



EUROPEAN BROADCASTING UNION

UNION EUROPEENNE DE RADIO-TELEVISION

Legal Department

Département juridique

10.7.2007

DAJ/HR/NP/fs/cf

Original: anglais

## Commentaires de l'UER sur

### **l'affaire COMP/38.698 - "CISAC"**

#### RESUME

*Les engagements proposés par la CISAC sont inappropriés pour des services de radiodiffusion et vont beaucoup plus loin que nécessaire. Ils compromettraient la diversité culturelle, freineraient le développement de nouveaux services et augmenteraient les coûts administratifs de la concession de licences.*

*Les engagements de la CISAC seraient également contre-productifs car en conduisant à une concentration de sociétés de gestion collective ils produiraient vraisemblablement des effets diamétralement opposés aux buts poursuivis par la Commission en terme de concurrence.*

*Les engagements devraient respecter la politique européenne en matière de licences collectives, comme souligné par la résolution sur la musique en ligne que le Parlement européen a adoptée le 14 mars 2007.*

*Par conséquent, les engagements devraient explicitement prévoir une exception ("carve-out") en faveur des licences de droits musicaux octroyées aux radiodiffuseurs (pour toutes leurs utilisations), permettant que les dispositions relatives à la possibilité de retirer des droits aux sociétés de gestion ne s'appliquent pas à l'octroi de licences pour des services de radiodiffusion mais uniquement aux licences pour la vente en ligne d'enregistrements musicaux individuels. En outre, il faudrait supprimer, dans les engagements, toutes les références aux services de diffusion par satellite.*

*Sur un plan plus général, il paraît évident que le droit de la concurrence n'offre pas d'instruments suffisants permettant un contrôle adéquat des activités des sociétés de gestion. Un cadre législatif approprié de surveillance des sociétés de gestion dans les droits qu'elles administrent s'avère aujourd'hui nécessaire.*

- **Effets non escomptés sur la concurrence**

Les engagements pourraient conduire à de *véritables monopoles ou à tout le moins à des oligopoles dans le secteur des droits musicaux, vis-à-vis des radiodiffuseurs*. Si les entités qui administrent les droits accordaient des licences exclusives uniquement pour certains répertoires et/ou certaines utilisations (en ligne ou hors ligne), il en découlerait une considérable *distorsion de la concurrence entre les radiodiffuseurs* ainsi qu'une hausse des coûts d'acquisition des droits, ce qui annulerait le bénéfice des économies réalisées dans les transactions. Donner à une poignée de maisons d'édition musicale le pouvoir de déterminer unilatéralement tous les aspects des licences pour les droits musicaux, dans toute la Communauté européenne, est une mesure qui ne saurait relever d'une politique saine en matière de concurrence.

- **Effets préjudiciables sur la diversité culturelle et le choix offert au consommateur**

Si l'on donne au petit nombre de grandes maisons d'édition musicale le contrôle absolu de tout le régime des licences collectives et le pouvoir de fixer toutes les conditions possibles d'utilisation de musique par les radiodiffuseurs, les conséquences seront les suivantes:

- des *répertoires linguistiques régionaux et nationaux encore peu connus* ne pourront pas être diffusés hors du territoire national car les démarches pour acquérir les droits en plus des "indispensables" du répertoire seraient trop onéreuses. La **diversité culturelle** et l'intégration européenne des talents musicaux en pâtiraient directement et immédiatement;
- la présence des radiodiffuseurs sur le marché des services en ligne et autres services de contenu, indispensable pour garantir les *sauegardes nécessaires au pluralisme des médias et à la réalisation des objectifs fondamentaux de politique européenne* à l'ère numérique, sera sérieusement compromise;
- le nombre de programmes de radio et de télévision contenant des extraits de musique moins populaire diminuera, ce qui se traduira pour le consommateur par une qualité moindre et, *au final*, un **choix de programmes plus limité**.

- **Effets contre-productifs sur la gestion collective**

Une répartition des droits et/ou du répertoire entre différentes sociétés de gestion conduira inévitablement à une **augmentation des frais de transaction et de négociation** par rapport au coût d'obtention, d'administration et de paiement des droits auprès d'une seule société de gestion, et il en résultera au bout du compte une importante perte d'efficacité. Ce résultat sera encore exacerbé par la nécessité de diffuser les productions de radiodiffusion à la fois par des techniques de radiodiffusion traditionnelles et en ligne.

- **Incompatibilité avec les principes de la législation européenne sur le droit d'auteur**

Les engagements proposés par la CISAC peuvent être source de graves **incompatibilités avec les principes fondamentaux de la législation européenne sur le droit d'auteur** dans le secteur de la radiodiffusion, y compris des transmissions par satellite. En particulier, des licences "multi-territoriales" à l'intention des radiodiffuseurs érigerait dans l'Union européenne des frontières jusqu'ici inexistantes. Cette supposée nécessité de licences "multi-territoriales", avec la possibilité subséquente d'application d'un tarif selon le "pays de destination", réintroduirait, semble-t-il, une théorie qui a été clairement rejetée par la directive sur le satellite et câble.

- **Pas de prise en compte des besoins des radiodiffuseurs**

Dans la mesure où ils encouragent les principaux titulaires de droits musicaux à retirer aux sociétés de gestion certains droits pour les services des radiodiffuseurs, les engagements de la CISAC ne tiennent pas compte des besoins spécifiques des radiodiffuseurs en matière de licences de musique. *Le fait d'intégrer de la musique existante dans des productions diffusées constitue un "usage secondaire" soumis à un régime juridique spécifique en ce qui concerne l'obtention des droits.* Par conséquent, les sociétés de gestion collective dans le domaine de la musique devraient pouvoir (comme jusqu'à présent) accorder aux radiodiffuseurs des licences couvrant le répertoire mondial,

non seulement pour des services de radiodiffusion traditionnels mais également pour les services en ligne interactifs des radiodiffuseurs.

La *perte de certitude juridique et de transparence*, à laquelle on peut s'attendre lorsqu'il s'agira d'établir quels droits sont administrés (et pour quel répertoire) par telle ou telle société ou entité dans l'Union européenne, *aurait des conséquences catastrophiques pour l'exploitation des oeuvres musicales par les radiodiffuseurs*, et freinerait sérieusement le progrès technique et économique. Or ceci va à l'encontre du but poursuivi, c'est-à-dire faciliter des modèles efficaces de licences (collectives) pour que les utilisateurs de musique puissent participer à l'essor rapide de nouvelles plateformes de distribution.

La concession de licences aux radiodiffuseurs pour les droits musicaux ne peut être efficace que si le répertoire mondial est acquis auprès d'une seule et même société de gestion (sur la base du "guichet unique") pour toutes les utilisations par les radiodiffuseurs, qu'il s'agisse d'une radiodiffusion de leurs productions ou d'une mise à disposition de celles-ci. Les conditions de mise à disposition en ligne de contenu européen doivent par conséquent être améliorées par la mise en place de *mécanismes qui facilitent l'octroi de licences collectives pour les services de diffusion de contenu*, au lieu de compliquer encore davantage le processus d'acquisition des droits.

---



EUROPEAN BROADCASTING UNION

UNION EUROPEENNE DE RADIO-TELEVISION

*Legal Department*

*Département juridique*

9.7.2007

DAJ/HR/fs/cf

*Original: anglais*

A L'ATTENTION  
DE LA COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES

**Affaire COMP/38.698 - "CISAC"**

*Observations préliminaires de l'UER*

**1. Les engagements de la CISAC pourraient conduire à de véritables monopoles dans le secteur des droits musicaux**

*a) La concurrence entre les grands titulaires de droits crée des monopoles vis-à-vis des radiodiffuseurs*

Le cas de la CISAC, qu'examine en ce moment l'Unité Concurrence de la Commission européenne, semble avoir incité les sociétés de gestion des droits sur les oeuvres musicales à signer des engagements *allant bien au-delà de ce qui est nécessaire du point de vue du droit de la concurrence* et qui seraient néfastes pour le marché des licences de droits musicaux. Ces engagements permettent expressément à tout ayant droit de retirer son répertoire et une grande partie de ses droits du mandat des sociétés de gestion (voir notamment les sections 5.V et 5.IV.1); dès lors, il est fort probable que ces ayants droit, particulièrement les grandes maisons d'édition musicale, forment ensuite de nouvelles entités de gestion des droits, conjointement peut-être avec une ou deux plus grandes sociétés de gestion des droits musicaux, qui s'occuperaient *exclusivement* des droits relatifs au répertoire qui aura été retiré aux sociétés de gestion. Le CELAS, qui vient d'être créé, démontre qu'aujourd'hui ce cas de figure est déjà bien réel.

Pour ceux qui font un usage massif de musique et des droits afférents (comme c'est le cas des radiodiffuseurs, qui utilisent jusqu'à 180.000 extraits musicaux chaque semaine), *une véritable concurrence entre les sociétés de gestion pour la musique n'est possible que si ces sociétés proposent des droits et un répertoire pratiquement identiques*. Cependant, au lieu de simplement permettre à ces utilisateurs de choisir entre toutes les sociétés de gestion présentes dans l'EEE pour obtenir des licences non exclusives, ce qui aurait stimulé une concurrence bien réelle et efficace, les engagements en question créeraient de *véritables monopoles* à partir du moment où les droits et/ou répertoires seraient exclusivement l'affaire d'une seule société de gestion ou d'un petit nombre d'entre elles. Lorsqu'il n'existe qu'un seul fournisseur pour certains droits, ou tout au plus deux ou trois pour un répertoire musical donné, on aboutit inévitablement à une restriction de la concurrence et, pour les gros utilisateurs, à des effets de verrouillage du marché.

A cet égard, il faut savoir que dans la perspective d'un radiodiffuseur ordinaire, les répertoires de musique et les droits (secondaires) afférents *ne sont pas substituables*. En matière de licences, les répertoires de musique populaire sont des "indispensables" pour tous les radiodiffuseurs. De nos jours (et à l'avenir), il est impensable que seule la chaîne X soit autorisée à diffuser du Madonna, alors que pour écouter Robbie Williams il faudrait choisir la chaîne Y et, dans un autre cas de figure, que les oeuvres musicales des deux musiciens ne passent que sur des chaînes terrestres, à l'exclusion des chaînes par satellite, etc. Les éditeurs de musique pourraient même décider de tenir les radiodiffuseurs (presque) entièrement à l'écart et mettre leurs oeuvres à la disposition quasi exclusive d'opérateurs de services en ligne tels que iTunes et Youtube. Cette situation inacceptable est d'autant plus à craindre que la concentration est très forte dans l'industrie de l'enregistrement musical, avec près de 80% des droits d'édition sur la musique populaire qui sont entre les mains de seulement quatre (peut-être même ne seront-elles bientôt plus que trois) grandes maisons d'édition. *L'incompatibilité avec tout principe du droit de la concurrence devrait être avérée si une poignée de maisons d'édition musicale avait le pouvoir exclusif d'imposer unilatéralement leurs conditions, dans toute la Communauté européenne, sur tous les aspects de l'octroi des droits musicaux.*

*b) Le fait de retirer des droits aux sociétés de gestion provoque une distorsion de la concurrence entre les radiodiffuseurs, une perte de transparence et une hausse des coûts, annulant le bénéfice des économies réalisées dans les transactions.*

Une concurrence efficace entre radiodiffuseurs n'est guère possible si des sociétés de gestion pour la musique accordent des licences d'exclusivité uniquement pour un certain répertoire et/ou certaines utilisations (en ligne ou hors ligne). Un tel régime restrictif de licences se solderait par une importante *distorsion de la concurrence* entre les radiodiffuseurs et créerait des *barrières artificielles à l'entrée éventuelle de nouveaux opérateurs de radio ou de télévision*. Si les droits que doivent obtenir collectivement les radiodiffuseurs européens pour leurs services, et notamment leurs services sur l'Internet, étaient retirés du mandat des sociétés de gestion, la sécurité juridique dont les radiodiffuseurs ont absolument besoin parce qu'ils font un usage massif de la musique, serait généralement moindre. Provoquer une telle perte de transparence quant aux droits et au répertoire que gère chaque société dans l'Union européenne aurait des conséquences catastrophiques pour l'exploitation des oeuvres musicales par les radiodiffuseurs, et freinerait sérieusement le progrès technique et économique. L'on serait, dans ce dernier cas, bien loin du but souhaité, c'est-à-dire faciliter un gain en efficacité dans la concession de licences (collectives) afin de donner aux radiodiffuseurs et autres utilisateurs les moyens de promouvoir l'essor rapide de nouvelles plateformes de distribution. Un tel résultat ne saurait être considéré comme une sérieuse tentative de relever les défis d'un marché en pleine mutation placé sous le signe de la mondialisation ou d'une rapide évolution technologique.

Abandonner le présent régime de licences collectives ou le frapper de sévères restrictions équivaldrait à priver les radiodiffuseurs du *bénéfice des économies réalisées dans les transactions*, sachant que les accords de réciprocité garantissent la prise en compte de tous les auteurs dans le monde entier et que l'ensemble des droits peuvent être obtenus auprès de la même société de gestion. A l'inverse, une fragmentation des droits et/ou du répertoire entre différentes sociétés en Europe conduira inévitablement à des frais de transaction et de négociation plus élevés, comparativement à ce que coûtent les démarches pour le règlement des droits auprès d'une seule et même société de gestion. Autre conséquence d'une telle fragmentation, les téléspectateurs et auditeurs des programmes diffusés seraient privés des avantages substantiels que leur vaut ce régime d'octroi de licences collectives.

Une idée que l'on pourrait éventuellement avancer est que les nouvelles entités de gestion créées soient tout simplement obligées d'accorder les droits de radiodiffusion à toutes les (autres) sociétés de gestion de la musique qui pourraient alors sous-licencier les droits non exclusifs nécessaires aux radiodiffuseurs locaux. En ce qui concerne les radiodiffuseurs, il n'y aurait cependant aucun intérêt économique à édifier ce genre de structure pyramidale: le nombre d'accords bilatéraux entre sociétés *serait multiplié par le nombre d'entités de gestion supplémentaires*, ce qui ne ferait qu'accroître les coûts administratifs et les frais de transactions pour les (autres) sociétés de gestion comme pour les radiodiffuseurs. D'où, par conséquent, le risque d'une majoration artificielle des coûts pour l'obtention des droits dont les radiodiffuseurs ont besoin pour remplir leur mission de service public et/ou offrir une programmation de qualité.

Enfin, il faut souligner que la concession de licences aux radiodiffuseurs pour les droits musicaux ne peut être efficace que si le répertoire mondial est obtenu auprès d'une seule et même société de gestion (collective). Il est vrai qu'une telle concentration de répertoires présuppose que les tarifs, les frais administratifs et les modalités de redistribution des sociétés de gestion soient contrôlés de manière appropriée. Or, les instruments que le droit de la concurrence met à disposition sont insuffisants pour ce genre de contrôle; ce qu'il faudrait en fait, c'est un cadre législatif adéquat réglementant le contrôle des sociétés de gestion dans les droits qu'elles administrent, un cadre comme celui qu'envisageait initialement la Direction générale du Marché intérieur. Il va de soi qu'un tel contrôle devrait comprendre la vérification de l'équité des tarifs et du caractère raisonnable des conditions appliquées.

## **2. Les engagements sont incompatibles avec les principes fondamentaux du droit européen**

### *a) Incompatibilité avec le droit d'auteur européen en matière de radiodiffusion y compris par satellite*

Les engagements font référence aux licences "multi-territoriales", y compris celles concernant la radiodiffusion par satellite, câble ou sur l'Internet, ce qui inclurait donc la diffusion simultanée d'émissions sur l'Internet (simulcasting).

La référence à ce nouveau type de licence, fruit d'une invention récente, semble partir de l'hypothèse - de toute évidence *fausse* - que la loi oblige normalement les diffuseurs par satellite ou les diffuseurs en simultané sur l'Internet d'obtenir une licence des sociétés de gestion ou des ayants droit sur chaque territoire où les utilisateurs peuvent se procurer leurs services. Or, cette hypothèse tacite de la nécessité de telles licences multi-territoriales ne trouve aucun fondement législatif sur tout le territoire de l'EEE; elle est même en totale *contradiction avec les principes d'obtention des droits de radiodiffusion* qui sous-tendent la directive 93/83/CEE 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. L'hypothèse ne tient pas compte du fait que la simple *possibilité de recevoir* les signaux émis n'est que *la conséquence* d'un acte antérieur (la transmission au public) et ne représente pas l'acte proprement dit. Exactement comme l'acte de radiodiffusion par satellite tel qu'il est traité dans la directive susmentionnée, les diffusions en ligne sont des actes matériels qui ont lieu dans un pays donné et devraient donc être soumis uniquement à la loi sur le droit d'auteur en vigueur dans ce pays. Il serait anormal que les radiodiffuseurs européens doivent obtenir le droit de radiodiffusion par satellite conformément à la loi d'un seul pays et soient ensuite obligés de se procurer les droits pour pratiquement tous les pays du monde s'il était question d'offrir cette même transmission par satellite simultanément sur l'Internet. On arriverait à la même situation anormale s'il s'agissait de programmes de radio ou de télévision diffusés dans un premier temps puis offerts ensuite sous forme de fichiers balados (c'est-à-dire en "podcast"). L'application des principes de la directive sur le satellite et câble, dans ces cas, irait même tout à fait dans le sens de la (future) directive sur les services de médias audiovisuels.

Cette supposée nécessité de licences "multi-territoriales" dans le cas de diffusions par satellite ou en simultané sur l'Internet (avec, par conséquent, la possibilité d'appliquer un tarif selon le "pays de destination" comme prévu dans la section 5.IV.2) remet au goût du jour, semble-t-il, la fameuse "théorie de Bogisch" qui avait été clairement rejetée en ce qui concerne la radiodiffusion directe par satellite, dans la directive sur le satellite et câble. Dans cette directive il est prévu, pour résumer, que dans le cas d'une radiodiffusion par satellite, l'acte pertinent sous l'angle du droit d'auteur a lieu *uniquement* dans le pays où le signal est introduit, sous le contrôle de l'organisme de radiodiffusion, dans la chaîne conduisant au satellite. Cela signifie, premièrement, que le *lieu de réception* de ces transmissions par satellite *n'a aucune pertinence au regard de la loi applicable*. On est dans le même cas que le débordement d'émissions de radiodiffusion terrestre qui, lui non plus, n'est pas considéré comme un acte distinct au regard de la législation européenne (ou nationale) sur le droit d'auteur. Deuxièmement, en terme de loi applicable, le critère du pourcentage d'audience du service par satellite se trouvant dans le même Etat membre de l'EEE ne joue aucun rôle. L'audience est un critère servant à fixer le *niveau de la rémunération* (comme cela ressort du considérant 17 de la directive citée), mais ne peut être utilisée comme base de *répartition des licences* par territoire car ce serait en contradiction avec l'objectif fondamental de la directive. Des licences "multi-territoriales" pour les radiodiffuseurs érigerait de ce fait dans l'Union européenne des frontières jusqu'ici inexistantes.

De plus, comme les engagements semblent l'indiquer en donnant la possibilité d'appliquer le tarif selon le "pays de destination", on arriverait à un *cumul* des différents tarifs nationaux et à une *hausse* des frais administratifs (internationaux). Puisque de tels tarifs prenant comme critère le pays de destination n'ont jamais existé pour les services de radiodiffusion, les sociétés de gestion collective seraient obligées de prendre des mesures pour mettre en place un régime spécial d'encaissement et de redistribution pour les différents pays. Par conséquent, introduire des licences multi-territoriales pour les services de radiodiffusion ne ferait qu'augmenter l'ensemble des coûts à la charge des radiodiffuseurs, or c'est exactement le contraire du but poursuivi.

***Par conséquent, il faudrait rayer des engagements toutes les références aux services de diffusion par satellite.***

On peut rappeler que dans la décision "IFPI Simulcasting" de 2002, la Commission considère que les doutes émis à l'égard du *fondement juridique* de licences de simulcasting *sortent du champ de la procédure* et que l'analyse à laquelle elle se livre en l'espèce est strictement limitée à l'appréciation de l'accord notifié au regard des règles de concurrence communautaire et de l'EEE. En conséquence, la décision de la Commission "ne préjuge en rien de toute autre question juridique pouvant se poser en application du droit d'auteur ou du droit civil général national et qui relèverait de la compétence des autorités et/ou des juridictions nationales". Toutefois, étant donné que les engagements de la CISAC portent non seulement sur les diffusions en simulcast sur l'Internet mais également sur les diffusions par satellite, il ne s'agit pas simplement d'un point à évaluer sous l'angle du droit national ; ces engagements doivent aussi être en parfait accord avec le droit européen et en particulier la directive susmentionnée. Le fait que les licences "multi-territoriales" mentionnées dans les engagements soient supposées nécessaires à la fois pour les diffusions par satellite et les diffusions en simulcast sur l'Internet confirme que la décision de la Commission dans l'affaire IFPI Simulcasting s'appuie sur la même hypothèse erronée.

#### *b) Incompatibilité avec le régime spécifique de licences pour les services de radiodiffusion*

Il n'était pas nécessaire d'aller aussi loin dans les engagements et ceux-ci ne sont donc pas proportionnés car ils ne tiennent pas compte du régime spécifique de concession de licences aux services de radiodiffusion. Pour les radiodiffuseurs, qui font un usage massif d'oeuvres et d'enregistrements de musique impliquant un nombre énorme d'ayants droit du monde entier, les

licences collectives sont le seul moyen efficace de réconcilier les besoins et les intérêts de tous les ayants droit concernés et des radiodiffuseurs. *Ce besoin de licences collectives pour la musique utilisée dans des services de radiodiffusion est reconnu dans des traités internationaux tels que les Conventions de Berne (article 11bis, paragraphe 2) et de Rome (article 12); il s'inscrit également dans les acquis européens en matière de droit d'auteur ainsi que dans les lois nationales.* Par conséquent, il est prévu en droit d'auteur international et européen un régime juridique spécifique pour veiller à ce que les droits de radiodiffusion relatifs à la musique se règlent (à titre volontaire ou, sinon, par une licence obligatoire) *uniquement sur une base collective*, dans l'intérêt de tous les ayants droit concernés.

Ce régime juridique particulier s'appliquant aux radiodiffuseurs est fondé, entre autres, sur les considérations suivantes.

- Le fait d'utiliser de la musique existante dans des productions radiodiffusées ou télévisées constitue un *usage secondaire*, par opposition à *l'exploitation primaire* de musique qui consisterait par exemple à accorder des droits d'édition jusqu'à la vente de CD. A partir du moment où une production de radio ou de télévision a été diffusée, il n'y a pratiquement plus de possibilité que son exploitation, par exemple l'offre de programmes diffusés dans un service à la demande, fasse l'objet d'un autre régime d'obtention des droits.
- En ce qui concerne la *certitude juridique* nécessaire aux radiodiffuseurs, le contrat de licence collective de ces derniers y pourvoit par le biais d'une "licence globale" comportant la garantie d'inclusion de tous les auteurs représentés par les autres sociétés (et pour lesquels un régime de "licence collective étendue" a également été introduit dans plusieurs Etats membres).
- La nécessaire *protection de la liberté éditoriale* pour l'utilisation de musique dans les programmes des radiodiffuseurs peut être garantie uniquement par des arrangements de licence collective.

Par conséquent, un besoin fondamental en ce qui concerne l'utilisation de musique par les radiodiffuseurs a toujours été un système de licences non exclusives à guichet unique donnant aux radiodiffuseurs accès au *répertoire mondial*, c'est-à-dire à la musique du monde entier, par le biais d'un contrat avec *une seule société de gestion* par catégorie d'objets protégés. Le système bien ancré des accords de représentation réciproque entre sociétés de gestion des différents pays permet cela.

Ce régime juridique spécifique est également une des raisons pour lesquelles il a été prévu que la recommandation de 2005 sur la musique en ligne porterait sur la *vente en ligne d'enregistrements individuels* (activité très proche de l'exploitation primaire de la musique) et non sur les services de radiodiffusion (y compris par satellite ou câble). Il faut savoir en particulier que les services de radiodiffusion sont tout à fait différents de la simple vente en ligne d'enregistrements musicaux et de services de musique similaires sur l'Internet, et n'ont pas d'impact substantiel sur ceux-ci<sup>1</sup>. Des explications plus détaillées sont données dans l'[annexe](#).

---

<sup>1</sup> On pourrait éventuellement faire valoir que certains services de radio sur l'Internet pourraient être considérés comme concurrençant d'une certaine manière les sites web de vente de musique en ligne, étant donné que des logiciels de filtrage gratuits permettent aux consommateurs de reproduire et conserver une sélection de leurs chansons préférées. Toutefois, indépendamment des différences de qualité technique et de la délicate question de savoir si ce comportement des consommateurs entrerait dans le cadre des exceptions nationales au titre de l'usage privé (sachant que ces sélections et conservations sont licites dans un environnement analogique), cette thèse présuppose qu'un tel flux de radio sur l'Internet consiste avant tout en plages musicales jointes bout à bout.

*c) Incompatibilité avec la politique européenne en matière de licences collectives*

Les préoccupations des radiodiffuseurs, évoquées ci-dessus, sont également reflétées dans le récent rapport adopté par le Parlement européen le 14 mars 2007 ("Résolution du parlement européen") sur la recommandation de 2005 relative à la musique en ligne. La résolution du Parlement européen souligne en particulier que "le manque de clarté (...) pour l'applicabilité des différents régimes de licence est source d'insécurité juridique et a des effets préjudiciables, notamment pour les services de radiodiffusion en ligne". Le Parlement accepte ce qu'il qualifie de "concurrence contrôlée" entre les sociétés de gestion collective, pour autant que cette dernière vise à "sauvegarder et promouvoir la diversité de l'expression culturelle, notamment en offrant aux utilisateurs, par le biais d'une seule et même société de gestion collective, d'amples répertoires diversifiés, y compris des répertoire locaux et de "niche" et, en particulier, le répertoire mondial à l'usage des services de radiodiffusion." La résolution parlementaire dit également explicitement que les Etats membres "devraient garantir la sécurité juridique pour les services en ligne autres que les seules ventes de musique, en parfaite adéquation avec les règles applicables à la radiodiffusion transfrontalière établies dans la directive 93/83/CEE "Satellite et câble"

La résolution souligne que le régime de licences collectives pour les services de musique en ligne devrait notamment:

- donner aux utilisateurs un haut degré de sécurité juridique et *préserver la disponibilité du répertoire mondial* par le biais de licences disponibles auprès de tout GCD (gestionnaire collectif de droits) établi au sein de l'Union (...), et
- assurer l'efficacité et la cohérence des régimes de licence (*en donnant, par exemple, la possibilité aux organismes de radiodiffusion d'acquérir les droits conformément à la législation sur les droits d'auteur de l'Etat membre d'où provient l'émission concernée*) et faciliter l'extension des accords collectifs en vigueur de sorte qu'ils recouvrent également les formes d'exploitation interactives et en ligne de contenus existants (*comme le podcasting*). [Italiques ajoutées à l'original]

Appliqués aux services de radiodiffusion offerts par les radiodiffuseurs de l'UE, les engagements auraient de toute évidence un effet négatif sur ces exigences de politique générale.

***Compte tenu de ces éléments d'appréciation, les engagements devraient explicitement prévoir une exception ("carve-out") pour les licences de droits musicaux octroyées aux radiodiffuseurs, dans la mesure où les dispositions permettant de retirer des droits aux sociétés de gestion ne doivent pas s'appliquer à l'octroi de licences pour des services de radiodiffusion, mais doivent valoir uniquement pour les licences de ventes en ligne d'enregistrements musicaux individuels.***

La distinction selon le type d'exploitation, qui s'impose d'une part, et la reconnaissance des intérêts spécifiques des radiodiffuseurs en tant que catégorie spécifique d'acheteurs de droits, d'autre part, s'inscrivent dans le droit fil d'autres décisions prises par la Commission européenne.

Il va sans dire que cette exigence d'exception ("carve-out") au profit des droits concernant les services offerts par les radiodiffuseurs devrait s'appliquer également aux *droits de reproduction* que les radiodiffuseurs pourraient utiliser dans l'exercice de ces droits.

### **3. Retombées négatives pour le consommateur, pour la société de l'information en Europe et pour la culture européenne**

#### *a) Pour le consommateur, diminution drastique du choix d'émissions, notamment de musique populaire*

La manifestation la plus probable du régime proposé d'individualisation ou de semi-centralisation des licences de droits musicaux pour les radiodiffuseurs serait non seulement un démantèlement des répertoires nationaux mais également l'amorce d'une polarisation encore plus grande: en l'absence d'arrangements de licences collectives non exclusives pour le répertoire mondial, en faveur des radiodiffuseurs, il se pourrait que les auteurs à succès soient à même de délivrer plus souvent des licences d'exploitation, tandis que les ayants droit de musique moins populaire auraient plus de difficultés (et ces difficultés ne feraient que croître). Par conséquent, une gestion exclusive des droits ou du répertoire conduirait à une chute du nombre de programmes de radio et de télévision contenant des extraits de musique moins populaire et, si l'on se place du point de vue du consommateur, à une *baisse de qualité du contenu de ces programmes*, ce qui finirait par réduire le choix de programmes pour le consommateur.

En outre, un régime de licences centralisé dominé par une poignée de grands éditeurs de musique pourrait menacer la liberté éditoriale des radiodiffuseurs. Si ceux-ci n'avaient plus la possibilité de diffuser certaines oeuvres musicales aux heures et dans les programmes de leur choix, il en résulterait pour finir un conflit avec les préférences générales des téléspectateurs sachant que ceux-ci veulent trouver un vaste choix de musique dans les divers programmes offerts par chaque radiodiffuseur.

#### *b) Incompatibilité avec les exigences de la Société de l'information*

Par leur effet de polarisation, les engagements iraient à l'encontre des exigences de la Société de l'information. Dans la mesure où les grands éditeurs de musique auraient la main mise sur tout le régime de licences collectives ainsi que le pouvoir de déterminer tout l'arsenal de conditions d'utilisation de la musique par les radiodiffuseurs, la présence des radiodiffuseurs sur le marché des services en ligne et autres services de contenu, indispensable pour garantir les sauvegardes nécessaires au pluralisme des médias et à la réalisation des objectifs fondamentaux de politique européenne à l'ère numérique (tels que la cohésion sociale, la diversité culturelle et les services d'information du public, etc.) serait gravement compromise. Les radiodiffuseurs doivent pouvoir acquérir les droits nécessaires pour offrir leurs services de programmes à leurs téléspectateurs et auditeurs, que ce soit par des plateformes en ligne ou hors ligne. Toutefois, cette distribution de contenus par les radiodiffuseurs sera impossible si les sociétés de gestion des droits musicaux ne sont plus à même d'accorder les droits requis. Les conditions de mise à disposition en ligne de contenu européen doivent par conséquent être améliorées et pour cela il faut mettre en place des mécanismes facilitant l'octroi de licences collectives pour les services de contenu radiodiffusé et télévisé, au lieu de compliquer encore plus le processus d'acquisition des droits.

#### *c) Danger pour la diversité culturelle*

Le présent régime de licences s'appliquant aux radiodiffuseurs garantit que l'ensemble de la musique européenne (et extra-européenne) bénéficie des mêmes chances de diffusion sur les chaînes radio/TV d'Europe et cela contre une rémunération équitable. La polarisation observée entre les vedettes internationales et les talents musicaux encore peu connus a fait d'un modèle accepté de redistribution

des revenus de licences une mesure nécessaire pour créer et préserver un bon équilibre entre les auteurs, objectif lui-même vital pour assurer durablement la qualité et l'intérêt dans tous les genres de musique. Une fragmentation et concentration des entités délivrant les licences pour la musique au sein de l'UE pourrait conduire à une situation où des répertoires linguistiques inconnus, nationaux ou régionaux, ne sortiraient pas du territoire national pour la simple raison qu'il serait trop onéreux d'obtenir les autorisations nécessaires (les droits concernés devant être obtenus *en plus* des "indispensables" du répertoire). Il va sans dire que la diversité culturelle et l'intégration européenne des talents musicaux en seraient directement et instantanément les victimes.

---

[1 annexe](#)