



**HAL**  
open science

# TIC & PROPRIETE INTELLECTUELLE : VERS DE NOUVEAUX MODELES DE REMUNERATION DES AUTEURS...

Arnaud Lucien, Laurent Gavarri

► **To cite this version:**

Arnaud Lucien, Laurent Gavarri. TIC & PROPRIETE INTELLECTUELLE : VERS DE NOUVEAUX MODELES DE REMUNERATION DES AUTEURS.... Informations, Savoirs, Décisions et Médiations [Informations, Sciences for Decisions Making ] , 2006, n°24. sic\_00078232

**HAL Id: sic\_00078232**

**[https://archivesic.ccsd.cnrs.fr/sic\\_00078232](https://archivesic.ccsd.cnrs.fr/sic_00078232)**

Submitted on 4 Jun 2006

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**TIC & PROPRIETE INTELLECTUELLE :  
VERS DE NOUVEAUX MODELES DE REMUNERATION DES  
AUTEURS...**

---

Information Sciences for Décision Making n° 24  
mai 2006. <http://isdm.univ-tln.fr/>

**Arnaud LUCIEN**  
Enseignant chercheur.  
Laboratoire Information, Milieux, Médias, Médiations, EA n° 3820  
Université du Sud Toulon Var  
BP 20 132. 83957 La Garde cedex  
[arnaud.lucien@univ-tln.fr](mailto:arnaud.lucien@univ-tln.fr)

**Laurent GAVARRI**  
A.T.E.R. en droit privé.  
Centre d'études et de recherche sur les contentieux  
Université du Sud Toulon Var  
BP 20 132. 83957 La Garde cedex  
[laurent\\_gavarr@yahoo.fr](mailto:laurent_gavarr@yahoo.fr)

---

**Résumé :**

Le développement des technologies de l'information dans ce que l'on appelle la « *société de l'information* » est à l'origine de nouveaux usages, de nouveaux échanges qui imposent, de manière coercitive, la mise en place de nouveaux modèles économiques et juridiques. Les contraintes du droit d'auteur et surtout son immatériabilité étaient alors mal comprises voire ignorées par le corps social. Récemment les parlementaires français posaient dans des circonstances exceptionnelles le principe de l'illégalité du téléchargement entre internautes. Il faudra conjuguer : juste et équitable rémunération des auteurs, prise en considération des contraintes juridiques internationales avec la garantie de l'accès à la connaissance et à l'information pour tous, conformément à l'engagement de Tunis. La question de la rémunération des auteurs apparaît donc comme un des aspects majeurs de la gouvernance de l'Internet.

**Mots-clef :** Modèles de rémunération des auteurs, « *Peer to peer* », propriété intellectuelle, DADVSI.

**Abstract :**

The progress of information society is at the onset of new uses, new trades which assess in a coercive way, the implementation of new economic and judicial standards. The constraints of copyright and especially its immateriality were poorly understood then, or even ignored by society. Recently, French members of parliament have proclaimed under exceptional circumstances the prohibition of "peer to peer". We will need to find some issues to combine: fair and equal remuneration of authors, consideration of international judicial restrictions with the guarantee of an access to knowledge and information for all, in conformity with the Tunis commitment. The problem of authors' remunerations appears thus as one of the major aspects of a new Internet governance.

**Keywords :** Ways for paying authors, « *Peer to peer* », intellectual property, DADVSI

## **TIC & PROPRIETE INTELLECTUELLE : VERS DE NOUVEAUX MODELES DE REMUNERATION DES AUTEURS...**

---

L'assemblée nationale vient de se prononcer en première lecture sur la question polémique du statut du téléchargement à travers le projet de loi « *Droits d'auteur et droits voisins dans la société de l'information* ». L'appréhension par le droit, des nouvelles pratiques et nouveaux usages, permis par les technologies de l'information fait couler autant d'encre, qu'il agite les forums et autres lieux de débats désormais virtuels. En effet, la numérisation de l'information permet la diffusion de biens « *informationnels* » et leur partage, échange à titre onéreux ou gratuit sans contrainte de temps ou de territoire. Cette formidable avancée technique pour ce qui concerne la qualité de conservation, de stockage, de reproduction et de fonctionnalité des oeuvres devenait cependant une réelle menace pour la propriété intellectuelle des auteurs. L'immatérialité de la propriété intellectuelle est mal comprise voire ignorée par le corps social. Les internautes n'hésitent pas à s'approprier des œuvres en privant leurs auteurs d'une juste rémunération, devenant des « *pirates* ». Pour certains c'est le modèle économique même de la « *distribution mécanique* » qui est devenu obsolète<sup>1</sup>. Les sociétés d'auteurs s'opposent alors à cette menace pour la création et la diversité culturelle, la chute des recettes commerciales conduisant à réduire la part des artistes les moins vendus.

Face à ces nouveaux défis, l'attitude des gouvernements, sous la pression des *lobbys* et après quelques tentatives de responsabilisation (« *Fair use* ») était de répondre par la répression pénale<sup>2</sup>. La répression se heurtait en

---

<sup>1</sup> "Aujourd'hui, le rôle de l'intermédiaire est terminé. Grâce au peer-to-peer le système de distribution mécanique, qui a rapporté tant d'argent pendant si longtemps à l'industrie musicale, est devenu obsolète" Gilberto Gil, auteur compositeur et Ministre de la culture du Brésil. Conférence "Condividi Condividi la Conoscenza : la cultura incontra la rete" jeudi 9 juin, Venise, Scoletta dei calegheri, Campo San Tomae

<sup>2</sup> Sur le fondement de la contrefaçon en France, par l'adoption du *Digital millenium copyright act* de 1998 pour les Etats-Unis...

France à des contraintes techniques et juridiques notamment concernant la protection des données personnelles<sup>3</sup> et la notion d'« *exception de copie privée* »<sup>4</sup>. La polémique occupait alors un espace de communication élargi (auteurs et titulaires de droits voisins, usagers de l'Internet, sociétés de gestion collective, multinationales de l'industrie de la musique et du cinéma, politiques, institutionnels...) pour devenir une véritable question de société dépassant les clivages partisans.

L'année 2005 était véritablement l'année du débat jurisprudentiel, alors que l'année 2006 s'annonçait comme l'année du débat législatif. L'ensemble des acteurs reste mobilisé, des internautes aux maisons de production. Au cours des débats parlementaires de fin 2005, à la recherche d'un consensus impossible, l'Assemblée Nationale votait dans des circonstances exceptionnelles la légalité du téléchargement entre internautes et le principe de la licence légale<sup>5</sup>, ce procédé prévoyant une rémunération forfaitaire des auteurs par les internautes. L'initiative, contraire aux projets du gouvernement, était censurée au profit de nouvelles mesures pénales d'interdiction du téléchargement.

---

<sup>3</sup> FRAYSSINET J. « *Attention en cas d'abus le Sell peut être dangereux pour la contrefaçon de logiciels de jeux !* » *Légipresse* n°221 Mai 2005 p.75

<sup>4</sup> La directive communautaire 2001/29 n'exige pas d'harmonisation sur cette question, ainsi, en France, la copie réservée à un usage privé est reconnue comme un véritable droit de l'usager, excepté pour la copie de logiciel qui obéit à un régime spécifique.

<sup>5</sup> Le législateur dès 1985 instaurait une rémunération pour copie privée (art L311-1 et s du code de la propriété intellectuelle) qui prend la forme d'une somme forfaitaire prélevée sur les ventes de supports enregistrables. Les supports numériques vierges n'y étaient pas assujettis jusqu'au 20 janvier 2001, la France ayant décidé de transposer en avance la directive sur les droits d'auteur et les droits voisins<sup>5</sup> qui entérine l'exception de copie privée à la condition que les ayants droits aient une compensation équitable.

Plusieurs conceptions de la rémunération des auteurs s'affrontent. Il faut réussir à conjuguer : juste et équitable rémunération des auteurs, prise en considération des contraintes juridiques internationales avec la garantie de l'accès à la connaissance et à l'information pour tous<sup>6</sup>. Et pourtant, le législateur persiste dans une « solution » pénale de protection de la rémunération des auteurs. L'efficacité de ces dernières mesures reste relative et temporaire et nous renvoie à la recherche de nouveaux modèles de rémunération des auteurs.

### ***La construction jurisprudentielle de la pénalisation du téléchargement.***

Pendant plusieurs mois, la qualification pénale du téléchargement illicite d'œuvres protégées par les droits d'auteur est restée imprécisée, la Cour de cassation ne s'est d'ailleurs jamais prononcée sur la question. Il a fallu attendre 2005 pour apercevoir les contours de l'appréhension du téléchargement par le droit. La jurisprudence précisant les domaines de l'exception de copie privée et ceux de la contrefaçon. Le législateur intervenait ces jours ci dans l'urgence en adoptant une réponse pénale, *ad hoc*, « adaptée » au téléchargement.

Le premier épisode de ce que l'on a pu appeler « la bataille des droits d'auteur » à propos du téléchargement gratuit d'œuvres de l'esprit en ligne commençait le 5 février 2005 par une décision du TGI de Pontoise. Les juges du fond condamnaient un enseignant à 3000 euros d'amende avec sursis, faisant la « une » du journal « *Le Monde* ». Cette décision du TGI de Pontoise considérait que le délit de contrefaçon était constitué dans l'échange de fichiers musicaux grâce à un logiciel de « *peer-to-pee* ». Ce n'était certes<sup>7</sup> pas la première décision dans ce sens, mais elle exacerbait le

---

<sup>6</sup> « Nous reconnaissons que la liberté d'expression et la libre circulation des idées et du savoir sont essentielles pour la société de l'information et favorisent le développement » Engagement de Tunis (Point 4). Sommet Mondial de la Société de l'Information Tunis 15 novembre 2005.

<sup>7</sup> TGI Vannes, 29 avr. 2004 : *Comm. com. Electr.* 2004, comm. 86 et note C. Caron ; *Prop. Intell.* 2004, n°12, p. 779, note SIRINELLI P. – TGI Arras, 20 juil. 2004 : *Comm. com. Electr.* 2004, comm. 139, obs. C. Caron. – CA Paris, 26 mai 2004 : *Comm. com. Electr.* 2004, comm. 6 et obs. CARON C.

débat opposant, d'une part les producteurs, ardents défenseurs du droit d'auteur, se plaignant d'être pillés par la pratique du téléchargement en ligne et d'autre, les consommateurs et internautes contestant la logique classique de la propriété littéraire et artistique dans l'univers numérique.

Plusieurs décisions venaient préciser le droit positif sur la question. Ainsi une décision remarquée de la Cour d'appel de Montpellier en date du 10 mars 2005 relaxait un prévenu qui avait reconnu avoir téléchargé sur Internet près d'un tiers des 488 films qu'il avait gravé pour son usage personnel. La Cour justifiait sa décision en considérant qu'aucun usage collectif de ces copies n'avait été démontré et finalement reconnaissait dans le téléchargement, l'exercice d'un droit à la copie privé fondé sur les exceptions prévues par les articles L. 122-5, L211-3 et L214-1 du Code de la propriété intellectuelle.

La synthèse de ces deux décisions dont les faits diffèrent, pouvait être trouvée dans un jugement du TGI de Meaux en date du 21 avril 2005. Cette juridiction réalisait une distinction entre les actes relevant de l'exception de copie privée et ceux constituant une mise à disposition du public. Le critère de la mise à disposition du public devenait clairement la condition de l'incrimination de délit de contrefaçon. Le téléchargement (*download*) à lui seul relevait donc du droit à la copie privée<sup>8</sup> alors que la mise à disposition d'œuvres au public (matérialisée par l'*upload*), souvent imposée par les logiciels de partage, constituait le délit de contrefaçon. Cette solution était clairement affirmée par les juges du fond<sup>9</sup> :

---

<sup>8</sup> Ce droit à la copie privée n'étant pas un droit absolu mais une exception légale aux droits d'auteur Cass. 1° civ. 28 fev. 2006 n° 05-15824 *D Aff.* 2006 .784

<sup>9</sup> TGI Meaux, 3° ch., 21 avr. 2005, SCPPF, SACEM et al. c/ Stéphane X, Rodolphe X, Aleister X et Aurélien X, *Jurisdata* n° 2005-273382, THOUMYRE L. « *Peer to peer* : l'exception pour copie privée s'applique bien au téléchargement » *Revue Lamy droit de l'immatériel* 2005 n°7p13 et s. de même TGI Vannes 29 avr. 2004, *Comm. Com électr.* 2004 86 TGI Arras, 20 juill 2004 *Comm. Com électr.* 2004 .139 TGI Pontoise 2 février 2005 *Comm. Com électr.* 2005 . 35 D. 2005 . 513 note Caron, *Légipresse* n°224 sept 2005 np15\*9note QUERUEL G. TGI Bayonne, ch. Corr. 15 nov.

« Chacun des prévenus a reconnu avoir téléchargé les fichiers musicaux et vidéos retrouvés sur leurs disques durs ou sur CD ROM, grâce à des logiciels d'échange peer to peer leur permettant d'accéder à des fichiers stockés par d'autres internautes, sous réserve que dans le même temps, ils mettent à disposition de ces autres internautes une partie de leurs fichiers... Cette mise à disposition par télédiffusion d'œuvres dont ils ne détenaient pas les droits est constitutive d'un délit de contrefaçon prévu à l'article L335-4 du Code de la propriété intellectuelle... ».

A contrario, si l'usage collectif n'était pas prouvé, de même que la mise à disposition du public, l'infraction de contrefaçon n'était pas constituée et l'exception de copie privée reconnue ; c'est ce que décidait la Cour d'Appel de Montpellier le 10 mars 2005<sup>10</sup> : « Attendu que le prévenu a déclaré avoir effectué les copies uniquement pour un usage privé, qu'il n'est démontré aucun usage collectif...Attendu qu'on ne peut déduire de ces seuls faits que les copies réalisées ne l'ont pas été en vue de l'usage privé visé par le texte... » Les parties civiles tentaient d'élargir le débat en rejetant l'exception de copie privée au motif que la source reproduite était illicite, néanmoins comme le relevait justement Cédric Manara : « La détermination de l'origine d'un fichier téléchargé n'était pas nécessaire puisque l'article L122-5 du Code de la propriété intellectuelle, sur le fondement duquel la décision a été prise, ne prévoit pas de tenir compte de l'origine d'une œuvre pour apprécier si sa représentation ou sa reproduction entre dans les exceptions posées par ce texte ». Paradoxe : la copie d'une source illicite n'était pas elle-même répréhensible !

### ***L'abandon du délit de contrefaçon au profit de l'incrimination de contravention.***

La solution retenue par la jurisprudence fondée sur l'exception de copie privée était alors inacceptable pour les producteurs d'œuvres et pour certains artistes, ne

protégeant pas suffisamment leurs droits d'auteur et droits voisins. L'incrimination de contrefaçon était de plus mal admise, quelques millions de français se seraient trouvés passibles d'une comparution devant le tribunal correctionnel. Les usagers militaient alors pour la liberté de téléchargement au nom de la liberté de communication. Certains députés parfois confrontés à ces usages dans leurs propres foyers proposaient l'instauration d'un système de rémunération des auteurs dit « licence globale » matérialisé par une taxe d'environ 7 Euros, accessoire aux services de fourniture d'accès à Internet.

Cette solution n'est pas retenue par le projet DADVSI, au profit d'une solution toujours pénale. L'article L 335-5 du code de la propriété intellectuelle tel que rédigé dans le projet de loi adopté en première lecture prévoit la pénalisation: D'une part de la « reproduction non autorisée, à des fins personnelles, d'une œuvre, d'une interprétation, d'un phonogramme, d'un vidéogramme ou d'un programme mis à disposition au moyen d'un service de communication au public en ligne » et d'autre part, « de la communication au public, à des fins non commerciales, d'une œuvre, d'une interprétation, d'un phonogramme, d'un vidéogramme ou d'un programme au moyen d'un service de communication au public en ligne, lorsqu'elle résulte automatiquement et à titre accessoire de leur reproduction ».

Ces actes constituent des contraventions dont le montant de la peine sera fixé en Conseil d'Etat. La distinction était ainsi conservée entre le simple téléchargement et la mise à disposition au public d'œuvre (*les logiciels de partage imposant bien souvent la mise à disposition des œuvres au public*). La solution semble ainsi plus juste et plus efficace pour sanctionner les quelques millions de français au comportement déviant<sup>11</sup>.

### ***L'incrimination de la fourniture technique de services permettant le téléchargement.***

---

2005, n°1613/2005 cité par C.L.S. D. Aff. 2006 n°11 .786

<sup>10</sup> CA Montpellier 3<sup>o</sup>ch. Corr. 10 mars 2005 *Buenavista home entertainment et autres c/ D.A.C Legipresse* n° 22 juin 2005. 120 note WEKSTEIN I.

---

<sup>11</sup> En septembre 2004, un agent assermenté aurait pu constater la mise à disposition de 1 290 000 000 de fichiers musicaux au profit de 2 000 000 d'internautes TGI Paris 31<sup>o</sup>ch. Corr. 8 déc 2005 n°0504090091 cité par C.L.S D. 2006 n°11 .786

Nouveauté : la création d'une nouvelle incrimination dirigée à l'encontre des créateurs et distributeurs de logiciels de partage. Le législateur définissait le logiciel « *peer to peer* » comme un « *dispositif manifestement destiné à la mise à disposition du public non autorisée d'œuvres ou d'objets protégés* » et tranchait dans le vif par l'adoption d'une interdiction absolue de production de ce type de dispositif. L'infraction est sanctionnée lourdement : l'article L335-2-1 du Code de la propriété intellectuelle envisagé par le projet DADVSI prévoit en effet une peine de trois ans d'emprisonnement et 300 000 € d'amende.

Les logiciels destinés au « *travail collaboratif, à la recherche ou à l'échange de fichiers ou d'objets non soumis à la rémunération du droit d'auteur* » ne sont pas concernés par cette interdiction, le législateur refusant de censurer les outils dits d'« *intelligence collective* ». Néanmoins les termes employés sont suffisamment imprécis pour autoriser des interprétations multiples et il est permis, devant la multitude des pratiques autorisées par les logiciels déjà existants, de s'interroger : où sera située la distinction entre les dispositifs autorisés et dispositifs non autorisés ?

La Cour Suprême des États-unis, a déjà été confrontée à la même problématique à l'occasion de sa décision « *Grokster* », rendue le 27 juin 2005<sup>12</sup> et précédemment au cours de l'affaire « *Sony-Betamax* »<sup>13</sup>. La jurisprudence « *Sony-Betamax* » dans les litiges opposant producteurs de logiciels de « *peer to peer* » et producteurs de musiques et de films, précisait que la responsabilité de celui qui propose un produit susceptible d'utilisation licite de manière substantielle ne pouvait être engagée, quand bien même ce produit permettait des usages contrefaisants. Les logiciels de « *peer to peer* » permettant l'échange de fichiers libres de droits, leurs éditeurs ne devaient pas

---

<sup>12</sup> SIRINELLI. P. « Le *peer to peer* devant la Cour suprême US », *D* 2005, Tribune, p. 1796 ; PECH. L et COYNE M. « Une victoire à la Pyrrhus pour l'industrie du divertissement ? La distribution de logiciel de *Peer to peer* à l'épreuve de la Cour suprême américaine », *RLDI*, sept. 2005, p. 6 ; C. Caron, CCE, sept. 2005, n°130 ; BENABOU V.L., « A quoi sert l'arrêt *Grokster* ? » *Légipresse* n°224, Septembre 2005, p. 131.

<sup>13</sup> *Sony Corp. Of America v. Universal City Studio*, 464 US 417 (1984)

être condamnés. C'est d'ailleurs ainsi qu'avaient jugé les premiers juges : la part des usages licites ayant été évaluée par les experts à 10 %, elle suffisait à caractériser l'existence d'usages substantiels non contrefaisants. « *La balance des intérêts retenue avait fait prévaloir ceux de la technologie et de ses possibles développements futurs au détriment du copyright* »<sup>14</sup>. La Cour suprême apportait à l'occasion de l'affaire « *Grokster* » un correctif à cette interprétation. Si elle ne remettait pas en cause sa jurisprudence « *Sony-Betamax* », elle considérait que l'existence d'usages licites ne justifiait pas *a priori* le comportement de tous ceux qui fournissent une technologie permettant des actes de contrefaçon. Ainsi la responsabilité de l'éditeur de logiciel pouvait être engagée soit pour avoir incité à la contrefaçon, soit pour en avoir tiré profit sans avoir pris des mesures pour empêcher l'utilisation illicite de leur logiciel.

La question de la licéité des dispositifs, si le projet est adopté en deuxième lecture, sera donc renvoyée à l'appréciation des juges qui se prononceront sur la constitution ou non de l'infraction de « *contrefaçon par contribution* ».

### ***La question centrale des conditions de mise en œuvre de la loi.***

La mise en œuvre des nouvelles mesures législatives annoncent pour certains une chasse à l'internaute et il est légitime de s'interroger sur l'efficacité d'une telle loi. En effet, il n'est pas possible de « *mettre un policier derrière chaque internaute* » et les moyens mis en œuvre pour procéder à l'application de la loi devront bien entendu rester proportionnels à la sanction encourue.

La Commission Nationale Informatique et Libertés devait se prononcer à plusieurs reprises sur les moyens disponibles pour lutter contre ce type d'infractions alors qualifiées de délit de contrefaçon. Ainsi, le 11 avril 2005, la CNIL se fondait sur le nouvel article 9, 4° de la loi du 6 janvier 1978 issu de la loi du 6 août 2004 pour autoriser le « *Syndicat des éditeurs de logiciels de loisirs* » (*SELL*) à mettre en

---

<sup>14</sup> BENABOU V. L., « A quoi sert l'arrêt *Grokster* ? » *Légipresse* n°224, Septembre 2005, p. 131.

œuvre des traitements automatisés de données personnelles pour lutte contre la contrefaçon des jeux sur Internet<sup>15</sup>. La CNIL a ainsi autorisé le SELL à mettre en place une application consistant, grâce à un logiciel *ad hoc*, à adresser un message d'avertissement soit aux internautes faisant un téléchargement illégal, soit au site mettant à disposition sans autorisation les logiciels de loisirs. Le logiciel étant capable de repérer automatiquement les ordinateurs en se faisant passer pour un « client », en collectant l'adresse *I.P.* L'adresse *I.P.* constituant une donnée personnelle. Cette mise en œuvre conservait dans un premier temps un caractère pédagogique : le message émis indiquant seulement que les logiciels de jeux en cause « *sont des œuvres de l'esprit bénéficiant du droit d'auteur...* ». La CNIL permettait au Syndicat des éditeurs de logiciels de loisirs SELL de mémoriser grâce à des logiciels de capture les adresses *IP* des internautes fournissant sans autorisation les logiciels de loisirs appartenants au catalogue d'un éditeur membre de l'organisme. Le procès verbal dressé par un agent agréé par le ministère de la culture en application de l'article L331-2 du Code de la propriété intellectuelle permettant d'être reçu en preuve. Le constat devait contenir : adresse *IP*, heure, jour modalités de connexion, nature du logiciel... La mise d'un nom derrière l'adresse *IP* n'étant possible que dans le cadre d'une procédure judiciaire.

La CNIL refusait cependant, au cours de sa séance du 18 octobre 2005 d'accorder la possibilité à quatre sociétés d'auteurs et de producteurs de musique La Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique SACEM, la Société pour l'administration du Droit de Reproduction Mécanique SDRM, la Société Civile des Producteurs Phonographiques SCPP, la Société civile des Producteurs de Phonogrammes en France SPPF, de mettre en œuvre un système analogue. Il était reproché au dispositif proposé de pouvoir aboutir à une collecte massive de données à caractère personnel, de permettre la surveillance exhaustive et continue des réseaux d'échanges de fichiers «

*peer to peer* », et, d'organiser la sélection des internautes susceptibles de faire l'objet de poursuites pénales ou civiles sur la base de seuils relatifs au nombre de fichiers mis à disposition déterminés uniquement par les sociétés d'auteurs, celles-ci se réservant la possibilité de réviser unilatéralement à tout moment.

Il est prévisible que de nouveaux moyens soient mis en place. L'incrimination de contrefaçon conduisant auparavant à des perquisitions, ce moyen apparaît comme disproportionné par rapport aux peines désormais encourues. La solution technique devenant la seule acceptable. à quand les radars des autoroutes de l'information ?

### ***Le « streaming » ou le retour sur scène de l'exception de copie privée.***

D'autres solutions, licites, permettent la gratuité de l'acquisition d'œuvres protégées. Il en est ainsi pour l'« enregistrement » désormais « capture » de « *flux continu* » ou « *streaming* ». Grâce à ces nouveaux procédés, la rémunération des auteurs est ainsi actuellement confrontée à un phénomène bien plus large et complexe que celui du téléchargement.

Il est désormais possible de diffuser de la radio sur le *web* grâce au *streaming*<sup>16</sup> : technologie qui permet de diffuser en continu des flux audio ou vidéo. Il faut alors distinguer le « *simulcasting* » du « *webcasting* ». Le « *simulcasting* » étant la retransmission sur Internet de programmes traditionnels alors que le « *webcasting* » est un programme propre à l'Internet. Si la question de la légalité des « *webradios* » ne se pose pas, la rémunération des droits d'auteur reste débattue, l'ADAMI (qui gère les droits des artistes interprètes) et le GESTE (diffuseurs en ligne) demandent qu'une égalité de traitement s'applique aux radios, qu'elles diffusent sur le net ou par voie hertzienne. Depuis 1999, la SACEM négocie un régime provisoire au moyen de contrats passés avec les éditeurs de « *webradios* »

<sup>15</sup> FRAYSSINET J. « Attention en cas d'abus le SELL peut être dangereux pour la contrefaçon de logiciels de jeux ! » *Légipresse* n°221 Mai 2005 p.75

<sup>16</sup> Certaines radios sont également présentes sur le réseau Hertzien, il s'agit alors de la pratique du « *simulcasting* » alors que les autres pratiquent le « *webcasting* ».

(contrat « flux continu ») avec un système de barèmes<sup>17</sup>.

Nouveaux dangers : ces logiciels permettant d'enregistrer sur le disque dur d'un ordinateur simultanément les flux des « *webradios* » sous forme de fichiers MP3. Il en est ainsi pour le logiciel « *Stationripper* »<sup>18</sup>. Revenus 30 ans en arrière, les auteurs, producteurs... sont confrontés à des problématiques identiques à celles rencontrées avec l'apparition des moyens d'enregistrement audiovisuels. En effet, des centaines de radios diffusent en continu et légalement des œuvres musicales, sur la toile, et de nombreux logiciels permettent de capturer ces flux, bien plus rapidement qu'en utilisant un logiciel de partage.

En toute hypothèse, si les « *pirates* » se sentent menacés par les nouvelles dispositions législatives, ils sauront rapidement modifier leurs usages. Entendu dans sa globalité le modèle de rémunération confronté aux technologies de l'information et de la communication doit être repensé. Le téléchargement ne constitue en effet qu'un moyen parmi d'autres de se procurer des œuvres en passant outre le respect des droits d'auteur. Les capacités de s'approprier des œuvres gratuitement sont décuplées d'une façon tout à fait légale. Faut-il désormais interdire les « *webradios* » ? Faut-il repenser l'exception de copie privée ? Ou bien comme nous le préconisons : réformer les modèles de rémunération des auteurs ? Le nouvel article L131-8-1 du code de la propriété intellectuelle, adopté en première lecture, incite les auteurs à en prendre l'initiative : par la consécration légale de leur liberté de choix du mode de rémunération et de diffusion de leurs œuvres<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> VERBIEST T. « *Webradios* : vers un régime de rémunération équitable ? » *Revue Lamy Droit de l'immatériel* janvier 2005 n°1 p26.

<sup>18</sup> *Stationripper* est un logiciel créé en 2000 par RATAJIK G.

<sup>19</sup> Article L. 131-8-1 du Code de la propriété intellectuelle tel que prévu par le projet de loi DADVSI : « *L'auteur est libre de choisir le mode de rémunération et de diffusion de ses œuvres ou de les mettre gratuitement à la disposition du public.* »

## BIBLIOGRAPHIE.

**BENABOU (V.L.)**, « A quoi sert l'arrêt *Grokster* ? » *Légipresse* n°224, Septembre 2005, p. 131.

**BERTRAND André** *La musique et le Droit de Bach à Internet* Paris Litec 2002 205 p. ISBN 2 7111 3426 1

**BILLIAU Marc** « Contrefaçon, propriété et responsabilité » *Communication- Commerce électronique* sept. 2005 p.11 et 12

**CARON Christophe** « et si le droit d'auteur n'existait pas sur Internet et ailleurs ? *Dalloz* 2005 p.513

**DEBASCH Charles, ISAR Hervé et AGOSTINELLI Xavier** *Droit de la communication* Paris Dalloz 2002 927p. ISBN 2 247 041140

**ENGAGEMENT DE TUNIS.** Sommet Mondial de la Société de l'Information Tunis 15 novembre 2005.

**FLICHY Patrice** *L'innovation technique. Récents développements en sciences sociales. Vers une théorie de l'innovation.* Paris. La découverte 1995 255p. ISBN 2-7071-2464-8

**FRAYSSINET (J.)** « Attention en cas d'abus le SELL peut être dangereux pour la contrefaçon de logiciels de jeux ! » *Légipresse* n°221 Mai 2005 p.75

**GAUTIER Pierre Yves** *Propriété littéraire et artistique* 5<sup>éd.</sup> Paris PUF 935p. ISBN 2 13 05 46722

**HILTY Reto** « L'avenir du droit d'auteur dans le dilemme numérique » *Revue Lamy Droit de l'immatériel* n°1 janvier 2005 p49.

**PECH. (L)et COYNE (M.)** « Une victoire à la Pyrrhus pour l'industrie du divertissement ? La distribution de logiciel de *Peer to peer* à l'épreuve de la Cour suprême américaine », *RLDI*, sept. 2005, p. 6 ; C. Caron, CCE, sept. 2005, n°130.

**POLLAUD DULIAN Frédéric** « Le Droit d'auteur » Paris Economica 2005 1051 p. ISBN 2 7178 4926

**SIRINELLI. (P.)** « *Le peer to peer* devant la Cour suprême US », *D* 2005, Tribune, p. 1796.

**THOUMYRE (L.)** « *Peer to peer* : l'exception pour copie privée s'applique bien au téléchargement » *Revue Lamy droit de l'immatériel* 2005 n°7p13 et s

**VANESTE Christian** *Rapport parlementaire sur le projet de loi (n°1206) relatif au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information.* Assemblée nationale 7 juin 2005.



**VERBIEST (T.)** « *Webradios : vers un régime de rémunération équitable ?* » *Revue Lamy Droit de l'immatériel* janvier 2005 n°1 p26.