

# Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique

## Compte rendu définitif de la réunion du 20 décembre 2001

Présents :

Jean-Ludovic SILICANI, conseiller d'Etat, président

Jacques VISTEL, 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

Marie-Anne FRISON-ROCHE, professeure des universités

Jean MARTIN, avocat à la cour

Pierre SIRINELLI, professeur des universités

Excusés : Jean-Marie BORZEIX, Leonardo CHARIGLIONE et Brigitte DOUAY

### *Administrations*

Directeur de l'administration générale (ministère de la culture et de la communication), Bruno SUZZARELLI

Directeur du développement des médias, représenté par Jacques LOUVIER

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

Ministère de l'éducation nationale représenté par Eric LAURIER

Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie représenté par Christophe DIGNE

Ministère des affaires étrangères représenté par Agnès MAITREPIERRE

### *Professionnels*

a) En tant que représentants des auteurs

Membres titulaires : Gérard DAVOUST (SACEM), Bernard MIYET (SACEM), Laurent HEYNEMANN (SACD), Olivier CARMET (SACD), Laurent DUVILLIER (SCAM), Georges-Olivier CHATEAUREYNAUD (SGDL), Jean-Marc GUTTON (ADAGP), Emmanuel de RENGERVE (SNAC), Olivier DA LAGE (SNJ)

Membres suppléants : Thierry DESURMONT (SACEM), Nicole ZMIROU (SACD), Marie-Christine LECLERC-SENOVA (SCAM), Christiane RAMONBORDES (ADAGP), Jean-Pierre LANG (UNAC), Christian WENDEL (SJ-FO), Olivier BRILLANCEAU (SAIF)

b) En tant que représentants des auteurs et éditeurs de logiciels et bases de données

Membres titulaires : Marie-Caroline LOUSTALOT-FOREST (BSA), Hervé PASGRIMAUD (SELL)

Membre suppléant : Daniel DUTHIL (APP)

c) En tant que représentants des artistes-interprètes

Membres titulaires : Xavier BLANC (SPEDIDAM) et Jean-Claude WALTER (ADAMI)

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

d) En tant que représentants des producteurs de phonogrammes

Membre titulaire : Hervé RONY (SNEP)

Membres suppléants : Karine COLIN (SPPF) et Marc GUEZ (SCPP)

e) En tant que représentants des éditeurs de presse

Membres titulaires : Xavier ELLIE (SPP) et Philippe LEDUC (SPMI)

Membres suppléants : Jean-Pierre DELIVET (SPQR) et Charles-Henri DUBAIL (FNPS)

f) En tant que représentants des éditeurs de livre

Membres suppléants : Vianney de la BOULAYE (SNE) et Bertrand DELCROS (SNE)

g) En tant que représentants des producteurs de cinéma

Membre titulaire : Pascal ROGARD (CSPEFF)

Membre suppléant : Thierry CARLIER (UPF)

h) En tant que représentant des radiodiffuseurs

Membres titulaires : Marc PALLAIN (SRN) et Philippe GAULT (SIRTI)

Membres suppléants : Anne KACKI (CNRA) et Jacques SONCIN (CNRL)

i) En tant que représentants des télédiffuseurs

Membre titulaire : Philippe BELINGARD (France Télévision)

Membre suppléant : Pascaline GINESTE (Canal +)

j) En tant que représentants des éditeurs de services en ligne

Membres titulaires : Joëlle FREUNDLICH (ACSEL) et Philippe JANNET (GESTE)

k) En tant que représentant des consommateurs

Membre titulaire : Claude Roux ( UFCS)

## **ORDRE DU JOUR**

1. Approbation du compte-rendu de la réunion du 4 octobre 2001
2. Présentation par Bruno ORY-LAVOLLEE de la mission d'étude confiée par le ministre de la culture et de la communication Catherine TASCIA sur les modes d'exploitation des données publiques culturelles et numériques

3. Présentation des travaux de transposition de la directive européenne du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information
4. Présentation des travaux des commissions spécialisées

\*

\*

\*

## **1. APPROBATION DU COMPTE RENDU DE LA REUNION DU 4 OCTOBRE 2001.**

Le président demande s'il y a des observations sur le projet d'ordre du jour.

M.GUEZ (SCPP) souligne que le terme de " taxation " mentionné au point III.C.5 du compte-rendu ne convient pas et propose de le remplacer par le terme exact de rémunération.

M.PASGRIMAUD (SELL) regrette que ses propos n'aient pas été complètement retranscrits dans le compte-rendu.

Le président rappelle que les comptes-rendus ont pour objet essentiel d'exposer les débats en les résumant, mais accepte toutefois que les propos exprimés soient plus largement repris. Le compte rendu de la réunion du 4 octobre comprendra le paragraphe suivant:

*“ M. PASGRIMAUD (SELL) rappelle que les ayants droit du secteur multimédia ont demandé et soutenu l'extension du bénéfice de la rémunération pour copie privée à toutes les oeuvres faisant l'objet d'une copie privée et non seulement aux oeuvres littéraires. Il ajoute que la commission compétente du Sénat a rejeté un amendement la réservant aux seules oeuvres littéraires, graphiques et plastiques comme l'indique son compte-rendu du 25 juin 2001. Il estime qu'on ne peut, dans ces conditions, prétendre qu'un texte examiné par le Sénat trois fois, et par l'Assemblée nationale et le Conseil constitutionnel une fois, a été adopté trop rapidement et mal fait. ”*

En l'absence d'autre observation, le compte rendu, ainsi modifié, est adopté. Le président rappelle que les études présentées lors de la précédente réunion ont été mises en ligne.

## **2. PRESENTATION DES RESULTATS DE LA MISSION D'ETUDE SUR LES MODES D'EXPLOITATION DES DONNEES PUBLIQUES CULTURELLES ET NUMERIQUES**

### **PRESENTATION**

M.ORY-LAVOLLEE expose les analyses relatives au droit de propriété littéraire et artistique faites à l'occasion de la mission d'étude confiée par la ministre de la culture et de la communication concernant les modes d'exploitation des données publiques numériques. Il s'agit d'approcher la définition des contenus culturels qui devraient être diffusés par le ministère au titre des données essentielles mentionnées par le projet de loi sur la société de l'information, notamment afin de répondre aux risques d'appropriation privée du patrimoine culturel. Si ce n'est qu'à titre accessoire que sont évoquées les questions de propriété littéraire et artistique, il a paru nécessaire d'en informer les membres du Conseil supérieur qui pourra être de nouveau consulté sur ces sujets.

M.ORY-LAVOLLEE indique que la mission consistait à examiner les conditions nécessaires au renforcement de l'espace public numérique culturel et gratuit pour les utilisateurs. Il précise que les droits de propriété littéraire et artistique posent des difficultés d'ordre pratique, à savoir la nécessité pour le ministère d'obtenir les autorisations de reproduction et de diffusion, et financier résultant notamment des coûts d'acquisition et des problèmes d'identification des titulaires de droit. L'exemple est donné des questions relatives à la diffusion de films sur le réseau.

M.ORY-LAVOLLEE note que la révolution numérique faisant tomber les murs des bibliothèques, le principe de la consultation gratuite sur place pourrait être remis en question par les ayants droit. En conséquence, des solutions doivent être trouvées, écartant les voies extrêmes (aucune limite pour l'internaute, régime identique à celui de l'analogique), en s'attachant aux aspects pratiques de la gestion des droits et en particulier à une simplification des procédures d'acquisition.

### **OBSERVATIONS**

M.MIYET (SACEM) indique que les utilisateurs d'internet ne sont pas seulement établis sur le territoire national et que, dès lors, la question de la diffusion numérique des oeuvres doit être étudiée en prenant en compte la dimension internationale des réseaux.

M.DUVILLIER (SCAM) regrette que la présentation du rapport de M.ORY-LAVOLLEE ne souligne pas l'état des négociations entre les sociétés d'auteur et les représentants de l'Etat, en particulier avec la Bibliothèque nationale de France qui n'a pas souhaité poursuivre les négociations.

M. VISTEL précise que, s'agissant de la distribution d'œuvres audiovisuelles et cinématographiques sur l'Internet, M. David KESSLER (Directeur général du Centre national de la cinématographie) a été chargé par la ministre de la culture et de la communication d'une mission d'étude dont l'un des sujets porte sur l'état des difficultés éventuelles relatives au droit de propriété littéraire et artistique. Il ajoute que le rapport de M.ORY-LAVOLLEE sera remis à la ministre de la culture et de la communication dans le courant du mois de janvier 2002.

### **3. PRESENTATION DES TRAVAUX DE TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE N°2001/29 DU 22 MAI 2001**

Le président observe que le ministère de la culture et de la communication ne présente pas un projet de texte de transposition de la directive, mais à ce stade, des hypothèses alternatives de transposition de nature à ne pas fermer, par anticipation, les débats interministériels futurs. Le document de travail remis aux membres du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique est présenté par la chef du bureau de la propriété littéraire et artistique du ministère de la culture et de la communication.

Le président indique que MM. les professeurs LUCAS et SIRINELLI ont accepté de présenter une synthèse des observations susceptibles d'être faites notamment par les membres du Conseil supérieur et de présenter leurs analyses lors de la prochaine séance du Conseil supérieur.

M.VISTEL précise que la préparation de la transposition de la directive relative à certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins n'appelait pas une présentation lors de cette séance d'un avant-projet de texte. En effet, afin d'obtenir l'harmonisation la plus homogène et simultanée, la DG XV de la Commission européenne poursuit un cycle de réunion entre les Etats membres. La France soutient cette approche favorable à la protection des droits. Il ressort de ces travaux, que la France n'est pas en retard par rapport autres Etats membres. Il ajoute qu'il convient de rechercher une bonne harmonisation des exercices de transposition avec nos partenaires européens, en particulier sur les articles 5-1 et 6 de la directive. Il rappelle que le ministère de la culture et de la communication est favorable à une transposition a minima et la plus littérale du texte de la directive, sans que soit exclues des réflexions complémentaires en particulier sur l'article 6-4. Il souligne l'attachement du gouvernement au régime équilibré relatif à la copie privée et sa compensation. Il précise que les membres du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique sont invités à présenter des observations écrites et remercie MM. LUCAS et SIRINELLI des travaux qu'ils ont accepté de mener avec la direction de l'administration générale du ministère de la culture et de la communication et en relation avec l'ensemble des membres du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique.

#### **PRESENTATION**

Les orientations retenues pour réaliser la transposition de la directive font l'objet d'une présentation selon les quatre parties principales du texte, respectivement : les articles 1,2, 3 et 4, les articles 5-1, 5-2, 5-3, 5-4 et 5-5, les articles 6-1, 6-2, 6-3 et 6-4, enfin, les articles 7 et 8.

### **31. Articles 1, 2, 3 et 4 : champ d'application et droits reconnus.**

#### **ANALYSE**

Concernant les droits exclusifs harmonisés par la directive dans ses articles 2, 3 et 4, on peut estimer que le code de la propriété intellectuelle ne doit pas être modifié. La pertinence et le champ d'application des droits exclusifs sont ainsi confirmés :

- un droit de reproduction y compris sous la forme numérique, s'entend des actes de reproduction qu'ils soient permanents, provisoires ou temporaires, que la reproduction soit totale ou partielle,
- le droit de représentation des auteurs et le droit de communication au public par la voie de transmissions interactives à la demande pour les transmissions en réseaux pour les titulaires de droits voisins, définie comme la mise à disposition du public de manière à ce que chacun ait accès à la prestation ou à l'oeuvre au moment et à l'endroit qu'il choisit individuellement.

#### **OBSERVATIONS**

M.BELINGARD (France Télévision) souhaite que la loi de transposition française traduise le considérant 26 de la directive qui encourage la négociation contractuelle et la conclusion de licences collectives.

M. GUEZ (SCPP) observe que le droit français prévoit déjà les contrats de licence collectifs et que les radiodiffuseurs n'ont jamais effectué de démarches en ce sens auprès des ayants droit.

### **32. Articles 5-1, 5-2, 5-3, 5-4 et 5-5 : exceptions et limitations.**

#### **ANALYSE**

Concernant l'article 5-1 de la directive visant l'exception obligatoire relative à la copie technique, la reprise intégrale et littérale du texte de la directive serait sans doute la méthode la plus simple de transposition, d'autant que cet article a fait l'objet d'amples débats durant toute la durée de la négociation de la directive.

Il conviendrait néanmoins d'examiner si les articles L.122-5 et L.211-3 ne devraient pas être rédigés de manière plus cohérente avec les articles 11 et 13 du projet de loi sur la société de l'information, afin d'améliorer la sécurité juridique de la portée de l'exception et d'établir un champ d'application le plus homogène et indiscutable possible entre les différents textes législatifs relatifs aux intermédiaires techniques.

#### **OBSERVATIONS**

M.RONY (SNEP) observe que la définition de l'article 5-1 de la directive a fait l'objet d'un consensus difficile et qu'il lui semble donc souhaitable de s'en tenir à la première méthode de transposition.

M.DESURMONT (SACEM) appuie les observations de M.RONY (SNEP) et rappelle que M.VISTEL a préconisé une transposition a minima.

M.JEANNET (GESTE) relève le risque d'une interprétation large et injustifiée de la notion de "caching" sur la base du considérant 33 de la directive, notamment au regard du critère de la durée, susceptible d'être utilisé par les intermédiaires pour constituer des bases de données a peu de frais sans autorisation des ayants droit.

Le ministère de la culture et de la communication rappelle la portée limitée des considérants des directives, et souligne que le champ de l'exception de l'article 5-1 de la directive est déterminé tant par les critères précis et cumulatifs qu'il pose pour encadrer la portée de l'exception que par l'application de l'article

5-5 qui définit le test en trois étapes.

### ANALYSE

Le ministère indique que le principe du caractère facultatif des exceptions proposées par la directive aux articles 5-2, 5-3 et 5-4 ainsi que la pertinence de l'approche contractuelle doivent continuer à guider les réflexions, et conduire à une transposition a minima. Il n'est donc pas envisagé d'étendre le champ des exceptions aux droits exclusifs des auteurs et des titulaires de droits voisins. Par souci de transparence dans les relations interprofessionnelles, la question du lien entre le dépôt légal et le droit de la propriété littéraire et artistique doit faire l'objet d'une réflexion complémentaire afin d'identifier de façon concrète et pragmatique les difficultés qu'auraient pu rencontrer les organismes dépositaires dans l'exercice de leur mission légale de conservation, selon les catégories d'oeuvres et de prestations concernées, les moyens techniques et les modalités de consultation.

### OBSERVATIONS

Maître MARTIN rappelle les dangers d'une transposition littérale du texte. Il observe en effet que l'expression " pour un usage privé " employée par l'article 5-2 b) de la directive est différente de l'expression " pour son usage privé " présente dans le droit positif français.

Le cabinet de la ministre de la culture et de la communication rappelle qu'il a été choisi de procéder autant que possible à une transposition littérale de la directive, exprimant des consensus parfois difficiles à obtenir. Cependant certains aspects techniques du sujet et notamment relatifs aux activités de *catching* méritaient d'être explicités afin de lever toute ambiguïté sur le champ exact d'application de la directive relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information d'autant que d'autres textes communautaires (directive n°2000/31 du 8 juin 2000 sur le commerce électronique) visaient le même type d'activité. Il souligne le caractère facultatif des exceptions visées aux articles 5-2, 5-3 et 5-4 de la directive et indique que l'exception de copie privée fait partie du droit positif qu'il n'est pas envisagé de modifier.

M.DESURMONT (SACEM) indique que si la transposition littérale de l'article 5-1 de la directive ne lui semble pas problématique, en revanche, l'avis de Maître MARTIN concernant l'article 5-2 b) doit être partagé.

M.ROGARD (CSPEFF) indique que le Centre national de la cinématographie a été saisi d'une demande d'avis sur une nouvelle exception qui enlèverait au réalisateur le droit d'autoriser le transfert de support. Il souhaite, ainsi que son organisation l'a écrit à la ministre de la culture et de la communication, que la transposition ne soit pas l'occasion d'élargir la liste des exceptions, d'autant que celles qui sont prévues à l'article 5-2 sont purement facultatives.

### SYNTHESE

Le cabinet de la ministre de la culture et de la communication rappelle que la ministre a eu l'occasion, tant durant la négociation de la directive relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information qu'après son adoption, d'une part, de préciser qu'elle n'était pas favorable a priori à l'introduction de nouvelles exceptions au droit des auteurs et aux droits voisins, d'autre part, de regretter la longue liste d'exceptions, mêmes facultatives, au sein d'une directive tendant à harmoniser les droits. Si formellement l'introduction d'une exception relative au dépôt légal peut apparaître comme une solution générale à une série de questions pratiques et juridiques que peuvent se poser les établissements dépositaires et dont a témoigné la présentation des travaux de la mission confiée à M. ORY-LAVOLLEE, le ministère de la culture et de la communication, à l'occasion des travaux préparatoires à la transposition de la directive retient comme objectif d'examiner sérieusement les difficultés qui se posent et comme méthode d'explorer les solutions à même d'y apporter une réponse selon les catégories d'oeuvres, les moyens techniques utilisés et les modalités de consultation.

### **33. Article 6 : mesures de protection technique.**

### ANALYSE

Le ministère de la culture et de la communication indique qu'un ajout dans le code de la propriété intellectuelle de dispositions spécifiques évitant le contournement des mesures techniques est nécessaire, car les dispositions actuellement prévues par le code de la propriété intellectuelle ou le code pénal ne sont pas suffisantes pour satisfaire aux prescriptions de la directive. Afin de définir les infractions, les procédures et les sanctions, deux méthodes sont envisagées :

- soit étendre le dispositif existant en matière de contrefaçon aux actes de contournement prévus par l'article 6 de la directive, cette solution se justifie par la connexité étroite entre ces deux actes ;
- soit séparer le régime des actes mentionné à l'article 6 de la directive des règles sur la contrefaçon, cette seconde méthode présentant l'avantage d'une meilleure adéquation entre les infractions et le niveau des sanctions, ainsi que celui d'une meilleure adaptation des procédures de constatation des infractions et des mesures conservatoires aux caractéristiques des actes.

### **OBSERVATIONS**

M.GUEZ (SCPP) remarque que les mesures volontaires que peuvent prendre les ayants droit pour permettre la mise en œuvre d'exceptions à leur droit exclusif ne se limitent pas à des mesures techniques, mais peuvent revêtir de multiples formes.

M.PASGRIMAUD (SELL) préfère la seconde méthode de transposition et indique par ailleurs la nécessité de lutter contre les actes qui concourent au contournement des mesures techniques.

Mme ALMERAS (SFA) estime que la seconde option qui placerait les nouvelles technologies dans un cadre juridique spécifique et donc distinct est dangereuse et ne devrait donc pas être retenue.

### **ANALYSE**

Concernant l'article 6-4, il convient de distinguer deux situations :

- les exceptions prévues à l'article 5-2 a), d) et e) : a priori aucune disposition n'est nécessaire dans la mesure où ces exceptions ne sont pas intégrées au code de la propriété intellectuelle ;
- l'exception de copie privée : le maintien de l'équilibre entre les intérêts des titulaires de droits et la diffusion des oeuvres ou prestations artistiques a conduit les Etats membres de l'Union européenne à adopter une règle souple dans l'article 6-4 permettant à chaque Etat d'apprécier la nécessité d'adopter des mesures pour assurer le maintien de cet équilibre en tenant compte du développement du commerce électronique et de l'évolution des systèmes techniques.

La copie privée constitue une faculté reconnue par le code de la propriété intellectuelle aux consommateurs dès lors qu'elle intervient dans le cercle de famille et les titulaires de droit ont droit à la juste compensation du préjudice ainsi subi; cet équilibre prévu par le législateur se justifie tant dans le monde analogique que dans le monde numérique et le ministère n'envisage pas de le remettre en cause.

Une analyse complémentaire de ces différents facteurs doit, aux yeux du ministère, être poursuivie pour permettre d'identifier l'opportunité de prévoir, au moment de la transposition de la directive ou ultérieurement, un mécanisme garantissant le maintien de cet équilibre et les moyens adéquats qu'il requiert. A cet égard, la réflexion pourrait s'appuyer sur l'analyse des systèmes techniques mis en place ou en cours d'élaboration, permettant de rendre plus transparents les usages qui seront garantis volontairement par les titulaires de droits ainsi que sur la nature des mesures susceptibles d'en garantir le bénéfice aux usagers qui pourraient se traduire par une disposition réglementaire mettant à disposition des copistes des moyens de recours ou relever d'un mécanisme de régulation dont les caractéristiques sont à définir. Elle pourrait également bénéficier de l'expérience de nos partenaires européens qui réfléchissent comme nous aux moyens de transposer la directive et qui se réunissent pour renforcer l'effet d'harmonisation de la directive.



## **OBSERVATIONS**

M.PASGRIMAUD (SELL) remarque que si l'on ouvre la voie à un recours du consommateur, l'exception pour copie privée deviendra un droit à la copie privée.

M.GUEZ (SCPP) souligne que si un recours était mis à disposition du copiste, cela rendrait impossible la mise en place des mesures techniques. Il rappelle que dans le cadre de la commission présidée par Maître MARTIN, il a été souhaité que le règlement de ces questions soit confié aux parties intéressées.

M.DESURMONT (SACEM) observe que le considérant 52 de la directive privilégie les mesures volontaires et que rien ne permet de penser que l'état des techniques peut empêcher la copie par un particulier. Dès lors, des mesures particulières ne sont pas nécessaires.

### **3.4. Article 7 : obligations relatives à l'information sur le régime des droits.**

#### **Article 8 : sanctions et voies de recours.**

## **ANALYSE**

Le ministère envisage deux options de transposition : soit intégrer les dispositions nouvelles dans le corps des dispositions relatives à la contrefaçon, soit créer des règles indépendantes et spécifiques.

Le ministère de la culture et de la communication indique que les dispositions de la directive demeurent d'ordre général en raison de la répartition des compétences nationale et communautaire. Après avoir observé que la France dispose, à travers les sanctions et de voies de recours, d'un régime efficace, il est précisé que l'article 8-3 de la directive relatif à l'ordonnance sur requête a déjà fait l'objet d'une disposition inscrite dans le projet de loi sur la société de l'information.

## **OBSERVATIONS**

M.GUEZ (SCPP) considère qu'il n'est pas nécessaire de créer un corps de règles indépendant. Il ajoute qu'il faut veiller, d'une part, à ce que la protection soit large en incluant les actes préparatoires, d'autre part, à ce que les ayants droit disposent de moyens d'action efficaces.

M.ROGARD (CSPEFF) approuve la remarque de M.GUEZ (SCPP) et souligne l'importance d'un renforcement des sanctions à l'égard de ceux qui mettent à disposition du public sur Internet les moyens du piratage.

M.PASGRIMAUD (SELL) souhaite que la transposition des dispositions de l'article 8 de la directive permettent de sanctionner plus largement les contrefacteurs. A cet égard, il se réfère à la loi récente en matière de détention provisoire afin que la peine minimale relative à l'infraction de contrefaçon soit portée à cinq ans, ce qui permettrait la mise en détention provisoire des contrefacteurs.

## **SYNTHESE FINALE**

En l'absence de nouvelles observations, le cabinet de la ministre de la culture et de la communication procède à une synthèse des positions prises :

- sur les articles 1, 2, 3 et 4 de la directive, aucune difficulté n'est apparue pour constater l'absence de nécessité de transposition ;

- sur l'article 5-1 relatif à l'exception pour copie technique, une transposition littérale est plutôt souhaitée ;

- sur les articles 5-2, 5-3, 5-4 et 5-5, le ministère ne proposera pas *a priori* l'introduction dans le code de la propriété intellectuelle de nouvelles exceptions, notamment issues de la liste des exceptions facultatives de la directive ; cependant, dans les conditions qui ont été indiquées, la réflexion et les travaux au sein du

ministère devront être poursuivis compte tenu du rapport qui sera remis à la ministre par M. ORY-LAVOLEE ;

- sur les articles 6-1, 6-2 et 6-3, une transposition s'inscrivant dans le régime de droit commun de la lutte contre la contrefaçon mérite d'être privilégiée notamment en vue d'une mise en œuvre plus aisée ; s'agissant de la protection sur l'information sur le régime des droits, une étude complémentaire devra inclure la publicité dans les actes visés ;

- sur l'article 6-4, si la faculté de copie privée et sa juste compensation semblent devoir être préservée par les mesures de protection technique mises en œuvre par les ayant droits, la réflexion doit se poursuivre pour maintenir les équilibres actuels et notamment au regard des perspectives de renforcement de la cohérence entre le droit français et celui des autres Etats membres ;

- sur l'article 7, il est pris note de la demande de renforcement des sanctions.

#### **4. PRESENTATION DES TRAVAUX DES COMMISSIONS SPECIALISEES**

Le président précise qu'un rapport et un projet d'avis ont été remis au secrétariat du Conseil supérieur pour les commissions relatives, d'une part, au champ et aux modalités de la rémunération pour copie privée, d'autre part, à la création des agents publics. Un rapport a été remis en ce qui concerne la création des salariés de droit privé. Il rappelle que les rapports sont des documents préparatoires et que seuls les projets d'avis sont soumis au vote des membres du Conseil supérieur.

#### **41. Délibération sur l'avis relatif à la création des agents publics**

##### **ANALYSE**

M. le professeur LUCAS rappelle le point de départ des travaux de la commission spécialisée à savoir l'avis dit "OFRATEME" dans lequel le Conseil d'Etat précise que les nécessités du service public exigent que l'administration soit investie des droits de l'auteur sur les oeuvres de l'esprit pour celles des oeuvres dont la création fait l'objet même du service. Les droits d'auteurs naissent ainsi sur la tête des personnes publiques en cause et non sur celle des agents publics. Deux voies principales ont été discutées :

- soit encadrer, préciser ou amender l'avis "OFRATEME" pour mettre fin aux dérives de l'administration condamnées par la Cour des comptes ;

- soit "renverser" l'économie juridique de cet avis et de reconnaître le droit d'auteur de l'agent public.

Les représentants de l'administration membres de la commission spécialisée, ont exprimé une préférence pour la première solution, écartée en revanche par une majorité des membres de la commission au profit de la seconde au motif que, par principe, l'auteur à l'origine d'une oeuvre de l'esprit est une personne physique comme le reconnaît tant la jurisprudence de la Cour de cassation que la doctrine.

Cette orientation juridique ayant été adoptée par la commission, la préoccupation de celle-ci a consisté à garantir à l'administration les moyens de la continuité de son action. A cet effet, les hypothèses suivantes ont été examinées :

- procéder à une délimitation du droit d'auteur selon les oeuvres créées par l'agent public : toutefois, cette hypothèse laisse aux juridictions compétentes le choix de préciser le périmètre de la protection ; en tout état de cause, l'administration dispose toujours de la faculté de recourir à la qualification d'oeuvre collective qui aboutit à faire naître le droit d'auteur sur la tête de la personne morale à l'origine de l'oeuvre ; il rappelle que le Conseil d'Etat a déjà utilisé cette qualification concernant les bases de données ;

- *prévoir le bénéfice au profit de l'administration d'un régime de cession légale encadrée en raison des prérogatives exorbitantes du droit commun de la personne publique ; le régime de cession légale a été préféré à celui de présomption de cession en vertu de la situation statutaire et non contractuelle des agents publics ; le concept de cession légale n'est pas étranger au code de la propriété intellectuelle depuis la loi 95-4 du 3 janvier 1995 sur la reprographie ; les éventuelles difficultés dans la mise en œuvre de la diffusion des données publiques essentielles sont apparues moins importantes si le législateur adoptait cette seconde hypothèse pour mettre fin au flou juridique actuel relatif à la création des agents publics.*

*M. le professeur LUCAS mentionne que les artistes-interprètes ont attiré l'attention sur le danger de ce mécanisme de cession légale ; cependant, d'une part, les conclusions de la commission spécialisée ont cherché à enfermer le mécanisme de cession légale dans des limites étroites, d'autre part, ces limites sont définies de telle sorte que l'administration se trouve dans la même situation qu'un agent économique de droit privé si elle se comporte en acteur concurrentiel sur le marché.*

### **OBSERVATIONS ET DEBAT**

*M.DUVILLIER (SCAM) remarque que les travaux de la commission spécialisée se sont tenus dans la clarté et le bon sens. Il indique que le projet d'avis manifeste le rôle exemplaire que doit assurer l'Etat, avant d'ajouter que la cession légale est la contrepartie de la pérennité du statut de l'agent public. Il évoque les autres modes d'exploitation des oeuvres parmi lesquels le droit de préférence qui sera fixé par décret en conseil d'Etat. A cet égard, il appelle l'attention sur la rédaction de ce décret qui ne doit pas vider le principe retenu par le projet d'avis et assurer à l'Etat une position plus avantageuse par rapport au secteur privé.*

*M.WALTER (ADAMI), tout en reconnaissant qu'un effort de conciliation a été réalisé, considère que le mécanisme de cession légale reste insatisfaisant. Il estime que la cession légale prive l'agent public de toute possibilité d'exercer ses droits. Il considère que le projet d'avis est particulièrement dérogoratoire au droit commun ce qui ne se justifie pas au regard des difficultés essentiellement d'ordre pratique identifiées. Il ajoute que les représentants des artistes-interprètes s'abstiendront de voter car l'avis ne constitue qu'un simple habillage juridique sans avancée significative dans l'exercice réel des droits des agents publics.*

*M.ROGARD (CSPEFF) est surpris que les artistes-interprètes critiquent ce système qui s'applique pourtant au secteur audiovisuel.*

*M.WALTER (ADAMI) répond que la cession légale appliquée au secteur audiovisuel n'est pas satisfaisante.*

*M.DUBAIL (FNPS) relève que le débat qui sous tend la question des droits des agents publics est celui de la commercialisation des données publiques. Il estime qu'il faut tenir compte des risques concurrentiels et ajoute que les entreprises de presse veillent à ce que la commercialisation des données publiques ne constitue pas une concurrence déloyale. Il ajoute que cette commercialisation doit, en tout état de cause, s'effectuer dans des conditions équitables.*

*M. de RENGERVE (SNAC) demande au président si le vote porte aussi sur l'annexe au projet d'avis de la commission spécialisée.*

*Le président explique que l'annexe n'est pas dissociée de l'avis et fera l'objet d'une adoption commune.*

*M. de RENGERVE (SNAC) précise qu'il y a une différence terminologique entre un avis et une annexe. Concernant les conditions d'exercice du droit d'exploitation de l'agent public, il souhaite que le décret en Conseil d'Etat mentionne expressément que les dispositions générales du code de la propriété intellectuelle s'appliquent, et notamment sur les conditions de rémunération en cas de commercialisation par l'Etat des données publiques.*

*Le président explique qu'un décret en Conseil d'Etat ne saurait par nature méconnaître la loi et qu'il appartient précisément au Conseil d'Etat de garantir la conformité des textes réglementaires aux textes législatifs.*

*M. de RENGERVE (SNAC) insiste pour que soit inscrit " dans le respect du code de la propriété intellectuelle ".*

*Maître MARTIN propose d'ajouter " avec les moyens de l'Etat ou de la collectivité " au dispositif de cession légale. Par ailleurs, il considère que le fait de mentionner que l'Etat ne dispose pas d'un droit d'exploitation en dehors du service public " auquel est affecté l'agent public ", introduit un cloisonnement dans son action alors que l'Etat est un et indivisible.*

*M.TARDIF (SNAM) approuve les observations de Maître MARTIN. Il précise que ces problèmes de délimitation sont étrangers à l'unité des droits d'auteurs. Il ajoute qu'un auteur ne figure pas dans une situation réellement différente selon qu'il travaille pour le compte de l'Etat ou celui d'une entreprise. Il souhaite ainsi que les agents publics s'alignent sur le droit commun du droit d'auteur.*

*M.DELIVET (SNPQR) rappelle que la reconnaissance de droits d'auteur aux agents publics recouvre des domaines très variés et précise que le véritable problème est celui de l'exploitation commerciale de l'œuvre par les personnes publiques.*

*Le président précise que les personnes publiques peuvent intervenir dans le secteur concurrentiel dès lors qu'elles sont placées sur un strict plan d'égalité avec les organismes de droit privé. Il rappelle qu'il n'y a pas dans ce cas d'entrave au droit de la concurrence, selon la jurisprudence des cours suprêmes françaises et celle de la cour de justice des communautés européennes.*

*M. le professeur LUCAS comprend les doutes de certains membres du Conseil supérieur à l'égard du mécanisme de cession légale. Cependant, il précise qu'en se référant aux règles applicables aux salariés de droit privé, l'agent public retrouve des prérogatives dont il était dépourvu et conserve notamment son droit moral. Par ailleurs, si un agent public a réalisé une œuvre dans le cadre du service avec ses propres moyens, il précise que le droit de cession légale de l'administration s'applique. Il ajoute que l'unité de l'Etat n'est pas affectée si la mention " auquel est affecté l'agent public " est supprimée.*

*M.BLANC (SPEDIDAM) s'interroge sur la légitimité de l'avis. Il indique qu'a été transmis au cabinet du ministère de la culture et de la communication, par courrier en date du 19 novembre 2001, la position des artistes-interprètes et que l'avis proposé par la commission spécialisée ne prend pas en compte cette position. Il demande donc qu'un avis minoritaire y soit annexé.*

*Le président rappelle que l'avis de la commission spécialisée concerne les droits d'auteur et non les droits voisins.*

*M.BLANC (SPEDIDAM) souhaite que cette précision soit indiquée dans l'avis.*

*Le président accepte cette modification.*

*M. de RENGERVE (SNAC) souligne que si des dérogations sont apportées aux droits d'auteur des créateurs agents publics, cela ne pourra pas être sans conséquences sur le régime des droits voisins applicable à ceux des artistes agents publics.*

*M.PASGRIMAUD (SELL) soutient la remarque de M. de RENGERVE (SNAC).*

*M.CHATEAUREYNAUD (SGDL) demande que soit ajouté l'expression " avec les moyens mis à disposition de l'agent ".*

### **DECISION**

*M. LENICA, rapporteur auprès de la commission spécialisée donne lecture du projet de modification du code de la propriété intellectuelle amendé à la suite du débat.*

*M.DA LAGE (SNJ) demande si ne peuvent voter que les membres titulaires présents ou leurs suppléants.*

*Le président rappelle que cette question avait été déjà tranchée par l'affirmative.*

*Le président soumet le projet d'avis ainsi amendé au vote qui a lieu à mains levées. Vingt votes sont favorables. Cinq votes sont défavorables. Quatre membres s'abstiennent. Le projet d'avis est ainsi adopté et le président indique que dans les prochains jours, en accord avec la ministre de la culture et de la communication, il sera mis en ligne. L'avis adopté est annexé au présent compte-rendu.*

*M.BLANC (SPEDIDAM) demande que soit annexé à l'avis un avis minoritaire correspondant aux observations que les artistes-interprètes avaient formulées dans le courrier cité précédemment en date du 19 novembre 2001. Le président soumet cette proposition d'avis minoritaire au vote des membres du Conseil supérieur. Cinq membres y sont favorables. L'annexe d'un avis minoritaire est donc rejetée conformément à l'article 9 du règlement intérieur du Conseil supérieur.*

## **42. Délibération sur les travaux de la commission relative à la création des salariés de droit privé**

### **ANALYSE**

M. le professeur SIRINELLI indique que la commission spécialisée portant sur la création des salariés de droit privé a rédigé une synthèse qui a fait l'objet d'un vote consensuel de la commission spécialisée. Il souligne le travail important réalisé par les membres de cette commission. Il rappelle que l'objectif initial des travaux de la commission spécialisée était de faciliter la cession des droits du salarié vers l'employeur tout en préservant les droits des auteurs.

*La commission spécialisée a mené une réflexion sur le principe de la prohibition de la cession globale des oeuvres futures, et a travaillé sur les solutions de nature à aménager ce principe. Les solutions examinées n'ont pas, à ce stade, emporté l'adhésion de l'ensemble des membres. Cependant, au regard de l'avancée des travaux de la commission spécialisée, la volonté des membres de poursuivre le travail engagé est unanime.*

*Le président précise qu'il conditionne son accord pour prolonger les travaux de la commission spécialisée au vote consensuel des membres sur le document de synthèse qui correspond, à ce stade, à un diagnostic de la situation.*

### **OBSERVATIONS ET DEBAT**

M.DESURMONT (SACEM) indique que la proposition de la SACEM a mal été traduite dans le rapport de la commission spécialisée : en effet, la réserve des apports à une société de gestion collective n'est pas compatible avec la cession par l'auteur des droits correspondants puisque ces droits ont déjà été confiés à cette société.



*M.CARMET (SACD) partage cette observation et ajoute que la jurisprudence sur la prohibition de la cession globale des oeuvres futures n'est pas applicable en matière de gestion collective.*

*M.DA LAGE (SNJ) critique le délai restreint laissé aux membres de la commission pour traiter de sujets anciens et difficiles. Il souhaite ainsi que la dynamique amorcée des travaux se prolonge sans poser de date butoir qui risque de conduire à un échec.*

*M.DUVILLIER (SCAM) approuve les observations de M.DA LAGE (SNJ) et rappelle la variété des situations identifiées au cours des travaux de la commission spécialisée. Il précise qu'il est préférable de décliner l'article L.131-1 du code de la propriété intellectuelle que de modifier l'article L.111-1 de ce même code. Il ajoute que les parties doivent continuer à discuter dans un temps raisonnable et demande ainsi la poursuite des travaux de la commission spécialisée.*

*Mme COLIN (SPPF) demande que la réserve faite par le SNEP et l'UPFI soit mentionnée dans le projet d'avis. Elle précise qu'elle approuve la poursuite des travaux de la commission spécialisée.*

*M.BELINGARD (France télévision) est également favorable à la poursuite des travaux de la commission spécialisée sans s'enfermer dans un calendrier.*

*M.DESURMONT (SACEM) n'approuve pas certaines conclusions du document de synthèse. Il demande si la question de la poursuite des travaux de la commission spécialisée peut être soumise seule au vote des membres du Conseil supérieur.*

*M.DELIVET (SPQR) répond que le document de synthèse ne préjuge en rien des futurs travaux de la commission spécialisée.*

*Maître BENAZERAF, co-présidente de la commission spécialisée, précise que le document de synthèse en tant que tel ne peut retracer toutes les objections manifestées, en ajoutant qu'il faut simplement retenir l'esprit de ce document.*

*Le président demande aux membres de lui proposer une modification rédactionnelle afin que puisse se dégager un consensus sur le document de synthèse.*

*Mme COLIN (SPPF) demande que soient prises en compte les observations apportées par le SNEP et l'UPFI et adressées aux présidents de la commission spécialisée.*

*Le président répond que le document de synthèse se borne à identifier des pistes que la commission spécialisée a pu ouvrir.*

*MM. DESURMONT (SACEM) et DELIVET (SPQR) demandent que le dernier paragraphe du document de synthèse soit amendé.*

*M. le professeur SIRINELLI propose aux membres du Conseil supérieur que soient supprimés, à la fin du document de synthèse, les mots : " dans le cadre des voies décrites aux points 2.2 et/ou 2.4 ci-dessus ".*

### **DECISION**

*Le président demande aux membres si le document de synthèse ainsi modifié fait l'objet d'un consensus. A défaut d'observations, ledit document est adoptée par consensus.*

*Le président donne son accord pour la prolongation des travaux de la commission spécialisée. Il souhaite qu'un projet d'avis soit soumis au vote des membres du Conseil supérieur à la séance prochaine.*

*Au regard de la volonté des membres de la Commission spécialisée de poursuivre en profondeur les travaux engagés, sur un sujet difficile mais essentiel tant pour les auteurs que pour les employeurs, qui semble pouvoir aboutir dans le cadre proposé par la ministre de la culture et de la communication, le ministère propose de soumettre prochainement aux membres de la commission spécialisée un projet de texte destiné à faciliter la poursuite des travaux*

### **4.3. Délibération sur l'avis relatif au champ et aux modalités de la rémunération pour copie privée**

*Maître MARTIN, président de la commission spécialisée présente les travaux menés sur le champ et les modalités de la rémunération pour copie privée. Préalablement, il souligne le travail important réalisé par les membres de cette commission spécialisée et indique que toutes les questions n'ont pu être abordées. Compte tenu de l'heure avancée, il propose de se limiter à l'examen du point 6 du projet d'avis qui a fait l'objet d'un consensus de la part des membres de la commission spécialisée. Il précise cependant que le fait de traiter uniquement de ce point ne préjuge en rien des débats sur le fond des autres questions.*

## **OBSERVATIONS ET DEBAT**

*Mme ROUX (UFCS), sans désapprouver le projet d'avis, tient à ce que l'équilibre entre les collègues représentés dans la commission BRUN-BUISSON ne soit pas modifié.*

*Le cabinet de la ministre de la culture et de la communication rappelle que l'équilibre visé résulte des dispositions législatives du code de la propriété intellectuelle auxquelles ne peuvent que se conformer des textes réglementaires d'application, en l'espèce un arrêté de désignation des membres de la Commission prévue à l'article L.311-5 du code de la propriété intellectuelle.*

*M.DESURMONT (SACEM) demande la suppression dans le projet d'avis de la formulation " et pour permettre le bon fonctionnement du dispositif sur la rémunération pour copie privée " qui laisse penser que dans son état actuel, la commission BRUN-BUISSON ne fonctionnerait pas bien et qui risque ainsi de justifier un ralentissement de ses travaux.*

*M.DUVILLIER (SCAM) approuve cette dernière remarque.*

*A la demande du président, Maître MARTIN accepte cette modification rédactionnelle.*

*M.PASGRIMAUD (SELL) souhaite débattre sur le fond des questions posées. Il rappelle que la loi attribue des sièges au sein de la commission BRUN-BUISSON à certaines catégories d'organisations. A cet égard, il précise que des syndicats comme le SELL peuvent y être nommés. Par ailleurs, il s'interroge sur le sens des oeuvres plastiques et visuelles et demande si cette expression peut contenir les oeuvres multimédia.*

*Maître MARTIN répond que le débat a eu lieu au cours des travaux de la commission spécialisée. Il rappelle que le point 6 ne propose qu'une solution transitoire.*

*M.PAGRIMAUD (SELL) indique que 35% des pratiques de copie portent sur des images et des textes issus de logiciels. Il souligne ainsi l'urgence de traiter ce phénomène de copiage. Par ailleurs, il indique que la commission sur la copie privée présidée par Maître MARTIN devait comprendre deux formations distinctes, l'une sur l'écrit et les oeuvres graphiques et plastiques, l'autre sur les logiciels. Il ajoute que la commission spécialisée du Conseil supérieur comporte une surreprésentation des sociétés de perception et de répartition des droits et regrette qu'elle n'assure pas une meilleure représentation du secteur multimédia et des logiciels.*

*Mme LOUSTALOT-FOREST (BSA) indique qu'elle représente également le secteur des logiciels et que M.PAGRIMAUD (SELL) n'est donc pas le seul représentant de ce secteur.*

*Maître MARTIN souligne que le souci n'a pas été d'établir une majorité au sein de la commission spécialisée et que le GESTE, la presse et les syndicats d'éditeurs également concernés par le multimédia ont participé aux travaux.*

*M. CHATEAUREYNAUD (SGDL) indique que les auteurs de l'écrit sont conscients que le vote sur le point 6 du projet d'avis est un préalable à l'application de la loi du 17 juillet 2001. Il accepte ainsi le vote sur ce point 6.*

*M.DIGNE (ministère de l'économie, des finances et de l'industrie) souligne que la commission spécialisée du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique a réalisé une analyse juridique mais aucune étude économique ou d'usages de copie privée qu'il appartient à la commission prévue à l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle de conduire. Par conséquent, il souhaiterait que la recommandation n°5 du projet d'avis comporte la précision suivante : " Afin de donner son plein effet à la réforme opérée par le législateur, il importe que la commission prévue à l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle évalue les usages effectifs des consommateurs relatifs aux nouvelles catégories d'œuvre et, le cas échéant, détermine de nouvelles rémunérations pour compléter celles existantes afin de prendre en compte les nouveaux ayants droit. "*

*Le président rappelle que seule la recommandation n° 6 est soumise à débat et à adoption.*

*Le cabinet de la ministre de la culture et de la communication confirme l'analyse du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie. Il précise qu'en tout état de cause, il appartiendra bien à la commission prévue à l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle d'évaluer les usages effectifs de copie privée des nouvelles catégories d'œuvre et, le cas échéant, de délibérer de la rémunération pour copie privée.*

*M.PAGRIMAUD (SELL) demande que le terme " provisoire " figure dans la proposition soumise au vote.*

*Maître MARTIN répond que ce mot résulte du point 6 du projet d'avis qui mentionne " dans une phase ultérieure ".*

*M.PAGRIMAUD (SELL) précise alors qu'il émettra un vote favorable.*

*M.CARMET (SACD) demande si le terme " préalablement " présent dans le point 6 du projet d'avis peut avoir des effets sur les échéances de travail de la commission BRUN-BUISSON.*

*Maître MARTIN répond que non et lit le point 6 du projet d'avis amendé :*

*" Afin de favoriser la mise en oeuvre de la loi du 17 juillet 2001, et préalablement au débat complet sur le fond des questions dont le Conseil supérieur a été saisi par la ministre, il est suggéré d'adapter sans tarder la composition de la commission prévue à l'article L. 311-5 du code de la propriété intellectuelle, en attribuant deux des sièges occupés par les ayants droit actuels à deux sociétés de gestion représentant les auteurs et éditeurs des oeuvres écrites, d'une part, des oeuvres plastiques et visuelles, d'autre part. Dans une phase ultérieure il pourra être utile, afin que la représentation de chaque secteur d'activité au sein de la commission reflète son importance économique, de modifier le nombre des membres de la commission fixé à l'article R. 311-2 du code de la propriété intellectuelle, et de modifier l'article R. 311-1 du même code en vue de rendre possible la création de formations spécialisées dans les secteurs nouvellement représentés. "*

## **DECISION ET SYNTHESE**

*Le président soumet le point 6 du projet d'avis au vote qui est adopté à l'unanimité et qui sera mis en ligne.*

*Le cabinet de la ministre de la culture et de la communication remarque que le travail de réflexion et de concertation de la commission spécialisée facilite la mise en œuvre de la loi du 17 juillet 2001. Il émet le souhait qu'un certain nombre de travaux puissent être poursuivies ou de réflexions approfondies. En particulier, une réflexion sur les modes de remboursement de la rémunération pour copie privée concernant les usages professionnels, non compris dans le champ de la définition de la copie privée serait très utile. D'autres réflexions pourraient aussi être menées selon une approche plus prospective. Cela suppose que la mission de la commission spécialisée soit à nouveau précisée.*

*M. de RENGERVE (SNAC) souhaite une précision sur l'étendue de la mission confiée au directeur du Centre national de la cinématographie par la ministre de la culture et de la communication sur la définition de l'œuvre audiovisuelle.*

*M. VISTEL répond que la question soulevée vise la définition de l'œuvre audiovisuelle au sens de la législation relative à la communication audiovisuelle et non au sens du code de la propriété intellectuelle et que pour le domaine concerné, le directeur général du Centre national de la cinématographie ouvre une réflexion collective.*

\*

\*

\*

*La prochaine réunion du Conseil supérieur se tiendra le jeudi 7 mars 2002 (matin).*