

14 Mars 2006, Version V1.0



Groupe de Travail de la Société Civile  
sur les Droits d'Auteurs, les Brevets et les Marques

<http://wsis-pct.org>

Coordinateurs : Dr. Francis Muguet, Georg Greve

[muguet@wtis.org](mailto:muguet@wtis.org) [greve@fsfeurope.org](mailto:greve@fsfeurope.org)

# Le Mécénat Populaire

Une proposition

*concernant :*

La 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

*et*

le projet de loi du

Ministère de la culture et de la communication ( France ) :

## **Droits d'auteurs et droits voisins dans la société de l'information**

Plus d'info sur

<http://www.wsis-pct.org/pct-dadvsi.html>

contact : [muguet@wtis.org](mailto:muguet@wtis.org)

---

## Note Liminaire :

En considération des amendements et sous-amendements acceptés le 9 Mars ( cf. Infra) :

- [Sous-amendement n°302](#) ( Mme Marland-Militello, MM. Carayon, Cazenave, Chatel et Luca, 07 Mars 2006 ) :

Sous-amendement à l'amendement n° 272 du Gouvernement, compléter cet amendement par les deux alinéas suivants :

« B. - Après l'article [L. 131-8](#) du même code est inséré un article L. 131-8-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 131-8-1. - *L'auteur est libre de choisir le mode de rémunération et de diffusion de ses oeuvres ou de les mettre gratuitement à la disposition du public. »*

- [Sous-amendement n°381](#) ( M. Dutoit et les membres du groupe Communistes et Républicains, 08 Mars 2006 ) :

Sous-amendement à l'amendement n° 272 du Gouvernement, compléter cet amendement par les deux alinéas suivants :

Après l'article premier

Compléter cet amendement par l'alinéa suivant :

*B. - Dans les six mois suivant la promulgation de la présente loi, le Gouvernement transmet au Parlement un rapport relatif aux modalités de la mise en oeuvre d'une plateforme publique de téléchargement visant à la fois la diffusion des oeuvres des jeunes créateurs dont les oeuvres ne sont pas disponibles à la vente sur les plateformes légales de téléchargement et la juste rémunération de leurs auteurs.*

et en raison que les divers amendements et sous-amendements concernant la copie privée en ligne ont été rejetés, suivant la même analyse et philosophie nous proposons le **Mécénat Populaire**. Il est ouvert aux artistes qui, suivant le nouvel article L. 131-8-1 (sous-amendement n°302), ont choisi de mettre de mettre gratuitement leurs oeuvres à la disposition du public. Suivant l'esprit du sous-amendement n°381, il est donc proposé que dans le rapport que le Gouvernement doit transmettre au Parlement, soient aussi étudiées les

modalités de la mise en oeuvre d'une plateforme publique de Mécénat Populaire visant à permettre aux internautes d'effectuer des dons aux artistes.

### **Introduction :**

Le nombre d'utilisateurs de réseaux pair-à-pair ne fait que croître, il s'agit d'un phénomène qui apparaît inexorable et impossible à freiner, car il est une conséquence logique de l'Internet et de la Toile. Afin de créer un cadre législatif qui accompagne harmonieusement une évolution de société, il faut d'abord comprendre le phénomène. Si on le comprend pas, il est impossible de proposer des mesures qui ont un sens et qui peuvent donc être acceptées par les citoyens.

On peut certes dire que le phénomène est complexe, mais cette affirmation ne fait guère avancer l'analyse. Il faut donc prendre le risque d'être bref et de faire une analyse schématique. Il est clair que ce qui caractérise le succès de la Toile est la possibilité de l'exploration gratuite d'une très vaste quantité de contenus. Le succès des réseaux pair-à-pair provient aussi de la possibilité de l'exploration gratuite d'une très vaste quantité d'œuvres musicales, vidéo, multimédia, et plus généralement culturelles qui ne sont pas disponibles directement sur les sites Web sur la Toile. On voit donc très bien qu'il s'agit d'une composante d'un phénomène bien plus global.

Cette analyse peut paraître évidente, mais il faut insister sur le fait qu'il s'agit d'exploration et non de consommation. Le modèle de consommation est adapté à des biens tels que les denrées alimentaires, l'énergie, qu'il n'est pas possible de donner à autrui sans se priver soi-même. Le modèle de consommation est inadapté aux biens numériques et reproductibles. Il serait une grave erreur de penser qu'une rémunération des créateurs de contenus numériques n'est possible que dans le cadre d'un schéma consumériste. Le projet de loi actuel DADVSI est inadapté car il adopte explicitement ou implicitement ce schéma.

Dans la pratique, cela se traduit par le fait que les P2Pistes explorent de nombreux contenus multimédia qu'ils n'écoutent ou ne regardent que partiellement, ne retenant que quelques œuvres qu'ils apprécient particulièrement. Par conséquent, nous ne trouvons pas dans un schéma de consommation, où il faut payer pour accéder à l'intégralité de l'œuvre mais dans un schéma d'appréciation. Par conséquent, il devient logique de proposer des processus de rémunération des créateurs qui soient basés sur l'appréciation et non pas la consommation. Ayant constaté que la mise à

disposition est liée naturellement à un processus d'appréciation, c'est donc par le moyen de la rémunération de la mise à disposition qu'un schéma de la rémunération de l'appréciation peut s'intégrer très simplement dans le cadre juridique existant. Comme Einstein le disait, une théorie scientifique juste est forcément simple et belle ; il en est de même des schémas juridiques. De tels processus de rémunération font partie naturellement de l'écosystème de la Toile, qui est fondamentalement un écosystème de partage. On doit imaginer un procédé de rémunération qui doit être naturel dans cet écosystème, qui n'introduit pas des contraintes techniques excessives, et qui par conséquent est d'un coût économique faible et donc possède des chances réelles de succès pratique.

Le schéma proposé s'appelle le **Mécénat Populaire**, et il est totalement optionnel. Si pour le grand public le concept de Mécénat correspond à un concept noble et désintéressé (à la différence du *sponsoring*), dans l'esprit de certains juristes, il pourrait correspondre à un retour à l'état de droit avant 1780 quand les premières notions du droit d'auteur ont été promues par Beaumarchais à la fin du XVIII siècle. Qu'ils se rassurent... Plus de deux siècles nous contemplent... Il s'agit au contraire de s'appuyer sur le droit d'auteur pour proposer une conception novatrice que l'auteur du Mariage de Figaro n'aurait certes pas désavouée au début du XXI siècle.

### **Présentation Générale.**

Le principe est très simple. Le don par définition est totalement optionnel, mais il est proposé de faciliter le processus de collecte de ce don. Il est donc proposé que les FAI puissent collecter auprès de leurs abonnés un montant forfaitaire qui est affecté. On ne cherche pas à demander à l'internaute s'il utilise ou non des réseaux P2P pour mettre à disposition ou télécharger des œuvres numériques qui sont libres de droits patrimoniaux.

On s'appuiera donc sur les FAI pour collecter les donations et sur une plateforme publique de téléchargement, dite plateforme de Mécénat Populaire dont les fonctions seront de :

- 1/ mettre à disposition dans les différents réseaux P2P les morceaux libres de droit patrimoniaux que les artistes lui confie.
- 2/ aider les internautes à identifier ces artistes pour leur permettre d'effectuer des donations aux artistes en fonction de l'appréciation des oeuvres mises à disposition gratuitement
- 3/ collecter au niveau national, auprès de chaque FAI les montants qu'ils ont

collectés et redistribuer les dons aux artistes concernés.

En pratique, les abonnés rempliront en ligne par l'intermédiaire leurs FAI un questionnaire mensuel où ils pourront indiquer s'il souscrive à un schéma qui comprend le versement d'une donation forfaitaire mensuelle. Les internautes se voient proposer plusieurs choix de montants forfaitaires mensuels par exemple 8, 10 ou 15 euros prélevé d'une manière automatique avec le prix de l'abonnement au FAI. Le montant du don mensuel forfaitaire volontaire minimum pourrait être du même ordre de grandeur que celui proposé pour la Licence Globale, compte tenu de la proportion entre contenus libres et «protégés» qui circulent sur les réseaux P2P. A la fin de chaque trimestre, l'internaute peut résilier ou modifier son barème de donation forfaitaire. On peut espérer d'un système forfaitaire, une certaine stabilité quant au montant total des dons, ce qui permettra des projections raisonnables, et donnera confiance aux artistes. Ensuite, chaque mois, les internautes choisissent comment doit être reparti le montant du don forfaitaire entre les différents artistes qu'ils ont apprécié, à l'aide d'identificateurs de ces artistes. Ces identificateurs seront référencés sur le site national du Mécénat Populaire.. Bien sûr, il est vivement conseillé aux créateurs d'indiquer leurs

seuls les dons en faveur du FSN pourront être collectés en synergie avec les dons relevant du Mécénat Populaire.

D'une manière pratique, ce système de rémunération volontaire est beaucoup plus simple, plus efficace, moins onéreux qu'un système basé sur la consommation (DRMs ou MTPs) et sa mesure (surveillance des flux et archivage des communications).

Un très gros avantage de ce système est qu'il ne nécessite aucun recours aux DRMs, qui posent de nombreux problèmes:

- Problèmes Politiques : restrictions inacceptables à la liberté individuelle et aux droits de l'Homme. invasion de la sphère privée ou privauté (culture de type « Big Brother »).
- Problèmes Informatiques : mise en péril des Logiciels Libres et de l'Interopérabilité.
- Problèmes Economiques : obstacle à la libre concurrence, destruction du libre marché des équipements et moyens de stockage informatique par l'établissement de monopoles liés à la licence de l'utilisation de certains DRMs. Elimination des labels indépendants. Coût de la recherche et mise en œuvre de DRMs qui sont à chaque fois contournés.
- Artistiques : Les artistes seront amenés à céder d'une manière injuste et inéquitable leurs droits aux oligopoles qui seuls pourront les « protéger » par des DRMs. Il est de notoriété publique que ces oligopoles imposent des modes artistiques correspondant à la conception de ce que ces oligopoles internationaux se font du marché mondial. Cette conception, outrageusement commerciale, fait peu de cas de la diversité culturelle, et de plus sous-estime la richesse artistique de la France. Par effet de rétroaction, le niveau culturel populaire s'abaisse encore plus, ce qui est éminemment nuisible à la créativité et à la diversité culturelle.

### **Aspects Juridiques et Techniques.**

Contrairement au Mécénat Global, puisqu'il s'agit de dons, il ne semble pas nécessaire de faire une analyse juridique du P2P. Nous allons cependant chercher à qualifier le processus de mise à disposition selon les algorithmes des réseaux P2P. En effet, le logiciel ne fait que se substituer à l'utilisateur, en accomplissant pour son compte des contacts et des échanges transactionnels sur le réseau. En installant le logiciel, l'internaute donne en quelque sorte une « procuration » au logiciel d'effectuer certains actes. Le fait que la plupart des internautes ne connaissent pas le détail des processus ne

modifie en rien cette analyse, sauf à relever une présomption de bonne foi de la part de l'internaute qui n'a pas les moyens pour vérifier si le logiciel effectue vraiment les opérations qu'il est censé conduire.

Un logiciel P2P met en œuvre un algorithme dont la sophistication est déterminante quant au succès du logiciel. L'algorithme devra trouver un moyen efficace d'inciter de nombreux internautes à mettre à disposition de nombreux fichiers pour que les autres puissent les télécharger. Selon le jargon technique informatique, les internautes qui mettent à disposition des autres de nombreux fichiers sont appelés des « altruistes », tandis que ceux qui ne veulent rien partager, mais uniquement recevoir sont considérés comme des « opportunistes » qu'il faudra pouvoir identifier et éliminer du réseau en leur accordant une très basse priorité et donc un très faible débit. L'algorithme doit être capable d'identifier les tricheurs qui essaient de passer pour des « altruistes » pour pouvoir télécharger (« *download* ») avec une plus grande priorité. L'algorithme doit être capable d'identifier les logiciels malveillants et même les leurres qui sont lancés sur le réseau par des sociétés spécialisées dans le sabotage et qui sont payées par les « majors ». Il y a donc toute une guerre secrète dont le grand public n'a pas connaissance. Les mises à jour des logiciels P2P correspondent souvent à des étapes de cette guerre.

Prenons l'exemple de Kazaa, cité dans la jurisprudence précitée du TGI, et qui est assez représentatif des logiciels P2P utilisés pour échanger des fichiers de petite taille, des fichiers musicaux compressés pour la plupart. Un débutant sur ce type de réseau bénéficiera d'un préjugé favorable et donc sera capable de télécharger (« *download* ») avec une bonne priorité. Généralement, il téléchargera un grand nombre de fichiers, soit à la recherche d'une œuvre spécifique jusqu'à ce qu'il/elle trouve le morceau recherché avec la qualité recherchée, soit tout simplement un peu à l'aventure en voulant explorer un genre qui lui plaît. Généralement l'internaute mettra à la poubelle les « mauvais » fichiers, c'est-à-dire ceux qui sont corrompus où qu'il n'apprécie pas, et laissera les autres sur son répertoire partagé, accessible par les autres internautes. S'il ne laisse pas assez de « bons » fichiers sur le répertoire partagé, il ne continuera pas sa progression dans la hiérarchie altruiste du réseau et verra sa priorité descendre. Généralement, l'internaute fera des copies sur des supports amovibles pour pouvoir écouter ses morceaux favoris ailleurs, ou à des fins de sauvegarde. On voit donc qu'il y a deux classes de fichiers, ceux qui ne restent que transitoirement sur le répertoire partagé avant d'être évalués et détruits, et

ceux qui restent plus longtemps sur le répertoire partagé parce que l'internaute les apprécie.

Prenons ensuite l'exemple de BitTorrent, qui est conçu pour l'échange de gros fichiers ( par exemple vidéo). L'ensemble des utilisateurs qui échangent entre eux ce qui concerne un contenu spécifique est appelé un essaim (« swarm »). Si les ports utilisés pour le trafic montant, à partir de la machine de l'internaute, sont fermés ou inaccessibles, la priorité de l'internaute sera tellement basse que sauf dans de rares cas où l'essaim possède de nombreux exemplaires complets, il sera pratiquement impossible de télécharger en descendant. Ceci est délibéré, afin d'éliminer de facto les opportunistes ( en jargon, les mauvaises sangsues, ou « leechers »).

Un contenu référencé par BitTorrent est découpé en petits morceaux, qui sont définis dans un « tracker » qui indique où se trouve le site qui lui même va gérer la régulation du trafic entre pairs et indiquer où se trouve une ou des copies complètes (« semence », ou « seed ») et les autres membres de l'essaim. Pratiquement, dès que le téléchargement commence, l'utilisateur reçoit des requêtes de la part des autres membres de l'essaim pour obtenir les quelques morceaux qu'il a déjà téléchargés. Chaque membre de l'essaim interroge les autres pour compléter sa copie partielle. C'est un dialogue et un échange continu de demandes tout au long du processus de téléchargement, qui peut prendre plusieurs jours lorsqu'on télécharge des « compils » entières qui tiennent sur plusieurs DVDs. En fait, bien souvent, plus la taille du fichier est importante, et plus le partage devient relativement efficace. Il n'est pas rare en ces circonstances d'obtenir un débit ascendant qui atteigne le maximum permis par le FAI, et un débit descendant qui est généralement un peu inférieur au débit ascendant. Ce débit descendant utilisé par le P2P est donc loin en deçà de la bande passante descendante, qui est très supérieure à la bande passante montante dans la technique asymétrique ADSL. On peut donc continuer à surfer la Toile sans trop de nuisance. Un point important est que, lorsqu'on a obtenu une copie complète, le bilan montre très souvent que le volume descendant est inférieur au volume montant, en bref, on a plus donné que reçu au cours du processus même de téléchargement. De plus, une fois que la copie est complète, le client garde automatiquement la copie complète en semence jusqu'à ce qu'un certain ratio d'altruisme soit atteint. Ensuite, l'internaute peut se retirer de l'essaim sans préjudice de son statut, ou peut garder volontairement la semence dans l'essaim. Bien entendu, c'est une description très schématique. Il existe aussi maintenant une version de BitTorrent avec gestion décentralisée. L'efficacité de BitTorrent est

mondialement reconnue. Il est utilisé pour diffuser les distributions GNU/Linux. Des projets commerciaux de diffusion et de cache sont en cours, afin de remplacer des services payants de miroirs comme Akamai. On a décrit souvent les miroirs comme Akamai comme appartenant au Web 1.0, tandis que les services P2P comme BitTorrent font partie du Web 2.0, la seconde itération de la Toile. L'avantage financier évident est qu'au lieu d'avoir à acheter de la bande passante, des miroirs ou des caches, on utilise la bande passante montante des utilisateurs concernés. Même Microsoft mène un projet de logiciel P2P dont le nom de code est « Avalanche ».

Il ressort de cette description technique, la plus brève et élémentaire possible, mais nécessaire à la qualification des faits, que le logiciel négocie, pour le compte de l'internaute, du contenu à la demande avec ses pairs. L'internaute, représenté par le logiciel, va demander à d'autres internautes, eux aussi représentés par leur logiciels, de pouvoir télécharger (« *download* ») un contenu. Ensuite, « si tu as un bon statut selon l'algorithme, je te mets à disposition le contenu que tu me demandes avec une certaine priorité ».

La qualification principale des faits, concernant la mise à disposition dans les réseaux P2P est celle d'un contenu à la demande. Le fait que la demande soit effectuée automatiquement par un logiciel ne modifie en rien la nature juridique du processus. Il n'y a aucun problème pour mettre à disposition des autres internautes un contenu libre de droits patrimoniaux.

Une qualification additionnelle, mais non surabondante, est qu'on peut analyser qu'une partie des fichiers mis à disposition dans le cadre de la négociation permettant un téléchargement dans un réseau entre pairs, ressort de l'exception de la Directive européenne concernant les actes de reproduction provisoires qui sont transitoires ou accessoires et constituent une partie intégrante et essentielle d'un procédé technique et dont l'unique finalité est de permettre une transmission dans un réseau entre tiers par un intermédiaire d'une œuvre ou d'un objet protégé, et qui n'ont pas de signification économique indépendante. C'est d'ailleurs la seule exception obligatoire de la directive européenne. Les Etats doivent la reconnaître de toute façon.

Dans son principe même le mécénat populaire est un don encadré mais individualisé, la déclaration mensuelle de l'internaute est l'expression même de cet aspect individuel. La déclaration n'est pas conçue uniquement pour affiner la statistique d'une gestion collective.

Il faut noter en passant que la gestion des DRMs, elle aussi est individualisée, et elle bien plus lourde et coûteuse à mettre en oeuvre qu'une simple déclaration mensuelle. Son coût contribue d'ailleurs à augmenter les prix de l'accès aux contenus dits «protégés».

Le législateur est naturellement invité à permettre, encadrer, encourager le Mécénat Populaire. Le FAI est simplement obligé de mettre en contact ses clients, d'une manière automatique mais individuelle, avec la plateforme nationale de collecte du Mécénat Populaire, c'est à dire à fournir une information et à faciliter la gestion de ce contact individualisé. Rien dans la Directive européenne ne s'oppose à cette approche juridique, Le législateur s'assure simplement et fermement que la mise en place et la gestion, sur la plateforme nationale publique de la collecte des dons du Mécénat Populaire, soient parfaitement inclusives, équitables et transparentes, quitte à en déterminer certains points par voie législative ou réglementaire.

### **Conclusion provisoire.**

Le **Mécénat Populaire** est un mécanisme fondamentalement simple et sain qui s'intègre parfaitement avec l'écosystème de la Toile. Le mécanisme juridique est simplifié par rapport au Mécénat Global car il s'agit d'un don. Cependant s'il faut espérer que les artistes adoptent de plus en plus le schéma du **Mécénat Populaire**, il n'en pas moins vrai que de nombreux internautes qui souscriront au **Mécénat Populaire**, se trouveront frustrés de ne pas pouvoir accéder à tous les contenus comme le permettent les schémas de la Licence Globale et du Mécénat Global. Du moins, l'existence même du **Mécénat Populaire** permettra un équilibre entre une philosophie du don et une philosophie de la consommation sanctionnée nécessairement par la répression, qu'on le veuille ou non, même en diminuant le montant des amendes ou des peines de prison.

Tout en prenant garde aux limites de cette comparaison, de la même manière que le logiciel libre est une alternative viable et reconnue aux logiciels propriétaires, le **Mécénat Populaire** permettra l'existence d'une alternative viable aux systèmes propriétaires de diffusion reposant sur les DRMs et le tracage des internautes.