en rien la pertinence d'un **document contractuel**, ne serait-ce que pour permettre d'évaluer si ce contrat relève effectivement du contrat d'édition tel que défini par le code de la propriété intellectuelle (ce qui est loin d'être évident dans le cas d'APC) et d'en tirer les conséquences quant aux droits patrimoniaux de l'auteur. Cette signature sera d'autant plus pertinente dans un contexte où les chercheurs auront conscience de la portée des contrats conclus, nonobstant la situation d'inégalité qui a déjà pu être relevée par de nombreux observateurs entre l'auteur et la maison d'édition en matière de marge de négociation.

Proposition 12 : Systématiser la signature d'un contrat entre l'éditeur et l'auteur, tel qu'il est en principe prévu à l'article L. 131-2 du CPI.

Par ailleurs, bien que n'ayant pu approfondir la question, la mission souligne que les contrats d'édition qu'elle a pu consulter et conclus entre des chercheurs et de grandes maisons d'édition internationales pour des publications en accès ouvert dans des revues internationales, y compris pour des publications relevant du modèle doré, posent de sérieuses questions : outre l'imposition d'une loi étrangère comme régissant le contrat et, par suite, le droit d'auteur (avec l'application du *copyright*), le mélange entre cession exclusive des droits à l'éditeur, détermination par ce dernier de la licence et détention de cette licence, puis rétrocession de certains droits par l'éditeur à l'auteur, interrogent tant au regard des objectifs de la science ouverte que des droits des chercheurs français.

b) Dans le contrat d'édition, l'éditeur se voit transférer cette responsabilité de protection de l'œuvre et il dispose à la fois de l'intérêt et de la capacité critique suffisante pour l'exercer. A l'inverse, **la non-cession des droits par l'auteur a pour conséquence qu'il est seul chargé de protéger la réalité de ses droits**, ce qui est d'autant plus complexe que la publication est accompagnée d'une licence libre ou très ouverte. Pourtant, l'intérêt de protéger le droit d'auteur demeure, et le scientifique peut se trouver dans une situation difficile et complexe pour assurer cette protection, sauf à se détourner de son activité scientifique.

Or, des **pratiques de piratage** se sont développés depuis de nombreuses années, en particulier avec Sci-Hub. D'après certaines données communiquées, la France serait le troisième pays

utilisateur de ce site, ce qui, même si cette donnée n'est pas certaine²⁰³, montre le caractère systémique de l'utilisation de données issues de piratage. Le piratage constitue une violation des droits de propriété littéraire et artistique et doit, à ce titre, être poursuivi, mais **le caractère massif de son utilisation traduit un besoin des chercheurs, non satisfait en l'état**. En France, le 7 mars 2019, le TGI de Paris avait ordonné le blocage de 57 noms de domaines liés aux plateformes Sci-Hub et LibGen pour une durée de 12 mois, pour violation du droit d'auteur à travers la mise de publications scientifiques. Le 18 décembre 2020, le TJ de Paris a ordonné cette fois le blocage pour 18 mois de 278 noms de domaines et sous-domaines et a également précisé, de manière inédite, qu'en cas de réactivation d'un nom de domaine pour lequel les mesures de blocage auraient été levées, « *les FAI devront rétablir les mesures propres à empêcher l'accès au nom de domaine concerné* », sans nouvelle décision du juge, dans un délai de 15 jours après notification des ayants droit et pour la durée restant à courir. Mais la mission a pu constater que circulait régulièrement sur les réseaux sociaux, de la part de chercheurs, la méthode pour contourner (en quelques clics) le filtrage mis en place par le ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche sur Renater pour en bloquer l'accès.

La stratégie de promotion de la science ouverte ne pouvant reposer que sur l'accord des titulaires du droit d'auteur, il apparaît nécessaire que, le cas échéant au titre de l'intégrité scientifique, **des actions régulières et fortes soient menées à l'égard de l'ensemble des acteurs concernés afin de prévenir l'utilisation d'articles piratés**. Pour autant, cela ne peut être efficace que s'il est **tenu compte des attentes des chercheurs non satisfaites en l'état autrement que par ces outils**, et à cet égard certaines questions sont abordés dans le présent rapport s'agissant des potentialités non exploitées du modèle vert, de la mise à disposition des métadonnées ou encore des enjeux patrimoniaux, sans que cela ne réponde à l'ensemble de ces attentes.

Proposition 13 : Renforcer les actions de lutte contre le piratage, en s'attachant à répondre aux attentes non satisfaites des chercheurs pour accéder aux publications. Le cas échéant une structuration en association des ayants-droits pourrait permettre une meilleure mobilisation du mécanisme de déréférencement prévu à l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle²⁰⁴ et s'assurer de son effectivité.

Au regard de cette problématique du piratage et de la question précédente de la relation contractuelle, **la mission s'interroge sur la nécessité de redéfinir, plus globalement, la gestion du droit d'auteur des scientifiques dans le contexte de la science ouverte**. Comme cela a déjà été indiqué, le *Wissenschaftsrat* s'engage dans cette perspective, dans une révision

²⁰³ D'autres travaux dont état d'un classement inférieur, tout en situant la France parmi les principaux utilisateurs : voy. par ex. Llarina González-Solar, Viviana Fernández-Marcial, « Sci-Hub, a challenge for academic and research libraries », *El profesional de la información*, vol. 28, n° 1, 2019, e280112 ; Brian M Till, Niclas Rudolfson, Saurabh Saluja, Jesudian Gnanaraj, Lubna Samad, David Ljungman et al., « Who is pirating medical literature? A bibliometric review of 28 million Sci-Hub downloads », *The Lancet Global Health*, vol. 7, n° 1, 2019, p. e30.

²⁰⁴ « *En présence d'une atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin occasionnée par le contenu d'un service de communication au public en ligne, le président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond peut ordonner à la demande des titulaires de droits sur les œuvres et objets protégés, de leurs ayants droit, des organismes de gestion collective régis par le titre II du livre III ou des organismes de défense professionnelle visés à l'article L. 331-1, toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser une telle atteinte à un droit d'auteur ou un droit voisin, à l'encontre de toute personne susceptible de contribuer à y remédier. La demande peut également être effectuée par le Centre national du cinéma et de l'image animée* ».

plus globale de la place des chercheurs. Alors que, au profit de l'accès ouvert et de la non-cession des droits ou de l'utilisation de licences ouvertes, les chercheurs doivent directement affronter les cas de non-respect de leur droit d'auteur (et aussi gérer des cas de diffamation, d'atteinte au droit à l'image, potentiellement depuis l'étranger...), notamment par le piratage, **la mise en place d'un mécanisme de protection collective de ce droit d'auteur**, le cas échéant dans le cadre d'une gestion collective de ce droit, **pourrait être interrogée**. Sans forcément que cela entre dans le cadre classique des organismes de gestion collective du droit d'auteur, il peut y avoir place pour un mécanisme de défense des scientifiques, notamment dans un contexte de non-cession. Le CFC est d'ailleurs lui-même le fruit des réflexions menées à l'époque du développement de la photocopie et, sans nécessairement constituer un modèle ni le cadre, il pourrait être un précédent à interroger.

Cette réflexion devrait néanmoins **s'inscrire dans une réflexion plus globale sur l'économie de l'édition scientifique, avec en particulier un point d'attention sur les questions de rémunération**, qui constituent un sujet de crispation majeure entre auteurs et éditeurs, en particulier au regard des marges qui sont parfois dégagées et d'un service de plus en plus perçu comme limité, notamment dans les STM. On rappellera à cet égard que la directive 2019/790 pose avec force le principe d'une rémunération appropriée et proportionnelle, ayant d'ailleurs conduit à la censure de l'ordonnance de transposition en droit français²⁰⁵. Si les auteurs ne cherchent pas, en tant que tels, à être rémunérés, l'absence de rémunération à leur profit et à celui des rapporteurs et des participants aux comités d'édition interroge dans un contexte où les profits issus des publications ne bénéficient pas à la communauté scientifique. De ce point de vue, la publication en accès ouvert apparaît, pour les chercheurs, une manière de permettre ce bénéfice collectif, y compris auprès de chercheurs disposant de ressources limitées pour accéder aux contenus payants, tout en satisfaisant à la pression liée à la publication dans des revues réputées. Bien que cela n'ait rien de comparable, l'expérience SCOAP³ montre d'ailleurs la possibilité de réaffecter les fonds consacrés à l'édition au bénéfice de l'ensemble des acteurs, tout en compensant des inégalités et ainsi de créer un écosystème favorable à tous.

Au final, la mission estime que, au niveau global ou selon une approche plus spécialisée selon les disciplines, il existe un terrain de réflexion à avoir sur la manière dont les droits collectifs peuvent être protégés tout en **assurant une redistribution financière qui profite également, de manière collective, aux chercheurs**.

***Proposition 14 :** Engager une réflexion sur la création d'un mécanisme de protection collective du droit d'auteur des scientifiques, en lien avec la redistribution au profit des communautés scientifiques des profits que peuvent générer les publications scientifiques.*

2.2.3 Le droit d'auteur doit conserver sa dimension patrimoniale

Au cours de ses travaux, la mission a été alertée sur une problématique qui participe pleinement de l'écosystème de la recherche scientifique et présente en réalité des enjeux de long terme forts : celui de la place des services de documentation et bibliothèques, et à travers elle la capacité à permettre le maintien d'une fonction patrimoniale.

²⁰⁵ Conseil d'Etat, 15 novembre 2022, n° 454477, inédit, *Dalloz IP/IT*, 2022, p. 594, obs. C. Lamy ; *ibid.* 2023, p. 234, obs. S. Dormont ; *Légipresse* 2022, p. 598 et les obs. ; *ibid.* p. 707, étude C. Alleaume, *RTD Com.*, 2003, p. 343, obs. F. Poullaud-Dullian.

La mise en place de bases numériques, à travers lesquelles les éditeurs ont pu mettre à disposition un grand nombre de revues, souvent plus nombreuses que celles auxquelles les bibliothèques et institutions étaient précédemment abonnées dans le cadre des « *big deals* », a, de fait, mis fin à la mission de conservation qui était liée à la réception de revues imprimées²⁰⁶. S'il a pu parfois être obtenu le maintien d'une fonction de conservation, la mission a été informée d'un politique de plus en plus restrictive des éditeurs face à ce type de faculté. **Les services de documentation et bibliothèques ont ainsi perdu leur capacité à constituer des fonds patrimoniaux**, ce qui a d'ailleurs été un des moteurs de leur mobilisation pour la science ouverte, puisqu'ils payaient des abonnements aux coûts croissants sans pouvoir poursuivre leur mission dans son intégralité. Là où la numérisation est apparue comme une facilité d'accès aux écrits antérieurs pour le chercheur, les services de documentation et bibliothèques y ont vu une perte de contrôle, malgré des dépenses croissantes. L'expérience de certaines universités allemandes ou américaines a ainsi confirmé que le refus de poursuivre un abonnement induisait la perte de l'accès aux bases correspondantes, et donc aux archives des revues considérées non imprimées. Le développement ancien d'archives ouvertes dans certaines disciplines, comme ArXiv, a, à l'inverse, remis en cause l'intérêt même des abonnements, au profit d'une fonction patrimoniale assurée par la communauté scientifique mais sans disposer de la logique conservatoire propre aux services dédiés.

Il en résulte une **situation paradoxale qui vient directement en confrontation avec les évolutions récentes du droit d'auteur**. En effet, cette économie de l'édition scientifique, qui s'est concentrée autour de quelques acteurs de dimension mondiale et parfois apparue détachée des enjeux de la science, repose sur l'exploitation d'un droit d'auteur cédé à l'éditeur, alors que cette cession a semblé se retourner contre ceux qui accompagnent les auteurs dans leurs recherches : malgré l'accroissement de leurs coûts, ils se sont trouvés dans l'impossibilité de conserver et de rendre accessible de manière pérenne la contrepartie de ces coûts, ce qui a porté le mouvement de la science ouverte. Or, des exceptions au droit d'auteur ont été aménagées afin, précisément, de permettre la conservation patrimoniale des œuvres, que l'absence de détention des données liées à la publication numérique prive largement de leur portée. Si l'article 6 de la directive 2019/790 consacre une exception de nature patrimoniale, elle est plus restrictive (et il n'est d'ailleurs pas certain que des revues scientifiques numériques relèvent de son champ d'application au regard de la lettre de cet article) que celle instaurée par le législateur français depuis 2001. Au moment où les textes européens et nationaux visent à clarifier l'équilibre entre les intérêts des auteurs et l'accès collectif aux fonds des services de documentation²⁰⁷, **l'accès par les seules plateformes vient neutraliser le principe même de ces exceptions, le liant à des licences**.

Dans ce contexte, la mission identifie **un point d'attention**, qui pourrait utilement être intégré dans la réflexion globale sur la science ouverte : **le maintien du rôle patrimonial des services de documentation**. Sans remettre en cause les apports des outils numériques, et même si l'accès pleinement ouvert lève toute difficulté tenant au conditionnement de l'accès au maintien d'un abonnement, **ces services devraient pouvoir conserver une certaine maîtrise des publications qu'elles ont financées, quel que soit le modèle retenu**. Sans qu'une solution

²⁰⁶ Carine Bernault, « Revues scientifiques et droit d'auteur : la rupture de l'open access », *Hermès, La Revue*, vol. 71, n° 1, 2015, p. 92.

²⁰⁷ Sur les enjeux de cet équilibre, voy. notamment Lionel Maurel, *Bibliothèques numériques : le défi du droit d'auteur*, Villeurbanne, Presses de l'ENSSIB, 2008 ; Marie Cornu, « Le patrimoine en partage, propriété intellectuelle et dimension collective : les logiques du service public », in Agnès Robin (dir.), *La propriété intellectuelle en partage*, Paris, Dalloz, 2020, p. 153.

précise soit à ce stade identifiée, il est légitime qu'ils puissent avoir la contrepartie du coût d'acquisition de l'accès à l'écrit de l'auteur, né du droit d'auteur.

Une telle perspective apparaît en outre, **d'un point de vue stratégique**, indispensable à l'heure où, si de grands groupes internationaux ont été constitués, des modifications capitalistiques peuvent intervenir, remettant en cause des équilibres antérieurs **sans qu'il existe de garantie quant à la pérennité de la disponibilité et de l'accès aux publications numériques**. A ce titre, cette réflexion peut très probablement s'articuler avec les enjeux attachés au dépôt légal (qui concerne surtout la BNF) et à l'exception qui lui est accordée.

Proposition 15 : *Intégrer le rôle des services de documentation y compris dans leur dimension patrimoniale et de conservation, afin de trouver une solution qui, dans le respect des différents modèles économiques, donne une contrepartie pérenne aux coûts de l'édition qu'ils ont contribués à financer, que ce soit par l'abonnement ou d'autres modèles.*

2.3 Les évolutions envisagées au niveau européen voire international doivent s'inscrire dans cette perspective d'une approche plurielle, respectueuse des principes du droit d'auteur

L'ensemble du rapport dans les parties précédentes a essayé d'esquisser une position équilibrée, assurant que l'ouverture ne se fasse pas au détriment de l'auteur. Or force est de constater que les initiatives supra-nationales, au niveau de l'Union européenne (2.3.1) ou à une échelle mondiale (2.3.2) sont dépourvues de ces nuances et se trouvent très éloignées de ce que les législateurs nationaux retiennent dans leurs droits positifs.

2.3.1 Les enjeux attachés aux discussions au niveau de l'Union européenne

Tous les textes produits par l'Union européenne, qu'il s'agisse des recommandations de la Commission ou des conclusions du Conseil soutiennent une ouverture maximale (« *Ouvert autant au possible, fermé autant que nécessaire* ») (a). Dans le même temps, les textes contraignants (directives droit d'auteur) sont protecteurs des intérêts des auteurs et des éditeurs (b). Cette contradiction pose aujourd'hui une difficulté et est source d'inquiétude.

a. *Les recommandations de la Commission et les conclusions du Conseil vont dans le sens d'une grande ouverture*

Dans le détail, les récentes conclusions du Conseil du 23 mai 2023 (Publication universitaire de qualité, transparente, ouverte, fiable et équitable²⁰⁸) réaffirment « *qu'il est important d'accélérer la transition vers la science ouverte afin d'améliorer la qualité, l'efficacité et l'impact de la recherche en promouvant la transparence, l'accessibilité, la diversité, la réutilisabilité, la reproductibilité et la fiabilité des résultats de la recherche, que l'accès libre aux publications universitaires, y compris leur réutilisation, est l'un des éléments essentiels d'un système de science ouverte* ». « **INSISTE sur le fait qu'un libre accès immédiat et sans restriction devrait être la norme pour la publication de recherches impliquant des fonds publics, avec une tarification transparente proportionnée aux services de publication et dans laquelle les coûts ne sont pas couverts par les auteurs ou les lecteurs individuels.** »

²⁰⁸ [pdf \(europa.eu\)](https://europa.eu)

Le Conseil avait déjà adopté plusieurs conclusions dans le même sens :

- Ses conclusions du 1^{er} décembre 2015 sur l'intégrité de la recherche reconnaissaient « *l'importance d'une science ouverte, mécanisme permettant de renforcer l'intégrité dans la recherche tandis que, dans le même temps, l'intégrité dans la recherche contribue à l'ouverture de la science* » ;
- Ses conclusions du 27 mai 2016 sur la transition vers un système de science ouverte convenaient « *que les résultats de la recherche financée par des fonds publics devraient être rendus accessibles de la manière la plus ouverte possible et RECONNAÎT que les barrières juridiques, organisationnelles et financières inutiles à l'accès aux résultats de la recherche financée par des fonds publics devraient être supprimées autant que possible et dans la mesure appropriée pour parvenir à un partage optimal des connaissances, compte tenu, le cas échéant, de la nécessaire exploitation des résultats* ». Et il accueillait « *AVEC SATISFACTION le choix du libre accès aux publications scientifiques comme option par défaut pour la publication des résultats de la recherche financée par des fonds publics* » ;
- Sa recommandation du 5 avril 2022 visant à jeter les ponts pour une coopération européenne efficace dans le domaine de l'enseignement supérieur avait souligné combien il était important d'encourager la mise à l'essai et le pilotage de solutions dont la source est ouverte pour résoudre des problèmes communs, en contribuant ainsi à l'interopérabilité, à la maîtrise du numérique ainsi qu'à la souveraineté et à la responsabilité en matière de protection des données dans les systèmes d'enseignement supérieur.

Côté **Commission**, la recommandation du 17 juillet 2012 relative à l'accès aux informations scientifiques et à leur conservation, proposait ce que la loi pour une République numérique retiendra finalement : des écrits « *librement accessibles dans les meilleurs délais, de préférence immédiatement et, dans tous les cas, au plus tard six mois après leur date de publication, et au plus tard douze mois pour les publications dans les domaines des sciences sociales et humaines* ». Il y avait donc là une cohérence des actions publiques. Le Règlement (UE) n° 1291/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 portant établissement du programme-cadre pour la recherche et l'innovation "Horizon 2020" (2014-2020) reprenait cet objectif : « *il convient d'assurer un accès ouvert aux publications scientifiques. En outre, il y a lieu d'encourager l'accès ouvert aux données issues de la recherche bénéficiant d'une aide publique au titre d'Horizon 2020* ».

Sous la houlette de la Commission, le **nuage européen pour la science ouverte** (EOSC) lancé en 2016 vise à mettre en place une fédération d'infrastructures offrant un accès continu à des objets de recherche interopérables et à des services à valeur ajoutée pour l'ensemble du cycle des données de recherche, de la découverte et de l'extraction jusqu'au stockage, à la gestion, à l'analyse et à la réutilisation par-delà les frontières et les disciplines scientifiques.

b. Les textes contraignants, et la jurisprudence sont en revanche beaucoup plus protecteurs des auteurs

Il existe une contradiction avec les textes protecteurs du droit d'auteur qui sont adoptés par l'Union. Rappelons notamment qu'en application de l'article 2 de la directive [2001/29](#) **du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information** : « *Les Etats membres prévoient le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la reproduction directe ou indirecte,*

*provisoire ou permanente, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit, en tout ou en partie : a) pour les auteurs, de leurs œuvres ». Des exceptions sont envisagées par l'article 5 paragraphe 2, notamment au c) « lorsqu'il s'agit d'actes de reproductions spécifiques effectués par des bibliothèques accessibles au public, des établissements d'enseignement ou des musées ou par des archives, qui ne recherchent aucun avantage commercial ou économique direct ou indirect ». Le paragraphe 3 prévoit par ailleurs l'exception d'illustration, avec indication du nom de l'auteur. Dans tous les cas, le paragraphe 5 impose qu'il n'y ait pas de préjudice « injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du droit ». **La science ouverte n'est pas envisagée comme une exception dans la directive.***

Quant à la directive la directive 2019/790 du 17 avril 2019, sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique, elle pose à son article 18 le **principe d'une rémunération appropriée et proportionnelle** : « *Les États membres veillent à ce que, lorsque les auteurs et les artistes interprètes ou exécutants octroient sous licence ou transfèrent leurs droits exclusifs pour l'exploitation de leurs œuvres ou autres objets protégés, ils aient le droit de percevoir une rémunération appropriée et proportionnelle* ».

Les Etats membres votant au Conseil ou les parlementaires français élus au Parlement européen, il apparaîtrait souhaitable de réduire l'écart entre des conclusions du Conseil qui tendent vers l'ouverture généralisée sans restriction malgré les risques démontrés dans la première partie des modèles uniques et contraignants et les textes de droit positif qui s'agissant de la France en restent à la voie verte.

Proposition 16 : *Porter au niveau des discussions européennes une voie plus équilibrée en faveur de la diversité des modèles et sans modèle unique contraignant.*

2.3.2 Le plan S n'apparaît pas, en l'état, conforme aux intérêts de l'ensemble des acteurs français.

La cOAlition S, créée le 4 septembre 2018 est un groupe d'organismes de recherche, soutenu par la Commission européenne, et dont l'initiative consistait à atteindre en **2021 l'ouverture des écrits scientifiques**. Qu'ils soient financés par des subventions publiques ou privées accordées par des conseils de recherche et des organismes de financement nationaux, régionaux et internationaux. S'agissant spécifiquement des publications financées sur fonds publics, il est prévu une ouverture généralisée : « *Après le 1^{er} janvier 2021, les publications scientifiques sur les résultats de la recherche financée sur fonds publics accordés par des agences de recherche ou des organismes de financement nationaux ou européens, doivent être publiées dans des revues ou sur des plateformes en accès libre.* ». Elle soutient la Déclaration de San Francisco sur l'évaluation de la recherche selon laquelle la recherche doit être évaluée sur ses propres mérites plutôt que sur la base du mode de publication de la recherche.

Les 10 principes traduisent une priorité donnée au modèle Diamant :

- Les auteurs conservent les droits d'auteur de leur publication sans aucune restriction. Toutes les publications doivent être publiées sous licence ouverte, de préférence sous la licence Creative Commons Attribution CC BY. Dans tous les cas, la licence demandée doit répondre aux exigences définies par la Déclaration de Berlin ;

- Les organismes de financement assureront conjointement l'établissement de critères et d'exigences rigoureux pour les services que doivent fournir les revues et les plateformes en accès libre et de haute qualité ;
- Si de telles revues ou plateformes de haute qualité n'existent pas encore, les organismes de financement inciteront, de manière coordonnée, à les mettre en place et soutiendront leurs efforts ; un soutien sera également apporté aux infrastructures de libre accès lorsque cela sera nécessaire ;
- Le cas échéant, les frais de publication en libre accès sont couverts par les organismes de financement ou les universités, et non par des chercheurs individuels ; il est reconnu que tous les scientifiques doivent pouvoir publier leurs travaux en libre accès même si leurs institutions disposent de moyens limités ;
- Lorsque des frais de publication en accès ouvert sont appliqués, leur financement est standardisé et plafonné (en Europe) ;
- Les organismes de financement demanderont aux universités, aux organismes de recherche et aux bibliothèques d'aligner leurs politiques et stratégies, notamment pour assurer la transparence des dispositifs en place ;
- Les principes ci-dessus s'appliquent à tous les types de publications savantes, mais il est entendu que la date du 1er janvier 2020 pour atteindre le libre accès pour les monographies et les livres peut être dépassée ;
- L'importance des archives ouvertes pour l'hébergement des résultats de la recherche est reconnue en raison de leur fonction d'archivage à long terme et de leur potentiel d'innovation éditoriale ;
- Le modèle « hybride » de publication n'est pas compatible avec les principes ci-dessus ;
- Les organismes de financement veilleront à ce que les recommandations ci-dessus soient appliquées et sanctionneront les pratiques qui s'en éloignent.

Le Plan S envisage trois voies de soutien à la transition : la publication dans des revues en libre accès que la cOAlition peut soutenir financièrement ; la publication parallèle dans des revues à abonnement et en libre accès dans un dépôt (sans soutien de la cOAlition dans ce cas) ou les accords transformants qu'elle peut soutenir éventuellement.

Pour les raisons indiquées dans la première partie sur les risques d'une généralisation du modèle diamant pour les auteurs, comme pour la bibliodiversité et finalement l'indépendance et la vitalité de la recherche française, il apparaît que cette initiative ne respecte pas les intérêts de l'ensemble des acteurs français.

CONCLUSION

En conclusion de cette mission, il apparaît que la France peut s'enorgueillir non seulement d'une recherche scientifique très dynamique mais aussi d'un tissu éditorial riche et ouvert qui assure la diffusion la plus large des écrits scientifiques français dans le respect de leurs auteurs.

La France a su appréhender dans les délais les enjeux de l'ouverture pour assurer une diffusion plus large de ces écrits, que cette dynamique repose sur diverses initiatives (Revue.org créé dès 1999 par Marin Dacos ; développement des accords globaux par la suite ; création de Cairn.info) ou sur un dispositif législatif résultat d'un compromis en 2016, qui a pu sécuriser les chercheurs.

Pour autant, certaines initiatives internationales, reprises au niveau de l'Union européenne ou par des institutions administratives françaises, qui tendent à la généralisation d'un modèle de type diamant ne permettent pas d'assurer la protection adéquate des auteurs. Dans ces conditions le présent rapport plaide pour une précision de la politique d'ouverture autour de ces intérêts de l'auteur en s'assurant d'une cohérence interministérielle d'abord et d'une cohérence entre le droit national et les initiatives soutenues à l'international ensuite. **La mission a estimé que l'impératif d'ouverture de la science peut être atteint sans recul du droit d'auteur.**

Sans aborder directement le sujet qui fera l'objet d'une autre mission du CSPLA, il apparaît clairement que faute de cet encadrement juridique suffisant, clair et ferme, le risque est grand d'une captation abusive par les grandes plateformes financées grâce à leurs recettes publicitaires et qui développeront des modèles d'IA sans aucune garantie de qualité scientifique des données sources et de juste rémunération des scientifiques-auteurs.

Annexe 1 : LETTRE DE MISSION



Conseil supérieur de la
propriété littéraire et
artistique

Le Président

Paris, le 4 avril 2023

Monsieur Maxime BOUTRON
Maître des requêtes au Conseil d'Etat

182, rue Saint-Honoré
75033 Paris Cedex 01

Téléphone : 01.40.15.38.73

cspla@culture.gouv.fr

<https://www.culture.gouv.fr/Sites-thematiques/Propriete-litteraire-et-artistique/Conseil-superieur-de-la-propriete-litteraire-et-artistique>

Monsieur,

Les politiques de « science ouverte » ont pour objectif la diffusion sans entrave des résultats, des méthodes et des produits de la recherche scientifique. L'un des principaux instruments aujourd'hui mobilisés au service de la « science ouverte » est l'accès ouvert, ou *Open Access*, qui consiste, suivant des modalités d'ailleurs très diverses, à rendre accessible gratuitement les publications scientifiques sur Internet et à faciliter leur exploitation, notamment à des fins de recherche.

L'article L. 533-4 du Code de la recherche, issu de la loi du 7 octobre 2016 pour une République numérique, garantit ainsi le droit des chercheurs à déposer sous forme numérique leurs articles financés majoritairement sur fonds publics dans une archive ouverte à l'expiration d'un délai courant à compter de la date de la première publication (six mois pour une publication dans le domaine des sciences, de la technique et de la médecine et douze mois dans celui des sciences humaines et sociales).

La mise en place des délais d'embargo est le résultat d'un compromis entre, d'une part, la prise en compte du modèle économique de l'activité d'édition, en laissant aux éditeurs un temps d'exploitation exclusive de leurs publications, et, d'autre part, l'objectif d'une large diffusion de la connaissance la plus rapide possible.

La loi préserve par ailleurs les droits d'auteur des chercheurs puisqu'elle ne leur impose pas la mise à disposition de leurs écrits à l'expiration des délais d'embargo mais se borne à leur garantir une faculté en ce sens.

Au-delà de ce dispositif législatif, des réflexions ont pu se faire jour pour développer encore l'ouverture de la science. Le « plan S » adopté au plan européen par la cOAlitionS, qui regroupe des organismes de financement de la recherche, promeut ainsi une « stratégie de non cession des droits ». Les conclusions du Conseil de l'Union européenne sur l'évaluation de la recherche et la mise en œuvre de la science ouverte du 10 juin 2022 estiment que « *les auteurs de publications de recherche ou leurs institutions devraient conserver, dans une mesure suffisante, les droits de propriété intellectuelle, pour garantir un accès ouvert à ces publications* ».

Le médiateur du livre a également rendu public, le 11 mars 2022, un projet d'avis sur l'édition scientifique, dans lequel il rend compte des délicats équilibres à assurer dans le cadre de la politique de science ouverte, y compris en ce qui concerne les questions de cession de droits¹.

Par ailleurs, les organismes de recherche tendent de plus en plus, en pratique, à évaluer les scientifiques qui leur sont rattachés en tenant compte de leur propension à publier nativement dans des publications à accès ouvert et à ne pas céder leurs droits, ce qui n'est pas exempt de risque contentieux.

Dans ce contexte, la mission que je souhaite vous confier a pour enjeu d'examiner les modalités de mise en œuvre du cadre législatif et réglementaire actuel au regard de l'objectif essentiel de juste équilibre entre une large diffusion des travaux dans le domaine de la science et la vitalité de l'édition scientifique. Il s'agira, ensuite, d'analyser les propositions d'évolution de ce cadre qui sont actuellement avancées, en France ou au niveau de l'Union européenne, et d'évaluer leurs enjeux en termes de propriété littéraire et artistique, et notamment en ce qui concerne la possibilité pour les auteurs chercheurs de maîtriser la forme sous laquelle leurs publications sont rendues disponibles.

Pour mener cette mission, pour laquelle la collaboration des services du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche sera précieuse, vous serez assisté d'un rapporteur, M. Alexandre Trémolière, maître des requêtes au Conseil d'Etat. Vous pourrez également vous appuyer, en tant que de besoin, sur les services du secrétariat général du ministère de la culture et de la Direction générale des médias et des industries culturelles, et procéderez aux auditions des membres du CSPLA ainsi que des entités et personnalités dont vous jugerez les contributions utiles.

Il serait souhaitable que vos travaux puissent être présentés à la séance plénière du mois de décembre 2023, après avoir fait l'objet d'échanges avec les membres du CSPLA concernés.

Je vous remercie d'avoir accepté cette mission et vous prie de croire, Monsieur, à l'expression de mes sentiments les meilleurs.



Olivier Japiot

¹ <http://mediateurdulivre.fr/publications/dossiers/edition-scientifique-dans-le-contexte-des-politiques-en-faveur-de-la-science-ouverte/>

Annexe 2 :
LISTES DES PERSONNES AUDITIONNEES

A l'exception des universitaires et chercheurs, sont mentionnées les institutions au titre desquelles les personnes ont été entendues.

Nicolas Georges, Ministère de la culture

Sébastien Chevalier, Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche
Marin Dacos, Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche
Odile Contat, Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche
Pascale Bourrat-Housni, Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche

Jean-Philippe Mochon, Médiateur du Livre

Christine Cherbut, présidente de l'Observatoire de l'édition scientifique

Ghislaine Chartron, Professeure titulaire de la chaire d'ingénierie documentaire au Conservatoire national des arts et métiers
Mélanie Clément-Fontaine, Professeure de droit à l'Université de Versailles-Saint-Quentin
Philippe Forest, Professeur de littérature française à l'Université de Nantes
Tony Lelièvre, Professeur à l'Ecole nationale des Ponts et Chaussées Paris Tech, directeur du CERMICS
Jean-Yves Mérindol, Professeur de mathématiques
Amandine Veber, Directrice de recherches CNRS à l'Université Paris Cité,

Lionel Maurel, Centre national de la recherche scientifique

François Gèze, Syndicat national de l'édition
Catherine Blache, Syndicat national de l'édition
Sara Grimal, Syndicat national de l'édition
Julien Chouraqui, Syndicat national de l'édition

Françoise Rousseau-Hans, consortium Couperin
Grégory Colcanap, consortium Couperin
Sébastien Perrin, consortium Couperin

Patrice Locmant, Société des gens de lettres
Maïa Bensimon, Société des gens de lettres

Thomas Parisot, Cairn.info

Nathalie Huilleret, Syndicat de la presse et de l'édition des professions de santé
Jennifer Henry Lemoine, Syndicat de l'édition culturelle et scientifique
Charles Ruelle, Syndicat de l'édition culturelle et scientifique
Eugénie Varnier-Klimoff, Fédération nationale de la presse spécialisée
Laurent Berard Quelin, Fédération nationale de la presse spécialisée

Philippe Masseron, Groupement Français de l'Industrie de l'Information
Guillaume Leblanc, Groupement Français de l'Industrie de l'Information
Asja Prohic, Groupement Français de l'Industrie de l'Information

Daniel Rodriguez, Elsevier Masson
Willima Rubbens, Elsevier Masson

Sébastien Bardou, LexisNexis (RELX)

Lluís Anglada i de Ferrer, Consorci de Serveis Universitaris de Catalunya
Josep Matas, Avocat à Gironne²⁰⁹

²⁰⁹ La mission remercie Juan Mora Sanguinetti et Ciro Lluca pour leur aide dans la recherche de contacts en Espagne, ainsi que les différents chercheurs interrogés de manière informelle sur leurs pratiques de publication.

Annexe 3 : LISTE DES PROPOSITIONS

Proposition 1 : *assurer un suivi macro spécifique au niveau de l'observatoire de l'édition scientifique avec l'appui de l'INSEE du chiffre d'affaires des entreprises d'édition scientifique pour leurs activités concernées par les enjeux de science ouverte.*

Proposition 2 : *Inscrire la réflexion sur le droit d'auteur de manière indissociable dans la réflexion d'ensemble sur les évolutions de la science, de ses modes de diffusion, d'évaluation et de financement.*

Proposition 3 : *Intégrer dans la démarche d'intégrité scientifique les caractéristiques et enjeux liés au droit d'auteur.*

Proposition 4 : *Faire, dans le cadre de la législation actuelle, de la non-cession des droits une option offerte au chercheur dans la perspective d'un accès ouvert à ses travaux. Exclure toute obligation de fait ou de droit de mettre en accès ouvert les publications (sous réserve des recherches effectuées dans le cadre d'appels à projet), sans que cela exclut une approche incitative.*

Proposition 5 : *Exploiter les réelles potentialités du modèle vert en assurant une réelle capacité à explorer les publications concernées et faciliter l'accès aux métadonnées afin de permettre le développement d'outils de recherche performants pour les chercheurs.*

Proposition 6 : *Engager une réflexion sur la réelle adéquation entre les licences utilisées et les intérêts de la science, en intégrant les questions liées aux enjeux commerciaux.*

Proposition 7 : *Avant d'envisager toute extension des droits des chercheurs sur leurs publications, qualifiable de limitation du droit d'auteur, ou d'introduire une nouvelle exception au droit d'auteur en faveur de la recherche scientifique, et afin de satisfaire le test en trois étapes, resituer la question dans les équilibres entre droit d'auteur et enjeux de la science.*

Proposition 8 : *le plan national pour la science ouverte devrait nécessairement faire l'objet d'un portage au niveau du Premier ministre pour les questions ayant un impact sur le droit d'auteur ou les droits des éditeurs pour afin de garantir l'interministérialité de la position française.*

Proposition 9 : *Intégrer les plateformes françaises dans la définition des nouvelles orientations de science ouverte afin de tenir compte des outils développés, de leurs besoins, de leurs potentialités pour la diffusion des publications et du service apporté aux éditeurs.*

Proposition 10 : *Homologuer ou au moins publier des clauses-types, non obligatoires, respectueuses du droit d'auteur pour favoriser la conclusion d'accords globaux.*

Proposition 11 : *Assurer une information complète des chercheurs sur les modalités de publication de leurs articles, y compris les enjeux propres au droit d'auteur.*

Proposition 12 : *Systématiser la signature d'un contrat entre l'éditeur et l'auteur, tel qu'il est en principe prévu à l'article L. 131-2 du CPI*

Proposition 13 : Renforcer les actions de lutte contre le piratage, en s'attachant à répondre aux attentes non satisfaites des chercheurs pour accéder aux publications. Le cas échéant une structuration en association des ayants-droits pourrait permettre une meilleure mobilisation du mécanisme de déréférencement prévu à l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle et s'assurer de son effectivité.

Proposition 14 : Engager une réflexion sur la création d'un mécanisme de protection collective du droit d'auteur des scientifiques, en lien avec la redistribution au profit des communautés scientifiques des profits que peuvent générer les publications scientifiques.

Proposition 15 : Intégrer le rôle des services de documentation y compris dans leur dimension patrimoniale et de conservation, afin de trouver une solution qui, dans le respect des différents modèles économiques, donne une contrepartie pérenne aux coûts de l'édition qu'ils ont contribués à financer, que ce soit par l'abonnement ou d'autres modèles.

Proposition 16 : Porter au niveau des discussions européennes une voie plus équilibrée en faveur de la diversité des modèles et sans modèle unique contraignant.