

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

## COMPTE RENDU DE LA SÉANCE DU 26 mars 2026 en application de l'article D. 311-8 du Code de la propriété intellectuelle

Membres présents et quorum :

Le Président : Thomas Andrieu.

Organisations professionnelles présentes :

Au titre des représentants des bénéficiaires du droit à rémunération : COPIE FRANCE : *M. Tilliet, M. Lepaulard, Mme Le Hot, M. Van der Puyl, Mme. Abramowicz, M. Lonjon, M. El Sayegh, Mme Clement, M. Masclat, M. Guez*, SOFIA : *M. Pelletier* ; AVA : *Mme Ferry-Fall*.

Au titre des représentants des fabricants et importateurs de supports et des acteurs du reconditionnement : AFNUM : *Mme. Morabito, M. Cerqueira, Mme. Desoutter* ; SECIMAVI : *M. Le Guen* ; RCube : *M. Varin* ; FFTélécoms : *Mme Debar*.

Au titre des représentants des consommateurs : ACLC : *Mme Duval* ; AFOC : *M. Giusti* ; INDECOSA-CGT : *M. Lavanture*

Participent également à cette séance : *M. Pouchard* et *Mme Coignard* (Secrétariat).

Le **Président** constate que le quorum est atteint (22 membres présents, dont lui-même) et ouvre la séance.

L'ordre du jour est le suivant : 1. Premières propositions et réflexions de M. Benghozi sur les modalités de chiffrage des valeurs de référence ; 2. Suite des échanges sur les valeurs de référence ; 3. Présentation générale de jurisprudences européennes (C-147/19 ; C-392/19 ; Affaires jointes C-682/18 et C-683/18) ; 4. Questions diverses.

### **1. Premières propositions et réflexions de M. Benghozi sur les modalités de chiffrage des valeurs de référence**

**M. Benghozi** introduit sa présentation organisée en deux parties. La première partie dresse un état des lieux des travaux des économistes sur la valeur de la culture. La seconde partie propose une modélisation à partir du cas de la musique, réalisée en collaboration avec Mme Stefanova, spécialiste de l'analyse des datas. Cette analyse a été réalisée de façon autonome, à partir de l'évaluation des volumes et des prix. Les propositions des deux collègues n'ont pas été reprises pour le moment.

Les économistes opèrent classiquement une distinction entre la valeur d'une œuvre et son prix. Dans la majorité des cas, le prix de l'œuvre est indépendant de sa valeur et de son coût. A titre d'exemple, l'achat d'un ticket de cinéma est sans lien direct avec les coûts de production. Il y a également une différence entre le prix et la création de valeur effective de chacun des biens. Cela entraîne des conséquences paradoxales pour le calcul des valeurs de référence, dans la mesure où le prix observé est neutre par rapport aux différents contenus et à leurs spécificités. La valeur dépend davantage du type d'œuvre que de son contenu.

A ce jour, aucun travail économique n'a été consacré à l'évaluation des valeurs de référence. Les économistes ont davantage travaillé sur la valeur des contenus culturels à deux degrés différents : au niveau macro, sur le poids des marchés et sur la place de la culture dans le reste de l'économie ; au niveau micro, sous l'angle de la valeur distinctive des différents contenus et du partage de la valeur entre

acteurs.

Ces deux perspectives recourent des distinctions liées aux types d'outils et de données mobilisés pour calculer la valeur, sur le marché et hors marché.

Les évaluations par le marché ont une approche quantitative et exploitent des métriques financières et économiques pour mesurer la valeur des contenus culturels : les prix et les revenus de marché, la publicité et la monétisation indirecte, la valeur de marché des créateurs de contenu, les investissements et exclusivités ainsi que l'impact global d'un bien culturel sur l'économie locale ou nationale (emplois créés, tourisme, etc.). Cette méthode a toutefois plusieurs limites. Tout d'abord, celle résidant dans la substitution des formes de consommation physique / numérique dans les paniers de revenus. La question est de savoir comment déterminer leur part et comment les intégrer. La deuxième limite porte sur le mode d'évaluation des consommations qui peut se faire de manière globale ou individuelle : il s'agit de la distinction entre le *Market centric* et l'*User centric*. On peut regarder la part d'un contenu donné sur l'ensemble des consommations ou appréhender la manière dont chaque consommateur va répartir ses écoutes sur différentes œuvres. Le choix entre les différentes approches n'aurait toutefois qu'un impact mesuré sur la structure de distribution des revenus.

Les évaluations hors marché reposent, quant à elles, sur des métriques qui vont rechercher des proxys en tentant d'appréhender la valeur par des indicateurs indirects tels que le taux de fréquentation et d'audience, le taux d'engagement, la place dans les algorithmes de recommandation, les interactions que peuvent générer certains contenus en ligne, la viralité des contenus ou encore les dispositions à payer des consommateurs. L'une des limites de cette évaluation repose sur la confusion entre la valeur de consommation et la valeur d'existence. En effet, un consommateur peut être prêt à payer pour avoir accès à un contenu mais aussi pour soutenir son existence. A titre d'exemple, un individu peut ne pas aimer le rap mais considérer que c'est une musique importante parce que certains de ses proches l'apprécie ou pour assurer l'expression de la diversité créative en général. Pour autant, il ne serait pas prêt à payer pour un morceau de rap. Une telle méthode comporte également différents biais tels que les phénomènes de passagers clandestins ou les biais d'expérience. Il y a également parfois des résultats aberrants lorsque la valeur estimée dépasse le prix réel.

Il est à noter que l'essor de l'intelligence artificielle (IA) a conduit au développement de nouvelles tentatives pour mesurer la contribution d'un contenu aux données d'entraînement de l'IA. Le problème de ces méthodes est qu'elles utilisent des calculs très complexes, coûteux et difficiles à répéter régulièrement.

Les études économiques sur la copie et le partage de fichiers se sont d'abord penchées sur les phénomènes de copies en général (y compris illicites). Dans ces travaux, la part des copies illicites peut, dans certaines hypothèses, apparaître difficile à établir car ces copies peuvent facilement être perçues comme licites par les utilisateurs. De manière générale, ces études sur les phénomènes de copie relèvent des effets à la fois positifs et négatifs. Les effets négatifs de la copie portent sur le préjudice subi par les ayants droit entraînant une réduction de leurs revenus. La copie crée également une pression à la baisse du prix des œuvres. A l'inverse, elle peut avoir des effets positifs notamment sur la création de valeur. Elle permet en effet aux consommateurs de découvrir des œuvres peu connues et accentue la demande et la propension à payer en renforçant la notoriété des œuvres et des artistes.

En termes de fixation des valeurs de référence, il convient de s'interroger sur les modalités de calcul. Il pourrait être envisagé de s'appuyer sur la valeur globale du marché, estimée à partir du chiffre d'affaires constaté, ou bien évaluer le marché dans son ensemble en fonction du volume total des consommations et des copies. Le risque étant de prendre en compte également les copies pirates. La place du streaming dans les revenus est un élément clé des différences d'évaluation. Le streaming a un impact sur la valeur économique des œuvres, sur le volume des usages et la substitution qui peut s'opérer entre copie et *stream*. On peut également s'interroger sur le volume de consommation des œuvres et sur l'impact des évolutions des usages liées aux nouvelles technologies sur la valeur des copies. Il pourrait être tenu compte également de la nature et de taille des équipements qui peuvent modifier le rapport à la copie.

Enfin, il convient de se demander si de nouvelles pratiques de consommation à moyen terme doivent être anticipées et intégrées dans la réflexion sur les valeurs de référence.

**M. Benghozi** poursuit la seconde partie de sa présentation avec une tentative de modélisation à partir du cas de la musique. Il s'agit d'une première proposition, ayant pour objectif d'apporter un complément à la discussion, de manière ouverte et non contraignante.

Dans cette modélisation, le phasage de l'établissement des valeurs de référence a été abordé selon différentes étapes : l'évaluation du marché (évolution structurelle, répartition des revenus mondiaux et français, les pertes des revenus physiques et le poids du téléchargement et du streaming), l'évaluation des actes de copie en comparant les indicateurs de l'Arcom et du CSA, l'établissement des premières simulations de valeur moyenne de référence avec une pondération selon les volumes d'écoute et une pondération selon les revenus, puis une première tentative de modélisation ainsi que d'élaboration de plusieurs scénarios.

Ce travail comprend les limites suivantes : la modélisation n'a été réalisée qu'à partir du seul cas de la musique, la capacité des supports n'a pas été prise en compte, les équivalents licites ont été considérés globalement sur la base du volume des revenus générés ou sur la base de celui des consommations et le contrefactuel n'a pas été envisagé (notamment concernant les secteurs spécifiques, tels que l'édition scientifique, la photographie professionnelle et les pratiques du CD par rapport au vinyle).

Sur l'évaluation du marché, il a été examiné au niveau mondial, à partir des données IFPI, la manière dont les revenus se répartissaient entre les différents modes de consommation : streaming, physique et téléchargement. En comparaison, les données du SNEP au niveau français ont également été reprises.

Sur la base de ces données, un ratio a été établi entre la manière dont a évolué les revenus du streaming des ayants droit (correspondant à 70% du chiffre d'affaires total du marché de la musique selon les données IFPI) par rapport à la part de la rémunération pour copie privée.

Le calcul de la valeur moyenne de référence pondérée par revenu a ensuite été réalisé, en appliquant les ratios des différents segments sur les revenus français. Pour obtenir cette valeur moyenne de référence, les revenus ont été divisés par le nombre de titres vendus.

**M. El Sayegh** précise que les chiffres relatifs aux revenus de la musique présentés en l'espèce tiennent seulement compte des revenus des producteurs. Ils ignorent notamment la part des auteurs et des artistes-interprètes.

Le **président** constate donc un problème d'assiette, susceptible d'être corrigé ultérieurement. Il s'interroge sur la raison pour laquelle le ratio de la part des revenus du streaming en France rapporté à la copie privée sonore est calculé en l'espèce.

**M. Benghozi** indique que le ratio est calculé afin de savoir de quelle manière l'évolution observée au niveau mondial peut se répercuter sur la France et constater ainsi la distorsion entre les différentes sources de revenus. Il affirme qu'il sera possible d'affiner ultérieurement les différents paramètres.

**Mme Stefanova** précise que l'objectif est d'illustrer l'évolution du marché entre 2011 et 2024, afin de démontrer que l'utilisation de données datant de 2012 ne reflète plus la réalité actuelle du marché.

**M. Van Der Puyl** rappelle que le Conseil d'Etat a précisé que la rémunération pour copie privée devait correspondre à un revenu globalement analogue à ce que procurerait la somme des paiements d'un droit par chaque auteur d'une copie privée, s'il était possible de l'établir et de le percevoir. L'objectif est ainsi de déterminer la valeur qu'on accorde à la possibilité de faire de la copie privée, si on pouvait la monétiser directement. Or, il s'étonne de constater que la méthodologie présentée vise à déterminer un prix en fonction de la substitution de la copie privée par d'autres modes de consommation, ainsi qu'à analyser son impact sur les différentes formes d'exploitation des œuvres. De surcroît, il explique que

l'évolution de la copie privée dépend essentiellement de deux éléments : le nombre de copies réalisées, qui détermine directement la rémunération, et la manière dont ces copies sont valorisées. Il ne s'agit pas d'une estimation globale basée sur une substitution entre les différents revenus des ayants droit.

**M. Le Guen** se demande pourquoi, dans ce cas, les études d'usage mesuraient le nombre de copies par utilisateur, s'il ne s'agit pas ensuite de les rapprocher d'une estimation des pertes de ventes par copie.

**M. El Sayegh** indique que la copie privée n'entraîne pas toujours une perte de vente. C'est le cas notamment lorsqu'un film est copié à la télévision, la chronologie des médias ayant au préalable permis que le film soit au préalable diffusé au cinéma, en DVD et en VOD. Toutefois, cette copie a une valeur d'usage qui, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, doit correspondre globalement ou par analogie à une valeur qui aurait été celle de l'acquisition d'une copie.

**M. Varin** constate dans l'analyse présentée par M. Benghozi que le streaming fait chuter le prix des titres musicaux. Il se demande si le streaming évoqué tient compte du prix des abonnements.

**M. Benghozi** répond que les calculs se sont basés sur l'ensemble des revenus du streaming et pas sur les éléments spécifiques d'abonnement.

Il poursuit sa présentation sur l'évaluation des actes de copie. Pour procéder à cette analyse, les indicateurs de l'Arcom identifiant la part des internautes qui consomment de la musique de façon illicite ont été pris en compte. La comparaison de ces données avec celles de l'étude CSA témoigne d'une baisse des copies illicites de 84% environ. En termes d'équipements, il y a cinq fois plus de mobiles depuis 2011. Or, en termes de volume, il y a 38% de moins de copies par smartphone depuis 2017. Par ailleurs, le téléchargement en peer to peer a quasiment disparu et ne représente plus que 5% des copies musicales. Il observe donc un changement structurel des pratiques, avec un remplacement de la copie licite par le streaming.

En partant de ces constats, il présente une première tentative de simulation de valeur moyenne de référence (VMR) via deux méthodes visant à pondérer les actes de consommation (physique, téléchargement et streaming) par volumes (pondération par écoutes réelles) ou par revenus (pondération IFPI par structure de revenus). En tout état de cause, ces deux méthodes aboutiraient toutes deux à une VMR largement inférieure à celle utilisée dans la méthode actuelle ainsi qu'aux modélisations présentées par les ayants droit.

Sur la base de ces observations ont été élaborés plusieurs scénarios. Un scénario « conservateur » qui intègre la VMR et le streaming mais avec un correctif du nombre de copie modéré (-70%). Un scénario « central » dans lequel la VMR est pondérée par les volumes de 2024 avec les correctifs évoqués. Un scénario « agressif » avec un correctif de -90% et une externalité de -30%. Un scénario dans lequel la VMR serait calculée directement depuis la structure des revenus mondiaux IFPI 2024. Ces différents scénarios donnent des valeurs de référence extrêmement basses.

En conclusion, la prise en compte de l'évolution des pratiques et du streaming dans les revenus comme dans les volumes de consommation conduit à des résultats très éloignés des hypothèses des ayants droit.

**M. Benghozi** souligne la nécessité de repenser collectivement cette approche afin d'obtenir des résultats cohérents. Il serait utile de déterminer s'il convient de baser la modélisation sur l'estimation du préjudice potentiel et revenir sur une définition des équivalents licites et des valeurs d'usages relative plutôt qu'une approche globale par volumes et revenus. La réflexion devra également porter sur la propension à payer et la bonne évaluation hors marché. Enfin, il conviendra d'élargir la réflexion aux autres répertoires.

**M. Le Guen** constate que l'exercice demandé à M. Benghozi est complexe. Le collège des industriels considère qu'il faut tenir compte de l'évolution des consommations du marché de la musique via le streaming notamment, dans la mesure où les références utilisées pour valoriser les différents répertoires

doivent être actualisées. En revanche, il n'est pas jugé nécessaire de tenir compte des revenus de la synchronisation dans le calcul.

**M. Guez, M. Van Der Puyl et M. El Sayegh** contestent la prise en compte du streaming dans la méthode de calcul des valeurs de référence, considérant qu'il n'est pas pertinent de combiner des revenus de location avec ceux d'acquisition. La valeur moyenne de référence doit être considérée en fonction du prix des consommations licites équivalentes, c'est-à-dire celles dont l'usage est comparable à un acte de copie privée.

**M. Guez** rajoute que la distinction se trouve également dans le fait que les abonnements en streaming proposent des accès éphémères à un contenu. A l'inverse, la copie privée est un accès pérenne à ce contenu. Si le streaming a bien un effet sur le volume de copie privée, il n'est pas une reproduction et ne doit donc pas être pris en compte dans le calcul.

Le **président** propose de suspendre ce débat aujourd'hui, mais de ne pas l'interrompre. Il souhaiterait que **M. Benghozi** puisse échanger avec les différentes parties pour clarifier les éléments nécessaires en dehors de la séance de la Commission. Il rajoute également qu'au-delà de la méthodologie, l'assiette doit être précisée.

## **2. Suite des échanges sur les valeurs de référence**

Avant le début des échanges, le secrétariat fait lecture du message de **M. Balbastre**, qui ne pouvait assister à la réunion.

Il souhaitait faire connaître l'opposition de l'UFC Que Choisir à toute augmentation de la rémunération pour copie privée concernant les produits reconditionnés et de seconde main. Il considère que le produit neuf et le streaming payent déjà cette rémunération. Il serait bénéfique, tant pour le consommateur que pour les industriels et artisans du reconditionné, d'envisager une baisse et non une hausse de la rémunération pour copie privée. L'UFC Que Choisir reste sur la position qu'une consommation raisonnable, passe par une production utilisatrice au mieux des matières premières. Elle ne peut être issue que d'une utilisation poussée au terme réel du fonctionnement, en privilégiant le reconditionnement et la seconde main des produits.

Le **président** remercie M. Balbastre de cette prise de position. Il précise que les barèmes ne seront pas adoptés à cette séance et que la discussion sur le sujet continue.

**M. Le Guen** présente la suite de la méthode du collège des industriels sur l'identification des sources licites et illicites.

Tout d'abord, il est souhaité que les bases désignées comme faibles par l'institut de sondage dans la présentation des résultats des études d'usages soient exclues de la base de calcul de la rémunération pour copie privée, puisqu'elles sont insuffisantes pour fournir des données représentatives des pratiques de copies et témoignent d'un préjudice minime.

Ensuite, il rappelle que les copies de contenus personnels ou issues de sources illicites sont exclues du périmètre de calcul de la rémunération pour copie privée. Les différentes sources considérées comme illicites sont listées dans la présentation. Parmi elles figurent le *stream ripping* (capture de flux sur une plateforme), que le collège des industriels considère être illicite au regard des décisions Canal+ Distribution et Molotov du Conseil d'Etat qui rappellent que la présence des mesures techniques de protection doit être prise en compte dans l'évaluation du préjudice. **M. Le Guen** fait également mention de la position des Industries Culturelles et Créatives à l'international en faisant notamment référence à l'affaire RIA c/ Youtube, qui a considéré que le contournement des mesures de protection est source d'illicéité. Il mentionne également l'IFPI, selon laquelle les copies « ripées » sont exclues de l'exception pour copie privée, peu importe qu'elles soient stockées en ligne ou téléchargées en local. Cette position n'est toutefois pas partagée par les ayants droit.

Il rappelle également que les copies « *download to go* » ne doivent pas être comprises dans l'assiette de calcul de la rémunération pour copie privée, dans la mesure où elles sont éphémères et attachées à l'abonnement. En outre, cet usage est déjà pris en compte dans les contrats de licence et donne lieu à rémunération. Il rappelle qu'une question préjudicielle a été transmise à la CJUE par les autorités néerlandaises sur cette question. Les ayants droit conviennent de ce que, en l'état actuel de la jurisprudence européenne, et comme cela a été fait jusqu'à présent, il convient par souci de sécurité juridique de ne pas prendre en compte ce type de copie dans l'assiette de calcul de la RCP.

Le collège des industriels souhaite également exclure de l'assiette les copies réalisées dans le *Cloud*, puisque la loi française ne l'autorise pas expressément et que l'étude d'usages est lacunaire sur ce point. Il précise que lors de l'extension de la copie privée aux services de nPVR, le législateur a expressément modifié le Code de la propriété intellectuelle pour l'étendre seulement à ce type de copies, et non à l'ensemble du *Cloud*. En tout état de cause, l'application de la copie privée au *Cloud* poserait de nombreuses questions pratiques : les objets et œuvres concernés, la difficulté de mesure de la licéité de la source, la question de l'exclusion des copies provisoires ou transitoires et la notion de « copiste ».

Il constate que ce sujet mériterait un examen plus approfondi qui pourrait ne pas être adapté au calendrier fixé par la Commission.

Enfin, le collège des industriels souhaiterait que les arbitrages réalisés en Commission figurent dans les considérants, notamment ceux relatifs aux règles d'exclusion et d'inclusion des copies dans la méthodologie de calcul.

**M. Le Guen** présente ensuite les conséquences de cette méthodologie sur les données CSA. Certains points sont en suspens notamment pour les fichiers numériques transmis par un proche (sans détail sur la licéité de la source initiale) et les copies réalisées à partir d'un matériel de stockage autre ou à partir d'autres sources. Sur ce point, il a été retenu le même taux que celui proposé par les ayants droit : 65% pour l'audio et 40% pour les autres répertoires. Pour la musique et les livres audio, le point en suspens concerne les copies réalisées à partir de DVD/Blu-Ray ou la télévision.

Il expose ensuite les différentes copies retenues comme provenant de sources licites en fonction de chaque répertoire. Pour l'ensemble d'entre eux, il a été retenu les copies n'ayant pas fait l'objet d'un retrait ou contournement des mesures techniques de protection.

**M. Guez** confirme que les bases faibles n'augmentent pas la valeur de la rémunération pour copie privée par Go du fait de leur impact limité. Toutefois, le collège des ayants droit souhaite les conserver dans l'assiette du calcul de la rémunération pour copie privée puisqu'elles peuvent changer la répartition des quotes-parts des ayants droit. Ne pas les prendre en compte risquerait d'exclure de la rémunération certains répertoires moins copiés, comme le livre audio.

S'agissant de l'exclusion de l'assiette des copies illicites présentée par M. Le Guen, **M. Guez** souligne plusieurs confusions. A titre d'exemple, il est affirmé que sont illicites les copies dont « *l'original provient d'un site hébergeant des fichiers* ». Or, tous les sites hébergeant des fichiers ne sont pas illicites. Ensuite, la capture d'un contenu est présentée comme illicite alors qu'elle a toujours été incluse dans la copie privée depuis sa création. Les « *copies de vidéos, images et textes réalisées depuis des sites et applications gratuits et payants y compris de streaming* » ne sont pas toutes illicites, puisqu'il peut y avoir des sites licites. Les copies issues de kiosques de presse ne sont pas non plus toujours illicites lorsqu'elles sont réalisées dans le cadre d'un abonnement. Il note que les « *copies qui n'ont pas fait l'objet d'une fixation ou de communication au public préalable* » sont marginales. Il confirme toutefois que les copies de vidéos réalisées à partir d'un DVD sont illicites.

S'agissant du *stream ripping*, il précise qu'un arrêt du Conseil d'Etat du 27 novembre 2019 a confirmé que ce type de copie devait être pris en compte dans la copie privée. Il s'étonne donc que ce sujet soit à nouveau soulevé par les industriels. Il indique que la capture réalisée par le consommateur en analogique

puis reconvertie en numérique est licite dans la mesure où elle ne contourne pas de mesures techniques de protection. Ces dernières n'existent pas sur YouTube au niveau du contenu. Seul le *player* fait l'objet de telles mesures. En revanche, le *stream ripping* est illicite lorsque le contenu est préalablement téléchargé sur le serveur et mis à disposition du public. L'accès à ces sites depuis la France n'est toutefois plus possible en raison des décisions de justice rendues les concernant.

Par ailleurs, les contradictions relatives à la position des Industries Culturelles et Créatives à l'international avaient déjà fait l'objet d'une réponse de la part du collègue des ayants droit.

**M. El Sayegh** rappelle que pour que la violation des mesures techniques de protection soit sanctionnable sur un plan juridique, ces mesures doivent être efficaces. Sur YouTube, ces mesures n'ont vocation qu'à garantir la visualisation ou l'écoute sur le *player* de ce service de partage de contenus. YouTube ne met toutefois pas en place des mesures techniques de protection contre la copie des contenus eux-mêmes.

**M. Guez** poursuit son propos en évoquant le *Cloud*. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), dans son arrêt du 24 mars 2022, a donné l'obligation aux Etats membres de rémunérer les copies réalisées dans le *Cloud* en assujettissant à la rémunération pour copie privée, soit les exploitants des services de *Cloud*, soit les fournisseurs des appareils de reproduction (téléphones, tablettes, ordinateurs). Cette dernière option est privilégiée par le collègue des ayants droit puisqu'elle est compatible avec la rédaction actuelle du Code de la propriété intellectuelle.

**M. El Sayegh** explique que la Cour, dans sa décision du 24 mars 2022, a mis en avant le principe de neutralité technologique, selon lequel la finalité de la copie doit être prise en compte et non la technique utilisée. Un tel principe impose donc de prendre en considération les copies privées réalisées dans ou avec le *Cloud*.

**M. Le Guen** constate que cette décision prévoit également l'obligation de prouver l'existence d'un préjudice additionnel. Or, aucun élément ne permet véritablement de le constater.

**M. Van Der Puyl** répond que le préjudice additionnel découle de la réalisation des copies additionnelles stockées dans le *Cloud*. Il ajoute qu'il y avait eu besoin de légiférer spécifiquement pour les services de nPVR car il était prévu une redevance mensuelle en fonction du nombre d'utilisateurs qui était novatrice par rapport aux barèmes préexistants. Aujourd'hui, il n'est plus nécessaire de légiférer pour intégrer les copies du *Cloud* dans les barèmes applicables aux appareils servant à réaliser lesdites copies dans le *cloud*, puisque la rédaction de la loi française le permet d'ores et déjà.

**M. Le Guen** questionne la volonté des ayants droit d'assujettir les fournisseurs des appareils de reproduction à la rémunération pour copie privée pour les cas de copies privées stockées dans le *Cloud*, au regard d'enjeux de territorialité et de l'existence du Marché Unique. Il cite notamment l'Italie, qui a étendu la copie privée au *Cloud* et envisage d'assujettir les exploitants des serveurs. Si la France décidait de cibler les fournisseurs de supports d'enregistrement, une même copie pourrait être soumise à une double rémunération si un utilisateur français recourrait à un service de *Cloud* italien.

**M. El Sayegh** répond par la négative en rappelant le point 38 de l'arrêt de la CJUE du 24 mars 2022, *Austro-Mechana c/ Strato AG* qui prévoit que l'Etat dans lequel il est copié est tenu d'assurer « conformément à sa compétence territoriale une perception effective de la compensation équitable en dédommagement du préjudice subi par les titulaires du droit exclusif de reproduction en raison de la reproduction d'œuvre réalisée par les duplicateurs qui résident sur le territoire dudit Etat ».

Le **président** remercie pour cet échange riche.

En l'absence d'observation complémentaire sur les valeurs de référence, il introduit le point suivant de l'ordre du jour qui concerne la présentation de trois jurisprudences européennes à la demande du collègue des industriels.

### **3. Présentation générale de jurisprudences européennes (C-147/19 ; C-392/19 ; Affaires jointes C-682/18 et C-683/18)**

Le secrétariat précise que les trois jurisprudences européennes évoquées concernent le droit de communication au public et ne portent pas spécifiquement sur l'exception de copie privée qui tient sa source du droit de reproduction.

**M. El Sayegh** s'étonne de la présentation de ces trois jurisprudences à la demande du collège des industriels, qui ne concernent ni l'exception de copie privée ni l'exercice du droit de reproduction.

Le **président** indique qu'à l'avenir, les éventuelles demandes de présentation pourront faire l'objet d'un examen préalable de recevabilité. Il invite le secrétariat à tout de même présenter brièvement ces trois arrêts.

La première affaire C-147/19 du 18 novembre 2020 concerne la rémunération équitable. La CJUE avait considéré qu'un phonogramme incorporé dans une œuvre audiovisuelle perdait sa qualité de « phonogramme », tant qu'il faisait partie de cette œuvre. En outre, la Cour avait estimé que l'enregistrement audiovisuel contenant la fixation d'une œuvre sonore ne constituait pas une reproduction d'un phonogramme, dans la mesure où une œuvre audiovisuelle ne saurait être qualifiée de « phonogramme ». Par conséquent, la communication au public d'un enregistrement audiovisuel contenant la fixation d'une œuvre sonore incorporant un phonogramme n'ouvre pas le droit à la rémunération équitable et unique.

**M. Guez** précise qu'il s'agissait déjà de l'état du droit en France depuis une décision de la Cour de cassation de 2004. La rémunération équitable ne concerne que les phonogrammes, et pas les vidéogrammes, même lorsque ces derniers incorporent un phonogramme.

**Mme Morabito** constate que les bandes sonores dans les DVD figuraient dans les calculs de M. Guez. A la lumière du premier arrêt présenté, elle se demande si on peut tout de même considérer qu'il y a un phonogramme, alors même qu'il est inclus dans un DVD.

**M. El Sayegh** précise la distinction entre la rémunération équitable et la rémunération pour copie privée. Cette dernière, contrairement à la première, n'est pas limitée aux phonogrammes et s'applique à toutes les copies d'œuvres de manière générale. M. El Sayegh rappelle que la CJUE a depuis 2010 rendu 18 décisions en matière de copie privée et qu'il convient donc de se référer à celles-ci si la Commission souhaite étudier le régime juridique et la portée de l'exception pour copie privée et sa rémunération qui en constitue sa contrepartie.

**M. Van Der Puyl** confirme la distinction entre les deux rémunérations et précise que la rémunération pour copie privée rémunère une reproduction et la rémunération équitable rémunère un acte de communication au public. La question posée dans le premier arrêt était de déterminer la qualification d'une œuvre audiovisuelle intégrant un phonogramme lorsqu'elle est communiquée au public, afin de savoir si elle devait être assujettie à la rémunération équitable. Ce premier arrêt ne concerne donc pas la rémunération pour copie privée, qui suppose un acte de reproduction et non un acte de communication au public.

Le secrétariat poursuit la présentation des deux autres arrêts. Dans la seconde affaire C-392/19 du 9 mars 2021, la CJUE a été interrogée sur le fait de savoir si la transclusion devait être considérée comme une « communication au public » au sens de la directive 2001/29 nécessitant l'autorisation des titulaires de droits. La Cour a distingué deux cas de figure, si la technique de la transclusion repose sur le même mode de communication que celui déjà utilisé pour communiquer l'œuvre au public (à savoir Internet), elle ne s'adresse pas à un public nouveau. Dans ce cas, aucune autorisation supplémentaire du titulaire des droits n'est requise, celui-ci ayant déjà consenti à la communication de son œuvre auprès de l'ensemble des internautes. L'appréciation est toutefois différente si le titulaire des droits a mis en place,

dès l'origine, des mesures restrictives limitant l'accès à son œuvre aux seuls utilisateurs d'un site internet en particulier. Par ces mesures, il n'a pas consenti à ce que des tiers puissent librement communiquer son œuvre au public. Dès lors, l'incorporation de cette œuvre dans une page internet tierce, par la technique de la transclusion, constitue une mise à disposition à un public nouveau, nécessitant l'autorisation du titulaire des droits.

Les deux dernières affaires jointes C-682/18 et C-683/18 du 22 juin 2021 portaient, quant à elles, sur la responsabilité des exploitants de plateformes lors de la mise en ligne illicite par leurs utilisateurs d'œuvres protégées par le droit d'auteur. La Cour avait estimé que l'exploitant d'une plateforme de partage de vidéos ou d'une plateforme d'hébergement et de partage de fichiers n'effectue pas « une communication au public » des contenus protégés et mis à disposition illégalement par les utilisateurs, s'il se contente de simplement mettre à disposition son service. Tel ne serait toutefois pas le cas si ledit exploitant a concrètement connaissance de la mise à disposition illicite d'un contenu protégé sur son service et qu'il s'abstient de l'effacer ou d'en bloquer l'accès promptement.

Les exploitants des plateformes peuvent toutefois être exonérés de responsabilité si leur comportement est purement technique, automatique et passif dans la mesure où ils ne contrôlent pas les contenus téléversés sur leurs services.

Par ailleurs, la Cour précise que les titulaires de droits peuvent obtenir des injonctions judiciaires à l'encontre des exploitants de plateformes en ligne afin de faire retirer les contenus illicites de leurs services, à condition de les avoir préalablement informés du manquement et que ceux-ci ne soient pas intervenus promptement.

Il est à noter que cette question préjudicielle ne concerne pas le régime entré en application postérieurement à l'époque des faits, institué par la directive 2019/790 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique. En effet, l'article 17 de cette directive a instauré un régime de responsabilité spécifique pour les plateformes de partage de contenus en ligne. En mettant ces contenus à disposition du public, elles réalisent un acte de communication au public relevant du droit d'auteur et des droits voisins. À ce titre, ces plateformes doivent obtenir l'autorisation des titulaires de droits. À défaut, elles sont tenues de déployer leurs « meilleurs efforts » pour empêcher la mise à disposition des œuvres protégées.

Le **président** remercie pour cette présentation. Il évoque les points qui seront examinés à l'ordre du jour de la séance suivante. Il souhaite que M. Benghozi échange avec les représentants de chaque collège et qu'il puisse ensuite présenter des éléments actualisés. Les ayants droit présenteront également leurs propositions de barèmes.

La séance est levée.