

# La circulation des oeuvres et des savoirs à l'ère du numérique

## Pour une conception ouverte du droit d'auteur

### (Rapport du groupe de travail « droit d'auteur et numérique » (Novembre 2004)

*Il est essentiel que l'information et les connaissances, aussi bien que les technologies qui permettent d'y accéder, ne restent pas de simples marchandises sujettes seulement à la logique du profit. Si cela était le cas, alors la société de l'information perdrait toute possibilité de définir les connaissances comme un bien commun global appartenant à tous et bénéficiant à tous, dont l'échange et l'accès libre crée les conditions pour un monde réellement multiculturel, sans imposer l'hégémonie d'une culture sur une autre.*

Milan Kucan, premier Président de la République slovène, socialiste et président du Collegium International d'Ethique

*“La mutation numérique bouleverse bien moins le droit de la propriété intellectuelle que les intérêts économiques, industriels et financiers qui s'y attachent. Elle transforme directement les processus de production, de communication, de distribution et de consommation de biens immatériels, notamment culturels. Dans tous les domaines de la création et de l'information, nous observons l'accélération de l'appropriation privée. C'est une réponse économique paradoxale aux effets de la numérisation et de l'interconnexion des réseaux. Elles sont, en effet, des procédés absolument ouverts et interopérables et qui favorisent de nouveaux entrants, de nouveaux publics et un plus large accès aux œuvres. ”*

Catherine Tasca <sup>1</sup>

*Deux voies peuvent être empruntées. La première, défensive et coûteuse en termes de bien-être social, cherche à maintenir le plus longtemps possible le fonctionnement classique des marchés, retardant ainsi la marche de la révolution numérique. L'autre voie, au contraire novatrice, consiste à “ inventer ” un modèle permettant le fonctionnement efficace d'une économie de l'information.*

*La logique défensive est celle qui anime certains acteurs dominants du secteur informationnel de “ l'ancienne économie ”, éditeurs de contenus et grands groupes de médias (majors), inquiets à juste titre des menaces portées par la “ nouvelle économie ” sur leurs modèles d'affaire. Le ressort de cette logique est simple : restaurer la liaison entre l'information et son support physique. (...)*

*L'histoire des révolutions industrielles semble montrer que de telles tentatives conservatrices sont à plus ou moins long terme vouées à l'échec. À vouloir préserver à tout prix la protection de contenus propriétaires, on risque en outre de confisquer du bien-être, en privant la société d'une bonne partie des bénéfices de la révolution numérique.*

Nicolas Curien et Pierre-Alain Muet <sup>2</sup>

---

1 Intervention de Catherine Tasca lors de la Conférence internationale sur " la gestion et l'utilisation légitime de la propriété intellectuelle ", à Strasbourg lundi 10 juillet 2000

2 La société de l'information, Conseil d'analyse économique

Le Parlement va bientôt examiner le projet de loi sur les droits d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information (DADVSI).

La discussion de ce projet de loi intervient sur fond de tensions et de contentieux.

Les poursuites judiciaires initiées par les industries du disque et les majors débouchent sur les premières condamnations.

Simultanément, l'installation de mesures techniques de protection sur les CD (avant même que la loi ne fixe le cadre juridique de telles mesures) suscite des plaintes et les premières décisions judiciaires.

Le parti socialiste refuse de s'inscrire dans des logiques simplificatrices qui opposeraient

- Les intérêts des créateurs et les intérêts du public
- Les droits d'auteurs et droits voisins et les libertés publiques (communication en ligne, protection de la vie privée)
- Les exigences de l'accès aux œuvres et la rémunération de la création.

## **1. Le parti socialiste opte pour une conception ouverte du droit d'auteur**

La société de la connaissance confère à la création, à la production intellectuelle, aux œuvres de l'esprit une valeur inégalée.

Le droit d'auteur revêt une importance nouvelle et cruciale : c'est l'un des instruments essentiels du fonctionnement de la société de la connaissance.

Il protège les auteurs face aux pouvoirs économiques, éditeurs et diffuseurs, qui disposent, en contrôlant l'accès au public et marché, d'un pouvoir de négociation.

Face à la conception anglo-saxonne du copyright, qui met au premier plan la protection des investissements et les droits des producteurs, le droit d'auteur est un rempart à la marchandisation des œuvres et de la culture et une reconnaissance de l'acte créateur.

Sous cet angle, la promotion du droit d'auteur, et notamment du droit moral, est bien un pilier du combat pour l'exception culturelle.

Dans ce combat pour l'exception culturelle, les socialistes ont été, par le passé, et restent aux côtés des auteurs.

### **1.1. Le droit d'auteur, un contrat social**

Le droit d'auteur est aussi recherche d'un équilibre entre les droits des auteurs et l'intérêt public : la recherche comme la création culturelle se nourrissent avant tout du partage des savoirs et de la circulation des œuvres.

La quête de cet équilibre entre les droits des créateurs et les intérêts de la société est, depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle au cœur des législations sur la propriété littéraire et artistique.

En reconnaissant aux auteurs un monopole provisoire sur les œuvres, les révolutionnaires de 1789 veillèrent aussi à ce que les œuvres reviennent rapidement dans le domaine public.

C'est cet équilibre qu'appelaient de ses vœux Victor Hugo : « *Le livre, comme livre, appartient à l'auteur, mais comme pensée, il appartient - le mot n'est pas trop vaste - au genre humain. Toutes les intelligences y ont droit. Si l'un des deux droits, le droit de l'écrivain et le droit de l'esprit humain, devait être sacrifié, ce serait, certes, le droit de l'écrivain, car l'intérêt public est notre préoccupation unique, et tous, je le déclare, doivent passer avant nous.* »

C'est cet équilibre que recherchaient Jean Zay et le Gouvernement du Front Populaire quand ils préparèrent, sans pouvoir la conduire à son terme, une législation qui considérerait l'auteur non comme un "propriétaire" mais comme un "travailleur intellectuel"<sup>3</sup>. Cette catégorie de "travailleur intellectuel" prend d'ailleurs aujourd'hui une résonance nouvelle.

Les exceptions (et notamment l'exception de copie privée) contribuent à faire du droit d'auteur un pacte entre citoyens plutôt qu'un simple instrument de régulation des activités commerciales d'échanges d'œuvres.

Cet équilibre entre droits des auteurs et intérêt public, il convient, régulièrement, de l'adapter à l'évolution des techniques.

Face à l'essor des techniques de reproduction, nos législations ont institué des mécanismes, comme les licences légales, permettant d'assurer la rémunération des auteurs, et mis en place, en contrepartie, des compensations ou des rémunérations adaptées.

## **1.2 L'équilibre entre droits des auteurs et intérêt public est en passe d'être rompu**

L'économie de la connaissance est traversée par de puissantes logiques de captation et d'appropriation.

Acquérir ou s'arroger un droit de propriété sur la production intellectuelle devient un élément central du jeu concurrentiel (et des relations des employeurs avec les salariés co-producteurs de ces œuvres et de ces connaissances).

Avec l'accélération du cycle de circulation des œuvres, la durée de la protection devrait logiquement se raccourcir. C'est pourtant une évolution inverse qui s'observe. En France, la durée du droit d'auteur était limitée à dix ans lors de l'établissement de la loi en 1791 ; cette période a été étendue à 20 ans en 1810, à 30 en 1854, et à 50 en 1866. En 1957, elle était de 50 ans après le décès du créateur. A la suite d'une directive européenne récente, cette durée a été portée à 70 ans.<sup>4</sup> Cette restriction du "domaine public" profite, d'ailleurs, plus aux ayants-droits (héritiers ou éditeurs) qu'aux créateurs eux-mêmes.

Les règles de propriété dans la sphère intellectuelle s'élaborent, de plus en plus, au plan international : à l'OMC (Accords ADPIC de 1994) et à l'OMPI (Organisation mondiale de la propriété intellectuelle). Les Etats-Unis et les *majors* exercent dans ces instances une influence prépondérante sur la définition de ces règles et de leurs mécanismes d'exécution.

Les traités OMPI de 1996 consacrent un régime mondial des règles de propriété dans la sphère intellectuelle : ils instaurent des mécanismes contraignants pour l'appréciation des "exceptions" au droit exclusif (comme le test des trois étapes) confient la mise en œuvre de ces règles à des "mesures techniques", prévoient que ces mesures techniques devront être protégées par la loi.

---

<sup>3</sup> Ce projet de loi de Jean Zay réformait la durée et les conditions d'exercice du droit d'auteur, afin de favoriser la diffusion des chefs-d'œuvre de la littérature et de l'art : le délai de protection post-mortem de 50 ans aurait été divisé en deux périodes : la première de 10 ans et la seconde de 40 ans. Pour cette seconde période, il instituait une sorte de licence légale, en supprimant l'exclusivité d'exploitation des droits d'auteur au profit d'un seul éditeur.

<sup>4</sup> Elle est de 70 ans aux Etats-Unis depuis l'adoption du " *Copyright Term Extension Act* ", autrement baptisé " *Sonny Bono* ", du nom du chanteur congressiste, initiateur du projet, ou encore " *Mickey Mouse* ", de par l'intérêt particulier de *Walt Disney Co* dans l'affaire.

Ce sont ces règles, adoptées à l'OMC et à l'OMPI, il y a plus de dix ans, alors même qu'Internet ne s'était pas encore déployé comme réseau mondial, alors que les réseaux P2P n'existaient pas, que nous retrouvons aujourd'hui dans la directive "droits d'auteur et droits voisins".

Le droit d'auteur doit prendre en compte les exigences d'une société fondée sur la connaissance.

La conception française du droit d'auteur (telle qu'est imposée en 1957, confirmée et durcie par la jurisprudence) se caractérise par une protection très forte des auteurs, qui disposent d'un droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la reproduction et la représentation de leurs œuvres au public.

Ce principe est commun à beaucoup de pays, mais il s'assortit dans certains pays d'un certain nombre d'exceptions relatives, par exemple, à la copie privée ou à l'usage dans le cadre de bibliothèques ou des activités d'enseignement et de recherche.

La France se caractérise, de ce point de vue, par le faible nombre d'exceptions qu'elle autorise : la protection des auteurs est clairement considérée comme un objectif prioritaire, et le droit d'accès aux œuvres ou à l'information lui est subordonné.

### **1.3. Le parti socialiste opte pour une conception résolument ouverte du droit d'auteur, qui prenne en compte plusieurs objectifs intérêt général :**

- La protection et la juste rémunération des créateurs
- Le développement économique, dans une économie de plus en plus immatérielle, où la part des "œuvres de l'esprit" dans la production croît sans cesse et où la croissance dépend de manière croissante du rythme de circulation des informations et de l'innovation
- La préservation, voire l'extension d'un "domaine public" d'œuvres, d'informations, de connaissances et de données publiques, notamment dans le cadre de l'enseignement et de la recherche pour permettre l'émergence de nouvelles œuvres et de nouveaux auteurs
- Le renforcement de la présence de la création artistique et des productions intellectuelles et scientifiques françaises dans la société de la connaissance mondiale

## **2. Le parti socialiste partage les inquiétudes des industries culturelles, sans souscrire aux logiques défensives des majors**

### **2.1. Les questions liées au droit d'auteur ont toujours été conflictuelles**

Chaque innovation technologique (piano mécanique, radio, cassettes audio, magnétoscope) ouvre au public de nouvelles possibilités d'accès aux œuvres, perturbe, dans un premier temps, les modèles économiques des industries culturelles, tout en réactivant les tensions entre auteurs et producteurs et artistes et interprètes autour de la rémunération, c'est-à-dire le contrôle économique des exploitations.

Ces conflits se sont toujours conclus, dans le passé, par des compromis : la reconnaissance de nouveaux « droits » pour les investisseurs et diffuseurs mais tout autant pour les utilisateurs, la mise en place de nouveaux modes de rémunération, l'extension de la gestion collective, l'ouverture de nouveaux marchés, l'émergence de nouveaux opérateurs.

Ce fut, notamment le cas lors de l'apparition des cassettes audio et du magnétoscope, perçus et dénoncés comme une menace mortelle par les industries du cinéma. On sait ce qu'il advint : le magnétoscope et les cassettes audio sont devenus une source essentielle de croissance.

Dans chacune de ces crises, le droit d'auteur a révélé ses capacités d'adaptation. Dans chacune de ces crises, les pouvoirs publics sont intervenus pour préserver l'équilibre entre les intérêts des titulaires de droit et les intérêts du public.

## **2.2. La mutation numérique déstabilise les industries culturelles**

La première étape de cette mutation numérique a été extrêmement profitable pour les industries culturelles : le passage du vinyle au CD a ouvert une période de croissance exceptionnelle pour les industries du disque. Le passage de la cassette audio au DVD s'est avéré, lui aussi très bénéfique pour l'industrie du cinéma. Le public a plébiscité ces nouveaux supports. Les gains de productivité (remplacement du vinyl par le CD) n'ont pas été rétrocédés au public, ni partagés avec les artistes.

La seconde étape de la mutation numérique est celle de la dématérialisation des œuvres.

Les industries culturelles s'y préparent depuis la fin des années 90.

- Economiquement : en se concentrant, en constituant de gigantesques portefeuilles de droits.
- Juridiquement : en pesant de tout leur poids pour faire évoluer le cadre international du droit d'auteur dans un sens qui leur soit favorable (accords ADPIC-OMC en 1994, traités OMPI en 1996). Cette instrumentalisation du droit d'auteur en droit des producteurs est passée largement inaperçue.
- Techniquement : en mettant au point des « mesures techniques de protection » destinées à filtrer l'accès aux œuvres et à en brider la reproduction et, plus problématique encore, à contrôler l'utilisation qui en est faite. Ce faisant, les industries culturelles expriment leur défiance vis à vis du public : elles se placent en situation de dépendance à l'égard d'acteurs industriels étrangers aux intérêts de la création : les fournisseurs de solutions techniques.

## **2.3. Les logiques défensives entraînent les industries culturelles dans une impasse**

L'avènement des réseaux peer to peer a pris de court les industries du disque.

Elles obtinrent l'interdiction de Napster et favorisèrent ainsi l'apparition d'une nouvelle génération de réseaux peer to peer, aux architectures plus décentralisées et anonymes, rendant le phénomène plus difficile encore à maîtriser.

Les producteurs s'engagèrent alors dans une croisade contre la « piraterie », de part et d'autre de l'Atlantique : poursuites judiciaires à l'encontre des adeptes du P2P, intense campagne de lobbying afin de durcir la législation.

En France, une aile des industries culturelles n'a eu de cesse d'obtenir du législateur des armes juridiques nouvelles pour combattre le P2P :

- Dans le projet de loi « confiance dans l'économie numérique » : dispositions visant à imposer aux fournisseurs d'accès des mesures de filtrage, exigences de responsabilité mettant en cause la liberté de communication<sup>5</sup>, nouvelle définition du courrier électronique, qui ne mentionne plus son caractère de correspondance privée.
- Dans le projet de loi révisant la Loi « informatique et libertés » : amendement Türk visant à autoriser les sociétés de gestion collective et les organismes de défense professionnelle à tenir des fichiers d'infractions

---

<sup>5</sup> Saisi par les parlementaires socialistes, le Conseil constitutionnel a admis que « pour responsabilité soit engagée, il faudrait de plus que le caractère illicite de l'information dénoncée soit manifeste ou qu'un juge en ait ordonné le retrait. », le secrétaire général du Conseil, précisant qu'à sa connaissance, ni la diffamation ni les atteintes à la propriété intellectuelle (détournement de logo, présence de musique potentiellement protégée par le droit d'auteur) ne pouvaient être considérées comme des délits manifestes.

Il est grand temps d'examiner d'autres options que les « procès pour l'exemple » et l'intimidation judiciaire.

Il faudra bien prendre en compte les pratiques culturelles et les usages qui se développent sur les réseaux, tout en préservant la rémunération des auteurs et des titulaires de droits voisins.

Il convient, en revanche, d'intensifier sans attendre l'action judiciaire contre la véritable « piraterie » : la contrefaçon à grande échelle de CD et de DVD, réalisée à des fins commerciales.

#### **2.4. Le parti socialiste ne souscrit ni à la stratégie d'éradication progressive du P2P, ni à une stratégie de laissez faire.**

L'internet et les réseaux P2P sont les laboratoires où s'activent des créateurs d'aujourd'hui, où vit une partie de notre jeunesse, où s'inventent les cultures numériques de demain.

L'utilisation des réseaux P2P est durablement inscrite dans les pratiques de millions d'internautes. Avec 250 millions d'utilisateurs dans le monde en cinq ans, le P2P constitue l'adoption technologique la plus rapide de tous les temps.

Le P2P est une architecture de diffusion remarquablement efficace et économe en bande passante : c'est un instrument idéal pour la valorisation des œuvres du domaine public.

C'est aussi un puissant outil de découverte, d'exposition et donc de promotion, des œuvres.

La croissance exponentielle du P2P (fondée sur l'augmentation du nombre d'internautes et les effets de réseaux) et les qualités intrinsèques du P2P rendent celui-ci incontournable pour les acteurs des industries culturelles.

Nous récusons l'idée selon laquelle le P2P serait un « fléau » qu'il faudrait combattre, une nuisance qu'il faudrait endiguer, une « parenthèse » qu'il conviendrait de refermer.

Comme nous récusons l'idée selon laquelle le P2P constitue un espace de gratuité qu'il faudrait à tout prix préserver, ou encore l'idée selon laquelle le P2P annonce la fin des intermédiaires (éditeurs, producteurs et distributeurs).

Il convient désormais d'imaginer les solutions qui permettent d'encadrer ces pratiques, tout en les intégrant dans l'économie et la stratégie des industries culturelles : en tout état de cause, l'utilisation des œuvres doit donner lieu à une rémunération.

Les fournisseurs d'accès à Internet (FAI) sont aujourd'hui, avec les fournisseurs d'équipement de stockage et de lecture des œuvres téléchargées, les principaux bénéficiaires du téléchargement sauvage des œuvres. Ils ne peuvent s'exonérer d'une double obligation

- Vis-à-vis de leurs abonnés (auxquels ils doivent garantir une certaine sécurité juridique)
- Vis-à-vis des créateurs, dont les œuvres sont massivement utilisées sans aucune contrepartie.

### **3. Le Parti socialiste demande au gouvernement d'ouvrir une large concertation sur l'avenir des industries culturelles**

En reprenant à son compte le diagnostic, le langage et les solutions préconisées par l'aile la plus extrémiste des industries culturelles, en s'engageant de manière indiscriminée dans une croisade contre la piraterie, le gouvernement est largement responsable de la situation conflictuelle actuelle.

Les ministres de l'économie et des finances et de l'industrie ont amorcé, l'été dernier, une légère correction de tir. La Charte signée cet été visait à impliquer les fournisseurs d'accès dans la lutte contre le « piratage ». Combinant promotion des offres légales et payantes, pédagogie auprès des internautes et action judiciaire, la Charte reconnaissait enfin l'urgence de déployer des offres attractives en ligne. Les producteurs, de leur côté, s'engageaient à élargir le catalogue des œuvres disponibles sur ces plateformes (600 000 titres d'ici la fin de l'année), un engagement très nettement insuffisant pour l'attractivité de ces plateformes, un engagement qui ne prévoit aucune obligation en matière de diversité culturelle (notamment quant au ratio d'œuvres françaises parmi les 600 000 titres). La Charte ne prévoyait aucune mesure réelle en vue de promouvoir l'interopérabilité des plateformes et des formats.

**Le Parti socialiste demande au gouvernement d'ouvrir une large concertation sur l'avenir des industries culturelles**, avec l'ensemble des parties prenantes : auteurs, artistes-interprètes, producteurs, distributeurs, fournisseurs d'accès Internet, médiateurs culturels et utilisateurs finaux.

Cette concertation, comme les travaux du Parlement sur le projet de loi "DADVSI", devront reposer sur des bases objectives.

Le Président du groupe socialiste à l'Assemblée nationale a demandé la formation d'une mission d'information parlementaire sur les « conséquences du développement de l'internet pour la création et l'accès à la culture ».

Le Parti socialiste demande au Gouvernement de mobiliser l'ensemble des capacités d'expertise des administrations (DDM, ministères de l'industrie et de la culture, réseaux des ambassades) pour dégager des éléments de diagnostic et d'analyse.

#### **4. Le Parti socialiste soumet à l'ensemble des parties prenantes neuf pistes de réflexion**

Entre la stratégie d'endigement du P2P et le « laissez faire », il existe une autre voie : réaliste et porteuse d'avenir, elle reconnaît la légitimité des échanges non-commerciaux et en organise l'exercice.

Il s'agirait de conclure un nouveau « contrat » entre utilisateurs, créateurs, producteurs, fournisseurs d'accès et fabricants d'équipements informatiques et électroniques.

Cette démarche n'est pas très différente de celle qui conduisit, en 1985, le législateur à reconnaître le phénomène de la copie privée, et à l'encadrer par l'instauration d'un mécanisme mutualisé de rémunération, assis sur les supports vierges analogiques, au départ, puis étendu aux supports numériques.

Elle tire les conséquences d'une économie numérique qui voit coexister une pluralité des modes de diffusion (supports physiques, échanges numériques, services commerciaux de musique et de cinéma en ligne greffant des services sur les contenus) et de rémunération (vente unitaire, rémunérations forfaitaires, abonnements).

##### **4.1. Clarifier le statut juridique des échanges numériques**

Les termes de « piraterie » et de « piratage » ne sauraient viser uniformément le téléchargement d'œuvres protégées, leur mise à disposition et la contrefaçon de ces œuvres dans un but lucratif.

S'agissant du téléchargement, son caractère illicite est largement controversé. Les décisions récentes des tribunaux de 1er degré n'apportent pas de clarification décisive : contradictoires, elles créent une forte insécurité juridique.

Le débat est loin d'être tranché au plan international. La Commission canadienne du droit d'auteur, par exemple, a conclu que télécharger sur Internet constitue un acte de copie privée tout à fait légal à condition

cependant de ne pas vendre, louer ou encore communiquer la copie au public<sup>6</sup>. Les tribunaux hollandais assimilent téléchargement et copie privée.

En France, des voix de plus en plus nombreuses s'élèvent pour demander une clarification de la ligne de partage entre le licite et l'illicite.

Le Conseil économique et social, par exemple, a récemment proposé de « *qualifier de copie privée les téléchargements d'œuvres, au lieu de les assimiler systématiquement à du piratage* ».

Les notions de copie privée, d'usage privé, de copiste, de finalité commerciale ou non-commerciale sont au centre d'une telle clarification. La directive droit d'auteur-droits voisins propose, d'ailleurs, pour circonscrire le périmètre de la copie privée, deux critères : usage privé et « *fins non directement ou indirectement commerciales* ».

Il convient, parallèlement, de rappeler le caractère illicite d'activités qui compromettent l'exploitation normale des œuvres, notamment le téléchargement d'œuvres avant leur fixation sur un support (ou avant l'exploitation en salle pour les films).

S'agissant du cinéma, pour lequel l'édition de DVD et la distribution à la demande n'interviennent qu'après l'exploitation primaire en salles, la clarification du licite et de l'illicite devrait prendre en compte la chronologie des médias.

Cette clarification permettrait de concentrer l'action judiciaire sur les actes causant un réel préjudice et contre la véritable « piraterie » : la contrefaçon à grande échelle de CD et de DVD, réalisée à des fins commerciales ou la diffusion en ligne de films avant leur exploitation en salle.

#### **4.2. Musique : placer la rémunération de la création au centre de la recherche des solutions**

La reconnaissance de la légitimité des échanges non-commerciaux ne passe pas nécessairement par la loi : elle peut résulter d'une concertation entre l'ensemble des parties prenantes.

La reconnaissance de la légitimité des échanges non-commerciaux aurait pour contrepartie la mise en place d'un mécanisme de rémunération.

Il y a deux manières d'aborder cette question de la rémunération.

- La première s'inscrit dans une logique de compensation du préjudice : elle considère que le téléchargement se substitue à l'achat d'œuvres (fixées sur CD ou DVD, ou disponibles sur les plateformes commerciales). L'ampleur de ces effets de substitution, et du « manque à gagner » qui en résulte, est controversé, et en tout état de cause, difficile à mesurer. C'est le point de vue retenu par le Conseil Economique et social : « *Des prélèvements, volontaires ou obligatoires, assis sur les services de haut débit, pourraient être envisagés pour compenser le préjudice subi par les créateurs.*»
- La seconde constate tout simplement que les échanges d'œuvres protégées sur Internet n'engendrent aucune rémunération pour les créateurs : elle étend aux échanges de fichiers non-commerciaux les mêmes principes que ceux qui ont présidé, dans le passé, à l'instauration de rémunérations forfaitaires (redevance pour copie privée sur les supports vierges, rémunération équitable en matière de radio).

La philosophie de la rémunération pour copie privée n'est pas de faire payer les utilisateurs pour les autoriser à faire des copies privées. Elle vise, en fait, les fabricants et les importateurs de supports (analogiques et numériques) qui tirent profit de la vente de supports permettant de réaliser ces copies. L'extension de cette philosophie aux échanges sur Internet aboutirait à faire supporter la rémunération des créateurs par les fournisseurs d'accès à Internet (FAI).

---

<sup>6</sup> Cette décision a d'ailleurs été confirmée par un arrêt de la Cour Fédérale du Canada en 2004.



L'extension de la rémunération pour copie privée aux échanges non-commerciaux sur Internet suppose la mise en place de mécanismes permettant de mesurer avec précision les échanges et leur composition afin d'asseoir la répartition sur des bases équitables.

*La mise en place de tels mécanismes devra tenir compte des spécificités des filières de la musique, du cinéma et de l'audiovisuel.*

#### **4.3. Créer les conditions pour le développement de la webradio**

L'essor des webradios est aujourd'hui handicapé par une trop grande insécurité juridique.

La webradio réduit considérablement les barrières d'entrée sur le marché de la radio : comme on l'observe dans les pays où elle est autorisée, la webradio ouvre ce marché à de nouveaux acteurs. Elle est porteuse d'une plus grande diversité en matière de programmes.

Une webradio est un service non-interactif de diffusion de son sur internet. Seul son vecteur de diffusion la différencie donc de la radio classique. Les radios hertziennes sont soumises au régime de la licence légale et diffusent la musique contre le versement d'une rémunération équitable égale à 4,25% de leurs recettes publicitaires. Les webradios devraient logiquement bénéficier d'une égalité de régime juridique avec les radios hertziennes.

#### **4.4. Cinéma : Préserver la chronologie des médias**

La pratique du téléchargement de films est nettement moins banalisée que celle de la musique. Avec l'essor de nouvelles offres de très haut débit, les échanges numériques de films risquent, à terme, de mettre à mal l'économie fragile du cinéma, et ce d'autant plus, que ces échanges tendent plutôt à se concentrer sur les films qui vont ou viennent de sortir en salles.

De manière plus générale, l'extension des échanges numériques aux films tend à déstabiliser la chronologie des médias. Pierre angulaire de l'économie du cinéma, celle-ci structure, en France, le financement des films : sortie en salle, édition vidéo et de DVD, diffusion sur les chaînes payantes diffusion par les chaînes généralistes.

Si elle devait se banaliser, la diffusion sauvage des films affecterait marginalement l'exploitation des films en salle, mais pourrait concurrencer la vente de DVD, la diffusion télévisuelle (qui constitue aujourd'hui une part essentielle du financement cinématographique) et la location en vidéoclubs de DVD.

Elle pourrait aussi compromettre le déploiement d'offres de Vidéo à la demande (VOD). Mode d'exploitation encore balbutiant, la VOD ne fait pas encore l'objet de règles du jeu claires. Son assimilation au régime du paiement à la séance ou au régime de la vidéo définira sa place dans la chronologie des médias.

La migration de la distribution des films et programmes audiovisuels sur les réseaux d'échanges ne pourra se faire qu'en intégrant de nouveaux mécanismes de sécurisation des investissements et en adaptant les règles et les méthodes de distribution aux nouvelles pratiques des consommateurs.

L'industrie du cinéma semble décidée à anticiper ces évolutions. Elle travaille, d'ores et déjà, à la définition de nouveaux services, qui participeront au financement amont de la production.

#### **4.5. Favoriser l'innovation et la concurrence**

La numérisation et la dématérialisation des œuvres avaient ouvert la voie, vers la fin des années 90, à un foisonnement d'innovations et de nouveaux services. En fait, les pionniers de la distribution en ligne de musique et de films ont disparu, pour un grand nombre d'entre eux, ou ont été rachetés.

La musique en ligne est aujourd'hui le fait d'une poignée de très grands acteurs : majors, constructeurs d'équipements électroniques, fournisseurs de solutions technologiques, fournisseurs d'accès.

La conception de services vraiment innovants, l'expérimentation de modèles d'affaires viables, qu'il s'agisse de radio en ligne ou de services commerciaux de P2P, s'appuiera probablement sur l'émergence de nouveaux entrants. Opérant pour leur propre compte ou en partenariat avec les grands acteurs, ces nouveaux entrants développeront des logiques de « communautés » et sauront exploiter l'intelligence collective de leurs utilisateurs.

*Il revient aux pouvoirs publics mais aussi aux professions des filières culturelles de déverrouiller ces marchés, de favoriser l'émergence des nouveaux entrants. Notamment en facilitant l'acquisition des droits d'exploitation des œuvres.*

#### **4.6. Moderniser la gestion collective, fluidifier la gestion des droits**

Issue de la nécessité pour les auteurs de se regrouper, afin de lutter contre la violation de leurs droits, la gestion collective constitue un élément central des conditions d'exercice du droit d'auteur à l'égard des modes d'exploitation s'écartant de l'achat physique (places de cinéma, CD, DVD) ou de l'acquisition de droits individualisés (télévision).

La gestion collective protège les droits des créateurs isolés face à des opérateurs économiques : elle rétablit l'équilibre face au pouvoir de négociation des producteurs.

La gestion collective autorise des économies d'échelle en matière de perception des droits.

La gestion collective est contestée par les majors qui préfèrent contractualiser et rémunérer individuellement les auteurs et les artistes plutôt que de négocier avec leurs représentants.

La gestion collective traverse aussi une crise de légitimité dans le public : elle est perçue comme un monopole, une barrière à l'accès davantage que comme une source de rémunération de la filière création-production-diffusion et donc de rétribution légitime des auteurs.

#### **Le Parti socialiste réaffirme son attachement à la gestion collective**

La relégitimation de la gestion collective passe par le développement de la transparence : des progrès importants ont été accomplis dans ce sens.

Elle passe aussi par une modernisation de la gestion des droits pour favoriser la création et la circulation des œuvres.

- L'informatisation de la gestion des droits et leur simplification devrait permettre aux sociétés de gestion collective de devenir les "infomédiaires" des droits : pour le bénéfice des créateurs comme pour celui des exploitants de leurs œuvres.

Le principe de rémunération juste et équitable prévu pour la copie privée est un modèle de référence. Il implique une gestion transparente des sommes perçues à ce titre, avec un double objectif : une répartition mutualisée en faveur des jeunes créateurs, des actions d'intérêt général orientées vers le financement de contenus numériques et la création multimédia.

*Le Parti socialiste sera attentif aux initiatives de la Commission Européenne visant à ouvrir la concurrence dans le secteur de la gestion collective : l'ouverture à la concurrence peut avoir pour effet de fragiliser la position des auteurs et des artistes et conduire à un « moins-disant culturel ».*

#### **4.7. La mise en œuvre des mesures techniques de protection devra s'accompagner de garanties.**

La protection des droits sur les œuvres était jusqu'à nos jours essentiellement juridique. Des techniques et systèmes numériques permettent désormais d'envisager une protection physique des documents audiovisuels ou multimédias, et des droits d'auteur qui y sont attachés.

Aucun de ces procédés n'est à l'épreuve de l'inventivité des ingénieurs et des hackers. Les logiciels de contrôle peuvent être contournés, les algorithmes de codage et le marquage neutralisés.

Les promoteurs des mesures techniques (majors, fabricants de matériels numériques, fournisseurs de solutions techniques), conscients de la vulnérabilité de ces mesures techniques, ont souhaité qu'elles soient elles aussi juridiquement protégées. Les Traités de l'OMPI de 1996 et la directive droits d'auteur-droits voisins leur donnent gain de cause.

Se constitue ainsi un empilement de protections.

- Le premier niveau est constitué par la loi sur le droit d'auteur.
- Les mesures techniques constituent un deuxième niveau de protection, en contrôlant l'accès ou l'utilisation de l'œuvre.
- Enfin, la directive protège la mesure technique de protection : un utilisateur qui contournerait la mesure technique d'une œuvre protégée se rendrait coupable de deux actes répréhensibles : la violation du droit d'auteur d'une part, et la violation des dispositions relatives aux mesures techniques d'autre part.

#### **Sans doute convient-il de distinguer les finalités qui peuvent être assignées aux mesures techniques de protection (MTP) :**

- Certaines mesures techniques "notifient" à l'utilisateur le régime de protection de l'œuvre : ce qu'il a le droit de faire avec cette œuvre, comment s'acquitter, le cas échéant, du paiement. Ce type de mesure technique ne soulève aucune objection de principe : au contraire, elles participent d'une démarche de "responsabilisation" des utilisateurs.
- D'autres mesures techniques ont pour objet de contrôler l'accès aux œuvres. On étend ainsi le modèle économique de la télévision payante (limitée à un petit nombre d'opérateurs et à certaines catégories de programmes) à tous les contenus, alors même qu'ils sont exploités sur d'autres vecteurs d'utilisation plus libre : TV, radio, CD...
- Enfin, certaines ont pour objet de contrôler l'utilisation des œuvres, à restreindre leur utilisation, en empêchant ou en bridant la reproduction, ou en dégradant la qualité des copies.

#### **La généralisation des mesures techniques de protection risque de transformer en profondeur le régime du droit d'auteur :**

- Les mesures techniques sont aujourd'hui demandées et promues principalement par les majors du disque et les fournisseurs de solutions techniques propriétaires : elles risquent ainsi d'accroître leurs monopoles et donc de porter atteinte à la libre concurrence.
- Les solutions techniques sont toutes propriétaires. En optant pour le déploiement de mesures techniques pour les services en ligne, nos industries culturelles risquent de se placer sous la dépendance des fournisseurs de solutions technologiques, américains ou japonais.
- Les mesures techniques peuvent porter atteinte à la vie privée, en violant le secret des choix de programmes.

- Les mesures techniques peuvent porter atteinte aux droits moraux des auteurs et des artistes-interprètes : le droit au respect des œuvres. Les créateurs doivent être associés à la décision d'installer des mesures techniques sur leurs œuvres, ainsi qu'à la détermination des restrictions que ces mesures instaurent
- Les mesures techniques peuvent faire obstacle à la faculté de procéder à des copies privées. Leur développement, non contrôlé, annulerait, de fait, l'exception reconnue en matière de copie privée.
- La pratique américaine de criminalisation de ces contournements peut conduire à des aberrations.

*Lors du débat parlementaire sur la transposition de la directive, le Parti socialiste fera valoir la nécessité d'encadrer strictement la mise en place des mesures techniques, afin, notamment qu'elle ne porte pas atteinte à l'exercice de la copie privée et permettre l'essor, dans des conditions licites, des échanges numériques non-commerciaux.*

#### **4.8. Enseignement et recherche : faire respirer la loi de 1957**

Pour illustrer leurs cours, les enseignants sont conduits à représenter et reproduire des œuvres protégées par des droits de propriété littéraire et artistique. Il en va de même des chercheurs qui ont besoin de recourir à diverses sources documentaires pour illustrer leurs travaux.

Dans le même temps, les pratiques pédagogiques évoluent, les programmes intégrant de plus en plus la réalisation de travaux par les élèves en dehors de la classe (travaux personnels encadrés, travaux croisés, projets pluridisciplinaires à caractère professionnel).

La promotion des nouvelles technologies a également une incidence sur les activités d'enseignement et de recherche. La mise en ligne des cours sur un site internet, la mise en ligne de travaux d'élèves ou d'étudiants, l'échange de travaux de recherche se généralisent.

Or, excepté le cas particulier de la courte citation, et quelques autres, toute utilisation d'une œuvre de l'esprit à des fins d'illustration dans le cadre de l'enseignement ou de la recherche scientifique est subordonnée au consentement préalable des ayants droit.

Faute d'exception, il est nécessaire dans le respect de la loi sur le droit d'auteur de demander - avant toute reproduction ou représentation d'une œuvre protégée les autorisations requises aux ayants droits

Sur la base de nombreuses enquêtes, le constat que les enseignants du primaire au supérieur ne respectent pas l'obligation imposée par le droit d'auteur. On parle d'usage, de pratiques qui sont le plus souvent connues de tous et tolérées. Cette tolérance du non respect du droit est-elle compatible avec le souci de promouvoir la "civilité" et la responsabilité dans la société de la connaissance ?

L'écart entre le droit et la pratique expose les enseignants à une grande insécurité juridique. Une clarification des règles applicables paraît en conséquence nécessaire.

Le ministère de l'éducation nationale a entrepris de négocier un accord global de licence contractuelle avec l'ensemble des ayants droit. Il n'est pas possible de continuer à négocier au coup par coup, éditeur par éditeur, voire œuvre par œuvre. Ces négociations, engagées depuis de longs mois, n'ont toujours pas abouti.

*La transposition de la directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 offre l'opportunité de sécuriser ces pratiques.*

*Nous regrettons que le gouvernement n'ait pas saisi les ouvertures qui existent dans la directive en matière d'exceptions pour faire "respirer" la loi de 1957.*

*S'il introduit une nouvelle exception, que nous saluons, au bénéfice des personnes souffrant d'un handicap, le projet de loi droits d'auteur-droits voisins a renoncé à assouplir l'exercice des exceptions déjà reconnues.*

#### **4.9. Repenser la régulation**

Droit privé des relations économiques des acteurs culturels (auteurs, artistes, producteurs, entreprises de communication audiovisuelle) mais aussi des publics, le droit d'auteur règle la rémunération de la création, de la production et de la distribution des œuvres. Il affecte directement le financement de la culture et les conditions nécessaires à une création riche, diversifiée et accessible.

Qu'il s'agisse d'arbitrer les conflits qui surgissent inévitablement entre les différentes catégories d'ayants-droit ou de fixer le montant des redevances liées aux divers modes de rémunération forfaitaire, la mise en œuvre des droits d'auteur et droits voisins a suscité la création d'un grand nombre d'instances de médiation ou de concertation, souvent paritaires.

Le projet de loi transposant la directive propose, d'ailleurs, d'instituer une nouvelle instance : un collège de médiateurs en vue de régler les différends entre les titulaires de droits et les utilisateurs au cas où ceux-ci estimeraient qu'une mesure technique de protection les empêche de bénéficier des exceptions reconnues.

La régulation des activités soumises au droit d'auteur est aujourd'hui fragmentée entre un trop grand nombre d'instances pour être réellement efficace.

#### **Le Parti socialiste soumet à la réflexion la perspective d'une unification de plusieurs fonctions régulatrices existantes au sein d'une seule instance de régulation.**

- a) la fixation de l'ensemble des droits à rémunération : c'est-à-dire
  - la rémunération pour copie privée (L. 331-5 du CPI),
  - la licence légale relative à la radio et à l'audiovisuel (L.214-4 du CPI),
  - le cas échéant les modalités d'application du droit de prêt en bibliothèque (L. XXX du CPI)
- b) la régulation des conflits relatifs aux mesures techniques de protection des œuvres des lors que ces mesures techniques limitent l'exercice des exceptions (copie privée, citation, etc.).
- c) la médiation entre titulaires de droits et utilisateurs, déjà prévue pour le régime de la câblodistribution (L. 217-3 du CPI) qui doit être étendue, de manière facultative entre catégories d'utilisateurs comme une solution d'arbitrage, et de manière obligatoire en cas de différends entre sociétaires des sociétés de gestion collective ;
- d) la concertation pour les tarifs généraux passés avec des catégories de publics : établissements publics culturels, de recherche ou d'éducation, bibliothèque, collectivités locales, associations de personnes handicapées, etc.
- e) l'examen des conditions de répartition de certains droits : d'une part, les mécanismes et les objectifs de répartition des montants relatifs aux droits affectés aux "actions d'intérêt général" prélevés sur la rémunération pour copie privée, quitte à en élargir les objectifs (L.321-9) , d'autre part, la répartition des "irrégularités" objet de différends réguliers.

*La pertinence d'une unification des fonctions régulatrices se justifie aussi par la nécessité de désenclaver le droit d'auteur et de le confronter avec d'autres exigences (et compartiments du droit) : droit de la concurrence, droit de la communication (liberté d'expression et responsabilité), droit informatique (protection de la vie privée, fraude informatique, interopérabilité), droit social.*

*Une telle instance serait utile pour aménager la transition numérique des industries culturelles : mise en place d'une rémunération forfaitaire sur les échanges, mécanismes de répartition ....*