

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

### ADOPTE

#### **COMPTE RENDU DE LA SÉANCE DU 8 NOVEMBRE 2016 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 : CSF : 1 représentant ; CLCV : 1 représentant ; Familles Rurales : 1 représentant.

Au titre des représentants des fabricants et importateurs de supports : AFNUM : 2 représentant ; FFTélécoms : 1 représentant ; FEVAD : 1 représentant ; SECIMAVI : 1 représentant ; SFIB : 1 représentant.

**Le Président** constate que le quorum est atteint (21 membres présents et le Président) et ouvre la séance.

L'ordre du jour de la séance est le suivant : **1)** Adoption du compte rendu portant sur la séance du 11 octobre 2016 ; **2)** Poursuite de la discussion concernant le point 7 du programme de travail de la commission à savoir l'examen des questions relatives à l'application des barèmes et la déclaration des capacités effectuée par les redevables ainsi que la prise en compte de la seule capacité d'enregistrement nominale des supports assujettis ; **3)** Examen de la question de l'assujettissement des NPVR à la rémunération pour copie privée ; **4)** Questions diverses.

#### **1) Adoption du compte rendu portant sur la séance plénière du 11 octobre 2016**

**Le Président** précise que toutes les observations portant sur le projet de compte rendu ont été enregistrées par le secrétariat et demande aux membres s'ils ont des remarques supplémentaires à formuler.

Les membres n'ayant aucune remarque à faire, le Président met aux voix le projet de compte rendu.

*Le projet de compte rendu portant sur la séance plénière du 11 octobre 2016 est adopté à l'unanimité des membres présents.*

#### **2) Poursuite de la discussion concernant le point 7 du programme de travail de la commission à savoir l'examen des questions relatives à l'application des barèmes et la déclaration des capacités effectuée par les redevables ainsi que la prise en compte de la seule capacité**

## **d'enregistrement nominale des supports assujettis**

**Le Président** rappelle que ce point a été présenté par le collège des ayants droit à la fois dans ses aspects techniques et juridiques, lors de la dernière séance. Il annonce que les membres de l'AFNUM ont produit deux notes écrites qui précisent leur position sur ce sujet. Elles sont présentées par Monsieur Elkon.

**Monsieur Elkon (AFNUM)** tient tout d'abord à présenter ses excuses aux membres pour ne pas avoir diffusé plus tôt ces notes qu'ils ont dû rédiger dans des délais assez restreints. Il déclare qu'elles constituent une réaction à la position du collège des ayants droit.

- *Note présentée par l'AFNUM en réponse à la préconisation de Copie France relative aux barèmes du tableau n°8 de la décision n°15 :*

**Monsieur Elkon (AFNUM)** rappelle que le collège des ayants droit a proposé d'adopter une délibération interprétative concernant le tableau n°8 qui figure en annexe de la décision 15. En effet, il souligne que Copie France considère que depuis la décision n°15, seul le système décimal doit être utilisé. Par ailleurs, il note que pour les ayants droit, le système binaire (à savoir l'équivalence 1Go = 1024 Mo) n'était retenu qu'à titre dérogatoire et que depuis la décision n°15, la commission a cessé de prendre en compte ces pratiques.

Monsieur Elkon ne partage pas l'analyse de Copie France. En effet, selon lui, il est clairement établi, depuis les décisions n°8, 11 et 13 que l'équivalence à retenir est 1Go = 1024 Mo. Il estime que cela n'a pas été remis en cause par la décision n°15.

Afin d'étayer son analyse, Monsieur Elkon avance plusieurs arguments.

Tout d'abord, il s'étonne du fait que Copie France ait attendu autant de temps. Il estime que les ayants droit auraient pu saisir dès le début de l'année 2013 le Conseil d'État d'une requête en interprétation de la décision n°15.

Par ailleurs, Monsieur Elkon conteste le fait que l'équivalence 1Go = 1024 Mo constituait une dérogation ponctuelle. Il estime, au contraire de Copie France, que l'usage a été défini par les décisions n°8, 11 et 13 qui renaient l'équivalence 1Go = 1024 Mo comme étant le droit commun applicable. La proposition de Copie France aurait donc, selon lui, pour conséquence de modifier l'application par la commission de la règle d'équivalence en vigueur au bénéfice d'une nouvelle règle d'équivalence alors que cela ne fait l'objet d'aucune mention dans les textes de la commission.

En effet, il souligne que rien dans les comptes rendus des séances qui ont précédé le vote de la décision n°15 n'évoque une quelconque règle dérogatoire. Au contraire, il estime que les décisions n°8, 11 et 13 font explicitement référence à l'équivalence 1Go = 1024 Mo.

À ce sujet, Monsieur Elkon déclare qu'en droit, tout acte dérogatoire d'une commission administrative indépendante ne peut se présumer. Il doit s'agir d'un acte clairement exprimé et limité dans le temps.

Monsieur Elkon met également en avant le changement de composition de la commission depuis l'adoption de la décision n°15. Il estime que si les membres suivent la proposition des ayants droit, l'actuelle commission, dans sa nouvelle composition et sous sa nouvelle présidence, sera amenée à procéder à une interprétation de la décision d'une commission différemment constituée, qu'il qualifie « d'autre commission ». Or, dans la mesure où les travaux préparatoires de la décision n°15 n'évoquent pas ce changement, il juge difficile pour les membres actuels de la commission de se faire une opinion.

De ce fait, il s'interroge sur la sécurité juridique d'une telle délibération interprétative.

Monsieur Elkon annonce que l'AFNUM, dans un esprit de compromis, est cependant disposée à adopter une décision n°15 bis afin d'amender le tableau n°8 de la décision n°15. L'équivalence 1To = 1000 Go serait ainsi clairement indiquée sur le tableau n°8. Cette décision serait publiée au Journal officiel et serait donc opposable aux tiers. Monsieur Elkon considère qu'il s'agit là d'une solution qui apporte plus de solidité qu'une délibération interprétative. Elle serait valable un an et serait prise sur le fondement de l'article L.311-4 alinéa 5 du code de la propriété intellectuelle (CPI), le temps d'obtenir les résultats des prochaines études. Une telle décision aurait donc un effet provisoire et non rétroactif.

En résumé, Monsieur Elkon considère que la décision n°15 n'a pas remis en cause l'usage 1Go = 1024 Mo. Celui-ci demeure donc en vigueur selon lui. Toutefois, il précise que son organisation serait prête à retenir le système décimal dans le cadre de l'adoption d'une décision 15 bis. Celle-ci n'aurait aucun effet rétroactif et ne s'appliquerait donc pas aux déclarations effectuées antérieurement à la prise de cette décision.

- *Note présentée par l'AFNUM en réponse à la capacité d'enregistrement des appareils et supports assujettis à retenir pour l'application des barèmes de la décision n°15 :*

Monsieur Elkon, rappelle que Copie France souhaite adopter une délibération interprétative concernant le tableau n°10 figurant en annexe de la décision n°15 afin de préciser que seul le système nominal doit être pris en compte dans le cadre des déclarations des redevables de la rémunération pour copie privée.

Concernant ce point, Monsieur Elkon s'étonne également du fait que Copie France ait attendu autant de temps. D'après lui, les ayants droit auraient pu saisir le Conseil d'État d'une requête en interprétation dès le début de l'année 2013.

Il reprend ensuite l'argument développé dans la note précédente et selon lequel il est difficile pour la commission actuelle de prendre une délibération interprétative d'une décision adoptée par une « autre commission ».

Il s'interroge également sur la sécurité juridique d'une délibération interprétative sur ce point.

En définitive, il propose d'opter pour la même solution que pour le point précédemment évoqué, à savoir l'adoption d'une décision 15 bis. Celle-ci amenderait donc également le tableau n°10 et préciserait que seule la capacité nominale doit être prise en considération. Cette décision aurait un effet non rétroactif et provisoire.

**Le Président** remercie Monsieur Elkon pour son exposé. Il constate que l'AFNUM rejette l'option de la délibération interprétative. À la place, l'organisation souhaite adopter une décision n°15 bis sur le fondement de l'article L.311-4 alinéa 5 du CPI, pour une durée d'un an, non rétroactive.

**Monsieur Van Der Puyl (Copie France)** regrette de découvrir les notes de l'AFNUM pendant la séance. Néanmoins, il observe que ces documents s'inscrivent dans la continuité de la précédente réunion de la commission. Il n'adhère pas à la proposition de l'AFNUM qui consiste à prendre une décision 15 bis qui ne s'appliquerait que pour l'avenir. En effet, le résultat recherché par son collègue, par le biais d'une délibération interprétative est précisément l'effet rétroactif. Il admet que les membres qui n'ont pas participé aux séances en question n'ont pas tous les éléments en mains. Cependant, il rappelle que ce sont leurs organisations qui ont décidé de ne plus siéger au sein de la commission. En tout état de cause, il conteste le qualificatif de « nouvelle commission », utilisé par

Monsieur Elkon. En effet, il considère qu'il existe une continuité juridique de la commission copie privée, indépendamment des membres qui la composent. Au regard de la position du collège des industriels, il annonce que son collège renonce à demander l'adoption d'une décision interprétative. Ils laisseront donc les juridictions trancher la question.

**Monsieur Guez (Copie France)** estime que la critique concernant le fait de ne pas avoir saisi le Conseil d'État peut également s'appliquer aux autres collèges qui étaient tout autant en capacité de le faire. Il reconnaît que les comptes rendus ne mentionnent pas la règle 1To = 1000Go, mais il affirme que cela a été indiqué verbalement. En effet, il insiste sur le fait que dans le cadre de sa présentation des barèmes, le coefficient retenu dans la formule, lorsqu'il y avait une expression en téraoctet, était un coefficient de 1000 et non de 1024. Cela prouve, selon lui, que les barèmes ont été élaborés sur le modèle du système décimal.

**Monsieur Charriras (Copie France)** a du mal à comprendre la position du collège des industriels sur ce point. En effet, il indique que des entreprises comme Apple, Samsung ou encore Western Digital utilisent l'équivalence 1To = 1 000 000 000 o dans le cadre de leur communication. Le système décimal semble ainsi privilégié par ces acteurs. Il propose de faire circuler des documents commerciaux provenant des sociétés citées, afin d'appuyer ses propos.

**Monsieur Elkon (AFNUM)** rappelle qu'il s'agit de sujets complexes. Il n'est pas possible, selon lui, de considérer que les choses vont de soi. Il estime que ni la décision n°15, ni les comptes rendus ne précisent le système utilisé. Il maintient donc sa position.

**Le Président** prend acte du fait que le collège des ayants droit a renoncé à l'adoption d'une délibération interprétative au sujet des deux questions examinées. Il s'adresse au collège des industriels afin de savoir s'ils souhaitent soumettre au vote des membres une décision n°15 bis telle qu'ils la proposent. Toutefois, il fait observer que sur le plan juridique, il n'est pas certain que l'on puisse procéder à une décision n°15 bis sur le fondement du 5<sup>ème</sup> alinéa de l'article L.311-4 du CPI dès lors que la mise en œuvre de cette disposition a pour seul objet l'assujettissement provisoire d'un nouveau support, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Il en résulte que la sécurité juridique d'une telle décision serait aléatoire.

**Monsieur Elkon (AFNUM)** demande une interruption de séance de quelques minutes afin que son collège puisse se concerter.

*Interruption de la séance (10h32)*

*Monsieur Jousseau (CSF) quitte la séance (10h40).*

*Reprise de la séance (10h45).*

**Monsieur Elkon (AFNUM)** déclare que le collège des industriels est opposé à l'adoption d'une délibération interprétative. Il a émis une proposition alternative. Celle-ci n'a pas été accueillie favorablement par le collège des ayants droit. La commission va donc laisser les tribunaux trancher ces questions. Il se tourne à présent vers l'avenir et vers l'élaboration des nouveaux barèmes.

**Le Président** indique qu'il conviendra de veiller à ce qu'il n'y ait plus de telles ambiguïtés à l'avenir.

**Monsieur Guez (Copie France)** souhaiterait revenir sur la question de la déclaration des capacités. Il précise que l'abandon des termes « capacité nominale » avait été suggéré par l'ancien président de la commission. En effet, celui-ci avait relevé que la loi ne parlait que des « capacités d'enregistrement ». Il avait donc voulu s'aligner sur la formulation de la loi.

**Le Président** considère qu'il s'agit d'une précision utile mais qu'elle ne figure dans aucun compte rendu. Il constate que la proposition de délibération interprétative a été abandonnée de même que celle concernant une décision n°15 bis.

### **3) Examen de la question de l'assujettissement des NPVR à la rémunération pour copie privée**

**Le Président** rappelle que depuis l'adoption de la loi création, les articles L.311-4 alinéa 2 et L.331-9 alinéa 3 du CPI issus de l'article 15 de la loi du 7 juillet 2016, ont été modifiés afin de prendre en compte les services de NPVR. Il souligne qu'il ne s'agit pas d'un nouveau support matériel à assujettir mais, pour la première fois, d'un service. Il informe les membres qu'afin d'éclairer les travaux à venir de la commission, l'audition de la société Molotov est programmée à l'ordre du jour de la prochaine séance du 22 novembre 2016.

**Monsieur Le Guen (FFTélécoms)** précise qu'un autre opérateur, membre de la fédération, serait également intéressé par une audition au sein de la commission.

**Monsieur Van Der Puyl (Copie France)** déclare que ce service va être lancé prochainement par un opérateur. La commission doit donc être en mesure, selon lui, d'assujettir assez rapidement les NPVR dans le cadre d'une décision provisoire, en l'absence de toute étude d'usages, pour une durée d'un an sur le fondement de l'article L.311-4 alinéa 5 du CPI. Il estime que les fournisseurs de ce type de services seront à même de fournir un certain nombre d'éléments afin de permettre l'assujettissement.

Il précise également que les services de NPVR s'apparentent, pour son collègue, à un enregistreur de programmes audiovisuels sur disque dur virtuel. Pour cette raison, il estime qu'il serait envisageable d'utiliser les barèmes applicables aux disques durs intégrés aux box dédiés à l'enregistrement de vidéogrammes (tableau n°3 de la décision n°15). Cela reviendrait à appliquer une rémunération pour copie privée de 45 euros pour les services de NPVR qui offrent 500 Go de stockage. Compte tenu de la rédaction du texte de la loi du 7 juillet 2016, il propose une rémunération étalée dans le temps. En effet, la loi mentionne une rémunération par utilisateur. Cela pourrait donc être une rémunération qui tient compte de la durée sur laquelle ils ont mesuré ces usages (période de 2 ans). Cela équivaldrait à 1,875 euros par mois et par utilisateur.

Monsieur Van Der Puyl souligne également l'importance d'auditionner les opérateurs afin de connaître l'état de la mise en place de leurs services. Il rappelle que des accords doivent en effet être conclus avec les chaînes audiovisuelles avant le lancement des prestations de NPVR.

**Madame Demerlé (SFIB)** émet certaines réserves vis-à-vis de l'idée de calquer le barème des NPVR sur le barème des box à disques durs intégrés. Elle rappelle que ce service constitue une nouveauté et qu'il n'est peut-être pas pertinent de reprendre simplement des barèmes anciens.

### **4) Questions diverses**

**Madame Jannet (Familles Rurales)** souhaiterait savoir s'il est possible, lorsqu'un vote est prévu, de le mentionner dans l'ordre du jour. En effet, les membres de son organisation siègent au sein de plusieurs commissions. Il est donc difficile pour eux d'assister à toutes les séances de la commission copie privée ; ce qui peut être préjudiciable lorsqu'il y a vote.

**Le Président** déclare qu'il n'est pas toujours facile de prévoir, à l'avance si l'examen d'une question aboutira à un vote. En effet, toute question examinée peut donner lieu à un vote. Cependant, il s'efforcera de prendre en compte la demande de Madame Jannet dans la fixation de l'ordre du jour.

**Madame Dermerlé (SFIB)** souhaite aller dans le sens de Madame Jannet. Elle souligne qu'en tant que représentants, ils ont le devoir de consulter leurs membres avant un vote. Il est difficile de les mobiliser au bon moment.

**Monsieur Guez (Copie France)** rappelle que la pratique, au sein de la commission, se fait en général en deux temps : un vote sur le principe d'une décision dans un premier temps, puis, lors d'une séance ultérieure le vote sur une décision formalisée lequel est très clairement indiqué sur l'ordre du jour. Les votes en commission font l'objet d'une résolution écrite et proposée aux membres de la commission avant qu'elle ne se réunisse.

**Le Président** remercie Monsieur Guez pour cette clarification et souligne qu'il n'y avait pas, dans le cadre de la présente séance de proposition formalisée.

**Monsieur Elkou (AFNUM)** souhaite, quant à lui, savoir où en est la procédure du marché public relatif aux études d'usages.

**Le secrétariat** répond que le cahier des charges est toujours en cours de finalisation au sein du service de la mission achats. Cependant, le traitement du dossier a pris du retard, car le service est surchargé.

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

A Paris, le

Le Président