

Introduction aux droits musicaux dans les productions cinématographiques et audiovisuelles

par Francisco Javier Cabrera Blázquez

EDITORIAL

Il arrive, plus souvent qu'on ne pourrait le croire, que les producteurs d'œuvres musicales, les compositeurs de film et les musiciens ne connaissent pas les fondamentaux des droits de la musique. En lisant cet IRIS *plus* le premier pas est fait pour en comprendre la complexité. Il présente tout d'abord le statut juridique du compositeur de musiques de films, qui pose la question de savoir qui détient les droits d'auteur, pour quelle durée, et quels droits précisément. Il s'intéresse ensuite aux questions de concession de licence d'utilisation et de rémunération, en abordant notamment le rôle des sociétés de gestion collective. L'article étudie également divers aspects du piratage, source d'inquiétude majeure pour le secteur de l'audiovisuel. Les ayants droit mènent une guerre contre des ennemis parfaitement invisibles qui, paradoxalement, sont aussi les consommateurs de leurs œuvres. Les prétoires des tribunaux deviennent le champ de bataille de cet affrontement, tandis que les plaignants demandent au législateur de leur fournir des armes et des moyens de protection plus efficaces, en l'occurrence, de nouvelles mesures législatives. L'article s'achève sur un aperçu des propositions législatives récentes visant à contrer le piratage.

Strasbourg, mai 2009

Susanne Nikoltchev

Coordinatrice IRIS

Responsable du département Informations juridiques
Observatoire européen de l'audiovisuel

IRIS *plus* est un supplément à IRIS, *Observations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel*, Edition 2009-5



OBSERVATOIRE EUROPÉEN DE L'AUDIOVISUEL
EUROPEAN AUDIOVISUAL OBSERVATORY
EUROPÄISCHE AUDIOVISUELLE INFORMATIONSTELLE

76 ALLEE DE LA ROBERTSAU • F-67000 STRASBOURG
TEL. +33 (0)3 88 14 44 00 • FAX +33 (0)3 88 14 44 19
<http://www.obs.coe.int>
e-mail: obs@obs.coe.int



Introduction aux droits musicaux dans les productions cinématographiques et audiovisuelles

Francisco Javier Cabrera Blázquez
Observatoire européen de l'audiovisuel

I. Ouverture

En 1849, Richard Wagner, le plus visionnaire de tous les compositeurs (et sans doute l'un de ceux qui ont le plus influencé la musique de films), exprimait dans son essai *Das Kunstwerk der Zukunft* (« L'œuvre d'art de l'avenir ») sa conception d'une « grande œuvre d'art totale, qui doit englober tous les genres de l'art pour exploiter chacun de ces genres comme moyen, pour l'annihiler en faveur d'un objectif d'ensemble commun à tous, à savoir la représentation absolue, directe, de la nature humaine accomplie¹. » Wagner devait plus tard appliquer cette idée à ses propres œuvres et notamment à son monumental cycle d'opéras *Der Ring des Nibelungen*, une œuvre qui a laissé une marque durable, non seulement sur le monde de l'opéra, mais aussi sur la culture occidentale dans son ensemble.

Il semble que cette idée d'une « œuvre d'art totale » ait trouvé sa traduction parfaite dans le cinéma, où images en mouvement, dialogues et musique se mêlent pour atteindre « un objectif d'ensemble commun » : l'œuvre cinématographique. Il n'est pas surprenant que les compositeurs les plus célèbres de l'âge d'or hollywoodien (Korngold, Waxman, Steiner, etc.), qui ont façonné notre conception actuelle de la musique de films, aient tous été des émigrés européens – les héritiers d'une grande lignée de compositeurs européens influencés par les idées de Wagner (Gustav Mahler, Richard Strauss, Giacomo Puccini...)². Il n'est pas étonnant non plus que Camille Saint-Saëns, considéré comme le premier compositeur à avoir signé une musique originale pour un film, ait eu à son actif plus de dix opéras, dont le célèbre *Samson et Dalila*³.

La musique de films a fêté en 2008 son premier centenaire⁴. Au cours de ce premier siècle d'existence, elle s'est élevée au rang de mode d'expression artistique, loin des accompagnements improvisés au piano de l'ère du muet. La musique de films a attiré certains des plus grands compositeurs du XX^e siècle (de Saint-Saëns à Chostakovitch, Prokofiev, Copland ou Vaughn Williams) et continue de vivre grâce à de grands spécialistes tels que John Williams ou Ennio Morricone, pour ne citer que deux des plus connus. Bon nombre de ces musiques de films dépassent le cadre du septième art et acquièrent une existence propre grâce aux albums de musiques de films, tandis que les plus appréciées sont même interprétées dans les salles de concert du monde entier.

Toutefois, le cinéma n'est pas seulement une aventure culturelle, c'est aussi une entreprise commerciale, dans laquelle l'argent et les droits d'auteur occupent les premiers rôles ; une entreprise dans laquelle les compositeurs d'aujourd'hui sont loin de jouir du statut privilégié dont bénéficiaient autrefois les compositeurs d'opéra. La musique est un élément essentiel de toute œuvre audiovisuelle, mais ceux qui composent pour le cinéma sont généralement méconnus et atteignent rarement la célébrité. Si l'avènement de la télévision a ouvert un nouveau champ d'activité pour les compositeurs, il n'a pas nécessairement entraîné une amélioration de leurs conditions de travail.

Cet article entend proposer une brève introduction au droit d'auteur de la musique appliqué aux productions cinématographiques et télévisées. Il s'agit d'un domaine juridique extrêmement complexe, si bien que l'objectif de cet article sera simplement d'offrir un aperçu général et non exhaustif de ces questions juridiques. Nous aborderons d'abord le statut juridique du compositeur de musique de film, en mettant l'accent sur les différences entre les systèmes américain et européens en matière de droit d'auteur. Dans un deuxième temps, nous exposerons les règles générales relatives à l'octroi de licences d'utilisation et à la rémunération, avec des exemples nationaux venus de quatre pays différents (Etats-Unis, Allemagne, France et Royaume-Uni). Un aperçu des questions de piratage constituera la dernière partie de l'article.

II. Une bande-son, deux possibilités

Pour enrichir un film d'une bande sonore musicale, un producteur de cinéma dispose au fond de deux solutions : 1) utiliser une œuvre préexistante, c'est-à-dire des chansons, de la musique classique ou de la musique de production⁵ ; 2) commander une bande originale à un compositeur.

S'il est nécessaire de recourir à de la musique préexistante, le réalisateur (ou le producteur), généralement assisté d'un superviseur musical, sélectionne les œuvres dont il souhaite se servir et contacte les ayants droit afin d'obtenir le droit de les utiliser. Il peut demander aux artistes (solistes, groupe de rock, orchestre symphonique) d'enregistrer une œuvre musicale préexistante pour les besoins de la production cinématographique, ou se servir d'un enregistrement commercial de l'œuvre musicale en question.



Cependant, dans la plupart des cas, le producteur ou le réalisateur demande à un compositeur d'écrire une bande originale qui accompagnera, étayera et mettra en valeur les parties visuelles et parlées du film. Il s'agit là d'un choix artistique d'un genre très différent : dans le cas d'une œuvre musicale préexistante, le producteur sait précisément ce qu'il acquiert, alors qu'en cas de collaboration avec un compositeur, il s'agira plutôt d'un acte de confiance, puisqu'au moment où il signe le contrat, le producteur ne connaît pas encore la nature de la future bande sonore. Pour autant, les producteurs et les réalisateurs ont leur mot à dire dans l'élaboration de la bande originale. Comme le rappelle le compositeur Alan Silvestri : « On ne doit pas perdre de vue ce qu'on fait. On travaille pour un commanditaire, et ce n'est pas le compositeur qui aura à rendre des comptes si le film ne fait que 150 000 dollars de recettes dans le week-end alors qu'il était censé en faire 40 millions [...]. Le réalisateur aura mille choses à dire sur le type de musique qui va accompagner son film et sur ses caractéristiques. Quiconque croit le contraire se fait des illusions⁶. » Dans un premier temps, la question est discutée en amont entre les parties prenantes. Le réalisateur (parfois le producteur) sélectionne les scènes du film nécessitant de la musique. Bien souvent, on fait appel à ce que l'on appelle des « *temp tracks* » pour fournir au compositeur des indications générales quant à l'atmosphère musicale ou au style souhaité⁷. En outre, dans le contrat signé avec le compositeur, le producteur définit généralement les caractéristiques de la musique qu'il attend de l'artiste. Pour finir, c'est le producteur qui décide en dernier ressort si la musique écrite par le compositeur sera effectivement utilisée dans le film.

III. Le statut juridique du compositeur de musique de film

1. Propriété des droits d'auteur

Le titulaire des droits d'auteur est la personne qui crée l'œuvre – c'est là une règle de base du droit de la propriété intellectuelle. En principe, le compositeur du film est l'auteur de sa musique. Toutefois, la définition de la notion d'auteur varie selon les pays. L'exemple le plus parlant est celui des Etats-Unis, où l'accord conclu entre le compositeur et le producteur du film détermine le statut juridique du compositeur. Dans la plupart des cas, le compositeur travaille avec un contrat de « *work made for hire* », c'est-à-dire un contrat de louage d'ouvrage ou de service. La loi américaine sur le droit d'auteur (*Copyright Act*) définit cette notion comme suit : « ... une œuvre réalisée par un employé dans le cadre de son emploi... » ou « une œuvre spécialement commanditée ou commissionnée pour être utilisée dans le cadre d'un long-métrage ou d'une autre œuvre audiovisuelle ». Dans ce cas, les parties doivent « convenir expressément, au moyen d'un accord écrit et signé par elles, que l'œuvre sera considérée comme une œuvre créée dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service⁸. » Si le compositeur est réputé être un employé relevant de ce sta-

tut, il ne sera pas considéré comme l'auteur de l'œuvre pour tout ce qui a trait aux droits d'auteur : le producteur est le titulaire des droits d'auteur, tandis que le compositeur est rémunéré par ses honoraires de compositeur et les droits d'exécution publique⁹. Si le compositeur est engagé au titre de prestataire indépendant, il est en revanche considéré comme l'auteur de l'œuvre.

L'exception du « contrat de louage d'ouvrage ou de service » n'existe pas dans les pays européens. Par conséquent, le compositeur est l'auteur de sa musique au regard du droit d'auteur. La question qui se pose concerne plutôt sa qualité de coauteur de l'œuvre audiovisuelle. Là encore, la règle selon laquelle l'auteur est la personne qui a créé l'œuvre s'applique. Toutefois, les pays apportent des réponses différentes à cette question. En Allemagne, selon l'opinion dominante, une bande originale de film doit être considérée comme une œuvre préexistante – *vorbestehendes Werk*, article 88, alinéa 1 de la UrhG (ou loi sur le droit d'auteur) et article 89, alinéa 3 de la UrhG¹⁰. La situation est sensiblement la même au Royaume-Uni¹¹. En France, au contraire, l'article L.113-7 du *Code de la propriété intellectuelle*¹² dispose que « sauf preuve contraire », l'auteur des compositions musicales, avec ou sans paroles, spécialement réalisées pour l'œuvre, est présumé être l'un des coauteurs d'une œuvre audiovisuelle réalisée en collaboration, conjointement avec le réalisateur, l'auteur du scénario, l'auteur de l'adaptation et l'auteur du texte parlé¹³. Il s'agit d'une simple présomption, si bien que dans les cas où la contribution créative du compositeur est insuffisante, il n'est pas considéré comme l'un des coauteurs de l'œuvre audiovisuelle.

2. Durée de la protection des droits

Il existe également une différence fondamentale entre les Etats-Unis et l'Union européenne en ce qui concerne la durée de protection du droit d'auteur. Aux Etats-Unis, cette durée est variable selon que l'œuvre a été ou non conçue dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service. Si tel est le cas, le producteur devient l'auteur de l'œuvre aux termes de la loi américaine sur les droits d'auteur. Pour les œuvres créées dans ces conditions postérieurement au 1^{er} janvier 1978, la durée de protection du droit d'auteur est de 120 ans à partir de l'année de création, ou de 95 ans à partir de l'année de publication (la durée la plus courte l'emportant). Pour les autres types d'œuvres composées postérieurement au 1^{er} janvier 1978, la protection des droits est garantie pendant toute la durée de vie de l'auteur (des auteurs) majorée de 70 ans. Cependant – nous l'avons signalé plus haut – la plupart des œuvres cinématographiques sont conçues dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service, si bien que le producteur du film en est le seul auteur (y compris en ce qui concerne la bande-son composée spécialement pour l'œuvre).

Dans l'UE, la directive sur la durée du droit d'auteur¹⁴ a permis d'harmoniser la durée de protection des droits d'auteur. Selon l'article 1 de la directive, les droits de l'auteur d'une



œuvre littéraire ou artistique durent toute la vie de l'auteur et pendant 70 ans après sa mort, quelle que soit la date à laquelle l'œuvre a été licitement rendue accessible au public. Les producteurs de phonogrammes, producteurs de films et organismes de radiodiffusion ne sont protégés qu'en tant que titulaires de droits voisins. La durée de protection est par conséquent nettement plus courte : 50 ans après la première fixation ou la première publication de l'œuvre (ou encore la première diffusion, dans le cas des radiodiffuseurs).

Pour répondre partiellement à ce déséquilibre, la Commission européenne a rendu publique, en juillet 2008, une proposition controversée visant à étendre à 95 ans la durée de protection pour les producteurs de phonogrammes (et d'exécutions enregistrées par les artistes-interprètes)¹⁵. Selon la Commission, « [cette] période de 95 ans comblerait la perte de revenus à laquelle les artistes interprètes ou exécutants sont confrontés lorsqu'ils atteignent l'âge de 70 ans, moment où leurs premières exécutions enregistrées à l'âge de 20 ans tombent dans le domaine public¹⁶. » Selon certains détracteurs, l'allongement de la période de protection bénéficierait avant tout aux producteurs d'enregistrements musicaux plutôt qu'aux interprètes eux-mêmes, et n'aiderait en rien l'innovation ou la créativité¹⁷. La Commission a défendu sa proposition en soulignant que la prolongation de la durée « générerait des recettes supplémentaires provenant de la vente des enregistrements dans les magasins et sur l'Internet. Les producteurs pourraient ainsi s'adapter aux mutations rapides du marché caractérisées par une chute rapide des ventes physiques (- 30 % au cours des cinq dernières années) et par l'augmentation relativement lente des recettes générées par les ventes en ligne. »

Il s'agit là d'un débat politique qui dépasse le champ du présent article. Néanmoins, cette proposition aurait des répercussions troublantes : ses seuls bénéficiaires seraient les titulaires de droits voisins sur les enregistrements sonores. D'autre part, la durée de protection pour les producteurs de films et les organismes de radiodiffusion, ainsi que pour les exécutants audiovisuels, demeurerait inchangée, ce qui créerait sans raison apparente un déséquilibre au sein de la législation communautaire sur le droit d'auteur. Ceci pourrait avoir des effets pervers, puisque l'album contenant la bande originale d'un film pourrait ainsi être protégée plus longtemps que le film lui-même¹⁸ !

3. Droit moral

Aux termes de l'article 6bis, alinéa 1, de la Convention de Berne, le droit moral d'un auteur comprend « le droit de revendiquer la paternité de l'œuvre et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de cette œuvre ou à toute autre atteinte à la même œuvre, préjudiciables à son honneur ou à sa réputation¹⁹. » Cet alinéa s'applique pleinement aux œuvres musicales des compositeurs. Toutefois, lorsque leur musique fait partie d'une œuvre audiovisuelle, cette protection juridique semble s'affaiblir quelque peu : le compositeur n'a pas son mot à dire concernant la version défi-

nitivité du film (*final cut*) et il ne peut exiger que sa musique soit effectivement incluse dans le film si le producteur est d'un avis contraire. Le cas s'est présenté par exemple pour *La Marche de l'empereur*²⁰, documentaire français récompensé d'un Oscar. Dans sa version originale, le film comprenait une bande-son d'Émilie Simon, qui avait obtenu des récompenses et recueilli les louanges de la critique²¹. En acquérant les droits de distribution, National Geographic et Warner Bros. décidèrent de modifier la musique et la narration du documentaire, et commandèrent donc une nouvelle bande-son à un autre compositeur, Alex Wurman²². En Allemagne, un cas similaire a fait l'objet d'un litige portant sur la réutilisation de films anciens (sans leur musique originale) dans le cadre de la production d'une série télévisée. Dans cette affaire, le tribunal a jugé que la seule suppression de la musique ne portait pas atteinte au droit moral du compositeur²³. Le problème est différent lorsque le producteur veut adapter certaines parties de la musique du film, par exemple en vue d'exploiter le film dans un autre pays. Le compositeur peut alors faire valoir son droit moral, si la modification de l'œuvre porte atteinte à son honneur ou à sa réputation. Ainsi, dans une affaire concernant la diffusion en Allemagne d'une série de la RAI intitulée *Cristoforo Colombo*, la cour d'appel régionale (*Oberlandesgericht*, OLG) de Munich a jugé que le radiodiffuseur allemand n'avait pas le droit d'opérer des modifications dans la musique du compositeur (par exemple en coupant certaines parties et en introduisant une nouvelle musique, d'un autre compositeur), puisque les changements apportés à la musique réduisaient à néant la cohérence de sa création et l'impression intellectuelle et esthétique produite par l'œuvre dans sa globalité²⁴.

IV. Octroi de licences d'utilisation et rémunération

On considère parfois que la question de l'octroi de licences est avant tout une histoire d'argent. Mais les histoires d'argent peuvent peser un poids considérable dans les choix artistiques. Pour citer Woody Allen : « Je fais des films qui coûtent au maximum 14 ou 15 millions de dollars, en comptant mon salaire. C'est difficile, car il y a beaucoup de choses que j'aimerais faire et que je ne peux pas faire. Quand j'ai réalisé mon nouveau film *Match Point*, qui n'est pas encore sorti, on m'a dit : 'Tu n'auras pas les moyens de payer la musique.' J'ai trouvé une solution, en n'utilisant que de l'opéra, et en m'arrangeant avec une compagnie d'opéra qui sortait un album d'Enrico Caruso pour obtenir la musique²⁵. » Ce qui pourrait passer pour un choix artistique audacieux (le son des vieux enregistrements de Caruso étant très éloigné des normes hi-fi actuelles) n'est en fait que le résultat d'une stratégie économique judicieuse (réduire le poste des dépenses musicales en utilisant des enregistrements libres de droits, appartenant au domaine public). Les amateurs d'opéra éclairés, toutefois, ont peut-être été déroutés par l'une des scènes du film montrant une représentation de *La Traviata* de Verdi à Covent Garden, où une soprano et un ténor interprètent un duo accompagnés au piano...



Les questions d'octroi de licences d'utilisation peuvent bloquer toute la distribution d'une production. L'une des solutions consiste bien entendu à remplacer la musique objet du litige par une autre œuvre. La musique du générique d'ouverture de la série *House M.D. (Dr House)* de la Fox²⁶ nous en fournit un exemple. Le générique de début constitue généralement la marque de fabrique d'une série télévisée – mais ce n'est pas le cas pour celle-ci. Aux Etats-Unis et dans quelques autres pays, le générique s'ouvre sur une version instrumentale de la chanson « Teardrop », de Massive Attack. Toutefois, dans la plupart des pays (dont certains en Europe), les problèmes d'octroi de licence ont empêché le producteur d'utiliser « Teardrop », si bien qu'à la place, c'est une composition écrite spécialement pour la série, et évoquant vaguement le tube de Massive Attack, qui est diffusée à la télévision²⁷.

Dans ce chapitre, nous donnerons un rapide aperçu des règles d'octroi de licence d'utilisation et de rémunération ; les sous-chapitres aborderont les règles générales, le rôle des sociétés de gestion collective, ainsi que les particularités rencontrées aux Etats-Unis et dans trois pays européens (l'Allemagne, la France et le Royaume-Uni). Pour finir, la question épineuse de l'octroi de licence pour les services de contenus générés par les utilisateurs sera brièvement abordée.

1. Règles générales

Comme nous l'avons vu plus haut, il existe différentes façons d'inclure des œuvres musicales dans un film. Ces différences déterminent le mode d'acquisition des droits musicaux pour la production cinématographique.

Dans le cas d'une œuvre musicale composée spécialement pour un film, le producteur du film négocie avec le compositeur le montant des droits pour obtenir l'autorisation de synchroniser sa musique avec les images du film (*Synch licence*). Cette licence accorde à son titulaire le droit d'utiliser une composition musicale dans la bande-son d'un film. Normalement, elle comprend également un droit de reproduction (également appelé droit mécanique)²⁸. Cette licence définit en outre les modes d'exploitation de l'œuvre (salles de cinéma, télévision, DVD, exploitation en ligne, etc.), le territoire géographique de l'exploitation (un pays/une région/un continent donné, ou le monde entier) et sa durée (une période de temps limitée ou la durée de protection du droit d'auteur). La licence doit être obtenue auprès des ayants droit d'origine, c'est-à-dire le compositeur de l'œuvre musicale ainsi que l'auteur des paroles. Puisque la plupart des compositeurs et des paroliers font généralement administrer leur travail par un éditeur musical, c'est généralement ce dernier qui est en mesure de concéder les droits de synchronisation.

Si le producteur souhaite utiliser un enregistrement sonore existant comprenant une œuvre musicale particulière, il doit obtenir une licence pour l'utilisation de l'enregistrement sonore original (*Master Use licence*). Celle-ci accorde à son titu-

laire le droit d'intégrer un enregistrement sonore à la bande-son d'un film et définit notamment les modes d'exploitation de l'enregistrement, le territoire géographique de l'exploitation, ainsi que sa durée. Ces « droits phonographiques » appartiennent au producteur de l'enregistrement, qui a préalablement obtenu tous les droits sur l'enregistrement auprès des artistes-interprètes, par le biais d'un contrat d'enregistrement. Si les artistes-interprètes ont eux-mêmes produit leurs propres enregistrements, ils en sont propriétaires. La licence portant sur l'utilisation de l'enregistrement original ne couvre pas la publication de l'enregistrement sonore sur un disque commercial reprenant la bande-son. Si le producteur du film envisage de sortir un tel disque, il doit obtenir une licence distincte.

« *Synch licence* » et « *Master Use licence* » sont les dénominations standard utilisées dans le secteur pour ces deux types de licences, même si l'on peut trouver des variantes terminologiques. Le principal est toutefois que les droits octroyés soient définis sans ambiguïté dans un contrat de licence en bonne et due forme, afin que le producteur puisse exploiter le film sans rencontrer d'obstacles juridiques²⁹.

2. Le rôle des sociétés de gestion collective

Les compositeurs (et les éditeurs de musique) sont rémunérés grâce aux droits pour synchronisation acquittés par le producteur du film, tandis que les maisons de disques sont rémunérées par les droits phonographiques. Mais, dans la plupart des cas, les compositeurs (et les interprètes) gagnent surtout leur vie grâce aux droits d'exécution, c'est-à-dire les sommes versées pour les diffusions à la radio, à la télévision et sur le câble, ainsi que pour les autres utilisations des films comprenant leurs œuvres. Ils sont également rémunérés pour la reproduction du film (droits de reproduction mécanique). Ces droits sont généralement gérés par les sociétés de gestion collective, qui sont chargées d'octroyer les autorisations et de percevoir les sommes correspondant aux différentes utilisations de l'œuvre musicale intégrée au film. Les contrats entre compositeurs et producteurs comprennent généralement une clause qui impose au producteur de fournir à la société de gestion collective compétente une liste (appelée en anglais « *cue sheet* ») de toutes les compositions musicales utilisées, assortie d'informations détaillées sur la musique figurant dans le film³⁰.

Concernant les programmes diffusés à la télévision, les sociétés de gestion collective octroient une licence générale pour faciliter l'utilisation de la totalité de leur répertoire (à des fins de radiodiffusion uniquement). Les radiodiffuseurs diffusent de grandes quantités de musique dans leurs programmes, il serait par conséquent extrêmement compliqué, tant pour les radiodiffuseurs que pour les sociétés de gestion collective, de négocier l'utilisation de chaque œuvre musicale séparément.

En outre, les pays où il existe une exception au droit d'auteur pour la copie privée (comme en France ou en Allemagne, par exemple), la législation prévoit une rémunération adaptée



pour les actes de copie privée. Les sociétés de gestion collective gèrent ce système de rémunération pour le compte de leurs membres.

3. Exemples nationaux

3.1. Etats-Unis

Comme nous l'avons vu plus haut, l'accord conclu entre le compositeur de la bande originale et le producteur du film détermine le statut juridique du compositeur : s'il est réputé être employé dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service, il ne peut être considéré comme l'auteur de son œuvre pour tout ce qui a trait aux droits d'auteur. Dans ce cas, le producteur est le détenteur des droits d'auteur, tandis que le compositeur perçoit des honoraires de compositeur ainsi que des droits liés à l'exploitation de l'œuvre³¹. Tous les droits conservés par le compositeur dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service doivent être précisés par un accord écrit et signé par toutes les parties³². Si le compositeur est engagé en tant que prestataire indépendant, il est alors considéré comme l'auteur de l'œuvre pour tout ce qui a trait aux droits d'auteur.

Le compositeur est rémunéré par des honoraires rétribuant la composition ainsi que les services annexes³³ prévus par la plupart des contrats de composition ; il perçoit en outre des droits notamment pour l'exécution publique, la reproduction mécanique, l'édition en partition de la musique, l'exploitation à l'étranger et la synchronisation³⁴.

La plupart des contrats de composition prévoient une clause exigeant que le compositeur soit membre d'une société de gestion collective. Aux Etats-Unis, trois de ces sociétés gèrent les droits d'exécution publique des œuvres musicales³⁵ :

- l'ASCAP (American Society of Composers, Authors and Publishers)³⁶
- BMI (Broadcast Music, Inc.)³⁷
- la SESAC³⁸.

Le contrat du compositeur prévoit généralement le droit de distribuer le film à des fins de radiodiffusion (ce qui inclut les chaînes en clair, les services de paiement à la séance, la télévision payante, le satellite et le câble), le droit de projeter le film dans les cinémas américains et le droit d'inclure l'œuvre musicale dans les bandes-annonces, les séquences présentées en avant-première et les publicités pour le film³⁹. Les sociétés gérant les droits d'exécution accordent des licences générales aux radio- et télédiffuseurs, aux opérateurs de réseaux câblés et aux autres utilisateurs de leur répertoire, notamment les universités, les restaurants, les bars et les hôtels. Elles ne sont toutefois pas habilitées à accorder des licences aux salles de cinéma du territoire américain⁴⁰. Le producteur du film doit donc lui-même négocier la libération des droits d'exécution directement avec le titulaire des droits. En ce qui concerne le

droit de projeter un film dans les salles situées hors des Etats-Unis, les droits pour l'exécution publique doivent être acquittés par les cinémas locaux aux sociétés de gestion collectives compétentes.

En ce qui concerne l'octroi de licences aux Etats-Unis, les compositeurs membres de sociétés de gestion collective étrangères peuvent choisir au cas par cas l'une des différentes sociétés gérant les droits d'exécution. Conformément aux accords de réciprocité entre les sociétés de gestion collective, un compositeur américain bénéficie, à l'extérieur des Etats-Unis, du même traitement qu'un compositeur étranger (membre de la société de gestion collective compétente) aux Etats-Unis⁴¹.

Aux Etats-Unis, les enregistrements commerciaux sont généralement réalisés dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service : les artistes participant à la session d'enregistrement sont employés dans le cadre d'un contrat d'embauche aux termes duquel la maison de disque devient le titulaire original de tous les droits sur l'enregistrement sonore. Si l'enregistrement n'est pas réalisé dans le cadre d'un tel contrat, l'interprète détient seul les droits d'auteur sur l'enregistrement, ou les partage avec le producteur du disque⁴². Contrairement à ce qui se pratique dans d'autres pays (voir plus loin), les musiciens ne perçoivent pas de droits d'exécution aux Etats-Unis. Toutefois, un accord de négociation collective signé entre l'American Federation of Musicians (Fédération américaine des musiciens - AFM)⁴³, les principales maisons de disques ainsi que de nombreuses maisons indépendantes, prévoit notamment qu'un enregistrement sonore réalisé par un signataire de l'AFM et réutilisé à d'autres fins (par exemple pour être inclus dans un film), doit donner lieu au versement de droits supplémentaires (droits syndicaux de réutilisation). Le producteur du film verse alors ces droits aux musiciens via l'AFM. Les artistes vocaux⁴⁴ sont, eux, rémunérés par la SAG (Screen Actors Guild - Guilde des acteurs)⁴⁵ ou l'AFTRA (American Federation of Television and Radio Artists - Fédération américaine des artistes de télévision et de radio)⁴⁶. Ceci peut également poser problème lors de la production du CD de la bande originale⁴⁷.

3.2. Allemagne

La GEMA (Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte)⁴⁸, la société de gestion collective allemande des auteurs et éditeurs de musique, détient de façon exclusive les droits de reproduction mécanique et d'exécution publique pour les œuvres musicales de son répertoire. Ainsi, les droits d'exploitation d'une œuvre musicale, lorsque le compositeur de cette dernière est membre de la GEMA, doivent être obtenus auprès de la société de gestion collective elle-même, et non auprès du titulaire original des droits ou de la société d'édition musicale. Ceci couvre l'exploitation des œuvres musicales comprises dans un film, par exemple l'exécution publique dans les cinémas, la radiodiffusion ou la distribution DVD. En d'autres termes, les cinémas, les radiodiffuseurs, les distributeurs vidéo et les plateformes de VoD doi-



vent obtenir les droits d'exploitation nécessaires relatifs aux œuvres musicales auprès de la GEMA afin de pouvoir exploiter le film (outre l'accord de distribution signé avec le producteur du film). Concernant les droits de synchronisation pour les œuvres cinématographiques, les auteurs et éditeurs cèdent leurs droits de synchronisation à la GEMA en devenant membres de celle-ci, mais ils peuvent les lui retirer au cas par cas pour négocier un accord directement avec le producteur du film⁴⁹. Le droit de synchronisation ne peut pas être retiré à la GEMA dans le cas d'œuvres produites ou commandées par un radiodiffuseur. Toutefois, lorsqu'une tierce partie prend part à la production, ou lorsqu'une production télévisée doit être utilisée par des tiers, l'auteur/éditeur de la bande-son doit donner son autorisation. C'est le cas, par exemple, en ce qui concerne les coproductions audiovisuelles⁵⁰.

Les droits pour l'exécution publique et la reproduction mécanique des œuvres musicales n'entrent pas dans le champ des droits de synchronisation et doivent être obtenus auprès de la GEMA.

La GEMA accorde des licences générales pour la radiodiffusion (*Pauschalverträge* ou contrats forfaitaires) concernant les œuvres produites par les radiodiffuseurs ou commandées par ceux-ci ; ces licences comprennent les droits de synchronisation et d'exécution publique, ainsi que les droits mécaniques⁵¹.

Les sociétés de production pour le cinéma et la télévision demandent souvent au compositeur de signer un « accord d'édition » avec elles, dans le but de recouvrer une fraction des droits d'exécution publique (jusqu'à 40 %) perçus par le compositeur. Ce dispositif est considéré comme un moyen de financer les coûts liés à la musique (il est appelé *Refinanzierungskonzept*, mécanisme de refinancement⁵²). Les clauses contractuelles de ce type sont généralement jugées non valides, car elles lésent le compositeur de façon disproportionnée⁵³. L'OLG (cour d'appel) de Zweibrücken a rendu une décision à ce sujet concernant le radiodiffuseur public ZDF⁵⁴.

Puisque tous les compositeurs ne sont pas membres de la GEMA, certaines productions cinématographiques font appel à des œuvres musicales qui ne sont pas inscrites au répertoire de la GEMA. Dans ce cas, les producteurs n'ont pas besoin de demander à la GEMA l'autorisation d'utiliser ces œuvres et n'ont pas à verser de droits d'auteur à la GEMA. Toutefois, si l'on en croit la jurisprudence de la *Bundesgerichtshof* (cour suprême fédérale allemande), le producteur doit prouver que la musique utilisée dans le film ne relève effectivement pas de la GEMA. En cas de situation juridique ambiguë, il est présumé que la musique appartient au répertoire de la GEMA⁵⁵.

Dans le cas d'une production cinématographique, les droits phonographiques sont octroyés par la maison de disques, tandis que dans le cas d'une production télévisée, ils sont accordés par la GLV (*Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten* – Société pour la gestion des droits attachés aux prestations⁵⁶), la société de gestion collective des artistes

interprètes et des producteurs de phonogrammes en Allemagne. Comme la GEMA, la GVL a signé des accords avec les radiodiffuseurs et leur octroie des licences générales portant sur les droits mécaniques et d'exécution publique⁵⁷.

3.3. France

Comme nous l'avons vu plus haut, le compositeur de la musique écrite spécifiquement pour un film est considéré comme l'un des coauteurs de ce film. Toutefois, l'auteur de la composition musicale n'est pas présumé céder ses droits d'exploitation au producteur du film, contrairement aux autres coauteurs d'œuvres audiovisuelles⁵⁸. Ces droits sont en règle générale détenus par la Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM)⁵⁹, la société de gestion collective pour les auteurs et éditeurs de musique en France.

Le Code de la propriété intellectuelle français ne reconnaît pas l'existence d'un droit de synchronisation distinct, et ce droit n'a jamais été établi par la jurisprudence. On considère qu'il est compris dans le droit de reproduction.

Les auteurs d'œuvres musicales (ou leur éditeur) peuvent négocier à titre individuel les droits de reproduction pour les œuvres cinématographiques⁶⁰. Si l'éditeur n'est pas en mesure de concéder les droits de reproduction, ceux-ci peuvent être obtenus auprès du Bureau des autorisations vidéographiques et cinéma de la SACEM-SDRM⁶¹.

Les droits d'exécution versés pour l'exploitation en salles et la télédiffusion sont généralement acquittés par les exploitants de cinéma et les sociétés de radiodiffusion directement à la SACEM, qui les redistribue ensuite entre les ayants droit de la bande originale du film⁶².

Les télédiffuseurs ont signé un contrat général de représentation avec trois sociétés de gestion collective représentant des auteurs du secteur audiovisuel (SACD, SCAM et SACEM), qui met en place une licence générale. Ces sociétés se sont regroupées dans la Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM⁶³), qui administre ces contrats généraux avec les radiodiffuseurs et perçoit auprès de chacun d'entre eux les droits découlant de la licence générale. Cette dernière ne couvre que la radiodiffusion sur le territoire français, et non dans les autres pays ; elle ne couvre pas non plus l'exploitation ultérieure de l'œuvre dans d'autres formats ou via d'autres plateformes. Les droits versés au titre de la licence générale représentent un pourcentage (5 % en règle générale) des recettes du radiodiffuseur⁶⁴. La SDRM répartit ensuite les droits perçus entre les trois sociétés de gestion collective (c'est ce que l'on appelle le « partage intersocial »).

Concernant le compositeur de la bande originale d'un film, le partage des droits d'exploitation se fait comme suit : 1/3 au parolier, 1/3 au compositeur et 1/3 à l'éditeur musical. En l'absence de paroles et si le compositeur est son propre éditeur, il



perçoit alors la totalité des droits⁶⁵. Dans certains cas, le producteur peut également souhaiter devenir éditeur musical afin de s'attribuer 1/3 des droits d'exploitation du compositeur. Il doit alors assumer aussi toutes les obligations incombant à un éditeur musical.

Dans le cas d'un enregistrement sonore préexistant, il est possible d'obtenir les droits phonographiques directement auprès de la maison de disques, ou par le biais de l'une des sociétés de gestion collective regroupant les producteurs de phonogrammes en France :

- la SSCP (Société civile des producteurs phonographiques)⁶⁶ ;
- la SPPF (Société des producteurs de phonogrammes en France)⁶⁷.

Pour les œuvres audiovisuelles réalisées en vue d'être diffusées à la télévision française, les accords susmentionnés passés entre les radiodiffuseurs et la SACEM-SDRM permettent aux producteurs de télévision d'utiliser n'importe quelle œuvre du répertoire de la SACEM sans faire la demande d'une licence pour synchronisation. Il est toutefois recommandé de solliciter l'autorisation des auteurs et des interprètes, afin de ne pas enfreindre leur droit moral⁶⁸. Par ailleurs, le producteur de télévision doit obtenir les droits phonographiques auprès du producteur de disques (ou de la société de gestion collective compétente).

3.4. Royaume-Uni

Les droits d'auteurs dans le domaine musical font l'objet d'une gestion collective par PRS for Music⁶⁹. Créée initialement sous l'appellation « The MCPS-PRS Alliance » en 1997 (le nom PRS for Music a été adopté en 2009), PRS for Music est la réunion de deux sociétés de gestion collective :

- la Mechanical-Copyright Protection Society (Société de protection des droits mécaniques – MCPS)
- la Performing Right Society (Société pour les droits d'exécution publique – PRS)

Ces deux sociétés perçoivent et répartissent des droits à leurs membres lorsque les œuvres musicales de ces derniers sont exploitées sous forme d'enregistrements, distribuées auprès du grand public, exécutées ou jouées en public, radiodiffusées ou mises à disposition en ligne. PRS for Music administre (i) le droit d'exécution général ; (ii) le droit de radiodiffusion ; (iii) le droit d'exploitation cinématographique ; (iv) le droit de reproduction mécanique et de diffusion ; (v) le droit de production cinématographique ; (vi) les droits d'exploitation résultant des évolutions techniques ou de modifications à venir de la loi.

Par ailleurs, la Phonographic Performances Limited (Société pour les droits d'exécution publique des phonogrammes – PPL)⁷⁰ gère les droits d'exécution publique et de radiodiffusion

des producteurs de phonogrammes et des interprètes. Elle délivre elle aussi des autorisations générales pour la radiodiffusion.

Les membres de PRS cèdent la totalité de leurs droits d'exécution publique à la société, qui octroie à son tour ces droits aux radiodiffuseurs et aux cinémas pour l'exécution publique des œuvres de son répertoire. Elle accorde des autorisations générales pour la radiodiffusion de toutes les œuvres musicales déposées inscrites à son répertoire.

Les droits mécaniques sont administrés par la MCPS, qui joue un rôle d'intermédiaire pour les compositeurs et les éditeurs, et cède le droit de copier la composition et d'en publier des copies à destination du grand public. Beaucoup de membres de la MCPS se réservent toutefois le droit de négocier eux-mêmes la cession des droits de synchronisation. La MCPS octroie en outre les droits de radiodiffusion pour toutes les œuvres musicales inscrites à son répertoire. Si l'œuvre n'est pas enregistrée auprès d'une de ces sociétés, le droit de synchronisation doit alors être négocié directement avec les auteurs/éditeurs. Dans tous les cas, les droits phonographiques doivent être négociés avec le propriétaire de l'enregistrement sonore.

Un radiodiffuseur qui commande une œuvre audiovisuelle doit préciser si la musique qui a vocation à être utilisée dans la production est couverte par l'une des licences générales existantes (octroyées par PRS, MCPS ou PPL). Dans le cas contraire, il doit suivre la procédure d'obtention des droits décrite plus haut.

4. Cession de droits musicaux pour les contenus générés par les utilisateurs

Les nouvelles technologies permettent désormais à tout un chacun de devenir producteur de ses propres contenus (vidéos, musiques, podcasts et blogs). Les hébergeurs Internet mettent à la disposition de tous des moyens simples et peu onéreux de faire connaître ces contenus au grand public. Les services de « contenus générés par les utilisateurs » (CGU), notamment, tels que Google Video⁷¹, YouTube⁷², DailyMotion⁷³, MySpace⁷⁴ ou Flickr⁷⁵, permettent de déposer et de partager facilement des séquences vidéo, des photos ou des morceaux de musique sur des plateformes spécialisées. Ces services tirent leurs recettes des publicités apparaissant sur leurs sites Web.

Les services de CGU offrent simplement la possibilité de déposer en ligne des contenus à destination du grand public. Mais le terme « généré par les utilisateurs » ne signifie pas nécessairement que les contenus ont effectivement été créés par l'utilisateur. En effet, les contenus publiés ne font l'objet d'aucune vérification préalable, si bien que les utilisateurs peuvent mettre en ligne pratiquement ce qu'ils veulent, qu'il s'agisse de contenus créés par eux-mêmes ou par autrui et, dans ce dernier cas, qu'ils détiennent ou non les droits de l'œuvre en question.



Parmi les œuvres proposées par les services de CGU, beaucoup sont protégées par le droit d'auteur (extraits de films ou d'émissions de télévision, par exemple) et sont mis à la disposition des utilisateurs sans le consentement des titulaires de droits. Bien entendu, un certain nombre de ces contenus sont aussi réellement créés par les utilisateurs eux-mêmes. Toutefois, ces vidéos comprennent fréquemment de la musique commerciale. Si tel est le cas, les créateurs de ces vidéos doivent comprendre que les règles exposées plus haut sur l'octroi de droits musicaux valent également pour les œuvres déposées sur des sites de CGU, même s'il s'agit de vidéos amateurs ou de films d'étudiants. Faute d'obtenir les droits de synchronisation et les droits phonographiques, ces individus contreviennent donc au droit d'auteur⁷⁶.

La plupart des utilisateurs qui déposent des contenus sur les plateformes de CGU n'ont pas une formation de juriste. Par conséquent, on ne peut pas exiger d'eux qu'ils maîtrisent les subtilités du droit relatif au droit d'auteur. Le fait qu'il n'existe pas de moyen simple et bon marché d'obtenir les droits nécessaires ne facilite pas les choses⁷⁷. Toutefois, beaucoup de ces utilisateurs ne se préoccupent pas de savoir s'ils enfreignent ou non les droits de la propriété intellectuelle.

Certes, les vidéos déposées sur les sites de CGU sont courtes et de qualité médiocre ; on pourrait donc objecter qu'elles ne peuvent pas réellement porter atteinte aux intérêts économiques des titulaires des droits. Les ayants droit qui choisissent de ne pas réagir à ces violations peuvent en outre bénéficier de cette publicité gratuite, voire, utiliser les services de CGU comme une plateforme d'autopromotion. Ils peuvent aussi en retirer des bénéfices, en accordant des licences aux services de CGU. En conséquence, de grands fournisseurs de contenus tels que la BBC, les groupes Universal Music ou Sony Music ont récemment signé des accords de licence avec les sites de CGU. Les sociétés de gestion collective en Europe ont également conclu des accords allant dans le même sens.

Toutefois, les premiers signes de mécontentement se font déjà jour : en mars 2009, le site YouTube a annoncé qu'il bloquerait désormais les clips musicaux « premium » au Royaume-Uni, c'est-à-dire les vidéos fournies ou revendiquées par les labels musicaux, puisque les licences antérieures de ces derniers, négociées avec PRS for Music, étaient arrivées à expiration, et qu'ils n'avaient pas réussi à tomber d'accord sur les modalités de leur renouvellement selon des conditions économiquement viables pour YouTube⁷⁸. Selon PRS for Music, si Google (auquel appartient YouTube) a pris ces dispositions, c'est dans le but de revoir à la baisse le prix de la licence acquittée à PRS, alors même que les visionnages sur YouTube ont connu une augmentation massive⁷⁹. Selon des sources proches du secteur, ce litige pourrait gagner d'autres sites de CGU tels que MySpace⁸⁰. La question fondamentale qui se dessine en arrière-plan est de savoir si oui ou non les modèles économiques fondés sur le visionnage gratuit sont viables économiquement, et comment rémunérer les ayants droit pour les utilisations non-commerciales de leurs œuvres. Car, c'est bien connu, la gratuité n'existe pas...

V. Un sujet brûlant

Si l'on demandait aux compositeurs quelle est selon eux la pire menace qui pèse sur leur profession, la réponse serait sans doute, à la quasi-unanimité : « le piratage sur Internet ». De fait, un grand nombre d'œuvres sont partagées quotidiennement sur des réseaux de *peer-to-peer* ou déposées sur des portails vidéo sans aucune considération pour le droit d'auteur. C'est une source d'inquiétude majeure, non seulement pour les créateurs, mais aussi pour le secteur de la création de contenus dans son ensemble. Ce casse-tête, qui se limitait au départ au secteur du disque, s'est étendu au secteur audiovisuel.

Certains avancent que cette situation résulte de l'incapacité de l'industrie des contenus à s'adapter à l'univers d'Internet. D'autres vont jusqu'à suggérer que les musiciens devraient gagner désormais leur vie grâce à leurs seuls concerts et utiliser leurs enregistrements comme une publicité pour ces concerts. Inutile de dire que cette affirmation est vivement contestée par le secteur. Une analyse politique et macroéconomique des conséquences du piratage dépasserait le champ de cet article. Nous allons néanmoins aborder quelques points qui concernent la situation des compositeurs de musiques de films.

Les musiciens-interprètes sont certes rémunérés lorsqu'ils partent en tournée. Mais bien souvent, les compositeurs ne sont pas les meilleurs interprètes de leurs propres œuvres. Quant au cas très particulier de la musique de films, qui n'est pas conçue pour être jouée en concert, sa raison d'être est essentiellement d'accompagner une œuvre audiovisuelle. Comme nous l'avons expliqué plus haut, la plupart des compositeurs pour le cinéma, et notamment ceux qui travaillent dans le cadre de productions cinématographiques européennes, comptent principalement sur les droits d'exploitations qu'ils perçoivent pour gagner leur vie. Ils sont particulièrement touchés par le piratage, puisque les œuvres partagées illégalement sur Internet ne génèrent pour eux aucun versement de droits. On pourrait en outre ajouter que le piratage entraîne une baisse des ventes de places de cinéma et de DVD, tandis que les services de VoD souffrent de la concurrence déloyale des téléchargements pirates.

Au fond, il existe deux façons de lutter contre le piratage : la technologie et les procédures judiciaires.

La première solution soulève une question fondamentale : la technologie peut-elle venir à bout du piratage ? Ou, pour reprendre une formule désormais connue : « La réponse à la machine se trouve-t-elle dans la machine ? »

Il existe des mesures techniques, les systèmes de gestion des droits numériques (*Digital rights managements systems* ou DRM). Ces derniers permettent aux ayants droit de contrôler l'accès à leurs contenus et l'utilisation qui en est faite. Comme toute mesure technologique, les DRM peuvent être contournés. Dès que l'industrie des contenus met en œuvre une nouvelle mesure de protection technologique, il se trouve un utilisateur



pour réussir à la neutraliser. A ce jour, les DRM n'ont pas su mettre fin au piratage en *peer-to-peer*, et certains experts estiment qu'ils n'y parviendront jamais.

Si les DRM, comme certains l'affirment, sont impropres à empêcher le piratage, on peut se demander pourquoi ils sont encore utilisés. Il va de soi que l'industrie des contenus se refuse à mettre en ligne des contenus sans protection technologique. Et même si la protection technologique ne sera jamais infaillible, on peut faire valoir qu'elle est peut-être suffisante pour « que les honnêtes gens restent honnêtes ». Mais l'utilisation des DRM présente d'autres avantages : ils permettent une discrimination des prix et une diversification de l'offre pour les consommateurs (restant dans la légalité). Ils sont en outre essentiels dans le cadre des services de VoD⁸¹.

Le filtrage des contenus est une autre solution possible ; c'est du moins la tendance actuelle. On ignore toutefois à ce jour si le filtrage est réellement efficace, notamment lorsque le contenu ou sa transmission est crypté. De plus, le filtrage automatique des contenus peut avoir des effets indésirables, en bloquant par exemple des contenus qui sont en réalité licites parce qu'ils bénéficient d'une exception au droit d'auteur. On ne sait pas non plus avec certitude si ces filtres obtiendront le résultat souhaité – notamment dans le cas des contenus audiovisuels plus anciens – ou si les utilisateurs les contourneront (comme ils l'ont fait pour beaucoup de solutions de DRM). Seul l'avenir le dira⁸².

Il est toutefois évident que les mesures de protection techniques ne suffiront pas à elles seules à résoudre le problème du piratage. L'étape suivante est par conséquent d'entamer des procédures judiciaires contre ceux qui se livrent à des violations des droits de la propriété intellectuelle. Il serait toutefois compliqué, et probablement improductif, de poursuivre les contrevenants à titre individuel, puisqu'ils forment une masse considérable d'individus. Dans le cas des contenus générés par les utilisateurs, le fait de demander au fournisseur de services de retirer le contenu du site à chaque fois qu'il est mis en ligne ne garantit pas que ce même contenu ne réapparaîtra pas ailleurs⁸³. L'existence d'une décision de justice peut agir comme un avertissement pour certains contrevenants, mais il n'est pas certain que cette stratégie fonctionne réellement – sans parler de l'impopularité de ce type de mesures en termes de communication.

Une approche plus globale et préventive semble être nécessaire. A cet égard, la France est actuellement sur le point d'introduire un système de « riposte graduée », un « dispositif essentiellement pédagogique qui a vocation, en pratique, à se substituer aux poursuites pénales actuellement encourues par les internautes qui portent atteinte aux droits des créateurs⁸⁴ ». Une autorité administrative, la Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet (Hadopi), serait chargée de prévenir et de sanctionner le piratage. Les ayants droit victimes d'une violation de leurs droits pourraient saisir l'Hadopi. Celle-ci enverrait dans un premier

temps un avertissement personnalisé aux pirates. Elle sanctionnerait ensuite les internautes n'ayant pas mis un terme à leurs activités illicites ou à celles commises via leur abonnement Internet. L'autorité pourrait ensuite proposer une transaction ou imposer une suspension de l'abonnement Internet pour une période donnée.

Ce projet de loi a d'ores et déjà été dénoncé par les associations de défense des consommateurs, qui affirment qu'il va à l'encontre de certains droits fondamentaux des utilisateurs tels que la liberté d'information, le droit à la vie privée et la protection des données personnelles. D'autres prétendent que la loi sera inefficace et deviendra obsolète à peine adoptée. Le gouvernement soutient pour sa part, sondages à l'appui, que la société dans son ensemble comprend et approuve ces mesures. Au vu de l'évolution récente constatée au Royaume-Uni, en Italie et en Irlande, il semble qu'au niveau gouvernemental et judiciaire, en tout cas, le système de riposte graduée rassemble des partisans au-delà des frontières françaises⁸⁵.

VI. Coda

La musique de films, comme toutes les autres formes d'expression artistique, traverse aujourd'hui une phase passionnante et révolutionnaire, car les évolutions technologiques modifient la façon dont la musique est produite et consommée. Les ayants droit des œuvres musicales utilisées dans le cinéma et à la télévision (et, plus particulièrement, les compositeurs pour le cinéma) se trouvent face à une contradiction : leurs sources de rémunération se sont multipliées grâce aux divers modes d'exploitation qui existent de nos jours (cinéma, télévision, terminaux mobiles, DVD, VoD). Toutefois, effet indésirable de cette révolution technologique, le piratage modifie l'équilibre économique de tout le secteur et sape ces mêmes sources de revenus. Dans cette situation ambiguë, les ayants droit ont plus que jamais besoin de savoir quels sont précisément leurs droits, afin de négocier avec les producteurs des accords qui ne leur seront pas défavorables au final. Ils ont également besoin de garanties, afin que le phénomène mondial du piratage n'assèche pas complètement leurs sources de revenus déjà fragiles.

L'issue de cette révolution reste incertaine. Mais une chose est sûre : aussi longtemps qu'il y aura des films, il y aura de la musique pour les accompagner. Et pour paraphraser les paroles de la chanson « *As Time Goes By* » rendue populaire par le film de Michael Curtiz *Casablanca* : « *the fundamental things apply, as time goes by* » (« avec le temps, les fondamentaux demeurent »).

La musique de film a cent ans. Joyeux anniversaire !

- 1) *Das große Gesamtkunstwerk, das alle Gattungen der Kunst zu umfassen hat, um jede einzelne dieser Gattungen als Mittel gewissermaßen zu verwenden, zu vernichten zu Gunsten der Erreichung des Gesamtzweckes aller, nämlich der unbedingten, unmittelbaren Darstellung der vollendeten menschlichen Natur.* Richard Wagner, *Das Kunstwerk der Zukunft*, 1849, chapitre 5.
- 2) Erich Wolfgang Korngold, enfant prodige dans ses jeunes années à Vienne (souvent comparé à Mozart, il composa son opéra *Die tote Stadt* à 23 ans), est l'exemple parfait de cette influence de Wagner, Strauss et Puccini traduite au cinéma. Il le reconnut lui-même implicitement, en déclarant que l'opéra *Tosca*, de Puccini, était « la meilleure musique de film jamais composée. » Voir Albrecht Dümling, *Zwischen Außenseiters-tatus und Integration - Musiker-Exil an der amerikanischen Westküste*, dans Hanns-Werner Heister/Claudia Maurer Zenck/Peter Petersen (éd.), *Musik im Exil - Folgen des Nazismus für die internationale Musikkultur*.
- 3) Pour une étude détaillée de l'évolution de la musique de films, voir Mervyn Cooke, *A History of Film Music*.
- 4) La partition composée par Saint-Saëns pour *L'Assassinat du duc de Guise* (1908) est considérée comme la première bande originale composée spécifiquement pour un film.
- 5) La musique de production est le nom donné aux œuvres détenues par les bibliothèques de musique, dont le droit d'utilisation est octroyé à des utilisateurs pour le cinéma, la télévision, la radio et d'autres médias. Voir : http://en.wikipedia.org/wiki/Production_music
- 6) Alan Silvestri, cité dans Richard Davis, *Complete Guide to Film Scoring - the Art and Business of Writing Music for Movies and TV*, p. 91-92.
- 7) Une « *temp(orary) track* » est une bande sonore musicale généralement créée par le monteur de la musique à partir de musiques préexistantes à des fins d'illustration sonore au cours de la postproduction. Il est souvent demandé au compositeur de créer une bande-son dont l'atmosphère ou le style ressemble à ceux de la « *temp track* ». La « *temp track* » de *Star Wars* était par exemple la suite pour orchestre *The Planets* de Gustav Holst. Voir Richard Davis, *op.cit.*, p. 96-99.
- 8) 17 U.S.C., alinéa 101. Voir : <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#101>
- 9) Daniel O'Brien, *How do I get the rights to use a song/music in my film?*, disponible sur : <http://www.filmaking.net/FAQ/answers/faq96.asp>
- 10) Axel Nordemann, *Die Werkarten*, dans Ulrich Loewenheim (éd.), *Handbuch des Urheberrechts*, p. 135.
- 11) Pascal Kamina, *Film Copyright in the European Union*, p. 94.
- 12) Code de la propriété intellectuelle, disponible sur : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20090410>
- 13) L'article considère aussi l'auteur d'une œuvre préexistante comme un coauteur de l'œuvre audiovisuelle, si celle-ci est l'adaptation de ladite œuvre préexistante.
- 14) Directive 2006/116/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative à la durée de protection du droit d'auteur et de certains droits voisins (version codifiée), disponible sur : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32006L0116:FR:NOT>
- 15) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la Directive 2006/116/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la durée de protection du droit d'auteur et de certains droits voisins, disponible sur : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52008PC0464:FR:NOT>
La Commission propose également une méthode de calcul uniforme de la durée de protection qui s'applique aux compositions musicales résultant des contributions de plusieurs auteurs. La proposition prévoit que la protection d'une composition musicale prendrait fin 70 ans après la mort du dernier auteur survivant, qu'il s'agisse de l'auteur des paroles ou du compositeur de la musique.
- 16) Communiqué de presse de la Commission européenne, *Propriété intellectuelle : la Commission adopte un paquet de mesures tourné vers l'avenir*, IP/08/1156, 16 juillet 2008, disponible sur : <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1156&format=HTML&aged=0&language=FR&guiLanguage=fr>
- 17) Voir le communiqué de presse commun d'universitaires européens (11 mars 2009), *The Proposed Directive for a Copyright Term Extension*, disponible sur : <http://www.cippm.org.uk/downloads/Press%20Release%20Copyright%20Extension.pdf>
- 18) Johannes Kreile, *Der Richtlinienvorschlag der EU-Kommission zur Schutzfristverlängerung für ausübende Künstler und Tonträgerhersteller aus Sicht der Filmhersteller*, *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 2/2009.
- 19) Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques du 9 septembre 1886 (version amendée), disponible sur : http://www.wipo.int/treaties/fr/ip/berne/trtdocs_wo001.html
- 20) <http://www.imdb.com/title/tt0428803/fullcredits>
- 21) <http://emiliesimon.artistes.universalmusic.fr/>
- 22) Cinezik, *Interview avec Alex Wurman*, disponible sur : <http://www.cinezik.org/compositeurs/index.php?compo=wurman-ent>
- 23) OLG (cour d'appel régionale) de Hambourg « Otto – die Serie ». Cette affaire est étudiée dans le cadre d'un intéressant recueil de jurisprudence, dans Butz Peters, *Fernseh- und Filmproduktion – Rechtshandbuch*, p. 498-510.
- 24) OLG de Munich, « Cristoforo Colombo ». Voir Butz Peters, *op.cit.*, p. 509-510.
- 25) Paul Fisher, *Interview: Woody Allen for "Melinda & Melinda"*, disponible sur : <http://www.darkhorizons.com/interviews/736/woody-allen-for-melinda-melinda->
- 26) <http://www.fox.com/house/>
- 27) Voir : [http://en.wikipedia.org/wiki/House_\(TV_series\)](http://en.wikipedia.org/wiki/House_(TV_series))
- 28) Les droits de reproduction mécanique pour la distribution vidéo sont parfois négociés séparément dans le cadre d'une licence pour vidéo-gramme, voir Vlad Kushnir, *Legal and Practical Aspects of Music Licensing for Motion Pictures*, *Vanderbilt J. of Entertainment and Tech. Law* [Vol. 8:1:71 2005], disponible sur : <http://law.vanderbilt.edu/publications/journal-entertainment-technology-law/archive/download.aspx?id=1749>
- 29) L'importance de définir précisément les conditions d'attribution d'une licence est analysée en détail par Ventroni en ce qui concerne les droits de la vidéo à la demande, voir Stefan Ventroni, *La libération des droits d'auteur et le rôle des sociétés de gestion de droits d'auteur*, dans IRIS Spécial, *Les aspects juridiques de la vidéo à la demande*, Observatoire européen de l'audiovisuel, 2007.
- 30) Voir Shawn LeMone et Mike Todd, *Everything You Need To Know About Cue Sheets*, disponible sur : <http://www.ascap.com/playback/2005/winter/features/cuesheets.aspx>
Voir également Christian Czychowski, *Musikverlagsverträge*, dans Ulrich Loewenheim (éd.), *Handbuch des Urheberrechts*, p. 1216.
- 31) Daniel O'Brien, *How do I get the rights to use a song/music in my film?*, disponible sur : <http://www.filmaking.net/FAQ/answers/faq96.asp>
- 32) Jeffrey Brabec et Todd Brabec, *Music, Money, Success & the Movies*, disponible sur : <http://www.ascap.com/filmtv/movies-part1.html>
- 33) Ces services annexes peuvent comprendre les arrangements et l'orchestration de la partition ; la direction de l'orchestre pour l'enregistrement de l'œuvre ; la production, la supervision et le montage de l'enregistrement de l'œuvre ; enfin la livraison de l'enregistrement final, monté et mixé, dans le respect du planning de postproduction du film. L'ampleur des services prestés par le compositeur et le montant versé en contrepartie de ces services sont négociés dans le contrat signé avec le producteur.
- 34) Le compositeur négociera des droits supplémentaires s'il est également

- le producteur de l'album de la bande originale, ou le chef d'orchestre/interprète de l'album.
- 35) Concernant les sociétés de gestion collective octroyant le droit d'utiliser les représentations publiques pour le compte des compositeurs et des paroliers, la terminologie américaine parle de « *performing rights societies* », sociétés spécialisées dans la gestion des droits d'exécution publique.
- 36) <http://www.ascap.com/>
- 37) <http://www.bmi.com/>
- 38) <http://www.sesac.com/>. Au sujet du nom de la SESAC : « En guise d'historique, nous pouvons vous dire que le nom signifiait à l'origine 'Société des auteurs et compositeurs européens pour la scène', un petit nom tout à fait adapté dans les années 1930, lorsque la société fut créée au service des compositeurs européens qui n'étaient pas représentés de façon adaptée aux Etats-Unis. Aujourd'hui, cependant, elle est connue simplement sous le nom de SESAC. »
- 39) Jeffrey Brabec et Todd Brabec, *op.cit.*
- 40) Voir Alden-Rochelle, Inc. v. ASCAP 80 F.Supp. 888, 898 (S.D.N.Y. 1948).
- 41) Jeffrey Brabec et Todd Brabec, *op.cit.*
- 42) Vlad Kushnir, *op. cit.*
- 43) <http://www.afm.org/>
- 44) Signature Sound, *11 Most Frequently Asked Questions about Music Licensing*, disponible sur : <http://www.signature-sound.com/11quest.html>
- 45) <http://www.sag.org/>
- 46) <http://www.aftra.com/>
- 47) Film Score Monthly, *Why Some Soundtracks Aren't on CD*, disponible sur : <http://www.filmscoremonthly.com/handbook/6.asp>
- 48) <http://www.gema.de/>
- 49) Art. 1 i) (1) du *GEMA Berechtigungsvertrag* (contrat de cession de la GEMA), disponible sur : http://www.gema.de/fileadmin/inhaltsdateien/urheber/formulare/gema_berechtigungsvertrag.pdf
- 50) Art. 1 i) (3) *GEMA Berechtigungsvertrag*.
- 51) Oliver Castendyk, *Sendeverträge*, dans Ulrich Loewenheim (éd.), *op.cit.*, p. 1597.
- 52) Philipp Kümpel, *Filmmusik in der Praxis: Komponieren – Produzieren – Verkaufen*, p. 258-259.
- 53) Christian Czychowski, *op.cit.*, p. 1215.
- 54) Décision de l'OLG de Zweibrücken du 7 décembre 2000 (4 U 12/00). Voir Butz Peters, *op.cit.*, p. 498-510.
- 55) Il s'agit de la *GEMA-Vermutung* (présomption de cession à la GEMA). Voir : <http://www.gema.de/musiknutzer/musiknutzer-information/>
- 56) <http://www.gvl.de/>
- 57) Oliver Castendyk, *op.cit.*, p. 1601-1602.
- 58) Art. L.132-24 du Code français de la propriété intellectuelle. Pour une description détaillée de la présomption de cession des droits au producteur du film dans le droit français, voir Pascal Kamina, *France*, dans IRIS Spécial, *La créativité a un prix – Le rôle des sociétés de gestion collective*, Observatoire européen de l'audiovisuel, 2009.
- 59) <http://www.sacem.fr/>. Même s'ils sont considérés comme des coauteurs de l'œuvre audiovisuelle, les compositeurs ne sont représentés que par la SACEM et n'appartiennent pas à la *Société des auteurs et compositeurs dramatiques* (SACD), qui regroupe les auteurs d'œuvres audiovisuelles et théâtrales. Voir Pascal Kamina, *op.cit.*
- 60) Art. 2 des statuts de la SACEM, disponible sur : <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=11677>
- 61) Voir : <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=11678>
- 62) Concernant le calcul de la rémunération pour l'exploitation en salles, voir : <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=11679>
- 63) <http://www.sdrm.fr/>
- 64) Benjamin Montels, *Contrats de l'audiovisuel*, p. 123-124.
- 65) Art. 57-61 du règlement général de la SACEM, disponible sur : <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=11677>
- 66) <http://www.scpp.fr/>
- 67) <http://www.sppf.com/>
- 68) Benjamin Montels, *op.cit.*, p. 136.
- 69) <http://www.prsformusic.com/>
- 70) <http://www.ppluk.com/>
- 71) <http://video.google.com/>
- 72) <http://www.youtube.com/>
- 73) <http://www.dailymotion.com/>
- 74) <http://www.myspace.com/>
- 75) <http://www.flickr.com/>
- 76) Aux Etats-Unis, un litige en cours (Lenz contre Universal) pourrait apporter une réponse à la question de savoir si la doctrine du « *fair use* » s'applique ou non aux usages non commerciaux de la musique et dans les vidéos déposées sur les sites de CGU. Voir : <http://www.eff.org/cases/lenz-v-universal>
- 77) On pourra lire un bilan intéressant des obstacles juridiques que rencontrent les utilisateurs de services de CGU lorsqu'ils tentent d'obtenir des licences dans Mirko Vianello, *Lizenziierung von Musik in nutzergenerierten Videos – Der steinige Weg zur Verwendung im Internet*, MMR (Multimedia und Recht), 2/2009.
- 78) YouTube Blog, *YouTube, the UK and the Performing Rights Society for Music*, disponible sur : <http://www.youtube.com/blog?entry=oT85lN5Dkmo>
- 79) Déclaration de PRS for Music au sujet de l'annonce de Google/YouTube, disponible sur : http://www.prsformusic.com/about_us/press/latestpressreleases/Pages/PRSforMusicStatementGoogleYouTube.aspx
- 80) Jemima Kiss, *YouTube rights row over music videos could spread to MySpace*, disponible sur : <http://www.guardian.co.uk/technology/2009/mar/10/youtube-performing-rights-society-music>
- 81) Plusieurs questions juridiques intéressantes se posent à cet égard concernant le droit de la concurrence et la protection du consommateur. Voir Francisco Javier Cabrera Blázquez, *Systèmes de gestion des droits numériques : dernières évolutions en Europe*, IRIS plus 2007-1, disponible sur : http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris/iris_plus/iplus1_2007.pdf.fr
- 82) Voir Christina Angelopoulos, *Filtering the Internet for Copyrighted Content in Europe*, IRIS plus 2009-4, disponible sur : http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris/iris_plus/iplus4_2009.pdf.fr
- 83) La solution retenue par certains grands groupes de médias, tels que TF1 en France ou Viacom aux Etats-Unis, a été d'attaquer en justice les sites de CGU, au motif qu'ils publient dans les faits des contenus déposés sur leurs sites par les utilisateurs et qu'ils peuvent par conséquent être tenus responsables de violation des droits de la propriété intellectuelle. Pour de plus amples informations à ce sujet, voir Francisco Javier Cabrera Blázquez, *Les plateformes de contenus générés par l'utilisateur et le droit d'auteur*, IRIS plus 2008-5, disponible sur : http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris/iris_plus/iplus5_2008.pdf.fr
- 84) Projet de loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet, disponible sur : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/dossiers/Internet.asp>
- 85) Le système de riposte graduée va cependant à l'encontre de certaines propositions exprimées lors du débat européen sur la révision du « paquet télécom » ; son destin dépend donc du résultat de ce débat. Voir Christina Angelopoulos, *op.cit.*