

LA GESTION COLLECTIVE ET LES RÈGLES EUROPÉENNES DE CONCURRENCE

Nicolas Rouart*

Par gestion collective nous voulons désigner un système d'administration des droits, système inventé et organisé par les auteurs afin de mettre en oeuvre les prérogatives qui leur sont reconnues.

C'était l'époque où l'exploitation des oeuvres a commencé à prendre un caractère important bien qu'encore artisanal spécialement dans le domaine de la représentation. Ce système, géré démocratiquement par les professionnels et contrôlé par eux indépendamment des pouvoirs publiés, s'est révélé parfaitement adapté aux besoins des créateurs et de leurs partenaires quand le disque, la radio ou la télévision ont été utilisés de façon industrielle.

Dans divers pays d'Europe et notamment en France comme en Belgique, la gestion collective a été, pendant de nombreuses décennies, volontaire c'est-à-dire due à la volonté des titulaires de droits. Plusieurs générations d'auteurs en ont apprécié l'intérêt puisque la doyenne d'âge des sociétés de perception, à savoir la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) va bientôt célébrer la 220^e année de son existence. De son côté, la Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM) n'est pas éloignée de son 150^e anniversaire. Sans connaître avec précision leurs dates de création nous citerons, mais d'une manière non exhaustive, la Société italienne des auteurs et compositeurs (SIAE), la Société générale des auteurs d'Espagne (SGAE), en Suisse la SUISA et la Société suisse des auteurs (SSA), en République fédérale d'Allemagne, la GEMA et au Royaume-Uni la Performing Rights Society (PRS).

Plus récemment les artistes interprètes et les autres titulaires de droits voisins ont également souhaité constituer leurs propres organismes de perception et de répartition.

I - LES NOUVEAUTÉS

D'une manière générale ces différentes structures sont privées, c'est-à-dire tout d'abord gèrent des intérêts privés. Ensuite elles sont constituées selon les règles de droit privé de leurs pays respectifs. En France, par exemple, la loi leur fait obligation de prendre la forme de société civile. La jurisprudence ajoute qu'il s'agit d'une société civile particulière¹.

Il reste que leurs compétences, leurs intérêts à agir proviennent de leurs adhérents qui ont expressément conclu avec chacune d'entre elles un contrat en adhérant à leurs statuts. C'est dans les limites et aux conditions de ces contrats qu'elles exercent leurs activités. Elles ont développé un savoir-faire en particulier au moyen de leurs contrats généraux permettant aux utilisateurs (entrepreneurs de spectacles, diffuseurs, câblodistributeurs, fabricants de phonogrammes ou vidéogrammes) d'accéder dans des conditions raisonnables à un répertoire considérable soit d'oeuvres, soit de prestations.

Simultanément, elles garantissent aux utilisateurs la parfaite sécurité juridique dont ceux-ci ont besoin pour faire prospérer leurs entreprises.

Nous ne reviendrons pas sur ces contrats généraux qui ont été largement analysés à l'occasion d'une véritable guerre judiciaire que la SACEM a été contrainte de soutenir de la part des disothèques. Pendant près de dix ans, tous les degrés de juridiction ont eu l'occasion d'en connaître. Ce conflit a d'ailleurs débordé les frontières françaises puisque la Cour de justice des Communautés européennes, sise à Luxembourg, a dû statuer à plusieurs reprises sur leur contenu et leur régularité au regard des règles communautaires de la concurrence posées par les articles 85 et 86 du traité de l'Union européenne².

Or, justement nous assistons depuis bientôt une dizaine d'années à une transformation de l'activité attendue des sociétés de perception et de répartition de droits. Les autorités publiques sont conduites à édicter des règles modifiant la situation de ces organismes. En effet, leur action profite, constate-t-on, non seulement à leurs membres, mais également aux utilisateurs redevables de redevances soit au titre de droits d'auteur, soit au titre d'usagers de droits voisins. Le but poursuivi par les différentes autorités publiques est aussi bien d'assurer la sécurité juridique des redevables que de faciliter la gestion des droits quand les actuels bouleversements dus au progrès technique semblent empêcher une telle gestion exercée d'une façon classique.

Ainsi, la loi française de 1985, maintenant intégrée dans le *Code de la propriété intellectuelle* exige que la rémunération pour copie privée soit perçue par les sociétés de perception et de répartition³.

Nous trouvons des dispositions analogues dans la loi belge du 30 juin 1994⁴. Les sociétés de perception sont donc amenées, sur l'injonction des autorités législatives, à gérer des sommes destinées à revenir ou appartenant à des personnes ou des entreprises avec lesquelles pourtant elles ne possèdent aucun lien de droit.

Un texte qui émane des autorités communautaires, la directive câble-satellite⁵ prévoit que les autorisations des transmissions simultanées satellites câbles seront gérées par les sociétés de perception et de répartition. Ici la nouveauté est apparue en pleine lumière car pendant trois ans les personnes physiques ou morales étrangères à ces sociétés auront la faculté de leur réclamer ce qui doit leur revenir du fait des retransmissions.

Voilà deux cas où la sécurité juridique des redevables a incité les autorités législatives à dépasser le cadre habituel de gestion des droits. On pouvait certes penser à la gestion d'affaires mais celle-ci suppose une absence ou une impossibilité pratique de connaître le titulaire des droits. Ici des titulaires existent bien et simplement ils n'estiment pas utile ou nécessaire d'être membres d'une société de gestion.

Ces innovations, d'un caractère juridique extraordinaire, justifient la mise en place dans certains pays d'un système d'agrément des sociétés de gestion par les pouvoirs publics. Dès qu'il est attribué aux sociétés de perception et de répartition des fonctions considérées d'intérêt économique général, il est naturel que les autorités étatiques veillent au bon accomplissement des missions en question conformément à leur vocation. C'est ce qui existe dans la loi belge de 1994 et cela est prévu dans la future loi française actuellement examinée par le Parlement⁶.

Un agrément existe d'ailleurs déjà dans le droit français. Il a été instauré lors du vote de la loi du 3 janvier 1995 à propos de la reprographie⁷. Sans l'agrément délivré par le ministère, la ou les sociétés de perception de reprographie verraient leurs activités considérablement entravées. En effet, elles ne pourraient pas invoquer les dispositions de la loi les instaurant cessionnaires de ce droit. Elles seraient donc contraintes à démontrer que l'oeuvre reproduite relève de leur répertoire et cette action deviendrait évidemment source de complications, de délais et de frais.

Dans le cas particulier de la reprographie, il faut reconnaître que l'avantage procuré par l'agrément ministériel ne présente de véritable valeur pratique que si la société de perception est unique dans son domaine d'action. Elle vivra par conséquent dans la hantise continuelle de voir une ou plusieurs sociétés concurrentes bénéficiaires de cet avantage. D'ailleurs, l'existence de sociétés parallèles serait de nature à ruiner l'ensemble du système puisque pour assurer leur sécurité juridique les redevables éventuels seraient obligés de conclure des contrats avec chaque organisme de perception. Aussi, l'existence d'une société unique, donc monopolistique, ne devrait pas être à l'origine de redevances d'un montant exagéré.

Selon le dernier état de nos informations deux sociétés de perception existeraient en ce qui concerne la reprographie. L'une, la Société des éditeurs de musique, dite SEM, agréée par arrêté du 23 avril 1996, restera cantonnée dans le secteur bien particulier des partitions musicales. L'autre devrait être le Centre français de copie (en abrégé CFC) qui aurait à gérer tous les ouvrages ainsi reproduits en nombre.

Au passage, relevons la hardiesse tout à fait extraordinaire du législateur qui n'a pas hésité à attribuer à une société agréée des droits de propriété, certes individuellement inexploitable, mais appartenant à des particuliers, personnes physiques ou morales.

Pour revenir au cas plus général de l'ensemble des sociétés de perception, observons que leur encadrement va prochainement se perfectionner. La directive européenne n° 93/83 du 27 septembre 1993 dite câble-satellite prévoit l'existence d'un ou plusieurs médiateurs. Ceux-ci devront être saisis quand la négociation à propos des autorisations de retransmission ne pourra aboutir. Ce qui sera contesté ce sera bien sûr le montant de la rémunération à verser.

Il ne faut pas se dissimuler que cette disposition bouleverse en France la tradition qui nous vient des décrets révolutionnaires de 1793. L'article L 132-18 du *Code de la propriété intellectuelle* prévoit que le contrat général de représentation confère à l'entrepreneur de spectacles la faculté de représenter les oeuvres constituant le répertoire de l'organisme professionnel d'auteurs. Cette autorisation, nous dit le texte, est délivrée: **... aux conditions déterminées par l'auteur ou ses ayants droit+*. L'apparence ne doit pas être trompeuse car, en réalité, avant que l'accord intervienne, des négociations souvent longues et compliquées étaient conduites de part et d'autre.

Il n'empêche que la question se pose de savoir si l'intervention du ou des médiateurs sera de nature à amoindrir la force et la portée de ce texte? Est-ce que, au contraire, la médiation ne contribuera pas à renforcer les termes de l'accord qui finalement en résultera? Les deux situations peuvent se rencontrer suivant l'état d'esprit dans lequel les négociateurs ont discuté. Selon le texte présenté au Parlement, le médiateur **propose une solution appropriée+* mais les parties peuvent exprimer leur opposition dans un délai de trois mois. Dès lors nous devons retrouver la situation classique à laquelle nous sommes habitués, du moins en ce qui concerne les auteurs: il appartiendrait aux tribunaux de trancher ce difficile conflit.

Nous constatons qu'un risque existe d'être en présence de procédures tatillonnes augmentant de façon sensible les frais de gestion. Or, il ne faut pas perdre de vue que ceux-ci sont supportés en définitive par les titulaires de droits. Contrôlées ou encadrées, les sociétés de perception et de répartition demeurent des organismes relevant du droit civil même si leur statut apparaît dérogoire sur certains points aux règles communes.

II - LES CONSÉQUENCES

Les conséquences ne vont pas manquer d'être nombreuses. Sans prétendre les évoquer toutes nous souhaitons attirer l'attention sur certaines d'entre elles.

Tout d'abord sur le plan pratique, la démarche naturelle des sociétés de perception est de répartir la totalité des sommes perçues, réserve faite de leurs frais de fonctionnement. Cette règle subit nécessairement une atténuation due à la prudence dès le moment où la société de gestion est en charge d'intérêts de personnes physiques ou morales qu'elle ne connaît pas par définition. C'est une sorte de gestion d'affaires qui lui est imposée par les autorités publiques. En l'espèce, avec l'intégration dans la loi de la directive câble-satellite, c'est le pouvoir législatif qui autoritairement va la rendre responsable. En effet, pendant trois ans la société de gestion devra examiner les réclamations des intéressés et, le cas échéant, y satisfaire en leur versant ce qui doit leur revenir.

Il est bien certain que les organes normaux internes de contrôle de gestion auront à connaître ces versements qui intéresseront aussi les autorités de tutelle.

En effet, les sociétés de gestion seront soumises à un agrément. Pour certains pays comme la France, c'est une situation nouvelle qui provoquera des mouvements variés. Jusqu'à présent, en effet, elles fonctionnent sans dépendre d'un agrément; il n'est pas certain qu'une mesure de cet ordre leur soit défavorable. Déjà, on a observé que la situation de monopole des organismes de gestion sur un territoire donné obéit à une fatalité. L'agrément et les conditions de sa délivrance ne pourront que renforcer ce côté fatal.

Dans le même esprit, nous avons noté déjà que la présence ou l'intervention d'un médiateur pouvait finalement rendre des services quant à la conclusion et l'exécution des contrats.

Ces quelques brèves remarques conduisent à se demander si la situation des sociétés de gestion et de répartition à l'intérieur de l'Union européenne n'est pas d'ores et déjà modifiée au regard des articles 85 et 86 sur la concurrence. Certes elles restent des entreprises privées mais chargées de la gestion de services d'intérêt économique général. Un arrêt célèbre en date du 21 mars 1974⁸ de la Cour de justice des Communautés a précisé à quelles conditions une entreprise pouvait se prévaloir de l'article 90 paragraphe 2 du traité. Rappelons que les dispositions en question permettent d'échapper aux règles de concurrence lorsque celles-ci font échec à l'accomplissement de la mission particulière impartie à l'entreprise⁹. Selon la Cour, cette mission devait résulter d'un acte de la puissance publique. À cet acte s'ajoute un agrément. Il est peu probable que celui-ci soit accordé à un organisme de perception étranger même s'il est installé dans un pays de la Communauté. Aussi, le monopole de certaines sociétés sur une partie substantielle de l'Union européenne verra se confirmer son caractère fatal déjà signalé.

CONCLUSION

La généralisation de la gestion collective des droits d'auteur et des droits voisins apparaît comme la solution la plus appropriée pour que chaque titulaire de droits puisse recevoir ce qui lui revient. Les progrès techniques ont transformé les conditions d'exploitation. Celle-ci désormais concerne le globe terrestre tout entier. La transmission comme la reproduction des oeuvres non seulement sont instantanées mais avec les techniques numériques peuvent se produire d'une manière idéale.

La facilité d'accès et la déformation des ouvrages constituent deux aspects de la rançon de ces possibilités inouïes. Aussi est-il fait appel au savoir-faire des sociétés de perception. Celles-ci se forgent des outils nouveaux comme l'étude de l'encodage ou du marquage électronique des oeuvres afin de permettre dans un premier temps leur identification.

Leur savoir-faire ne se limite pas à un contrôle. Il assure aux utilisateurs la pleine sécurité juridique dont ceux-ci ont besoin. De là, les missions nouvelles autoritairement décidées par les pouvoirs publics bouleversant ainsi les compétences juridiques des différents organismes et donc leur statut.

Il semble bien que différentes directions générales de la Commission européenne aient pris conscience de la transformation du rôle des sociétés de perception et de répartition. Plusieurs d'entre elles en effet ont manifesté des défaillances dans la conduite de leur action. Rien qu'en France, pour les créateurs d'oeuvres graphiques et plastiques, la SPADEM est en état de liquidation judiciaire. De son côté l'ADAMI, qui gère les droits des artistes interprètes, elle aussi défraye la chronique judiciaire. Peut-être verrons-nous naître le projet d'une directive communautaire concernant les sociétés de perceptions.