

Lobbying et Advocacy,
Distinction par l'étude de cas :
La directive concernant la brevetabilité
Des inventions mises en œuvre par ordinateur.

Introduction.

Bonjour à tous,

Aujourd'hui Christine et moi n'allons pas vous parler de lobbying.

Si je définis ainsi négativement le sujet sur lequel nous avons travaillé c'est parce que notre interlocuteur, président de la **FFII** (Foundation for a Free Information Infrastructure, l'association qui a causé la perte du projet de directive qui souhaitait instaurer un brevet pour les logiciels) a tenu à ce que nous fassions la distinction entre leur activisme et le lobbying tel qu'il est pratiqué par les cabinets-conseils où les départements affaires publiques des entreprises assez puissantes pour s'en offrir. Nous avons acceptés cette requête car la distinction nous semble juste :

La FFII définit son activisme par le terme anglo-saxon *Advocacy* qui pourrait se traduire par *Plaidoyer*. L'*advocacy* est en soi assez difficile à définir : pour certains c'est la défense de l'intérêt général, pour d'autres d'une vision particulière de l'intérêt général. Disons que là encore qu'il vaut mieux définir l'*advocacy* par ce qu'il n'est pas, à savoir la défense d'intérêts particuliers contre rémunération ou la défense de son intérêt propre.

A ce titre notre interlocuteur considérait les lobbyistes du camp adverse comme de véritables mercenaires. De fait c'était le même cabinet de lobbying **Campbell & Gentry** qui était en charge de la promotion de la non moins sulfureuse directive sur la protection juridique des inventions biotechnologiques.

Cette différenciation faite, il est temps d'entrer dans le vif du sujet :

Historique, définitions et enjeux.

1. Droit d'auteur et brevet

Le droit d'auteur protège contre une reproduction ou une exploitation commerciale non autorisée, d'un livre par exemple ainsi que d'un logiciel. Pour un logiciel, cela signifie que le droit d'auteur subsiste dans l'expression d'une forme quelconque du code-source ou du code-objet mais pas dans les idées et principes sous-jacents au code-source ou au code-objet de ce logiciel. Le droit d'auteur interdit la copie substantielle du code-source ou du code-objet mais n'interdit pas les nombreuses autres possibilités d'exprimer les mêmes idées et principes dans différents codes-source ou codes objet. Par contre le titulaire d'un brevet peut précisément interdire cela. Dans le cas des logiciels cela revient à l'interdiction d'une autre expression de l'idée qui exécute les mêmes tâches.

(Exemple: Microsoft office et open office)

2. « Logiciel libre » et « open source »

Un **logiciel libre** est un logiciel dont l'utilisation, l'étude, la modification, la duplication/diffusion sont universellement autorisées sans contrepartie (ce sont ces 4 libertés qui définissent le logiciel libre, et seul l'accès au code source les rends possibles). La différence entre « logiciel libre » et « open source » est surtout une différence nominale qui résulte de deux mouvements différents avec une même cible.

A ne pas confondre avec le freeware qui est un logiciel protégé par le droit d'auteur qui peut être téléchargé et utilisé gratuitement. Mais un logiciel gratuit ne veut pas dire qu'il est libre de droit, que son contenu est modifiable à merci ou encore qu'il est possible d'en distribuer des copies. Un freeware peut très bien être un logiciel propriétaire, ex : Internet Explorer de Microsoft

3. Historique :

L'idée de la directive concernant la brevetabilité des inventions mises en œuvre par ordinateur :

- **1997**: Livre vert sur le brevet communautaire et le système des brevets en Europe
- **1999**: « La brevetabilité des inventions mises en œuvre par ordinateur a été identifiée au début de 1999 comme l'une des priorités pour lesquelles la Commission européenne devait prendre rapidement des mesures. » → objectif déclaré: l'harmonisation du droit; «Certaines branches de l'industrie européenne ont demandé à plusieurs reprises que l'on agisse rapidement pour lever l'ambiguïté actuelle et l'insécurité juridique entourant la brevetabilité des inventions mises en œuvre par ordinateur tandis que les concepteurs et utilisateurs de logiciels libres ainsi qu'un nombre substantiel de petites et moyennes entreprises qui les soutiennent se déclaraient de plus en plus préoccupés par les brevets de logiciel. »
- **20.02.2002**: Adoption de la directive par la Commission et transmission au Conseil et au Parlement
- **24.09.2003**: Avis du Parlement en première lecture; Le parlement apporte de multiples amendements et ainsi s'oppose à la brevetabilité des logiciels qui ne le sont pas selon le statu quo de la Convention Européenne sur les brevets.
- **09.03.2005**: Adoption par la Commission de sa déclaration sur une position commune, transmission au Conseil et au Parlement.

«La Commission a indiqué accepter la position commune même si, à certains égards, elle s'écarte de sa proposition initiale.» Les changements apportés par la Commission sont trop limités pour amener le Parlement à confirmer la position avancée et qu'il renonce aux amendements fondamentaux qu'il a proposés.

- **06.07.2005**: avis du Parlement en 2ème lecture : Directive rejetée, (648 voix pour le rejet, 14 contre et 18 abstentions). Fin de la procédure législative et abandon de la directive.

4. Les acteurs en présence.

Les pros-directive	Les activistes anti-brevet logiciel
- European Information & Communications Technology Industry Association (EICTA), elle représente selon ses propres informations plus de 10.000 entreprises européennes, 37 associations nationales, 50 compagnies - Business Software Alliance (BSA)	Foundation for a Free Information Infrastructure (FFII) avec les réseaux de support EuroLinux Alliance, Economic-Majority.com et patentfrei.de

5. Enjeux.

1. Les arguments des préconisateurs de la directive

Les brevets logiciels protégeraient l'inventeur - et favorisent de cette manière l'investissement créatif - à travers un monopole temporairement limité sur l'utilisation et la distribution de son invention. Cela produirait des profits économiques; c'est un moyen de renforcer la compétitivité de l'Europe. Il y a également un besoin d'harmoniser le droit des États-membres;

2. Les arguments des adversaires de la directive

La création de logiciels deviendrait le privilège d'un petit nombre, notamment les grandes entreprises, qui en seraient les premiers bénéficiaires vu que la procédure d'obtention d'un brevet a un coût élevé. La protection fournie par les brevets a une durée de 20 ans, ce qui dans le secteur de l'IT est inacceptable au vu de son évolution rapide. Les brevets entraveraient l'innovation et la compétitivité et ainsi endommageraient l'économie dans son ensemble.

La brevetabilité des logiciels correspond à la brevetabilité des idées (des algorithmes); ce qui entraverait la liberté de publication et de partage des informations; menacerait l'existence des PME à cause des risques de procès et de sanctions ruineuses;

"If people had understood how patents would be granted when most of today's ideas were invented and had taken out patents, the industry would be at a complete standstill today... A future start-up with no patents of its own will be forced to pay whatever price the giants choose to impose." (Bill Gates, 1991)

Stratégies

1. Le pragmatisme de la FFII

1999, Hartmut Pilch citoyen allemand originaire de Munich prend fait de l'annonce d'une directive sur le brevet logiciel et regroupe des amis à lui partageant des valeurs et la même passion pour le logiciel libre dont la fin est proche si le projet de directive est approuvé. Ce groupe de personnes crée la FFII afin d'alerter et de mobiliser l'opinion, dans un premier temps la communauté du logiciel libre (utilisateurs de logiciel libre tel linux). Cette communauté va ensuite faire suivre l'information plus largement sur internet

1. Interview de René Mages (Ramix), président de la FFII France :

Q1 : D'où est venue l'initiative d'une directive sur la brevetabilité des logiciels ? A quel besoin devait-elle répondre ?

R : L'initiative est ~officiellement~ venue de la Commission européenne. Le besoin ~annoncé~ était celui d'une harmonisation juridique comme le précise cet article de Wikipédia : http://en.wikipedia.org/wiki/Proposed_directive_on_the_patentability_of_computerimplemented_inventions. En réalité l'initiative est sans doute venue de ceux qui avaient besoin d'une telle directive : nos adversaires bien sûr mais aussi tous ceux qui vivent (grassement) des brevets dont évidemment l'OEB (qui rappelons-le n'a pas le statut d'une véritable institution européenne).

Q2 : Pourquoi y'a-t-il eu une opposition à ce texte alors que ce brevet logiciel existe déjà dans d'autres Etats (USA) ?

R : Car de nombreux européens ne souhaitent absolument pas un alignement de l'appareil législatif européen sur celui des USA ou sur celui du Japon.

Q3 : Comment s'est créée la coalition anti-brevet logiciel ?

R : Dès 1999 un tout petit nombre d'européens dont Hartmut Pilch le fondateur de la FFII ou encore Bernard Lang membre du Conseil d'administration de la FFII France ont diffusé l'information à travers toute l'Europe (et même au delà). Ainsi a été lancé EUROLINUX la première pétition contre le brevetage du logiciel. Cette pétition qui a recueilli plus de 300 000 signatures) a joué un rôle central dans la gestation de la coalition anti-brevet logiciel.

Q4 : Comment avez-vous organisé votre stratégie ?

R : Le pragmatisme a toujours été de règle. Le Board de la FFII a grandement tenu compte (dans la mesure du possible évidemment) des conseils de nombreux activistes répartis dans toute l'Europe. Le maître mot de notre stratégie est : informer avant toute chose. Nos communiqués de presse en constituent une parfaite illustration : <http://press.ffii.org>

Q5 : Cette campagne avait-elle besoin d'un financement, et si oui comment avez-vous obtenu des fonds ? Sauriez-vous estimer le budget de vos adversaires (ESA, BSA, EICTA) ?

R : Nos besoins en financement ont toujours été très modestes et entièrement couverts par les cotisations de nos adhérents et quelques dons.

Tout laisse penser que le budget de nos adversaires était extrêmement élevé (et fort difficile à évaluer). La ~bataille navale~ du mardi 5 juillet 2005 à Strasbourg est encore dans toutes les mémoires et la disparité des moyens employés est très parlante :

http://gallery.ffii.org/v/Strasbourg050705/small_dsc01745.jpg.html

http://gallery.ffii.org/v/Strasbourg050705/00001_G.jpg.html

Q6 : Avez-vous cru à votre succès ?

R : Ardemment depuis 1999

Q7 : Pensez-vous que le lobbying (au sens large) présente un danger pour la démocratie ?

R : Le lobbying tel qu'il est pratiqué auprès de nos institutions européennes heurte la conscience de la très grande majorité des démocrates. L'article de Karel Bartak (octobre 1998) n'a pas pris une seule ride à ce sujet : <http://www.monde-diplomatique.fr/1998/10/BARTAK/11255>

Q8 : Cette expérience vous a-t-elle servi pour mener d'autres campagnes ?

R : Nous nous efforçons de mettre à profit toute cette expérience et notre grande force de réseau pour mener diverses campagnes dont celle (très importante aussi) des standards ouverts (interopérabilité)

Q9 : Avez-vous partagé les clés de cette réussite avec d'autres associations défendant des libertés fondamentales ou les mêmes idéaux ?

R : Cela est d'autant plus facile que de nombreux membres de la FFII sont aussi membres très actifs de structures associatives amies.

Q10 : Quelles étaient selon vous les actions clé de votre campagne ?

R :

- Notre participation à la pétition EUROLINUX,
- L'information du grand public et du monde politique,
- Les manifestations à Bruxelles et à Strasbourg,
- Les contacts directs avec des députés européens,
- Les lettres à des politiques (dont le président de la République),
- L'utilisation intensive d'internet (sites web et listes de diffusion),

A cette URL une lettre remarquable de François Elie (actuel président de l'ADULLACT) au président Chirac: <http://www.ffii.fr/La-lettre-de-Francois-Elie.html>

2. Observations :

Processus législatif déjà lancé (projet de directive) et l'on peut affirmer que l'impulsion a été donnée par les grandes compagnies éditrices de logiciels (Microsoft, Adobe, etc...) et certains gouvernements (irlandais notamment). Procédure de codécision cf. Christine.

Lobby pro-brevet a un accès privilégié à la Commission, tandis que la FFII se tourne vers les parlementaires largement ignorés par l'EICTA et Campbell & Gentry. Ce n'est qu'après les amendements en 1^{ère} lecture que ces derniers prennent conscience du danger et mobilisent leurs moyens en direction de l'assemblée législative.

Intelligence de l'advocating de la FFII a été d'associer le Parlement à son combat en tant qu'organe démocratique contre une Commission tyrannique contrôlée par les lobbys, ne prenant pas en compte ses amendements pris en 1^{ère} lecture.

Les moyens utilisés :

- Par les lobbys pro-brevet logiciel : Puissance financière colossale (Montant estimé de la campagne 30 millions d'euros). Réseau préconstitué. Deceptive lobbying, campagne de dénigrement. Grasstop lobbying et Artificial Grassroots lobbying pour acquérir légitimité

Partie immergée de l'iceberg : spam massif contre FFII avant chaque AG. Pression sur les gouvernements d'Etats membres.

- Par la FFII et Eurolinux Alliance : Pas de réseau préexistant au sein des institutions européennes.
Pragmatisme

Les clés devant le Parlement économique étaient la légitimité économique et la transparence.