

**COMMISSION DE L'ARTICLE L.311-5 DU CODE DE LA PROPRIÉTÉ
INTELLECTUELLE**

ADOPTE

**COMPTE RENDU DE LA SÉANCE DU 3 JUILLET 2018
en application du décret n°2007-873 du 14 mai 2007**

Membres présents et quorum :

Le Président : Jean MUSITELLI

Organisations professionnelles présentes :

Au titre des représentants des bénéficiaires du droit à rémunération : COPIE FRANCE : 10 représentants ; AVA : 1 représentant ; SOFIA : 1 représentant.

Au titre des représentants des consommateurs : AFOC : 1 représentant.

Au titre des représentants des fabricants et importateurs de supports : AFNUM : 3 représentants ; FFTélécoms : 1 représentant ; SECIMAVI : 1 représentant.

Participent également à cette séance au titre des représentants des ministres : 1 représentant du ministre en charge de l'économie, 1 représentant du ministre en charge de la culture.

Le Président constate que le quorum est atteint (18 membres présents et le Président) et ouvre la séance.

L'ordre du jour de la séance est le suivant : **1)** Audition de représentants de l'HADOPI sur le stream ripping; **2)** Discussions et vote du barème définitif applicable aux services de NPVR ; **3)** Poursuite des discussions sur les propositions de barèmes effectuées par les membres de la commission ; **4)** Questions diverses.

1) Audition de représentants de l'HADOPI sur le stream ripping

Le Président souhaite la bienvenue aux trois représentants de l'HADOPI qui ont accepté, à la demande de la commission copie privée, d'effectuer une présentation sur le stream ripping. Il rappelle que la question de la licéité de cette pratique a été débattue au sein de la commission au cours des séances précédentes.

Madame Blassel (HADOPI) remercie les membres de la commission pour cette invitation. Elle indique que la présentation qu'elle va effectuer porte essentiellement sur des éléments techniques et d'usages.

Tout d'abord, elle rappelle que le streaming peut se faire soit en continu soit de façon progressive. Il y a dans tous les cas une mise en mémoire tampon. Elle explique que le stream ripping va permettre de convertir et d'enregistrer ce fichier de façon pérenne sur l'ordinateur. Elle déclare qu'il existe quatre modalités de stream ripping :

– L'utilisation d'un logiciel qui permet d'enregistrer en temps réel le son émis par l'ordinateur (enregistrement de la carte son) ;

– L'utilisation d'un logiciel installé sur le terminal qui va copier le flux qui lui est renseigné.

Afin d'illustrer ses propos, Madame Blassel copie l'URL de la vidéo qu'elle souhaite enregistrer et renseigne cette URL sur le logiciel en question. Le téléchargement démarre et le logiciel enregistre le fichier sur son ordinateur.

– L'utilisation d'un logiciel installé sur le navigateur. Ainsi, lorsque l'on se rend sur une plateforme de streaming, il suffit d'appuyer sur un bouton du navigateur et cela permet de faire une copie directement. Madame Blassel précise que cela n'est pas possible sur tous les navigateurs.

– L'utilisation d'un service en ligne. Madame Blassel indique qu'il s'agit d'un système équivalent au logiciel installé sur le terminal de l'utilisateur.

Elle déclare qu'environ un Français sur trois a déjà eu recours à ce type de pratiques. Cela correspond à un internaute sur deux. Elle précise que ce sont surtout des œuvres musicales qui sont copiées (les films et séries sont moins concernés).

En matière d'audience, elle indique que s'il n'est pas possible de mesurer l'audience de ces logiciels, il est en revanche possible de mesurer la fréquentation des sites internet qui permettent de réaliser ce genre de pratiques. Ainsi, Madame Blassel déclare qu'entre 3,5 millions et 4,5 millions de personnes visitent ces sites au moins une fois par mois.

Elle précise que ces copies sont principalement réalisées à partir de la plateforme YouTube qui est citée dans plus de 86 % des réponses. Elle ajoute que certaines personnes citent également Soundcloud, Dailymotion, Deezer et Spotify.

Madame Blassel indique qu'ils ont cherché à comprendre pourquoi YouTube constitue la source privilégiée du stream ripping. Tout d'abord, elle souligne le fait que ce site propose un catalogue très large et bénéficie d'une audience considérable par rapport aux autres sites. Elle ajoute qu'il est accessible sans inscription contrairement à des sites tel que Deezer ou Spotify.

Elle déclare que la question de l'impact des recommandations sur Google se pose également. En effet, elle explique que si on tape sur la barre de recherche de Google les lettres « You », les suggestions qui apparaissent sont : « youtubeMp3 », « youtubeconverter », « youtubemp4 » etc. Elle estime que compte tenu du trafic qui existe sur Google, cela peut à amplifier ce type de pratiques à partir de YouTube.

Madame Blassel insiste également sur l'expérience utilisateur. Elle explique que les logiques

qui sous-tendent des sites comme Spotify et Deezer sont très différentes de celles de YouTube. En effet, selon elle, Spotify et Deezer souhaitent avoir un maximum d'inscrits mais veulent que ces derniers restent dans leur écosystème alors que l'objectif de YouTube est la viralité des contenus. Or, elle estime que cette volonté de viralité est contradictoire avec le fait de protéger les contenus. En effet, selon elle, plus on souhaite que les contenus soient massivement diffusés, plus il est délicat de les protéger. Madame Blassel indique que compte tenu de ces objectifs assez assumés de diffusion et de qualité de l'expérience utilisateur, il s'agit de savoir si une protection des contenus sur YouTube a été mise en place et le cas échéant quelle est l'efficacité de la protection retenue. Elle explique que sur YouTube les mesures techniques de protection (MTP) sont situées au niveau du lecteur vidéo avec pour objectif de faire en sorte que le contenu soit lu avec le lecteur YouTube. Elle indique que sur Spotify, il y a également ce système de protection qui incite à rester dans l'environnement natif, mais par ailleurs le contenu lui-même est crypté, ce qui n'est pas le cas de YouTube.

Aussi, elle déclare qu'un contenu hébergé sur YouTube peut être enregistré par le logiciel/site internet au fur et à mesure de sa diffusion contrairement à un contenu hébergé sur Spotify pour lequel, il y a un rapatriement du contenu, puis un décryptage avant que celui-ci puisse être copié. *Afin d'illustrer ses propos, Madame Blassel effectue deux tests : l'un, à partir de Deezer et l'autre, à partir de YouTube.*

Elle fait remarquer aux membres que le fichier enregistré à partir de Deezer est cassé. Ainsi, sans démarche supplémentaire, le titre enregistré sur Deezer ne peut pas être écouté.

Elle effectue le même test à partir d'une vidéo contenue sur YouTube. Le fichier copié est de bonne qualité et ne nécessite pas de traitement supplémentaire afin d'être écouté.

Elle indique qu'une étude a été réalisée par l'Hadopi. Les résultats de cette dernière montre qu'une grande majorité des utilisateurs considère le stream ripping comme une pratique facile et qui fonctionne bien (90%).

Monsieur Rony (Copie France) demande si c'est uniquement la facilité de copie qui explique le fait que les internautes copient essentiellement des contenus à partir de YouTube.

Madame Blassel (HADOPI) estime que c'est un ensemble d'éléments. Elle indique que même s'il existe des logiciels qui permettent d'effectuer du stream ripping à partir de Deezer ou de Spotify, la majorité des logiciels de stream ripping visent YouTube.

Monsieur Rogard (Copie France) demande si les représentants de l'HADOPI ont réalisé une analyse juridique au regard du statut de cette pratique.

Madame Blassel considère qu'ils ne sont pas en situation de définir une règle générale. Pour elle, la question de la licéité de la source se pose et donc des accords qui sont conclus entre les plateformes de diffusion et les ayants droit dont le contenu n'est pas connu. La licéité dépend également de l'utilisation du contenu copié par l'utilisateur.

Madame Laffitte (FFTélécoms) demande si l'HADOPI a connaissance de personnes qui utilisent des sites de stream ripping pour ensuite mettre à disposition ces contenus sur des sites de peer to peer.

Monsieur El Sayegh (Copie France) rappelle que sont les titulaires de droit qui sont à l'origine des saisines de l'Hadopi sur ces questions. Il déclare que les constats effectués par les ayants droit sont exclusivement faits sur des mises à disposition auprès du public, peu importe la source (CD mis à disposition, récupération du contenu sur un site puis mis à disposition). Il explique qu'à partir du moment où l'internaute met à disposition du public des œuvres sans l'autorisation des ayants droit, il s'agit d'un acte illicite.

Madame Blassel estime par ailleurs que les pirates qui souhaitent mettre à disposition des contenus sur des réseaux de peer to peer ne passent pas par le stream ripping.

Madame Demerlé (AFNUM) considère que le stream ripping comme une pratique qui relève pour sa majeure partie de l'illicite, car la source n'est pas licite. Elle se réfère aux conditions générales d'utilisation de YouTube qui interdit à ses utilisateurs de :

«(...) copier, reproduire, distribuer, transmettre, diffuser, afficher, vendre, concéder des licences ou autrement exploiter tout Contenu pour tout autre usage sans l'accord préalable écrit de YouTube ou des concédants de licences respectifs du Contenu ».

Le critère de l'efficacité du contrôle n'est pas pertinent selon elle. Elle ne comprend pas la position des ayants droit sur ce sujet.

Monsieur Rogard (Copie France) rappelle qu'il existe deux types de modèles : un modèle payant (Deezer, Spotify) et un modèle gratuit (YouTube). Ce dernier ne protège pas ses contenus, car il est dans une logique de partage selon lui.

Monsieur El Sayegh (Copie France) estime que s'agissant de YouTube, il existe un faisceau d'indices qui permet de considérer que la finalité du dispositif technique mis en place est uniquement de préserver la lecture des fichiers au sein du *player* de YouTube. Par ailleurs, il observe qu'il est beaucoup plus facile de copier les flux provenant de YouTube par rapport ceux provenant de plateformes comme Spotify ou Deezer. Selon lui, la problématique de l'efficacité du dispositif technique est une vraie question. En effet, il rappelle que pour être protégée une mesure technique doit être efficace. Cela ne signifie pas, selon lui, que la mesure technique doit être inviolable, car toutes les mesures techniques sont, dans une certaine mesure, contournables. Toutefois, il constate qu'il existe au moins quatre moyens pour ne pas tenir compte du dispositif technique sur YouTube.

S'agissant de la licéité de la source, Monsieur El Sayegh déclare qu'il existe des accords entre les titulaires de droits et YouTube concernant les contenus officiels mais également les contenus mis en ligne par les internautes. Il considère donc que sur YouTube, toutes les œuvres du répertoire de la Sacem sont couvertes et sont donc licites. Par ailleurs, il déclare que les conditions générales de YouTube ne peuvent pas remettre en cause l'exception de copie privée qui est d'ordre public. Il renvoie les membres à la jurisprudence de la CJUE selon laquelle il n'est pas possible de contractualiser l'exception de copie privée.

Monsieur Gasquy (AFNUM) demande aux représentants de l'HADOPI s'ils ont comparé les pratiques de peer to peer et de stream ripping en termes de facilité.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) estime qu'il n'est pas possible de comparer le stream ripping au peer to peer. Il insiste sur le fait que la source est illicite sur les sites de peer to peer. Par ailleurs, ces sites ne mettent pas en place de MTP.

Madame Blassel (HADOPI) souligne le fait que l'HADOPI ne peut pas se poser en juge de la légalité du stream ripping. Selon elle, la question de la licéité de ce type de pratiques trouve son fondement dans les accords conclus entre les ayants droit et YouTube dont ils n'ont pas connaissance.

Madame Demerlé (AFNUM) estime que si la licéité de la source dépend du contenu des accords entre les ayants droit et YouTube, la commission n'a pas connaissance de ces accords. Elle ne peut donc pas, selon elle, apprécier si la source est licite ou non dans le cadre du stream ripping.

Monsieur Guez (Copie France) indique que dans le secteur de la musique, il existe des accords entre YouTube et les titulaires des droits depuis environ cinq ans.

Monsieur El Sayegh (Copie France) rappelle que l'article 13 du projet de directive sur le droit d'auteur couvre les plateformes. Il indique que la disposition prévoit que lorsqu'un accord est donné par les titulaires de droit à la plateforme, cet accord couvre les usages de ceux qui postent les contenus.

Madame Demerlé (AFNUM) s'interroge sur l'éventuelle commercialisation de logiciels qui permettraient de réaliser du stream ripping. Elle estime que les utilisateurs paieraient pour des pratiques illicites.

Madame Morabito (Secimavi) se joint aux propos tenus par Madame Demerlé et mentionne un logiciel payant qui revendique pouvoir permettre l'enregistrement de contenus à partir de sites tels sur Spotify et Netflix légalement.

Monsieur El Sayegh (Copie France) souhaite rappeler le point 35 de l'arrêt Vcast :« *Enfin, il ressort de la jurisprudence que, pour pouvoir se prévaloir de l'article 5, paragraphe 2, sous b), il n'est pas nécessaire que les personnes physiques concernées possèdent les équipements, appareils ou supports de reproduction. Elles peuvent également se voir fournir par un tiers un service de reproduction, qui constitue la prémisse factuelle nécessaire pour que ces personnes physiques puissent obtenir des copies privées* ».

Monsieur Guez (Copie France) ajoute que les logiciels contrefaisants payants existent depuis longtemps.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) reconnaît que pour le consommateur, il est parfois difficile de savoir ce qui est légal.

Le Président demande aux représentants de l'HADOPI s'ils ont des éléments qui pourraient éclairer le débat sur la légalité du stream ripping.

Madame Blassel (HADOPI) indique que l'HADOPI pourrait mener une réflexion plus poussée sur ce sujet mais ce n'est pas à l'HADPI de statuer de manière définitive sur le statut

légal ou non de ce type de pratiques. Elle reconnaît cependant que les pratiques de stream ripping sont extrêmement sensibles pour l'industrie musicale au regard de l'ampleur de ces dernières.

Après avoir constaté que les membres n'ont pas d'autres questions, **le Président** remercie les représentants de l'HADOPI pour l'intervention.

2) Discussions et vote du barème définitif applicables aux services de NPVR.

Le Président indique que les membres ont reçu la veille de la séance un projet de décision n°17 qui a fait l'objet d'un accord entre la FFTélécoms et le collège des ayants droit. Il laisse le soin de présenter ce projet à ses auteurs.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) rappelle que lors de la dernière réunion de la commission, le collège des ayants droit avait effectué une première proposition d'évolution de barème afin de tenir compte des résultats de l'étude d'usage réalisée par Médiamétrie. Il déclare que cette étude montre que les usages sur la tranche de 8 heures et sur celle de 100 heures sont largement supérieurs aux pratiques constatées précédemment en matière de box à disque dur. Ainsi, le collège des ayants droit avait effectué la proposition suivante :

- multiplication par deux de la tranche de 0 à 8 heures ;
- majoration de 75 % de la tranche de 8 heures à 20 heures ;
- majoration de 50 % de la tranche de 20 heures à 40 heures ;
- majoration de 25 % sur la tranche de 40 heures à 80 heures
- Les tranches supérieures étaient inchangées par rapport au barème provisoire.

Monsieur Van der Puyl indique que les négociations intervenues avec la FFTélécoms entraînent une modification de la rémunération initialement proposée par le collège des ayants droit pour la tranche allant de 20 heures à 40 heures et pour celle allant de 40 heures à 80 heures. S'agissant de la tranche allant de 20 heures à 40 heures, la rémunération finalement convenue serait un montant intermédiaire de 0,2825 euros par mois et par abonné (au lieu de 0,20 € dans le barème provisoire et 0,30 € dans la proposition de révision initiale du collège des ayants droit). Sur la tranche allant de 40 heures à 80 heures, la rémunération de la décision provisoire est conservée (0,30 euros par mois et par abonné, au lieu de 0,3750 € dans la proposition de révision initiale du collège des ayants droit).

Il déclare que la proposition des ayants droit a par ailleurs été retenue pour les deux premières tranches du barème, ainsi que pour les tranches supérieures à 80 Go.

Il précise que cette proposition de barème a été annexée au projet de décision transmis aux membres.

Le Président propose de passer en revue le projet de décision afin de recueillir d'éventuelles observations ou demandes de modifications.

Madame Laffitte (FFTélécoms) a une demande de modification sur le cinquième considérant de la page 2 du projet de décision. Elle souhaiterait modifier la fin de ce

paragraphe de la façon suivante : « *et de tenir compte de l'impact éventuel des restrictions sur les fonctionnalités négociées entre les éditeurs de programmes et ces Services* »

Monsieur El Sayegh (Copie France) s'oppose à cette modification et relève que l'article L. 331-9 du code de la propriété intellectuelle (CPI) n'emploie pas le terme de restrictions mais celui de fonctionnalités.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) estime que la commission ne peut pas acter le fait que de telles restrictions (qui iraient donc au-delà d'un périmètre normal de copie privée) soient possibles.

Le Président pense également que cela ne relève pas de la compétence de la commission. L'appréciation d'éventuelles restrictions relève de l'appréciation du CSA.

Madame Laffitte (FFTélécoms) est d'accord pour supprimer le terme de restrictions mais souhaiterait que la référence à l'alinéa 3 de l'article L. 331-9 du CPI soit ajoutée.

Les membres acceptent cette modification.

Monsieur Van der Puyl effectue une lecture de l'ensemble du projet de décision.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) indique que le deuxième Considérant de la page 3 du projet de décision concerne la clause de revoyure qui prévoit que des « *études devront être lancées dans un délai raisonnable à compter de l'évolution dudit Service ou de l'arrivée de tels Services* ». Il précise que la notion de délai raisonnable implique qu'à partir du moment où un nouvel opérateur proposera un service de NPVR, il conviendra d'attendre que le service se soit suffisamment développé avant de lancer l'étude (afin d'avoir un échantillon représentatif). Toutefois, l'étude ne devra pas non plus être lancée trop tardivement afin que la commission soit en mesure d'adapter les barèmes si besoin.

Monsieur Van der Puyl indique que le considérant suivant couvre les éléments d'information dont les membres auront besoin afin de fixer une rémunération en considération des revenus que les ayants droit sont en droit d'attendre pour des usages équivalents. Il précise qu'il s'agit de la reprise de la jurisprudence du Conseil d'État.

Madame Laffitte (FFTélécoms) confirme l'interprétation de ce considérant effectuée par Monsieur Van der Puyl.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) reprend la lecture du projet de décision. Il indique que le considérant suivant est énoncé de la façon suivante « *Considérant qu'il sera aussi pertinent d'observer le maintien ou non des similitudes d'usages avec les mémoires et disques durs intégrés à un téléviseur ou un boîtier assurant l'interface entre l'arrivée de signaux de télévision et le téléviseur (décodeur ou box), dans le respect des dispositions de l'article L. 311-4 du Code de la propriété intellectuelle* ».

Le Président ne comprend pas l'intérêt de ce considérant. Il estime que rien dans la loi ne justifie que la commission ait ce type de méthodologie pour un barème définitif. Il convient, selon lui, de se référer aux dispositions de l'article L. 311-4 du CPI. Il pense donc que ce

considérant n'est pas conforme sur le plan juridique.

Madame Laffitte (FFTélécoms) rappelle que les dernières tranches du barème définitif sont calquées sur le barème provisoire. Elle pense que ce considérant permet également d'effectuer le lien avec le considérant qui rappelle la méthodologie qui a été employée afin d'élaborer la décision provisoire.

Monsieur El Sayegh (Copie France) reconnaît que si la commission dispose d'études d'usages sur les NPVR, il n'est plus nécessaire d'examiner ce qui se fait sur les box à disques durs intégrés. Il estime également qu'il convient de supprimer ce considérant.

Le Président propose donc de supprimer ce considérant.

Les membres valident cette suppression.

Monsieur Chantepie (représentant de la ministre en charge de la culture) a la même remarque pour un Considérant un plus haut : « *Considérant qu'il résultait des auditions conduites par la commission que ces Services présentent a priori de fortes similitudes d'usages avec les mémoires et disques durs intégrés à un téléviseur, un enregistreur ou un boîtier assurant l'interface entre l'arrivée de signaux de télévision et le téléviseur (décodeur ou « box ») (...)* ». Il suggère de le modifier en précisant que c'était pour une décision provisoire.

Madame Laffitte (FFTélécoms) propose de modifier ce considérant de la façon suivante : « *« Considérant qu'il résultait des auditions conduites par la commission, lors de l'élaboration de la décision n°16, que ces Services présentent a priori de fortes similitudes d'usages avec les mémoires et disques durs intégrés à un téléviseur, un enregistreur ou un boîtier assurant l'interface entre l'arrivée de signaux de télévision et le téléviseur (décodeur ou « box ») (...)* »

Cette modification est approuvée par les membres.

Monsieur Van der Puyl (Copie France) reprend la lecture du projet de décision. Il indique que l'article 1 est la reprise de l'article de la décision provisoire qui rend éligible les seuls services de NPVR portant sur les services de télévision. L'article 2 est également une reprise de la décision provisoire avec une petite correction puisqu'on parle désormais d'organisme de gestion collective.

Il déclare que l'article 3 I décrit la méthodologie qui a servi au calcul de la rémunération. Il précise qu'il s'agit en substance d'une reprise de celle de la décision n°15.

Monsieur Van der Puyl indique que l'article 3 II est inchangé par rapport à la décision provisoire et concerne l'équivalence entre 1 heure = 1 gigaoctet.

Pour plus de clarté, il propose cependant de modifier ce paragraphe de la façon suivante : « *Ladite rémunération peut être liée à une capacité de stockage exprimée en heures d'enregistrement de programmes audiovisuels ou exprimée en gigaoctets, avec l'équivalence suivante :*

1 heure = 1 gigaoctet »

Monsieur Charriras (Copie France) propose plutôt de modifier ce paragraphe de la façon suivante « *Ladite rémunération peut être liée à une capacité de stockage exprimée en gigaoctets ou en heures d'enregistrement de programmes audiovisuels, avec l'équivalence suivante :*

1 heure = 1 gigaoctet »

La modification est acceptée par les membres.

Le Président demande aux membres s'ils ont d'autres observations sur le projet de décision.

Après avoir constaté que les membres n'ont pas d'autres observations, le Président met aux voix le projet de décision n°17.

Votes pour le projet de décision n°17 : 14 [(Monsieur Tilliet (Copie France), Monsieur Rony (Copie France), Madame Pujol-Robert (Copie France), Monsieur Van der Puyl (Copie France), Madame Abramowicz (Copie France), Monsieur El Sayegh (Copie France), Madame Rap Veber (Copie France), Monsieur Charriras (Copie France), Monsieur Edouard (Copie France), Monsieur Guez (Copie France), Madame Piriou (Sofia), Madame Ferry-Fall (AVA), Madame Morabito (SECIMAVI), le Président].

Abstentions : 5 [Madame Demerlé (AFNUM), Monsieur Gasquy (AFNUM), Monsieur Ortega (AFNUM), Madame Laffitte (FFTélécoms), Monsieur Bilquez (AFOC)].

Votes contre le projet de décision n°17 : 0.

3) Poursuite des discussions sur les propositions de barèmes effectuées par les membres de la commission.

Le Président propose de reporter la discussion sur ce point à la prochaine séance de la commission, le 10 juillet 2018.

Les membres acceptent ce report.

4) Questions diverses

En l'absence de questions supplémentaires, **le Président** remercie les membres de la commission et lève la séance.

À Paris, le

Le Président