

**Commentaires des organismes professionnels membres du CSPLA sur  
le rapport de la mission sur la révision de la directive 2001/29/CE  
sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des  
droits voisins dans la société de l'information**

**Table des matières**

I°) Commentaires de l'Association des directeurs des bibliothèques universitaires (ADBU).....	2
II°) Commentaires de l'Association francophone des utilisateurs de logiciels Libres (AFUL).....	8
III°) Commentaires de l'Association des producteurs de cinéma (APC).....	11
IV°) Commentaires de l'Association des services Internet communautaires (ASIC).....	13
V°) Commentaires de la Fédération nationale de la presse spécialisée (FNPS).....	15
VI°) Commentaires de la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD).....	17
VII°) Commentaires de la Société civile des producteurs de phonogrammes (SCPP).....	20
VIII°) Commentaires du Syndicat des éditeurs de la presse magazine (SEPM).....	21
IX°) Commentaires du Syndicat national de l'édition (SNE).....	22
X°) Commentaires de l'UFC-Que choisir.....	23

--

Décembre 2014

## **I°) Commentaires de l'Association des directeurs des bibliothèques universitaires (ADBU)**

Le rapport de M. le Professeur Sirinelli sur la révision de la directive 2001/29/CE opère dès sa première partie un lien organique entre la révision de cette directive et celle de la directive 2000/31/CE relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur. Les raisons avancées en sont le rapport explicite opéré par le législateur européen entre les deux directives, et l'inadaptation du texte de 2000 aux mutations de l'économie numérique depuis cette date.

Si l'ADBU rejoint la conclusion de M. Sirinelli, et d'autres rapports citées ou pas par ce dernier, sur la nécessité de revoir les termes de la directive 2000/31/CE, il lui apparaît :

- que les objectifs de lutte contre la contrefaçon avancés par la mission pour argumenter la création d'un nouveau statut du « plateformeur » dans le cadre de la directive 2000/31/CE ne sauraient être atteints par cette voie, laquelle créerait inmanquablement par ailleurs des effets nocifs ou risquerait d'entraîner des conséquences juridiques tout à fait néfastes ;
- que le lien entre les textes de 2000 et de 2001, précisément du fait de l'évolution de l'économie numérique, se soit relâché ;
- qu'il y a en outre à réviser plus nettement que ne le propose le rapport certains aspects de la directive de 2001, du fait de la nécessité, que curieusement le travail de la mission omet d'évoquer, d'une harmonisation des conditions d'exercice des activités pédagogiques, scientifiques et culturelles à but non lucratif des différents pays membres.

### **1. Nécessité de réviser la directive 2000/31/CE et lien avec la directive 2001/29/CE**

L'ADBU rejoint la conclusion de la mission sur la nécessité de réviser les dispositions de la directive 2000/31/CE. Toutefois, elle ne souscrit pas aux motivations et objectifs principaux avancés pour cette révision :

- la mission cite ainsi le rapport d'information sur la lutte contre la contrefaçon (<http://www.senat.fr/rap/r10-296/r10-2961.pdf>) des sénateurs Béteille et Young. Or l'ADBU ne croit pas qu'une révision de la directive 2000/31/CE puisse répondre plus efficacement que les dispositifs actuels, dont chacun connaît les limites, aux légitimes revendications des ayants droit ; il est même à craindre des effets néfastes, voire délétères ou contreproductifs, de la création directe ou indirecte d'obligations nouvelles visant à faire prendre en charge par les « plateformeurs » la lutte contre la contrefaçon en ligne : effets sur la liberté d'expression, ainsi que l'illustre l'actualité récente de la plateforme You Tube, par souci excessif des opérateurs de sécuriser juridiquement leur activité ; remise en cause de l'exception pour copie accessoire ou transitoire de la directive de 2001, ou de la neutralité de l'hyperlien, tel que suggéré p. 60 du rapport de la mission conduite par le Professeur Sirinelli, dans l'exposé de la proposition 15 des sociétés de gestion collective d'auteurs et d'artistes interprètes. Le problème, réel, de la contrefaçon, et les moyens de s'y affronter, devraient faire l'objet d'une réflexion plus aboutie, tenant compte de la spécificité à la fois technique et économique du nouveau média que constitue le Web ;
- la mission cite également le rapport du Conseil d'Etat sur le numérique et les droits fondamentaux : sur le plan des données personnelles, l'ADBU estime elle aussi qu'une révision de la directive 2000/31/CE serait à même de réguler efficacement la situation actuelle ;
- enfin la mission omet de renvoyer au rapport pourtant très informé du Conseil national du numérique sur la neutralité des plateformes, qui inclut une analyse fort pertinente de la nouvelle économie, analyse riche d'enseignement pour élaborer une révision adaptée de la directive

2000/31/CE.

Dans la droite ligne de cette analyse, l'ADBU procède en effet au même constat d'une inadaptation croissante des dispositions de la directive 2000/31/CE avec la réalité des évolutions de l'économie numérique : un certain nombre d'acteurs majeurs du Web ont en effet développé depuis 2000 un modèle commercial innovant, caractéristique de la nouvelle économie, reposant sur l'exploitation des trois faces d'un même marché intégré<sup>1</sup>. L'économie des médias traditionnels avait introduit le modèle du marché biface (par exemple, pour une chaîne de télévision privée, fourniture gratuite de programmes générateurs d'une audience valorisée sur l'autre face du marché auprès d'annonceurs publicitaires). L'économie numérique présente désormais la particularité d'exploiter très efficacement la possibilité offerte par le secteur de construire des marchés structurés selon trois faces intégrées :

- sur la première face, un premier type de client livre gratuitement des données à l'opérateur et reçoit en retour tout aussi gratuitement un service : cet échange est générateur d'une audience monétisable (ex : activité de moteur de recherche de Google) ;
- sur la deuxième face du marché, comme dans les médias plus traditionnels, cette audience est valorisée auprès d'annonceurs publicitaires, sous des formes plus ou moins innovantes (depuis la location d'espaces publicitaires numériques jusqu'à la vente de mots-clés selon les cours d'une véritable place de cotation. Là encore, Google fournit une illustration exemplaire) ;
- sur la troisième face du marché, un partenaire ou une filiale de l'opérateur valorise l'audience générée et/ou les données collectées pour vendre des services applicatifs aux entreprises, services parfois systématiquement « poussés » vers l'audience de la première face du marché : toutes les acquisitions d'entreprises opérées par Google ont eu pour objet de développer cette troisième face.

Les opérateurs qui tels Google exploitent ces marchés trifaces inédits bénéficient aujourd'hui des dispositions très favorables s'appliquant aux hébergeurs, telles que définies par la directive 2000/31/CE : ce statut leur permet de réaliser une captation abusive de la chaîne de la valeur, face à laquelle **un consensus semble aujourd'hui s'imposer sur la nécessité de réglementer, en distinguant désormais un statut de « plateforme » (ou d'« éditeur de services en ligne », pour reprendre les termes du rapport des sénateurs Béteille et Young) des statuts d'éditeur et d'hébergeur proprement dits. L'ADBU souscrit pleinement à cette idée, mais met en garde contre la tentation d'user de ces nouvelles dispositions pour combattre la contrefaçon sur l'Internet : la voie lui semble aussi inadaptée que l'objectif légitime.**

Pour les mêmes raisons, il semble à l'ADBU que le lien établi à l'origine par le législateur entre les directives 2001/29/CE et 2000/31/CE se soit distendu : les marchés fondés sur l'exploitation du monopole légal de la propriété intellectuelle constituent des marchés monofaces très éloignés des modèles de la nouvelle économie. S'il peut être tentant pour les ayants droit de considérer que les deux directives de 2000 et 2001 constituent, à l'égard de leurs intérêts, des menaces parallèles, il convient en fait de distinguer radicalement ce qui se joue à travers les régulations introduites (ou à introduire à la faveur d'une révision) dans les deux textes :

- dans un cas, il s'agit de réglementer une activité nouvelle menaçant très directement de disparition, de marginalisation ou d'ancillarisation les acteurs traditionnels (les déboires de l'industrie phonographique illustrent de manière exemplaire les effets de l'activité non régulée des plateformes) ;
- dans l'autre, il s'agit de parvenir à une situation plus équilibrée entre des acteurs traditionnels dont les intérêts de court terme peuvent parfois apparaître en tension mais dont les intérêts de plus long terme sont largement convergents : il est par exemple essentiel aux auteurs, éditeurs et libraires que

---

<sup>1</sup> Pour un détail de cette analyse, voir le rapport du Conseil national du numérique sur la neutralité des plateformes, p. 69 à 90

les acteurs de l'enseignement et de la recherche puissent former des lecteurs à même de consommer les productions du secteur marchand, ce qui passe par des aménagements facilitant la conduite par les acteurs publics de leurs missions, dans l'intérêt de l'ensemble des contribuables, ménages comme entreprises culturelles.

**Pour le dire autrement, et à rebours d'une idée diffuse et erronée, les bibliothèques universitaires ne sont ni les alliés, même seulement objectifs, de Google, ni les ennemies ou concurrentes des acteurs traditionnels de la chaîne du livre. Il ne faudrait pas que le rapprochement opéré par le rapport de la mission conduite par M. Sirinelli aboutisse à renforcer cette idée irrationnelle d'une communauté d'intérêts entre les institutions publiques d'enseignement, de recherche et de culture et les acteurs de la nouvelle économie.**

L'autre point de divergence entre les vues de l'ADBU et les raisonnements mis en oeuvre dans le rapport de la mission tient au sort fait à l'idée d'une nécessaire révision de la directive de 2001. Pour le rapport, l'urgence législative porte sur la directive 2000/31/CE, du fait de son obsolescence, alors que la directive 2001/29/CE ne soulèverait pas difficultés suffisantes pour un réexamen dans des délais proches. Sur ce point l'ADBU s'inscrit résolument en faux :

- d'une part, il convient de ne pas oublier que la directive 2001/29/CE, comme son titre l'indique, avait pour objectif « l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins » dans le marché intérieur. Or, il est patent aujourd'hui que cet objectif n'a pas été atteint, toutes les exceptions au droit de la propriété intellectuelle retenues dans la directive étant facultatives sauf une, et laissant souvent une marge d'appréciation fondamentale (notamment au niveau de la mise en place ou non d'un dispositif de compensation financière lorsque l'exception est transposée en droit national). Cette diversité apparaît préjudiciable à un certain nombre de grands projets culturels publics européens, à commencer par l'emblématique bibliothèque numérique Europeana<sup>2</sup>, riposte de l'Union européenne contre les tentatives hégémoniques de Google dans le domaine de la diffusion de l'héritage culturel ;

- d'autre part, le rapport de mission dénie plusieurs fois la nécessité même d'harmoniser les règles régissant le droit d'auteur et les droits voisins dans l'espace du marché intérieur, et préconise de s'en remettre pour les services aux particuliers à des dispositifs de portabilité applicative assurés par la voie contractuelle : les auditions auxquelles la mission a pu procéder n'auraient pas permis d'identifier de cas probants de limitations à l'accès aux ressources numériques du fait des frontières intra-communautaires. Au vu de la nature de la plupart des organismes auditionnés, cette conclusion n'est pas surprenante. En revanche, dans le domaine qui est le sien, celui de la recherche et de l'enseignement, l'ADBU ne peut que constater des distorsions de compétitivité croissantes entre les différents Etats-membres du fait du manque d'harmonisation des exceptions prévues à l'article 5 de la directive de 2001 : le secteur marchand n'est pas le seul à considérer en la matière. Si les activités des institutions de recherche et de formation publiques sont rarement monétisables voire monétarisables, leur poids économique n'en est pas moins considérable, bien au-delà de celui estimé pour le domaine de la culture, qui a donné lieu fin 2013 à un rapport remarqué, cité par la mission<sup>3</sup>. Suppose-t-on que l'effet de levier des politiques publiques de recherche et de formation sur l'économie lucrative pourrait être inférieur au taux de retour sur investissement (ROI) mis en évidence par le rapport conjoint des Inspections générales des finances et des affaires culturelles (rapport qui du reste se garde bien d'analyser la part que prendraient dans ce ROI les bibliothèques publiques) ?

---

2 Ainsi que le pointe la contribution d'Europeana à la consultation publique organisée par la Commission européenne sur la possibilité d'ouvrir la révision de la directive 2001/39/CE : <http://pro.europeana.eu/documents/900548/f633a395-4d4e-4951-a0f1-cdddbee32598>.

3 Rapport de l'Inspection générale des finances et de l'Inspection générale des affaires culturelles sur « L'apport de la culture à l'économie en France ».

## 2. La révision de la directive 2001/29/CE

Dans sa deuxième partie, avant d'examiner s'il y a lieu ou pas de revenir sur les exceptions retenues par la directive 2001/29/CE, le rapport de la mission entend faire un sort à la tentation récurrente de sortir de la logique analytique des exceptions, au profit de la logique synthétique mise en oeuvre par les dispositifs étrangers de type *fair use* : pour le rapport de mission, ces dispositifs, s'ils présentent l'avantage de la souplesse, ont pour cette raison même beaucoup dérivé de leur logique initiale, y gagnant une extension préjudiciable aux équilibres à garantir, et aboutissent à une insécurité juridique à l'opposé de l'effet recherché par la directive. Contraires à la conception française et communautaire du droit d'auteur, ils seraient profondément inadaptés à notre tradition juridique.

Sur ce point, curieusement, le rapport ne relève pas le signal que constitue ce retour régulier de l'hypothèse d'un *fair use* à la française ou à l'européenne : cette tentation insistante manifeste pourtant clairement que la situation actuelle n'apparaît pas, à l'aune de l'exemple américain, satisfaisante, et d'abord et avant tout pour les secteurs historiquement concernés par le *fair use*. En effet, comme le rappelle fort opportunément le rapport de la mission, le principe même du *fair use* vise à établir un équilibre entre les légitimes intérêts des ayants droit et la non moins légitime nécessité, pour les institutions pédagogiques, scientifiques, culturelles à but non lucratif d'exercer pleinement leurs missions d'intérêt général, dont on a déjà souligné l'importance sur le plan économique, dès lors qu'on veut bien sortir d'une logique réduisant l'économie aux échanges monétisables : « *Nonobstant les dispositions des articles 106 et 106A, l'usage loyal d'une oeuvre protégée, y compris par reproduction sous forme d'exemplaires ou de phonogrammes ou par tous autres moyens prévus aux termes de ces dispositions, à des fins telles que de critique, de commentaire, de compte rendu d'actualité, d'enseignement (y compris la reproduction en de multiples exemplaires pour l'utilisation en classe), de formation ou de recherche, ne constitue pas une atteinte au droit d'auteur. Afin de déterminer si l'usage d'une oeuvre dans un cas déterminé est loyal, les facteurs suivants doivent notamment être pris en considération :*

1) *le but et le caractère de l'usage, et notamment la nature commerciale ou non de celui-ci ou sa destination à des fins éducatives et non lucratives ;*

2) *la nature de l'oeuvre protégée ;*

3) *le volume et l'importance de la partie utilisée par rapport à l'ensemble de l'oeuvre protégée ; et*

4) *l'incidence de l'usage sur le marché potentiel de l'oeuvre protégée ou sur sa valeur. Le fait qu'une oeuvre ne soit pas publiée n'interdit pas en soi de conclure à un usage loyal si cette conclusion repose sur la prise en compte de tous les facteurs susmentionnés. »*<sup>4</sup>

**Pour l'ADBU, sans renoncer à la tradition analytique française et communautaire qui s'accommoderait en effet probablement mal de l'approche synthétique propre au *fair use*, il doit être possible de concevoir, dans le cadre du périmètre historique du *fair use* (activités pédagogiques, scientifiques et culturelles à but non lucratif), une exception européenne plus générique, obligatoire et sans compensation, intégrant les diverses exceptions existantes dans ce domaine (exception pour l'enseignement et la recherche, exceptions en faveur des bibliothèques : § 2, point c et § 3, point a et n de l'article 5 la directive 2001/29/CE) et dont l'objectif serait tout à la fois de mettre fin aux distorsions de concurrence existant entre états membres en termes d'activités pédagogiques, scientifiques et culturelles, comme de réduire les distorsions existant dans ces secteurs avec le concurrent américain.**

Du reste, l'on ne sache pas que l'édition de qualité américaine ait disparu du fait du *fair use*. Et il est à noter, en France, que les termes des protocoles (initialement) transitoires régulièrement signés entre le MENESR et les représentants des ayants droit<sup>5</sup> aux fins de préciser les conditions

<sup>4</sup> Article 107 de la loi américaine de 1976 (17 U.S.C. sec. 107).

<sup>5</sup> Les derniers protocoles en date sont consultables sur le site du MENESR :

d'application de l'exception enseignement et recherche prévue dans le cadre de la loi DADVSI sont constamment allés dans le sens d'une libéralisation croissante des pratiques autorisées, au fur et à mesure que les dangers redoutés au départ par les acteurs de l'économie culturelle marchande apparaissaient surévalués en même temps que l'impraticabilité ou l'inadaptation des termes desdits protocoles aux pratiques pédagogiques et scientifiques, voire aux programmes officiels du MEN, manifestaient clairement que l'on était peut-être allé un peu loin dans la voie analytique chère à notre tradition juridique... : l'illustration d'un excès que le rapport de la mission conduite par le Professeur Sirinelli ne relève pas, alors qu'il aurait impartialement fait pièce aux inconvénients fort bien analysés du fair use.

**Concernant cette fois la création d'une exception relative au text and data mining, l'ADBU se réjouit de lire la préconisation du rapport de la mission conduite par M. Sirinelli, et trouve élégante la solution préconisée, d'une adaptation de la seule exception obligatoire de l'actuelle directive, même si elle partage l'analyse du rapport de mission quant aux difficultés juridiques qui resteraient à lever pour rendre cette voie totalement praticable.**

Concernant l'activité de *text and data mining*, l'ADBU rappelle :

- qu'il s'agit simplement d'une activité de **lecture assistée par ordinateur portant sur des contenus dont la licence d'accès a été légalement acquise**, et que la dernière révolution en date dans les techniques de lecture, consistant dans le passage du rouleau (*volumen*) au livre tel que nous le connaissons (*codex*) a constitué, comme nous l'enseigne l'histoire du livre, une révolution de la connaissance considérable, par la libération des mains permettant la prise de notes, la possibilité de feuilleter et de pratiquer une lecture d'écrémage ou de repérage (rendant utile tout le paratexte aujourd'hui pour nous familier : index, tables des matières, tables de concordance, notes infrapaginales ou de fin d'ouvrage, fetc.) : sans cette révolution de la lecture, pas d'exégèse scolastique, pas d'érudition humaniste, pas de criticisme à l'époque des Lumières. Les promesses de progrès scientifique sans précédent portées aujourd'hui par la *data driven science* imposent dans la même logique que l'activité non lucrative de *text and data mining* soit dûment admise par la directive de 2001, pour tous les pays membres, et sans compensation financière;

- **que les conclusions du rapport de la mission conduite par Maître Jean Martin sur cette question, dans le cadre du CSPLA, manifestent une mécompréhension profonde des besoins de la science contemporaine** : en effet, c'est un moratoire de deux ans et la voie contractuelle que prône finalement la mission. Or, la voie contractuelle est une impasse programmée : les chercheurs ont besoin de croiser dans leur fouille des sources diverses, aussi bien publiques que privées. Il est donc totalement exclu qu'un opérateur ou groupement d'opérateurs privés puissent jamais mettre à disposition au prix de dépenses d'investissement soutenables la plateforme technique nécessaire à la fois aux besoins très divers et en pleine expansion de la recherche, comme au contrôle par leur soin exclusif des données présentes dans les produits des ayants droit. La solution du recours à un tiers de confiance public (par exemple, la plateforme ISTEEX) apparaît en conséquence la seule voie praticable, à la fois protectrice des intérêts des ayants droit privés et adaptée aux nécessités de la recherche publique. En outre, le moratoire de deux ans proposé par le rapport de la mission trahit une mauvaise appréciation du temps de la recherche : deux ans constituent une durée déraisonnable pour n'importe quel programme de recherche financé sur projet pluriannuel (via par exemple l'ANR, Agence nationale de la recherche, ou les crédits européens alloués dans le cadre d'Horizon 2020). **Résultat : l'ADBU peut citer aujourd'hui le nom de laboratoires français ayant décidé d'externaliser leurs opérations de *text and data mining* en Grande- Bretagne ou aux Etats-Unis, avec tous les risques afférents en termes de compétitivité pour notre recherche, sur le plan international. Là encore, il serait sagesse d'adopter dans le cadre de la révision de la directive 2001/29/CE, par exemple à travers l'extension de l'exception au titre des copies**

---

[http://www.education.gouv.fr/pid25535/bulletin\\_officiel.html?cid\\_bo=59631](http://www.education.gouv.fr/pid25535/bulletin_officiel.html?cid_bo=59631).

**techniques transitoires ou accessoires, des dispositions obligatoires déliées de toute compensation financière, qui annihileraient les effets de distorsion de concurrence intra-communautaire (la Grande-Bretagne et l'Irlande ont déjà adopté dans leur législation une exception légalisant sans compensation le *text and data mining*) ou avec le concurrent américain (où l'arrêt Hathi Thrust rendu contre Google implique sans qu'il soit besoin de légiférer la licéité des pratiques de *text and data mining*), ou encore japonais.**

Enfin, l'ADBU, à rebours des préconisations énoncées p. 77 et 78 du rapport de la mission :

- s'oppose à l'instauration d'un principe de non-épuisement du droit de distribution dans l'hypothèse de la fourniture en ligne d'oeuvres : l'adoption de ce principe ruinerait toute possibilité pour un particulier ou une institution de faire don à une bibliothèque de fichiers numériques pourtant légalement acquis. Or, les entrées par dons peuvent représenter une part considérable de l'accroissement des fonds des bibliothèques patrimoniales, et par ailleurs les acteurs privés n'ont ni les moyens pour, ni la vocation à garantir la conservation de ces ressources, dont la part dans la production de contenus ira croissant ;

- défend le principe d'une reconnaissance juridique positive du domaine public (conception analytique du monopole du droit d'auteur), et rappelle que « le principe », pour reprendre l'expression du rapport de la mission, est, en matière de création intellectuelle, la libre circulation des idées, des données, des faits, face à laquelle a été historiquement admise une exception fondant un monopole légal afin de protéger l'expression originale des activités de l'esprit ; pourquoi, pour les mêmes raisons, l'extension régulière de la durée de protection des droits n'est pas acceptable ;

- s'oppose résolument à tous les dispositifs préconisés par la mission, visant à limiter le champ des exceptions ou leur mise en oeuvre (préconisation 2.2.2, p.77), définir des critères impératifs dont le respect déciderait du caractère obligatoire ou facultatif des exceptions (préconisation 2.2.3 p.78), ou fixerait des conditions drastiques à la création de nouvelles exceptions au-delà de l'obligation déjà sévère, fixée par les accord internationaux, de respect du test des trois étapes (préconisation 2.2.4 p.78).

**Il convient de le redire : si l'approche synthétique du fair use peut avoir des inconvénients fort bien relevés par le rapport de la mission, une approche excessivement analytique constitue l'assurance d'un déséquilibre accru entre l'intérêt public et celui du monopole légal de la propriété littéraire et artistique, au détriment du plus grand nombre : il ne faudrait pas, en tentant de lutter contre la captation abusive de la valeur à laquelle se livrent les géants de l'Internet, mettre à mal la circulation intellectuelle à l'origine de tout créativité, celle que l'on décide d'exploiter commercialement sous forme d'oeuvre, de brevet, de logiciel, etc., comme celle qu'on choisit de laisser au domaine public, et qui n'en crée pas moins, à plus ou moins long terme, plus ou moins indirectement, beaucoup de richesse, tant intellectuelle qu'économique.**

## II°) Commentaires de l'Association francophone des utilisateurs de logiciels Libres (AFUL)

**1.- Des propositions raisonnées.** Le rapport souligne avant tout qu'une révision de la directive 2001/29<sup>6</sup> seule n'est pas souhaitable, ce qui pourtant constitue une tâche de grande ampleur, mais insiste sur la nécessité d'un « devoir de cohérence » avec les autres directives de l'Union européenne. Cela ne peut être qu'approuvé en soi. La prudence des solutions avancées (s'assurer que ce que l'on aura après la réforme législative sera meilleur que l'ancien) est par ailleurs une attitude légistique classique qu'il est pourtant nécessaire et souhaitable de rappeler dans un contexte d'hyper-inflation législative. Néanmoins, l'ampleur de l'évolution technique et économique contemporaine aurait pu mener à des propositions moins conformistes et consensuelles, par exemple si l'on considère les nouveaux modes de financement de la création. À l'heure où l'exploitant est tout puissant, conforté par la logique des directives 2001/29 et 2000/31, la volonté de replacer le créateur et son public d'amateurs au centre du dispositif traditionnel du droit d'auteur aurait pu être marquée de manière plus volontariste. Surtout, l'analyse ne porte pas sur l'ensemble de la directive 2001/29.

**2.- Une analyse limitée.** Le plus étonnant, à la lecture du rapport, est qu'il paraît ne pas être allé au bout de l'analyse de la directive 2001/29 : il semble n'en avoir étudié que les deux premiers chapitres (articles 1 à 5), délaissant malheureusement la question pourtant cruciale des mesures techniques de protection (chapitre III, articles 6 et 7) et malgré le fait que le questionnaire adressé aux membres du CSPLA abordait le questionnement. Le sujet est néanmoins d'actualité : l'inefficacité de ces mesures à soutenir les offres commerciales est aujourd'hui une réalité, le défaut d'interopérabilité des plateformes, souvent nommées aussi « écosystèmes » (que l'on peut définir comme un service d'accès aux œuvres associant un service accessible en ligne, un système de gestion des droits et de paiement ainsi que, le cas échéant un logiciel et/ou un matériel) est contraire aux objectifs poursuivis par la Commission européenne, ce qui obère sérieusement l'utilité de ces outils. À ce titre, l'avis rendu par la Hadopi le 8 avril 2013 ou encore la décision « Nintendo » de la Cour de Justice du 23 janvier 2014 invitent à se réapproprier la question des dispositions anti-contournement et à s'interroger sur le périmètre qui leur est accordé dans la directive 2001/29. En outre, s'il ne fait aucun doute que la cohérence est un devoir-être du législateur, il paraît difficile (et peu cohérent...) d'omettre la directive « logiciel »<sup>7</sup> puisque les mesures techniques sont essentiellement constituées par du code informatique (éventuellement en interaction avec le matériel) et que la notion d'interopérabilité, dont l'appréhension n'est pas aisée, provient de cette directive<sup>8</sup>.

### 1.- Un contexte européen en faveur de l'interopérabilité

**3.- La Commission européenne favorable à l'interopérabilité.** La Stratégie Numérique de la Commission Européenne estime, dans son deuxième pilier (interopérabilité et normes), que :

*« l'Europe doit garantir que les nouveaux appareils, applications, référentiels de données et services informatiques puissent interagir de manière transparente en tous lieux – tout comme l'internet. »*<sup>9</sup>

---

6 Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

7 Directive du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateur, codifiée par la directive 2009/24/CE du 23 avril 2009, JOCE, 17 mai 1991.

8 Le fait que les mesures de protection technique peuvent éventuellement être considérées comme des systèmes de traitement automatisés de données (art. L. 323-1 et s. du code pénal) ne saurait par ailleurs être ignoré.

9 « Europe must ensure that new IT devices, applications, data repositories and services interact seamlessly anywhere – just like the internet » : European commission, Digital agenda for Europe – A Europe 2020 Initiative,



Par exemple, spécifiquement à propos des livres numériques, dont les exploitants expriment un besoin de protection technique en raison du caractère émergent de ce marché, la précédente vice-présidente de la Commission européenne en charge de la Stratégie numérique l'exprimait en ces termes :

« *L'interopérabilité est une exigence majeure de la construction d'une société véritablement numérique, exigence qui s'applique également aux livres numériques. Lorsqu'un client achète un livre imprimé, il est libre de l'emporter où bon lui semble. Il devrait en être de même avec un livre numérique. (...) La lecture d'un livre numérique devrait être possible n'importe où, n'importe quand et sur n'importe quel appareil.* » (N. Kroes, in C. Bläsi et F. Rothlauf, *De l'interopérabilité des formats du livre numérique, European and International Booksellers Federation, Buxelles, 2013*).

**La cohérence téléologique nécessite impérativement que la question de l'interopérabilité des mesures techniques soit à l'ordre du jour de l'éventuelle révision de la directive 2001/29.**

## **2.- Une nécessaire reconnaissance de l'interopérabilité des mesures techniques**

**4.- Maintien de la protection des mesures techniques.** L'objectif d'interopérabilité n'est pas nécessairement antithétique de la protection des mesures techniques, contrairement à une opinion répandue. Il ne s'agirait pas, en conséquence, de remettre en cause la protection de mesures techniques : même si de nombreux arguments peuvent aller en ce sens, les obligations internationales de l'Union européenne font que cette question est, aujourd'hui, hors de propos.

**5.- Une interopérabilité entre plateformes.** Ce qui est préjudiciable, tant au marché européen qu'à l'intérêt du public de jouir des œuvres, est l'absence de compatibilité entre l'ensemble des « écosystèmes » des exploitants de plateformes, soit la compatibilité entre fichiers numériques, tablettes électroniques, liseuses électroniques (...) et plateforme de vente.

L'interprétation de l'article 6 de la directive 2001/29 pourrait, *de lege lata*, aller dans le sens d'une interopérabilité *entre les mesures techniques*, ce qui n'impliquerait pas de supprimer les dispositions anti-contournement, mais assurerait la libre circulation des œuvres entre les écosystèmes, objectif poursuivi par la Commission européenne. Mais si l'idée d'une réouverture des négociations de la directive 2001/29 est en partie motivée par une reprise en main du législateur sur les diverses interprétations menées notamment par la CJUE, comme le rapport commenté le relève, une obligation d'interopérabilité entre mesures techniques doit impérativement être envisagée au niveau législatif.

**6.- Nécessité d'une interopérabilité hiérarchisée.** Il n'en demeure pas moins que ces mesures techniques demeurent des outils dont les fonctions ne doivent en rien entraver l'exploitation de l'œuvre et la mise en œuvre des exceptions.

Le raisonnement à mener devrait, dès lors, ne considérer que l'interopérabilité des œuvres en tant que telles et refuser de réguler les outils techniques dont l'efficacité est au final assez peu pérenne. La libre exploitation et jouissance des œuvres pourrait être assurée par *une stricte hiérarchie* entre l'interopérabilité de l'œuvre elle-même, du support (format de fichier) et des éventuelles mesures de protection. Ainsi, des principes de portabilité des œuvres entre les différentes plateformes et de libre utilisation des œuvres par l'utilisateur sur les plateformes de son choix devraient être instaurés. L'utilisation de formats ouverts libres de tout droit, pour le support ou la mesure technique de protection, sur le principe de l'article 4 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, pourrait constituer un premier pas vers la mise en œuvre de ces principes.

### 3.- Une délicate définition de l'interopérabilité

**7.- La difficile définition de l'interopérabilité au niveau national.** L'article L.331-5 du code de la propriété intellectuelle prévoit que « les mesures techniques ne doivent pas avoir pour effet d'empêcher la mise en œuvre effective de l'interopérabilité, dans le respect du droit d'auteur » (al. 4) et qu'elles « ne peuvent s'opposer au libre usage de l'œuvre ou de l'objet protégé dans les limites des droits prévus par le présent code, ainsi que de ceux accordés par les détenteurs de droits » (al.6). Mais l'interopérabilité n'a pas été définie par le législateur, ce qui lui a valu une censure du Conseil constitutionnel (*Conseil constitutionnel, 27 juillet 2006, décision n°2006-540, JO, 2006, 178, p. 11541, cons. 58 et s.*).

La Hadopi l'a récemment définie comme « la capacité d'un logiciel ou système technique à fonctionner avec d'autres logiciels ou systèmes techniques, existants ou futurs, sans restriction d'accès ou de mise en œuvre. » (*Hadopi, Avis n°2013-2 du 8 avril 2013 rendu sur la saisine de l'association VideoLAN, p.2, n°7*).

**8.- La difficile (mais nécessaire) définition de l'interopérabilité au niveau européen.** Une acception spécifique de l'interopérabilité est présente dans la directive sur les programmes d'ordinateur, définie comme la « capacité d'échanger des informations et d'utiliser mutuellement les informations échangées » (Dir. préc., cons. 10), mais celle-ci ne peut techniquement s'appliquer qu'à son objet spécifique, le programme d'ordinateur.

Aucune définition n'existe au niveau européen concernant les mesures techniques, et pour cause. Pourtant, si les mesures techniques sont essentiellement constituées de code informatique, l'application de la directive « programmes d'ordinateur » n'est pas à exclure. Mais la question est d'une particulière complexité (*pour s'en convaincre, lire : T. Maillard, « Mesures techniques de protection, logiciels et acquis communautaire : Interfaces et interférences des directives 91/250/CEE et 2001/29/CE », RLDI 2005/5, n°154, <<http://www.mtpo.org/>>*) et nécessiterait une étude approfondie.

Pour une définition claire de l'interopérabilité. En tout état de cause, la réouverture d'une négociation de la directive 2001/29 ne saurait se faire sans que la question ne soit abordée. Il pourrait être proposé une définition qui impliquerait, dans ses grandes lignes : une interopérabilité sémantique (« savoir se comprendre »), syntaxique (« savoir communiquer ») et technique (« pouvoir communiquer ») (*Direction générale de la modernisation de l'État, Référentiel Général d'Interopérabilité, version 1.0, 12 mai 2009, <<http://references.modernisation.gouv.fr/rgi-interoperabilite>>, p.18 et s.*).

Une définition satisfaisante devrait ainsi retenir que :

*« L'interopérabilité est la capacité que possède un produit ou un système, dont les interfaces sont intégralement connues, à fonctionner avec d'autres produits ou systèmes existants ou futurs et ce sans restriction d'accès ou de mise en œuvre. »<sup>10</sup>*

**Quoi qu'il en soit, la cohérence logique impose qu'une réflexion soit menée sur l'interaction entre les directives 2001/29 et 1991/250, ce que le rapport commenté aurait dû, à notre sens, envisager.**

---

<sup>10</sup> En ce sens également, F. Duflot, « L'interopérabilité dans tous ses états (Définition de la notion d'interopérabilité) », *Interopérabilité : aspects juridiques, économiques et techniques*, RLDI, janv. 2007, suppl. au n°23, 751, p. 9 : « l'aptitude, pour plusieurs systèmes hétérogènes, à pouvoir communiquer/échanger une information mécanique, électronique ou logique dans un environnement prédéterminé ».

**En résumé :**

- **La révision de la directive 2001/29 ne peut s'affranchir d'une réflexion sur les équilibres économiques entre les acteurs du marché.**
- **L'objectif de portabilité entre plateformes, c'est-à-dire une interopérabilité des mesures techniques de protection, est expressément une finalité prévue par l'Agenda 2020 de la Commission européenne.**
- **L'interopérabilité des mesures techniques n'est pas de nature à remettre en cause leur protection (les dispositions anti-contournement de l'article 6)**
- **La complexité de la définition de l'interopérabilité et de l'articulation entre les directives 2001/29 et 1991/250 imposent une réflexion qui devrait être menée plus avant.**

Franck Macrez , représentant de l'AFUL au CSPLA

### **III°) Commentaires de l'Association des producteurs de cinéma (APC)**

A la suite de la présentation par le Professeur Pierre Sirinelli, le 18 novembre dernier, de son rapport au CSPLA relatif à la révision de la directive 2001/29/CE sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information, l'APC souhaite formuler les commentaires suivants, en complément de ceux qui ont été exprimés en séance.

**Concernant la révision même de la directive 2001/29/CE**, objet de ce rapport, il importe de rappeler l'opportunité de celle-ci ne repose aujourd'hui sur aucune démonstration de problèmes tangibles découlant de l'application des règles posées par cette directive.

Il est indispensable que le gouvernement français demande que cette démonstration soit apportée avant toute poursuite d'un éventuel processus de réouverture de la directive 2001/29/CE.

En revanche, l'APC fait valoir qu'il est indispensable de réviser la directive 2000/31/CE relative à certains des aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

Elle souscrit à la demande figurant dans le rapport de créer « *un nouveau statut pour certains intermédiaires techniques dont les activités étaient peu (ou pas) développées en 2000* ». En effet, l'obsolescence évidente de la directive 2000/31 du fait de l'évolution des outils numériques, rend nécessaire la création d'un nouveau statut de responsabilité relatif à certains intermédiaires techniques. Ce statut permettra d'accroître le champ des licences relatives à la mise en ligne de contenus par des tiers.

Cette réouverture est absolument prioritaire et le gouvernement français doit acter « *le principe de réouverture de la directive 2000/31/CE relative au commerce électronique ou, à tout le moins, celle des articles 12 et 15 de ce texte* » avant tout examen d'une éventuelle réouverture de la directive 2001/29/CE.

La solution à laquelle l'APC pourrait se rallier serait, comme le préconise le rapport objet de ces commentaires, de créer un nouvel instrument relatif à l'exploitation sur les services de commerce électronique des œuvres et objets protégés par le droit d'auteur et les droits voisins. Cet instrument juridique aurait l'avantage d'être très flexible et permettrait de traiter de nombreuses problématiques :

- interprétation voire adaptation des règles d'exonération de responsabilité figurant dans la directive 2000/31 au domaine particulier des droits d'auteur et droits voisins, à l'aune du test en trois étapes ;
- fixation d'un cadre encourageant à la conclusions de licences par les acteurs économiques des réseaux électroniques, dans le respect de la loi du pays de destination, avec un examen du principe de portabilité audiovisuelle évoqué dans le rapport du Professeur Sirinelli;
- amélioration des outils de lutte contre la contrefaçon en ligne ;
- interprétation voire adaptation de certaines règles, préalablement identifiées sur la base de la démonstration de problème concrets, contenus dans la directive 2001/29.

**Concernant les exceptions au monopole**, l'APC est favorable, comme la mission, à la construction analytique des exceptions utilisée par la directive 2001/29.

L'APC est satisfaite du régime actuel et s'oppose à l'idée de rendre obligatoire la transposition de certaines exceptions listées dans le directive 2001/29. Ceci est tout à fait contraire à la réalité historique et sociologique débattue lors de la rédaction de la directive 2001/29 et contraire aux principes structurant le droit d'auteur français depuis son origine.

De même, la mise en place d'un système proche du « *fair use* » américain serait contraire à ces principes. En outre, il charrierait une très grande insécurité juridique et des difficultés d'harmonisation au niveau communautaire.

Au regard du destinataire du test des trois étapes et comme le préconise la mission, l'APC souligne que la plus haute juridiction française a d'ores et déjà considéré qu'il s'adresse aux juges nationaux. Elle sollicite du gouvernement français qu'il réaffirme ce principe constant, avec l'appui de la commission européenne.

Concernant la territorialité, l'APC tient à insister sur l'importance de préserver les mécanismes de financement de la création cinématographique et audiovisuelle qui sont territoriaux et ne peuvent être maintenus que dans le cadre de l'application de la loi du pays de destination. Celle-ci ne doit nullement être remise en cause mais au contraire être étendue à d'autres domaines comme ceux de la fiscalité, de la régulation en faveur du développement de la création et du droit de la consommation.

Toutefois, comme évoqué plus haut, l'APC est ouverte à un travail relatif à la portabilité audiovisuelle, telle que définie dans le rapport du Professeur Sirinelli, comme composante de contrats de licence. Les modalités de mise en œuvre de ce principe de portabilité auraient vocation à être discutées dans le nouvel instrument communautaire visé ci-dessus.

**Concernant la durée de protection des droits voisins dans l'audiovisuel**, les producteurs d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles ne sont pas favorables à son allongement car :

- son intérêt pour les producteurs et les artistes interprètes de l'audiovisuel reste à démontrer (l'allongement de la durée des droits aura un effet marginal voire nul pour les recettes des titulaires de droits dans la plupart des cas);
- l'ouverture de cette question par la Commission Européenne est conditionnée à une étude d'impact préalable prévue par la Directive sur la durée des droits voisins dans la musique, qui reste à faire.

Il est de ce fait prématuré d'ouvrir ce débat, qui comporte de nombreux risques dans le contexte actuel .

## **IV°) Commentaires de l'Association des services Internet communautaires (ASIC)**

L'ASIC est la première organisation française à réunir les acteurs du web communautaire et vise à promouvoir le développement du « nouvel internet ». Elle a été fondée en décembre 2007 par AOL, Dailymotion, Google, PriceMinister et Yahoo! qui ont été rejoints depuis notamment par blogSpirit, Deezer, Ebay, Exalead, Facebook, Microsoft, Skype, Skyrock, Spotify ou Wikimedia.

La diversité de ses membres marque la volonté d'accueillir au sein de l'ASIC des acteurs de l'internet communautaire, français ou étrangers, « petits » ou « gros », mais qui tous cherchent à développer l'internet en s'appuyant sur l'ensemble de ses utilisateurs.

Les nouveaux usages posent en effet un certain nombre de questions légitimes concernant notamment la compétitivité de l'industrie culturelle française, le développement de la création et la lutte contre la contrefaçon, questions auxquelles les acteurs que nous sommes doivent apporter des réponses concrètes et efficaces.

Au cours de ces dernières années, notre association et ses membres ont été auditionnés et ont participé aux très nombreux travaux lancés par le Ministère de la Culture et de la Communication ou le CSPLA. Outre les récents travaux menés par Pierre LESCURE et Mireille IMBERT-QUARETTA, l'ASIC a soutenu activement l'élaboration d'une charte entre les plateformes de vidéos et les industries culturelles, charte qui n'a jamais pu être menée à son terme malgré les dizaines d'engagements pris par les acteurs du numérique en contrepartie du seul engagement mis à la charge des ayant droits, celui de se servir des outils mis à leur disposition.

Après une lecture attentive du rapport du CSPLA, l'ASIC n'a pas souhaité faire de commentaires précis tant ce rapport reflète la volonté de remettre en cause plusieurs des règles fondamentales, adoptées voici plus d'une dizaine d'années, et qui ont permis et permettent encore le développement de l'économie numérique.

L'ASIC s'étonne ainsi d'une nouvelle - et énième - remise en cause du statut de l'hébergeur et du régime de responsabilité aménagé dont ces acteurs peuvent bénéficier. Cette remise en cause est d'autant plus étonnante qu'à plusieurs reprises, la Cour de cassation et la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) ont confirmé son application aux acteurs des services communautaires.

Ainsi, et au regard des enjeux soulevés par le présent quant au devenir de l'économie numérique et vu que le Gouvernement souhaite faire du présent rapport une clé de voute de la position française lors des prochaines négociations qui s'ouvrent à Bruxelles, l'ASIC souhaite qu'une meilleure information soit apportée.

En effet, dans le souci d'une plus grande transparence, utile au regard des enjeux posés, l'ASIC souhaite que des précisions soient apportées quand aux liens, notamment financiers, qui pourraient exister entre le ou les auteurs des rapports et les divers secteurs industriels impliqués dans ces discussions. Cette transparence permettrait ainsi d'informer, au mieux, les diverses autorités communautaires qui seront amenés à en analyser le contenu.

Cela est d'autant plus nécessaire que cette nouvelle attaque contre le régime de responsabilité des intermédiaires de l'internet n'est pas neutre. Sous le respectable argument de la volonté partagée de lutte contre le piratage des oeuvres, la fin du régime de responsabilité aménagé aurait des effets collatéraux qui systématiquement sont ignorés.

Reconnaître une responsabilité a priori pour tous les contenus hébergés par des services communautaires de vidéos, de blogs, d'encyclopédie en ligne, etc. c'est imposer à ces acteurs soient d'avoir un contrôle a priori des contenus, soit de ne plus permettre aux internautes et individus

d'être à l'origine de la diffusion des oeuvres.

Car - et le silence du rapport est éloquent sur ce point, le régime de responsabilité aménagée au profit des intermédiaires de l'internet ne se limite pas aux seules questions d'atteintes à des droits de propriété intellectuelle.

La Directive 2000/39/CE qui l'a mis en place s'appelle d'ailleurs fort à propos "commerce électronique" et non "propriété intellectuelle". Et sa transposition en droit français se dénomme, a-t-on besoin de le rappeler - "loi pour la confiance dans la l'économie numérique". Or c'est la défiance absolue envers cette économie que prêche le rapport soumis au CSPLA.

Ce régime tend à s'appliquer dans toute mise en cause de la responsabilité, civile ou pénale, des hébergeurs au regard des contenus fournis par des internautes. Droit à l'image, diffamation, injure, problèmes commerciaux sont autant de sujets pour lesquels les hébergeurs se retrouveraient automatiquement tenus responsables. Toute réforme du statut de l'hébergeur dépasse largement la question de la contrefaçon.

La liberté d'expression n'est possible notamment que grâce au régime actuel.

Ainsi, si les préconisations de ce rapport étaient suivies, la France se transformerait alors, sans coup férir, en un état liberticide. Est-ce ce que le gouvernement Français souhaite? les citoyens français sans aucun doute non.

Enfin, alors que le financement par d'autres acteurs est clairement évoqué, l'ASIC s'étonne de l'absence de toute référence à la participation des acteurs de l'internet communautaire au financement de la culture. En effet, ilconvient de rappeler qu'en matière de financement de la culture, deux méthodes coexistent : le préfinancement, sous la forme de perception de taxes et/ou d'acquisition de droits de diffusion et le financement "ex-post". Ces deux modèles économiques de la Culture cohabitent actuellement. Contrairement aux idées reçues, l'ASIC souhaite rappeler que les hébergeurs de vidéo, par exemple, contribuent d'ores et déjà au financement de la création en reversant, à un niveau sans précédent, une quote-part des revenus publicitaires aux ayants droit ou via des accords volontaires conclus avec des sociétés de gestion collective. Plus de la majorité des revenus sont ainsi reversés aux créateurs et ayant droits.

A ce jour, il convient de noter que rares sont les acteurs à reverser plus de 50% de leur chiffre d'affaires au profit du financement de la culture. Même la part des taxes versées par les fournisseurs d'accès à l'internet et les opérateurs de télécommunication n'atteint pas ce pourcentage.

C'est pourquoi, l'ASIC conteste fortement l'idée selon laquelle les acteurs de l'internet ne contribuent pas au financement de la culture et demande que soit sacralisé le fait que le statut de l'hébergeur n'empêche pas d'apporter la plus forte contribution au financement de la création.

\*

\* \*

En conclusion, l'ASIC considère que le Gouvernement français se doit de préserver le statut de l'hébergeur, toute remise en cause n'ayant pour effet que d'imposer une censure généralisée des contenus diffusées sur l'internet et pourrait jeter un discrédit sans précédent sur la France.

## V°) Commentaires de la Fédération nationale de la presse spécialisée (FNPS)

Monsieur le Président,

La FNPS tient à saluer une fois de plus la grande qualité du travail de synthèse et d'analyse réalisé par le Professeur Sirinelli dans le cadre de son rapport sur la révision de la directive 2001/29/CE.

Comme le souligne fort justement le rapport, nous partageons le sentiment qu'une harmonisation accrue des règles européennes en matière de droit d'auteur n'apparaît pas prioritaire et que, s'agissant de la territorialité des droits, la nécessité d'une harmonisation supplémentaire n'est pas documentée.

Cependant, nous partageons les inquiétudes exprimées par Madame la ministre Fleur Pellerin à l'occasion de son intervention devant le CSPLA, alors même la France n'est pas convaincue par l'opportunité de la réouverture de la directive de 2001. En effet, les récentes déclarations du Président de la commission européenne, Jean-Claude Juncker, présentant la réforme du droit d'auteur comme l'une de ses priorités, et le fait que la réalisation du rapport relatif à la réouverture de la directive précitée ait été confiée à une députée élue du « Parti pirate », ne sont pas de nature à rassurer les éditeurs que nous représentons.

Nous souhaitons donc rappeler la position de la FNPS notamment sur la multiplication des exceptions au droit d'auteur.

L'enjeu est de taille pour notre forme de presse. En effet, les éditeurs ont bien compris que la pérennité de leur activité passe par la valorisation de leurs fonds éditoriaux et bases de données, notamment par le biais d'un développement d'offres de services. Mais encore faut-il que les éditeurs puissent continuer à avoir la maîtrise de cette matière première qui est le fruit de leurs investissements.

S'agissant plus spécifiquement de la question du « Texte & Data Mining » (TDM), il faut rester particulièrement vigilant. Le TDM suppose l'existence préalable de contenu, d'œuvres originales qui ont nécessité de véritables investissements de la part des éditeurs. Face à la crise de la presse et de l'édition, ces éditeurs doivent diversifier leur modèle économique. La mise en place de licences d'autorisation pour réaliser des opérations de TDM sur leurs bases fait partie de ces modèles, tout comme le développement, en interne, de TDM. En effet, les éditeurs qui ont constitué ces bases ne peuvent être expropriés de la création de valeur qui en résulte.

Pour la presse professionnelle et spécialisée (technique, économique, juridique, politique et presse à centre d'intérêt) la question est centrale. En effet, plus la base de données est spécialisée, plus elle est valorisable en TDM. L'« intelligence » que l'on peut retirer d'une base par des opérations de TDM est fonction de sa pureté et de sa profondeur sur un sujet ou un secteur donné : tout ce qu'offrent les bases de la presse professionnelle et spécialisée.

Compte tenu de l'étendue des offres commerciales pouvant résulter de TDM, il y a un véritable risque de substitution aux modèles économiques de l'éditeur. D'autant plus que les clients de ces offres commerciales, issues de l'analyse des bases de données de la presse professionnelle et spécialisée, sont souvent des professionnels capables d'investir, de surcroît clients de l'éditeur. Le marché existe. Il est en devenir. Il est essentiel pour la presse professionnelle et spécialisée. Instituer une exception pour faciliter les TDM aurait pour conséquence une véritable captation de valeur susceptible d'être qualifiée de parasitisme.

C'est pourquoi, les différentes activités de TDM, qui nécessitent des reproductions de textes et de données dans l'objectif de les structurer, les analyser, mais également les réutiliser à des fins commerciales, doivent être soumises à l'autorisation expresse de l'éditeur.

Des solutions contractuelles, individuelles ou collectives, doivent donc être favorisées et la tentation de l'exception rejetée. Il serait en effet inéquitable que les acteurs commerciaux de ce secteur (en France quelques dizaines d'entreprises) génèrent leur propre valeur par l'utilisation des contenus de tiers, sans autorisation ni rémunération de ceux-ci.

Pour toutes ces raisons, comme le préconise Maître Jean Martin dans son rapport sur ce sujet, la FNPS est favorable à ce que soit privilégiée « l'auto-régulation à une intervention législative, afin de favoriser une meilleure prise en compte des enjeux et des besoins d'un phénomène encore émergent, en forte et constante évolution ».

D'une manière générale, s'agissant de l'opportunité de rouvrir, la FNPS considère que :

- Les freins éventuels à une diffusion transfrontalière de la presse écrite sont liés à la langue usitée et au mécanisme de la TVA, et non à des règles relatives à la propriété intellectuelle.
- La maîtrise des fonds éditoriaux est une des conditions sine qua non de notre secteur d'activité.
- Il faut privilégier les solutions contractuelles aux solutions légales et réglementaires.
- La directive européenne date de 2001, mais de nombreuses dispositions n'ont été transposées dans le droit national que fort récemment. Il convient donc de laisser le temps à ces dispositions de produire leurs effets.

A l'occasion de son intervention devant le CSPLA, a rappelé que la France n'était pas convaincue par l'opportunité de la réouverture de la directive de 2001. Elle a également souligné son attachement aux droits d'auteur et nous nous en réjouissons.

Aussi, la FNPS, tout comme la ministre de la Culture et de la Communication, Madame Fleur Pellerin, renouvelle son attachement à la protection du droit d'auteur qui doit rester le principe et non l'exception.

Veillez croire, Monsieur le Président, en mes sentiments les meilleurs.

Christian BRUNEAU

Président de la FNPS

## **VI°) Commentaires de la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD)**

La qualité du rapport remis au CSPLA par Pierre Sirinelli mérite d'être saluée. Ce rapport contient une synthèse brillante, argumentée et exhaustive des principales questions de droit d'auteur au niveau européen et développe une analyse critique extrêmement pertinente et claire de la jurisprudence de la CJUE en matière de droit de communication au public et d'exceptions.

Les commentaires qui suivent ne reprennent pas un à un les points abordés mais ont seulement pour objectif de commenter certains passages qui, soit soulèvent des difficultés, soit appellent une clarification ou des précisions.

Mais quoiqu'il en soit le rapport doit dans son ensemble être considéré comme le meilleur document de travail possible pour fonder une position française solide dans les futurs débats européens sur le droit d'auteur.



## **Concernant les insuffisances de la jurisprudence de la CJUE**

Il est indiqué page 25 :

*« Pour autant, une réécriture du monopole, dans le sens de la précision qui pourrait aboutir à une vision analytique, n'est pas la voie à soutenir, à la fois pour des questions de fond et pour des questions de méthode »*

Et

*« En revanche, la mission considère que la Commission serait avisée de prendre des initiatives visant à réaffirmer le contenu de certaines règles, notamment sur le non-épuisement du droit de distribution en cas d'absence d'exemplaire matériel de l'œuvre, ainsi que sur l'exigence, et le cas échéant les contours, de la condition de « nouveau public » en matière de droit de communication au public ».*

On ne peut que souscrire à l'idée qu'il est souhaitable que le monopole soit défini de façon synthétique et les exceptions de façon analytique.

Ce qu'il conviendrait de préciser c'est ce à quoi renvoie les « initiatives de la Commission ». Est-ce une réécriture des textes (et dans ce cas l'on apparaît souscrire clairement à la réouverture) ou est-ce seulement un considérant ou, au contraire, une déclaration de principe de la part de la Commission (ce que pourrait laisser penser le fait que la Commission devrait se contenter de *réaffirmer le contenu de certaines règles*, ce qui exclut qu'elle en modifie la substance) ? Dans cette dernière hypothèse il est à craindre que cela n'ait pas beaucoup d'influence parce que la CJUE n'est institutionnellement tenue que d'appliquer les textes (à la rigueur à la lumière des considérants) mais en aucun cas de suivre la lecture des textes que fait la Commission.

En d'autres termes, le rapport risque d'être interprété comme un appel à la refonte de la directive car il n'y a pas d'autres palliatifs aux imperfections de la jurisprudence que la modification de la loi (donc de la directive en l'espèce).

## **Concernant la copie privée**

Les pages 41 et 42 conduisent à une harmonisation européenne des conditions de la copie privée et de la rémunération qui lui est associée, ce qui peut être très dangereux. Il n'est d'ailleurs pas certain que la CJUE demande une telle harmonisation (ce n'est pas son rôle de le faire) mais constate la très large marge d'appréciation des Etats. Cette marge permet d'éviter que des situations telles que celle de l'Espagne – et a fortiori de la Grande-Bretagne avec l'adoption récente de sa loi – ne s'étendent au reste de l'Europe (les initiatives nationales mentionnées sont en contradiction avec le droit positif de l'Union mais elles sont extrêmement dangereuses dans le cadre d'une refonte de ce droit positif).

On peut s'interroger d'ailleurs sur la question de savoir si, en matière de rémunération pour copie privée, il ne faudrait pas exiger a minima de la Commission ce que qui est suggéré concernant les exceptions en général : une démonstration objective d'un besoin d'harmonisation de la RCP à l'aide de critères précis et non sur la base de pétitions de principe ou de raisonnements approximatifs et auto-justifiés. Or, à notre connaissance, et à titre d'exemple, les prix des supports de reproduction ne sont pas inférieurs – en tout cas pas dans une mesure significative – dans les pays sans RCP par rapport à ceux pratiqués dans les pays avec RCP. L'existence de distorsions qui appelleraient une intervention de l'UE sont donc pour le moins sujettes à caution.

Ceci étant, il est probable que toute révision de la directive impliquera un débat sur la copie privée et la rémunération qui lui est associée, ne serait-ce que parce qu'il y a le précédent du rapport Vitorino et que le lobbying des industriels sur cette question se verra offrir une occasion privilégiée de se déployer.

En ce qui concerne le statut du « cloud », il ne fait aucun doute que les choses doivent être

clarifiées. L'arrêt PADAWAN semblait avoir esquissé cette clarification. Il aurait peut-être été utile de le rappeler et de dire que la logique économique et juridique conduit à cette solution de bon sens élémentaire. Les opérateurs – Orange notamment – sont bien sur cette ligne et sont demandeurs d'une **clarification rapide**, rendue nécessaire par leur politique consistant à faire migrer la copie des box vers des espaces de stockage distants. Il y a donc urgence à agir dans ce domaine, y compris par des précisions au niveau législatif.

### **Concernant les exceptions**

On ne peut pour l'essentiel que partager l'analyse très solidement argumentée, et également nuancée, faite par le rapport. A cet égard, imposer des critères objectifs à la Commission pour qu'elle démontre qu'il est nécessaire d'étendre les exceptions est une très bonne piste, au moins si la Commission joue le jeu et n'adopte pas son mode de raisonnement habituel consistant à procéder par affirmation ou par auto-argumentation appuyée sur une littérature qu'elle a elle-même produite. Les critères proposés semblent pertinents. Il y en a peut-être d'autres mais c'est une excellente base.

Il n'y a, concernant les exceptions que deux points sur lesquels une clarification pourrait intervenir :

- Est-ce que permettre au juge national de faire lui-même application du test en trois étapes ne constitue pas une forme de « fair use » déguisé (concept très justement récusé par le rapport) ?
- Est-ce que l'existence d'une compensation financière au titre d'une exception suffit vraiment à remplir le test en trois étapes comme semble le dire le rapport page 42 ?

Ceci étant, on peut souscrire à l'analyse selon laquelle une compensation automatique n'est pas une bonne solution pour justifier l'extension des exceptions parce qu'à suivre cette logique on aboutirait à justifier n'importe quelle exception contre des sommes très faibles (ce n'est pas toujours le cas, mais il y a un risque, voir l'exception Education nationale, dont la mise en œuvre n'est pas pleinement satisfaisante). Mais il est vrai aussi que le maintien du droit exclusif dans des situations où l'adoption d'une exception serait concevable, s'il est préférable sur le plan des principes, n'a pas nécessairement des effets financiers plus convaincants.

### **Concernant le transfert de valeur**

Pour l'essentiel la présentation qui est faite de la solution proposée par la SACEM est très pertinente.

Il y a cependant deux questions :

- Le rapport explique que la directive sur le commerce électronique a un effet équivalent à une limitation ; mais constitue-t-elle pour autant une limitation proprement dite au sens du droit d'auteur ? Ne faudrait-il pas étayer un peu plus le raisonnement sur ce point pour éviter une contre-argumentation ?
- Le test en trois étapes est-il vraiment applicable à la directive de 2000 ? On suppose que la réponse est positive en fonction de la réponse à la question précédente mais, là encore, il serait nécessaire de renforcer le raisonnement juridique

Telle qu'est présentée la position des producteurs on ne saisit pas très bien si la conséquence en est : (i) la faculté de faire jouer le droit exclusif à l'égard des intermédiaires ou (ii) une simple amélioration de la lutte contre la contrefaçon (et si oui dans quelle direction et dans quelle mesure) ?

La première branche de l'alternative constitue évidemment une position idéale, qui ne pourrait qu'être soutenue par la SACD. La question est de savoir si, d'une part, elle est réaliste, et si, d'autre part, elle aboutirait à la mise en place d'un système de perception performant.

Si c'est la seconde branche de l'alternative, cela introduit une asymétrie entre la solution SACEM

(qui n'interdit pas la poursuite de la lutte contre la contrefaçon, voire son amélioration) et la solution soutenue par certains producteurs (qui interdirait, elle, la mise en place d'obligations financières à la charge de certains intermédiaires). C'est ce qui semblait se dégager des discussions qui se sont tenues au CSPLA lors des deux réunions organisées dans le cadre de la mission. Cette asymétrie n'est pas assez mise en valeur. Or c'est évidemment un élément fondamental pour juger de l'intérêt de l'une et de l'autre piste.

Quoiqu'il en soit le risque est que tout ceci aboutisse à une amélioration **théorique** des moyens de lutter contre la contrefaçon mais ne se traduise par aucune ressource spécifique correspondant au transfert de valeur (qui ne vise pas la contrefaçon mais l'offre légale car c'est sur l'offre légale que se fait le transfert de valeur, au moins en partie).

**La piste qui consiste à prévoir une compensation du transfert de valeur, qui n'est pas incompatible avec le renforcement de la lutte contre la contrefaçon, devrait en tout cas être privilégiée par la France, si celle-ci veut vraiment promouvoir une politique du droit d'auteur qui défende et préserve la création.**

Il semble d'ailleurs que des voix se soient prononcées en ce sens à Bruxelles, si l'on en croit les récentes déclarations de M. Oettinger, qui semblent constituer un espoir que l'analyse du transfert de valeur et les conclusions qui en découlent puissent être étudiées sérieusement par la Commission.

### **Un sujet non abordé dans le rapport : la rémunération des auteurs de l'audiovisuel en Europe**

On ne saurait faire grief au rapport de n'avoir pas évoqué cette question, qui a une dimension plus européenne que strictement française. Il convient néanmoins de rappeler que ce sujet est très important pour les auteurs européens et qu'une éventuelle révision de la directive de 2001 ne saurait aucunement faire l'impasse dessus.

La gestion collective occupe une grande place dans la réflexion de l'UE sur le droit d'auteur mais davantage en ce qui concerne les questions de territorialité ou de fonctionnement des sociétés de gestion collective qu'en ce qui concerne sa finalité et ses fondements, si l'on excepte les dispositions sur la gestion collective obligatoire dans certains cas très spécifiques (comme la câblodistribution transfrontières).

Or la gestion collective constitue le seul moyen pour les auteurs de bénéficier d'une rémunération effective de l'exploitation de leurs œuvres.

De ce point de vue la situation européenne de l'audiovisuel est loin d'être satisfaisante :

- La qualité des différentes catégories d'auteurs d'une œuvre audiovisuelle n'est pas uniformément reconnue en Europe
- Le principe de la rémunération proportionnelle des auteurs dans le domaine audiovisuel n'est pas prévu dans toutes les lois européennes
- L'absence de gestion collective, hors certains cas très précis, aboutit de fait à priver les auteurs de toute intéressement réel à l'exploitation de leurs œuvres (voir sur ces sujets le livre blanc de la Société des Auteurs de l'Audiovisuel dont une nouvelle édition va paraître prochainement)

C'est un domaine dans lequel l'UE doit intervenir puisque de fait les différences de régime d'un Etat membre à l'autre créent des distorsions importantes dans la situation des auteurs et ne leur assurent pas une protection suffisante dans nombre de cas.

Il existe très schématiquement trois groupes d'Etats :

- Ceux dans lesquels la gestion collective volontaire est développée, comme c'est le cas en France
- Ceux dans lesquels un droit à rémunération est prévu par la loi

- Ceux pour lesquels la gestion collective n'existe que dans des cas particuliers (copie privée et câblodistribution pour l'essentiel)

La création d'un marché unique peut difficilement s'accommoder de telles divergences.

## **VII°) Commentaires de la Société civile des producteurs de phonogrammes (SCPP)**

Monsieur le Président,

Comme vous nous y avez invité lors de la séance plénière du CSPLA en date du 18 novembre 2014, je reviens vers vous afin de vous faire part de nos observations concernant le rapport de la mission sur la révision de la directive 2001/29/CE relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

En effet, lors de la dernière séance plénière du CSPLA, le professeur Pierre Sirinelli a évoqué assez longuement la proposition de la SACEM de mise en place d'un régime nouveau, instituant une compensation à la charge de certains prestataires techniques, en indiquant qu'il s'agissait, selon lui, d'une proposition juridiquement solide. Le Professeur Sirinelli a précisé, par ailleurs, que cette solution préconisée par la SACEM n'était pas partagée par la majorité des producteurs, en mentionnant l'attachement de ces derniers au respect du régime de droits exclusifs, ne pouvant être réduit à une fonction de simple droit à rémunération, et leur position tendant à privilégier, du fait de l'application du test en trois étapes, la mise à l'écart de certains effets de la directive 2000/31/CE « commerce électronique » dans le champ de la propriété littéraire et artistique.

Or, il existe un autre argument expliquant la raison pour laquelle la SCPP fait partie des représentants des producteurs qui ne soutiennent pas la proposition de la SACEM.

Cet argument, évoqué par la SCPP lors de l'une des réunions de travail organisées dans le cadre de cette mission sur la révision de la directive 2001/29/CE, et qui, d'ailleurs, n'a pas été repris dans le rapport établi par le professeur Pierre Sirinelli, est le suivant : même si elle s'en défend, la proposition de la SACEM qui « ne voit pas ce qui justifierait d'exclure de son champ d'application les utilisations portant sur des contenus illicites » et qui considère que « il importe peu de savoir si les contenus stockés ou transmis par les opérateurs qui bénéficient de la directive 2001/29/CE ont été mis en ligne de façon légale ou non » (page 60 du rapport, paragraphe 13) conduit à rémunérer les utilisations illégales de contenus protégés sur Internet.

Cette solution comporte, par là même, un risque juridique important, contrairement à ce qui a été affirmé, en séance, par le Professeur Pierre Sirinelli.

A cet égard, il ne nous semble pas inutile de rappeler que la SACEM avait soutenu, en d'autres temps, dans le cadre des travaux de la commission sur la copie privée, que les copies de source illicite étaient soumises à la copie privée, ce qui a ensuite été invalidé, tant par des décisions du Conseil d'état que de la CJUE.

Ayant tenu à vous faire part de ces éléments de réflexion, je vous prie de croire, Monsieur le Président, en l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Marc GUEZ

Directeur Général Gérant

## VIII°) Commentaires du Syndicat des éditeurs de la presse magazine (SEPM)

Monsieur le Professeur, cher Pierre Sirinelli,

Je me permets de vous adresser ce message afin de compléter le contenu de mon intervention au CSPLA, lors du tour de table réalisé en Séance Plénière, le mardi 18 novembre dernier.

Je souhaitais attirer votre attention sur les pages 40/41 du rapport, à propos des exceptions obligatoires envisagées et du recours au critère des droits fondamentaux.

La juxtaposition de la phrase selon laquelle « *l'article 10 est presque devenu une clause de style, très souvent invoqué pour échapper à la contrefaçon* », suivie immédiatement de « *Pour l'heure, le juge refuse de faire droit à ces demandes. Mais une des affaires concernées, l'affaire Musée de Lodève, a suscité une réaction législative, la loi du 1<sup>er</sup> août 2006 ayant intégré l'exception de presse au 9° de l'article L122-5 du CPI.* » conduit à donner l'impression que ladite exception serait discutable, voire non légitime.

Cette impression est renforcée quelques lignes plus loin, page 41, lorsque sont listées les exceptions obligatoires fondées sur la liberté d'expression qui pourraient être retenues. On peut lire en effet que « *ces exceptions, fondées sur la liberté d'expression, pourraient être notamment l'exception de citation (art. 5, 3, d), l'exception de parodie (art. 5, 3, k) ou encore l'exception d'information relative aux discours publics (art. 5, 3, f).* »

Or l'exception de presse en faveur de l'utilisation d'une œuvre afin de rendre compte d'un événement d'actualité (art. 5, 3°, sous c de la directive) n'y apparaît pas, ce qui est regrettable.

C'est pourquoi nous souhaiterions que :

- cette exception légitime, fondée sur le droit à l'information, figure également parmi les exceptions obligatoires à retenir ;
- que ce fondement de droit à l'information soit mentionné, aux côtés de la liberté d'expression,
- et que le paragraphe visant « *l'article 10 devenu une clause de style, très souvent invoqué pour échapper à la contrefaçon* » soit décorrélé de l'évocation de l'article L 122-5, 9°.

Je vous remercie pour votre attention et reste naturellement à votre disposition pour en parler si besoin.

Je vous prie d'agréer, M. le professeur, cher Pierre Sirinelli, l'expression de mes salutations les meilleures.

Patrick Sergeant

Représentant des Editeurs de Presse (SEPM) au CSPLA

## **IX°) Commentaires du Syndicat national de l'édition (SNE)**

Bonsoir,

Voici nos commentaires :

Le SNE soutient certaines des propositions resumées en p75-79 qui visent notamment à :

- mettre en avant le fait que l'on ne peut rouvrir la directive Droit d'auteur de 2001 sans rouvrir la directive e-Commerce de 2000, qui permet actuellement aux intermédiaires techniques de se cacher derrière le principe d'irresponsabilité.

- émettre des principes afin d'éviter que la CJUE prennent des décisions incohérentes, ambiguës ou dangereuses, par ex. en affirmant la non extension du principe d'épuisement des droits aux contenus en ligne, et en s'opposant au principe américain du « fair use ».

- faire des propositions afin de mieux encadrer les exceptions – actuelles et éventuellement futures – notamment par des critères objectifs de justification de leur intérêt économique et social.

En revanche le SNE estime dangereuses les pistes retenues dans le cadre du CSPLA sur les contenus générés par les utilisateurs, le TDM et les bibliothèques. Il apparaît surprenant de citer par exemple une proposition de la BNF d'étendre l'exception pour consultation sur des terminaux dédiés à une consultation en ligne avec mots de passe, alors que le CSPLA ne s'est jamais saisi de cette question. Surprenant de même de citer le rapport de Maître Martin sur le TDM, tout en laissant entendre que le TDM pourrait déjà être couvert par une exception actuelle, telle que les exceptions pour actes de reproduction transitoire, pour citation ou encore pour la recherche.

- Expliquer pourquoi la territorialité est un non-sujet.

Enfin, donner une image défensive de la position des industries culturelles décrites comme opposées à une réouverture de la directive par crainte d'un affaiblissement du droit d'auteur nous paraît contre-productif. La posture trop juridique du rapport devrait être rééquilibrée vers une analyse plus économique. Le rapport ne met ainsi pas assez en avant l'argument principal selon lequel le marché apporte déjà une réponse aux questions soulevées, que ce soit à travers nos offres, nos projets du type œuvres indisponibles ou les différents dialogues avec les parties prenantes du type prêt numérique. Enfin, le rapport paraît davantage orienté vers l'audiovisuel et la musique que vers l'édition.

Très cordialement,

Christine de Mazières

Déléguée générale du SNE

## **X°) Commentaires de l'UFC-Que choisir**

C'est avec une grande attention que l'UFC-Que Choisir a pris connaissance du contenu du rapport rendu dans le cadre de la mission menée par le Professeur Pierre Sirinelli sur la révision de la directive 2001/29/CE. Cette révision, toujours en projet et au cœur des préoccupations de la nouvelle Commission européenne, est en effet grandement attendue par l'association qui a été auditionnée par la mission.

Compte tenu de la faible proportion des représentants des consommateurs dans l'ensemble du panel des organisations auditionnées, l'UFC-Que Choisir regrette que les éléments qu'elle a pu exposer lors de son audition concernant les grands enjeux consuméristes soient, sinon absentes, au moins faiblement relayées dans le rapport.

Il apparaît à ce titre indispensable à l'association de faire part de ses observations concernant le rapport présenté au CSPLA afin qu'elles puissent y être intégrées et que soient appréhendé l'hétérogénéité des points de vue qui s'expriment au sein du CSPLA afin d'élaborer la position de la France en toute connaissance de cause dans le cadre des discussions européennes en cours.

### **1. Analyse sur les manquements de la directive 2001/29**

L'UFC-Que Choisir partage le constat de la mission concernant les silences de la directive 2001/29/CE sur la mise en place par les Etats membres des différentes exceptions au droit d'auteur et sur leur latitude concernant les modalités de leurs organisations. Toutefois, la divergence apparaît lorsque l'on fixe l'attention aussi bien sur l'origine de ses silences que les méthodes visant à les combler.

En effet, à rebours de ce que considèrent la mission dans son rapport, l'UFC-Que Choisir ne perçoit pas l'absence d'exhaustivité de la directive sur la mise en place des exceptions au droit d'auteur comme étant un blanc-seing laissé aux Etats membres quant à leur application au niveau national, mais comme une faille majeure endogène à cette directive.

Ces failles sont d'ailleurs reconnues et – plus ou moins bien – comblées par la CJUE souvent sollicitée par les juridictions d'Etat, fait révélateur du manque de sécurité juridique du texte européen.

Si le professeur Sirinelli a souligné lors de la séance plénière du CSPLA du 17 novembre la difficulté pour la CJUE d'interpréter une directive datant du début du siècle, nous ne pouvons qu'en tirer la conclusion qu'une révision de la directive permettrait à minima de combler les vides juridiques actuels et d'adapter la législation aux développements récents en la matière, qui devra notamment passer par une harmonisation des exceptions au droit d'auteurs et droits voisins.

### **2. Une indispensable harmonisation des exceptions au droit d'auteur et droits voisins : l'illustration de l'exception pour copie privée**

La directive 2001/29 a été adoptée avec pour objectif d'harmoniser les législations des Etats membres et faciliter la création d'un marché intérieur des droits d'auteur. Force est de constater que ce but est loin d'être atteint et que les consommateurs ne bénéficient toujours pas de ce marché. De nombreuses divergences existent entre les Etats membres concernant la mise en œuvre des limitations et exceptions, ceci étant bien sûr dû en partie à l'aspect exhaustif et optionnel des différentes exceptions.

Toutes les exceptions n'ont pas forcément trait au bon ou mauvais fonctionnement du marché intérieur. Toutefois, au moins l'une d'entre elles a un effet transfrontalier puissant : l'exception pour copie privée.

La redevance pour copie privée, comme l'UFC-Que Choisir l'a mis en évidence dans une étude parue le 24 novembre 2013<sup>11</sup>, touche particulièrement les consommateurs français qui sont mis en moyenne cinq fois plus à contribution que leurs homologues de l'Union européenne pour réparer le « préjudice » que leurs pratiques de copies privées sont censées avoir causé.

Rappelons une nouvelle fois que l'UFC-Que Choisir n'est pas opposée au principe d'une redevance pour copie privée. Encore faut-il que cette participation des consommateurs soit dictée par

---

11

[http://image.quechoisir.org/var/ezflow\\_site/storage/original/application/1800d5d36664af9db6e1ae108fee31f0.pdf](http://image.quechoisir.org/var/ezflow_site/storage/original/application/1800d5d36664af9db6e1ae108fee31f0.pdf)

l'élaboration de barèmes justes et objectivés. Force est de constater que cela n'est pas le cas. En cause : l'élaboration ubuesque de barèmes 6 fois annulés par le Conseil d'Etat.

Si l'association formule des propositions pour réformer l'organisation de la commission copie privée dans le cadre législatif national actuel, il n'en reste pas moins vrai que l'objectif générale ne peut être qu'à visée européenne.

Ainsi, et comme rappelé d'ailleurs dans les recommandations de M. Vittorino, l'UFC-Que Choisir appelle à définir de manière uniforme la notion de préjudice réel au niveau européen qui est la seule justification à une compensation du titulaire de droit dans le cadre d'une exception au droit d'auteur telle que la redevance pour copie privée.

Par ailleurs, la licence accordant déjà une rémunération de l'artiste, un double assujettissement par une compensation de l'utilisateur n'est pas imaginable : les copies privées d'œuvres dont les titulaires de droits sont déjà rémunérés par une licence, ne devraient pas donner lieu à une compensation supplémentaire.

### **3. Un inopportun conditionnement de la révision de la directive 2001/29 à celle de la directive 2000/31**

L'UFC-Que Choisir récuse l'idée selon laquelle toute révision de la directive 2001/29 doit simultanément passer par celle de la directive 2000/31 sur le e-commerce. En premier lieu car démonstration n'est pas faite de cette nécessité, en second lieu car, réfléchissant dans le seul cadre de la directive 2000/31, il n'y a guère nécessité à la modifier, tout du moins à brève échéance.

Pour l'UFC-Que Choisir, une responsabilisation plus poussée des intermédiaires techniques (FAI, plateformes...) dans la surveillance du Net n'est pas la voie à suivre. L'obligation de surveillance imposée par la loi Hadopi de 2009 en France pour les FAI a montré ses limites et son caractère attentatoire aux libertés fondamentales.

L'UFC-Que Choisir considère que les règles actuelles en matière de responsabilité des intermédiaires techniques, telles que définies dans la directive 2000/31 et transposées en France par la loi pour la confiance dans l'économie numérique de 2004 sont efficaces et ne doivent pas être amendées. Elles disposent que les fournisseurs d'accès à internet ou les hébergeurs de contenus ne sont pas soumis à une obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

De même, toute mesure de filtrage qui serait imposée aux FAI entraîne nécessairement des questions de coûts et de réalisation technique contraires à l'esprit de la directive 2004/48 relative au respect des droits de propriété intellectuelle qui stipule dans son article 3 que les mesures ne doivent pas être inutilement complexes ou coûteuses.

Laisser l'application et la surveillance du respect du droit d'auteur entre les mains des fournisseurs d'accès par des actions de filtrage nous apparaît contraire au droit européen et attentatoire aux libertés fondamentales. Toute sanction et ou restriction à des droits fondamentaux ou liberté des utilisateurs finaux ne peut intervenir sans une décision judiciaire préalable.

Pour conclure ses observations sur le rapport de la mission du Professeur Sirinelli, l'UFC-Que Choisir souhaite à nouveau indiquer au ministère qu'il est indispensable qu'il soit remédié à l'impact négatif sur les consommateurs français né des failles de la directive 2001/29 soit non pas accentué, notamment grâce à une révision de cette dernière ayant pour objectif à la fois une réelle harmonisation des exceptions au droit d'auteur, mais également, et plus largement, celui de la construction d'un marché unique dans un environnement numérique qui appelle la mise en place de propositions ambitieuses pour favoriser l'accès des consommateurs à la culture tout en garantissant aux ayants droit une juste rémunération des œuvres créés et produites.



- L'analyse détaillée de l'UFC-Que Choisir concernant la révision de la directive sur le droit d'auteur dans le cadre de sa réponse à la consultation de la Commission européenne est disponible via le lien suivant :

[http://ec.europa.eu/internal\\_market/consultations/2013/copyright-rules/index\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/2013/copyright-rules/index_fr.htm)  
(contributeurs enregistrés/users/que-choisir\_fr).