

Avis du Comité économique et social européen sur la «Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant la gestion collective des droits d'auteur et des droits voisins et la concession de licences multiterritoriales de droits portant sur des œuvres musicales en vue de leur utilisation en ligne dans le marché intérieur»

COM(2012) 372 final — 2012/0180 (COD)

(2013/C 44/18)

Rapporteur: **M. LEMERCIER**

Le 10 septembre 2012 et le 11 septembre 2012, respectivement, le Conseil et le Parlement européen ont décidé, conformément aux articles 50 et 304 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, de consulter le Comité économique et social européen sur la

«Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant la gestion collective des droits d'auteur et des droits voisins et la concession de licences multiterritoriales de droits portant sur des œuvres musicales en vue de leur utilisation en ligne dans le marché intérieur»

COM(2012) 372 final — 2012/0180 (COD).

La section spécialisée «Marché unique, production et consommation», chargée de préparer les travaux du Comité en la matière, a adopté son avis le 4 décembre 2012.

Lors de sa 485^e session plénière des 12 et 13 décembre 2012 (séance du 12 décembre 2012), le Comité économique et social européen a adopté le présent avis par 116 voix pour et 1 abstention.

1. Conclusions et recommandations

1.1 Le CESE approuve et soutient la proposition de la Commission d'une directive relative à la gouvernance des sociétés de gestion collective des droits numériques et à l'octroi de licences multiterritoriales (LMT) sur la musique au sein du marché unique.

1.2 Il considère en effet que le champ d'application est bien choisi, en raison de l'importance de la musique dans les marchés de contenus culturels en ligne, et pourra permettre d'acquérir des connaissances sur un mode transfrontière de gestion des droits, pouvant servir ultérieurement de modèle, ou tout au moins d'inspiration, pour la vente en ligne de tout contenu multimédia et de livres.

1.3 Le CESE a pris en considération l'étude d'impact ⁽¹⁾ ainsi que les réactions des milieux professionnels et des consommateurs; il partage le point de vue selon lequel il convient de fixer un cadre juridique uniforme pour les sociétés de gestion, et créer une sorte de passeport européen de licence pour la musique en ligne.

1.4 Il attire l'attention sur la nécessité d'apporter un soutien aux sociétés de gestion collective dans une phase transitoire afin que les sociétés de gestion collective (SGCD) s'adaptent à cette forme de distribution transfrontalière, qui leur pose des problèmes techniques et matériels dont le CESE est conscient.

1.5 Il approuve la base juridique proposée (art. 50 à 54 TFUE) qui concerne la liberté d'établissement et la libre prestation de services dans le marché intérieur. En ce qui concerne l'application de la directive sur les services, il y aurait lieu de réfléchir au fait que les sociétés de gestion collective sont des

entités sans but lucratif et présentent des particularités propres qui les différencient des entreprises.

1.6 Les créateurs se trouvent souvent dans une situation de grande précarité, dès lors que leur réussite est aléatoire et leur revenus irréguliers. Les sociétés de gestion collective peuvent les aider à mener à bien des actions culturelles, en apportant leur soutien à des répertoires plus fragiles et à des artistes qui entament leur carrière. Dans la mesure où elles fonctionnent sur la base du principe de solidarité, ces sociétés apportent une aide aux auteurs en difficultés et à la promotion de nouveaux talents. De fait, elles contribuent de manière significative au développement de la scène culturelle européenne et de l'économie de la culture.

2. La proposition de la Commission

2.1 Selon la Commission, l'acquis communautaire en vigueur en matière de droit d'auteur se cantonne à la définition du droit d'auteur et des droits voisins, aux limitations et exceptions et aux dispositions y relatives.

2.2 Très peu de dispositions de la directive «droit d'auteur» et des actes liés ⁽²⁾ traitent de la gestion collective des droits, et aucune n'établit un cadre relatif au fonctionnement des sociétés de gestion collective. Si des normes impératives relatives à leur gouvernance et à la transparence sont désormais établies et continuent d'être développées, cela résulte de la jurisprudence de la Cour de Justice et de décisions de la Commission.

⁽¹⁾ SWD(2012) 204 final (en langue anglaise seulement) et SWD(2012) 205 final.

⁽²⁾ Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22.5.2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information; divers actes liés -directives et recommandations- dont la Directive du Parlement européen et du Conseil du 10.3.2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (Directive 2010/13/UE Services de médias audiovisuels).

2.3 Mais le droit varie en pratique d'un État membre à l'autre; les règles concernant les sociétés de gestion sont également diverses, mais surtout les modalités et les pratiques de contrôle de l'utilisation des fonds collectés et des répartitions au profit des ayants-droits varient considérablement en pratique et manquent souvent de transparence. On a pu même constater dans quelques pays des pratiques confinant à l'abus de biens sociaux.

2.4 Le but de la proposition est de «mettre en place un cadre juridique approprié pour la gestion collective des droits qui sont administrés par des sociétés de gestion collective pour le compte des titulaires de droits, en prévoyant:

- des règles qui garantissent une meilleure gouvernance et une plus grande transparence dans toutes les sociétés de gestion collective, et;
- en encourageant et en facilitant aussi la concession de LMT sur les droits des auteurs relatifs à leurs œuvres musicales par des sociétés de gestion collective qui les représentent.»

2.5 Seul un acte juridique approprié (ici, une directive) au niveau européen peut permettre d'atteindre les buts ainsi fixés, dans le respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité.

2.6 Le CESE approuve les buts de la proposition et les autres dispositions juridiques prévues pour les atteindre. Il approuve également la base juridique choisie pour la directive: les articles 50 et 51 à 54 du TFUE, et le fait qu'aucune incidence budgétaire ne résulte de la proposition.

3. Remarques générales

3.1 Le CESE s'est déjà prononcé⁽³⁾ sur les normes essentielles qui devraient être établies sous une forme contraignante en matière de gestion collective des droits et de fonctionnement des sociétés de gestion, afin d'assurer une répartition équitable des fonds collectés en faveur des auteurs et autres ayants-droits, un fonctionnement transparent de la gestion qui devrait être contrôlée par les membres des sociétés de gestion et par une autorité administrative ou judiciaire indépendante de contrôle des comptes qui devrait rendre public un rapport périodique sur l'activité de chaque société de gestion, comme c'est déjà le cas dans plusieurs États membres.

3.2 L'esprit du projet de directive devrait être conforme à celui de la directive «droit d'auteur», selon lequel toute harmonisation du droit d'auteur et des droits voisins doit se fonder sur un niveau de protection élevé. Leur protection contribue en effet au maintien et au développement de la créativité dans l'intérêt

des auteurs, des interprètes ou exécutants, des producteurs, des entreprises et du public en général.

3.3 Le choix du marché de la musique pour une proposition législative peut s'expliquer par l'importance relative de la musique dans le marché européen par rapport aux autres offres culturelles, et par des raisons techniques, puisque la musique n'exige pas d'adaptation linguistique de l'offre.

3.4 Il aurait peut-être été préférable de présenter deux projets de directives, l'une à portée générale sur les sociétés de gestion collective et l'autre relative aux LMT pour la distribution de musique en ligne.

3.5 Néanmoins, le CESE peut accepter une directive unique, compte tenu du rôle primordial des SGCD dans la diffusion de la musique; ce sont elles qui sont le mieux placées pour gérer les licences et collecter les rémunérations pour les titulaires des droits, et se charger de leur répartition. Mais en choisissant librement de confier la gestion de leurs droits à une SGCD, les titulaires doivent conserver la possibilité d'en contrôler l'usage et de vérifier que la gestion financière est transparente et équitable.

3.6 Le CESE estime que des normes volontaires, telles que souhaitées par les sociétés de gestion, seraient insuffisantes pour garantir aux auteurs et aux ayants-droits les règles de gestion ouvertes, claires et uniformes, auxquelles ils aspirent. Des règles de *soft law* contribueraient en pratique au maintien d'une diversité et d'un rôle excessifs des règles territoriales qui dominent et qui fragmentent le marché européen de la diffusion des contenus culturels en ligne.

3.7 Le CESE considère que la directive constitue l'acte approprié, puisqu'elle unifie le droit tout en permettant aux États membres de procéder à des ajustements dans l'application, prenant en compte les circonstances et particularités nationales.

3.8 En ce qui concerne les sociétés de gestion, le CESE approuve entièrement l'affirmation selon laquelle «dans tous les secteurs, la gestion collective des droits doit être adaptée pour que le service fourni aux membres et aux utilisateurs soit efficace, fiable, transparent et responsable». Ces exigences s'inscrivent très naturellement dans le contexte de l'Agenda numérique pour l'Europe et de la stratégie Europe 2020 «pour une croissance intelligente, durable et inclusive», et des communications de la Commission intitulées «Vers un marché unique des droits de propriété intellectuelle» et «Un cadre cohérent pour renforcer la confiance dans le marché unique numérique du commerce électronique et des services en ligne» et du suivi du «Livre vert sur la distribution en ligne d'œuvres audiovisuelles dans l'Union européenne».

⁽³⁾ JO C 68 du 6.3.2012, p. 28 et JO C 318 du 29.10.2011, p. 32.

3.9 «La recommandation 2005/737/CE de la Commission relative à la gestion collective transfrontière du droit d'auteur et des droits voisins dans le domaine des services licites de musique en ligne a invité les États membres à promouvoir un environnement réglementaire adapté à la gestion du droit d'auteur et des droits voisins aux fins de la prestation de services licites de musique en ligne et à améliorer les normes de gouvernance et de transparence des sociétés de gestion collective.»

3.10 Mais les recommandations ne constituent pas des normes impératives; la proposition de directive comble cette lacune.

3.11 De plus, «la présente proposition complète la directive 2006/123/CE du 12.12.2006 sur les services dans le marché intérieur, qui vise à créer un cadre juridique pour assurer la liberté d'établissement et la libre circulation des services entre les États membres. Les sociétés de gestion collective relèvent de la directive 2006/123/CE en tant que prestataires de services de gestion collective.» Le CESE s'interroge sur l'application "mutatis mutandis" de la directive sur les services, dans son intégralité, aux sociétés de gestion collective. Il conviendrait d'étudier de manière plus approfondie les particularités de ces sociétés à but non lucratif.

3.12 C'est donc en pleine cohérence avec le droit actuel et les perspectives tracées par les programmes de développement du marché intérieur, et en conformité avec les accords internationaux auxquels les États membres sont parties, que le projet de directive a été conçu, et le CESE approuve les dispositions proposées.

3.13 Comme la Commission, le CESE, en pleine cohérence avec ses avis antérieurs, favorise l'option d'un cadre de gouvernance et de transparence qui codifierait les principes existants et fournirait un cadre plus élaboré de règles sur la gouvernance et la transparence, en augmentant les possibilités de contrôle des sociétés de gestion collective. L'examen annuel de la gestion tant par l'ensemble des affiliés que par une autorité ou une institution indépendantes peut seul garantir le respect de la bonne gouvernance.

3.14 Néanmoins, le CESE se pose des questions quant aux capacités techniques de nombreuses sociétés de gestion opérant actuellement sur le territoire communautaire à assumer sans difficultés la gestion de LMT.

3.15 Un autre problème important est constitué par l'agrégation des répertoires; la Commission propose un «passeport européen» qui faciliterait considérablement cette agrégation, et par suite l'octroi des licences. Cela «permettrait de fixer des règles communes (...) et générerait une pression concurrentielle sur les sociétés afin qu'elles mettent au point des pratiques de licences plus efficaces». Le CESE partage cette approche.

3.16 Il approuve également la base juridique de l'article 50 du TFUE (ex art. 44 TCE) relatif à la liberté d'établissement, ainsi

que les articles 53 (ex 47) et 62 (ex 55) du TFUE, ce dernier renvoyant aux articles 51 à 54 du TFUE sur la libre prestation de services.

4. Remarques particulières

4.1 Le droit d'auteur et les droits voisins doivent favoriser la création artistique par une rémunération équitable ou proportionnelle des titulaires de ces droits et de leurs héritiers pour une durée de 50 à 95 ans, selon les droits protégés et les législations des pays membres de l'OMPI. Cette rémunération devrait assurer une sécurité matérielle suffisante pour leur permettre de continuer à créer. En pratique, dans le secteur musical comme dans d'autres, très peu d'auteurs peuvent vivre de leurs droits, notamment en raison du fonctionnement qu'ils qualifient d'opaque des SGCD et du contrôle de la production et de la distribution par des oligopoles transnationaux.

4.2 En pratique, l'essentiel des montants dus par les utilisateurs de licences sont recouverts par des sociétés de collecte et de gestion des droits, nationales ou internationales, qui les redistribuent entre les auteurs affiliés:

— soit en fonction de clés de répartition propres à chaque SCGD pour les recouvrements forfaitaires, source de l'opacité de leur activité;

— soit selon des comptes individuels quand les titulaires de droits et les œuvres licenciées sont individuellement identifiés (cela s'applique dans la distribution en ligne où l'information complète nécessaire est plus facilement disponible).

4.3 Cependant, la part revenant effectivement aux titulaires de droits en France, par exemple, est généralement comprise entre 9 et 10 % des revenus de l'industrie musicale, qu'il s'agisse de vente de CD ou de distribution en ligne, bien que les coûts de distribution en ligne soient bien moins élevés que off-line. Les sociétés de production, surtout les «majors», perçoivent respectivement environ 50 % des revenus offline et plus de 60 % online; les frais de fonctionnement perçus par les SGCD sont souvent très élevés, et l'affiliation emporte l'obligation pour les affiliés à donner à la société l'exclusivité sur toutes leurs œuvres. Les producteurs facturent en outre souvent aux auteurs des frais de publicité ou autres qui réduisent encore leur part.

4.4 Le CESE relève que le projet de directive répond aux besoins d'harmonisation dans le marché intérieur, selon la base juridique choisie, et en même temps aux demandes de transparence, d'équité et de contrôle de la gestion formulées par les titulaires de droits, et aussi de rémunération équitable des affiliés, en ce qui concerne les SGCD; trop d'affiliés ont le sentiment de ne jamais rien recevoir, tandis qu'un faible nombre d'affiliés se taillent la part du lion⁽⁴⁾; mais il relève aussi que

⁽⁴⁾ http://senat.fr/lc/lc30_mono.html – étude comparative sur les sociétés de gestion collective en Europe.

les contrats inégaux imposés par les majors de l'édition et de la distribution du secteur musical restent en vigueur et continueront d'empêcher la plupart des auteurs et ayant droits de percevoir une rémunération équitable pour leur travail. Le projet de législation est donc incomplet, aux yeux du Comité, pour assurer une réelle promotion de la culture et des œuvres littéraires et artistiques par une rémunération correcte des auteurs et créateurs.

4.5 Il s'agit enfin de dispositions «à minima» qui laissent une large marge aux États membres dans la transposition, pour leur permettre de mieux répondre aux demandes des auteurs et créateurs et pour promouvoir au mieux la culture et sa diffusion. Le CESE ne saurait donc partager l'analyse de certaines assemblées législatives, qui estiment que le projet de directive ne respecterait pas la subsidiarité, car il serait trop directif et détaillé. Il invite en outre la Commission à réfléchir à la manière de faire profiter effectivement les auteurs de la réduction des coûts de distribution pour la diffusion de musique online, car le surcroît de revenus est accaparé par un seul acteur du marché, qui espère ainsi compenser la baisse des revenus de la distribution offline. Les majors en effet, par des contrats inégaux et un lobbying intense pour des législations très répressives des échanges en ligne, s'efforcent de maintenir une économie de la rareté face à internet qui permet une diffusion de masse illimitée pour un coût très faible.

4.6 Les artistes devraient avoir une meilleure maîtrise de la promotion de leurs œuvres en ligne et des revenus qu'elles génèrent. Ils devraient pouvoir distribuer directement certaines œuvres, gratuitement ou à faible coût, pour leur promotion; de nouvelles sources de financement du travail des auteurs ont été rendues possibles par l'internet, comme l'appel au financement par les auditeurs des productions à venir. La directive devrait donner davantage de contrôle et de possibilités aux auteurs.

4.7 Le CESE salue l'article 38 qui invite les États membres à prévoir des sanctions pour assurer le respect des dispositions transposées dans leur droit interne.

4.8 Le titre II traite du premier volet de la directive, celui de l'organisation et du fonctionnement des SGCD de toute nature. Les exigences de transparence et les obligations d'information, questions sur lesquelles le CESE insiste tout particulièrement, sont traitées de manière satisfaisante au chapitre 5 du titre II (art. 17 à 20).

4.9 Des dispositions complémentaires renforcent encore les obligations de transparence. L'article 8 traite notamment des fonctions de surveillance, offrant des garanties de bonne gestion aux membres, et le CESE appuie les dispositions prévues à cet effet. Le titre IV, relatif aux litiges (art. 34 à 40), dont les procédures de plainte (art. 37), complète de manière effective les dispositifs relatifs au fonctionnement des

SGCD, en permettant aux membres de contester une gestion estimée fautive de leurs droits.

4.10 En ce qui concerne certains des critères proposés pour ne pas imposer les LMT aux SGCD de petites dimensions, le CESE constate que le marché risque de connaître des concentrations, ce qui pourrait provoquer des distorsions de concurrence au détriment des acteurs de moindre taille, comme ceux de certains pays à faible population, ou de certaines minorités nationales, dont la contribution aux cultures de l'Europe peut demander des mesures particulières de soutien pour participer au marché européen des licences. Le CESE estime que, pour ces considérations de diversité culturelle, en conformité avec l'art. 107 TFUE, les SGCD de faibles dimensions dans ces pays devraient pouvoir bénéficier de soutiens publics, afin de pouvoir valoriser directement leurs catalogues au niveau européen et offrir par elles-mêmes des LMT.

4.11 Les dispositions prévues pour éviter les conflits d'intérêts, garantir la transparence et l'efficacité de la gestion, ainsi que l'information des membres des SGCD sont pertinentes; en particulier l'article 9 qui établit les obligations des personnes assurant la gestion effective des SGCD.

4.12 Le titre III (art. 21 à 33) concerne les licences européennes dans le domaine de la musique en ligne. L'article 21 (Concession de LMT dans le marché intérieur) pose le principe du contrôle effectif du respect des dispositions du titre III par des autorités compétentes (voir leur définition art. 39).

4.13 L'article 22 (Capacité à traiter les LMT) concerne des dispositions centrales du 2^e volet. Les SGCD compétentes pour délivrer des LMT doivent être capables de traiter par voie électronique, de manière transparente et efficace, les données requises pour la gestion des licences, pour la facturation aux utilisateurs, la perception des droits d'auteur et la distribution des montants dus aux titulaires de droits. Le CESE approuve les exigences détaillées (paragraphe 2) et leur caractère minima, mais souligne les difficultés pratiques qui seront rencontrées pour évaluer si elles ont un caractère dirimant ou non.

4.14 Les exigences envers les SGCD sont nécessaires. L'article 23 (Transparence de l'information sur les répertoires multiterritoriaux) demande que «ces informations précisent les œuvres musicales représentées, les droits représentés, en tout ou en partie, et les États membres représentés» et l'article 24 (Exactitude de l'information sur les répertoires multiterritoriaux) demande à la SGCD d'établir «des procédures permettant aux titulaires de droits et aux autres SGCD de contester le contenu des données visées à l'article 22, § 2, ou les informations fournies conformément à l'article 23». Le CESE estime que la preuve par tout moyen légal doit être acceptée par la SGCD, qui doit alors effectuer avec diligence les corrections nécessaires.

4.15 La nécessité, pour la SGCD, de contrôler l'utilisation des droits par les prestataires auxquels elle a accordé une LMT, l'oblige à offrir la possibilité de déclarer en ligne l'utilisation effective des droits au moyen d'une méthode reconnue par les normes volontaires et les pratiques en vigueur. Le CESE approuve la possibilité de refuser des déclarations faites dans un format propriétaire alors qu'elle avait offert le moyen de le faire suivant une norme reconnue pour l'échange électronique de données.

4.16 Le CESE souligne que le recours à des standards ouverts et libres, y compris pour la facturation en ligne (art. 25), constituerait une solution appropriée et acceptable en toutes circonstances, et cela devrait être précisé ici.

4.17 Le CESE approuve les exigences posées dans l'article 25 en matière de facturation: exactitude, célérité, aussitôt après l'utilisation de la LMT, ainsi que l'obligation d'offrir des voies de recours au prestataire en cas de contestation de la facture. Le paiement aux titulaires des droits doit se faire selon les critères d'exactitude et de rapidité (art. 26). Le CESE approuve les exigences détaillées d'information des titulaires de droits accompagnant le paiement, ainsi que la justification des honoraires perçus.

4.18 Le CESE soutient encore les dispositions des articles 27, 28 et de l'article 29 (Obligation de représenter une autre société de gestion collective pour la concession de LMT) permettant à une SGCD qui ne concéderait pas ou ne proposerait pas de concéder des LMT sur les droits relatifs aux œuvres de son propre répertoire de demander à une autre société de gestion collective satisfaisant aux exigences de la directive de conclure avec elle un accord de représentation pour représenter ces droits.

4.19 Le CESE demande que la formulation soit clarifiée: s'agit-il ou non d'une obligation d'accepter le mandat dans les circonstances prévues dans l'article 29, § 1?

4.20 Le CESE approuve également les dispositions relatives à la concession de LMT de l'article 30 (Accès à la concession de LMT), de l'article 31 (Concession de LMT par des filiales de sociétés de gestion collective), et de l'article 32 (Conditions de concession de licences pour les services en ligne).

4.21 Le CESE est d'accord avec la dérogation (art. 33) qui fait que les exigences du titre III ne s'appliquent pas aux SGCD qui concèdent, sur la base de l'agrégation volontaire des droits demandés, une LMT sur les droits en ligne relatifs à des œuvres demandées par un radiodiffuseur pour ses programmes de radio ou de télévision.

Bruxelles, le 12 décembre 2012.

Le président
du Comité économique et social européen
Staffan NILSSON
