

Conseil supérieur
de la propriété littéraire et artistique

*Projet de compte rendu
de la réunion plénière
du 26 septembre 2006*

LISTE DES PARTICIPANTS

Jean-Ludovic SILICANI, conseiller d'Etat, président

Pierre GUERDER, conseiller doyen de la Cour de cassation, vice-président

Laurence FRANCESCHINI, directrice adjointe du cabinet du ministre de la culture et de la communication

Marc HERUBEL, conseiller technique au cabinet du ministre de la culture et de la communication

Séverin NAUDET,

Personnalités qualifiées

Valérie-Laure BENABOU, professeur des universités

Josée-Anne BENAZERAF, avocate à la cour

Isabelle FALQUE-PIERROTIN, conseiller d'Etat, présidente du forum des droits sur l'Internet

Joëlle FARCHY, professeur des universités

Jean MARTIN, avocat à la cour

Pierre SIRINELLI, professeur des universités

Administrations

Direction de l'administration générale du ministère de la culture et de la communication, représentée par Catherine AHMADI-RUGGERI, directrice-adjointe.

Direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la justice, représentée par Xavier HUBERT.

Direction des affaires juridiques du ministère de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, représentée par Eric LAURIER.

Direction générale des entreprises du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, représentée par Chantal RUBIN.

Professionnels

Représentants des auteurs :

Membres titulaires : Gérard DAVOUST, Bernard MIYET (SACEM), Pascal ROGARD (SACD), Laurent DUVILLIER (SCAM), Jean-Marc GUTTON (ADAGP), Emmanuel de RENGERVE (SNAC), Olivier DA LAGE (SNJ)

Membres suppléants : Thierry DESURMONT (SACEM), Nicole ZMIROU (SACD), Marie-Christine LECLERC-SENOVA (SCAM), Guillaume MARSAL (SGDL), Christiane RAMONBORDES (ADAGP), Dominique PANKRATOFF (UNAC)

Représentants des auteurs et éditeurs de logiciels et bases de données :

Membre suppléant : Daniel DUTHIL (APP)

Représentants des artistes-interprètes :

Membres titulaires : Xavier BLANC (SPEDIDAM). Bruno ORY-LAVOLEE (ADAMI) était représenté par Philippe OGOUZ (ADAMI)

Membre suppléant : Catherine ALMERAS (SFA)

Représentants des producteurs de phonogrammes :

Membre titulaire : Hervé RONY (SNEP)

Membres suppléants : Karine COLIN (SPPF), Marc GUEZ (SCPP)

Représentants des éditeurs de presse :

Le FNPF était représenté par François DEVEVEY, en attente de nomination en tant que membre titulaire.

Membre suppléant : Charles-Henri DUBAIL (FNPS)

Représentants des éditeurs de livres :

Membre titulaire : Vianney DE LA BOULAYE (Larousse)

Membre suppléant : Christine DE MAZIERES (SNE) était représentée par Catherine BLACHE

Représentants des producteurs audiovisuels :

Membre suppléant : Benjamin MONTELS (USPA)

Représentants des producteurs de cinéma :

Membre titulaire : Thierry CARLIER (UPF), René BONNELL (CSPEFF)

Membre suppléant : Idzard VAN DER PUYL (CSPEFF)

Représentants des radiodiffuseurs :

Membre suppléant : Diane BROSSOLLET-CALONI (SRGP)

Représentants des télédiffuseurs :

Aucun

Représentants des éditeurs de services en ligne :

Membres titulaires : Arnaud VALETTE (GESTE), Emmanuel MICHAU (ACSEL)

Représentants des consommateurs :

Aucun

Membres excusés : André LUCAS, Jacques BARSAC (SCAM), Laurent TARDIF (SNAM), Christine DE MAZIERES (SNE), Bruno ORY-LAVOLLEE (ADAMI), Emmanuel BOUTTERIN (SNRL).

Assistaient également à la réunion :

Hélène de MONTLUC, chef du bureau de la propriété littéraire et artistique (ministère de la culture et de la communication) ;

David POUCHARD, chargé de mission au bureau de la propriété littéraire et artistique (ministère de la culture et de la communication) ;

Olivier HENRARD, maître des requêtes au Conseil d'Etat, rapporteur de la mission confiée à Jean MARTIN ;

Anne-Gaëlle GEFFROY, doctorante au CERNA – Ecole des mines de Paris, rapporteur de l'étude confiée à Valérie-Laure BENABOU ;

Isabelle FELDMAN (ADAMI), expert ;

David BLIN, secrétaire du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique (ministère de la culture et de la communication).

ORDRE DU JOUR

Ordre du jour

- I. Approbation du compte rendu de la séance du 4 juillet 2006
- II. Point d'actualité par le cabinet du ministre - Point d'actualité sur la mise en œuvre de la loi du 1^{er} août 2006
- III. Approbation du rapport d'activité 2004 – 2006
- IV. Présentation de l'étude confiée à M. Martin portant sur les relations existant entre le droit à rémunération pour copie privée et les mesures de gestion électronique des droits
- V. Présentation de l'étude confiée à Mme Benabou portant sur la gestion collective transfrontalière des droits de propriété littéraire et artistique
- VI. Point sur la mise en place de la commission spécialisée portant sur la mise à disposition ouverte des œuvres
- VII. Questions diverses

OUVERTURE DE LA SEANCE ET APPROBATION DU COMPTE RENDU DE LA REUNION DU 4 JUILLET 2006

Le président ouvre la séance et remercie les membres de leur venue. Il souhaite ensuite la bienvenue aux nouveaux membres, nommés par arrêté du 17 juillet 2006 : Olivier WRIGHT (SELL), nommé membre titulaire en tant que représentant des auteurs et éditeurs de logiciels et de bases de données, René BONNEL (CSPEFF) nommé membre titulaire en tant que représentant des producteurs de cinéma, Monsieur François TAILLANDIER (SGDL) nommé membre titulaire en tant que représentant des auteurs, Madame Diane BROSSOLLET-CALONI, nommée membre suppléant en tant que représentant des radiodiffuseurs et Madame Christine de Mazières (SNE) nommée membre suppléant en tant que représentant des éditeurs de livres.

Le président fait alors part au Conseil supérieur des excuses présentées par certains des membres pour leur absence : Monsieur André LUCAS, Monsieur ORY-LAVOLLEE, Madame Christine DE MAZIERES et Monsieur Laurent TARDIF.

Le président invite ensuite les membres du Conseil supérieur à formuler d'éventuelles observations sur le projet de compte rendu de la réunion plénière du 7 décembre 2005.

Mme ALMERAS (SFA) propose une remarque de forme qui est acceptée.

M. DUVILLIER (SCAM) propose une remarque de forme qui est acceptée.

Le compte rendu, ainsi modifié, est adopté par le Conseil supérieur.

Le président passe ensuite au point suivant de l'ordre du jour et donne la parole à Madame Laurence FRANCESCHINI, directrice adjointe de cabinet du ministre de la culture et de la communication, pour un point d'actualité.

POINT D'ACTUALITE PAR LE CABINET DU MINISTRE

Mme FRANCESCHINI présente aux membres le tableau synoptique des décrets d'application de la loi du 1^{er} août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information, qui leur avait été envoyé avant la séance.

En premier lieu, Mme FRANCESCHINI assure les membres du Conseil supérieur qu'ils seront consultés sur les décrets les plus importants. Mme FRANCESCHINI propose que les projets de décrets soient envoyés par voie électronique aux membres dès que leur forme sera suffisamment aboutie.

Mme FRANCESCHINI souhaite s'attarder plus longuement sur deux projets de décrets en particulier.

Le premier est celui portant contravention dans le cas d'usage d'un moyen de contournement d'une mesure technique de protection ou d'une mesure d'information. Mme FRANCESCHINI indique que ce décret est rédigé en collaboration étroite avec la Chancellerie et qu'il devrait être envoyé très prochainement au Conseil d'Etat, l'objectif étant que le texte fasse l'objet d'un examen par le Conseil d'Etat avant la fin du mois d'octobre.

Mme FRANCESCHINI rappelle ensuite aux membres du Conseil supérieur que, parallèlement à la publication du décret, une circulaire sera transmise par le garde des Sceaux aux Parquets visant à orienter les poursuites vers les actes de contrefaçon les plus graves et à garantir que les sanctions soient justes et proportionnées en fonction de la gravité des faits commis.

Mme FRANCESCHINI exprime ensuite l'attachement du ministre de la culture et de la communication au deuxième texte qu'elle évoquera, celui portant sur l'autorité de régulation des mesures techniques de protection. L'objectif du cabinet est d'obtenir une publication de ce texte avant la fin de l'année ou dans le premier mois de l'année à venir, afin que cette autorité soit mise en place le plus rapidement possible. Mme FRANCESCHINI indique que le cabinet travaille actuellement à ce texte en collaboration avec les services de la direction des affaires générales, et qu'il pourrait circuler dans les circuits interministériels avant la fin du mois d'octobre. Mme FRANCESCHINI estime particulièrement précieux l'avis des membres du Conseil supérieur sur ce sujet.

Mme FRANCESCHINI note enfin que le décret relatif au crédit d'impôt, au vu de son état d'avancement, pourrait également être publié rapidement.

Le président intervient pour noter que la méthode de consultation proposée par Mme FRANCESCHINI semble satisfaisante pour le Conseil supérieur, puisqu'elle lui permet de suivre de près l'élaboration de ces textes à une phase d'interministérialité suffisante, sans pour autant freiner le travail effectué par le cabinet. Le président indique également que les membres seront invités à faire part de leurs observations directement au cabinet et à la DAG. Le président rappelle que les projets de textes qui seront transmis pour avis par le ministère ne doivent pas être diffusés par les membres du Conseil supérieur.

Le président évoque la tenue éventuelle d'une séance plénière du Conseil supérieur à la fin du mois de novembre, au cours de laquelle, en plus d'un point sur l'avancement du travail de la commission spécialisée portant sur la mise à disposition ouverte des œuvres, seraient étudiés par les membres du Conseil supérieur les projets de décrets d'application de la loi 2006-961 qui pourraient être prêts.

M. Thierry DESURMONT (SACEM) demande si la circulaire qui sera transmise au parquet fera l'objet de la même procédure de consultation du Conseil supérieur que les décrets d'application. Il rappelle également qu'un texte de la loi du 1^{er} août 2006 contient une disposition prévoyant que le titulaire d'un abonnement à Internet est responsable lorsque cet abonnement est

utilisé, y compris par un tiers, pour procéder à des échanges illicites ; sa question est alors de savoir s'il est envisagé de prendre dans le cadre d'un décret des mesures d'application de ce texte, par exemple par la création d'une contravention spécifique.

Mme FRANCESCHINI répond sur le premier point qu'elle laissera la Chancellerie s'exprimer. Sur le second point, Mme FRANCESCHINI met en avant la complexité juridique de la situation évoquée par M. DESURMONT, et assure que le cabinet du ministre de la culture et de la communication compte faire expertiser cette question, en collaboration avec le cabinet du garde des Sceaux, afin d'éclaircir toutes les zones d'ombres.

Mme BENABOU note que ce texte comporte dans sa partie finale un renvoi à la loi sur la confiance dans l'économie numérique qui lui semble mériter effectivement quelques éclaircissements.

Le président passe la parole à M. Xavier HUBERT, représentant de la direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la justice.

M. HUBERT indique qu'une consultation extérieure relative aux circulaires émises par le ministère de la justice est très rare, mais bien sûr pas inenvisageable. Il indique cependant ne pas pouvoir d'engagement sur ce point au nom du ministre de la justice.

Mme FRANCESCHINI remarque que la méthode de travail envisagée pour les décrets d'application de loi 2006-961 pourrait être adaptée en ce qui concerne la circulaire en question. Elle propose que les deux cabinets ministériels concernés communiquent sur ce sujet afin de pouvoir faire des points d'information réguliers aux membres du Conseil supérieur.

Le président passe la parole à M. HERUBEL afin qu'il expose la transposition de la directive du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle.

M. HERUBEL rappelle que le délai de transposition est dépassé ; il note ensuite que les propositions faites précédemment par certains membres du Conseil supérieur ont pour la plupart été retenues. Il indique également que les dispositions de transposition sont peu nombreuses dans le domaine du droit d'auteur, à la différence du domaine des brevets, la directive étant essentiellement une directive d'harmonisation vers le haut, alors que le droit français est déjà ici protecteur. M. HERUBEL remarque également que cette directive concerne essentiellement le droit civil.

M. HERUBEL présente alors une liste des sujets abordés par le texte en cours d'élaboration, qui reprennent largement ceux traités par le groupe de travail du Conseil supérieur qui avait été spécialement réuni :

- extension de la qualité à agir au licencié exclusif,
- introduction d'un droit d'information auprès des tiers pour démanteler les réseaux de contrefaçon,
- mesures collectives de rappel et de mise à l'écart des réseaux de distribution en cas de condamnation civile,
- possibilité d'obtenir sur demande des titulaires de droits des dommages et intérêts forfaitaires,
- mesures de publicité au civil complétant celles du pénal,
- possibilité de saisir des objets distribués ainsi que les matériels et instruments utilisés pour leur fabrication et les documents s'y rapportant,
- un assouplissement du principe de constitution d'un cautionnement convenable avec la possibilité de le remplacer par toute autre garantie jugée équivalente,

-passage du délai de main levée de trente jours à vingt jours ouvrables ou trente et un jours civils,
-possibilité d'ordonner pour le juge la saisie conservatoire des biens mobiliers et immobiliers et d'obtenir la communication des éléments bancaires, financiers et commerciaux ainsi que toute autre information pertinente.

Le président remercie M. HERUBEL et demande aux membres de formuler leurs questions sur ce sujet.

M. ROGARD (SACD) demande si une date a été arrêtée pour la transposition de cette directive.

M. HERUBEL répond que le projet doit passer devant le Conseil d'Etat rapidement, mais qu'il ne dispose pas de date précise en ce qui concerne son passage devant le conseil des ministres, ce dossier étant surtout suivi par le ministère de l'industrie. M. HERUBEL présume que le conseil des ministres devrait étudier la question avant la fin de l'année, mais ne s'avance pas sur la question du calendrier parlementaire de ce texte.

Le président passe alors au point suivant de l'ordre du jour relatif à l'approbation du rapport d'activité du Conseil supérieur pour la période 2004/ 2006.

APPROBATION DU RAPPORT D'ACTIVITE 2004 / 2006

Le président indique que le rapport d'activité retrace le plus fidèlement possible les travaux du Conseil supérieur, dans toute la richesse de ses opinions parfois contraires, durant les deux années écoulées.

Le président note également que le rapport rappelle la contribution apportée par le Conseil supérieur aux pouvoirs publics pour la préparation du débat parlementaire sur la loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information, qui s'ajoute à l'avis qui avait été rendu par le Conseil supérieur rendu dès le 5 décembre 2002 sur le projet de loi.

Le président invite les membres à formuler des observations sur ce document.

M. OGOUZ (ADAMI) s'étonne de ce qu'à la page 32 du projet de rapport d'activité sous le titre " Avis minoritaire " ne soit mentionné que M. BLANC (SPEDIDAM) alors que M. ORY-LAVOLLEE (ADAMI) s'était joint à cet avis minoritaire. M. OGOUZ demande en conséquence à ce que l'ADAMI soit rajoutée à cet avis minoritaire aux côtés de la SPEDIDAM.

Le président fait valoir que la page mentionnée par M. OGOUZ est la reproduction d'un avis déjà adopté par le Conseil supérieur en 2005 et qu'il ne peut donc être modifié.

M. BLANC (SPEDIDAM) remarque qu'à l'époque, l'avis en question avait été rédigé et adopté dans le même temps. M. BLANC rappelle qu'il avait fait parvenir une demande pour que soient mentionnés tous les autres votes minoritaires car il n'avait pas compris que l'avis élaboré et adopté en séance ne donnerait pas lieu à une relecture.

M. BLANC fait part d'une remarque portant sur la page 24 du même rapport d'activité (à la sixième ligne du dernier paragraphe) : il estime que la rédaction du paragraphe tend à induire dans l'esprit du lecteur l'idée que la plupart des syndicats d'artistes-interprètes étaient hostiles à l'idée de licence globale, alors que, selon M. BLANC, seuls certains l'étaient. Il demande en conséquence que la phrase soit reformulée afin de supprimer cette ambiguïté.

Mme ALMERAS s'oppose à cette modification dans la mesure où, d'après son expérience, la plupart des syndicats d'artistes-interprètes auraient manifesté des réticences devant la licence globale.

M. BLANC note que seuls deux syndicats se sont prononcés contre la licence globale alors que plusieurs autres ont soutenu la proposition en question.

Le président conclut qu'en l'absence de dénombrement clair des syndicats d'artistes-interprètes ayant pris position contre la licence globale, la reformulation " à des syndicats d'artistes-interprètes " proposée par M. BLANC, lui semblant neutre, doit être retenue.

M. BLANC s'étonne ensuite de la présence sur la page 25 du rapport d'activité d'un extrait du rapport de M. Christian Vanneste pour décrire le test en trois étapes. M. BLANC estime qu'il existe des sources plus objectives pour décrire ce test, et demande donc que ce texte soit changé.

Le président demande si seule la mention de la source pose problème à M. BLANC, ou si le contenu en lui-même ne le satisfait pas.

M. BLANC déclare que le contenu n'est pas satisfaisant, que d'autres sources seraient certainement meilleures et qu'elles mettraient moins en danger la crédibilité du Conseil supérieur.

Le président accepte que le texte soit modifié et propose qu'un nouveau texte de présentation du test en trois étapes soit rédigé par le rapporteur et le président de la commission concernée, de manière aussi objective que possible.

En l'absence d'observations supplémentaires, le président informe les membres du Conseil supérieur que le rapport d'activité ainsi modifié est considéré comme adopté et sera mis en ligne prochainement.

Le président passe au point suivant de l'ordre du jour.

*PRESENTATION DE L'ETUDE CONFIEE A MME BENABOU
PORTANT SUR LA GESTION COLLECTIVE TRANSFRONTALIERE
DES DROITS DE PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE*

Le président remercie Mme BENABOU d'avoir fourni un travail dense, remarquable de qualité tout en respectant une très forte contrainte de temps. Le président indique que la dernière version envoyée aux membres par voie électronique comprend les observations qu'ils ont bien voulu faire parvenir à Mme BENABOU, et que la version définitive de l'étude tiendra également compte des observations formulées au cours de la présente séance.

Mme BENABOU remercie le président et présente aux membres Mlle Anne-Gaëlle GEFROY qui l'a assistée dans la rédaction de cette étude. Mme BENABOU tient à remercier Mlle GEFROY de son travail devant le Conseil supérieur, ainsi que les membres du Conseil supérieur qui lui ont déjà fait parvenir des observations, et ceux qui l'avaient éclairci par leurs témoignages quant à certains aspects du fonctionnement des sociétés de gestion collective. Mme BENABOU remarque notamment combien lui a été précieuse la communication de travaux du Parlement tenus la semaine précédente, et qu'elle a essayé d'intégrer au mieux à la dernière version de son étude.

Mme BENABOU rappelle que son étude fait suite à la recommandation d'octobre 2005, qui demandait aux Etats et aux personnes concernées, au premier rang desquelles les sociétés de gestion collective, de dresser annuellement un bilan d'application de ses dispositions. Cette étude permettra au ministère de se positionner au regard de cette clause de rendez-vous.

Mme BENABOU rappelle aux membres que la recommandation d'octobre 2005, instrument juridique non contraignant, visait à une réorganisation assez profonde du mécanisme de la gestion collective appliquée à la distribution de la musique en ligne. Elle indique également que les développements relatifs à cette recommandation et notamment les projets d'harmonisation qui sourdent actuellement au Parlement européen pourraient s'étendre au-delà de la seule gestion collective des droits musicaux.

Cette recommandation a, selon Mme BENABOU, pour double objectif de stimuler le potentiel européen de croissance, largement sous-exploité dans les services licites, et de renforcer la confiance des titulaires de droits. Il s'agit à la fois de répondre à une demande des entrepreneurs de la distribution musicale en faveur d'une licence paneuropéenne et de rendre les ayant droits plus mobiles au sein du paysage des sociétés de gestion collective.

Mme BENABOU rapporte que l'étude d'impact de la Commission européenne avait envisagé trois options pour parvenir à réaliser ces objectifs.

La première serait de rester dans la situation actuelle, situation que la Commission juge insatisfaisante dans la mesure où les utilisateurs au sens large qui veulent obtenir une licence paneuropéenne multi-répertoire doivent aujourd'hui frapper à la porte des différentes sociétés de gestion collective établies dans les différents Etats membres, sans que celles-ci soient véritablement mises en concurrence.

La deuxième option est de se tourner vers une licence paneuropéenne multi-territoire et multi-répertoire, avec la possibilité pour l'utilisateur de s'adresser à l'une quelconque des sociétés de gestion collective établies sur le territoire européen pour obtenir ce sésame à l'exploitation de la

musique en ligne. C'est cette configuration qui, dans une de ses variantes, a été expérimentée par l'accord Simulcast, adoubé par la Commission avec la réserve de l'abolition de la clause de résidence économique. La suppression imposée de cette clause a conduit les sociétés de gestion collective d'auteurs à ne pas renouveler les accords de Santiago et de Barcelone et donc à rester dans le cadre du *statu quo ante*. Cette option qui semble avoir été privilégiée par la direction générale de la concurrence, du moins pendant un certain temps, est apparemment abandonnée par la recommandation, qui considère que cette configuration de marché induit une tendance baissière sur les licences, entraînant une perte de revenus pour les ayants droits en contradiction avec la philosophie de la recommandation.

La troisième option est fondée essentiellement sur le principe de mobilité des ayants-droit à travers la possibilité pour eux de fractionner leurs apports et de décider de confier une partie de leurs droits, notamment les droits en ligne à une société de gestion collective dédiée, laquelle serait habilitée à délivrer une autorisation paneuropéenne. Ce modèle conduit à ce que les sociétés de gestion collective élues puissent délivrer une licence multi-territoire mais mono-répertoire : chaque société de gestion collective aurait un répertoire qu'elle licencierait pour l'ensemble des Etats de la Communauté européenne, mais sans avoir la possibilité d'agréger les répertoires d'autres sociétés de gestion collective. C'est cette dernière option qui est privilégiée par la recommandation, au regard d'un objectif louable qui est la préservation des revenus des ayants droit en leur laissant la possibilité de choisir la société de gestion collective qui leur paraît pouvoir gérer de manière optimale leurs droits en ligne.

Mme BENABOU rappelle que Monsieur Tilman Lüder, en charge de ce dossier au sein de la Commission, a indiqué, dans une de ses communications d'avril 2006, qu'il souhaitait que puissent être réinjectés dans ce modèle des accords de représentation réciproque entre ces sociétés gestionnaires de droits musicaux afin d'obtenir dans les faits une licence multi-territoire et multi-répertoire à travers un guichet unique. On ne peut donc pas déterminer si l'option trois est une fin en soi ou s'il s'agit d'une étape intermédiaire dans la reconstitution d'un guichet unique, ce qui complique d'autant l'étude d'impact.

Après cet exposé de la recommandation, Mme BENABOU présente brièvement la méthode adoptée pour cette étude :

- re-contextualiser cette recommandation à l'aune de la jurisprudence communautaire et déterminer alors la valeur ajoutée de cette recommandation au regard de l'acquis communautaire ;
- avoir une vision prospective de la faisabilité de ce modèle en identifiant d'éventuelles entraves et tirer les conséquences probables de la mise en œuvre de cette option trois.

Mme BENABOU livre ensuite son analyse sur la portée de cette recommandation. La recommandation ne porte pas en elle-même d'obligation d'agir, et le droit français est déjà très largement conforme au contenu de la recommandation. Les mécanismes de contrôle des sociétés de gestion collective ont d'ailleurs été renforcés par les dispositifs de la loi du 1^{er} août 2006. En ce qui concerne les ayants droit, et bien que la force juridique d'une recommandation vis-à-vis d'une personne privée soit quelque chose de difficile à déterminer, il est de fait qu'un certain nombre de mouvements ont déjà été initiés pour prendre acte de cette recommandation.

Sur la faisabilité de la mise en œuvre de l'option trois, il semble à Mme BENABOU que ses conditions ne sont aujourd'hui pas tout à fait réunies. En premier lieu, il est difficile d'identifier parmi les droits dont disposent les titulaires, quels sont ceux qui pourraient être fractionnés et dans

quelle limite ils pourraient l'être. Cette exigence nécessaire pour la mobilité effective supposerait de mettre en place une interconnexion des répertoires des sociétés de gestion collective – de réaliser des catégories de droits homothétiques dans chaque société de gestion.

Le deuxième point de blocage identifié par Mme BENABOU est l'absence d'harmonisation des conditions d'exercice des sociétés de gestion collective en Europe ; certaines seulement étant, par exemple, soumises à redistribution d'une fraction des sommes prélevées à des fins culturelles. Les ayants droit pourraient donc en toute logique et en l'absence d'harmonisation être conduits à privilégier les sociétés de gestion collective sur lesquelles pèsent le moins de charges de ce type.

Par ailleurs Mme BENABOU note que la recommandation reste muette sur un point important : si ce système est mis en place, rien ne garantit à l'heure actuelle un " droit à la gestion collective ". Un éventuel oligopole de plates-formes paneuropéennes gestionnaires de droits ne serait aucunement obligé de contracter avec les titulaires de droits et pourrait au contraire être incité à privilégier les gros répertoires et les auteurs les plus " rentables ".

Mme BENABOU se demande si les auteurs les moins " rentables " seraient alors contraints de s'adresser aux sociétés de gestion collective nationales, elles-mêmes ainsi placées dans l'incapacité de jouer des effets d'une mutualisation et donc mises face à des charges de gestion disproportionnées au regard de la rentabilité des répertoires dont elles disposeraient. La question de réfléchir à une obligation de maintien d'une certaine solidarité entre membres des sociétés de gestion collectives lui semble ainsi un point important.

Le président remercie Mme BENABOU et demande aux membres de formuler leurs observations et questions.

M. MIYET (SACEM) remercie Mme BENABOU de son travail. Il remarque que cette étude appartient plus selon lui à une démarche pédagogique, ces dossiers ayant été élaborés consécutivement, et de manière contradictoire, au sein de la Commission européenne. Cela est, selon lui, visible dans le passage d'une logique simulcasting (concurrence au seul profit des utilisateurs sans aucun pouvoir de contrôle des ayant droits), prévalant en 2002-2003, à une logique " option trois " selon un renversement total, puisque celle-ci est entièrement au profit des ayant droits.

Il s'étonne de ce que les auteurs et leurs représentants n'aient bénéficié d'aucune information préalable sur l'étude d'impact et la proposition de recommandation qui sont sans lien aucun avec les études et les idées développées au préalable au sein de la Commission. M. MIYET indique d'ailleurs avoir conseillé à Monsieur Tilman Lüder fin juin de prendre le temps d'intégrer dans sa proposition la réalité du fonctionnement du marché de la gestion collective, mais que ce conseil n'a pas été pris en considération pour des raisons d'agenda du commissaire européen en charge du dossier.

Il note également que ni les consommateurs, ni les auteurs-compositeurs n'ont été consultés, le premier contact avec les auteurs ayant été pris en février 2006, soit 4 mois après l'adoption de la recommandation par la Commission. Seuls certains éditeurs ont pu intervenir dans ce débat. La recommandation aurait en réalité déjà produit ses premiers effets puisqu'un certain nombre d'éditeurs multinationaux ont retiré leur répertoire de tous les répertoires nationaux et que les accords de réciprocité ne peuvent de fait plus fonctionner aujourd'hui : tout le répertoire anglo-américain au sens large échappe aux sociétés d'auteurs qui ne peuvent même plus, en principe, accorder des autorisations pour ce répertoire sur le plan national.

Il estime également inacceptable que les répertoires traditionnels puissent être gérés dans

n'importe quelles conditions et par n'importe quelle société alors que seul le répertoire anglo-saxon échapperait à cette possibilité d'être géré sans contrôle par n'importe quelle société. Les accords de réciprocité sont donc, selon lui, morts en ce qui concerne la gestion territoriale des droits en ligne, et tous les utilisateurs logiquement en révolte contre cette solution.

Il note que ceci s'applique aux produits de type I-tunes, mais également prochainement à la radiodiffusion en simultané d'une radio ou d'une télévision nationale, puisque le régime de la licence légale ne s'applique que dans le domaine de la radiodiffusion traditionnelle, alors que le droit exclusif s'applique en ce qui concerne la radiodiffusion en ligne, et donc que le même service relève de deux régimes juridiques différents.

Il déplore ensuite la méconnaissance de ce marché du " en ligne ", notamment sa diversité et sa variabilité, et note que l'idée suivant laquelle la gestion individuelle devrait toujours s'appliquer en présence de systèmes de gestions électronique des droits est une illusion de l'esprit.

Il remet également en question la pertinence de la notion de marché intérieur pour les services de musique en ligne dans la mesure où une licence européenne ou nationale n'a pas de sens s'agissant de services dont l'horizon est d'emblée mondial. Le marché potentiel pertinent est plutôt le marché linguistique, tout au moins pour les répertoires non anglophones.

Il remarque alors que si les éditeurs multinationaux ont la possibilité de retirer leurs droits et de les négocier en position de force, le pouvoir de négociation et le poids des autres répertoires risque d'être fortement remis en cause, puisque plus le bassin linguistique sera faible, plus la capacité de négociation sera réduite. Cette situation conduirait à affaiblir la règle, prévalant jusqu'à présent, de l'égalité de traitement de tout ayant droit sur tous les marchés, quelle que soit sa langue de création et son origine géographique.

Un tel système porte ainsi, selon lui, le risque d'une mise à l'écart des petits répertoires, et donc d'une atteinte à la diversité culturelle.

Sur la question de la gouvernance des sociétés d'auteurs, M. MIYET évoque les conséquences potentiellement néfastes de la recommandation sur les sociétés d'auteurs qui, comme la SACEM, voient leurs coûts de gestion augmentés par leur volonté d'analyser dans le détail tout ce qui est diffusé, pour s'assurer que l'auteur le plus modeste et l'œuvre la plus marginalement jouée aient leur rémunération. A l'inverse dans les systèmes anglo-saxons un sondage suffit, ce qui abaisse le coût de gestion ; mais si l'éditeur est assuré de retrouver globalement son revenu à un coût inférieur, ce n'est pas le cas pour l'auteur. Ceci pose également un problème quant au financement des mécanismes d'entraide sociale dans certains pays. Enfin, M. MIYET fait part de ses inquiétudes quant aux équilibres internes au sein des sociétés de gestion collective, qui pourraient être remis en cause par la mise en œuvre de cette recommandation.

M. MIYET conclut alors son intervention en déclarant que cette recommandation est très positive pour les ayant droits en ce qu'elle leur reconnaît le droit de faire valoir leurs intérêts et qu'elle écarte le scénario dans lequel les clés seraient entre les seules mains des utilisateurs. En même temps, cette recommandation rend plus difficile la gestion collective et la possibilité d'obtenir des autorisations par des guichets uniques. M. MIYET note au passage une contradiction dans la position de la Commission européenne qui, en indiquant que le tarif du pays de destination doit s'imposer dans tous les cas, réduit par-là même considérablement la possibilité pour un utilisateur de faire rentrer en concurrence diverses sociétés d'auteurs. M. MIYET estime donc que beaucoup de travail reste à faire sur cette question de la concurrence.

Le président remercie M. MIYET de son intervention et lui demande quelles sont ses recommandations aux pouvoirs publics français.

M. MIYET demande que les pouvoirs publics s'engagent d'abord dans un dialogue de fond avec les sociétés de gestion collective. Il admet que les accords de réciprocité classiques sont insuffisants, que des licences multi-territoriales sont nécessaires et que le fait d'accorder plus de

souplesse aux ayant droits est une bonne chose. Il rappelle cependant qu'il est important de mieux prendre en compte les grands équilibres internes des sociétés et les besoins des utilisateurs. Il rappelle également que les accords de Santiago ou l'accord de Sidney de 1987 allaient déjà dans ce sens et témoignent donc assez de la volonté des sociétés de gestion collective de s'inscrire dans cette logique.

Le président remercie M. MIYET et passe la parole à M. ROGARD.

M. ROGARD remercie Mme BENABOU pour la clarté de son travail, ainsi que M. MIYET pour son résumé des problèmes posés par la recommandation. M. ROGARD s'étonne que des fonctionnaires européens puissent ainsi s'emparer d'un tel dossier et le traiter en utilisant un instrument juridique non contraignant mais qui bouleverse totalement le système en place. Le plus surprenant étant que cette démarche, qui satisfait peut être les intérêts de quelques éditeurs multinationaux, ait été entreprise en désaccord total avec les auteurs et les utilisateurs. M. ROGARD souhaite que l'Etat français se manifeste de façon plus vive et vienne au soutien de ceux qui défendent le droit d'auteur et la mutualisation puisque, ainsi que le montre le rapport, l'application de la recommandation conduirait plutôt à un système d'écramage dans lequel des sociétés commerciales prendraient les meilleurs auteurs et délaisseraient les autres. M. ROGARD s'inquiète également que les mêmes personnes et les mêmes méthodes soient employées pour étudier la question de la copie privée.

Le président remercie M. ROGARD de son intervention et passe la parole à M. GUEZ.

M. GUEZ (SCPP) dit partager les inquiétudes de M. MIYET quant à l'application de l'option trois, qui lui paraît à la fois dangereuse, inefficace économiquement et uniquement destinée à favoriser le répertoire anglo-saxon. M. GUEZ soutient que la Commission européenne a été inspirée dans ce projet par les sociétés de gestion collective anglaises. Il lui paraît donc important que tous les Etats membres réagissent fortement à cette recommandation. Cependant, M. GUEZ fait part aux membres de son désaccord avec M. MIYET sur l'analyse de l'option deux dont deux versions ont été successivement retenues par la Commission européenne.

Dans une première version, la Commission et la direction de la concurrence partageaient du principe que les tarifs des sociétés de gestion collectives étaient le reflet de leurs coûts et en concluaient qu'il fallait éclater les tarifs en deux parties : les frais de gestion et le tarif des droits. Le montant des droits étant assez proche entre les pays européens, la concurrence était *de facto* reportée sur les frais de gestion. C'était donc à la fois une prime à la mauvaise gestion et un outil pour diminuer la valeur des droits partout en Europe.

M. GUEZ rappelle que cette version initiale de la Commission a été ensuite négociée, notamment avec les producteurs de phonogrammes qui ont pu faire valoir que la part "service rendu" n'était pas rendue aux usagers mais aux ayant droits et que, par conséquent, l'éclatement des tarifs n'était pas justifié, en toute hypothèse au niveau national. La seule concurrence possible ne pouvait donc porter que sur l'option multi-territoriale, le coût de la gestion de la partie internationale du contrat et absolument pas sur les tarifs locaux. Ceci a finalement été accepté par la Commission, puisque dans la deuxième version de l'option deux la concurrence existante porte sur des opérations d'une valeur dérisoire et qui ne sont pas un enjeu pour qui que ce soit. Ainsi, l'option deux finalement retenue n'a, selon M. GUEZ, aucun impact à la baisse sur les tarifs nationaux, ni aucun impact négatif sur la gestion des ayant droits.

Il souhaite que l'option deux soit réhabilitée puisqu'elle apporte bien aux usagers un vrai service, que l'éclatement du tarif n'avait pas été obtenu et que, dans les faits, il existait un système de guichet unique.

Il souhaite donc que le gouvernement français s'oppose à l'option trois, contraire aux

intérêts de la plupart des ayant droits membres de l'Union, et propose au Conseil supérieur de mener une réflexion plus profonde sur les possibilités offertes par l'option deux.

Le président remercie M. GUEZ et l'interroge sur le point de savoir si les sociétés de gestion collective françaises ont mené des opérations de lobbying de même ordre que leurs homologues anglaises.

M. GUEZ indique que les sociétés de gestion collective françaises n'ont pas pour ambition de devenir des super-sociétés dédiées à la conquête de parts de marché à l'étranger et qu'elles sont au contraire plutôt favorables à l'idée de sociétés locales. Ceci justifie qu'elles fassent un usage plus modéré du lobbying.

Le président remercie M. GUEZ et passe la parole à M. MIYET.

M. MIYET indique que loin d'être favorable à l'option deux, il privilégie une option "trois plus". En effet selon lui l'option deux, sur l'illusion de la réduction des coûts par les frais de gestion sur un soi-disant service rendu aux utilisateurs, permet le "forum shopping", non seulement quant aux tarifs, mais aussi quant au droit applicable ainsi qu'aux tribunaux compétents. M. MIYET ne souhaite pas que l'ensemble des éléments de réglementation ou de respect des contrats soient déterminés en fonction d'un droit étranger ou du simple désir des utilisateurs. Le problème revient de toute façon selon lui à un déséquilibre total entre les utilisateurs et les ayant droits.

Il poursuit en remarquant que l'option trois permet, elle, de conserver aux ayant droits la plénitude de leurs droits exclusifs ; mais qu'il convient de la tempérer pour aller dans un sens qui permette d'octroyer des licences dans de bonnes conditions avec une logique de coopération pour les sociétés d'auteur et de faciliter la possibilité d'avoir des guichets uniques en fonction des marchés pertinents. Ce serait d'ailleurs le seul moyen pour qu'il y ait à l'avenir des économies de gestion et une facilité d'accès aux répertoires pour tous les utilisateurs puisqu'on arriverait ainsi à imposer une normalisation des outils techniques et l'accès aux répertoires d'une manière uniformisée sur l'ensemble du territoire européen et sans doute mondial. M. MIYET conclut qu'il faut trouver une solution correspondant à une option trois améliorée, permettant la coopération.

Le président remercie M. MIYET et passe la parole à M. VALETTE.

M. VALETTE (GESTE) souhaite faire une remarque de forme ; il regrette que seule la musique soit évoquée et pense que le sujet devrait être élargi à d'autres secteurs. Il pense également que le Conseil supérieur fait sur ce plan la même erreur que la Commission européenne. Il estime également que le Conseil supérieur comme la Commission auraient dû prendre plus de temps pour mener leurs réflexions. Sur le fond, et du point de vue des éditeurs de services en ligne, M. VALETTE fait part de l'existence d'importants désaccords avec l'étude de Mme BENABOU sur l'analyse économique en elle-même, qu'il fera connaître plus en détails ultérieurement.

Le président remercie M. VALETTE et passe la parole à M. GUEZ pour une dernière observation.

M. GUEZ indique qu'il pratique l'option deux depuis quatre ans et qu'il n'a, durant cette période, jamais rencontré les problèmes évoqués par M. MIYET. Les risques de "forum shopping" seraient exclus au regard, d'une part, du caractère dérisoire des sommes en jeu et, d'autre part, de l'harmonisation communautaire des droits applicables, à tout le moins des droits fondamentaux (la seule différence notable restant celle de la résolution des conflits). Si jamais un usager tentait

d'utiliser à son profit les différentes législations locales, le problème serait résolu de manière simple par une sortie de contrat pour cause de détournement de son objet. M. GUEZ estime donc que l'option deux n'est pas à rejeter, et qu'il est prêt à en débattre et à en discuter en détail.

Le président propose que la discussion se poursuive entre MM. MIYET et GUEZ, et que les membres souhaitant formuler des observations sur ce rapport en fassent part directement au cabinet du ministre et à la direction de l'administration générale pour alimenter leur réflexion.

Le président demande à Mme BENABOU de tirer quelques premières conclusions ces interventions.

Mme BENABOU indique que les analyses économiques incluses dans son étude sont organiquement liées au domaine de la musique et qu'elles ne sauraient être étendues à d'autres domaines, ceci expliquant peut-être les désaccords exprimés par M. VALETTE. Le travail mené n'a aucunement l'ambition d'épuiser le sujet, il vise à contribuer à alimenter le débat et les réflexions que les membres du CSPLA pourraient éventuellement poursuivre. Mme BENABOU confie qu'il lui paraissait par ailleurs totalement illusoire de traiter dans le délai imparti de tous les effets induits par la recommandation sur d'autres secteurs que celui de la musique.

M. ROGARD souhaite rappeler qu'il convient d'être très prudent sur la question de l'audiovisuel puisque, même si le Conseil de la concurrence a bien écarté les thèses qui voulaient appliquer à l'audiovisuel des jurisprudences propres au secteur musical, il l'a fait en dépit de très fortes pressions de la Commission européenne en faveur de l'assimilation.

Le président passe alors la parole à M. HERUBEL pour une conclusion provisoire sur ce point de l'ordre du jour.

M. HERUBEL remercie Mme BENABOU pour son travail éclairant, ainsi que les membres ayant formulé des observations par voie électronique ou en séance. M. HERUBEL retient que le grand mérite du rapport a été d'étudier l'impact des travaux de la Commission européenne sur la diversité culturelle, point qui avait été malheureusement négligé dans l'étude d'impact de la Commission. M. HERUBEL émet le vœu que les travaux menés sur la propriété intellectuelle puissent toujours prendre en compte cette dimension essentielle.

Il note les inquiétudes suscitées par la recommandation, ainsi que les difficultés à définir une position alternative consensuelle, même au niveau français. Les options envisagées sont soit une option trois plus, c'est-à-dire avec une reformulation des accords de Santiago menée par les sociétés de gestion collective avec la direction de la concurrence, soit une position différente à définir, éventuellement dans le cadre du Conseil supérieur, qui puisse éventuellement concerner d'autres domaines que la musique.

Le président prend note des conclusions de M. HERUBEL et propose que le cabinet du ministre, Mme BENABOU, la direction de l'administration générale et les membres du Conseil supérieur souhaitant prendre position sur ce sujet, puissent ensemble enrichir et parachever le travail de Mme BENABOU afin de finaliser la position du gouvernement français et l'action qu'il peut mener vis à vis de la Commission européenne.

Le président remercie les membres pour leurs observations et passe au point suivant de l'ordre du jour.

*PRESENTATION DE L'ETUDE CONFIEE A ME MARTIN PORTANT
SUR LES RELATIONS EXISTANT ENTRE LE DROIT A
REMUNERATION POUR COPIE PRIVEE ET LES MESURES DE
GESTION ELECTRONIQUE DES DROITS*

Le président rappelle que cette étude avait été commandée par le ministre de la culture et de la communication et qu'il est donc normal que Me MARTIN remette ses travaux au ministre avant toute autre diffusion. Cependant, le président indique qu'il a demandé à Me MARTIN de présenter aux membres un résumé oral des grands axes de son travail et que le document définitif retraçant ses travaux leur sera communiqué prochainement.

Me MARTIN confirme que son travail ne pourra être communiqué aux membres du Conseil supérieur qu'après que le ministre de la culture et de la communication en ait pris connaissance. Il rappelle la brièveté des délais impartis pour la réalisation de son étude et remercie M. Olivier HENRARD pour son aide précieuse. Me MARTIN indique que le cœur de son travail était de recueillir les analyses, préoccupations et besoins des acteurs de la copie privée face à l'introduction des mesures techniques de protection (MTP) dans le dispositif de rémunération pour copie privée.

Me MARTIN remercie l'ensemble des organisations qui ont bien voulu apporter leur contribution à ce travail dans des conditions parfois difficiles. Des pôles d'auditions ont été constitués par groupes d'intérêt et quelques personnalités ont également été entendues, notamment le président de la commission copie privée. Me MARTIN souhaite, à cet égard, s'excuser auprès des personnes qui ont manifesté le souhait d'être entendues mais qui n'ont pu l'être entendues faute de temps.

Me MARTIN évoque deux grandes idées correspondant à un double constat.

Me MARTIN a tout d'abord constaté une convergence de tous les acteurs pour reconnaître que l'introduction des MTP ne remettait pas en cause le système français de la rémunération pour copie privée. Le système, tel qu'il est, est bien apte à intégrer cette évolution importante. Le second constat est que cette communauté de vue ne doit pas masquer un certain nombre de préoccupations auxquelles il convient de réfléchir dès maintenant pour prévenir une fragilisation du système.

Sur la première idée, Me MARTIN rapporte que chacun s'accorde pour considérer qu'une co-existence durable entre MTP et rémunération pour copie privée va s'établir. Pour des raisons techniques ou économiques, le développement des MTP ne se fera pas de la même manière ni dans les mêmes délais selon les secteurs et on assistera donc à une période de transition d'autant plus longue que l'efficacité technique de ces MTP mettra du temps à atteindre un niveau satisfaisant. Me MARTIN rappelle également un accord général sur la capacité du système actuel à intégrer cette nouvelle variable pour permettre un ajustement légitime dans la co-existence de ces deux dispositifs, en observant que les méthodes de travail de la commission fixant la rémunération en fonction des supports sont fondées sur la collecte d'informations sur les pratiques et usages de copie privée. Il estime donc qu'il s'agit d'un système réactif qui par nature a vocation à coller aux réalités, conformément au souhait des entrepreneurs et titulaires de droits qui mettront en place des MTP.

Mais ce constat d'une approche convergente pour l'essentiel ne doit pas masquer l'existence

de stratégies propres aux différents acteurs. Les deux systèmes amenés à coexister pour un certain temps au moins ayant leur logique et leur finalité propres, il y a des frontières à pacifier afin que le système dual, et plus fondamentalement le régime légal de la copie privée, ne soient pas fragilisés.

Ce risque de fragilisation laisse penser à Me MARTIN qu'il y a besoin d'une optimisation de la mise en place du système des MTP à côté du régime légal de la copie privée, afin que chacun fonctionne au mieux dans un rapport gagnant/gagnant. Me MARTIN tient donc à transmettre aux membres certaines questions, souvent soulevées lors des auditions qu'il a menées.

Ainsi, Me MARTIN relève que la qualification juridique de copie privée peut susciter des interrogations dans le cadre des MTP, puisque l'on sort, avec leur introduction, d'une logique d'impuissance face à la copie privée, et donc de rémunération pour compensation, pour entrer dans une logique de contrôle, de différentes manières, de la copie privée et donc d'autorisation.

Une autre question pouvant faire l'objet d'une réflexion plus approfondie est, d'après Me MARTIN, l'exigence du caractère licite de la source de la copie ; le législateur ayant prévu la possibilité pour le titulaire de droits d'imposer que la copie soit issue d'une source licite, quelle sera l'influence de cette disposition dans les pratiques ?

Une autre question très sensible est celle du double paiement ; Me MARTIN fait valoir que, si l'objectif visé est que les consommateurs maintiennent voire renforcent leur confiance dans le système, il faut mettre en œuvre certaines clarifications et augmenter la transparence afin de prévenir tout risque de double paiement. Il convient alors de se demander quelles sont les stratégies économiques, techniques ou commerciales qui permettent à certains acteurs d'introduire, parfois subrepticement, un double paiement, risquant ainsi de fragiliser sur le long terme ce dispositif.

Me MARTIN préconise ensuite de dresser un bilan de l'efficacité des mesures techniques car le volume de la rémunération pour copie privée pourrait être affecté si la fiabilité des mesures techniques étaient mises en cause. Il serait sans doute important d'assurer un suivi de l'état de l'art à ce sujet, à la suite notamment du rapport Chantepie.

Enfin, dans un monde devenu plus complexe et réclamant des analyses plus fines, Me MARTIN remarque que la commission fixant la rémunération pour copie privée, et peut-être aussi un groupe de travail au sein du Conseil supérieur en liaison avec cette commission, pourraient profiter de ce nouvel environnement légal pour conduire une réflexion préparant les travaux de la future autorité de régulation des mesures techniques, et réfléchir sur le moyen d'améliorer la confiance dans le fonctionnement du système de rémunération de la copie privée.

Me MARTIN évoque également l'impact de la mise en place des MTP sur la répartition à l'intérieur des catégories de titulaires de droits.

Le président remercie Me MARTIN de la présentation de ses conclusions ; il note également que le Conseil supérieur dispose de quelques mois avant la mise en place de l'autorité de régulation pour préciser certains points et notamment ceux évoqués par Me MARTIN, et propose que le Conseil anticipe les problèmes appelés à survenir et définisse une méthode de travail afin de les étudier.

Le président propose aux membres de faire part de leurs observations.

M. ROGARD indique que les questions soulevées par Me MARTIN sont régulièrement

abordées dans le cadre de la commission copie privée et que des réponses y sont d'ores et déjà apportées. Il suffit donc de se reporter à ses débats qui seront d'ailleurs prochainement rendus publics en vertu de la loi du 1^{er} août. M. ROGARD souhaite rappeler que le Parlement a prohibé l'utilisation de DRM pour empêcher la copie privée à partir de la source télévisuelle, qui reste la principale source de copie privée audiovisuelle. A cet égard, le passage de la télévision analogique à la télévision numérique a eu pour seule conséquence de faciliter encore cette copie privée. S'agissant de la copie de support à support, à partir du support DVD, on se dirige plutôt vers une extension de la copie privée que vers une restriction. M. ROGARD fait part à Me MARTIN de sa confiance dans l'avenir de la copie privée audiovisuelle.

M. DESURMONT se félicite du constat de base qui est celui du consensus portant sur le système français de rémunération pour copie privée, notamment dans la perspective d'un accroissement probable du domaine de la copie privée, ainsi que l'a souligné justement M. ROGARD. Cependant, M. DESURMONT est perplexe quant à la manière de traiter les divergences qui effectivement apparaissent entre les acteurs de la copie privée et de sa rémunération. Il estime que les questions soulevées par Me MARTIN sont soit résolues de manière claire par la loi soit appelées à être tranchées par les tribunaux.

Une réponse négative est ainsi apportée par la loi à la question de savoir si les MTP instaurent un régime d'autorisation se substituant à l'exception. La question de la source licite de la copie privée doit, elle, être tranchée par les tribunaux, des procédures étant d'ailleurs en cours à ce sujet. S'agissant de l'incidence des MTP sur les modes de répartition, M. DESURMONT souligne que le Conseil constitutionnel a indiqué, dans sa décision du 27 juillet, ce qu'il en était en précisant que l'article 5-2 b) de la directive devait s'appliquer non seulement au montant de la rémunération pour copie privée, mais aussi aux procédures de répartition. Sur la question du double paiement, M. DESURMONT fait valoir qu'aucun ayant droit ne l'a, à sa connaissance, jamais réclamé.

En conséquence, M. DESURMONT, s'il n'est pas opposé au fait qu'une réflexion soit menée, souligne néanmoins qu'il convient de se souvenir que le cadre législatif actuel répond à certaines des questions posées par Me MARTIN dans son exposé. Quant à la commission copie privée, le Parlement a considéré que les conditions de réalisation des travaux de cette commission étaient de nature à donner suffisamment confiance aux différentes parties intéressées. Les conditions de son fonctionnement ont donc été confirmées, sous réserve de la publication du compte rendu de ses travaux. Dans ces conditions, M. DESURMONT doute qu'il soit nécessaire de rouvrir le débat sur la confiance dans les travaux de cette commission.

Devant l'absence d'autres observations de la part des membres le président passe la parole à Me MARTIN afin qu'il puisse répondre aux deux interventions précédentes.

Me MARTIN suppose avoir mal exprimé sa pensée car il ne retrouve pas ses propos dans l'intervention de M. DESURMONT. Il remarque que le passé montre que dans plusieurs cas, si l'on avait posé les questions en leur temps, cela aurait permis de préserver l'efficacité, la fiabilité et la confiance dans le système juridique du droit d'auteur. L'histoire enseigne qu'il convient d'anticiper de manière à préparer les décisions qui doivent être prises. Me MARTIN accorde à M. DESURMONT qu'aucun titulaire de droit n'a jamais demandé de double paiement ; cependant, selon lui, la question ne se pose pas moins. En résulte le choix soit de laisser se développer des tensions sociales soit d'appréhender et d'anticiper les pratiques possibles et de s'assurer qu'elles n'entraînent pas de remise en cause de l'ensemble du dispositif. Me MARTIN assure qu'il n'est absolument pas dans son idée d'ignorer le cadre législatif existant, ou de faire la part belle à une analyse plutôt qu'à une autre. Il affirme en conclusion une nouvelle fois l'intérêt de conduire un travail de réflexion et d'anticipation pour consolider et renforcer la confiance dans le dispositif légal et les pratiques.

M. ROGARD regrette que Me MARTIN ne siège pas dans la commission copie privée, ce qui lui permettrait de constater lui-même quels débats y sont tenus, et notamment le rapport de forces dont elle est le théâtre. M. ROGARD affirme qu'y siègent certains industriels qui remettent en cause le principe de la rémunération et qui ont d'ailleurs portés des amendements en ce sens lors de la discussion de la loi du 1^{er} août 2006. M. ROGARD craint que le travail de Me MARTIN ne serve les intérêts de ces industriels qu'il considère comme ses adversaires.

M. Hervé RONY (SNEP) intervient pour dire que la situation, complexe, mérite que la question continue d'être discutée au sein du Conseil supérieur en plus des travaux déjà effectués ou en cours au sein de la commission copie privée, et ce notamment afin d'éclairer la future autorité indépendante. M. RONY précise qu'il est donc en accord avec le principe d'une réflexion sur les grandes interrogations évoquées par Me MARTIN, sans qu'il s'agisse là d'une opinion sur le fond.

M. DESURMONT indique que les propos de M. RONY confirment ses inquiétudes. Il rappelle en effet que la question de l'agencement des MTP et de la rémunération pour copie privée relève de la commission de l'article L. 311-5 du CPI, et que cela n'est pas de la compétence d'autres enceintes. Quant à la coordination des travaux de la commission copie privée et de la nouvelle autorité de régulation des MTP, le législateur y a songé en faisant en sorte que siège de manière consultative parmi cette autorité le président de la commission copie privée. Cependant, M. DESURMONT précise qu'il n'est pas hostile à la discussion de questions suscitant des tensions, mais insiste sur le respect des textes, des procédures et des compétences déjà établis.

Le président rappelle que le législateur a également prévu qu'un membre délibérant de cette nouvelle autorité serait désigné par le président du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique. Ainsi le lien entre le Conseil supérieur et la nouvelle autorité a été voulu autant, si ce n'est plus, par le législateur que le lien entre l'autorité et la commission de l'article L. 311-5 du CPI. Le président rappelle que le Conseil supérieur peut s'auto-saisir de toute question concernant le droit d'auteur et les droits voisins et que la copie privée en est un élément tout à fait important. Il indique que si le Conseil supérieur décidait de traiter cette question il le ferait évidemment de manière à ne pas déstabiliser le travail de la commission copie privée.

M. DUBAIL (FNPS) demande à ce qu'une réflexion soit menée au sein du Conseil supérieur dans le sens des conclusions de Me MARTIN. Il indique que la presse, qui traditionnellement privilégie la gestion directe des droits, s'intéresse désormais à la question des MTP et reconnaît la pertinence des questions posées par Me MARTIN.

Le président passe la parole à M. HERUBEL.

M. HERUBEL estime qu'il était nécessaire de poser les questions identifiées par Me MARTIN et qu'il est inutile de les nier. La première conclusion à en tirer est la nécessité d'un travail de pédagogie sur la portée de la loi votée par le Parlement, ainsi que sur la façon dont elle sera appliquée et notamment les responsabilités respectives de la nouvelle autorité de régulation des MTP et de la commission copie privée. Il semble à M. HERUBEL que la commission copie privée n'a pas vocation à faire de la pédagogie avancée sur la mise en œuvre de la loi, et que, par ailleurs, les questions qui se posent sont plus larges que la seule question de la copie privée.

M. HERUBEL propose donc de travailler à deux niveaux. Au niveau européen, il lui semble qu'il faut indiquer à la Commission européenne que ses travaux sur les ajustements de la rémunération pour copie privée dus à l'introduction des MTP doivent prendre en compte le cadre

législatif existant. Au niveau interne, il lui semble également qu'il y a lieu de créer une commission spécialisée dans le cadre du Conseil supérieur. Si le périmètre des travaux de cette commission reste à débattre, il devrait à tout le moins répondre à un objectif de pédagogie sur les questions évoquées par Me MARTIN et de renforcement de la légitimité de notre dispositif de rémunération pour copie privée.

Le président propose de laisser passer quelque temps pour que le ministre puisse prendre connaissance du rapport de Me MARTIN. Sera alors s'il est opportun de mettre en place une commission spécialisée portant sur cette question. Cette commission devrait en tout état de cause avoir achevé ses travaux au moment où la nouvelle autorité de régulation sera mise en place, c'est à dire d'ici au printemps 2007.

Le président demande aux membres de faire part de leurs observations.

M. ROGARD indique que le débat au Parlement français a conforté l'existence de la copie privée alors que, dans le même temps, certains parlementaires européens cherchent à l'éradiquer en arguant du fait qu'elle porterait atteinte au développement des nouvelles technologies de la société de l'information. M. ROGARD pensait donc que l'objet du rapport de Me MARTIN était d'établir une position française en faveur de la copie privée et de sa rémunération en vue de la défendre auprès des institutions européennes, et non pas d'affaiblir encore le dispositif en reprenant les questions posées par les industriels au sein de la commission copie privée.

Le président répond que l'éventuelle commission spécialisée pourrait avoir simplement pour objet de constater qu'un certain nombre de questions se posent en ce qui concerne la copie privée et les mesures techniques de protection, et qu'un certain nombre de réponses peuvent être apportées. Ces travaux pourraient alors parfaitement servir au soutien de la position française auprès des instances européennes.

M. DE RENGERVE (SNAC) demande à quel moment les membres recevront le rapport de Me MARTIN car il lui paraît difficile d'envisager la mise en place d'une commission spécialisée avant même d'avoir pris connaissance du contenu du rapport.

M. HERUBEL répond que le cabinet élaborera, dès qu'il aura étudié le rapport final de Me MARTIN, un projet de lettre de mission qui sera envoyé aux membres avec le rapport de Me MARTIN en annexe.

Le président affirme que ce n'est que si une majorité de voix soutenait la recherche d'un consensus renforcé pour défendre la position française sur la question de la copie privée et de sa rémunération qu'une commission serait effectivement créée.

Le président passe au point suivant de l'ordre du jour.

*POINT SUR LA MISE EN PLACE DE A COMMISSION SPECIALISEE
PORTANT SUR LA MISE A DISPOSITION OUVERTE DES ŒUVRES*

Madame Joëlle FARCHY indique aux membres que la commission spécialisée a tenu sa première réunion le 15 septembre 2006 ; y ont été définis le calendrier et les méthodes de travail.

Les membres du Conseil supérieur, sollicités, ne font pas d'observation.

Le président indique qu'un nouveau point sur l'avancement de cette commission sera fait au mois de novembre lors de la prochaine séance plénière du Conseil supérieur qui pourrait se tenir le 21 novembre 2006.

Le président remercie les membres et clôt la séance.