

Rapport de la commission sur la mise en place d'un guichet commun

« Le présent rapport est un document préparatoire qui retrace les travaux et les conclusions de la commission spécialisée. Seul l'avis a fait l'objet d'une délibération du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique. »

Le ministre de la culture et de la communication a inscrit au programme de travail du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique la question des moyens à mettre en œuvre pour faciliter la gestion des droits d'auteur et des droits voisins et pour simplifier l'identification des ayants droit, la détermination de leurs droits respectifs et l'acquisition de ces droits, en ce qui concerne les œuvres, notamment multimédia, nécessitant l'accord de plusieurs titulaires de droits.

Aux termes de la lettre de mission doit être examinée en particulier l'hypothèse de la création d'un « guichet unique », structure commune aux sociétés de perception et de répartition des droits visées au titre II du livre III du code de la propriété intellectuelle, qui la mandateraient pour l'identification des ayants droit et la délivrance des autorisations nécessaires, sans toutefois que cette structure commune ne constitue un échelon supplémentaire de gestion collective, ni prive les sociétés de gestion collective de leur liberté de fixation des redevances.

La commission, qui s'est réunie 14 fois entre juillet 2001 et février 2002, a adopté un programme de travail en trois étapes : détermination des objectifs que le dispositif de gestion collective a vocation à atteindre pour les usagers comme les ayants droit ; examen comparé, dans la mesure du possible, des solutions de « guichet unique » mises en œuvre en France et à l'étranger pour satisfaire tout ou partie des besoins précédemment définis ; enfin examen des différentes solutions envisageables et recommandations.

Les objectifs que doit poursuivre le système de gestion collective des droits ont été rapidement définis : d'une part garantir une protection efficace des droits des titulaires de droits d'auteur et de droits voisins par une rémunération fidèle à l'exploitation et la plus élevée possible, d'autre part assurer aux utilisateurs un accès aux droits à la fois simple, peu onéreux et sûr juridiquement. Ces deux objectifs ne sont pas à hiérarchiser, puisqu'ils convergent vers une meilleure diffusion des œuvres et constituent une incitation à la création.

1. La situation actuelle : l'association de difficultés avérées et de difficultés nouvelles.

1.1. Des difficultés inhérentes à la constitution des modes de gestion.

- **L'importance du nombre de sociétés de perception et de répartition des droits en France**

Si la doyenne de ces sociétés est la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD), le domaine d'élection de la gestion collective est historiquement celui des œuvres musicales, pour le droit d'exécution publique comme pour le droit de reproduction mécanique.

Désormais le domaine de la gestion collective a largement débordé le secteur des œuvres musicales pour gagner notamment les œuvres littéraires, audiovisuelles, graphiques et plastiques, photographiques ou encore multimédia, au travers de sociétés d'auteurs ou de titulaires de droits voisins pluridisciplinaires ou limitées à une catégorie d'œuvres déterminées. L'exercice collectif des droits attachés à ces œuvres et objets protégés a paru justifié dès lors qu'il était fait une utilisation massive d'une grande diversité d'œuvres, généralement de valeur économique individuelle faible et

pour lesquelles la mise en œuvre du droit moral des créateurs était difficile. C'est ainsi que plus d'une vingtaine de sociétés de gestion collective peuvent à ce jour être identifiées en France. Si la gestion collective n'a pas dans ces domaines la même prééminence que pour les œuvres musicales, son rôle est toutefois loin d'être négligeable.

La commission a relevé que la multiplication des sociétés de gestion, à la faveur du développement de nouveaux supports et de la création par la loi de nouvelles catégories de titulaires de droits, a souvent correspondu au souhait des ayants droit d'être représentés par des sociétés qui leur paraissent proches et partagent leurs aspirations. Ainsi les missions d'intérêt général exercées par les sociétés de perception et de répartition au nom des titulaires de droits qui les composent sont-elles plus aisément acceptées lorsqu'elles sont le signe de liens de solidarité au sein d'une même communauté d'ayants droit.

On note ainsi que si en France, en règle générale, les sociétés d'auteurs reconnaissent dans leurs statuts aux ayants droit et cessionnaires des auteurs la possibilité d'en être membre, conformément d'ailleurs à l'article 2 paragraphe 6 de la convention de Berne qui prévoit que « la protection des œuvres s'exerce au profit de l'auteur ou ses ayants droit », en pratique elles évitent l'adhésion de certains membres cessionnaires ou ayants droit dont les intérêts pourraient venir en contrariété avec ceux de la société. Plus radicalement certaines sociétés telles que la SACD ou la SCAM, excluent de leurs membres les personnes morales exploitantes cessionnaires des droits sur une œuvre.

A cette séparation entre auteurs et cessionnaires-exploitants de leurs droits, s'ajoute en pratique en France celle entre les organismes chargés de la gestion collective du droit d'auteur et ceux en charge de la gestion collective des droits voisins. C'est sur cette distinction entre la gestion collective des droits d'auteur et celle des droits voisins qu'est d'ailleurs fondée l'organisation internationale non gouvernementale regroupant et représentant les sociétés d'auteurs, la CISAC¹. En France, les statuts de certaines sociétés d'auteurs admettent que producteurs et auteurs puissent se mêler en leur sein. Mais c'est en leur qualité d'ayants droit des auteurs que les producteurs sont admis à adhérer.

• Certains droits ne sont pas l'objet d'une gestion collective

Certains ayants droit restent en effet très attachés à une gestion individuelle des droits dont ils sont titulaires. Il en est ainsi en particulier pour les producteurs d'œuvres cinématographiques et audiovisuels et les producteurs de phonogrammes, qui souhaitent garder la maîtrise de l'exploitation des œuvres. Ils considèrent que, dans le cadre des articles L. 132-24 et L. 212-4 du code de la propriété intellectuelle, la gestion individuelle permet d'arrêter des rémunérations plus en rapport avec le succès des œuvres et d'organiser dans le temps les différents modes d'exploitation de l'œuvre audiovisuelle. Ils estiment que les mouvements de concentration qui affectent le secteur de la création audiovisuelle et cinématographique vont dans le sens d'une simplification de la gestion individuelle par la constitution de catalogues regroupant plusieurs milliers d'œuvres.

De même, les entreprises de communication audiovisuelle gèrent individuellement le droit voisin dont elles sont titulaires sur leurs programmes en vertu de l'article L. 216-1 du code de la propriété intellectuelle.

¹ L'article 5 des statuts de la CISAC dispose qu'une société gérant des droits d'auteur est une organisation qui « ne gère pas également, sauf en tant qu'activité secondaire, les droits des artistes-interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes, des organismes de radiodiffusion ou d'autres détenteurs de droits ». Seules les sociétés entrant dans le champ fixé par ces dispositions peuvent être membres de la CISAC.

En outre certains droits, dont l'acquisition est nécessaire à la création de nouvelles œuvres utilisant des œuvres préexistantes, tels que le droit d'adaptation, font habituellement l'objet d'une gestion individuelle.

Dans l'ensemble de ces cas, l'utilisateur des droits doit donc identifier l'ayant droit et engager avec celui-ci une négociation commerciale.

- **Cette situation rend complexe l'acquisition des droits, ce qui pèse sur les utilisateurs d'œuvres comme sur les producteurs d'œuvres incorporant des œuvres préexistantes**

Il est vrai que certaines sociétés de perception et de répartition des droits ont été créées précisément pour faciliter la perception de droits ou de rémunérations. Ce serait un contresens de considérer que l'accroissement du nombre de sociétés de perception complique nécessairement l'acquisition des droits.

Toutefois, la commission estime que le nombre élevé d'interlocuteurs, résultant de la multiplication des sociétés de gestion, peut compliquer l'acquisition des droits et la mise en œuvre effective du régime de protection des œuvres².

Les utilisateurs de certaines œuvres, plus particulièrement les œuvres musicales, doivent en effet acquiescer les autorisations nécessaires d'une part des auteurs, d'autre part de titulaires de droits voisins qui relèvent de sociétés de gestion distinctes. Les producteurs d'œuvres incorporant des œuvres préexistantes doivent pour leur part identifier les différents ayants droit ou leurs représentants à même de les autoriser à procéder à l'exploitation des œuvres ou objets protégés, puis négocier les droits correspondants.

1.2. Des difficultés inhérentes aux développements technologiques

Si le développement des modes de communication numérisés ouvre des possibilités inédites pour la diffusion de la pensée et des œuvres, il est également porteur de difficultés nouvelles. Les œuvres numérisées soulèvent en effet des interrogations relatives à leur régime de protection comme à la mise en œuvre effective de cette protection.

- **Les premières difficultés sont celles relatives à la définition du régime de protection des œuvres numérisées**

Cette question, qui excède le champ de la mission confiée à la commission « guichet unique », renvoie en fait à celle, déjà largement débattue en doctrine, de la qualification des œuvres numérisées au regard des notions habituelles du droit de la propriété littéraire et artistique. Les éléments binaires constitutifs des œuvres numérisées sont en effet indifférenciés selon que cette œuvre est une œuvre écrite, musicale ou audiovisuelle. Or les régimes de protection des œuvres diffèrent selon la qualification retenue. Cette difficulté paraît toutefois pouvoir être surmontée car, ainsi que le relève le professeur André Lucas³, le droit d'auteur saisit non les données dans leur format numérique, mais les œuvres dans leur réalité analogique puisque la logique du droit d'auteur met en avant la communication au public.

² Cette situation a paru particulièrement problématique dans le domaine des arts visuels.

³ Droit d'auteur et numérique, éd. Litec, § 315.

De manière plus aiguë encore se pose la question de la qualification de l'œuvre multimédia⁴, en raison de la pluralité des contributions qui la composent.

- **Mais, eu égard à la mission de la commission, doivent surtout être relevées les difficultés accrues de mise en œuvre du régime de protection et d'acquisition des droits**

Les conditions d'exploitation qu'autorisent les technologies numériques posent des difficultés accrues de protection des œuvres. Les innovations techniques ne sont en effet pas neutres sur l'effectivité du caractère exclusif des droits d'auteur et droits voisins.

Comme le souligne la doctrine, « La numérisation accentue la volatilité de l'œuvre, comme d'ailleurs des interprétations, menace les intérêts des auteurs qui surveillent d'autant plus difficilement les utilisations que certains emprunts peuvent être pratiquement indécélables »⁵. L'exploitation des œuvres de l'esprit devient en effet, en particulier dans les secteurs musical et audiovisuel, un phénomène de consommation de masse. Le développement du numérique ouvre des capacités de reproduction inconnues jusque là et accroît les risques de dénaturation des œuvres. Gabriel de Broglie, auteur d'un rapport sur le droit d'auteur et l'Internet, relève justement que « jamais technique n'a autant facilité la copie et la transformation de l'œuvre, qu'elle soit écrite, peinte ou composée »⁶. Par la banalisation des moyens techniques, chacun peut être producteur, éditeur, diffuseur de services audiovisuels, par la création d'une page web ou en gravant un CD-ROM, sans nécessairement avoir conscience que des règles en matière de propriété intellectuelle doivent être respectées.

Cette diffusion de masse fait peser une pression baissière sur la protection des droits, par des usagers qui se prévalent du « droit d'accès à la culture » et par des exploitants au nom des « contraintes du marché ».

En sens inverse les créateurs d'œuvre multimédia sont confrontés aux difficultés nées des recherches répétées des ayants droit et d'obtention des autorisations.

Au total, il semble que la simplification des procédures d'identification des œuvres et des objets protégés, des ayants droit ou de leurs représentants et d'acquisition des droits est favorable aux titulaires de droits comme aux utilisateurs.

2. Les difficultés structurelles rencontrées en matière d'acquisition de droits et de perception, accrues par le développement des technologies numérisées, invitent à améliorer le système de gestion collective en France par un mécanisme de coordination.

2.1. Une amélioration du système de gestion collective est souhaitable, d'autant qu'un bouleversement

- **Les principes fondamentaux de la propriété intellectuelle comme l'intérêt de la gestion collective ne paraissent pas devoir être mis en cause**

La commission constate en premier lieu que les difficultés précédemment analysées n'ont pas fait obstacle à la création et au développement d'industries culturelles fortes en France.

⁴ Sur cette question, voir par exemple André Lucas, Droit d'auteur et multimédia in *Mélanges Françon*, p. 325 ; Dalloz 2001 n° 31 Sommaires commentées p. 2553.

⁵ André Lucas, article précité p. 329.

⁶ *Le droit d'auteur et l'Internet*, rapport du groupe de travail de l'Académie des sciences morales et politiques, p. 21.

En outre, conformément aux conclusions du rapport précité sur le droit d'auteur et Internet, la conception juridique française traditionnellement protectrice des auteurs paraît conciliable avec le développement du réseau mondial et l'entrée de la France dans la société de l'information. Il convient de mieux protéger les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins sans dénaturer les fondements du droit d'auteur à la française, droit de la personne et non droit des affaires.

En particulier, les singularités de l'œuvre numérisée, qui se traduisent, ainsi qu'il a été rappelé, tant par des modes nouveaux de diffusion que par des risques sans précédent d'altération, ne justifient pas un alignement de notre droit sur le modèle du copyright américain qui ne correspond ni à la tradition juridique européenne ni à la conception française des œuvres de l'esprit.

S'agissant de l'exercice collectif des droits, la commission estime que l'intérêt de la gestion collective là où elle est habituellement pratiquée demeure et se trouve même renforcé. La diffusion de masse des œuvres ou objets protégés sous un format numérisé peut en effet pleinement justifier le recours à la gestion collective, qui, soumis à de nouvelles contraintes, doit évoluer. Le lien privilégié entre les ayants droit et les sociétés de gestion collective chargées en leur nom de faire valoir leurs droits, doit être maintenu.

Enfin la commission rappelle que des travaux de normalisation sont en cours tendant à la mise en place d'identifiants numériques des œuvres, susceptible de simplifier sensiblement la recherche des ayants droit et l'acquisition des droits. Toutefois, à supposer que les nouvelles technologies permettent le suivi individualisé des œuvres numérisées et de leur exploitation, elles ne sauraient selon la commission marquer la fin de la gestion collective des droits afférents à ces types d'œuvres au profit d'une gestion individuelle.

- **De nouvelles formes de gestion des droits, plus coordonnées ou plus intégrées, contribueraient à faciliter l'acquisition et l'exercice des droits**

Une gestion des droits plus coordonnée ou plus intégrée pourrait simplifier l'organisation aujourd'hui éclatée de la gestion de droits. La commission européenne relève ainsi⁷ que, la création et l'exploitation des œuvres numérisées « rendront peut-être l'exercice individuel des droits encore plus difficile qu'il ne l'est actuellement, en raison du très grand nombre d'œuvres, de productions et d'utilisations nouvelles ou préexistantes qui peuvent entrer en jeu. Ceci pourrait justifier la mise en place de nouvelles formes de gestion centralisée, destinées à faciliter la gestion des droits, ou dans certains cas une extension de la gestion collective ».

Il convient d'observer que les sociétés de perception et de répartition des droits constituent une forme de gestion centralisée des droits correspondants au répertoire dont elles disposent. Les réflexions à mener portent en fait sur le degré souhaitable d'intégration ou de coordination, à examiner à la lumière du droit de la concurrence et au regard de différents paramètres. La commission en a identifié principalement trois : les fonctions remplies, les types de droits concernés (droit d'auteur / droits voisins), les répertoires.

Si différentes solutions correspondant à des degrés d'intégration ou de coordination distincts peuvent être dégagées, ces solutions s'organisent autour de deux logiques de regroupement des ayants droit : soit la constitution de structures de coopération entre ayants droit, dans lesquelles ceux-ci conservent une entière liberté dans la délivrance des autorisations, soit la constitution de véritables structures de gestion collective ayant le pouvoir de délivrer les autorisations, percevoir et répartir les rémunérations.

⁷ Communication de la commission des Communautés européennes, 20 novembre 1996, COM(96)568 final.

Des expériences de coopération et de gestion commune ont été mises en œuvre en France comme à l'étranger. Elles peuvent être distinguées selon leur caractère obligatoire ou volontaire.

2.2 Les expériences actuelles de gestion intégrée ou coordonnée des droits

· Les expériences de gestion intégrée à caractère obligatoire

Différentes formes de gestion intégrée obligatoire ont d'ores et déjà été imposées aux titulaires de certains droits.

Il en est ainsi des régimes de licence légale prévus par le code de la propriété intellectuelle. Peuvent ainsi être citées :

- la licence légale prescrite à l'article L. 214-1 du code de la propriété intellectuelle, pour la communication directe dans un lieu public, la radiodiffusion ou la distribution par câble simultanée et intégrale des phonogrammes publiés à des fins de commerce. Ces utilisations ouvrent droit à une rémunération que la société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE), faisant office de guichet unique, est chargée de percevoir au profit des producteurs et des artistes-interprètes.

- la rémunération pour copie privée, prévue aux articles L. 311-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle. Cette rémunération est perçue par deux sociétés civiles, la SORECO pour la copie privée sonore et COPIE France pour la copie privée audiovisuelle au profit des auteurs, des artistes-interprètes et des producteurs.

Une autre forme de gestion centralisée a été consacrée par la loi du 27 mars 1997, en instituant le recours obligatoire à une gestion collective. Les articles L. 132-20-1 et L. 217-2 du code de la propriété intellectuelle, transposant la directive du 27 septembre 1993 relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble, prévoient que le droit d'autoriser la retransmission par câble, simultanée, intégrale et sans changement, sur le territoire national d'une œuvre, de la prestation d'un artiste-interprète, d'un phonogramme ou d'un vidéogramme télédiffusés d'un Etat membre de la communauté européenne ne peut être exercé que par une société de perception et de répartition des droits.

Ce régime permet, à la différence des régimes de licence non volontaire, de préserver le principe du droit exclusif et l'effectivité des prérogatives qu'il confère.

Une formule voisine, contribuant à une gestion plus centralisée des droits, est celle de la cession légale. L'article L. 122-10 du code de la propriété intellectuelle, introduite par la loi du 3 janvier 1995, institue un tel régime en matière de droit de reproduction par reprographie. Cette formule, plus radicale, confère à la société cessionnaire, le centre français d'exploitation du droit de copie (CFC), la pleine maîtrise du droit en cause.

· Des gestions intégrées ou coordonnées à caractère non-obligatoire

Plusieurs initiatives tendant à coordonner la gestion des droits peuvent être observées⁸.

Une première forme de coordination consiste en la mise en place d'une structure de renseignement sur le mode d'une base de données mise en commun.

⁸ Sur cette question, voir *Le caractère exclusif du droit d'auteur à l'épreuve de la gestion collective*, Thèse de M. Fabrice Siirinen, 1999, Université de Nice-Sophia-Antipolis.

C'est l'objet de la société allemande Clearingstelle Multimédia (CMMV GmbH), issue du regroupement de l'ensemble des sociétés de gestion collective allemandes oeuvrant dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins, à l'exception de la société VG Musikedition.

L'objectif poursuivi par cette société est d'instaurer un organisme capable de centraliser les demandes de droits et de fournir les informations concernant l'identification des œuvres préexistantes ou originales contenues dans les produits multimédia. Il s'agit d'un centre qui reçoit les informations demandées par les producteurs et transmet les requêtes aux sociétés représentant les auteurs et ayants droit. Ces dernières font revenir l'information à CMMV GmbH. L'ensemble de ces opérations est réalisé sous forme d'échanges électroniques. La participation de la quasi-totalité de sociétés de gestion collective en fait potentiellement une structure d'information efficace, agissant comme relais entre les titulaires de droits et les utilisateurs demandeurs. Toutefois, le nombre de sociétés participantes et les divergences d'intérêts entre celles-ci ont empêché le développement d'une intégration plus poussée au sein de CMMV.

Selon le même principe le Swiss Multimedia Copyright Clearance Center (SMCC) constitue un regroupement de sociétés d'auteurs, destiné à informer les producteurs d'œuvres multimédia. Doit être enfin mentionnée la société suédoise Copyswede, structure commune aux auteurs et aux artistes-interprètes, qui agit non seulement comme centre d'information à l'égard des créateurs multimédia mais est également autorisée par ses membres à développer et organiser des systèmes en mesure de faciliter l'octroi de licences. A terme, cette structure sera peut-être appelée à délivrer des autorisations pour le compte de ses membres et percevoir les rémunérations afférentes.

En France, trois projets de plates-formes d'information et d'orientation des demandeurs comptent parmi les dix projets pilotes de « Multimedia Rights Clearance Systems », retenus dans le cadre du programme INFO 2000 de la commission européenne. Ces trois projets, VERDI (Very Extensive Rights Data Information), ORS (Open Rights System) et PRISAM, réunissent des sociétés de gestion européennes de droits d'auteurs et de droits voisins et sont en cours de fusion en un seul projet dénommé HARMONY (Harmonised European Multimedia Rights Clearance System).

Ce projet consistera à interconnecter les bases de données des différentes sociétés de gestion participantes. A partir de critères de recherche simples, l'utilisateur de cette base de données distribuée trouvera les ayants droit des œuvres recherchées ou leurs représentants et sera orienté vers ces derniers par voie électronique. Il lui sera alors possible de procéder à l'acquisition des droits auprès de ces sociétés de gestion ou directement auprès des ayants droit, selon les modalités et les tarifs qu'elles continueront à fixer librement. Il est également envisagé que les œuvres numérisées puissent être délivrées par voie électronique.

Tous les guichets uniques précédemment décrits se caractérisent par le fait que l'intégration au sein d'une structure commune s'effectue plus dans une volonté de coopération ou d'administration en commun que dans un souci de gestion commune.

Toute autre est en revanche l'approche consistant à créer un guichet unique, doté d'une structure autonome d'octroi des autorisations et de fixation commune des conditions de celles-ci.

Ainsi en France, à la suite de l'expérience concluante de la SDRM dans le domaine du droit de reproduction mécanique, des sociétés de gestion collective de droits d'auteur⁹ se sont regroupées en juillet 1996 sous la forme de la société SESAM, société de perception et de répartition des droits au sens du titre II du livre III du code de la propriété intellectuelle.

SESAM est une structure permettant, au nom de ses associés dans le cadre du mandat exclusif qu'ils lui consentent ou de l'apport qu'ils lui font, de mettre en œuvre une gestion collective

⁹ SACEM, SACD, SCAM, ADAGP et SDRM.

commune et complète, c'est à dire autorisant les utilisations, fixant les conditions y compris tarifaires de celles-ci, percevant les rémunérations (grâce à la SDRM) et les distribuant pour répartition aux différents ayants droit selon des modalités arrêtées collectivement et globalement au sein de la personne morale. SESAM assume également une mission de contrôle des utilisations, de lutte contre la piraterie et de défense des intérêts de ses membres.

3. Les solutions successivement examinées par la commission

3.1. Examen et appréciation des solutions contraignantes :

- **Les licences non volontaires**

Les membres de la commission ont soutenu des points de vue contrastés sur la question de la mise en œuvre de nouvelles exceptions au caractère exclusif du droit d'auteur et des droits voisins, ainsi que sur la portée même des exceptions existantes dans l'environnement numérique. Ils ont toutefois majoritairement estimé que les difficultés de mise en œuvre des droits exclusifs ne doivent pas conduire à récuser le principe de l'exclusivité et rejoignent ainsi le professeur André Lucas qui affirme que si « l'industrie du multimédia a besoin de nouveaux auteurs, ce n'est pas en sapant les fondements de la propriété littéraire et artistique qu'elle en favorisera l'éclosion. Ce serait donc une solution détestable que de faire céder le droit exclusif au seul profit des applications multimédia. ».¹⁰

Cet attachement au caractère exclusif des droits a conduit la commission à écarter l'établissement de régimes de licence légales, qui ne devraient trouver à s'appliquer que dans des cas précisément circonscrits, tels que ceux dégagés dans le passé et rappelés ci-dessus. La commission a ainsi rappelé son souci d'une interprétation stricte des exceptions au caractère exclusif des droits d'auteur et droits voisins, conformément à la tradition juridique française.

Au surplus, l'organisation de systèmes de licences légales semblerait particulièrement difficile dans le secteur du multimédia eu égard à la diversité des œuvres utilisées et des conditions de cette utilisation¹¹. Si l'opportunité d'étendre le champ de la licence légale à de nouveaux modes de diffusion de la musique enregistrée fait aujourd'hui l'objet de réflexions dans d'autres instances, il paraît à ce stade délicat d'introduire de manière générale, pour l'ensemble de l'environnement numérique, une nouvelle exception à l'exclusivité des droits, sans remettre en cause de manière radicale la conception actuelle du droit d'auteur et des droits voisins.

- **La gestion collective obligatoire**

La commission a considéré dans sa majorité qu'il serait utile que des catégories d'ayants droit qui, à ce jour, n'ont pas ou peu recours à la gestion collective, constituent ou rejoignent des sociétés de perception et de répartition des droits.

Toutefois la majorité de la commission reste fermement attachée au maintien de la faculté de gestion individuelle. Cette position est conforme à celle soutenue par l'OMPI, qui préconise le maintien autant que possible de la possibilité d'un exercice individuel des droits au motif que « Si la gestion collective peut constituer dans certains cas la seule solution réaliste en dehors des licences

¹⁰ Article précité d'André Lucas.

¹¹ Sur ce point, voir l'étude de Thierry Desurmont, *L'exercice des droits en ce qui concerne « les productions multimédia »*, Forum international de l'OMPI sur l'exercice et la gestion du droit d'auteur et des droits voisins face aux défis de la technique numérique, Séville 14-16 mai 1997.

non volontaires pour exercer des droits, il est indéniable que la gestion collective ne permet pas au titulaire de faire valoir ses droits aussi pleinement que s'il les exerçait lui-même, individuellement »¹².

Pour les mêmes motifs, la commission a écarté les techniques permettant la gestion par une société de gestion collective des droits des tiers qui ne souhaitent pas adhérer volontairement à une société de perception et de répartition de droits, telles que la présomption de gestion collective ou les licences collectives étendues. La commission estime en effet que ces techniques peuvent être assimilées à une gestion collective obligatoire.

3.2. Examen et appréciation de solutions moins contraignantes

- **Création d'une société de perception et de répartition des droits, unique, mandatée par l'ensemble des sociétés de gestion collective pour mettre en œuvre une gestion collective commune et complète**

Il s'agirait alors de généraliser l'expérience de SESAM. Rappelons que la société SESAM ne réunit que des sociétés d'auteurs. Les statuts de la société SESAM n'excluent pas cependant l'adhésion de titulaires de droits autres que des sociétés d'auteurs. L'article 1.2 de ses statuts prévoit en effet que « toute personne morale qu'elle qu'en soit la nationalité, pouvant autoriser, à quelque titre que ce soit, l'exploitation d'un répertoire significatif d'œuvres d'une pluralité d'auteurs pouvant être reproduites dans les programmes multimédia ... a vocation à devenir associé de la société ». Peuvent donc adhérer à SESAM des éditeurs d'œuvres littéraires ou musicales, des producteurs de films cinématographiques ou d'œuvres audiovisuelles, des agences de presse.

Toutefois, si l'adhésion à la société SESAM de titulaires de droits voisins n'est pas exclue, elle semble n'avoir pas paru souhaitable dans un premier temps aux fondateurs de cette société afin de faciliter le règlement des différentes questions qu'ils avaient à résoudre¹³.

La création d'une structure de gestion mandatée par l'ensemble des sociétés de perception et de répartition des droits présenterait des avantages certains. Des opinions se sont exprimées dans ce sens à la fois au sein de la commission et en dehors de celle-ci. C'est ainsi que M. Martin-Lalande, auteur du rapport au Premier ministre *L'Internet : un vrai défi pour la France*, invitait à ce que « le système soit étendu aux autres sociétés que les seules sociétés d'auteurs ».

Une telle formule, qui mettrait à la disposition des utilisateurs l'ensemble des répertoires faisant l'objet d'une gestion collective, faciliterait en effet considérablement l'acquisition des droits. Elle ne donnerait lieu qu'à une seule recherche de droits et une seule facturation, sous réserve des droits tels que les droits dérivés d'adaptation, de traduction ou d'arrangement, qui restent habituellement exercés de façon individuelle.

Cette solution a toutefois été écartée par la commission. Cette réticence paraît essentiellement motivée par les trois éléments suivants.

La cohabitation de différentes catégories d'ayants droit au sein d'une même société de gestion semble problématique. Une majorité de participants estiment que les divergences d'intérêts ne permettent pas d'établir des règles de fonctionnement viables d'une structure commune de perception et de répartition.

¹² OMPI, Gestion collective du droit d'auteur et des droits voisins, Etude et conseil sur la création et le fonctionnement des organisations de gestion collective, n° 252.

¹³ Voir les déclarations de C. Kerr-Vignale dans *Le Film Français* du 6 décembre 1996.

En deuxième lieu, une structure unique bénéficierait d'un pouvoir d'attraction considérable, qui contraindrait à terme l'ensemble des titulaires de droit à la rejoindre. Cette solution reviendrait donc à l'établissement d'une gestion obligatoire de fait, c'est à dire à un affaiblissement du caractère exclusif du droit d'auteur et des droits voisins dans les domaines où une gestion individuelle est viable.

En dernier lieu, la mise en place d'une tarification unique pour l'ensemble des droits conduirait à une diminution du niveau global de rémunération, qui ne pourra se maintenir à la stricte addition des rémunérations actuelles. Il résulterait en définitive de cette solution une moindre rémunération des créateurs. On peut toutefois s'interroger si l'effet « prix » redouté ne serait pas compensé par un effet « volume » en raison de la facilité accrue d'acquisition des droits.

- **Création d'une plate-forme d'information et d'orientation commune à l'ensemble des sociétés de gestion collective**

La seconde solution plus particulièrement envisagée par la commission concerne la mise en place d'une plateforme d'information et d'orientation, commune à l'ensemble des sociétés de gestion collective, en mesure de fournir des informations sur l'identification de l'ensemble des œuvres ou objets protégés recherchées, sur les sociétés représentant les titulaires des droits et sur la nature exacte des droits que ces sociétés sont habilitées à délivrer. Une telle plateforme peut aisément constituer l'embryon d'une gestion électronique en ligne des droits d'auteurs et des droits voisins, largement automatisée et par suite peu onéreuse.

Cette plateforme ne se substituerait pas aux sociétés de gestion pour fixer les conditions, notamment tarifaires, de délivrance des droits. Elle ménage ainsi les différentes sensibilités exprimées au sein des organismes de gestion de droits.

En outre elle incite les ayants droit à exercer de manière collective les droits dont ils disposent, sans toutefois leur interdire l'exercice individuel de ces droits.

Il convient de relever que le projet HARMONY, qui résulte de la fusion des projets ORS, VERDI et PRISAM, devrait remplir les fonctions décrites ci-dessus. Ce projet devrait en particulier réunir des sociétés d'auteurs et des sociétés de titulaires de droits voisins, sans toutefois regrouper l'ensemble des sociétés de gestion collective françaises. L'idée d'imposer à l'ensemble des sociétés de gestion collective françaises la constitution entre elles d'une plateforme de ce type, dont le projet HARMONY aurait pu constituer l'embryon, a été examinée par la commission.

Il pourrait ainsi être ajouté au code de la propriété intellectuelle un article législatif en vertu duquel les sociétés de perception et de répartition des droits visées au titre II du livre III du code sont membres de droit d'un groupement d'intérêt économique ayant pour objet de tenir à la disposition des utilisateurs leurs répertoires respectifs. En outre ce GIE établirait un moyen technique assurant la compatibilité des bases de données afin d'en faciliter la consultation.

L'obligation de mise en place d'une structure juridiquement autonome, largement discutée entre les membres présents de la commission, a été majoritairement rejetée par ceux-ci. Deux arguments ont été avancés.

Imposer cette obligation à des sociétés aujourd'hui réticentes conduirait à freiner les travaux en cours dans le cadre du projet HARMONY et préjudicierait à terme à l'ensemble des utilisateurs et des ayants droit. En outre, une telle obligation ne peut être instaurée dans un cadre strictement national, eu égard aux accords de représentation réciproque liant les sociétés de perception et de répartition des droits à leurs homologues étrangers.

C'est pourquoi une solution moins contraignante a été préférée par la majorité de la commission, consistant à s'appuyer sur le projet HARMONY dont l'initiative, le principe et les modalités doivent être conservés. Cette solution repose sur l'idée que le succès à venir de ce partenariat contractuel, mis en place spontanément, incitera d'autres sociétés de gestion à rejoindre le projet.

Cependant, la commission estime qu'il convient de s'assurer de la bonne exécution de cette initiative. Cette solution conduit en effet à ne pas édicter de nouvelles dispositions normatives, en prenant acte des initiatives prises spontanément par certaines sociétés de gestion collective ; or les projets de centralisation spontanée d'information, que la présente commission comme la commission européenne approuvent dans leur principe, aboutissent à constituer des facilités essentielles. Le droit de la régulation souligne que de tels outils accroissent la puissance de ceux qui les maîtrisent en ce qu'ils constituent des mécanismes d'octroi. C'est pourquoi, afin de garantir que la réalisation de ce projet permettra effectivement de satisfaire les objectifs assignés par la lettre de mission, les partenaires français du projet HARMONY, qui déclarent maîtriser le processus de décision interne au projet, proposent de prendre un engagement formel envers le ministère de la culture.

Cet engagement porte en premier lieu sur la nature des services procurés par la plateforme, afin d'assurer qu'elle satisfera les objectifs de simplification de la gestion et de l'acquisition des droits fixés par la lettre de mission. Ces sociétés s'engagent en second lieu à donner accès à la plateforme, à des conditions respectueuses du droit de la concurrence, notamment à des conditions équitables et non discriminatoires, aux autres sociétés de perception et de répartition des droits, en leur donnant la possibilité de connecter leur base de données et de mettre ainsi leur propre répertoire à la disposition des utilisateurs.

En outre il pourra être envisagé que d'autres titulaires de droits ou groupements de titulaires de droits, tels que les entreprises de communication audiovisuelle, rejoignent de la même manière le projet.

Objectifs et calendrier :

La plateforme d'information et d'orientation :

- permettra l'identification des œuvres et objets protégés, inscrits au répertoire des sociétés utilisant l'outil développé dans le cadre du projet, ainsi que leurs ayants droits,
- établira un lien avec les titulaires de droits ou leurs représentants,
- délivrera en ligne, lorsque cela sera souhaité par les titulaires de droits, les droits recherchés et assurera le paiement en ligne des rémunérations correspondantes,
- assurera le transfert en ligne du fichier électronique comportant l'œuvre ou l'objet protégé, si cela est techniquement possible.

Les sociétés participant au projet s'engagent à réaliser dans un délai de 18 mois à compter du lancement du projet un prototype assurant la première fonctionnalité indiquée ci-dessus. Un délai de trois ans est fixé comme objectif de réalisation de l'ensemble du projet.

Un rapport annuel sur la mise en œuvre de ce projet sera présenté au Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique par les sociétés participantes.