



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 18 février 2014
sj.a(2014)430874
Documents de procédure juridictionnelle

A MONSIEUR LE PRESIDENT ET AUX MEMBRES DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPEENNE

OBSERVATIONS ECRITES

Déposées conformément à l'article 23 deuxième alinéa, du protocole sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne, par la Commission européenne, représentée par Mmes Julie SAMNADDA et Joanna HOTTIAUX, membres de son Service juridique, ayant élu domicile auprès de Mme Merete CLAUSEN, également membre de son Service juridique, bâtiment BECH, L-2721 Luxembourg, et consentant à la notification de tous les actes de procédure via e-Curia,

dans l'affaire

C-572/13

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle

présentée, en vertu de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, par le Conseil d'Etat de Belgique dans le litige opposant

Hewlett-Packard Belgium

appellante, intimée sur incident

et

Reprobel

intimée, appellante sur incident

portant sur l'interprétation de 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 (JO L 167 du 22.06.2001, p. 10).

La Commission a l'honneur de soumettre à la Cour les observations suivantes dans la présente procédure préjudicielle.

I. CADRE JURIDIQUE

1. Le droit de l'Union

1. 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 (JO L 167 du 22.06.2001, p. 10) (ci-après "directive 2001/29/CE") porte sur la protection juridique du droit d'auteur et des droits voisins dans le cadre du marché intérieur, avec une importance particulière accordée à la société de l'information.
2. Les considérants 31, 35, 36 et 45 de cette directive disposent comme suit :

"31. Il convient de maintenir un juste équilibre en matière de droits et intérêts entre les différentes catégories de titulaires de droits ainsi qu'entre celles-ci et les utilisateurs d'objets protégés (...).

(...)

35. Dans le cas de certaines exceptions ou limitations, les titulaires de droits doivent recevoir une compensation équitable afin de les indemniser de manière adéquate pour l'utilisation faite de leurs œuvres ou autres objets protégés. Lors de la détermination de la forme, des modalités et du niveau éventuel d'une telle compensation équitable, il convient de tenir compte des circonstances propres à chaque cas. Pour évaluer ces circonstances, un critère utile serait le préjudice potentiel subi par les titulaires de droits en raison de l'acte en question. Dans le cas où les titulaires de droits auraient déjà reçu un paiement sous une autre forme, par exemple en tant que partie d'une redevance de licence, un paiement spécifique ou séparé pourrait ne pas être dû. Le niveau de la compensation équitable doit prendre en compte le degré d'utilisation des mesures techniques de protection prévues à la présente directive. Certains cas où le préjudice au titulaire du droit serait minime pourraient ne pas donner naissance à une obligation de paiement.

36. *Les Etats membres peuvent prévoir une compensation équitable pour les titulaires de droits même lorsqu'ils appliquent les dispositions optionnelles relatives aux exceptions ou limitations qui n'exigent pas cette compensation.*

(...)

41. *Les exceptions et limitations visées à l'article 5, paragraphes 2,3 et 4, ne doivent toutefois pas faire obstacle à la définition des relations contractuelles visant à assurer une compensation équitable aux titulaires de droits dans la mesure où la législation nationale le permet".*

3. Aux termes du paragraphe premier de l'article 2 de cette directive intitulé "*Droit de reproduction*" :

"Les Etats membres prévoient le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la reproduction directe ou indirecte, provisoire ou permanente, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit, en tout ou en partie :

a) pour les auteurs, de leurs oeuvres;

b) pour les artistes interprètes ou exécutants, des fixations de leurs exécutions;

c) pour les producteurs de phonogrammes, de leurs phonogrammes;

d) pour les producteurs de premières fixations de films, de l'original et de copies de leurs films;

e) pour les organismes de radiodiffusion, des fixations de leurs émissions, qu'elles soient diffusées par fil ou sans fil, y compris par câble ou par satellite."

4. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 5 de cette même directive intitulé "*Exceptions et limitations*" :

"2. Les Etats membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations au droit de reproduction prévu à l'article 2 dans les cas suivants :

a) lorsqu'il s'agit de reproductions effectuées sur papier ou sur support similaire au moyen de toute technique photographique ou de tout autre procédé ayant des effets

similaires, à l'exception des partitions, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable;

b) lorsqu'il s'agit de reproductions effectuées sur tout support par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable qui prend en compte l'application ou la non-application des mesures techniques visées à l'article 6 aux œuvres ou objets concernés".

2. La législation nationale

5. La législation belge applicable dans le cas d'espèce est la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins (« la LDA ») ainsi que l'arrêté royal du 30 octobre 1997 relatif à la rémunération des auteurs et des éditeurs pour la copie dans un but privé ou didactique des œuvres fixées sur un support graphique ou analogue (« l'arrêté royal du 30 octobre 1997 »).
6. Aux termes de l'article 22 § 1 de la LDA :

« Lorsque l'œuvre a été licitement publiée, l'auteur ne peut interdire :

(...)

4° la reproduction fragmentaire ou intégrale d'articles ou d'œuvres plastiques ou celle de courts fragments d'autres œuvres fixées sur un support graphique ou analogue, lorsque cette reproduction est effectuée dans un but strictement privé et ne porte pas préjudice à l'exploitation normale de l'œuvre ;

4° bis la reproduction fragmentaire ou intégrale d'articles ou d'œuvres plastiques ou celle de courts fragments d'autres œuvres fixées sur un support graphique ou analogue lorsque cette reproduction est effectuées à des fins d'illustration de l'enseignement ou de recherche scientifique dans la mesure justifiée par le but non lucratif poursuivi et ne porte pas préjudice à l'exploitation normale de l'œuvre ».

7. Aux termes des articles 59 et 60 de cette même loi :

« Art. 59 - Les auteurs et les éditeurs d'œuvre fixées sur un support graphique ou analogue ont droit à une rémunération en raison de la reproduction de celles-ci, y

compris dans les conditions fixées aux articles 22 § 1, 4° et 4° bis et 22 bis § 1, 1° et 2°.

La rémunération est versée par le fabricant, l'importateur ou l'acquéreur intracommunautaire d'appareils permettant la copie des œuvres protégées, lors de la mise en circulation de ces appareils sur le territoire national.

Art. 60 – En outre, une rémunération proportionnelle, déterminée en fonction du nombre de copies réalisées, est due par les personnes physiques ou morales qui réalisent des copies d'œuvres, ou le cas échéant, à la décharge des premières, par celles qui tiennent à titre onéreux ou gratuit un appareil de reproduction à la disposition d'autrui ».

8. Aux termes du premier paragraphe de l'article 2 de l'arrêté royal du 30 octobre 1997:

« Le montant de la rémunération forfaitaire applicable aux copieurs est fixé à :

1° [4,96] EUR par copieur réalisant moins de 6 copies par minute ;*

2° [18,19] EUR par copieur réalisant entre 6 et 9 copies par minute ;*

3° [59,55] EUR par copieur réalisant entre 10 et 19 copies par minute ;*

4° [193,51] EUR par copieur réalisant entre 20 et 39 copies par minute ;*

5° [320,87] EUR par copieur réalisant entre 40 et 59 copies par minute ;*

6° [802,17] EUR par copieur réalisant entre 60 et 89 copies par minute ;*

7° [1819,34] EUR par copieur réalisant plus de 89 copies par minute.*

Pour fixer le montant de la rémunération forfaitaire, la vitesse noir et blanc est prise en considération, y compris pour les appareils qui réalisent des copies en couleur. (: montants en vigueur au 01-01-2012)".*

9. Aux termes des articles 4, 8 et 9 de ce même arrêté :

"Art. 4 - Pour les appareils qui intègrent plusieurs fonctions correspondant aux fonctions des appareils visés aux articles 2 et 3, le montant de la rémunération forfaitaire est le montant le plus élevé parmi ceux prévus aux articles 2 et 3 qui sont susceptibles de s'appliquer à l'appareil intégré.

(...)

Art. 8 – A défaut de coopération du débiteur telle qu'elle est définie aux articles 10 à 12, le montant de la rémunération proportionnelle est fixé à :

1° [0,0331] EUR par copie d'œuvre protégée;*

2° [0,0249] EUR par copie d'œuvre protégée réalisée au moyen d'appareils utilisés par un établissement d'enseignement ou de prêt public. Les montants visés à l'alinéa premier sont multipliés par 2 pour les copies en couleurs d'œuvre en couleur protégées" (* : montants en vigueur au 01-01-2012).*

Art. 9 – Pour autant que le débiteur ait coopéré à la perception de la rémunération proportionnelle par la société de gestion des droits, le montant de celle-ci est fixée à:

*1° [0,0199] * EUR par copie d'œuvre protégée;*

2° [0,0149] EUR par copie d'œuvre protégée réalisée au moyen d'appareils utilisés par un établissement d'enseignement ou de prêt public. Les montants visés à l'alinéa premier sont multipliés par 2 pour les copies en couleur d'œuvre en couleur protégées (* : montants en vigueur au 01-01-2012)".*

II. FAITS ET PROCEDURE

10. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que Hewlett Packard ("HP") est une société qui importe en Belgique des ordinateurs et des imprimantes à usage domestique ou professionnel. Les imprimantes domestiques peuvent assurer, outre leur fonction principale d'imprimer, celles de scanner, copier, recevoir et envoyer des télécopies.

Elles sont communément appelées imprimantes "multifonctions" et sont habituellement vendues pour un prix qui n'excède pas 100 €. Elles sont susceptibles d'imprimer selon trois critères de finition différents, à savoir "brouillon", "normal" ou "fin", qui dépendent de la vitesse avec laquelle la copie est réalisée, la qualité "brouillon" étant obtenue avec la vitesse maximum, mais avec moins d'encre.

11. La société Repobel est, quant à elle, la seule société de gestion chargée en Belgique de la perception et de la répartition des sommes revenant aux auteurs et aux éditeurs dans le cadre de la reprographie.
12. Par des recours déposés devant le tribunal de première instance de Bruxelles, les deux parties au litige au principal demandaient à ce dernier de se prononcer sur la légalité des rémunérations fixées par Repobel pour les imprimantes multifonctions mises en vente par HP en Belgique. Par son jugement du 16 novembre 2012 le tribunal de première instance de Bruxelles a dit pour droit que les articles 59, alinéa 1 et 61, alinéa 3 de la LDA étaient contraires au droit de l'Union. HP et Repobel ont formé un recours contre ce jugement devant la Cour d'appel de Bruxelles, qui est la juridiction de renvoi dans la présente affaire.
13. Saisi d'un doute quant à l'interprétation des dispositions de la directive 2001/29/CE invoquées par les parties au litige à la lumière de la législation belge applicable au cas d'espèce, la Cour d'appel de Bruxelles a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les quatre questions préjudicielles suivantes :

Première question :

« Les termes "compensation équitable" repris à l'article 5.2 sous a) et 5.2 sous b) de la directive 2001/29 doivent-ils recevoir une interprétation différente selon que la reproduction effectuée sur papier ou sur support similaire au moyen de toute technique photographique ou de tout autre procédé ayant des effets similaires l'est par tout utilisateur ou par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales? En cas de réponse positive, sur quels critères cette différence d'interprétation doit-elle se fonder? ».

Deuxième question :

« Les articles 5.2 sous a) et 5.2 sous b) de la directive 2001/29 doivent-ils être interprétés comme autorisant les Etats membres à fixer la compensation équitable revenant aux titulaires de droits sous la forme :

1) d'une rémunération forfaitaire versée par le fabricant, l'importateur ou l'acquéreur intracommunautaire d'appareils permettant la copie des œuvres protégées, lors de la mise en circulation de ces appareils sur le territoire national dont le montant est uniquement calculé en fonction de la vitesse avec laquelle le copieur est susceptible de réaliser un nombre de copies par minute, sans autre lien avec le préjudice éventuellement subi par les titulaires de droits, et

2) d'une rémunération proportionnelle, déterminée uniquement par un prix unitaire multiplié par le nombre de copies réalisées, qui varie selon que le débiteur a coopéré ou non à la perception de cette rémunération, laquelle est à charge des personnes physiques ou morales qui réalisent des copies d'œuvres ou, le cas échéant, à la décharge des premières, par celles qui tiennent à disposition à titre onéreux ou gratuit un appareil de reproduction à la disposition d'autrui.

En cas de réponse négative à cette question, quels sont les critères pertinents et cohérents que les Etats membres doivent suivre pour que, conformément au droit de l'Union, la compensation puisse être considérée comme équitable et qu'un juste équilibre soit instauré entre les personnes concernées? ».

Troisième question :

« Les articles 5.2. sous a) et 5.2. sous b) de la directive 2001/29 doivent-ils être interprétés comme autorisant les Etats membres à attribuer la moitié de la compensation équitable revenant aux titulaires de droits aux éditeurs des œuvres créées par les auteurs, sans obligation quelconque pour les éditeurs de faire bénéficier, même indirectement, les auteurs d'une partie de la compensation dont ils sont privés? ».

Quatrième question :

« Les articles 5.2. sous a) et 5.2. sous b) de la directive 2001/29 doivent-ils être interprétés comme autorisant les Etats membres à mettre en place un système indifférencié de perception de la compensation équitable revenant aux titulaires de droits, sous la forme d'un forfait et d'un montant par copie réalisée, couvrant implicitement mais certainement et pour partie, la copie de partitions de musique et de reproductions contrefaisantes ».

III. EN DROIT

Observations liminaires sur la directive 2001/29/CE

14. L'objectif de la directive 2001/29/CE est d'harmoniser certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information tout en laissant aux Etats membres la possibilité de prévoir des exceptions ou des limitations optionnelles à ces droits. En effet, la directive 2001/29/CE institue une exception

obligatoire (article 5§1) et 20 exceptions "à la carte" (article 5§2 et 3) que les Etats membres peuvent, s'ils le souhaitent, introduire dans leurs législations nationales.

15. Une de ces exceptions facultatives concerne les actes de reproduction effectués à titre privé (exception de copie privée Article 5(2) sous (b)). Il s'agit d'une exception au droit d'auteur créée dans le chef des personnes physiques qui effectuent des copies pour un usage privé et dans un but strictement non-commercial. Une autre de ces exceptions, prévue à l'article 5(2) sous a) concerne certains actes de reproduction au sens de "photocopie".
16. La Directive 2001/29/CE a également introduit un nouveau concept qui est celui de "compensation équitable". Le législateur de l'Union a en effet prévu que les titulaires de droits d'auteur devraient être compensés de manière adéquate pour les copies que les autres font de leurs œuvres, sans toutefois que cette compensation constitue un obstacle à la libre circulation des marchandises. C'est ainsi que l'article 5 (2) sous a) et b) de cette directive exige que "les titulaires de droit reçoivent une compensation équitable" dont les justifications sont exposées au considérant 35 de cette même directive. Plusieurs autres considérants¹ portent d'ailleurs sur les autres exceptions et la possibilité pour les Etats membres d'introduire une certaine forme de "compensation équitable" à leur égard. Toutefois, la directive 2001/29/CE n'impose pas aux Etats membres d'adopter une forme particulière de cette compensation et reste neutre sur cette question. Elle n'exige pas en particulier que cette compensation puisse se faire grâce à des rémunérations pour copie privée qui s'appliqueraient aux équipements, appareils ou supports de reproduction. En revanche, la forme, les composantes précises ainsi que le niveau de telles rémunérations appellent de la part des Etats membres la prise en compte de circonstances particulières au cas par cas, et notamment l'usage qui en est fait dans chacun de ces cas.
17. Toutefois, dans l'affaire C-467/08 *Padawan SL*², points 45-46, la Cour a dit pour droit que compte tenu des difficultés pratiques pour identifier les utilisateurs privés ainsi que pour les obliger à indemniser les titulaires des droits du préjudice qu'ils leur causent et eu égard au fait que le préjudice qui peut découler de chaque

¹ Considérants 36 à 39, 44 et 45.

² Arrêt de la Cour du 21 octobre 2010, Rec. 2010, p. I-10055.

utilisation privée, considérée individuellement, peut s'avérer minime et, dès lors, ne pas donner naissance à une obligation de paiement, comme l'indique la dernière phrase du trente-cinquième considérant de la directive 2001/29, il est loisible aux États membres d'instaurer, aux fins du financement de la compensation équitable, une «rémunération pour copie privée» à la charge non pas des personnes privées concernées, mais de celles qui disposent d'équipements, d'appareils et de supports de reproduction numérique et qui, à ce titre, en droit ou en fait, mettent ces équipements à la disposition de personnes privées ou rendent à ces dernières un service de reproduction. Dans le cadre d'un tel système, c'est aux personnes disposant de ces équipements qu'il incombe d'acquitter la rémunération pour copie privée.

18. Même si la Cour dans l'affaire *Padawan SL* confirme la possibilité pour les États membres d'introduire la rémunération imposée sur les appareils, équipements ou supports, la directive 2001/29/CE ne crée pas de nouveau concept de responsabilité contributive pour les actes de reproduction, mais se contente de mettre en place une notion "chapeau" de "compensation équitable" sous laquelle peuvent tomber les différentes formes de compensation, y compris celles qui ne concernent pas les actes de copie privés.

Observations liminaires sur la législation belge

19. Avant de procéder à l'examen des questions préjudicielles posées dans la présente affaire, la Commission souhaiterait formuler les commentaires suivants sur la législation belge applicable au cas d'espèce.
20. Les questions posées par la juridiction de renvoi portent sur l'interprétation de l'article 5 (2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE dans un contexte où la législation belge applicable aux faits de l'espèce n'a pas connu de modifications substantielles depuis 1994. En effet, selon les informations dont dispose la Commission, même si un certain nombre de projets de loi ayant pour but de transposer en droit national les articles susmentionnés de la Directive 2001/29/CE ont été élaborés, ni la LDA, ni l'arrêté royal du 30 octobre 1997 n'ont réellement procédé à la transposition de cette directive en droit interne. Ainsi, compte tenu de la législation nationale actuellement applicable, il semblerait que le législateur belge

n'a procédé qu'à une transposition *ad minimum* de la directive 2001/29/CE. A ce titre et pour ce qui concerne le présent litige, seule la condition selon laquelle la reproduction doit être effectuée dans un but strictement privé aurait été ajoutée aux dispositions belges existantes.

21. De manière analogue, un alinéa 4 bis a été ajouté à l'article 22 § 1 de la LDA pour reprendre l'exception relative à l'illustration de l'enseignement ou de recherche scientifique qui figure à l'article 5 § 3 sous c) de la directive 2001/29/CE.
22. L'article 59 de la LDA prévoit une « rémunération » des auteurs et des éditeurs d'œuvres lorsque les conditions posées à l'article 22 de cette loi sont remplies (ci-après "rémunération forfaitaire"). Il semblerait que l'article 59 de la LDA exige un paiement de la part des personnes qui mettent en circulation les appareils permettant la copie des œuvres protégées. Il en découle que l'article 59 de la LDA ne concerne que la rémunération de la reproduction effectuée dans un but strictement privé, et de manière séparée pour ce qui concerne la reproduction effectuée à des fins d'illustration de l'enseignement ou de la recherche scientifique. Même si l'article 5(3) sous c) de la directive 2001/29/CE ne prévoit pas de compensation équitable, les Etats membres sont libres de la prévoir dans leur législation, comme l'explique d'ailleurs le considérant 36 de cette directive.
23. L'article 60 de la LDA, quant à lui, exige le paiement d'une rémunération proportionnelle (ci-après "rémunération proportionnelle"), déterminée en fonction du nombre de copies réalisées, par les personnes physiques ou morales qui tiennent un appareil de reproduction à la disposition d'autrui. Il semble à la Commission que l'objectif de cette disposition est d'exiger un paiement supplémentaire de la part de tous ceux qui effectuent la reproduction ou de la part des personnes qui tiennent à disposition des autres les appareils de reproduction.
24. L'arrêté royal du 30 octobre 1997 comporte les modalités de calcul de la compensation équitable. Son article 2, paragraphes 1 et 4, fixent le montant de la rémunération forfaitaire applicable aux copieurs en fonction du nombre de copies réalisées par minute (et donc de la vitesse de l'appareil de reproduction), y compris pour ce qui concerne les appareils intégrant plusieurs fonctions. L'article 8 de ce même arrêté fixe le montant de la rémunération lorsque le débiteur refuse de

coopérer, montant qui est multiplié par deux en cas d'appareil de reproduction de couleur. Enfin, l'article 9 de ce même arrêté fixe le montant de la rémunération lorsque le débiteur coopère à la perception de celle-ci.

25. En considérant le cadre réglementaire belge relatif à la reproduction dans son ensemble, on s'aperçoit que celui-ci ne comporte pas d'exception distincte pour la reproduction au sens de l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE. L'Article 22§1, 4° de la LDA semble en effet correspondre au seul article 5(2) sous b) de cette directive. Nonobstant ce fait, l'article 22§1, 4° de la LDA est considéré en Belgique comme constituant « l'exception de reprographie » (voir l'ordonnance de renvoi, page 12 et s.), c'est-à-dire une exception au droit d'auteur au sens large de ce terme.
26. Dans ce contexte, il semblerait que le champ d'application de l'article 22§1, 4° de la LDA reprend les exigences posées à l'article 5(2) b). Les articles 59 et 60 de la LDA, quant à eux, couvrent la rémunération des actes qui tombent non seulement sous l'article 5(2) sous b) mais également sous l'article 5(2) sous a) En effet, d'une part il concerne seulement certaines catégories spécifiques des œuvres qui ne peuvent, dans les circonstances normales, être reproduites qu'en utilisant une technique particulière de reproduction (dans le cas d'espèce, les œuvres d'art plastique ou d'autres œuvres fixées sur un support graphique ou analogue peuvent en effet être reproduites en utilisant la technique photographique ou par tout autre processus produisant les mêmes effets). D'autre part, le champ de cette exception est limité aux seuls actes de reproduction effectués par les personnes physiques à des fins strictement privées. Il pourrait ainsi être soutenu que l'article 22§1, 4° de la LDA concerne seulement une application étroite de l'exception de l'article 5(2) sous b), alors que son champ d'application est limité aux seuls actes de reproduction effectués par les personnes physiques à des fins strictement privées. S'agissant du champ d'application de l'article 22§1, 4°bis de la LDA, il semblerait que celui-ci mélange l'exception de l'article 5(2) sous b) avec l'exception de l'enseignement mentionnée à l'article 5(3) sous a) de la directive 2001/29/CE car il ne permet que des actes de reproduction des œuvres plastiques ou d'autres œuvres fixées sur un support graphique ou analogue, et qui sont effectués à des fins de l'enseignement ou de la recherche scientifique.

27. En revanche, il paraît à la Commission que les faits du présent litige nécessitent un examen visant à savoir si la compensation équitable exigée par l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE est due. Toutefois, la législation nationale pertinente vise les actes de reproduction qui tombent dans le champ d'application de l'article 5(2) sous b) de cette directive et se réfère aux actes de reproduction aux fins de l'application de ce dernier article. Aucune disposition nationale ne vise donc l'article 5(2) sous a) en général. En outre, il semble qu'il n'existe pas non plus de disposition nationale prévoyant une exclusion du champ d'application de l'exception prévue à l'article 22§1 de la LDA pour les partitions de musique, comme le fait l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE. Les partitions en cause font en effet l'objet de l'exercice du droit exclusif de reproduction prévu à l'article 2 de la LDA.
28. Enfin, pour ce qui concerne le montant des rémunérations, il ressort des deuxième et troisième questions préjudicielles que deux sommes distinctes peuvent être dues : une rémunération forfaitaire, payée par le fabricant, l'importateur ou l'acquéreur, et une rémunération proportionnelle, payée par celui qui réalise la copie ou met à disposition d'autrui un appareil de reproduction, et déterminée par un prix unitaire multiplié par le nombre de copies réalisées.
29. Concernant l'approche empruntée par le législateur belge, la Commission partage l'opinion de l'Avocat général Sharpston exprimée dans ses conclusions rendues dans le cadre des affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort)*³ selon laquelle les Etats membres peuvent introduire dans leur législation des exceptions ou limitations qui comportent ou conjuguent deux ou plusieurs dispositions de l'article 5(2) et (3) de la directive 2001/29/CE, à condition qu'ils ne dépassent pas le cadre de ce qui est autorisé par ces dispositions. Ceci s'explique par le fait que l'article 5(2) et (3) de la directive 2001/29/CE énumère des situations qui sont susceptibles de se recouper.
30. La Commission partage également l'opinion de l'Avocat général Sharpston exprimée dans ces mêmes conclusions selon laquelle les exceptions « hybrides » qui combinent les éléments de deux ou plusieurs exceptions ou limitations peuvent être admises à condition toutefois qu'elles ne dépassent pas le cadre de ce qui est

³ Points 34 et suivants.

autorisé par les dispositions de l'article 5(2) et (3) de la directive 2001/29/CE, car un tel cas de figure serait incompatible avec cette directive. En même temps, une exception dont la portée est plus étroite et qui combine plusieurs éléments pourrait également être permise, comme dans l'exemple donné par l'Avocat général au point 38 de ses conclusions, dans la mesure où celle-ci ne dépasse pas le cadre de ce qui est autorisé. La Commission relève que la problématique des exceptions hybrides soulevée par l'Avocat général Sharpston a donné lieu à une question écrite de la Cour dans la perspective de la prochaine audience dans l'affaire C-117/13 *Technische Universität Darmstadt*.

31. La Commission est également d'avis que le fait que des différentes situations peuvent se recouper doit être pris en considération lors de l'examen de la compatibilité des dispositions nationales avec la directive 2001/29/CE, ou de l'interprétation qui leur est donnée en droit national. Une attention particulière devrait être portée au cas où la législation nationale évoque plusieurs exceptions, car dans un tel cas les questions de sa compatibilité avec la directive 2001/29/CE pourrait être soulevées.

Sur la première question – la notion de « compensation équitable » au sens de l'article 5(2) points a) et b) de la directive 2001/29/CE

32. Par sa première question la juridiction de renvoi demande à la Cour de lui fournir des indications relatives aux modalités de calcul de la compensation équitable dont la réception par les titulaires de droits constitue une condition requise par l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE. Elle cherche également à savoir s'il existe des différences entre ces deux dispositions, et si tel est le cas, quelles sont les modalités d'application de la condition de « compensation équitable » dans chacun de ces deux cas. La juridiction de renvoi cherche en particulier à savoir s'il est possible de distinguer entre la compensation équitable due dans les différents cas d'exceptions envisagées en prenant en compte le fait que l'utilisateur final est différent dans chacun de ces cas.
33. La juridiction de renvoi part de l'idée que la notion de « compensation équitable » mentionnée à l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE s'appliquerait de la même manière pour ce qui concerne l'article 5(2) sous b) de cette directive. Cette supposition peut s'appuyer sur l'approche retenue par le législateur belge dans la

LDA qui implique qu'il ne peut pas y avoir de mise en œuvre séparée de l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE par rapport à l'article 5(2) sous b) de cette directive. Si on examine la première question de la juridiction de renvoi dans cette perspective, on s'aperçoit que celle-ci cherche en substance à savoir si la notion de « compensation équitable » appliquée aux actes qui tombent normalement dans le champ d'application de l'exception de l'article 5(2) sous a) devrait être interprétée autrement lorsque cette dernière exception se recoupe avec l'exception relative à la copie privée prévue à l'article 5 (2) sous b) (pour laquelle une compensation équitable est également requise) et à celle de l'enseignement et de la recherche scientifique (pour laquelle une compensation équitable est permise, mais non exigée).

Sécurité juridique concernant l'obligation de rémunération

34. La Commission relève qu'il ne ressort pas de façon évidente de la législation belge applicable comment naît l'obligation de payer dans le chef de la personne redevable, et ceci tant pour la rémunération forfaitaire que pour la rémunération proportionnelle, ni dans quelles circonstances celle-ci doit s'acquitter de ce paiement (article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE). La Commission rappelle à ce titre que la Cour a jugé dans l'affaire C-145/10 *Eva Maria Painer*⁴ que la marge d'appréciation dont jouissent les Etats membres lorsqu'ils font usage des exceptions mentionnées à l'article 5(2) de la directive 2001/29/CE doit respecter le principe de sécurité juridique. Même si dans cette affaire la Cour s'est prononcée sur le respect de ce principe pour ce qui concerne les auteurs des œuvres, cette jurisprudence vaut également pour les activités pouvant donner lieu à une obligation de payer une compensation équitable dans le contexte d'une exception. A la lumière de l'arrêt de la Cour dans l'affaire C-467/08 *Padawan SL*, cette affirmation concerne aussi bien les personnes qui peuvent bénéficier de l'exception que celles qui sont tenues de payer une telle compensation. Ces dernières personnes comprennent dans le cas d'espèce les personnes en possession d'un appareil permettant la reproduction des œuvres.

⁴ Arrêt de la Cour du 1^{er} décembre 2011

35. La Commission souhaiterait souligner qu'à la suite de l'arrêt rendu dans le cadre des affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort*⁵, l'étendue de l'obligation du débiteur aux fins de l'article 5(2) sous (a) reste ouverte dans la mesure où la Cour y a appliqué par analogie sa jurisprudence relative à l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE. Toutefois, selon la Commission, certaines distinctions mentionnées dans cet arrêt demeurent pour ce qui concerne la personne redevable du paiement aux fins de l'article 5(2) sous a) par comparaison avec Article 5(2) sous b) lorsque l'Etat membre a choisi d'introduire dans sa législation nationale un système de compensation équitable fondé sur une rémunération.

Compensation équitable et le critère commun de la notion de préjudice

36. Dans l'affaire précitée C-467/08 *Padawan SL*, la Cour a jugé que la notion de « compensation équitable » est une notion autonome du droit de l'Union, qui doit être interprétée d'une manière uniforme dans tous les Etats membres ayant introduit une exception de copie privée⁶. Dans ce même arrêt la Cour a expliqué que la compensation équitable devait nécessairement être calculée sur la base du critère du « préjudice » causé aux auteurs des œuvres protégées à la suite de l'introduction de l'exception de copie privée⁷. On peut dès lors conclure que le critère du préjudice constitue un élément commun de la notion de compensation équitable dans toutes les exceptions qui lui sont applicables.

Différences tenant à l'utilisateur dans l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE

37. L'Avocat général Sharpston a relevé au point 39 de ses conclusions rendues dans le cadre des affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort* que les définitions figurant à l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE, même si elles se fondent sur des critères tout à fait différents (voire très contrastés), se recoupent dans une large mesure en ce qui concerne les actes de reproduction auxquels elles s'appliquent. Tandis que la définition figurant à l'article 5 (2) sous a) se limite aux seuls moyens de reproduction et au support utilisé, celle de l'article 5(2) sous b), se réfère exclusivement à l'identité de l'auteur de la reproduction et à l'objectif poursuivi par la reproduction. Selon la Commission, ceci a une incidence sur le choix que l'Etat

⁵ Arrêt de la Cour du 27 juin 2013, non encore publié au Recueil.

⁶ Point 37 de l'arrêt.

⁷ Point 50 de l'arrêt.

membre peut faire quant à la personne qui sera redevable selon qu'il s'agit de l'article 5(2) sous a) ou de l'article 5(2) sous b), de même que sur le montant que celle-ci devra acquitter.

38. En effet, aux points 76 et 77 de son arrêt rendu dans le cadre des affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort*, la Cour semble relever que cette distinction entre les deux exceptions est justifiée :

"76. (...) il est loisible aux Etats membres de remonter aux étapes antérieures à la réalisation même de la copie et d'instaurer, aux fins du financement de la compensation équitable, une "rémunération pour copie privée" à la charge des personnes qui disposent d'équipement, d'appareils et de supports de reproduction et qui, à ce titre, en droit ou en fait, mettent ces objets à la disposition de personnes réalisant les copies ou rendent à ces dernières un service de reproduction, puisqu'un tel système permet aux redevables de répercuter le coût de la rémunération sur les utilisateurs privés et que, partant, ces derniers assumeront la charge de la rémunération pour copie privée (voir, en ce sens, arrêts précités Padawan, points 46 et 49, ainsi que Stichting de ThuisKopie, points 27 et 28).

77. Appliquant cette jurisprudence mutatis mutandis à l'exception de reproduction sur papier ou sur support similaire, il incombe en principe à la personne qui a réalisé une telle reproduction de financer la compensation qui sera versée aux titulaires de droits. Toutefois, les Etats membres sont libres, compte tenu des difficultés pratiques rencontrées, d'instaurer, le cas échéant, une rémunération à la charge des personnes qui disposent de l'équipement sur lequel ladite reproduction a été effectuée".

39. S'agissant de l'obligation de payer, la Cour semble admettre qu'aux fins de l'article 5(2) sous a), une rémunération est due à la charge des personnes qui disposent d'équipements, d'appareils et de supports de reproduction, mais ne mentionne pas la condition additionnelle relative à la mise à disposition de ces objets, contrairement à ce qu'elle affirme au point 76 de son arrêt pour ce qui concerne l'article 5(2) sous b). La Commission comprend de cet arrêt que dans les cas tombant sous l'article 5(2) sous a) la personne redevable du paiement pourrait être celle qui dispose de l'équipement. Cela pourrait également être l'acheteur qui est l'utilisateur final. La

Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si les importateurs, les fabricants et les acquéreurs étaient aussi concernés. Ces considérations concernent, dans l'affaire au principal, la rémunération proportionnelle, à savoir celle qui devrait être acquittée par la personne qui dispose de l'équipement.

40. Il en découle qu'une personne qui a mis à disposition l'équipement de reproduction serait redevable seulement au titre de l'article 5(2) sous b) pour autant qu'elle puisse répercuter le coût de la rémunération sur les utilisateurs privés. Toutefois cette personne ne devrait pas être redevable au titre de l'article 5(2) sous a) à moins qu'elle soit également en charge du fonctionnement de l'équipement de reproduction en cause.
41. En revanche, à la lecture de la législation belge, il est difficile de déterminer, en ce qui concerne la rémunération forfaitaire, quelle serait l'utilisation visée par l'article 59 de la LDA qui ne fait pas référence à la copie privée (visée, elle, à l'article 60 de la LDA), et donc si cette législation met en œuvre l'exception prévue à l'article 5(2) sous a), ou bien celle prévue à l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE.

Les critères à appliquer

42. Suivant l'article 5(2) sous a) la directive 2001/29/CE, seuls les actes de reproduction qui ont été effectués en utilisant une certaine technique (c'est-à-dire les copies effectuées grâce à une technique photographique ou par tout autre processus produisant des effets analogues), tombent dans le champ d'application de l'exception de l'article 5(2) sous a). La Cour a d'ailleurs confirmé cette interprétation dans son arrêt précité *VG Wort* en admettant que les imprimantes tombent bien dans le champ d'application de l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE. Dans ce contexte, l'exception en cause s'applique à toutes les personnes impliquées dans le type de reproduction susmentionné. Peu importe dans ces circonstances quel est l'objectif de la reproduction (par rapport à l'article 5(2) sous b) qui exige que l'usage en soit fait à titre privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales). En outre, le fait que la personne qui effectue la reproduction soit une personne morale (par exemple une entreprise ou une personne morale de droit public) est, en principe, également sans importance, tandis que l'identité de cette personne est essentielle aux fins de l'article 5(2) sous b). En effet, il s'agit d'une exception de l'article 5(2) sous a) qui permet aux institutions, établissements et

entreprises d'effectuer des reproductions, ce qu'ils font habituellement sur leur lieu de travail.

43. Toutefois, il découle du point 77 de l'arrêt rendu dans les affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort* que les personnes qui possèdent l'équipement de reproduction relèvent de l'article 5(2) sous a), mais pas de l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE. De telles personnes sont celles qui mettent à disposition l'équipement de reproduction qui fait l'objet de la seconde partie de la deuxième question préjudicielle. Par contraste, si l'exception de l'article 5(2) sous b) demeure technologiquement neutre, c'est-à-dire qu'il est sans importance par quel moyen les copies sont effectuées, elle s'applique aux seules reproductions qui ont été réalisées par une catégorie déterminée de personnes, c'est-à-dire par des personnes physiques agissant dans un but défini (pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales).
44. En revanche, le critère du préjudice en tant que fondement de calcul de la compensation équitable devrait être utilisé pour déterminer de manière objective et prévisible les pertes réelles encourues par les titulaires de droit par les actes qui tombent sous le champ d'application de l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE et ceci, dans le cas de la législation belge, en couvrant tant la rémunération forfaitaire que la rémunération proportionnelle. L'étendue du préjudice subi peut, de l'avis de la Commission, être différente suivant qu'il s'agit de l'article 5(2) sous a) ou de l'article 5(2) sous b). Cela étant dit, même si la Cour semble accepter qu'on peut recourir à "un critère de préjudice potentiel" (affaire *Padawan*, point 37) s'agissant de l'article 5(2) sous b), la Commission considère qu'une telle affirmation irait pour ce qui concerne l'application de l'article 5(2) sous a), dans le sens de créer un nouveau concept de responsabilité contributive pour les équipements en fonction de leur capacité de reproduction. Or la Commission relève que ceci n'était nullement l'intention de la directive.
45. En effet, selon la jurisprudence bien établie de la Cour, il est loisible aux Etats membres d'instaurer une rémunération pour copie privée (au sens de l'article 5(2) sous b)) aux fins du financement de la compensation équitable compte tenu des difficultés pratiques pour identifier les utilisateurs privés ainsi que pour les obliger à

indemniser les titulaires des droits du préjudice qu'ils leur causent⁸. Dès lors, si de telles difficultés pratiques n'existent pas, les Etats membres devraient avoir recours à d'autres moyens de paiement, y compris des arrangements contractuels individualisés entre les titulaires du droit et les utilisateurs. Dans de telles circonstances il devrait être possible pour les deux parties de conclure des contrats qui fixeraient le montant à percevoir par les titulaires de droit pour les actes de reproduction en cause. Ceci semble concerner la situation couverte par la rémunération proportionnelle.

46. La Commission conclut que la notion du préjudice peut s'appliquer différemment selon qu'il s'agit de l'article 5(2) sous a) ou de l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE puisque la nature et le type du préjudice causé peuvent ne pas être les mêmes dans ces deux cas là. Il peut y avoir moins de difficultés pratiques à déterminer le préjudice causé par les actes de reproduction qui tombe sous l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE réalisés par les entreprises ou une personne morale de droit public. Dans l'intérêt de la sécurité juridique, les Etats membres devraient veiller à ce que cette différence soit sauvegardée s'ils décident de conjuguer plusieurs éléments de plus d'une exception en une seule disposition. Pour ce qui concerne la législation belge, la Commission n'est pas en mesure de déterminer sur le fondement des textes applicables, quelle exception de la directive 2001/29/CE s'appliquerait à chacune des rémunérations (proportionnelle et forfaitaire).
47. En vue de ce qui précède, la Commission propose à la Cour de répondre comme suit à la première question préjudicielle :

« Les termes "compensation équitable" figurant à l'article 5(2) sous a) et à l'article 5(2) b) de la directive 2001/29/CE doivent recevoir une interprétation différente selon que la reproduction effectuée sur papier ou sur support similaire au moyen de toute technique photographique ou de tout autre procédé ayant des effets similaires l'est par tout utilisateur ou par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales. Tandis que la compensation

⁸ Affaire C-467/08 *Padawan SL*, précitée, point 46 et affaire C-521/11 *Amazon.com International Sales Inc. et autres*, non encore publiée au Recueil, point 24 et s.

équitable constitue une notion autonome du droit de l'Union aux fins de l'exception prévue à l'article 5(2) sous a) et à l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE, le critère du préjudice peut, dans certaines circonstances, s'appliquer différemment dans le contexte de l'article 5(2) sous a) que dans celui de l'article 5(2) sous b) de cette directive ».

Sur la deuxième question préjudicielle – les méthodes de calcul de la rémunération

48. La deuxième question préjudicielle posée par la juridiction de renvoi est subdivisée en deux parties qui devraient chacune être traitées séparément. La Commission relève que cette deuxième question part de la même prémisse que celle qui sous-tend la première question.
49. La Commission sera relativement brève pour ce qui concerne la première partie de cette deuxième question. Si une rémunération forfaitaire peut constituer une forme de compensation équitable à la lumière de la jurisprudence de la Cour dans l'affaire C-467/08 *Padawan SL*, le critère du préjudice subi par les titulaires du droit doit être rempli que ce soit aux fins de l'article 5(2) sous a) ou de l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29. Une rémunération forfaitaire devrait donc être calculée par référence au critère du préjudice qui lui-même dépend du contexte factuel et juridique dans lequel il se produit.

La vitesse de l'appareil de reproduction comme critère pertinent

50. La première partie de la deuxième question concerne au fond les méthodes de calcul de la compensation équitable à verser aux titulaires de droits en échange de la copie reprographiée. Il ressort des faits du litige que la législation belge prévoit que la compensation équitable est calculée en fonction de la vitesse de l'appareil à produire des copies. En outre, seule est prise en compte aux fins de ce calcul la vitesse maximale à laquelle cet appareil peut fonctionner.
51. Dans ce contexte, il convient de rappeler qu'il est de jurisprudence constante que la compensation équitable doit nécessairement être calculée sur la base du critère du préjudice causé aux auteurs des œuvres protégées par l'introduction de l'exception

de l'article 5(2) sous b)⁹. En outre, la Cour a jugé qu'un lien est nécessaire entre l'application de la rémunération destinée à financer la compensation équitable à l'égard des équipements, des appareils ainsi que des supports de reproduction numérique et l'usage présumé de ces derniers à des fins de reproduction privée¹⁰.)

52. En se fondant sur ces principes, l'Avocat général Sharpston a considéré au point 84 de ses conclusions rendues sur les affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort* qu'« il ne fait aucun doute qu'il est possible de déterminer, à l'aide de données statistiques, dans quelle mesure les photocopieurs et appareils « tout en un » sont utilisés, en moyenne, pour la reproduction d'œuvres protégées, et que c'est seulement sur la base de telles données qu'une rémunération prélevée sur de tels appareils à titre de compensation équitable (...) peut être calculée ». Dans ce contexte, il convient de relever que pour que le système de rémunérations puisse remplir les exigences posées par la jurisprudence de la Cour, le calcul du montant de la compensation équitable devrait s'appuyer sur des critères objectifs, nécessaires pour établir de manière transparente et prévisible le degré du préjudice subi par les actes de reproduction relevant du champ d'application de l'exception. Ainsi, un système de rémunérations, comme celui en cause dans le cas d'espèce, dont le calcul du montant se fonde sur la vitesse maximale avec laquelle l'appareil en cause est capable de reproduire le contenu des œuvres, ne paraît pas remplir l'exigence essentielle selon laquelle la compensation équitable devrait être calculée par rapport au préjudice subi.
53. En effet, le processus d'évaluation du préjudice subi devrait être objectif et viser autant que possible à évaluer le préjudice réel. Pour que tel puisse être le cas, il convient de faire recours aux études ou à d'autres méthodes fiables permettant d'établir un préjudice moyen qu'un utilisateur alpha pourrait causer en faisant un usage normal de l'appareil en cause. Certes, on ne peut pas exclure que certains utilisateurs exploiteraient un appareil, tel que celui en cause au principal, exclusivement aux fins de la reproduction et qu'ils en utiliseraient la vitesse maximale. Toutefois, il est indéniable qu'une très grande majorité des utilisateurs n'exploitent pas du tout un appareil multifonctionnel pour les actes de reproduction tombant dans le champ d'application de l'article 5(2) sous a). Il incombe à ce titre au

⁹ Affaire C-467/08 *Padawan SL* précitée, point 42.

législateur national d'assurer que les deux situations extrêmes envisagées ci-dessus soient dûment prises en considération dans le processus d'évaluation du préjudice, et donc dans la fixation du montant de la compensation équitable. Il lui incombe également de veiller à ce que le montant de la rémunération applicable à un appareil donné corresponde à l'usage moyen de celui-ci pour les actes de reproduction par un usager alpha. Dans le cas contraire, deux conséquences négatives pourraient advenir. D'une part, l'exigence du maintien d'un "*juste équilibre*", auquel se réfère le considérant 31 de la directive 2001/29/CE, ne serait pas remplie, car les producteurs et les distributeurs (et en fin de compte les utilisateurs) devraient acquitter des montants de la rémunération allant au-delà du préjudice réel causé. D'autre part, l'exigence de l'existence d'un lien entre le paiement d'une rémunération et ceux qui en seraient en principe redevables ne serait pas non plus remplie. En effet, le calcul de la rémunération non fondé sur des critères objectifs et les paiements indus qui en découleraient, impliquerait que tous les utilisateurs du produit en cause, dont la majorité n'effectuerait pas de copies, devraient payer pour des actes réalisés par seulement certains d'entre eux.

La rémunération due par celui qui utilise ou met à disposition un équipement de reproduction

54. La seconde partie de la deuxième question posée par la juridiction de renvoi demande une analyse séparée puisqu'elle concerne la légitimité de la rémunération proportionnelle prévue par la législation belge, dont le montant dépend d'une évaluation théorique de l'usage ainsi que de la coopération du débiteur à la perception de la rémunération. Il semble qu'il y ait deux types de rémunération proportionnelle en Belgique : le premier qui s'applique aux seules personnes physiques ou morales, et le second qui s'applique aux entités - tels les copy shops – qui offrent les services de copies à leurs clients.
55. Il convient de relever en premier lieu que dans l'affaire C-467/08 *Padawan SL* précitée, la Cour a jugé que le service de reproduction constitue la prémisse factuelle nécessaire pour que les personnes physiques puissent obtenir des copies privées¹¹, et que les personnes qui offrent de tels services sont ainsi redevables du financement de la compensation équitable dans la mesure où ces personnes ont la

¹⁰ Affaire C-467/08 *Padawan SL* précitée, point 59.

possibilité de répercuter la charge réelle de ce financement sur les utilisateurs privés¹². La Cour a également opéré une distinction entre ces personnes et celles qui disposent de l'équipement sur lequel la reproduction a été effectuée¹³, comme la Commission l'a relevé lors de son examen de la première question.

56. Dès lors la légitimité du système de rémunération pour les reproductions par lequel les rémunérations sont imputées aux entités qui offrent les services de reproduction ne devrait pas être mise en cause en tant que telle.
57. Si une rémunération imposée aux personnes calculée sur la base d'une évaluation forfaitaire de l'usage pourrait être admise, en revanche l'application d'un taux différencié selon que l'individu ait ou non coopéré à la perception de la rémunération, semblent aller à l'encontre de la logique aussi bien de l'exception de l'article 5(2) sous a) que de l'article 5(2) sous b). En effet, le système, tel que celui en cause dans le litige au principal, semble être de nature purement punitive et n'offre pas de garantie, comme par exemple la possibilité de remboursement des sommes acquittées s'il s'avère que leur paiement était indu.
58. S'agissant des méthodes de calcul du montant de la compensation équitable à payer par les redevables, la Commission relève que la législation belge pose de sérieux problèmes dans la mesure où elle prévoit des traitements différents suivant la coopération, ou l'absence de celle-ci, de la part du débiteur.
59. D'une part, comme la Commission l'a déjà observé lors de l'analyse de la première partie de la deuxième question, il est de jurisprudence constante que tout processus de l'évaluation du préjudice causé devrait être objectif et viser – autant que possible – à déterminer le préjudice réellement subi. Dans ce contexte, le montant de la rémunération à payer devrait correspondre à une exploitation moyenne de l'appareil en cause par un utilisateur alpha. Si le montant de la compensation due dépend de la circonstance si la personne qui a causé le préjudice a ou non coopéré avec l'entité chargée de collecter la rémunération et que ce montant varie substantiellement suivant que cette coopération ait eu lieu ou non (dans le cas d'absence de

¹¹ Point 48 de l'arrêt.

¹² Point 50 de l'arrêt.

¹³ Affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort*, point 77.

coopération le montant en cause est presque deux fois plus élevé que dans le cas de la coopération), il est très improbable qu'un tel montant reflétera fidèlement le préjudice réellement subi. De même, un tel montant ne pourrait pas être déterminé en s'appuyant sur des critères objectifs (comme des données statistiques découlant des études de marché).

60. D'autre part, la législation belge se heurte au principe général de proportionnalité ainsi qu'à l'exigence de "juste équilibre" posée par la directive 2001/29/CE. En effet, il découle de cette législation qu'elle applique une pénalité non directement liée au préjudice subi et de ce fait sans aucun lien avec la compensation due aux auteurs. Toutefois, selon les informations dont dispose la Commission et concernant les différents systèmes de rémunération en vigueur dans les Etats membres, il paraît que les organismes en charge de collecte des rémunérations soit évaluent le montant précis du préjudice subi en s'appuyant sur des études objectives de marché, soit procèdent à des arrangements contractuels bilatéraux avec les débiteurs qui prévoient que les montants dus sont fondés sur des informations ou des études de marché fournies par les deux parties concernées.
61. Enfin, il y a lieu de rappeler que la Cour a relevé dans les affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort* précitées à propos du système dans lequel les rémunérations s'appliquaient aux différents produits impliqués dans un procédé unique de reproduction, que même s'il était loisible aux Etats membres d'imposer des rémunérations sur de tels produits car ils forment partie de la chaîne d'appareils utilisés aux fins de la reproduction, "le montant global de la compensation équitable due en contrepartie du préjudice subi par les titulaires de droits à l'issue d'un tel procédé unique ne doit pas être, en substance, différent de celui fixé pour la reproduction obtenue au moyen d'un seul appareil"¹⁴. Ce raisonnement est facilement transposable au cas d'espèce où le montant global de la rémunération prend en compte aussi bien la rémunération forfaitaire que la rémunération proportionnelle et qui ne devrait pas excéder le montant global de la compensation équitable due pour le préjudice subi par la réalisation des actes de reproduction.

¹⁴ Point 78 de l'arrêt.

62. Pour ces motifs, la Commission propose à la Cour de répondre comme suit à la deuxième question préjudicielle :

"L'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE doit être interprété dans le sens qu'il exige de la part des Etats membres :

- d'assurer que la compensation équitable est calculée sur le fondement du critère du préjudice qui devrait être compris en tant que préjudice réel causé aux titulaires de droits et qui devrait être déterminé de manière objective, transparente et prévisible. A ce titre, les Etats membres doivent veiller lors de l'établissement des rémunérations pour les appareils utilisés pour la réalisation de copies qui tombent dans le champ d'application de l'une ou de l'autre exception mise en place par cet article que le montant de cette compensation correspond au préjudice causé par un usage normal de ces appareils.

Dans ce contexte, la fixation du montant de compensation équitable en fonction de la coopération du débiteur à la perception de la rémunération, ou de l'absence de celle-ci, contreviendrait tant au principe général de proportionnalité qu'à l'exigence de juste équilibre posée par la directive 2001/29/CE.

- d'assurer que les rémunérations à acquitter correspondent au montant global de la compensation équitable à acquitter qui n'excède pas la somme découlant du calcul du préjudice réellement subi".

Troisième question : le droit des éditeurs à une compensation équitable

63. L'article 2 de la directive 2001/29/CE exige de la part des Etats membres de prévoir le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la reproduction pour des catégories de personnes qu'il énumère limitativement. Il s'agit des auteurs, des artistes interprètes, des producteurs de phonogrammes, des producteurs de films, enfin des organismes de radiodiffusion. Les éditeurs ne figurent pas parmi ces catégories. Dans ses conclusions rendues dans le cadre de l'affaire C-277/10 *Luksan*, l'Avocat général Trstenjak a considéré que "les titulaires de droits qui doivent obtenir une compensation équitable en vertu de l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE sont toutes les personnes dont le droit de reproduction exclusif en vertu de l'article 2 de la directive 2001/29/CE est concerné par l'autorisation de réaliser des copies pour

usage privé sans l'accord du titulaire des droits"¹⁵. La Cour a suivi l'Avocat général sur ce point en jugeant que le réalisateur principal de l'œuvre cinématographique, qui devait être regardé comme un des titulaires de droits énumérés à l'article 2 de la directive 2001/29/CE, pouvait à juste titre prétendre à la compensation équitable¹⁶.

64. Il arrive fréquemment que des auteurs cèdent leurs droits à leurs éditeurs. Cette question n'est pas régie par la directive 2001/29/CE, ni par aucun autre texte du droit de l'Union. Même si la Cour a reconnu dans l'affaire C-277/10 *Luksan* qu'une présomption de cession irréfragable du droit exclusif de reproduction n'était pas interdite par le droit de l'Union, elle a néanmoins jugé qu'une telle cession ne pouvait pas porter sur la compensation équitable à laquelle ont droits seuls les titulaires de droits "initiaux". En effet, la Cour considère que la directive 2001/29/CE prohibe la possibilité de renoncer au droit à la compensation équitable. Tout titulaire de droits de reproduction doit nécessairement recevoir le versement d'une telle compensation. Le droit en cause constitue pour ainsi dire un droit irrévocable dans le chef de son titulaire initial qui ne peut pas le céder à qui que ce soit d'autre¹⁷.
65. Pour ces motifs la Commission conclut que les éditeurs (par opposition aux auteurs) n'ont pas droit à une compensation équitable sur le fondement de la directive 2001/29/CE, dans la mesure où ils ne figurent pas parmi les titulaires de droits énumérés à l'article 2 de cette directive. Leur demande d'une telle compensation ne pourrait être ainsi fondée ni sur leur qualité (non prévue par l'article 2 de la directive 2001/29/CE), ni sur leur acquisition de droits suite à une cession de ces derniers par un titulaire de droits "initial" (ce qui n'est pas possible en vertu de la jurisprudence *Luksan*).
66. La conclusion à laquelle parvient la Commission est sans préjudice de la situation dans laquelle les éditeurs sont regardés, suivant la législation nationale, comme auteurs "initiaux" d'une œuvre (en vertu, par exemple, des règles nationales relatives à la co-propriété artistique). Dans un tel cas, les éditeurs devraient avoir droit, en leur qualité d'auteurs, à une compensation équitable en vertu de l'article 5(2) sous a)

¹⁵ Point 161 des conclusions.

¹⁶ Points 69 à 72 de l'arrêt.

¹⁷ Points 108 de l'arrêt.

et b) de la directive 2001/29/CE, dans la mesure où ils rempliraient alors la condition d'être titulaires de droits "initiaux" au sens de l'article 2 de cette directive.

67. Enfin, il y a également lieu de préciser que même si le raisonnement de la Cour évoqué ci-dessus concernait le seul article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE, il devrait s'appliquer *mutatis mutandis* à l'article 5(2) sous a) dans la mesure où il concerne la même notion de "compensation équitable" qui, comme la Commission l'a déjà rappelé, constitue un concept autonome du droit de l'Union et qui (comme démontré dans la réponse à la première question) devrait être interprété de manière uniforme dans tous les Etats membres.
68. Pour ces motifs, la Commission propose à la Cour de répondre comme suit à la troisième question préjudicielle :

"L'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE doit être interprété en ce sens qu'il empêche les Etats membres d'attribuer la moitié de la compensation équitable revenant aux titulaires de droits aux éditeurs des œuvres créées par ces auteurs".

Quatrième question – les copies réalisées à partir d'une source illégale et les copies des partitions de musique

69. La quatrième question de la juridiction nationale revient à demander à la Cour si les Etats membres peuvent également prévoir dans leur législation une compensation équitable pour les copies réalisées illégalement ou pour les copies de partitions de musique. La Commission souhaiterait à ce titre formuler les deux observations suivantes.
70. D'une part, s'agissant des copies réalisées à partir d'une source illégale, la Commission maintient sa position exprimée dans les affaires C-435/12 *ACI Adam* et C-463/12 *Copydan*, actuellement pendantes devant votre Cour, selon laquelle les copies réalisées à partir de sources illégales ne tombent ni dans le champ d'application de l'exception de l'article 5(2) sous b), ni dans celui de l'exception de l'article 5(2) a), et que de telles copies ne peuvent pas faire l'objet d'une compensation équitable prévue par l'art. 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE. L'avis de la Commission sur ce point a été récemment confirmé par

l'Avocat général Cruz Villalon dans ses conclusions rendues dans le cadre de l'affaire C-435/12 *ACI Adam*.

71. D'autre part, pour ce qui est de la compensation équitable pour les reproductions des partitions de musique, il y a lieu de relever que l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE les exclut expressément de son champ d'application. Toutefois, les reproductions de partitions de musique ne sont pas exclues du champ d'application de l'exception de l'article 5(2) sous b). Même s'il est exact que la directive 2001/29/CE n'interdit pas aux Etats membres de prévoir dans leur législation nationale des exceptions qui mélangent les éléments de plusieurs exceptions prévues par cette directive, il ne fait aucun doute que lorsque les Etats membres instaurent de telles exceptions "hybrides", ils doivent respecter les limitations de chacune d'entre elles, car dans le cas contraire les exigences de l'article 5(5) de cette directive ne seraient pas observées. Cet avis de la Commission a été confirmé par l'Avocat général Sharpston dans ses conclusions rendues dans le cadre des affaires jointes C-457/11 à C-460/11 *VG Wort* qui a considéré qu'il était loisible aux Etats membres de prévoir dans leur législation nationale des exceptions et/ou limitations individuelles qui comportent les éléments de deux ou plusieurs des dispositions de l'article 5(2) et (3), mais qu'il leur était interdit d'aller au-delà de ce qui est autorisé par celles-ci.
72. En outre, il semblerait que la législation belge en cause concerne avant tout la "technique" utilisée pour la reproduction (c'est-à-dire la reprographie), l'objectif de cette reproduction (par exemple l'usage privé) étant subordonné à l'utilisation de cette technique. En effet, la législation belge s'applique clairement à tous les actes de reproduction réalisés par des personnes physique à usage strictement privé. Dès lors, l'exclusion des partitions de musique de son champ d'application, comme requis par l'article 5(2) sous a), ne devrait pas être contesté. Ceci étant dit, la reproduction des partitions de musique est permise aux fins de l'article 5(2) sous b). Une demande de compensation équitable peut donc être admise pour des actes privés de reproduction de ces partitions aux fins de l'article 5(2) sous b). Toutefois, cette demande ne devrait pas porter sur la reproduction de partitions de musique à l'échelle qui pourrait être admise dans le cadre de l'exception de l'article 5(2) sous a). Il s'ensuit que toute demande de ce type ne pourrait être faite que sur le fondement de l'article 5(2) sous b) et qu'elle devrait nécessairement identifier le préjudice causé dans le

cadre de cette seule exception. Comme cette exception est limitée aux actes de reproduction réalisés par les personnes physiques à usage strictement privé, l'impact et le préjudice subi serait moindre.

73. Pour ces raisons, tout comme pour les copies réalisées à partir de sources illégales, la compensation équitable ne devrait être due que pour les actes de reproduction qui tombent dans le champ d'application de l'exception sur le fondement de laquelle la demande de cette compensation est formulée.

74. Pour ces motifs, la Commission propose à la Cour de répondre comme suit à la quatrième question préjudicielle :

"Lors de l'application des exceptions prévues à l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE, les Etats membres ne peuvent pas inclure dans leur champ d'application les actes de reproduction réalisés à partir de sources illégales et des demandes pour compensation équitable.

En outre, les Etats membres ne peuvent pas appliquer l'exception prévue à l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE aux reproductions de partitions de musique. Les demandes de compensation équitable ne peuvent pas être fondées sur cet article, mais elles peuvent l'être sur l'article 5(2) sous b) de cette même directive".

LES REPONSES PROPOSEES AUX QUESTIONS PREJUDICIELLES

75. Au vu des considérations qui précèdent, la Commission propose à la Cour de répondre de la manière suivante aux questions préjudicielles posées par la Cour d'appel de Bruxelles :

« 1. Les termes "compensation équitable" figurant à l'article 5(2) sous a) et à l'article 5(2) b) de la directive 2001/29/CE doivent recevoir une interprétation différente selon que la reproduction effectuée sur papier ou sur support similaire au moyen de toute technique photographique ou de tout autre procédé ayant des effets similaires l'est par tout utilisateur ou par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales. Tandis que la compensation équitable constitue une notion autonome du droit de l'Union aux fins de l'exception prévue à l'article 5(2) sous a) et à l'article 5(2) sous b) de la directive 2001/29/CE, le critère du préjudice peut, dans certaines circonstances,

s'appliquer différemment dans le contexte de l'article 5(2) sous a) que dans celui de l'article 5(2) sous b) de cette directive ».

"2. L'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE doit être interprété dans le sens qu'il exige de la part des Etats membres :

- d'assurer que la compensation équitable est calculée sur le fondement du critère du préjudice qui devrait être compris en tant que préjudice réel causé aux titulaires de droits et qui devrait être déterminé de manière objective, transparente et prévisible. A ce titre, les Etats membres doivent veiller lors de l'établissement des rémunérations pour les appareils utilisés pour la réalisation de copies qui tombent dans le champ d'application de l'une ou de l'autre exception mise en place par cet article que le montant de cette compensation correspond au préjudice causé par un usage normal de ces appareils.

Dans ce contexte, la fixation du montant de compensation équitable en fonction de la coopération du débiteur à la perception de la rémunération, ou de l'absence de celle-ci, contreviendrait tant au principe de proportionnalité qu'à l'exigence de juste équilibre posée par la directive 2001/29/CE.

- d'assurer que les rémunérations à acquitter correspondent au montant global de la compensation équitable à acquitter qui n'excède pas la somme découlant du calcul du préjudice réellement subi".

"3. L'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE doit être interprété en ce sens qu'il empêche les Etats membres d'attribuer la moitié de la compensation équitable revenant aux titulaires de droits aux éditeurs des œuvres créées par ces auteurs".

"4. Lors de l'application des exceptions prévues à l'article 5(2) sous a) et b) de la directive 2001/29/CE, les Etats membres ne peuvent pas inclure dans leur champ d'application les actes de reproduction réalisés à partir de sources illégales et des demandes pour compensation équitable.

En outre, les Etats membres ne peuvent pas appliquer l'exception prévue à l'article 5(2) sous a) de la directive 2001/29/CE aux reproductions de partitions de musique.

Les demandes de compensation équitable ne peuvent pas être fondées sur cet article, mais elles peuvent l'être sur l'article 5(2) sous b) de cette même directive".

Julie SAMNADDA

Joanna HOTTIAUX

Agents de la Commission