

CONSEIL SUPÉRIEUR
DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

*Compte rendu
de la réunion plénière
du 10 octobre 2002*

Ministère de la culture et de la communication

CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

Liste des participants

Jean-Ludovic SILICANI, conseiller d'Etat, président

Maurice VIENNOIS, conseiller doyen honoraire à la Cour de cassation, vice-président

Guillaume CERUTTI, directeur du cabinet du ministre de la culture et de la communication

Personnalités qualifiées

Josée-Anne BENAZERAF, avocate à la cour

André LUCAS, professeur des universités

Jean MARTIN, avocat à la cour

Pierre SIRINELLI, professeur des universités

Louis VOGEL, professeur des universités

Excusés : Leonardo CHIARIGLIONE, Jean-Marie BORZEIX.

Administrations

Direction de l'administration générale du ministère de la culture et de la communication, représentée par Isabelle MARECHAL

Ministère de la justice représenté par Marthe-Elisabeth OPPELT-REVENEAU

Ministère de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche représenté par Mme VAROQUEAUX

Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie représenté par Mireille CAMPANA

Direction du développement des médias représenté par Jacques LOUVIER

Professionnels

a) Représentants des auteurs :

Membres titulaires : Gérard DAVOUST (SACEM), Bernard MIYET (SACEM), Laurent DUVILLIER (SCAM), Olivier CARMET (SACD), Jean-Marc GUTTON (ADAGP), Emmanuel de RENGERVE (SNAC),

Membres suppléants : Thierry DESURMONT (SACEM), Philippe MARI (SACD), Nicole ZMIROU (SACD), Marie-Christine LECLERC-SENOVA (SCAM), Florence-Marie PIRIOU (SGDL), Christiane RAMONBORDES (ADAGP), Christian WENDEL (SNJ), Olivier BRILLANCEAU (SAIF)

b) Représentants des auteurs et éditeurs de logiciels et bases de données :

Membres titulaires : Marc MOSSE (BSA), Hervé PASGRIMAUD (SELL)

Membres suppléants : Antoine VILLETTE (APOM), Daniel DUTHIL (APP)

c) Représentants des artistes-interprètes :

Membres titulaires : Xavier BLANC (SPEDIDAM)

Membres suppléants : Laurent TARDIF (SNAM), Catherine ALMERAS (SFA)

d) Représentants des producteurs de phonogrammes :

Membres titulaires : Jérôme ROGER (UPFI)

Membres suppléants : Karine COLIN (SPPF)

e) Représentants des éditeurs de presse :

Membres titulaires : Philippe LEDUC (SPMI) ; Xavier ELIE (FNPP)

Membres suppléants : Charles-Henri DUBAIL (FNPS)

f) Représentants des éditeurs de livres :

Membre suppléant : Vianney DE LA BOULAYE

g) Représentants des producteurs audiovisuels :

Membre suppléant : Eric STEMMELEN (GMT Production)

h) Représentants des producteurs de cinéma :

Membre titulaire : Pascal ROGARD (CSPEFF)

Membre suppléant : Thierry CARLIER (UPF)

i) Représentants des radiodiffuseurs :

Membre suppléant : Jacques SONCIN (CNRL)

j) Représentants des télédiffuseurs :

Membres titulaires : Philippe BELINGARD (France Télévision)

Membre suppléant : Pascaline GINESTE (Canal +)

k) Représentant des éditeurs de services en ligne :

Membre titulaire : Joëlle FREUNDLICH (ACSEL), Marie-Pierre Ombredanne (GESTE)

Assistaient également à la réunion

Olivier JAPIOT, conseiller technique au cabinet du ministre de la culture et de la communication

Hélène de MONTLUC, chef du bureau de la propriété littéraire et artistique (ministère de la culture et de la communication).

Luc DEREPA, maître des requêtes au Conseil d'Etat

Frédéric ALADJIDI, maître des requêtes au Conseil d'Etat

Philippe CHANTEPIE, chargé de mission à l'inspection générale de l'administration des affaires culturelles

David POUCHARD, chargé de mission au bureau de la propriété littéraire et artistique (ministère de la culture et de la communication).

Stanislas MUEL, secrétaire du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique.

ORDRE DU JOUR

- I. Approbation du compte-rendu de la séance du Conseil supérieur du 27 juin 2002

- II. Délibération sur l'avis sur les usages professionnels et le dispositif de rémunération pour copie privée

- III. Avancement des travaux des commissions dont la création a été décidée lors de la séance du Conseil supérieur du 27 juin 2002

- I. Intervention de Jörg Reinbothe, chef de l'unité propriété littéraire et artistique à la direction générale " marché intérieur " de la Commission européenne

- V. Présentation du rapport d'Alain et Frédéric Le Diberder sur la création de jeux vidéos en France

- VI. Présentation du rapport de Philippe Chantepie sur la lutte contre la contrefaçon des droits de propriété littéraire et artistique dans l'environnement numérique

<i>OUVERTURE DE LA RÉUNION</i>

Le président remercie les membres de leur présence et adresse un mot d'accueil aux deux nouveaux membres : le professeur Louis VOGEL, qui remplace Madame FRISON-ROCHE en qualité de personnalité qualifiée, et Madame Marie-Pierre OMBREDANNE qui remplace M. JANNET en qualité de représentant titulaire des éditeurs de services en ligne.

Le président accueille également Monsieur Jörg REINBOTHE, chef de l'unité propriété littéraire et artistique à la direction générale du marché intérieur de la Commission européenne.

Guillaume CERUTTI, directeur du cabinet du ministre de la culture et de la communication,

indique que le projet de loi sur le droit de prêt en bibliothèque a été adopté en première lecture, à l'unanimité, au Sénat le mardi 8 octobre 2002 à la suite d'un débat constructif. Le débat à l'Assemblée nationale pourrait avoir lieu au début de l'année 2003, ce qui laisse entrevoir un calendrier relativement rapide pour l'adoption de cette loi.

Guillaume CERUTTI confirme ensuite que le projet de loi de transposition de la directive du 22 mai 2001 relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information sera présenté lors de la prochaine séance du Conseil supérieur, le 5 décembre 2002.

Sur la question de la responsabilité des fournisseurs d'accès sur internet en cas de contrefaçon, Guillaume CERUTTI indique que le ministère de la culture et le ministère de l'industrie vont entamer une série de réunions avec le comité de liaison des industries culturelles (CLIC) et l'association des fournisseurs d'accès et de services internet (AFA) dans les prochaines semaines en vue d'identifier très rapidement les problèmes et de trouver des solutions.

Enfin, Guillaume CERUTTI indique que le ministère de la culture et de la communication sera en mesure de désigner très prochainement une personnalité indépendante qui reprendra le travail de concertation engagé par le Conseil supérieur sur la question du droit des auteurs salariés de droit privé.

*APPROBATION DU COMPTE-RENDU DE LA SÉANCE DU CONSEIL SUPÉRIEUR DU
27 JUIN 2002*

Le président invite les membres du Conseil supérieur à formuler d'éventuelles propositions de correction du projet de compte rendu de la séance du 27 juin 2002 qui a été communiqué. En l'absence d'observations, le compte-rendu est approuvé.

*DÉLIBÉRATION SUR L'AVIS SUR LES USAGES PROFESSIONNELS ET LE
DISPOSITIF DE RÉMUNÉRATION POUR COPIE PRIVÉE*

Le président passe la parole à Maître MARTIN et Luc DEREPAAS.

Maître MARTIN indique que la commission qu'il préside a poursuivi ses travaux sur l'objet principal de sa mission, à savoir les usages professionnels et les conditions de remboursement de la rémunération. Parallèlement, la commission a développé son activité de veille car le secteur de la copie privée étant en mouvement permanent, il est opportun de ne pas laisser se développer des pratiques qui n'auraient pas fait l'objet tant d'une observation et d'une évaluation sur les plans économique et professionnel que d'un dialogue entre les différentes parties intéressées par ces pratiques. Tel est le cas pour la copie distante, ou copie en réseau, pratique nouvelle développée par les opérateurs et pour laquelle il convient de procéder à l'évaluation au regard du droit. Les premiers travaux du groupe de pilotage mis en place à cet effet ont permis de mettre en évidence le fait que les implications de la copie distante n'ont pas été évaluées. Si la période estivale n'a pas été propice pour engager le dialogue voulu avec les acteurs économiques et les opérateurs technologiques concernés, Me MARTIN exprime néanmoins sa volonté de poursuivre les ouvertures nécessaires pour approfondir ces questions.

Dans le cadre de cette mission de veille, Me MARTIN sollicite le concours des membres du Conseil supérieur dans l'hypothèse où ils observeraient des évolutions concernant les pratiques ou les technologies de copie privée.

La parole est donnée à Luc DEREPAAS, rapporteur de la commission, pour présenter le rapport et le projet d'avis.

Il expose que la commission était chargée de réfléchir aux liens existant entre les mécanismes de rémunération pour copie privée et les usages professionnels des supports d'enregistrement. Il précise que la commission a d'abord examiné quels étaient les mécanismes actuels permettant la prise en compte des usages professionnels par le mécanisme de rémunération pour copie privée. Ces mécanismes sont au nombre de trois.

En premier lieu, il faut constater qu'il revient à la commission de l'article L. 311-5 du code de la propriété intellectuelle (CPI) de définir les supports utilisables à des fins de copie privée. Ce mécanisme permet, dès la définition des supports assujettis, d'exclure du champ de la rémunération les supports d'enregistrement réservés au marché professionnel.

Le deuxième mécanisme concerne les supports qui sont inclus dans l'assiette de rémunération. La commission a noté que, par principe, les entreprises ne sont pas exonérées du paiement de cette rémunération lorsqu'elles achètent les supports d'enregistrement assujettis. Cette situation a conduit la commission de l'article L. 331-5 du CPI à revoir le mode de calcul de la rémunération adopté pour les supports d'enregistrement dédiés à la copie privée lorsque sont apparus les supports d'enregistrement dits hybrides, c'est à dire utilisés aussi bien pour des usages privés que professionnels. Face à cette situation, la commission de l'article L. 311-5 du CPI a retenu un mode de calcul de la rémunération qui prend en compte les usages autres que la copie privée. La rémunération est donc calculée en prenant en considération la part que représentent, dans l'ensemble des usages, les usages professionnels et les usages individuels autres que de copie privée, tel que le stockage de données.

En troisième lieu, la commission a constaté que le législateur avait de lui-même prévu que certains secteurs professionnels seraient exonérés du paiement de la rémunération. Pour ces secteurs, définis à l'articles L. 311-8 du CPI, la rémunération subsiste mais elle est remboursée aux seules entreprises concernées.

La commission a constaté un phénomène économique consistant dans la généralisation des supports dits hybrides. Ce phénomène revêt trois aspects. Le premier aspect est l'uniformisation des

supports d'enregistrement numériques amovibles : le CD-R Data et le DVD-R Data sont destinés à devenir les supports prédominants sur les marchés professionnels et grand public. Le deuxième aspect est la généralisation d'appareils d'enregistrement portables utilisés à des fins professionnelles autant que privées ; ainsi les téléphones portables, les ordinateurs, les organisateurs auront-ils à l'avenir des fonctions d'enregistrement très diversifiées qui serviront aux particuliers et aux entreprises. Le troisième aspect est le fait que les ordinateurs fixes sont utilisés de façon croissante à des fins de copie privée. Les disques durs des ordinateurs fixes sont désormais des supports d'enregistrement utilisables à des fins de copie privée au sens de la loi ; or il y a un recoupement assez grand entre le marché informatique grand public et le marché informatique professionnel s'agissant notamment des petites entreprises. Cette évolution aboutit à l'apparition d'un nouveau support d'enregistrement hybride.

Face à ces évolutions, la commission s'est interrogée sur les adaptations nécessaires du mécanisme de rémunération pour copie privée. Elle a examiné trois voies qui paraissent envisageables à cet égard.

La première voie serait l'instauration d'un mécanisme d'exonération généralisé des entreprises ; ceci correspondrait à une extension à l'ensemble des secteurs économiques de l'exemption prévue à l'article L. 311-8 du CPI. La commission a écarté cette option pour l'avenir en raison de la complexité que revêtirait un tel mécanisme d'exemption, du risque de fraude qu'elle comporterait et de la hausse du taux de rémunération unitaire qu'elle impliquerait.

La deuxième voie possible pour une adaptation du mécanisme de rémunération est la gestion de la rémunération pour copie privée par le biais des mesures techniques de protection. Ceci pourrait prendre deux formes. La première consisterait à utiliser les mesures techniques de protection pour empêcher la copie privée, ce qui impliquerait le passage de la copie privée sous un régime de droits exclusifs. La commission a constaté que cette solution n'était pas à l'ordre du jour même si elle est permise par la directive du 22 mai 2001. La deuxième consisterait à gérer la rémunération pour copie privée, qui subsisterait, à travers des systèmes numériques de gestion des droits. Ceci se traduirait par l'assujettissement non plus des supports d'enregistrement mais des supports préenregistrés, vendus dans le commerce, le montant de la rémunération étant fonction du nombre de copies permis par les supports. La commission a écarté ce mécanisme parce qu'elle l'a estimé moins équitable que le système actuel puisque dans un tel mécanisme, il n'y aurait plus de lien entre le paiement de la rémunération et l'acte de copie. La commission a également constaté que les systèmes numériques de gestion des droits n'étaient actuellement pas suffisamment standardisés pour permettre une gestion satisfaisante des droits des ayants-droit.

Une troisième voie a obtenu l'accord majoritaire de la commission. Elle consiste à perfectionner le système actuel, c'est à dire à généraliser le mécanisme de proratisation de la rémunération en fonction de la part que représente la copie privée dans l'ensemble des utilisations. M. DEREPAIS précise que la commission a constaté que cette voie était contestée par certains acteurs professionnels, notamment de la filière informatique et de la filière des logiciels, pour lesquels le paiement de la rémunération serait ainsi assuré de façon croissante par des acheteurs qui ne feraient pas de copie privée. La commission a pris en compte cet argument mais elle a estimé, dans sa majorité que la logique de proratisation déjà pratiquée sur des supports hybrides était inhérente à la logique de la loi. La commission a estimé nécessaire d'élargir et de perfectionner le mécanisme actuel en l'appliquant notamment aux disques durs d'ordinateurs fixes, ce qui n'empêche pas pour ces supports d'enregistrement de définir des critères qui permettraient d'exclure des matériels informatiques destinés par nature à un usage professionnel.

Sur demande du président, Monsieur DEREPAIS lit le point 7 du projet d'avis puis le président ouvre la discussion sur ce projet d'avis.

Monsieur DUTHIL salue l'effort de clarification de la commission compte tenu de la complexité du dispositif. Concernant l'article 311-8, al. 2 bis) du CPI sur le remboursement de la rémunération pour copie privée, il souligne une difficulté propre aux éditeurs d'œuvres publiées sur support numérique dans la mesure où il constate une dérive. Selon lui, la convention d'exonération existante ne permet pas le remboursement de la redevance lorsque les éditeurs d'œuvres publiées

sur support numérique achètent leur support dans des entreprises. Lorsqu'un éditeur achète mille CD-ROM dans un magasin de la grande distribution, ceux-ci sont assujettis à la redevance et cette rémunération représente 40 % du prix du support ; or aujourd'hui, les éditeurs ne sont pas remboursés de cette rémunération comme cela est prévu à l'article 311-8 du CPI.

Monsieur DESURMONT répond en précisant qu'il y a une loi qui prévoit le remboursement de la rémunération pour copie privée au profit des éditeurs. Il constate que Monsieur DUTHIL a contacté SORECOP pour lui demander une application de la loi et qu'il saura dans les jours à venir comment il pourra obtenir le remboursement de la rémunération pour copie privée à partir du moment où il remplira les conditions prévues par la loi.

Me MARTIN fait observer qu'il s'agit d'une loi de juillet 2001, qu'il faut un certain temps pour mettre en œuvre ces nouvelles dispositions, et qu'il est légitime que les nouveaux bénéficiaires soient impatients de pouvoir en bénéficier. Elles ont une finalité culturelle et économique. Leur crédibilité dépend donc de leur efficacité. Il apparaît clairement qu'il faut veiller à ce que les dispositions législatives soient rapidement mises en œuvre car elles visent souvent à corriger une situation qui existe déjà et donc un préjudice qui a déjà été subi.

Me MARTIN fait observer que le dispositif législatif pour copie privée révèle de grandes vertus. Au sein de la commission, il a été constaté que le dispositif législatif de 1985 avait survécu à la révolution numérique, que le dispositif réglementaire avait permis d'absorber le choc et que le dispositif régulateur avait pu fonctionner raisonnablement. Le législateur a confié à une commission le soin de procéder à la détermination de la rémunération et des supports assujettis à cette rémunération. Sous l'autorité d'un avis du Conseil d'Etat, le monde numérique a été absorbé dans le dispositif législatif pré-existant. Les parties en présence ont été satisfaites de cette absorption même s'il y a quelques réticences dans certains milieux industriels. Cela suggère qu'il peut y avoir une utilité à ce que des initiatives de dialogues bilatéraux puissent être prises de façon à favoriser une acceptation sociale, une meilleure compréhension économique de ces évolutions et de la validité des dispositifs législatif, réglementaire et régulateur.

Monsieur PASGRIMAUD fait une observation à l'aune de la dernière phrase de l'avis, à savoir que la commission de l'article L. 311-5 du CPI devrait être dotée de moyens pour connaître les usages qui sont faits des différentes catégories de supports. Une étude a été confiée à l'institut Médiamétrie par cette commission portant sur l'évaluation des pratiques et usages de copie privée de certains types de contenus sur les supports informatiques. Cette étude n'a pas porté sur tous les types de contenus qui pouvaient être copiés sur ces supports. Le SELL a fait procéder à une étude sur le même problème et il en ressort que 30 % des supports vendus en France servent à copier des contenus interactifs : jeux vidéos et œuvres multimédias. Monsieur PASGRIMAUD appelle donc l'attention des pouvoirs publics sur ce problème qui reste en suspens dans son secteur. Les 30 % de supports vendus en 2001 représentent 75 millions d'exemplaires. Dans le même temps, 25 millions d'originaux sont vendus dans ce secteur. Autrement dit, les ventes d'exemplaires vierges devant servir à faire des copies d'œuvres du même secteur sont trois fois supérieures. En pratique, si l'on suit le projet d'avis, toutes ces copies sont des contrefaçons, d'un strict point de vue juridique ; or le service anti-piraterie de son syndicat ne peut raisonnablement faire 75 millions de contentieux.

Le président souligne, au regard de cette remarque, l'importance pour la commission de l'article L. 311-5 du CPI de disposer d'études impartiales.

Monsieur ROGARD (CSPEFF) rappelle que la question avait déjà été traitée lors de l'examen de l'avis relatif à la rémunération pour copie privée. Il s'agit effectivement, du point de vue juridique, d'un problème de piraterie puisque les jeux contiennent des logiciels et qu'il est interdit de faire des copies privées de logiciels. Il faudrait donc modifier la loi comme la directive européenne pour que ce secteur puisse bénéficier de la rémunération pour copie privée.

Monsieur PASGRIMAUD fait observer que les œuvres multimédias ne sont pas les seules à contenir des logiciels.

Marc MOSSE (BSA) exprime une opinion dissidente sur le projet d'avis soumis tel qu'ils sont soumis à l'approbation du Conseil supérieur. Selon lui, en effet, ce projet tend à régler un certain nombre de questions qui vont bien au-delà de la problématique des seuls usages

professionnels. En substance, d'une part, l'avis prône une mutualisation du système de rémunération pour copie privée, et pas seulement une proratisation comme cela est écrit dans le projet d'avis et, d'autre part, tend à transformer, au-delà ce que prévoit la loi, la commission de l'article L. 311-5 du CPI en organe de régulation et plus seulement de négociation. Une telle thèse n'est pas, selon lui, conforme à l'intention du législateur de 1985 et n'est pas équitable du point de vue du consommateur. Dans la logique de ce projet, le payeur ne serait plus forcément le copieur. Revenant sur la volonté du législateur, M. MOSSE, citant les travaux parlementaires préparatoires à la loi de 1985, rappelle la position de M. C. Jolibois, rapporteur au Sénat, pour qui : " Ce choix d'un prélèvement sur les supports d'enregistrement se justifie par le fait que ces derniers sont les futurs exemplaires de l'œuvre reproduite et qu'ils traduisent réellement la mesure de la reproduction privée, on peut en effet estimer que le nombre de bandes magnétiques vierges achetées par des particuliers indique le volume de copies qu'ils confectionnent où qu'ils ont l'intention de confectionner ". Ainsi, quand le législateur, en 1985, a évoqué la question de la copie privée licite réalisée par l'usage de ces bandes magnétiques vierges il y avait dans son esprit une identité entre la catégorie des acquéreurs et celle des copieurs d'œuvres. Les payeurs étaient donc nécessairement les copieurs et la commission instituée était un simple organe de négociation placé sous l'autorité arbitrale d'un représentant de l'Etat et absolument pas une autorité de régulation. Dans l'univers de l'analogie, cette rationalité était objective. Dans l'environnement numérique, selon M. MOSSE, la perspective a radicalement changé et dire que dans ces conditions, les supports hybrides ou non dédiés à la copie, comme les PC ou les téléphones visés par le projet d'avis, entrent dans les prévisions de la loi de 1985 consiste à s'écarter radicalement de cette rationalité objective. En réalité, la thèse de la mutualisation proposée implicitement par le projet d'avis suppose que l'on appréhende la rémunération pour copie privée différemment de la lettre et de l'esprit de la loi de 1985, ce qui aboutirait inévitablement à faire payer les consommateurs qui ne copient pas. Cela reviendrait, in fine, à lui conférer une autre nature juridique, pour tout dire fiscale, et surtout, obligerait, soit à donner pouvoir au Parlement de décider de cette imposition, soit de créer un organe de régulation, avec une composition, de règles de forme, de procédure et de fonctionnement et des moyens différents de ceux dont la commission de l'article L. 311-5 du CPI bénéficie aujourd'hui.

Tout en reconnaissant la légitimité d'une rémunération équitable pour compenser le préjudice subi par les ayants-droit, M. MOSSE suggère alors de définir un nouvel équilibre, en profitant de la transposition de la directive dans notre droit interne. Dans ces conditions, pourrait se nouer un débat politique, au meilleur sens du terme, à l'occasion duquel seraient conciliés la protection de la propriété intellectuelle, la liberté d'accès à la culture et tout également un certain nombre d'équilibres économiques et sociaux dans la perspective de l'accès à tous à la société de l'information. Il est possible, selon lui, de définir ce nouvel équilibre en utilisant les mesures de protections techniques et de gestion numérique des droits (Digital Rights Management), assurant ainsi une plus juste rémunération aux ayants droits pour l'exploitation de leur œuvre. En conséquence, Marc MOSSE demande que l'avis soit renvoyé en commission dès lors qu'un certain nombre de travaux conduits sur l'impact de ces mesures de gestion numérique des droits, les DRM, sont engagés et, en tout état de cause, que le point 6 du projet d'avis soit disjoint afin de préserver le maximum de chance pour que l'on puisse, enfin, réfléchir avec tous les acteurs concernés à la définition de ce nouvel équilibre.

Le président précise qu'il est courant dans l'histoire administrative de voir une structure, créée pour un objet donné, exercer ses prérogatives plus ou moins largement en fonction des besoins du secteur concerné, sans pour autant méconnaître les termes de la loi.

Me MARTIN pose la question de savoir si le dispositif réglementaire et régulateur permet de faire face à la situation et demande s'il en existe une meilleure solution. Les analyses effectuées révèlent qu'il n'y a pas de solution meilleure " en l'état " , ainsi qu'il est bien précisé dans le projet d'avis ; la position proposée par la Commission au Conseil supérieur n'est donc pas fermée.

M. de la BOULAYE (SNE) attire l'attention des membres sur le premier paragraphe du projet d'avis. Selon lui, la deuxième phrase serait gênante par son imprécision ; il demande de

quelle “ reproduction ” il s’agit.

Me MARTIN fait remarquer que le rapport de la commission porte sur la rémunération de la copie privée et plus précisément sur la question des exonérations à cette rémunération, S’agissant de la copie privée, il ne peut y avoir copie privée en dehors de la copie d’un œuvre protégée.

M. de la BOULAYE s’interroge sur le fait de savoir à quelle rémunération donne lieu la reproduction pour un usage professionnel d’une œuvre protégée.

Me MARTIN répond que si l’on sort du régime de la copie privée on entre soit dans le domaine public soit dans l’exercice des droits exclusifs des titulaires de droits.

M. de la BOULAYE propose la formulation suivante : “ les reproductions à usage professionnel d’œuvres protégées ne relevant pas de la copie privée ne donnent pas lieu à rémunération pour copie privée ”.

M. PASGRIMAUD (SELL) souligne que l’usage professionnel n’est pas le contraire ou l’inverse de la copie privée et se dit convaincu par la proposition de M. la BOULAYE.

M. de la BOULAYE formule la phrase ainsi : “ les reproductions d’œuvres protégées à usage professionnel qui ne relevant pas de la copie privée ne donnent pas lieu à rémunération au titre de la copie privée ”.

Me MARTIN propose cette formulation: “ les reproductions d’œuvres protégées destinées à des usages professionnels ne donnent pas lieu à rémunération au titre de la copie privée ”.

M. de la BOULAYE n’est pas convaincu par cette dernière proposition.

M. PASGRIMAUD soutient l’idée de M. de la BOULAYE selon laquelle il y a des usages professionnels qui ont, par ailleurs, le caractère d’usages privés, mais il note que ce qui est visé par l’avis, ce ne sont pas tous les usages professionnels mais les usages de production d’œuvres protégées. C’est pour définir l’exonération de ces producteurs d’œuvres sur supports numériques qu’il faut que la définition donnée par cette phrase soit plus précise.

Mme PIRIOU (SGDL) dit avoir évoqué ce problème de la nature des usages professionnels en séance ; il lui a semblé plus précis d’indiquer qu’il s’agissait d’un usage professionnel dans le cadre d’une utilisation collective. Elle demande le rajout de cette indication.

Me MARTIN trouve périlleux de s’engager dans cette voie, et souligne qu’il convient de laisser cette appréciation au juge à la lumière des textes en vigueur et des situations concrètes. Par ailleurs, il propose la version suivante : “ les reproductions d’œuvres protégées destinées à des usages professionnels ne donnent pas lieu à rémunération au titre de la copie privée, sans préjudice de la rémunération due au titre des droits exclusifs ”.

Le président approuve cette modification et précise que c’est avec cet ajout que le texte sera soumis à la délibération des membres.

M. DESURMONT (SACEM) fait observer que la commission n’a de toute évidence pas entendu se prononcer sur une problématique du type de celle soulevée par M. de la BOULAYE ou Mme PIRIOU. D’ailleurs, le rapport le reflète au troisième paragraphe du point 3 de la page 5.

L’avis est soumis à l’approbation des membres du Conseil supérieur. Le président constate l’avis favorable exprimé par les membres du Conseil supérieur à l’exception de trois membres : Mme PIRIOU, MM. MOSSE et de la BOULAYE. L’avis est donc adopté.

M. JAPIOT a pris note des éléments nourrissant le débat et souligne leur opportunité dans le cadre des réflexions engagées dans la perspective de la transposition de la directive du 22 mai 2001. Il annonce la mise en place d’un groupe de travail temporaire devant permettre aux professionnels d’échanger leurs analyses sur l’impact de la directive du 22 mai 2001 sur le régime français de la rémunération pour copie privée. Ce groupe de travail, institué à la demande des industriels, comprendra également des représentants des ayants droit. Il sera co-piloté par un représentant du ministère de la culture (Serge KANCEL, chargé de mission à l’inspection générale de l’administration des affaires culturelles), et par un représentant du ministère de l’industrie (Jean BERBINAU, ingénieur général des télécommunications). Les conclusions de ce groupe sont attendues avant la fin du mois de novembre.

AVANCEMENT DES TRAVAUX DES COMMISSIONS

Le président demande aux présidents des nouvelles commissions du Conseil supérieur de faire le point sur l'avancement de leurs travaux. Il précise que la commission présidée par Me MARTIN poursuit ses travaux sur les autres points de sa lettre de mission et que la commission présidée par M. Viennois sera mise en place à la fin du mois d'octobre.

Le professeur SIRINELLI indique que la commission qu'il préside avec le professeur VOGEL sur le sujet du droit de la concurrence et de la propriété littéraire et artistique s'est réunie deux fois et qu'à cette occasion, une méthode de travail a été définie. Un état des questions à traiter est en cours d'élaboration.

Le professeur LUCAS, président de la commission "propriété littéraire et artistique et loi applicable", indique qu'elle s'est réunie une première fois. L'ambition des travaux de cette commission est de dégager des recommandations destinées à éclairer les pouvoirs publics pour la détermination des positions à prendre dans le cadre des réflexions et négociations menées aux niveaux communautaire et international.

Le président renouvelle son souhait de voir des propositions concrètes exprimées par ces commissions spécialisées.

INTERVENTION DE JÖRG REINBOTHE

Après l'avoir remercié de sa présence, le président passe la parole à Monsieur REINBOTHE lui exprime le plaisir qu'il éprouve à participer à cette séance du Conseil supérieur afin d'évoquer la transposition de la directive du 22 mai 2001, ainsi que les travaux de la Commission européenne concernant l'avant-projet de directive relative au respect des droits (piraterie et contrefaçon).

Concernant la directive du 22 mai 2001, Monsieur REINBOTHE indique que la Commission européenne a décidé d'organiser quatre réunions informelles avec les Etats membres pour évoquer son état de transposition, la date de la dernière de ces réunions étant fixée au 21 octobre. Parallèlement à ces réunions, la Commission a discuté bilatéralement de cette transposition avec presque tous les Etats membres. Le délai de transposition expirant le 22 décembre 2002, six Etats membres seront, semble-t-il, en mesure de transposer dans le délai imparti (Danemark, Finlande, Grèce, Italie, Pays Bas, Royaume-Uni) ; cinq autres Etats membres vont transposer peu après le délai (Autriche, Belgique, Luxembourg, Allemagne, Irlande) ; pour les quatre derniers Etats membres (France, Suède, Espagne, Portugal), la Commission ne possède pas d'indications très claires en l'absence de textes officiels de transposition. La Commission européenne va soumettre une déclaration au Conseil des ministres afin d'avertir les Etats membres des conséquences d'une transposition tardive pour la ratification des traités de l'OMPI. La transposition de la directive constitue en effet une condition préalable à la ratification par la Communauté européenne et les Etats membres des deux traités de l'OMPI qui sont entrés en vigueur au premier semestre 2002. Ces traités ont d'ores et déjà été ratifiés par les Etats-Unis qui, à cette occasion, n'ont pas substantiellement modifié leur législation.

Les réflexions de la Commission sur les procédures d'infraction, qui constitueront la prochaine étape, vont se concrétiser au printemps 2003.

M. REINBOTHE souligne le risque que ne soient rouverts, au moment de la transposition, des débats sur des questions pourtant déjà réglées par la directive ou qui n'ont rien ou peu à voir avec elle. Il incombe aux Etats de transposer les obligations fixées par la directive, non de les débattre.

M. REINBOTHE indique que, à l'exception d'un Etat membre, tous les Etats membres vont rester prudents avec les exceptions listées dans l'article 5 de la directive ; il n'y a donc pas un grand risque de voir les Etats membres utiliser cette liste comme un menu à la carte pour ajouter toutes sortes d'exceptions à leur loi nationale. Quant à l'article 5-1 de la directive, il devrait être retranscrit littéralement dans les lois nationales. La reprise littérale de cet article par les Etats membres dans le cadre de leur régime d'exception ou de limitation au droit de reproduction est préférable afin de ne pas rediscuter le contenu de cette disposition très complexe. Seul un Etat membre a choisi de transposer cet article par le biais d'une exception aux actes de reproduction plutôt que par le biais d'une exception au droit de reproduction.

Même si la directive n'harmonise pas le droit à rémunération pour copie privée, M. REINBOTHE a conscience que cette question de la copie privée suscite d'importants débats parmi les Etats membres, à l'exception de trois d'entre eux où le droit à rémunération n'existe pas. Ces débats se sont d'ailleurs exprimés dans le cadre des réunions informelles organisées avec les Etats membres. A cet égard, M. REINBOTHE souligne que la transition entre la rémunération pour copie privée et les systèmes techniques, si elle doit un jour se produire, constitue une des questions les plus complexes.

M. REINBOTHE indique que les dispositions de l'article 6 (paragraphe 1, 2 et 3) relatives à la protection des mesures techniques seront très probablement retranscrites littéralement dans les lois nationales. Il attire l'attention sur le fait que l'article 6-4 qui constitue une l'interface entre la protection des mesures techniques et les exceptions au droit auteur invite les Etats membres à imaginer des solutions pour sa mise en oeuvre. A cet égard, M. REINBOTHE indique que le projet de loi italienne offre une solution intéressante reposant sur la mise en place d'un système

d'arbitrage suffisamment flexible pour ne pas causer de tords aux droits des ayants droits et garantir un mécanisme qui semble être opérationnel. M. REINBOTHE évoque ensuite l'intérêt de la loi danoise qui établit un système d'arbitrage centralisé dont l'efficacité semble néanmoins liée à la petite taille de ce pays.

Concernant la directive sur le respect des droits, appelée aussi directive relative à la lutte contre la contrefaçon et la piraterie, M. REINBOTHE indique qu'un avant-projet a été finalisé à l'intérieur de son service et qu'une consultation inter-service formelle va commencer en vue de son adoption par la Commission. Cet avant-projet, rédigé uniquement en langue française, inclut un exposé des motifs très long et détaillé. Le projet est basé sur l'accord ADPIC, ainsi que sur quelques éléments ADPIC+ concernant notamment le droit de l'information obligatoire et la protection des systèmes techniques en droit de la propriété industrielle. Il faut noter que la directive est transversale et couvre non seulement les droits d'auteurs mais aussi la propriété industrielle. Pour les sanctions, les éléments prévus par l'ADPIC+ ont été combinés avec les "meilleures pratiques" dans les Etats membres, les mécanismes nationaux de lutte contre la contrefaçon identifiés comme étant les plus opérationnels. La base juridique de ce projet sera l'article 95 du Traité qui constitue la base habituelle pour toutes les directives relatives au Marché intérieur. En revanche, les sanctions pénales ne peuvent être harmonisées sur la base de l'article 95 car cette question relève du troisième pilier communautaire. Ce projet de directive constitue donc un compromis délicat puisque s'il se base sur l'article 95 du Traité, la question des sanctions pénales ne saurait pour autant être ignorée. Celles-ci sont mentionnées dans l'accord ADPIC mais d'une façon générale et uniquement pour les violations intentionnelles et au plan commercial. La même approche est suivie dans l'avant-projet de directive, mais la Commission n'harmonise pas les sanctions pénales.

Le président remercie M. REINBOTHE au nom des membres du Conseil supérieur. Il précise que le Conseil supérieur a été consulté à deux reprises sur les orientations générales que le Ministère de la culture envisageait de retenir pour la transposition de la directive et sur un avant-projet de texte.

M. ROGARD (CSPEFF) remercie M. REINBOTHE de son intervention qui met en lumière le fait que l'exercice auquel sont confrontés les Etats membres est bien un exercice de transposition et non de création pure. Evoquant la question des systèmes techniques, M. ROGARD met en garde contre toute proposition législative qui serait élaborée en fonction d'un état de la technique compte tenu de ce que celle-ci est amenée à évoluer constamment. A cet égard, la force de la législation française réside dans son adaptabilité aux évolutions techniques, comme en témoigne le passage de l'analogique au numérique.

M. PASGRIMAUD (SELL) souhaite savoir si des projets de transposition proposent des solutions à l'article 6-4 de la directive qui stipule que les Etats peuvent prendre des mesures appropriées pour rendre praticable la copie privée quand les ayants droit ont mis en place des dispositifs de protection technique. M. PASGRIMAUD note par ailleurs que la directive prévoit que le degré d'utilisation des mesures techniques de protection doit être pris en compte pour évaluer le niveau de la rémunération pour copie privée. Il interroge M. REINBOTHE sur le point de savoir s'il y a des exemples de transposition sur ce point et, si tel est le cas, quelle est leur orientation. Enfin, concernant le champ d'application de la directive, M. PASGRIMAUD constate que cette directive s'applique sans préjudice de la directive de mai 1991 relative à la protection des programmes d'ordinateurs (le mot "programme" étant la terminologie officielle de la version française de cette directive, alors que la loi de transposition utilise le terme de "logiciel") mais il s'interroge quant à savoir laquelle des deux directives est applicable aux programmes destinés aux consoles de jeux qui ne constituent pas des programmes d'ordinateur.

Concernant la copie privée, M. REINBOTHE indique qu'un certain nombre d'Etats de la Communauté ont pensé, au début des discussions informelles, que le moment était venu d'opérer une transition entre le régime de rémunération et les mesures technologiques. Cette vision a depuis lors changé et maintenant la plupart des Etats ne sont pas tout à fait convaincus des mesures technologiques. En l'état actuel, le traitement de la question de la copie privée semble devoir

continuer à être assuré sur la base de systèmes de rémunération, à l'exception des trois Etats membres où ces systèmes n'existent pas. Aucun modèle n'est donc envisagé dans les projets de transposition pour régler cette transition. En Allemagne, par exemple, l'exception pour copie privée est maintenue en contrepartie d'un droit à rémunération car les intérêts des consommateurs ne permettent pas d'envisager l'introduction d'un droit exclusif de reproduction pour toute copie privée. Au Danemark, le droit exclusif relatif à la copie privée numérique a été abandonné.

Des discussions continuent d'avoir lieu au sein de la Commission ; les services de la Société de l'information ont ainsi organisé plusieurs groupes de réflexion (" work shops ") afin d'identifier comment pourront être encouragés les systèmes techniques. D'une manière générale, concernant la copie privée et l'environnement numérique, M. REINBOTHE considère qu'il faut se baser sur trois éléments : la loi, la technologie et la psychologie.

Concernant l'article 5-2 b), qui inclut la phrase concernant le double paiement, M. REINBOTHE indique qu'il n'existe pas à sa connaissance de modèle dans les projets de transposition visant à régler cette question. Tout le monde attend que le marché et le secteur privé règlent eux-mêmes cette question en se mettant d'accord sur un modèle approprié. M. REINBOTHE indique que ce modèle pourrait varier suivant les secteurs de création concernés (copie privée sonore, audiovisuelle...). Ce qui fonctionne dans l'un des secteurs pourrait en effet ne pas fonctionner dans un autre secteur.

Concernant la dernière question posée par M. PASGRIMAUD, M. REINBOTHE indique que la relation entre les anciennes directives relatives au droit d'auteur et la nouvelle directive devrait être assez claire à la lecture de l'article 1 de cette dernière. Le champ d'application des anciennes directives, y compris la directive 91/250/CE, n'est pas affecté. Toute œuvre qualifiée de logiciel continuera donc à être soumise à la directive 91/250/CE, ce qui est très important notamment au regard du régime des exceptions aux droits. Cette qualification de logiciel relèvera en dernier lieu du juge et de son interprétation des définitions figurant dans la directive et dans la loi nationale.

Le président remercie M. REINBOTHE de cet éclairage et demande s'il y a des questions.

M. ROGARD demande si le Conseil supérieur ne peut pas disposer des projets de lois de transposition des autres pays.

Le président précise que les informations publiques peuvent être mises en interconnexion sur le site internet du CSPLA, puis il passe la parole à M. REINBOTHE.

M. REINBOTHE indique que deux grandes réflexions sont engagées. La première concerne la gestion des droits, qu'elle soit collective ou individuelle. Un projet de communication est en train d'être rédigé à l'adresse des autres institutions européennes qui reposera sur une approche positive et constructive de la gestion collective des droits. La gestion individuelle devra également être évoquée. Une approche compréhensive et constructive de la gestion des droits apparaît nécessaire, ainsi qu'en témoigne la décision récente de la Commission concernant l'accord sur le " simulcasting ". M. REINBOTHE précise que ce projet de communication pourrait être adopté avant la fin de l'année par le collège des commissaires.

La seconde réflexion engagée par la Commission européenne concerne la consolidation de l'acquis communautaire. Cette réflexion a été engagée à la conférence de Saint-Jacques de Compostelle en 2002 ; des experts nationaux seront consultés, des débats avec les Etats membres seront engagés au printemps 2003 et une communication pourrait être présentée à l'automne 2003. La Commission européenne a adopté le 12 septembre dernier le rapport sur le droit de prêt public qui sera présenté aux Etats membres le 11 octobre 2002. Un autre rapport a été adopté le 26 juillet concernant la directive " câble/satellite " de 1993.

Le président remercie M. REINBOTHE pour ces éléments d'information complémentaires.

M. JAPIOT tient à rassurer M. REINBOTHE en lui signalant la volonté de la France de rattraper le retard pris pour la transposition de la directive, en raison notamment des échéances électorales du printemps 2002, et exprime le souhait que la transposition puisse intervenir dans le courant 2003. S'agissant de la contrefaçon, il assure M. REINBOTHE du soutien de la France afin que la directive retienne un niveau de protection élevé.

*PRÉSENTATION DU RAPPORT D'ALAIN ET FRÉDÉRIC LE DIBERDER SUR LA
CRÉATION DE JEUX VIDÉOS EN FRANCE*

M. LE DIBERDER attire l'attention des membres du Conseil supérieur sur le fait que le secteur de la création de jeux vidéos, malgré son importance, est mal traité et en difficulté. Mal traité : la loi de 1985 reste muette sur les jeux vidéos, de sorte que ceux-ci n'ont pas de statut. L'absence de définition de ce statut a des conséquences sur l'activité des entreprises et sur la vitalité de la création française. La cause de ce silence vient du fait qu'en 1985 les jeux vidéos constituaient un marché naissant ; le secteur était réputé petit et technique. L'étude menée démontre, sur la base d'exemples concrets, qu'il s'agit non pas de travaux techniques de logiciels mais, pour 50 %, de la valeur ajoutée des personnels employés pour des tâches de création tout à fait classiques. Plus d'un emploi sur deux est composé de graphistes, de musiciens et de scénaristes. Or leur propriété littéraire et artistique n'est ni protégée, ni définie. Il n'y a pas de consensus, ni d'encadrement sur le détenteur des droits, sur leur nature, sur la manière de les transmettre et de les copier et, enfin, sur la façon dont les créateurs sont défendus devant leurs employeurs.

Le secteur est important par le montant de son marché (1 milliards d'euros en France) qui ne cesse de croître malgré les crises. Il est également important en termes de compétences stratégiques car les talents développés par les créateurs sont vitaux pour la France et l'Europe.

La situation est mauvaise en France et en Europe. Ce secteur se concentre entre les mains d'entreprises américaine ou japonaises et la situation des industries européennes est très délicate. Aujourd'hui, les 2/3 des emplois dans ce secteur ont été supprimés. M. LE DIBERDER juge donc nécessaire de donner sans tarder un cadre juridique à ce secteur et un soutien financier permettant de le maintenir en France et en Europe.

Le président remercie M. LE DIBERDER et demande s'il y a des questions sur cette intervention.

M. DUVILLIER (SCAM) souligne l'intérêt du rapport en ce qu'il met en évidence la crise que traverse cette forme de création en France. Le problème est certes juridique, mais il aussi économique et il se demande si l'Etat est prêt à soutenir cette forme de création.

M. ROGARD (CSPEFF) remercie également M. LE DIBERDER de son rapport. Il met l'accent sur l'intérêt de la création française des jeux vidéos. Le problème découle certes de l'absence de cadre juridique adapté, mais une autre difficulté naît du fait des rapports tendus entre les producteurs de jeux et les éditeurs-distributeurs, ce qui se répercute sur la production. Il demande aux pouvoirs publics de s'intéresser à cette forme de création où des talents extraordinaires s'expatrient outre-Atlantique.

M. LE DIBERDER précise que les jeux en ligne sont également visés par le rapport. L'économie des jeux *en ligne* ne présente pas de différence fondamentale avec l'économie *hors ligne*, sur les problèmes posés et notamment les problèmes de définition des auteurs. En revanche, l'économie du *en ligne* en général n'est pas traitée dans le rapport. Le modèle économique est en effet différent et les problèmes posés le sont aussi ; il y a également une crise de l'économie des services en ligne, et notamment des contenus ; cette crise n'est pas cyclique mais durable. Par ailleurs, lesdits contenus *en ligne* sont beaucoup moins spécifiques. Le droit de l'audiovisuel, de la musique, de l'écrit s'y applique fort bien et les personnes travaillant sur les contenu en ligne parviennent plus facilement à se recycler dans d'autres secteurs de la création. En revanche, dans la construction de l'univers en 3-D, il y a un risque de perte d'une génération de créateurs. L'économie en ligne est plus spectaculairement naufragée. Pour le multimédia culturel, il y a eu une production extrêmement brillante en France et qui faiblit fortement aujourd'hui. Sur ce point, le

seul secteur restant vivaces est celui des encyclopédies et des programmes éducatifs mais, là encore, ils ne sont pas spécifiques.

M. PASGRIMAUD remercie M. LE DIBERDER et souligne le fait que toutes les sociétés françaises sont obligées de faire du “ dégraissage ”. Sur la problématique juridique, il souhaite apporter une précision : il y a des qualifications juridiques qui sont faites par la pratique contractuelle, confirmées ou infirmées par la jurisprudence, qui tournent autour de la qualification juridique de logiciel ou d’œuvre collective. La situation n’est pas sécurisante car elle est régulièrement remise en cause. La question se pose donc de savoir s’il ne faut pas inventer une nouvelle qualification qui serait celle d’œuvre multimédia pour ne pas traiter les jeux vidéos comme de simples logiciels. Il y a d’autres qualités artistiques qui sont mises en jeu à cette occasion. Sur la partie économique, la grande différence entre les jeux vidéos et la création multimédia tient aux investissements. Une œuvre multimédia, à l’époque où elle ce secteur était florissant, pouvait coûter 1,5 million de francs. Un jeu vidéo coûtait 5 millions de francs à développer il y a six ans mais aujourd’hui ce même jeu coûte 30 millions de francs, pour peu qu’il réponde à une ambition de vente internationale. L’économie du jeu en ligne est particulier dans la mesure où il y a très peu de titres qui font l’actualité du jeu en ligne et il ont une durée d’utilisation plus élevée que sur le hors ligne. Le modèle économique n’est pas vraiment trouvé : c’est aujourd’hui un accessoire de la vente de jeu hors ligne. Ce jeu ouvre des champs d’utilisation totalement différents : il y a en France environ deux mille salles d’utilisation de jeux en ligne et ce sont surtout des adultes qui jouent avec ces jeux. Cela implique un ensemble de comportements différents vis-à-vis du copiage et du respect des droit d’auteurs. Il faut noter également les compétitions de jeux vidéos en ligne qui durent plusieurs jours.

Olivier JAPIOT remercie M. LE DIBERDER et indique qu’un rapport complémentaire, sera remis par le CERDI (Centre d’étude et de recherche en droit immatériel) dans les prochains mois sur le régime juridique des oeuvres multimédias. L’Etat est conscient des difficultés du secteur et il n’est pas resté inactif notamment à travers le programme PRIAM, et le réseau RIAM qui ont pris le relais. Le CNC a la charge de prendre en compte les spécificités de ce secteur. Le ministère de la culture sera d’autant plus enclin à aider ce secteur que la dimension culturelle française sera apparente dans les productions. Des réflexions sont en cours sur les moyens d’aider ce secteur.

Le président adresse ses remerciements à M. LE DIBERDER et propose de passer au point suivant de l’ordre du jour.

PRÉSENTATION DU RAPPORT DE PHILIPPE CHANTEPIE

M. CHANTEPIE rappelle qu'il s'agissait d'examiner les moyens juridiques et pratiques de renforcer la lutte contre la contrefaçon dans l'environnement numérique et qu'il présentera certains des aspects les plus importants du rapport.

Il y a principalement trois types de contrefaçon : celle concernant les oeuvres transitant à travers les réseaux, celle qui se réalise à travers les reproductions matérielles, et celle qui résulte du contournement des mesures de protection des décodeurs numériques. La lutte contre la contrefaçon souffre d'un problème de crédibilité : si le un niveau de protection juridique est très élevé par exemple à travers une pénalisation croissante au plan international ou en France du fait du champ d'application large de la notion de contrefaçon, la difficulté consiste à faire application des sanctions administratives, civiles et pénales contre une contrefaçon numérique domestique qui va croissant et alors que la disponibilité des matériels, l'effort en faveur de l'accès à la société de l'information et l'idéologie de la gratuité dominant.

M. CHANTEPIE indique qu'au plan juridique des améliorations marginales peuvent améliorer un arsenal juridique déjà très complet, tant au plan des normes que des procédures. S'agissant des modifications du droit positif, en matière douanière, il est nécessaire de réfléchir à l'extension du délit douanier pour les oeuvres protégées par le droit d'auteur et les droits voisins ; il faudrait prévoir la destruction des petites quantités d'oeuvres contrefaites en exonérant les ayants-droit d'avoir à poursuivre au fond de manière obligatoire ; il faudrait prévoir une présomption de titularité des droits ; il faudrait encore envisager une sanction nouvelle contre la publicité pour la contrefaçon ; on peut envisager une confiscation non pas seulement des recettes procurées par les infractions de contrefaçon mais sur le chiffre d'affaire.

S'agissant des procédures qui sont souvent très favorables aux titulaires de droit, il faudrait harmoniser l'ensemble des procédures de saisie ; il serait notamment utile de réfléchir à l'évolution de la saisie commissaire offerte aux titulaires de droits d'auteurs mais tombée en désuétude ; il faut regretter l'usage assez peu important des ordonnances sur requête – procédures d'urgence du droit de la propriété intellectuelle-, les ayants droit préférant recourir au référé. L'un des éléments centraux du rapport concerne le régime juridique des agents assermentés. Il est nécessaire de reprendre des travaux de réflexion et de négociation lancés auprès des fournisseurs d'accès et des ayants-droit autour des derniers points d'accord et de désaccord pour valider une procédure de notification et de retrait déjà connue en droit américain.

Toutes ces améliorations ne sauraient résoudre la difficulté principale rencontrée par la lutte contre la contrefaçon numérique domestique. La mobilisation des services de sécurité sur les réseaux est évidemment ailleurs (pédophilie, terrorisme, piraterie) ; par conséquent, dans la perspective déjà tracée par le Conseil d'Etat, il convient de renforcer et d'encadrer le régime juridique des agents assermentés. Ce régime doit être précisé pour accroître et organiser les compétences des agents assermentés, notamment en les faisant reposer sur une présomption de titularité pour obtenir un retrait immédiat des contenu illicites ou contrefaits auprès des fournisseurs d'accès.

Sur les mesures d'ordre pratique, M. CHANTEPIE souligne la nécessité d'améliorer la connaissance de la contrefaçon et l'anticipation des problématiques technologiques ; il est également nécessaire de relancer le comité national anti-contrefaçon qui ne s'est pas saisi des problèmes de la contrefaçon numérique ; il est nécessaire de créer des pôles juridictionnels unifiés en matière de propriété littéraire et artistique et industrielle pour mieux articuler les logiques pénales et les logiques civiles. En matière de lutte contre la contrefaçon numérique, il est

souhaitable de créer une agence unique. En termes de sensibilisation du public, un certain retard a été pris mais il paraît logique de mener des campagnes segmentées en fonction des publics. M. CHANTEPIE précise que l'ensemble de ces propositions visent à rendre plus crédible les moyens déjà disponibles en droit français.

Le président remercie Philippe CHANTEPIE de la présentation de son rapport et suggère aux membres de transmettre leurs observations par écrit au ministère de la culture et de la communication.

M. MIYET (SACEM) remercie Philippe CHANTEPIE de sa réflexion sur un problème aussi crucial. Il souligne que tous les débats qui ont eu lieu sur la copie privée et sur les DRM tendent à prouver que les problèmes technologiques et les solutions techniques sont souvent utilisés par ceux qui ne veulent rien faire, soit pour contester la rémunération pour copie privée, soit pour éviter d'aborder le problème de la piraterie sur les réseaux. Il faut être conscient que la notion de "business model" et la notion de campagne de sensibilisation ne peuvent apporter une solution sur le problème de piraterie. Il est va de même pour les DRM qui ne constitue pas une réponse satisfaisante.

M. PASGRIMAUD remercie Philippe CHANTEPIE de son rapport. Sur le projet de campagne, il est demandé de longue date par Business Software Alliance (BSA) et le syndicat des logiciels de loisirs (SELL). La lutte anti-piraterie doit s'accompagner d'une information du public sur ce qui est autorisé ou pas. Il souligne que toute l'équivoque de la démarche des agents assermentés est de ne pas provoquer l'infraction, mais plutôt de constater qu'il y a des offres et les faire caractériser par le pirate lui-même.

M. MOSSE (BSA) remercie Philippe CHANTEPIE et exprime la nécessité de faire de la pédagogie sur ce sujet car il ne faut pas provoquer de confusion dans l'esprit du public entre copie privée et contrefaçon.

M. CHANTEPIE insiste sur les actions pratiques proposées et notamment les campagnes de formation et de sensibilisation. Leur objectif à court terme n'est pas tant de viser le grand public que l'ensemble des intermédiaires qui luttent contre la contrefaçon afin d'en modifier la perception des enjeux. Sans cette modification, la meilleure des protections législatives ou procédurales restera lettre morte. Quant aux aspects techniques et économiques, ils ne peuvent être rejetés car ils sont au cœur du développement de la contrefaçon par technique de peer to peer. Or, il n'y a pas de solutions techniques évidentes en vue et cette contrefaçon se nourrit bien de logique économique. S'agissant, de la question des provocations, le rapport propose de l'aborder de front même s'il s'agit d'une question difficile.

M. PASGRISMAUD (SELL) demande dans quelle mesure les agents assermentés ne pourraient pas être un moyen de trouver une solution dans le rapport avec les intermédiaires techniques en tant que garants de la suspension des services fournis aux consommateurs finaux qui font de la piraterie. Il faudrait sécuriser l'acte d'identification que mène l'agent assermenté en direction du pirate parce que l'on est actuellement dans une situation à la limite de la légalité.

M. JAPIOT exprime ses compliments à Philippe CHANTEPIE. Il note que les ayants-droit disposent de dispositifs de protection juridique élevés qui ne sont pas tous utilisés, si bien que certains instruments sont quasiment tombés en désuétude. Un travail d'information et d'aide aux contrefacteurs "de bonne foi" doit être engagé à travers le guichet commun. Le gouvernement déposera très prochainement au Parlement un projet de loi transposant la directive commerce électronique, notamment sur la question sensible de la responsabilité des fournisseurs d'accès et des intermédiaires.

Il indique que le rapport de Philippe Chantepie sera consultable sur le site du CSPLA et que les ayant droits sont invités à faire part de leurs observations par écrit au ministère.
[<http://www.culture.gouv.fr/culture/cspla/RAPPORTcontrefacon.rtf>]

*
* *

Le président rappelle que la prochaine réunion se déroulera le jeudi 5 décembre à 10 h puis il clôt la présente séance.