

**COMMISSION PERMANENTE DE CONTRÔLE DES SOCIÉTÉS DE
PERCEPTION ET DE RÉPARTITION DES DROITS**

QUATRIÈME RAPPORT ANNUEL

AVRIL 2007

La Commission permanente de contrôle des sociétés de perception et de répartition des droits est présidée par M. Bernard MENASSEYRE, président de chambre à la Cour des comptes.

Elle comprend pour membres :

M. François LAVONDES, conseiller d'Etat honoraire ;

Mme Marie-Claude DUVERNIER, conseiller à la Cour de cassation ;

M. François AUVIGNE, inspecteur général des finances ;

M. LÊ NHAT BINH, inspecteur général de l'administration des affaires culturelles.

Le présent rapport, établi par le rapporteur général, M. Christian PHELINE, conseiller maître à la Cour des comptes, a été délibéré et arrêté au cours de la séance du 16 mars 2007.

Il est la synthèse de contrôles faits par les rapporteurs suivants :

Mmes Marie-Pierre CORDIER, conseiller référendaire à la Cour des comptes

Francine DOSSEH, conseiller des chambres régionales des comptes

Caroline RÉGIS, conseiller référendaire à la Cour des comptes

Loguivy ROCHE, conseiller référendaire à la Cour des comptes

MM. Frédéric CHASTENET de GÉRY, conseiller référendaire à la Cour des comptes

Jérôme LAMY, conseiller référendaire à la Cour des comptes

Thomas LESUEUR, auditeur à la Cour des comptes

Yann de NANTEUIL, inspecteur des finances

Thierry SAVY, auditeur à la Cour des comptes

Le secrétariat de la commission a été assuré par Mme Jacqueline GUILLON, chargée de mission.

SOMMAIRE

		Page
Introduction.....		9
Première partie- L'activité de perception de droits.....		11
Chapitre I – Les droits étudiés et leur base juridique.....		15
I	Les droits en gestion collective volontaire.....	15
<i>A</i>	<i>Les droits concernés et le choix de la gestion collective.....</i>	<i>15</i>
<i>1</i>	<i>La SACEM et les droits généraux.....</i>	<i>15</i>
<i>2</i>	<i>La SACD et le spectacle vivant (hors concert).....</i>	<i>16</i>
<i>3</i>	<i>La SDRM et les droits de reproduction mécanique.....</i>	<i>17</i>
B	La définition des assiettes et des barèmes	19
<i>1</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>19</i>
<i>2</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>23</i>
<i>3</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>30</i>
II	Les droits en gestion collective obligatoire.....	31
<i>A</i>	<i>Les droits et leur base légale.....</i>	<i>31</i>
<i>1</i>	<i>La rémunération pour copie privée.....</i>	<i>31</i>
<i>2</i>	<i>La "rémunération équitable" des producteurs et artistes-interprètes...</i>	<i>33</i>
B	Assiettes et taux : le rôle des commissions ad hoc.....	34
<i>1</i>	<i>Rémunération pour copie privée : la commission de l'article L. 311-5.</i>	<i>34</i>
<i>2</i>	<i>"Rémunération équitable" : la commission de l'article L. 214-4.....</i>	<i>40</i>
III	Les évolutions du cadre légal.....	41
<i>A</i>	<i>Incidences sur la perception des droits et le fonctionnement des sociétés de gestion collective.....</i>	<i>41</i>
<i>B</i>	<i>Incidences sur l'exception et la rémunération pour copie privée.....</i>	<i>42</i>
Chapitre II – Rôle et interrelations des sociétés en matière de perception.....		47
I	Les mandats et délégations en matière de perception	47
<i>A</i>	<i>Les sociétés délégataires de droits.....</i>	<i>47</i>
<i>B</i>	<i>Les mandats entre sociétés.....</i>	<i>48</i>
II	Le rôle central joué par la SACEM et la SDRM	51
<i>A</i>	<i>La place spécifique occupée par la SDRM.....</i>	<i>52</i>
<i>B</i>	<i>L'influence prépondérante du groupe SACEM-SDRM.....</i>	<i>53</i>
<i>C</i>	<i>Le rôle multifonctionnel de la SACEM.....</i>	<i>54</i>
III	Quelques questions soulevées par ce mode d'organisation.....	55
<i>A</i>	<i>Les délégations mixtes SACEM/SACD.....</i>	<i>56</i>
<i>B</i>	<i>Le différend avec la SAJE en matière de rémunération pour copie privée.....</i>	<i>56</i>
<i>C</i>	<i>Les difficultés d'application du mandat SPRE-SACEM.....</i>	<i>57</i>
Chapitre III – L'organisation du recouvrement et sa performance.....		61
I	Périmètre économique des perceptions.....	61
<i>A</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>61</i>
<i>B</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>63</i>
<i>C</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>64</i>
<i>D</i>	<i>La SORECOP et COPIE France.....</i>	<i>65</i>
<i>E</i>	<i>La SPRE.....</i>	<i>68</i>

II	Le recouvrement : organisation et moyens.....	70
<i>A</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>70</i>
<i>B</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>75</i>
<i>C</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>77</i>
<i>D</i>	<i>La SORECOP et COPIE France.....</i>	<i>77</i>
<i>E</i>	<i>La SPRE.....</i>	<i>79</i>
III	La politique des contrôles.....	81
<i>A</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>81</i>
<i>B</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>82</i>
<i>C</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>83</i>
<i>D</i>	<i>La SORECOP et COPIE France.....</i>	<i>84</i>
<i>E</i>	<i>La SPRE.....</i>	<i>88</i>
IV	La gestion des impayés et l'action contentieuse.....	90
<i>A</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>90</i>
<i>B</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>93</i>
<i>C</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>94</i>
<i>D</i>	<i>La SORECOP et COPIE France.....</i>	<i>96</i>
<i>E</i>	<i>La SPRE.....</i>	<i>98</i>
V	La performance de l'activité de perception.....	102
<i>A</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>102</i>
<i>B</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>108</i>
<i>C</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>109</i>
<i>D</i>	<i>La SORECOP et COPIE France.....</i>	<i>109</i>
<i>E</i>	<i>La SPRE.....</i>	<i>110</i>
	Observations et recommandations de la Commission.....	113
	Réponses des sociétés.....	115
Seconde partie : Les relations des sociétés de perception et de répartition françaises avec leurs homologues étrangères.....		127
Chapitre IV – Le cadre européen et international		131
I	Les conventions internationales et leur application.....	131
<i>A</i>	<i>Les traités internationaux et le droit européen.....</i>	<i>131</i>
<i>1</i>	<i>Les conventions internationales.....</i>	<i>131</i>
<i>2</i>	<i>Les directives européennes et les initiatives récentes de la Commission européenne.....</i>	<i>132</i>
<i>B</i>	<i>Application et limites du principe du « traitement national ».....</i>	<i>133</i>
II	Les sociétés de perception et de répartition des droits : réalités nationales.....	135
<i>A</i>	<i>Les domaines de la gestion collective</i>	<i>135</i>
<i>1</i>	<i>Les répertoires et les types de droits.....</i>	<i>135</i>
<i>2</i>	<i>Gestion collective et gestion individuelle.....</i>	<i>136</i>
<i>B</i>	<i>La diversité nationale des sociétés de gestion collective.....</i>	<i>136</i>
<i>1</i>	<i>Le statut juridique et les compétences des sociétés de gestion collective.....</i>	<i>136</i>
<i>2</i>	<i>Le contrôle externe des sociétés de gestion collective.....</i>	<i>137</i>
<i>3</i>	<i>Le gestion des droits.....</i>	<i>137</i>
<i>4</i>	<i>Les méthodes de comptabilisation des droits.....</i>	<i>139</i>
III	La représentation internationale des ayants droit.....	140

IV	Gestion nationale et accords de réciprocité.....	141
<i>A</i>	<i>La logique territoriale des sociétés de gestion collective.....</i>	<i>141</i>
<i>B</i>	<i>Le rôle des accords de réciprocité.....</i>	<i>142</i>
Chapitre V – Les sociétés contrôlées et leurs relations internationales.....		145
I	Les modalités d'organisation de la gestion transfrontalière.....	145
<i>A</i>	<i>Les accords de réciprocité.....</i>	<i>145</i>
<i>1</i>	<i>Les sociétés d'auteurs.....</i>	<i>145</i>
<i>2</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>148</i>
<i>3</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>149</i>
<i>B</i>	<i>L'intervention directe : la présence de la SACD en Belgique et au Canada.....</i>	<i>150</i>
<i>C</i>	<i>Le cas des contrats de centralisation.....</i>	<i>151</i>
<i>D</i>	<i>Le cas particulier de la gestion des droits câbles et l'expérience de l'AGICOA.....</i>	<i>152</i>
II	L'application du traitement national : quelques questions juridiques.....	153
<i>A</i>	<i>La clause d'exclusivité de la SACD.....</i>	<i>153</i>
<i>B</i>	<i>La gestion de la « part américaine » de la copie privée.....</i>	<i>154</i>
<i>1</i>	<i>Le cas de la copie privée des vidéogrammes.....</i>	<i>154</i>
<i>2</i>	<i>Le cas de la copie privée sonore.....</i>	<i>156</i>
<i>C</i>	<i>Le différend avec l'Italie en matière de copie privée audiovisuelle...</i>	<i>157</i>
<i>D</i>	<i>Le traitement des irrégularités.....</i>	<i>157</i>
<i>1</i>	<i>Une incidence inégale pour les sociétés d'auteurs.....</i>	<i>157</i>
<i>2</i>	<i>Une divergence d'interprétation juridique persistante entre sociétés de droits voisins en matière de copie privée.....</i>	<i>159</i>
Chapitre VI – La mise en œuvre de la gestion transfrontière.....		169
I	L'identification des droits et des bénéficiaires.....	169
<i>A</i>	<i>Le rattachement des droits collectés.....</i>	<i>169</i>
<i>1</i>	<i>Les sociétés d'auteurs.....</i>	<i>169</i>
<i>2</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>171</i>
<i>3</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>172</i>
<i>4</i>	<i>L'ANGOA.....</i>	<i>173</i>
<i>B</i>	<i>La documentation internationale des répertoires.....</i>	<i>173</i>
<i>1</i>	<i>L'IPI (Interested Party Information).....</i>	<i>173</i>
<i>2</i>	<i>En matière audiovisuelle.....</i>	<i>174</i>
<i>3</i>	<i>En matière musicale.....</i>	<i>174</i>
II	Les politiques de contrôle.....	175
<i>A</i>	<i>Le contrôle des capacités techniques des sociétés sœurs.....</i>	<i>175</i>
<i>1</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>175</i>
<i>2</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>175</i>
<i>3</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>176</i>
<i>4</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>177</i>
<i>B</i>	<i>Les contrôles sur les droits reçus et reversés.....</i>	<i>177</i>
<i>1</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>177</i>
<i>2</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>178</i>
<i>3</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>179</i>
<i>4</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>180</i>
<i>5</i>	<i>L'ANGOA.....</i>	<i>180</i>

III	Les flux transfrontières.....	181
<i>A</i>	<i>Périodicité des flux.....</i>	<i>181</i>
<i>1</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>181</i>
<i>2</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>181</i>
<i>3</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>181</i>
<i>4</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>182</i>
<i>5</i>	<i>L'ANGOA.....</i>	<i>182</i>
B	Montants et tendances d'évolution.....	182
<i>1</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>182</i>
<i>2</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>183</i>
<i>3</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>184</i>
<i>4</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>184</i>
<i>5</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>185</i>
<i>6</i>	<i>L'ANGOA.....</i>	<i>185</i>
IV	Les coûts de la gestion transfrontière.....	186
<i>A</i>	<i>La pratique en vigueur.....</i>	<i>186</i>
<i>1</i>	<i>La SACD.....</i>	<i>186</i>
<i>2</i>	<i>La SACEM.....</i>	<i>188</i>
<i>3</i>	<i>La SDRM.....</i>	<i>190</i>
<i>4</i>	<i>L'ADAMI.....</i>	<i>190</i>
<i>5</i>	<i>La PROCIREP.....</i>	<i>191</i>
<i>6</i>	<i>L'ANGOA.....</i>	<i>191</i>
B	Systèmes de prélèvement et principe du traitement national.....	192
<i>1</i>	<i>Le prélèvement "CISAC".....</i>	<i>192</i>
<i>2</i>	<i>Le prélèvement de la SDRM.....</i>	<i>193</i>
<i>3</i>	<i>Les pratiques de double prélèvement.....</i>	<i>194</i>
Chapitre VII – L'avenir des accords de réciprocité et la gestion internationale des droits.....		197
I	Les débats au niveau européen.....	197
<i>A</i>	<i>Les hypothèses de la Commission européenne sur les droits musicaux en ligne.....</i>	<i>197</i>
<i>B</i>	<i>Les accords de Santiago-Barcelone et la communication de griefs du 31 janvier 2006.....</i>	<i>197</i>
<i>C</i>	<i>La consultation européenne sur l'avenir de la copie privée.....</i>	<i>198</i>
II	Les positions des sociétés françaises.....	199
<i>A</i>	<i>Hypothèses pour la gestion des droits en ligne.....</i>	<i>199</i>
<i>B</i>	<i>La défense de la rémunération pour copie privée.....</i>	<i>201</i>
	Observations et recommandations de la Commission.....	204
	Réponses des sociétés.....	205
Annexes	Annexe 1 : Les flux de la rémunération pour copie privée.....	211
	Annexe 2 : Les flux de la rémunération équitable.....	212
	Annexe 3 : Liste des SPRD.....	213

INTRODUCTION

L'article L. 321.13-III du code de la propriété intellectuelle (CPI) dispose que la Commission permanente de contrôle des sociétés de perception et de répartition des droits "*présente un rapport annuel au Parlement, au Gouvernement et aux assemblées générales*" de ces sociétés.

Après ses premiers rapports, datés respectivement de décembre 2002¹, juin 2004² et mars 2006, la Commission permanente expose ici la synthèse des vérifications opérées au cours de l'année écoulée et des recommandations qu'elles lui ont inspirées.

Les contrôles effectués en 2005 avaient porté, pour l'ensemble des sociétés, sur l'analyse des comptes et flux financiers de l'année précédente ainsi que, pour certaines d'entre elles, sur les activités de répartition des droits.

Pour les vérifications opérées courant 2006 et que retrace le présent rapport, la Commission permanente avait inscrit à son programme l'examen des activités de perception ainsi que des relations des sociétés civiles françaises avec leurs homologues étrangères. Sur chacune de ces deux questions, a été opéré un choix de sociétés représentatif de la diversité des catégories de droits et de titulaires.

S'agissant de la perception, a été étudiée l'activité, pour les droits autres qu'audiovisuels³, de la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) et de la Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM), celle de la Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique (SDRM), celle de la Société pour la rémunération de la copie privée sonore (SORECOP) et de COPIE France en matière de rémunération pour copie privée et celle de la Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE) en ce qui concerne le recouvrement auprès des discothèques et lieux sonorisés⁴. Sont ainsi concernés des droits destinés tant aux auteurs ou compositeurs qu'aux artistes-interprètes et aux producteurs, et relevant de la gestion collective volontaire aussi bien que de régimes de licence légale.

Le total des flux concernés par ces vérifications dépasse en 2005 650 M€, dont près de 35% recouverts par la SACEM pour son compte propre. Ce total représente un peu plus de la moitié de l'ensemble des perceptions brutes des sociétés civiles françaises.

De même, pour ce qui concerne les relations internationales, ont été retenues, outre les trois mêmes sociétés d'auteurs que pour la perception (SACD, SACEM, SDRM), la Société pour l'administration des droits des artistes et musiciens interprètes (ADAMI), la Société des producteurs de cinéma et de télévision (PROCIREP) qui répartit la rémunération pour copie privée pour cette catégorie d'ayants droit, et l'Agence nationale de gestion des œuvres audiovisuelles (ANGOA) qui traite des droits relatifs à la retransmission intégrale et simultanée par câble et par satellite des programmes télévisuels.

L'ensemble des versements de droits assurés par ces sociétés à leurs homologues étrangères - mouvement auquel répond un flux inverse de droits reçus en provenance de l'étranger - avoisine 100 M€, dont la SACEM est destinataire, directement ou *via* la SDRM, pour les deux tiers.

¹ Le rapport de décembre 2002 décrivait, pour l'exercice 2000, les méthodes comptables adoptées par les SPRD et analysait les flux financiers que leurs comptes faisaient apparaître.

² Le rapport de juin 2004 reprenait, pour les exercices 2000 à 2002, l'analyse des comptes et des flux financiers et présentait de façon spécifique les observations de la Commission sur les charges de gestion des sociétés, sur les aides qu'elles accordaient, en application de l'article L.321.9 du CPI, à la création, à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes, et sur la participation des associés des SPRD à la gestion de celles-ci.

³ Une première approche de la filière de traitement des droits audiovisuels, incluant le mode d'organisation de la perception, a en effet été proposée à l'occasion du contrôle de leur répartition, cf. rapport de la Commission permanente, mars 2006, p. 169 et suivantes.

⁴ La perception opérée auprès des radios sera examinée dans un rapport ultérieur.

On notera que la Commission permanente ayant souhaité n'opérer l'analyse systématique des flux et ratios financiers des sociétés qu'une année sur deux, celle-ci n'avait pas lieu d'être inscrite au programme du présent contrôle.

Pour arrêter le texte de son rapport et comme le prévoient les articles R. 325-3 et 4 du CPI, la Commission a suivi une procédure contradictoire portant successivement sur les rapports provisoires, puis définitifs, de vérification établis pour chaque société, enfin sur le projet d'ensemble établi en vue du présent rapport annuel. A chacune de ces étapes, les sociétés concernées ont été invitées à faire connaître leurs observations et leurs dirigeants, s'ils le souhaitaient, ont pu demander à être entendus lors d'une audition.

La Commission permanente s'est ensuite prononcée sur le texte final du rapport auquel sont annexées les observations que les sociétés auront voulu rendre publiques.

Il est par ailleurs à remarquer que, bien que les vérifications aient été conduites pour chaque société selon le même plan d'enquête, les spécificités de leur activité ou les conditions du dialogue avec chacune d'entre elles ont pu conduire à ce que la teneur des informations recueillies, et dont l'essentiel est retrace dans ce rapport de synthèse, diffère parfois quelque peu de l'une à l'autre. Ces disparités incitent à ne pas opérer, sur la base des informations ici retranscrites, de comparaisons hâtives entre les diverses sociétés contrôlées.

On ne manquera pas d'être attentif aux observations ayant trait à l'incidence des récentes évolutions législatives relatives aux droits d'auteur et aux droits voisins, en particulier en ce qui concerne la gestion de la rémunération pour copie privée, et aux débats auxquels donnent lieu, au niveau européen, l'activité nationale et transfrontière des sociétés de gestion collective face aux développements des offres en ligne d'œuvres musicales ou vidéographiques.

Pour sa part, le ministère chargé de la culture pourrait aussi trouver dans le présent rapport matière à exercer les responsabilités qui lui incombent à l'égard des SPRD, comme il a déjà eu l'occasion de le faire sur l'une des questions soulevée par la Commission permanente au cours de ses vérifications⁵ et comme il pourrait le faire aussi utilement sur plusieurs autres points ici évoqués.

Enfin, le CPI précisant que le rapport de la Commission permanente est présenté aux assemblées générales des sociétés concernées, il est désormais adressé ès qualité aux présidents de celles-ci en temps utile pour qu'ils puissent le faire inscrire à l'ordre du jour de ces instances. Ainsi peut être assurée la pleine information des ayants droit selon l'objectif poursuivi par la loi du 1^{er} août 2000 qui a institué la Commission.

⁵ Cf. sa prise de position sur la question des « irrépartissables » résultant des conventions internationales dont la France est partie (cf. infra p. 167).

Première partie

L'activité de perception de droits

Le champ des contrôles retenus par la Commission permanente en ce qui concerne les activités de perception des sociétés de gestion collective comprend :

- Pour la SACD, les perceptions dans le domaine du spectacle vivant hors concerts ;
- Pour la SACEM, l'activité de recouvrement des « droits généraux », c'est-à-dire ceux afférents à toute mise à disposition des œuvres de son répertoire dans les lieux publics ou à l'intention d'un public, sous d'autres formes que la diffusion audiovisuelle⁶ ;
- La perception par la SDRM des droits de reproduction mécanique ;

La SDRM, créée en 1935 regroupe en tant qu'associées la SACEM, la SACD, la SGDL (Société des gens de lettres), l'AEEDRM (Association des éditeurs pour l'exploitation des droits de reproduction mécanique) et la SCAM. Comme on le verra, sans que soit abandonnée la séparation de leurs personnalités morales, le fonctionnement administratif de la SDRM a été transféré à la SACEM en 1974.

- Le recouvrement de la rémunération pour copie privée assuré par la SORECOP et COPIE France ;

Les deux sociétés ont été créées en 1985 et 1986 pour gérer cette rémunération instituée par la loi n° 85-660 du 3 juillet 1985. Elles fonctionnent de façon parallèle, chacune dans son champ de compétence, la copie privée dite « sonore » pour l'une⁷, la copie privée dite « audiovisuelle » pour l'autre⁸. Elles disposent des mêmes personnels et le gérant de la SORECOP est le co-gérant de COPIE France. Leur examen sera donc assuré conjointement⁹.

- Pour la SPRE, la perception de la part de la « rémunération équitable » recouvrée auprès des discothèques et lieux sonorisés.

Egalement fondée en 1985, cette société civile a été chargée de la collecte de la « rémunération équitable » pour l'ensemble des sociétés d'artistes-interprètes et de producteurs phonographiques qui en sont légalement destinataires.

⁶ Les droits généraux sont constitués du droit d'exécution publique et, le cas échéant, lorsque la musique diffusée a préalablement été enregistrée, du droit de reproduction dit « usagers communs ».

⁷ Les associés de la SORECOP sont la SDRM qui représente les sociétés du collège des auteurs (SACEM, SACD, SCAM), l'ADAMI et la SPEDIDAM pour le collège des artistes-interprètes, ainsi que la SCPA pour celui des producteurs.

⁸ Les associés de COPIE France sont la SDRM qui représente semblablement les sociétés du collège des auteurs, l'ADAMI et la SPEDIDAM pour le collège des artistes-interprètes, et la PROCIREP et la SCPA, pour celui des producteurs.

⁹ Les deux sociétés se sont étonnées du choix fait par la Commission permanente de ne réaliser qu'un seul rapport compte tenu du fait qu'elles revêtent toutes deux les caractéristiques juridiques de sociétés distinctes. La décision de ne consacrer qu'un seul rapport aux deux sociétés est fondée sur des considérations de fonctionnement – unité des services, des outils et des méthodes - et ne méconnaît nullement la situation juridique des sociétés.

L'enjeu économique des activités ainsi contrôlées peut être mesuré à travers le montant des perceptions correspondantes :

Les perceptions opérées par la SACD dans le domaine du spectacle vivant sont de 47 M€ en 2005, dont 18,7 M€ recouverts auprès d'utilisateurs parisiens.

Les « droits généraux » perçus par la SACEM se sont élevés en 2005 à 228,2 M€, soit 30% des perceptions totales de la société.

Les droits de reproduction mécaniques collectés par la SDRM au bénéfice de ses sociétés membres dans les domaines phonographique et vidéographique ainsi qu'au titre des supports multimédia, internet, téléphonie (à l'exception des sommes collectées au titre des médias audiovisuels, de la copie privée et des sommes en provenance de l'étranger) ont représenté en 2005 166 M€, en progression de 18% depuis 2000, croissance qui recouvre une baisse de la reproduction de phonogrammes, un vif essor du marché du DVD et l'émergence des perceptions en provenance des nouveaux modes d'utilisation des répertoires qu'offrent internet et la téléphonie mobile.

Après avoir atteint un niveau quelque peu supérieur, le montant global des perceptions au titre de la rémunération pour copie privée opérées par la SORECOP et COPIE France s'est établi en 2005 à près de 155 M€.

Les perceptions totales de la SPRE se sont élevées en 2005 à 56 M€, dont 20% au titre des discothèques et 32% au titre des lieux sonorisés, le solde, soit 48%, relevant du secteur des radios et des télévisions.

Chapitre I

Les droits étudiés et leur base juridique

I - Les droits en gestion collective volontaire

A - Les droits concernés et le choix de la gestion collective

1 - La SACEM et les droits généraux

Selon l'article L. 121-2-alinéa 1 du CPI, l'auteur fixe lui-même « *les conditions* » dans lesquelles son œuvre est exploitée. En règle générale, selon l'article L. 132-18 du CPI, il est donc celui qui souscrit le « *contrat de représentation* » par lequel il « *autorise une personne physique ou morale à représenter ladite œuvre à des conditions qu'il détermine* ». L'article L. 132-19 précise par ailleurs que tout contrat particulier de représentation est conclu pour une durée limitée ou pour un nombre déterminé de communications et qu'il ne confère en principe à l'entrepreneur de spectacles aucun monopole d'exploitation.

A titre dérogatoire, l'article L. 132-18 prévoit cependant la possibilité d'une gestion collective volontaire passant par un « *contrat général de représentation par lequel un organisme professionnel d'auteurs confère à un entrepreneur de spectacles la faculté de représenter, pendant la durée du contrat, les œuvres actuelles ou futures, constituant le répertoire dudit organisme aux conditions déterminées par l'auteur, ou ses ayants droit* ».

Une telle formule s'est d'autant plus imposée en matière d'exploitation des œuvres musicales qu'il était impraticable, pour des utilisateurs nombreux et faisant recours à un grand nombre d'œuvres différentes, de requérir préalablement l'autorisation de chacun des ayants droit. Il était symétriquement impossible pour ces derniers de contrôler directement les utilisations multiples de leur répertoire.

C'est pourquoi les statuts de la SACEM disposent dans leurs articles 1 et 2 que les auteurs ou leurs ayants droit, du seul fait de leur adhésion aux statuts de la SACEM, lui font « *apport* » « *du droit d'autoriser ou d'interdire l'exécution ou la représentation publique de ses œuvres dès que créées* » et du « *droit d'autoriser ou d'interdire la reproduction mécanique* ». Dès lors, c'est la société qui négocie avec les utilisateurs le niveau de la redevance qui donne accès à l'ensemble du répertoire dont elle a reçu l'apport.

Les droits généraux représentant les droits musicaux pour « spectacles » et divers « lieux sonorisés », sont constitués du droit d'exécution publique et, le cas échéant, lorsque la musique diffusée a préalablement été enregistrée, du droit de reproduction dit « usagers communs ». Ils sont perçus par le réseau régional de la SACEM et, dans certains cas, par le département des autorisations de diffusion publique (DADP) du siège.

La politique tarifaire de la SACEM s'inscrit dans le champ de l'article L. 131-4 du CPI qui pose le principe de la « *participation proportionnelle de l'auteur aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation* » de ses œuvres. La rémunération de l'ayant droit est donc liée à la carrière de l'œuvre. Le même article prévoit cependant certains cas où elle peut être évaluée forfaitairement notamment lorsque :

- la base de calcul de la participation proportionnelle ne peut être pratiquement déterminée ;
- les moyens de contrôler l'application de la participation font défaut ;
- les frais des opérations de calcul et de contrôle seraient hors de proportion avec les résultats à atteindre ;
- la nature ou les conditions de l'exploitation rendent impossible l'application de la règle de la rémunération proportionnelle¹⁰.

Par ailleurs, conformément à l'exception prévue par article L. 122-5-1° du CPI, la SACEM n'intervient pas pour les représentations cumulativement privées et gratuites, effectuées exclusivement dans le cercle de famille.

En outre, les articles L. 132-21 et L. 321-8 disposent que des réductions doivent être accordées aux communes pour l'organisation de leurs fêtes locales et publiques, aux sociétés d'éducation populaire agréées par l'autorité administrative pour les séances organisées par elles dans le cadre de leur activité, ainsi qu'aux associations ayant un but d'intérêt général pour les manifestations ne donnant pas lieu à entrée payante.

2 - La SACD et le spectacle vivant (hors concerts)

En 2005, l'audiovisuel a représenté 65,4 % des perceptions de la SACD et le spectacle vivant, 34,6 %¹¹. La société n'est pas la seule à intervenir dans ce dernier domaine puisque la SACEM gère quelques comédies musicales au titre des spectacles musicaux et que des auteurs de *one man show* ont le choix entre les deux sociétés de perception.

Le cadre général de l'intervention de la SACD et des perceptions qu'elle effectue auprès des entreprises de spectacle repose principalement sur les articles L. 132-18 et 19 du CPI précédemment évoqués.

Par ailleurs, l'article 1 des statuts prévoit que tout auteur admis à y adhérer fait apport à la société « *de la gérance de son droit d'adaptation et de représentation dramatiques* ». Dans le domaine du spectacle vivant, l'apport effectué par l'auteur à la société s'analyse donc comme un apport en gérance du droit, ce qui correspond juridiquement à un mandat de gestion et non pas à une cession des droits de l'auteur telle que celle prévue par le second alinéa de l'article 1 pour les droits de reproduction. L'article 2 précise que, par ce mandat, l'auteur confie à la SACD le soin de conclure avec les entreprises de spectacle vivant des contrats généraux de représentation qui fixent les conditions d'exploitation des œuvres déclarées au répertoire (conditions pécuniaires, sanctions et garantie minima). Cependant, dans le cadre de la gérance de ces droits, chaque auteur conserve le droit d'autoriser ou d'interdire la représentation de son œuvre ce qui signifie que l'autorisation de l'auteur reste nécessaire et doit être délivrée pour chaque œuvre par le biais d'un contrat particulier de représentation.

Par ailleurs, le Conseil de la concurrence, par décision n° 05-D-16 du 26 avril 2005 relative à des pratiques mises en œuvre par la société, a accepté les engagements pris par celle-ci de revenir sur l'obligation qui était imposée aux auteurs de confier l'intégralité de la gestion de leurs droits à la société sans fractionnement possible. Sous ce dernier régime, les auteurs étaient en effet tenus d'accepter le couplage de leurs droits audiovisuels et de leurs droits de représentation dramatique

¹⁰ Soit que la contribution de l'auteur ne constitue pas l'un des éléments essentiels de la création intellectuelle de l'œuvre, soit que l'utilisation de l'œuvre ne présente qu'un caractère accessoire par rapport à l'objet exploité.

¹¹ L'écrit avec 60 700 euros de perceptions sur un total de près de 155,5 M€ n'est guère significatif en termes de montant de perceptions.

alors qu'il ne s'agit pas du même marché. L'acceptation d'une gestion différenciée de ces deux types d'œuvres a conduit la SACD à modifier ses statuts en prévoyant explicitement dans son article 9 la possibilité pour les auteurs de limiter leur apport lors de leur adhésion ou en cours de vie sociale.

Sur le plan pratique, la SACD saisie d'une demande d'autorisation pour l'exploitation d'une œuvre d'un auteur qui a fait un apport partiel en gérance ne comportant pas d'« œuvres dramatiques », gère cette demande de la même façon que les œuvres des auteurs non membres : elle informe l'entrepreneur de spectacle qu'il doit interroger directement ledit auteur pour obtenir son autorisation. Les ayants droit ont été informés de ces nouvelles dispositions par le *Journal des auteurs* qui leur est envoyé. Par ailleurs, les actes d'adhésion pour les nouveaux membres font désormais état de cette possibilité de dissocier les apports. Il semble en première analyse que ce fractionnement éventuel intéresse les auteurs principalement étrangers qui disposent d'un agent capable de les représenter.

Le régime des perceptions de la SACD qui intervient dans le domaine du spectacle vivant au titre d'une gestion collective volontaire, repose sur un système à plusieurs niveaux : les conditions générales de perception validées par le conseil d'administration de la société ; les conditions dites « protocolaires » qui résultent des contrats passés avec les entreprises de spectacles ou leurs organisations professionnelles ; enfin, des conditions particulières peuvent toujours être fixées par l'auteur de l'œuvre lui-même dans son contrat de représentation. Ces conditions ne peuvent être que plus avantageuses pour lui comme le prévoit l'article 12 du règlement général de la société.

3 - La SDRM et les droits de reproduction mécanique

La SDRM perçoit la rémunération résultant de l'exercice du droit de reproduction mécanique des œuvres figurant à son répertoire. Ce droit est défini par le CPI aux articles L. 122-1 (« *le droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend le droit de représentation et le droit de reproduction* ») et L. 122-3 : « *la reproduction consiste dans la fixation matérielle de l'œuvre par tous procédés qui permettent de la communiquer au public d'une manière indirecte* ». Il est protégé par des dispositions pénales figurant aux articles L. 335-2 et L. 335-3 du CPI qui qualifient de contrefaçon « *toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur* »¹².

La jurisprudence est venue compléter ces textes en intégrant dans le champ de la reproduction la numérisation d'une œuvre (TGI Paris, 5 mai 1997) et son installation sur une page *web* (TGI Paris, 14 août 1996). En outre, en l'absence persistante d'une définition légale du téléchargement¹³, cette pratique, qui consiste à envoyer ou recevoir un fichier reproduisant des œuvres de l'esprit pour permettre leur fixation sur une unité de stockage, est analysée par la SDRM, comme par les autres sociétés d'auteurs européennes et une large partie de la doctrine, de la manière suivante :

- le téléchargement relève du droit de représentation en ce que la transmission des œuvres numérisées d'un point à un autre correspond au concept de « *télédiffusion* », modalité d'exercice du droit de représentation, défini par l'article L 122-2 alinéa 3 du CPI comme « *la diffusion par tout procédé de télécommunication de sons, d'images, de documents, de données et de messages de toute nature* » ;

- l'activité de téléchargement a pour finalité d'obtenir une copie de l'œuvre qui lui soit ultérieurement consultable et implique, en outre, le plus souvent, un stockage préalable des données auprès du serveur. Ces deux opérations relèvent du droit de reproduction ;

¹² La contrefaçon est punie de deux ans d'emprisonnement et 150 000 € d'amende (jusqu'à 750 000 € pour les personnes morales). Le débit, l'exportation et l'importation des ouvrages contrefaits sont punis des mêmes peines.

¹³ Du fait de la censure par le Conseil constitutionnel et, partant, de la disjonction, de l'article 24 de la loi dite DADVSI (loi n°2006-961) qui, pour les soumettre au régime de la contravention, donnait une définition de ces actes correspondant à ceux qui étaient accomplis à partir d'un logiciel de pair à pair.

- les activités d'écoute d'œuvres à la demande et/ou en flux continu mettent également en jeu tant le droit de représentation que le droit de reproduction.

Des contrats entre la SDRM et les utilisateurs déterminent les conditions et les tarifs de l'utilisation du répertoire, qui prend différentes formes : la production phonographique, l'édition vidéographique et l'exploitation sur les nouveaux médias (internet, téléchargements, multimédias).

La SDRM s'efforce de négocier des contrats portant sur les répertoires de ses trois sociétaires, permettant ainsi à la SACD et à la SCAM de renforcer leur position aux côtés de la SACEM dans les discussions avec les utilisateurs. Cette stratégie n'a cependant pas toujours le succès escompté et il arrive que la SDRM doive signer des contrats comportant des dispositions différentes en fonction des types de répertoires.

Elle élabore des contrats-types en liaison avec les organisations représentatives d'utilisateurs. Ils sont proposés ensuite aux intervenants relevant de la forme d'exploitation concernée, le contrat étant finalement signé sur une base individuelle.

La SDRM privilégie les contrats-types ou les accords généraux signés avec des organisations professionnelles représentant les intérêts d'exploitants intervenant sur un marché spécifique, de façon à limiter les risques de discrimination d'utilisateurs présents sur un même marché. Des contrats-types ont ainsi été signés avec les intervenants de la production phonographique et de l'édition vidéographique. En l'absence de contrat-type ou d'accord général, les contrats d'autorisation sont signés sur une base strictement individuelle. La SDRM s'efforce alors de traiter de façon égale des signataires qui seraient dans des situations similaires.

La qualité à agir de la SDRM au titre de la gestion collective sur les œuvres appartenant aux répertoires de ses sociétés membres est définie par ses statuts. Sa compétence pose cependant parfois question lorsque les droits sur certaines œuvres ont été cédés à titre individuel.

Le problème ne se pose pas s'agissant de la SACEM puisque, comme on l'a vu, l'article 1 de ses statuts dispose que tout adhérent « *fait apport à la société, du fait même de cette adhésion, en tous pays et pour la durée de la société, du droit d'autoriser ou d'interdire l'exécution ou la représentation publique de ses œuvres dès que créées* » et que l'article 2 étend ce même principe à leur « *reproduction mécanique (...) par tous moyens connus ou à découvrir* » sous réserve du droit de l'adhérent de retirer ce dernier apport à l'expiration de chaque période de dix ans¹⁴.

La qualité à agir de la SDRM pour le compte de la SACD et de la SCAM pose plus de difficultés. A cet égard, la SDRM rappelle qu'elle ne peut autoriser un exploitant à reproduire le répertoire de la SACD et de la SCAM que dans la mesure des droits et prérogatives détenus par ces dernières, tels que ceux-ci sont précisés par les dispositions de leurs statuts qui définissent l'étendue des droits qui leur sont apportés par leurs membres.

Les statuts adoptés en 2006 par la SCAM, article 2, prévoient ainsi : « *Tout auteur admis à adhérer aux présents statuts : 1) Fait apport en propriété à la société, du fait même de cette adhésion, en tous pays et pour la durée de la société, du droit d'autoriser ou d'interdire la reproduction ou représentation totale ou partielle, paroles et/ou images, par le moyen de réseaux et supports numériques ou analogiques, de phonogrammes, de la radiodiffusion, du cinéma, de la télévision, de vidéogrammes (vidéocassettes ou vidéodisques notamment) ou par tout autre moyen audiovisuel connu ou inconnu à ce jour de ses œuvres autres que celles dramatiques ou musicales, dont la première diffusion a été ou sera réalisée par l'un de ces moyens.(...)* » Le point 2.f) de ce même article dispose en revanche que « *Tout auteur admis à adhérer aux présents*

¹⁴ Deux exceptions sont prévues : les membres de la SACEM conservent le droit d'autoriser ou d'interdire la « *reproduction de leurs œuvres dans des films destinés à la projection dans les théâtres cinématographiques* » et « *les titulaires du droit d'édition sur des œuvres dramatico-musicales conservent le droit d'autoriser ou d'interdire la reproduction desdites œuvres, en entier ou en larges extraits, dans des films de télévision. Les titulaires du droit de reproduction sur des œuvres préexistantes ont la faculté de conserver le droit d'autoriser ou d'interdire la reproduction desdites œuvres dans des films destinés à la projection dans les théâtres cinématographiques* », statuts de la SACEM, article 2.

statuts : sans préjudice du 1) ci-dessus, peut faire apport à la société, en tout pays et pour la durée de la société, de la gérance (...) de son droit de percevoir toute rémunération relative à la reprographie de ses œuvres (autres que celles musicales) publiées sous quelque forme que ce soit. »

Quant à l'article 1 des statuts de la SACD, il distingue le « *droit d'adaptation et de représentation dramatiques* » dont seule la « *gérance* » fait l'objet d'un apport de la part du sociétaire « *du fait même de cette adhésion* », et « *la communication au public par un procédé quelconque, autre que la représentation dramatique, ainsi que la reproduction par tous procédés, l'utilisation à de fins publicitaires ou commerciales de ses œuvres* » pour lesquels cet apport s'étend au « *droit d'autoriser ou d'interdire* ». Ce même article précise également : « *Lorsque les œuvres du répertoire de la Société ont fait l'objet d'une publication, la gestion du droit de l'auteur à percevoir toute rémunération au titre de la reprographie, de la copie privée numérique et du prêt desdites œuvres est assurée par la Société.* »

La SDRM explique que, dans la pratique, la situation est plus complexe que dans l'univers musical. En effet, s'agissant de la SACD, nonobstant l'apport de ses droits à la société du fait de son adhésion, tout auteur d'une œuvre audiovisuelle (scénariste ou réalisateur) conclut un contrat de production dans lequel il cède à une société de production l'exclusivité des droits d'exploitation. Ainsi l'apport de ses droits par l'auteur à la SACD afin de permettre à cette dernière de percevoir les redevances lui revenant, ne lui interdit pas de traiter avec un producteur qui, lui, disposera de la maîtrise des différents modes d'exploitation de l'œuvre, chacun d'entre eux reposant sur une exclusivité.

S'agissant de la SCAM, les auteurs d'œuvres audiovisuelles membres de la SCAM font nécessairement apport-cession à cette dernière de l'ensemble de leurs droits relatifs à toutes exploitations de leurs œuvres, notamment sous forme d'édition de supports (VHS, DVD...) ¹⁵.

Dans ces conditions, la SACD et la SCAM déterminent, en liaison avec leurs membres, leurs conditions d'intervention afin de préserver au mieux les relations nécessaires entre ces derniers et les producteurs audiovisuels, responsables de l'exploitation des œuvres. La SDRM les consulte donc afin de déterminer les modalités d'exercice de l'apport fait par leurs membres, selon les exploitations concernées, avant d'intervenir auprès des exploitants au titre de leur répertoire.

La situation diffère d'ailleurs selon les formes d'exploitations concernées. Ainsi, dans certains secteurs, comme l'exploitation télévisuelle, les auteurs membres de l'une ou l'autre de ces deux sociétés réservent en général, dans les contrats qu'ils ont passés avec les producteurs audiovisuels, l'intervention de leur société de gestion collective. Pour d'autres formes d'exploitations en revanche, la SDRM explique qu'elle ne peut intervenir que dans des cas ponctuels ou sous la réserve que le contrat conclu pour l'œuvre en cause par l'auteur avec le producteur audiovisuel ne stipule pas expressément que l'auteur sera rémunéré directement par ce dernier.

B - La définition des assiettes et des barèmes

1 – La SACEM

Outre le respect des dispositions légales, la politique de tarifs pratiquée par la SACEM doit intégrer comme contraintes la prise en compte du contexte économique et les aménagements de redevances revendiqués par certaines professions. Elle est réactualisée annuellement, au vu de l'évolution de l'indice sectoriel des prix à la consommation de l'INSEE.

¹⁵ Dans la pratique, la lettre des contrats que les auteurs concluent avec leur producteur n'est pas toujours conforme à cet apport juridique de droits à la SCAM : ainsi leur arrive-t-il de « céder » au producteur des droits dont ils ne disposent plus juridiquement, sans même parfois que les conditions financières en soient précisées. De telles dispositions ne peuvent cependant être opposées par les producteurs audiovisuels de documentaires et magazines/reportages à la gestion par la SCAM de l'exploitation en cause. C'est pourquoi un contrat général a pu être conclu avec les représentants des éditeurs vidéo concernant le répertoire de la SCAM, en 2005, quand un nombre substantiel d'auteurs concernés se sont mobilisés à ses côtés pour faire prévaloir leurs apports pour la gestion collective de leurs droits.

Les barèmes de tarification employés par la SACEM sont d'apparence complexe. Leur élaboration par la société s'est faite sur plusieurs décennies, au fur et à mesure de l'apparition de nouvelles formes d'utilisation du répertoire et des négociations avec les principaux interlocuteurs représentatifs des utilisateurs de musique.

La SACEM indique à cet égard que « *la multiplicité des critères s'explique par la très grande diversité des formes de diffusions musicales et de catégories d' "usagers" . Un examen approfondi des barèmes applicables à un mode de diffusion donné démontre à l'évidence qu'il n'est retenu qu' un nombre limité de critères (deux ou trois) pour chacun d'entre eux afin de les rendre compréhensibles et pratiques. Très souvent, par ailleurs, lorsqu'il s'agit de forfaits, la SACEM dispose de barèmes à lecture directe. »*

▫ **Types d'utilisation**

La SACEM a élaboré une « hiérarchie verticale » de ses tarifs pour les droits généraux, destinée à déterminer la valeur intrinsèque de la musique en fonction de son importance à l'égard des utilisateurs. Les prestations musicales ont été regroupées en trois catégories : la « musique attractive » sans laquelle l'activité ne pourrait exister (elle se divise en deux sous-catégories : la « musique nécessaire et suffisante » et la « musique nécessaire mais pas suffisante » à l'activité), la « musique d'ambiance », sans laquelle l'activité pourrait difficilement exister, et la « musique de sonorisation » non nécessaire à l'activité.

Le barème distingue ainsi quatre catégories de redevables de droits généraux, correspondant à des degrés divers d'utilité de la diffusion musicale pour l'activité de l'utilisateur, ou « client » selon l'appellation de la SACEM :

- la « musique attractive de danse » qui concerne les établissements de danse fixe (discothèques, etc.), les repas dansants et autres bals ;

- la « musique attractive de spectacle » qui concerne les concerts (tournées, festivals, etc.), cinémas, spectacles itinérants ou cabarets ;

- la « musique d'ambiance » qui concerne les bars d'ambiance, les parcs d'attraction ou les banquets ;

- la « musique de sonorisation » qui concerne les cafés, hôtels, restaurants, dans les magasins et commerces, les établissements médicaux et paramédicaux (hôpitaux, maisons de retraite, etc.), les transports ou les entreprises diverses¹⁶ ;

Tableau n° 1. Répartition des perceptions de droits généraux par secteur d'exploitation

(en milliers d'euros)

Type d'exploitation	2004		2005	
	Montant	%	Montant	%
Musique attractive de danse	52 689	23,3%	51 250	22,5%
Musique attractive de spectacle	80 486	35,6%	80 581	35,3%
Musique de sonorisation	81 239	36,0%	84 685	37,1%
Musique d'ambiance	8 542	3,8%	8 850	3,9%
Classement en instance	2 911	1,3%	2 916	1,3%
Total	225 867	100%	228 281	100%

Source : rapport de gestion de la SACEM, 2005 (section 2)

¹⁶ Perceptions pour la musique du répertoire SACEM utilisée sur les bandes d'attentes téléphoniques, etc.

▫ ***Assiette réelle et forfait***

Les conditions d'utilisation du répertoire conduisent ainsi à déterminer les redevances d'auteurs soit au pourcentage des recettes d'activité des clients, toutes taxes comprises¹⁷, soit au forfait dans des cas où l'utilisation de la musique est réputée accessoire. Un tel recours au forfait correspond à l'exception légale prévue au 4° du second alinéa de l'article L.131-4 qui vise les situations où « *l'utilisation de l'œuvre ne présente qu'un caractère accessoire par rapport à l'objet exploité* ».

Pour les autres cas où un *pro rata* est bien fixé mais en référence à des ressources d'exploitation globales, et non pas en fonction des recettes générées par les œuvres du répertoire de la SACEM, ni même de leur utilisation effective, il a été jugé (Civ. 1^{ère}, 16 avril 1985 ; CJCE, 13 juillet 1989) qu'une telle solution pour partie forfaitisée était justifiée en raison de l'impossibilité de calculer la part effective de la musique dans les recettes réalisées par l'établissement, ce qui se relierait au cas prévu au 1° de ce même second alinéa visant les cas où « *la base de calcul de la participation proportionnelle ne peut être pratiquement déterminée* ».

La base tarifaire de référence actuellement en vigueur pour une tarification proportionnelle varie de 0,88% (ballets comportant jusqu'à 10% de répertoire protégé) à 8,8% (musique vivante) du chiffre d'affaires toutes taxes comprises. Quelques exemples de tarification peuvent être tirés des deux tomes de barèmes : la sonorisation d'un abribus donne lieu au paiement d'un forfait de 43,28 € HT ; le forfait de base pour une attente téléphonique est par ailleurs de 34,5 € HT¹⁸ par an par tranche de cinq lignes téléphoniques sonorisées, avec un régime de réductions au-delà de 50 lignes téléphoniques ; enfin, pour les cinémas, les taux et les assiettes vont de 0,11% à 2% des recettes HT selon le type de diffusion musicale (musique de film, musique d'entracte, musique des films publicitaires, auditions musicales), les conditions de diffusion pour la musique d'entracte (disques, bandes sonores, enregistrements réalisés par l'exploitant) et l'adhésion de l'établissement à un organisme professionnel lié à la SACEM par un protocole d'accord.

▫ ***La redevance minimale garantie***

Le barème comporte par ailleurs une redevance minimale garantie qui varie selon l'utilité de la musique : application du barème de tarification sur l'assiette des dépenses en musique attractive et, dans certaines conditions, en musique d'ambiance, à défaut, tarification au forfait. Cette formule s'écarte du principe légal de la rémunération proportionnelle, non seulement par le caractère de forfaitisation inhérent à tout minimum garanti, mais aussi en ce qu'elle se réfère à une notion de dépenses et non pas de recettes d'exploitation. Ceci étant, elle a été validée par la jurisprudence lorsqu'à la demande d'utilisateurs du répertoire de la SACEM, les tribunaux ont eu à examiner cette formule afin de s'assurer qu'elle répondait bien aux exigences légales, ce qui a été confirmé.

Selon la SACEM, « *ce minimum garanti est généralement calculé par application du taux dont relèvent les recettes "entrées", sur le budget des dépenses de la séance (...). L'existence d'un minimum garanti est à la fois justifiée en fait, car il est normal que les auteurs reçoivent une rémunération minimale dès lors que leurs œuvres sont utilisées, et en droit, car parfaitement compatible avec la règle de la rémunération proportionnelle aux recettes fixée par le législateur* »¹⁹.

¹⁷ Par exception, l'assiette de calcul est déduite de TVA dans certaines conditions (cf. Civ. 1^{ère}, 16 juillet 1998).

¹⁸ Ce tarif comprend le droit d'exécution publique et la licence de reproduction (25% du forfait de base de 27,67 € HT pour le droit d'exécution publique).

¹⁹ La société indique en outre que « *la jurisprudence a souvent consacré la légitimité du minimum garanti (cf. jugement du Tribunal de Grande Instance de Grenoble en date du 2 novembre 1979¹⁹, confirmé par la Cour d'Appel de Grenoble le 25 juin 1985). La Cour de Cassation (Civ. 1^{ère} 29 novembre 1989) a eu l'occasion de confirmer la validité des minima garantis stipulés aux contrats généraux de représentation soumis à l'exploitant. De nombreuses Cours d'Appel ont statué dans le même sens, ajoutant que la règle de la rémunération proportionnelle aux recettes a pour seul objet d'assurer la protection des auteurs en les faisant participer aux résultats d'exploitation de leurs œuvres et non de limiter leur rémunération (cf. CA de Pau, 27 juin 1985 ; CA d'Amiens, 4 décembre 1984 ; CA de Rouen, 20 décembre 1988 ; CA de Rouen, 8 mars 1989 ; CA d'Aix-En-Provence, 20 novembre 1990)* ».

La SACEM ajoute que « *lorsque la diffusion d'œuvres musicales présente un caractère essentiel, tel que c'est le cas, par exemple, pour les concerts, engendrant au profit de l'auteur l'application du principe de la participation proportionnelle aux recettes, rien ne s'oppose à la stipulation d'une rémunération minimum garantie. D'ailleurs tous les prestataires de service et fournisseurs doivent évidemment être réglés quel que soit le résultat financier de la manifestation et on ne voit pas en vertu de quel raisonnement les auteurs devraient être les seuls à être associés, intégralement, à l'insuccès éventuel de la séance alors qu'ils sont étrangers à son organisation et son déroulement* »²⁰.

La SACEM poursuit en affirmant que « *le pourcentage retenu (8,80 % des dépenses pour un concert par exemple) aboutit à ce que la charge des droits d'auteur représente pour l'organisateur de spectacles moins de 10 % de ses dépenses totales, ce qui est tout à fait raisonnable compte tenu du rôle de la musique dans la manifestation en cause. Enfin, ce pourcentage est identique à celui qui est réclamé aux organisateurs de séances gratuites, généralement subventionnées et il nous paraît difficilement contestable que les auteurs doivent recevoir, lorsque des recettes sont réalisées, au moins ce qu'ils auraient perçu si la séance avait été gratuite* ».

Pour 2005, 52 598 séances (17,4 % du nombre total de séances) ont fait l'objet d'une redevance forfaitaire minimale (RFM), ce qui a représenté une somme totale de 1 960 K€ (3,7 % des perceptions totales « séances occasionnelles ») soit une moyenne par séance de 37,26 €.

Pour la même année, la SACEM a retenu le budget des dépenses comme assiette de tarification (soit pour des séances payantes, soit pour des séances gratuites sans qu'il lui soit possible d'opérer une ventilation de ces deux types) pour 82 081 séances (27,1 % du nombre total de séances), ce qui a représenté une somme totale de 22 936 K€ (43,5 % des perceptions totales « séances occasionnelles ») soit une moyenne par séance de 279,43 €.

▫ ***Les protocoles d'accord : un outil de politique commerciale***

La SACEM précise que dans un souci d'éviter, autant que faire se peut, les contentieux portant sur les tarifs, elle a depuis longtemps opté pour une politique consistant à négocier avec les représentants des professions concernées des tarifs adaptés et équilibrés.

La politique protocolaire permet ainsi de faciliter les rapports de la SACEM avec les utilisateurs, leurs organisations professionnelles ou fédérations les incitant ainsi au respect de leurs obligations.

Au 31 décembre 2005, la SACEM avait conclu 152 protocoles d'accord en matière de droits généraux. Plusieurs protocoles négociés au plan international et/ou national sont également en vigueur en matière de droit de reproduction mécanique (producteurs, etc.).

Ces accords servent la politique commerciale de la SACEM, notamment en matière de prospection de clientèle. Ainsi, le protocole signé avec l'Association des maires de France (AMF) garantit des réductions sur les activités communales donnant lieu à redevance. En contrepartie, les communes adhérentes à l'AMF sont tenues d'informer les organisateurs de manifestations musicales de leurs obligations à l'égard de la SACEM et de communiquer à ses délégations régionales les calendriers d'occupation des salles et espaces communaux. La Commission permanente a constaté que ces dispositions, applicables sous réserve d'une étude préalable de mise en œuvre, étaient appliquées par certaines délégations régionales. La SACEM indique cependant à propos de cet accord particulier que « *les dispositions prévues au dernier paragraphe du point 2 de l'article 4 n'ont finalement pas été mises en œuvre. («A cet effet les parties sont convenues qu'elles procéderont à une étude conjointe afin de définir la mise en œuvre des deux points précités* » à savoir, *informer les tiers organisateurs de leurs obligations*

²⁰ La SACEM fait valoir à cet égard que « *la Cour d'Appel de Grenoble reconnaît (20 mars 2006 SACEM c/ SARL Atryade et M. Michel Fuhrmann) que l'article L. 131-4 du CPI, lequel prévoit au profit de l'auteur une participation proportionnelle aux recettes, "n'exclut pas que la SACEM puisse stipuler un minimum de redevance garanti calculé, notamment en l'absence de recettes (résultat déficitaire, gratuité du spectacle), proportionnellement aux moyens engagés par l'organisateur d'une manifestation, l'utilisation nécessaire du répertoire de la SACEM constituant une charge au même titre que les autres dépenses d'organisation du spectacle" (Cf. dans le même sens : CA de Colmar, 6 novembre 1997 ; TGI de Grenoble, 28 avril 1989 ; TGI de Paris, 31 mars 2004 ; TGI de Verdun 30 septembre 2004)* ».

vis-à-vis de la SACEM et s'assurer qu'ils ont contracté avec elle, fournir à la SACEM toutes informations utiles sur les séances organisées par des tiers). En outre, la réduction accordée aux adhérents de l'AMF n'est pas uniquement consentie en contrepartie de cette disposition au demeurant inappliquée. »

▫ **Les lacunes de l'information des utilisateurs**

La SACEM assure le recouvrement de plusieurs types de droits²¹ qui donnent lieu à un seul contrat et à une seule facturation. Bien que les droits à payer se cumulent, ils ne sont pas décomptés sur le contrat général de représentation ou de reproduction, ni sur la facture. Cette simplification administrative élude donc pour la clientèle une connaissance effective des divers droits à payer.

Les usagers peuvent cependant obtenir en ligne sur le site de la SACEM, quelques informations sur les tarifs qui s'appliquent à leur activité. Cependant, cette information demeure globale et renvoie généralement pour plus de détails à une prise de contact avec la délégation régionale compétente.

La Commission permanente prend note à cet égard que la SACEM indique qu'elle entend améliorer la qualité de l'information des usagers, accessible sur son portail internet.

2 - La SACD

La société a défini des conditions générales minimales d'intervention applicables aux utilisateurs non signataires en propre d'un contrat général de représentation, étant précisé que les auteurs ont toujours la possibilité de demander des conditions plus avantageuses. Les conditions générales prévoient que les droits perçus sont calculés par application d'un taux défini à une assiette déterminée.

▫ **Les règles en vigueur**

L'**assiette** de perception des droits d'auteur est constituée :

- soit des recettes de billetterie produites par la vente des places, quelle que soit la forme sous laquelle cette vente est réalisée, y compris par abonnement, au prix perçu auprès des spectateurs ;

- soit des sommes dues à l'entrepreneur de spectacles (producteur ou organisateur de tournées) en contrepartie des représentations, quelle que soit la forme sous laquelle elles se présentent (prix de vente incluant les frais connexes, forfait, garantie de recette, apport en coproduction, etc.).

Ces deux types d'assiette apparaissent conformes à l'article L. 131-4 du CPI qui prévoit que la rémunération de l'auteur est, sauf exceptions, une « *participation proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation* ». En effet, l'une et l'autre correspondent bien à une participation à des recettes (et non pas à des dépenses) dès lors que l'on admet que l'entreprise de spectacle prise en compte est, pour la billetterie, quelle que soit celle auprès de qui les droits sont perçus, celle qui gère le lieu de représentation, mais, pour les « *sommes dues* », celle qui produit le spectacle ou en organise la diffusion (ces mêmes sommes étant une charge pour le lieu d'accueil).

Pour des raisons historiques, l'assiette est retenue « *toutes taxes comprises* » si les représentations sont données en France en dehors de Paris, et « *hors taxe* » si les représentations sont données à Paris. A la suite du contrôle de la SACD effectué en 2006 par la Commission permanente, la société a pris la décision d'harmoniser à compter du 1^{er} janvier 2008 le calcul de l'assiette et d'étendre à la province le régime « hors taxe » appliqué à Paris. Une campagne d'explication sera menée en 2007 afin de permettre à cette réforme d'être bien comprise par des utilisateurs de province qui constateront une augmentation faciale du taux de perception.

²¹ Droit d'exécution publique et droit de reproduction mécanique "utilisateurs communs".

Les *taux* de perception varient :

- selon que l'œuvre du répertoire de la SACD est représentée dans un cadre professionnel ou dans un cadre amateur ;
- selon que l'œuvre du répertoire de la SACD est utilisée à titre principal ou est adjointe à une autre œuvre utilisée à titre principal.

Les taux de perception se composent de deux pourcentages. En effet, les droits perçus par la SACD auprès des utilisateurs se subdivisent en deux parts distinctes : une première qui est affectée individuellement à chaque auteur et qui est perçue selon les intitulés « droit d'auteur », ou « droit de mise en scène » ou « droit de musique », et une seconde qui est affectée collectivement au bénéfice des auteurs pour couvrir les charges afférentes à l'action sociale et conjointement les frais administratifs de gestion. Cette part est intitulée « contribution à caractère social et administratif » (CCSA). La SACD justifie cette contribution par la volonté de mutualisation qui l'a amenée, depuis l'immédiat après-guerre, à s'investir dans la protection sociale de ses membres notamment par la constitution de régimes de retraite. Cette façon de procéder fait néanmoins peser sur les utilisateurs une contribution qui devrait ressortir aux rapports entre la société et les seuls auteurs. Il subsiste par ailleurs une ambiguïté quant à la qualification de la CCSA, présentée comme un pourcentage distinct du pourcentage « droits d'auteur » *stricto sensu*, comme des « retenues » dont il fait l'objet au titre de la gestion collective.

La Commission permanente note, qu'à la suite de ses recommandations, un effort d'information sur cette question a été fait par la SACD en 2005, son rapport annuel faisant désormais apparaître un double calcul du taux de retenue appliqué au spectacle vivant qui est de 11,31% pour les seules retenues statutaires et de 17,51% en y ajoutant la CCSA. Elle avait cependant suggéré que la société réintègrât formellement cette contribution dans les retenues statutaires afin que les utilisateurs n'aient à connaître que de la perception d'un montant global de droits d'auteurs avant toutes retenues. La SACD fait cependant valoir son souci que les utilisateurs restent conscients qu'une partie des perceptions n'est pas destinée individuellement aux auteurs mais qu'elle permet de financer des activités à caractère social. Quant à la transparence vis-à-vis des auteurs elle est assurée par chaque projet de lettre-contrat qui mentionne explicitement les deux parts, « droits d'auteurs » et « CCSA » du taux de perception.

Pour les exploitations professionnelles, et dans le cas d'une œuvre utilisée à titre principal, le taux de perception est de 13 % à Paris (dont 1 % au titre de la CCSA) et de 12 % en région parisienne et en province (dont 2 % de CCSA). Par ailleurs un minimum garanti à l'auteur est prévu pour les représentations données hors Paris si le produit des droits issus de la rémunération proportionnelle lui est inférieur (cas de l'absence de recettes de billetterie ou de prix de cession par exemple).

Ce minimum est calculé en appliquant le taux des droits d'auteur (10 %) sur 30 % de la « jauge financière » du lieu de représentation, laquelle est calculée en fonction du nombre de places de la salle et du prix des places. S'ajoute à ce montant la CCSA pour 1/5^{ème} du minimum garanti. La fixation d'un tel minimum reste conforme à l'article L. 131-4 du CPI au moins en ce qu'elle se réfère toujours à une notion de « recettes » et non pas à des dépenses engagées par l'entreprise de spectacle. On peut cependant observer qu'en prenant en compte une recette théorique, cette fixation s'écarte d'une « participation proportionnelle » aux recettes réelles sans correspondre strictement à aucun des « cas » dérogatoires prévus par ce même article et permettant le recours à une évaluation forfaitaire. La jurisprudence analysée à propos de la SACEM semble néanmoins pouvoir s'étendre à cette pratique.

Les conditions générales ainsi décrites s'appliquent en l'absence de conditions dites « protocolaires » telles qu'elles résultent d'une vingtaine de conventions passées avec des utilisateurs ou des syndicats professionnels fixant des conditions spécifiques pour l'utilisation des œuvres du répertoire de la SACD.

La SACD a ainsi conclu avec les quatre plus grands syndicats représentant les entreprises de spectacle, des protocoles d'accord qui régissent ses relations avec le syndicat mais aussi entre elle et les adhérents des syndicats : Syndicat des directeurs de théâtres privés (SDTP), Syndicat national des directeurs d'entreprises artistiques et culturelles (SYNDEAC), Syndicat national des entrepreneurs de spectacles (SNES), Syndicat national des producteurs, diffuseurs et salles de spectacles (PRODISS).

A Paris, la SACD a signé des traités généraux avec onze théâtres identifiés : Comédie Française, Opéra Comique, Opéra Garnier, Opéra Bastille, Péniche Opéra, Mouffetard, Silvia Montfort, Quatorze, Lucernaire, Théâtre de la Ville, Les Abbesses.

En ce qui concerne la province, la société a défini avec la Chambre syndicale des directions des théâtres de France, une convention d'abonnement au répertoire qui va s'appliquer à tous les théâtres municipaux syndiqués même si cette convention doit être signée par les théâtres qui en font la demande. Le contrat est donc formalisé et uniforme mais il y a autant de conventions que d'utilisateurs.

Il existe par ailleurs des protocoles ou des traités signés par la SACD avec des utilisateurs plus spécifiques : festivals (une vingtaine), Fédération française des carnivals et festivités, Fédération des comités des fêtes, parcs d'attraction, sons et lumière et feux d'artifices.

Enfin, pour ce qui est des représentations amateur, il peut exister des traités avec des troupes fédérées mais les conditions financières de perception sont celles prévues dans les conditions générales.

Les tableaux qui suivent présentent le nombre d'utilisateurs par les structures qui viennent d'être décrites.

Tableau n° 2. Nombre des utilisateurs par structure à Paris

	2000-2001	2002	2003	2004	2005
SDTP		41	40	43	41
SYNDEAC	Données non disponibles	10	11	11	12
Compagnies. indépendantes *		44	46	92	146
Cas particuliers **		11	11	11	11
Total			106	108	157

Source : SACD

* Compagnies indépendantes : suite à des retraitements internes, un compte unique « Divers » a été réparti entre les différents théâtres concernés à compter de 2004. L'augmentation induite qui apparaît sur le tableau n'est donc pas significative d'une augmentation des utilisateurs.

** Cas particuliers : Comédie Française, Opéra Comique, Opéra Garnier, Opéra Bastille, Péniche Opéra, Mouffetard, Silvia Montfort, Quatorze, Lucernaire, Théâtre de la Ville, Les Abbesses.

A Paris, en 2005, 70 % des utilisateurs (compagnies indépendantes) ne sont pas soumis à des conditions spécifiques de perceptions.

Tableau n° 3. Nombre des utilisateurs par structure hors Paris

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
SNES	31	36	34	28	22	21
PRODISS	10	14	18	20	19	21
SYNDEAC	150	154	153	159	175	161
Cies. Indépendantes	3 789	4 071	4 272	4 495	4 896	5 121
Municipaux	140	151	138	145	146	161
Autres	137	318	306	187	220	262
Total Professionnels	4 257	4 744	4 921	5 034	5 478	5 747
Amateurs	4 459	4 715	4 626	4 762	4 943	5 176

Source : SACD

Hors Paris, 89 % des utilisateurs professionnels ne sont pas soumis à des conditions spécifiques de perception.

Le dispositif « protocolaire » prévoit au bénéfice des utilisateurs des réductions d'assiette et/ou de taux qui sont variables d'une convention à l'autre. En contrepartie, un certain nombre d'avantages sont consentis à la SACD : sécurisation du paiement des droits d'auteur, information des utilisateurs par les syndicats signataires, acceptation volontaire d'une perception sur les œuvres dites du « domaine public ».

Ce dernier point appelle examen plus détaillé.

▫ **La question des œuvres du domaine public**

L'article L. 123-1 du CPI dispose que le droit exclusif sur une œuvre bénéficie de son vivant à l'auteur, puis à ses ayants droit, pendant soixante-dix ans. Dans son troisième rapport annuel, la Commission permanente avait déjà mis l'accent sur le fait que la SACD prélevait des droits sur des œuvres qui, en application de cette règle, sont entrées dans le domaine public.

En effet, depuis le dix-neuvième siècle, la société opère, avec l'accord des intéressés ou de leurs organismes professionnels, une perception sur les représentations de telles œuvres données par les entrepreneurs de spectacles. Cette pratique s'est perpétuée dans le cadre des conditions protocolaires évoquées ci-dessus lesquelles prévoient que leurs signataires versent des droits, à des taux réduits par rapport aux œuvres protégées²², lorsqu'ils exploitent des œuvres du domaine public (« domaine public pur »), d'une part, et des droits à taux plein s'il s'agit d'adaptations ou de traductions de ces mêmes œuvres, d'autre part²³, ces deux possibilités étant expressément mentionnées dans les statuts de la société²⁴. Dans le cas des adaptations, une fraction des sommes perçues rémunère l'adaptateur ou le traducteur tandis qu'une autre, conservée par la société²⁵, abonde la perception opérée sur le « domaine public pur », l'ensemble alimentant le budget qu'elle consacre à ses activités sociales et culturelles et, en particulier, aux libéralités allouées aux auteurs en complément de leurs retraites.

Après avoir décrit ce dispositif dont l'origine est antérieure aux lois dont résulte l'article L. 123-1 du CPI, la Commission permanente avait, dans son précédent rapport, recommandé à la SACD de réexaminer ces mécanismes en s'assurant de leur base légale. En effet, une telle perception ne lui semblait trouver d'autres justifications que son ancienneté, le fait qu'elle fasse en principe l'objet d'un accord de la part des utilisateurs à travers la signature de la convention passée avec la société et la circonstance qu'en application de cette même convention, elle trouve pour contrepartie une réduction des droits payés pour l'utilisation des œuvres légalement protégées.

La portée de ce dernier argument n'a pu être appréciée par la Commission permanente en l'absence de simulations quantitatives qui rapprocheraient, globalement, par catégories d'utilisateurs et par utilisateur individuel, les droits perçus au titre d'œuvres du domaine public et l'incidence quantitative des réfections opérées sur les œuvres protégées. Du point de vue des auteurs, cette analyse permettrait en particulier de comparer l'avantage résultant de la couverture

²² Par exemple, 1% pour le SDTP, ou 4,5% pour le SNES ou le PRODISS.

²³ Ces adaptations et traductions sont alors considérées, à juste titre, comme des œuvres nouvelles protégées.

²⁴ L'article 11 relatif aux ressources de la SACD, mentionne, à son point 5, « les redevances perçues en vertu des traités, à l'occasion de l'exploitation d'œuvres ne bénéficiant pas de la protection légale, lesquelles sont intégralement affectées au financement des dépenses d'action culturelle ou sociale » et, à son point 4, « la part des droits non attribués, dans les conditions prévues à l'article 21, alinéas 6 et 7, aux auteurs d'adaptations d'œuvres qui ne bénéficient pas de la protection légale, ou d'ouvrages qui empruntent certains éléments aux dites œuvres. Sur décision du conseil d'administration cette part peut être affectée, en partie ou en totalité, au financement des dépenses d'action culturelle ou sociale », l'article 21-6 et 7 prévoyant qu'il appartient notamment au conseil d'administration, au président et au directeur général « de déterminer, sur les droits perçus en application des conventions existantes, la part revenant aux auteurs d'adaptations d'œuvres ne bénéficiant pas de la protection légale ou d'ouvrages qui empruntent certains éléments aux dites œuvres » et « de décider de l'affectation éventuelle à des actions culturelle ou sociale de la fraction non attribuée des droits visés à l'alinéa précédent ».

²⁵ S'agissant des adaptations dans le domaine de l'audiovisuel, la Commission permanente prend acte de l'intention manifestée par la SACD de soumettre au conseil d'administration une remise en cause de l'affectation aux actions culturelles ou sociales de partie des droits perçus au titre de l'adaptation des œuvres non protégées, suivant en cela les recommandations figurant dans le rapport annuel 2005 de la Commission permanente.

d'une partie des charges de la gestion collective par la ressource non répartie issue du domaine public, à la perte de recettes, globale et individuelle, résultant des réductions de droits sur les œuvres protégées.

En toute hypothèse, le système en vigueur induit nécessairement une redistribution en défaveur des entreprises de spectacle dont la programmation comporte une part élevée d'œuvres du domaine public, et au bénéfice de celles qui privilégient l'utilisation d'œuvres protégées. La justification d'un tel effet redistributif comme une incitation à la création « vivante » resterait à être établie au vu de la durée même de la période de protection (soixante dix ans après le décès de l'auteur). Quoi qu'il en soit, la légitimité juridique d'une société de gestion collective à opérer une telle redistribution doit être examinée au regard du CPI.

Au même titre que l'existence d'un droit moral de caractère perpétuel, la limitation de durée à laquelle se trouve soumis l'exercice par l'auteur ou ses ayants droit de son droit patrimonial est l'une des caractéristiques constitutives qui distingue depuis l'origine la propriété littéraire et artistique de la propriété ordinaire. Si un tel délai organise les rapports entre les auteurs ou ayants droit et les divers utilisateurs économiques de leurs œuvres (lesquels, sous la seule réserve du respect du droit moral, trouvent pleine liberté d'exploitation économique des œuvres tombées dans le domaine public), il institue un équilibre plus fondamental entre les créateurs des œuvres de l'esprit et leurs destinataires finaux (lecteurs, auditeurs, spectateurs etc.), c'est-à-dire entre la nécessaire rémunération des premiers et le libre accès des seconds au patrimoine littéraire et artistique.

De ce point de vue, la règle consacrée par l'article L. 123-1 du CPI obéit à des objectifs qui paraissent à la Commission permanente de nature à devoir l'emporter sur une pratique fut-elle ancienne et validée par l'accord contractuel des utilisateurs.

Sur cette question à laquelle elle attache de l'importance, la SACD fait valoir que l'exploitation d'œuvres dramatiques entrées dans le domaine public s'inscrit dans une économie générale qui n'est pas celle de la gratuité. En effet, les spectacles donnent lieu à une billetterie payante d'un niveau similaire à celui pratiqué pour des œuvres protégées et sont vendus à des structures d'accueil à des prix qui sont parmi les plus élevés. La société en conclut que, dans la mesure où le public ne bénéficie pas d'une gratuité d'accès aux œuvres du domaine public, il ne semble pas anormal qu'une redevance volontaire sur leur utilisation par les entrepreneurs de spectacles profite plutôt à la collectivité des auteurs vivants qu'à ces entrepreneurs.

Toujours selon la SACD, ce qui relève d'une disposition d'ordre public dans la limitation dans le temps de la protection légale des œuvres, c'est l'extinction après une durée de soixante-dix ans *post mortem* du droit patrimonial de l'auteur, c'est-à-dire de son droit d'autoriser ou d'interdire la représentation ou la reproduction de son œuvre. Or la pratique de la société ne maintient ni la nécessité d'une autorisation de la part des ayants droit de l'auteur, ni le bénéfice d'une rémunération à leur profit, mais instaure une perception de nature fondamentalement différente au bénéfice de la communauté des auteurs afin de permettre le financement global d'actions sociales et culturelles.

La société rappelle à cet égard que son activité ne se limite pas au seul exercice d'une mission économique de perception et de répartition au bénéfice de ses associés dans l'exercice du mandat qu'ils lui confient, mais s'inscrit dans un objet beaucoup plus large où figurent des missions sociales et culturelles, et qu'elle peut donc être fondée à encaisser d'autres produits que ceux constitués par la rémunération de ses auteurs.

A preuve du caractère restant volontaire de cette contribution, la société indique que quatre théâtres lyriques au moins ont récemment dénoncé leurs engagements précédents au bénéfice d'un contrat n'incluant plus de versement sur les œuvres du domaine public, ce qui confirmerait que les conditions de négociations entre une société unique et de tels utilisateurs n'interdisent pas que ceux-ci exercent réellement leur option en faveur d'un cadre conventionnel ne contraignant pas leurs utilisations du domaine public.

La SACD précise par ailleurs que le montant des prélèvements au titre du domaine public s'est élevé en 2005 pour le spectacle vivant à 1,6 M€ (œuvres et adaptation d'œuvres tombées dans le domaine public) sur un montant de perceptions de 54 M€²⁶. Les redevables concernés sont cependant en nombre limité puisqu'ils ne représentent que 4% des 5 747 entrepreneurs de spectacles professionnels partenaires de la société, et 2% si l'on prend en compte les compagnies amateurs.

La société souligne que, dans ces conditions, la suppression de cette redevance serait difficile à compenser dans un contexte peu propice à la négociation de taux d'intervention plus élevés et attire l'attention sur la difficulté qui pourrait en résulter pour financer les actions que la faiblesse de la protection sociale des auteurs rendent, selon elle, indispensables.

A l'issue des vérifications de la Commission permanente, la SACD a en outre porté à sa connaissance le résultat d'une consultation qu'elle venait de demander à un juriste spécialiste de la propriété littéraire et artistique. Ce document tend à formaliser une argumentation voisine de celle développée par la SACD pour conclure que le système en place repose sur une base contractuelle qui se situe en marge du droit d'auteur et que ce dernier n'interdit pas. En conséquence, cette construction contractuelle serait valable, tant au regard des règles du droit d'auteur que de celles ayant trait à la théorie générale des contrats, pour autant que la construction ne soit pas imposée mais consentie ; qu'elle ne soit pas assise sur le droit d'auteur ; qu'elle respecte les conditions requises pour la validité des contrats : capacité, consentement, objet et cause.

La Commission permanente prend acte de cette opinion. Elle ne conteste par ailleurs nullement la légitimité de l'objectif visant à apporter une aide sociale à certains membres de la communauté des auteurs dramatiques, même si une telle responsabilité ne relève directement pour la SACD, ni de la mission de « *perception et de répartition des droits* » fondant les dispositions du titre II du livre III du CPI, ni de ce qui est précisément prévu comme une obligation légale d'action d'intérêt général à l'article L. 321-9 de ce même code.

Elle observe cependant que, si les arguments de la société font fortement appel à des considérations d'opportunité ou d'équité, aucun d'entre eux ne dispense vraiment de rapporter la pratique d'un prélèvement sur les œuvres du domaine public aux dispositions du CPI. En effet si l'article 1134 du code civil dont se réclame la pratique de la SACD en se présentant comme purement « *contractuelle* » et sur lequel se fonde pour l'essentiel l'avis juridique récemment produit par la société, pose que les contrats « *tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits* », il n'attache cet effet qu'aux « *conventions légalement formées* ». Cette dernière exigence ne saurait se réduire à la régularité formelle de l'expression de la volonté des parties, mais vise aussi la teneur même du contrat au regard de toutes dispositions d'ordre public de la législation en vigueur.

L'invocation d'une solidarité intergénérationnelle entre grandes figures du patrimoine et artistes vivants n'a, à cet égard, guère d'effet juridique dès lors que le législateur n'a pas choisi de la consacrer dans le droit positif en instaurant une forme ou une autre de « *domaine public payant* ». Bien au contraire, une opinion généralement admise par la doctrine est que toute œuvre ayant dépassé la durée légale de protection constitue juridiquement une « *chose commune* », propriété de la collectivité, dont la gestion, subordonnée à la volonté du législateur, ne peut revenir qu'à l'Etat, seul habilité en tant qu'organe de cette collectivité à exercer sur ces œuvres un éventuel *jus fruendi*. Il n'est pas sans intérêt de relever sur ce point qu'un tel droit a, au demeurant, été légalement reconnu jusqu'en 1976 au profit du Centre national du livre et a été institué par des législations étrangères, notamment aux fins d'affectation des recettes résultant de son exercice à des caisses de secours des auteurs, artistes et musiciens (Italie, Mexique...).

²⁶ Si, comme le fait valoir la société, les prélèvements sur le domaine public ne représentent que moins de 3% de ses perceptions totales, la part nette que représente ce système protocolaire dans l'ensemble des perceptions devrait être sensiblement inférieure, puisque ces prélèvements sur le domaine public trouvent actuellement pour contrepartie contractuelle une réfaction de tarifs sur les œuvres protégées.

Il est par ailleurs exact que les exploitations d'œuvres du domaine public donnent lieu au paiement d'un prix dans le cas le plus fréquent où leur représentation ou édition induit des coûts non intégralement couverts par la subvention, le mécénat ou la publicité. Mais cette relation économique s'établit entre les usagers eux-mêmes et les industries ou institutions culturelles ayant engagé ces frais (et la tutelle de ces institutions lorsqu'elles bénéficient de subsides public). Elle ne crée aucun droit à la collectivité des auteurs d'œuvres protégés à revendiquer sa part dans une exploitation qui, par la volonté du législateur, n'est plus soumise à aucune autorisation (autre que l'exercice perpétuel du droit moral), et dans laquelle cette même collectivité n'engage en propre aucun moyen matériel.

Si par ailleurs le prélèvement opéré par la SACD sur les œuvres du domaine public n'implique ni autorisation propre à l'œuvre considérée, ni répartition d'un droit patrimonial individualisé, il instaure bien un accord préalable conditionnant de façon globale le droit de l'exploitant d'utiliser toute œuvre du domaine public, et l'oblige à une contrepartie financière qui revêt d'autres caractères essentiels du droit d'auteur, à commencer par la proportionnalité aux recettes d'exploitation. Il serait donc permis de considérer que, sous ces deux aspects, cette clause relève du champ des relations juridiques que le CPI a pour objet de régler et y instaure, pour les utilisateurs concernés, une forme d'autorisation contractuelle préalable s'appliquant globalement à un répertoire légalement réputé d'utilisation libre et gratuite sans qu'aucune disposition de ce même code ne confère ni aux auteurs d'œuvres protégés, ni aux sociétés les représentant, un titre à s'interposer ainsi dans cette utilisation.

Cette même clause se trouve en outre inscrite dans des « *contrats généraux* » dont la conclusion n'est expressément autorisée par l'article L. 321-10 du CPI que pour les « *droits prévus aux articles L. 213-1 et L. 215-1* », relatifs au monopole d'autorisation des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes. Si l'extension de cette procédure a été admise au bénéfice des sociétés représentant les auteurs d'œuvres protégées, son usage par ces derniers pour prélever une ressource sur des œuvres du domaine public ne semble guère pouvoir se rattacher à l'intention du législateur.

Enfin, les cas particuliers de dénonciation de cette clause ne suffisent pas à établir qu'une semblable liberté d'option peut être effectivement exercée par des utilisateurs disposant d'une moindre force individuelle de négociation et qui ne souscrivent de contrats généraux avec la SACD que par l'intermédiaire des syndicats professionnels qui les représentent.

Ce débat, s'il permet au moins d'éclairer la complexité de la question juridique en cause, ne peut donc, à vrai dire, lever les incertitudes qui assortissent à ce stade chacune des réponses susceptibles de lui être apportées.

Dans ces circonstances, la Commission permanente recommande que le ministère chargé de la culture se prononce, dans l'exercice des pouvoirs de contrôle que l'article L. 321-3 du CPI lui confère sur les statuts et le règlement général des sociétés de gestion collective, au regard de la portée des dispositions légales sur le domaine public, sur la pratique suivie en la matière par la SACD.

De manière plus large, il incomberait d'ailleurs à ce même ministère d'apprécier dans quelle mesure il serait souhaitable et possible en l'état des conventions internationales auxquelles la France est partie, que le législateur conjugue explicitement la règle posée à l'article L. 123-1 avec des dispositions liant, d'une manière ou d'une autre, l'utilisation des œuvres du domaine public et le financement d'actions d'intérêt social au bénéfice des ayants droit d'œuvres protégées. Il lui appartiendrait également d'assigner, si cela lui semblait justifié, des objectifs plus ambitieux en matière de création contemporaine aux institutions publiques dont la vocation principale reste la représentation des œuvres du domaine public.

3 – La SDRM

▫ *Les types de contrats*

La société pratique plusieurs types de contrats selon la nature des utilisateurs qui peuvent être soit des producteurs professionnels (contrat-type BIEM/IFPI ou contrat-type "producteur indépendant") soit des utilisateurs dits occasionnels²⁷ (contrat-type « œuvre par œuvre »), selon le type de reproduction envisagé (phonogramme, vidéogramme, nouveaux médias) et selon l'usage du produit (vente à distance, vente associée à un produit de presse ou utilisations à titre publicitaire ou de produit d'appel).

Ces contrats déterminent le taux applicable, l'assiette à retenir et les modalités des relations contractuelles entre les producteurs phonographiques et la SDRM (périodicité des redditions de compte, la communication d'informations, conditions du contrôle, versement éventuel d'une garantie...).

S'agissant des phonogrammes, deux particularités sont à relever. D'une part, le dernier contrat-type négocié entre le Bureau international des sociétés gérant les droits d'enregistrement et de reproduction mécanique (BIEM) et l'IFPI (*International Federation of the Phonographic Industry*) qui date de 1975, a été renégocié sept fois, le dernier avenant datant du 30 juin 1998. Depuis l'expiration de cet avenant, le 30 juin 2000, aucun accord n'a pu être trouvé sur une nouvelle version du contrat-type. Dans l'attente, l'avenant du 30 juin 1998 reste appliqué. Cette absence d'accord est à rapprocher d'un contentieux ouvert par la société *Universal Music* devant la Commission européenne.

D'autre part, les quatre *majors* de l'industrie phonographique (*Universal, Sony/BMG, EMI, Warner*) ainsi que quelques autres sociétés de productions (*Arcade-Wagram* ou *Time Life*) sont signataires, tout en étant soumises au contrat-type BIEM-IFPI, de contrats dits de centralisation qui permettent aux producteurs de déclarer leurs exploitations sur plusieurs territoires européens à une seule société d'auteurs, à charge pour elle d'appliquer pour chacun des territoires d'exploitation dans lequel une filiale est installée des conditions applicables aux producteurs localisés sur ce territoire (cf. *infra*, p.151).

Dans le domaine de l'internet et du multimédia, les contrats-types sont co-signés par plusieurs sociétés de gestion collective dont la SDRM et ses membres et gérés par la société SESAM. En matière de téléphonie mobile, le contrat-type est structuré sur le modèle du contrat relatif au téléchargement et à l'écoute à la demande.

▫ *Les barèmes*

Compte tenu de la variété des contrats et des situations possibles à l'intérieur d'un même contrat, ne sont repris ici que les grands principes relatifs au calcul des assiettes et à la détermination des taux.

L'article L. 131-4 du CPI qui pose en principe la rémunération proportionnelle de l'auteur, prévoit aussi qu'elle puisse être déterminée forfaitairement dès la conclusion du contrat dans des cas limitativement définis par ce même article. La jurisprudence a confirmé que ces règles s'appliquaient au droit de reproduction (Cour de cassation, 1^{re} civ., 16 juillet 1998).

En outre, la fixation du taux de la rémunération est encadrée par une jurisprudence précise, notamment en ce qui concerne l'assiette de la rémunération, l'idée générale étant « *que celle-ci doit être la plus favorable possible à l'auteur. Donc la plus proche possible du prix payé par le public*²⁸ ».

²⁷ C'est-à-dire dans la typologie de la SDRM, ceux qui n'exercent pas leur activité de manière régulière ou n'engendrent pas de règlement de droits suffisamment importants pour être comparés à des producteurs dits professionnels. La société souligne que certains producteurs bénéficiant du régime œuvre par œuvre (OPO), sont cependant en relation avec la SDRM depuis plusieurs décennies (MUSEA, Editions plurielles, par exemple).

²⁸ CPI, édition Dalloz, commentaire sous l'article L. 131-4.

Dans une grande partie des cas, et notamment en ce qui concerne les phonogrammes, la redevance est effectivement calculée en fonction du prix de vente du support, du nombre d'œuvres reproduites et de leur durée. Elle résulte de l'application d'un taux sur le prix de chaque exemplaire fabriqué.

Les modalités de calcul des assiettes et des taux varient notablement d'un type de contrat à l'autre. Le principe reste un pourcentage appliqué au prix de vente au détaillant mais la SDRM a dû s'adapter au modèle économique des redevables, notamment dans les domaines émergents.

Ainsi, des conditions particulières existent pour certains contrats de reproduction de vidéogrammes. L'assiette est en effet constituée par le chiffre d'affaires et ne repose donc pas directement sur le prix de vente au détaillant (*Published Price to Dealer*). Cette stipulation, acceptée à titre transitoire par la SDRM, est en cours de renégociation.

Dans le domaine des nouvelles utilisations, la SDRM a pris en considération le fait que la mise à disposition de phonogrammes ou vidéogrammes est un produit d'appel et l'assiette inclut non seulement le prix payé par les consommateurs mais toutes les recettes des sites, y compris publicitaires.

Par ailleurs, la grande majorité des contrats prévoit soit une redevance minimale soit une assiette minimale, indépendantes l'une et l'autre du prix de vente au détaillant.

S'agissant de ces minima garantis, la SDRM fait valoir qu'ils sont négociés avec les utilisateurs, que la jurisprudence applicable à la SACEM l'est également à la SDRM et que tant la doctrine que les jugements intervenus sur cette question interprètent les dispositions de l'article L. 131-4 comme une mesure de protection de l'auteur ne faisant pas obstacle à ce qu'il négocie une rémunération minimale. La Commission permanente a en outre pu vérifier que ces minima représentent une faible part du total des perceptions.

La SDRM explique par ailleurs que le fait de percevoir un pourcentage sur les recettes publicitaires et assimilées générées par un exploitant de son répertoire ne pose pas de difficulté au regard des dispositions de l'article L 131-4 du CPI. Elle estime notamment que dans le cadre d'un service de musique en ligne financé, en totalité ou partiellement, par des recettes publicitaires et assimilées, ces recettes proviennent en réalité de l'exploitation du répertoire de la SDRM. Elle considère donc que, si elles se développaient, des offres commerciales de musique en ligne fondées sur des modèles gratuits pour l'utilisateur, se rémunérant entièrement sur la collecte publicitaire, ne poseraient pas de difficulté particulière de fixation des barèmes.

On notera en revanche que l'accord visant, semble-t-il, une offre musicale à financement entièrement publicitaire conclu aux Etats-Unis fin août 2006 entre la société *Universal* et l'exploitant en ligne *Spiral Frog*, basé aux USA, et dont la presse tant internationale que nationale s'est faite l'écho, ne concerne pas les droits d'auteurs mais l'utilisation des phonogrammes de la société *Universal* en tant que producteur au sens du droit américain. Il est donc probable que les modalités, notamment économiques, sur lesquelles il repose, soient différentes de celles que pourraient conclure les sociétés d'auteurs comme la SDRM au titre des droits qu'elles représentent.

II - Les droits en gestion collective obligatoire

A - Les droits et leur base légale

1 - La rémunération pour copie privée

L'exception pour copie privée constitue une exception au caractère exclusif du droit de reproduction des auteurs et des titulaires de droits voisins dont l'origine remonte à l'article 41 de la loi 57-928 du 11 mars 1957 et qui est désormais codifiée au 2° des articles L. 122-5 et L. 211-3 du code de la propriété intellectuelle (CPI), dispositions qui ne permettent pas d'« interdire » les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective ». Face au développement des usages de ce type rendu possible par l'essor

des techniques audiovisuelles, la loi de 1985 a reconnu aux ayants droit, en contrepartie de cette exception légale, le droit à une rémunération dont le régime est repris aux articles L. 311-1 et suivants de ce même code.

L'exception pour copie privée a par la suite été reconnue par la directive 2001/29/CE comme l'une des « *exceptions ou limitations au droit de reproduction* » que les Etats membres de l'Union européenne ont la faculté de retenir sous la condition de prévoir une « *compensation équitable* » pour les titulaires de droits (article 5-2-b et considérants 35 et 38). Ainsi qu'on le verra, le régime légal de la rémunération pour copie privée a été pour partie modifié, directement ou indirectement, par la loi du 1^{er} août 2006 qui a assuré la transposition interne de la directive de 2001.

A la différence de ce qui prévaut pour le droit de reproduction mécanique, le CPI précise (articles L. 311-1 à L. 311-8) les conditions dans lesquelles s'exercent tant la répartition de cette rémunération que sa perception et renvoie à une commission *ad hoc* le soin de préciser les types de supports concernés, les taux et les modalités de versement.

L'article L. 311-6 prévoyant que « *la rémunération prévue à l'article L. 311-1 est perçue pour le compte des ayants droit par un ou plusieurs organismes mentionnés au titre II du présent livre* », la responsabilité des opérations de perception de la rémunération pour copie privée a été confiée, par accord entre les SPRD représentant les bénéficiaires de la rémunération, à la SORECOP et à COPIE France, sociétés auxquelles leurs statuts reconnaissent un mandat exclusif dans leur domaine de perception²⁹.

Les **redevables** de la rémunération sont définis par l'article L. 311-4 comme « *le fabricant, l'importateur ou la personne qui réalise des acquisitions intracommunautaires, au sens du 3^o de I de l'article 256 bis du code général des impôts*³⁰, de supports d'enregistrement utilisables pour la reproduction à usage privé d'œuvres, lors de la mise en circulation en France de ces supports. »

L'article L. 311-8 prévoit par ailleurs un régime de remboursement de la rémunération pour copie privée pour les entreprises de communication audiovisuelle, les producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes, les personnes qui assurent pour leur compte la reproduction de ceux-ci et les personnes morales et organismes ayant droit à remboursement du fait de leur inscription sur une liste arrêtée par le ministre chargé de la culture³¹.

Les **bénéficiaires** de la rémunération pour copie privée étaient définis par la rédaction initiale de l'article L. 311-1 du CPI de la manière suivante : « *Les auteurs et les artistes-interprètes des œuvres fixées sur phonogrammes ou vidéogrammes, ainsi que les producteurs de ces phonogrammes ou vidéogrammes, ont droit à une rémunération au titre de la reproduction desdites œuvres [...]. Cette rémunération est également due aux auteurs et éditeurs des œuvres fixées sur tout autre support* ». La loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001 a ajouté à ces bénéficiaires de la rémunération pour copie privée les ayants droit de l'écrit et de l'image fixés sur des supports d'enregistrement numérique.

L'article L. 311-7 précise la répartition des sommes perçues entre les différents collègues d'ayants droit, la rémunération se partageant pour la copie privée dite « sonore » entre auteurs (50%), artistes-interprètes (25%) et producteurs (25%), pour la copie privée dite « audiovisuelle », par tiers égaux à ces mêmes catégories d'ayants droit, et pour l'écrit et l'image par moitiés entre auteurs et éditeurs. Il est à noter que ces taux instaurés par la loi assurent aux auteurs et aux artistes-interprètes une part de la rémunération sensiblement plus favorable que ce qui résulte usuellement des négociations contractuelles dans le cadre de la gestion exclusive. Les SPRD qui

²⁹ Article 24 des statuts de la SORECOP, articles 5 et 22 de ceux de COPIE France.

³⁰ « *Est considérée comme acquisition intracommunautaire l'obtention du pouvoir de disposer comme un propriétaire d'un bien meuble corporel expédié ou transporté en France par le vendeur, par l'acquéreur ou pour leur compte, à destination de l'acquéreur à partir d'un autre Etat membre de la Communauté européenne.* » Par cette disposition sont visées toutes les personnes, y compris donc les particuliers, qui acquièrent des matériels permettant la copie sonore ou audiovisuelle d'œuvres protégées.

³¹ Pour ces personnes et organismes, l'article 5 de la décision du 30 juin 1986 a organisé ce droit à remboursement en mettant en place, à des fins de simplification, un régime d'exonération dans le cadre de conventions signées entre l'ayant droit à remboursement et les sociétés COPIE France et la SORECOP. En l'absence de conventions, en revanche, c'est bien un régime de remboursement *a posteriori* qui s'applique.

représentent ces catégories d'ayants droit y voient donc un élément essentiel dans l'équilibre économique de leur profession et dans le soutien à l'activité de création³².

Toutes les SPRD qui ont fait l'objet du présent contrôle manifestent en outre un fort attachement à la règle posée à l'article L. 321-9 issu de la loi de 1985 qui dispose qu'elles doivent utiliser « *à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes (...) 25% des sommes provenant de la rémunération pour copie privée* ».

2 – La « rémunération équitable » des producteurs et artistes-interprètes

Les artistes-interprètes, producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et les entreprises de communication audiovisuelle se sont vu reconnaître par la loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 des droits qualifiés de « *droits voisins du droit d'auteur* ».

Selon l'article L. 214-1 du CPI issu de cette même loi, la diffusion dans les lieux publics des phonogrammes publiés à des fins de commerce, quel que soit leur lieu de fixation, ouvre ainsi droit à une rémunération couramment appelée « rémunération équitable » au bénéfice des artistes-interprètes et producteurs de phonogrammes. L'article L. 214-1, dans sa rédaction telle que modifiée par l'article 5 de la loi du 1^{er} août 2006, dispose ainsi que « *lorsqu'un phonogramme a été publié à des fins de commerce, l'artiste-interprète et le producteur ne peuvent s'opposer :*

« 1° à sa communication directe dans un lieu public, dès lors qu'il n'est pas utilisé dans un spectacle ;

« 2° à sa radiodiffusion et à sa câblo-distribution simultanée et intégrale, ainsi qu'à sa reproduction strictement réservée à ces fins, effectuée par ou pour le compte d'entreprises de communication audiovisuelle en vue de sonoriser leurs programmes propres diffusés sur leur antenne ainsi que sur celles des entreprises de communication audiovisuelle qui acquittent la rémunération équitable.

« Ces utilisations de phonogrammes publiées à des fins de commerce, quel que soit le lieu de fixation de ces phonogrammes, ouvrent droit à rémunération au profit des artistes-interprètes et des producteurs.

« Cette rémunération est versée par les personnes qui utilisent les phonogrammes publiés à des fins de commerce dans les conditions mentionnées au 1° et 2° du présent article ».

Cet article crée donc une limite aux droits exclusifs de l'artiste-interprète et du producteur de phonogrammes en instituant un système de licence légale qui supprime l'exigence du consentement des titulaires des droits, en échange d'un droit à rémunération lorsqu'il y a communication directe dans un lieu public ou radiodiffusion de phonogrammes publiés à des fins de commerce.

L'article L. 214-5 du CPI donne mandat légal à une ou plusieurs sociétés constituées sous le régime des SPRD de percevoir, sous le contrôle du ministère chargé de la culture, cette rémunération au profit des artistes-interprètes et des producteurs de phonogrammes. C'est sur cette base que la SPRE assure le rôle de perception qui lui a été confié par ses sociétés membres.

³² En réponse à la consultation organisée par la Commission européenne en juin 2006 sur l'avenir de la copie privée, la SACD a ainsi pu écrire que « *le principe d'un droit à rémunération prévu par la loi qui garantit un partage équitable entre les ayants droit peut être aisément privilégié par les auteurs face à un droit exclusif dont ils n'ont pas le contrôle* » et AEPO-ARTIS, organisation à laquelle appartiennent l'ADAMI et la SPEDIDAM, que « *restreindre ce système priverait les artistes-interprètes de l'une des rares catégories de droits qui n'est pas transférable par contrat aux producteurs* ».

B – Assiettes et taux : le rôle des commissions *ad hoc*

1 - Rémunération pour copie privée : la commission de l'article L. 311-5

▫ *Sa composition*

L'article L. 311-5 du CPI renvoie à une commission composée à parité des représentants des ayants droit et des représentants des redevables directs et indirects (fabricants ou importateurs et consommateurs de supports d'enregistrement utilisables pour la reproduction privée) le soin de préciser les types de supports concernés ainsi que les taux et les modalités de versement.

Outre le président, qui dispose d'une voix prépondérante, siègent dans cette commission douze représentants des bénéficiaires de la rémunération pour copie privée, six représentants des industriels et importateurs et six représentants des consommateurs. Les organisations appelées à représenter les divers collèges sont désignées par arrêté.

Dans un avis du 10 octobre 2000, rendu à la demande du ministère chargé de la culture, le Conseil d'Etat a estimé qu'il appartenait au ministre « *d'apprécier si la composition de la commission répond aux conditions prévues par le deuxième alinéa de l'article L. 311-5 compte tenu des compétences dont elle est investie en application du premier alinéa du même article, et notamment, de celles résultant de l'interprétation donnée au terme « support » (...) et, le cas échéant, de procéder aux modifications de la composition de la commission qui se révéleraient nécessaires.* »

Dans la pratique, la parité de principe entre bénéficiaires et redevables (à titre direct ou final) organisée par l'article L. 311-5 ne se manifeste pas de façon aussi claire. Alors que le vote se fait par tête et non pas par collège, les bénéficiaires sont toujours représentés lors des séances, ce qui n'est pas le cas, pour des raisons délibérées ou des contraintes de calendrier, des représentants des consommateurs ; pour sa part, le collège des industriels importateurs, généralement assidu, a pu être ponctuellement absent lors de moments de crise. Quoiqu'il en soit, la SORECOP et COPIE France ont tenu à préciser que dans les faits la commission ne prend de décision que si un consensus suffisant se dégage entre le collège des ayants droit et celui des redevables.

Plus fondamentalement, les représentants des ayants droit dont les intérêts sont proches, parlent d'une seule voix tandis que les intérêts et positions des différents secteurs d'industrie représentés sont loin d'être par nature convergents sur la structure de la rémunération et son évolution future. Ainsi, les représentants des fournisseurs de supports amovibles regroupés dans le Syndicat national des supports de l'image et de l'information (SNSII, anciennement SNSE) trouvent avantage au mouvement tendant, au vu des études mesurant les pratiques de copies réalisées, à reporter une part relativement accrue du prélèvement sur les divers supports intégrés à des matériels audiovisuels et d'électronique grand public lesquels relèvent du Syndicat des industries de matériel audiovisuel électronique (SIMAVELEC) et du Syndicat des entreprises du commerce international de matériel audio, vidéo et informatique grand public (SECIMAVI). Quant aux fournisseurs d'ordinateurs et d'informatique grand public, regroupés dans le Syndicat des fabricants de matériel informatiques et bureautiques (SFIB), ils ont été à ce jour, exonérés de toute décision d'assujettissement des ordinateurs et ne participent présentement aux négociations en tant que partie contributrice potentielle qu'à propos des disques durs externes. Fournisseuses de logiciels de gestion numérique des droits (DRM, *Digital rights management*), les grandes firmes de l'informatique soutiennent par ailleurs volontiers l'hypothèse, combattue non sans raisons par les SPRD, d'une substitution à terme de ce mode de gestion exclusive au système collectif de la rémunération pour copie privée, tandis que les autres secteurs d'industrie qui trouvent dans les possibilités d'enregistrement d'œuvres un important argument de vente, soutiennent le principe d'une telle rémunération tout en voulant limiter son incidence économique³³.

³³ Cette position est illustrée par la conférence de presse du 1^{er} mars 2006, où le SIMAVELEC, dans un raisonnement qui a été vivement controversé parce qu'il se référerait non pas à l'évolution attendue des pratiques de copie mais à la stabilité supposée de celles de *visionnage* ou d'*écoute* des reproductions privées, proposait aux autres parties prenantes un maintien à son niveau actuel de la rémunération globale pour copie privée.

L'article 10 de la loi du 1^{er} août 2006 a modifié les conditions de fonctionnement de cette commission en disposant qu'outre les décisions dont il était déjà prévu qu'elles sont publiées au Journal officiel, les comptes rendus de ses séances seront « *rendus publics dans des conditions prévues par décret* » et que la commission publiera « *un rapport annuel, transmis au Parlement* ».

▫ **Ses décisions**

L'article L. 311-3 prévoit que la rémunération pour copie privée est déterminée sur une base forfaitaire tandis que l'article L. 311-4 disposait, dans sa rédaction antérieure à la loi du 1er août 2006, que son « *montant* » était « *fonction du type de support et de la durée d'enregistrement qu'il permet* ». L'article L. 311-5 indique de son côté que la commission détermine « *les types de support, les taux de rémunération et les modalités de versement* ».

Les **modalités de versement**, arrêtées dès le 30 juin 1986, n'ont jamais été modifiées ni contestées. Pour les fabricants et importateurs, la date de paiement est fixée à quatre-vingts ou quarante jours selon la catégorie de redevable³⁴, après la fin du mois qui suit la date d'exigibilité, laquelle correspond à celle de sortie des stocks. Pour les personnes qui réalisent des acquisitions intracommunautaires au sens du 3^o du I de l'article 256 *bis* du code général des impôts, la date d'exigibilité et la date de paiement sont en revanche confondues et correspondent à la date d'acquisition.

Les obligations déclaratives des redevables, base des perceptions par les sociétés SORECOP et COPIE France, sont limitées à la déclaration de la durée d'enregistrement pour les supports traditionnels. En revanche, des règles spéciales ont été fixées pour les supports plus récents (baladeurs MP3, décodeurs et magnétoscopes à disque dur) par la décision du 4 juillet 2002 qui précise que « *les déclarations (...) mentionneront de façon distincte, pour chaque catégorie d'appareil le nombre d'appareils assujettis à la rémunération ainsi que pour chacun d'eux, leur capacité d'enregistrement. La capacité d'enregistrement desdits appareils est présumée être celle déclarée par le redevable concerné.* »

La détermination des **supports** soumis à paiement et des **barèmes** applicables appelait une certaine interprétation de la règle posée à l'article L. 311-4 et a dû prendre en compte l'évolution tant des techniques que des usages de copie privée.

En premier lieu, la référence à un « *montant* » a été comprise comme impliquant que la rémunération était fixée en proportion de la durée d'enregistrement des supports mais qu'elle était exprimée sous la forme d'une somme forfaitaire à percevoir par type de support et indépendante du prix de vente de celui-ci.

Comme le souligne une organisation internationale de SPRD dans sa réponse récente à la Commission européenne³⁵, un tel principe est protecteur du niveau de la « *compensation équitable* » versée aux ayants droit en période de baisse tendancielle des prix de marché. A l'inverse, il peut conduire, dans cette même situation, à ce que la rémunération représente une part croissante du prix de détail, susceptible d'encourager à l'excès les approvisionnements transfrontaliers ou le recours au « *marché gris* ». Les sociétés de perception de la rémunération pour copie privée tiennent cependant à souligner que l'impact de celle-ci sur le prix des produits n'est pas négligé par les différents acteurs. En effet, la commission de l'article L. 311-5 est attentive au poids de la rémunération dans le prix de vente et appareils concernés. Cette considération semble, par exemple, avoir inspiré pour partie les décisions de baisses de barèmes intervenues pour les DVD et l'*iPod nano* d'*Apple*³⁶. Les sociétés de perception font valoir que lorsque le poids de la rémunération peut sembler important au regard du prix de vente, il convient de ne pas perdre de vue que les supports concernés sont en totalité ou largement consacrés à la copie privée d'œuvres protégées.

³⁴ Quatre-vingts jours pour les fabricants ou importateurs « *exclusifs* » et quarante pour les importateurs grossistes.

³⁵ Contribution de l'AEPO-*Artis*, représentant les artistes-interprètes à la consultation européenne, juillet 2006, point 6.

³⁶ Décisions des 6 juin 2005 et 20 juillet 2006 pour le DVD, du 22 novembre 2005 pour l'*iPod nano*.

En second lieu, prise au pied de la lettre, la référence faite par l'article L. 311-4 à « *la durée d'enregistrement* » qu'un type d'enregistrement « *permet* », vise en principe une capacité technique potentielle, ou, selon les termes du Conseil d'Etat dans son avis du 4 juillet 2002, « *la durée d'œuvre qu'un support d'enregistrement peut, au maximum restituer*³⁷ ».

A cet égard, la commission de l'article L. 311-5 a retenu comme unité de mesure permettant le calcul de la rémunération, la durée de l'enregistrement (décision du 30 juin 1986) ou la capacité nominale d'enregistrement (décision du 4 janvier 2001). Dans sa décision du 30 juin 1986, elle a établi que cette durée était présumée être celle déclarée par le fabricant ou l'importateur. L'établissement de l'assiette et, partant, du montant, de la rémunération due par les redevables se fait donc sur une base déclarative.

Dans l'avis précité, le Conseil d'Etat s'est par ailleurs prononcé de façon positive sur la possibilité de faire entrer dans l'assiette de la rémunération pour copie privée les supports numériques intégrés³⁸. Il a aussi estimé que la prise en compte des capacités de compression dans la détermination de la durée totale d'enregistrement était justifiée³⁹, et pouvait s'appuyer sur « *les pratiques constatées sur la base de sondages auprès des utilisateurs* » pour apprécier l'usage effectif des capacités, induites par les possibilités de compression.

Dans la recherche d'une approche réaliste, la fixation par la commission de l'article L. 311-5 des barèmes applicables aux divers supports résulte de l'application aux durées théoriques d'enregistrement ou aux taux horaires de divers coefficients d'abattement visant à prendre en compte la seule part effectivement utilisée pour des pratiques de reproduction individuelle et portant réellement sur des œuvres protégées et qui ne soient pas couvertes par une redevance commerciale. Des taux, et les supports assujettis, sont à cette fin déterminés et éventuellement réajustés à partir d'études d'usages faites par les différents acteurs.

Ainsi, la commission a décidé de ne plus assujettir les supports destinés aux caméscopes qui l'avaient été initialement au motif que leur usage ne concernait pas de manière significative la reproduction d'œuvres protégées. De même, dans sa décision du 4 juillet 2002, elle n'a soumis à paiement les disques durs intégrés dans les décodeurs des télévisions à péage qu'à 33% de leur capacité en considérant que le reste était dévolu à des téléchargements payants (VOD) et/ou au système d'exploitation (API) de l'appareil.

Une telle approche correspond à l'objectif que les SPRD décrivent de manière convergente, celui « *d'évaluer le plus rigoureusement possible les pratiques de copie privée (...) et de les valoriser de façon raisonnable* »⁴⁰ ou de « *coller au plus près des usages réels* »⁴¹ plutôt qu'aux capacités totales d'enregistrement, notamment s'agissant des supports polyvalents, pour lesquels « *le degré dans lequel de tels équipements sont utilisés pour faire des copies de matériaux protégés au titre du droit d'auteur et leur capacité de stockage doivent être pris en compte pour établir les taux*⁴² ».

³⁷ Avis du Conseil d'Etat n° 365310 du 10 octobre 2000.

³⁸ Avis n° 365310 du 10 octobre 2000 : « *les termes « supports d'enregistrement utilisables pour la reproduction à usage privé d'œuvres fixées sur des phonogrammes ou vidéogrammes » doivent s'entendre comme visant tout élément matériel susceptible de fixer, de manière définitive ou temporaire, une œuvre et de la restituer en vue de sa représentation, indépendamment de la nature de cet élément, des techniques ou procédés utilisés pour la fixation de l'œuvre, de l'intégration ou non dudit élément au matériel d'enregistrement. Il en résulte que les « supports » mentionnés au premier alinéa de l'article L. 311-4 précité ne se limitent pas aux supports amovibles par rapport aux matériels d'enregistrement qui servent à les utiliser mais incluent également les supports intégrés à ces matériels et indissociables de ceux-ci.* »

³⁹ Avis n° 365310 du 10 octobre 2000 : « *Dès lors que les procédés d'enregistrement utilisés à des fins de copie privée permettent de réduire (...) le nombre de données numériques nécessaires à la restitution d'une œuvre (...) la commission prévue à l'article L. 311-5 du code doit tenir compte des possibilités de réduction du nombre de données numériques enregistrées sur un support donné (ou « compression ») ainsi offertes aux utilisateurs, pour déterminer le « taux de rémunération » applicable à chaque type de support.* »

⁴⁰ Contribution de la PROCIREP à la consultation européenne, juillet 2006.

⁴¹ Contribution de la SACD à la consultation européenne, juillet 2006.

⁴² Contribution du GESAC à la consultation européenne, juillet 2006, traduit du texte anglais.

Ainsi, dans la formulation des considérants de ses décisions, la commission de l'article L. 311-5 affirme qu'elle a pu « réunir les éléments d'information et d'appréciation nécessaires et suffisants » à la fixation du barème, éléments qui ne se limitent pas à l'examen des « caractéristiques techniques » des supports concernés mais visent également « l'évolution des pratiques de copie privée et du marché » de ces mêmes supports.

Dans une telle voie, la principale difficulté réside dans le fait que la commission ne peut se prononcer qu'au vu d'évolutions technologiques qui modifient, rapidement et de manière importante, le marché et les usages. Elle ne peut donc structurellement prendre en compte qu'avec un certain retard les transformations affectant la réalité de la copie privée.

En effet, ses missions s'exercent dans les conditions d'un marché porteur de manière accélérée d'une diversification des matériels comportant des potentiels d'enregistrement intégrés dédiés ou souvent multimédia et où les capacités de copiage ainsi mises à disposition des usagers connaissent une croissance exponentielle. Les industries concernées font de ces capacités d'enregistrement individuel un élément essentiel de leur concurrence et de la sollicitation des consommateurs, encourageant ainsi la pratique de la copie privée. Dans le même temps, la question d'établir quelle part de ces potentialités relève effectivement de la rémunération pour la copie privée est d'autant plus controversée que la plupart des supports sont aussi destinés à des usages professionnels, que la surabondance des capacités disponibles peut conduire à leur sous-utilisation pour une majorité des usagers, et que les pratiques individuelles de copie ne se limitent pas à la reproduction d'œuvres protégées mais concernent également de manière croissante l'enregistrement d'éléments personnels (données, films de famille, photos numériques).

Ces mêmes évolutions induisent sans doute une différenciation accrue de la copie privée d'œuvres protégées entre des usagers ayant une pratique intensive et croissante et les autres consommateurs, voire des acheteurs de supports ne pratiquant aucune reproduction de ce type. L'effet de mutualisation entre copistes et non-copistes inhérent à un prélèvement opéré sur les supports et indépendant de leur usage individuel en serait donc renforcé, notamment pour les matériels ouverts aux utilisations privées les plus diversifiées comme les clés USB, ce qui pourrait assigner certaines limites d'acceptabilité aux évolutions de barèmes.

De même, si la place qu'occupent les ordinateurs dans les systèmes d'information professionnels, et l'enjeu économique qu'ils représentent, a conduit à écarter, jusqu'à présent, en France, l'extension du prélèvement pour copie privée à leurs disques durs, la logique de l'équipement numérique des personnes et des foyers tend de plus en plus à s'organiser à travers une multiplicité de supports et de dispositifs dont la plupart fonctionnent dans des interconnexions centrées sur ces ordinateurs qui sont utilisés aussi pour leur potentiel d'enregistrement de données de toutes natures.

L'élaboration de réponses, sans nul doute délicates et complexes, qui reflètent d'une manière objective l'usage des divers supports et qui aboutissent à une rémunération globale paraissant équilibrée aux parties prenantes, conditionne l'avenir d'un système fondé sur l'ensemble des nouveaux supports numériques, même lorsqu'ils sont polyvalents. Les SPRD tiennent communément à réaffirmer le bien-fondé d'un tel système à l'encontre de thèses tendant à une restriction résiduelle de la copie privée, soit aux seules œuvres sur support analogiques, soit aux seuls supports exclusivement dédiés à cet usage.

Au cours de la période écoulée, la commission de l'article L. 311-5 s'est attachée à un suivi permanent des évolutions technologiques, des pratiques de copie privée et des supports utilisés. Ainsi l'arrivée sur le marché de supports numériques intégrés ou de supports amovibles de très grande capacité a conduit à une diversification du marché au détriment des supports traditionnels qu'étaient le CD-data et le DVD et à un déplacement progressif des sources de perception vers les systèmes intégrés. Afin de prendre en considération de telles évolutions, la commission a dû adopter, entre janvier 2001 et juillet 2006, six décisions qui sont récapitulées ci-dessous.

Tableau n° 4. Récapitulatif des décisions de la commission de l'article L. 311-5

Tarifs de rémunération sur les supports analogiques

Décision du 4 janvier 2001	Montants	Exemples de Montants unitaires
Cassette audio	28,51 € pour 100 heures	0.4277 € pour une C 90
Cassette vidéo	42,84 € pour 100 heures	1.2852 € pour une E 180

Tarifs de rémunération pour les supports numériques

Supports amovibles

Décision n°1 du 4 janvier 2001 et n° 2 du 6 décembre 2001 Révisée par la décision n° 7 du 20 juillet 2006	Montants et Durée ou capacité d'enregistrement	Rémunération unitaire et capacités nominales d'enregistrement
Minidisc et CD-R et RW audio	43,73 € pour 100 heures	0,5640 € pour 74 minutes
DVD-R et RW vidéo et DVHS	125,77 € pour 100 heures	3,77 € pour 180 minutes
CD-R et RW data	50,43 € pour 100 000 Mo	0,3530 € pour 700 Mo
DVD-Ram et DVD-R et RW data	23,40 € pour 100 Go	1,10 € pour 4,7 Go
Mémoires amovibles dédiées à l'audio	1,05 € pour 100 Mo	0,336 € pour 32 Mo

Décision n° 4 du 10 juin 2003	Rémunération
Disquettes trois pouces et demi Capacité 1,44 Mo	0,015 €

Supports intégrés

Décision n° 6 du 22 novembre 2005	Rémunération par tranche de capacité nominale d'enregistrement
Mémoires et Disques durs intégrés à un baladeur ou à un appareil de salon dédiés à l'enregistrement des œuvres fixées sur des phonogrammes : (baladeur MP3 à disque dur, Clé USB audiophile, chaîne HI FI à disque dur...)	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 1 € Jusqu'à 128 Mo ◆ 2 € Au delà de 128 Mo et jusqu'à 256 Mo ◆ 3 € Au delà de 256 Mo et jusqu'à 384 Mo ◆ 4 € Au delà de 384 Mo et jusqu'à 512 Mo ◆ 5 € Au delà de 512 Mo et jusqu'à 1 Go ◆ 8 € Au delà de 1 Go et jusqu'à 5 Go ◆ 10 € Au-delà de 5 Go et jusqu'à 10 Go ◆ 12 € Au-delà de 10 Go et jusqu'à 15 Go ◆ 15 € Au-delà de 15 Go et jusqu'à 20 Go ◆ 20 € Au-delà de 20 Go et jusqu'à 40 Go

Décision n° 7 du 20 juillet 2006	Rémunération par tranche de capacité nominale d'enregistrement
Mémoires et disques durs intégrés à un baladeur ou à un appareil de salon dédiés à la fois à l'enregistrement numérique de phonogrammes et de vidéogrammes .	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 5 € Jusqu'à 1 Go ◆ 6 € Au-delà de 1 Go et jusqu'à 5 Go ◆ 7 € Au-delà de 5 Go et jusqu'à 10 Go ◆ 8 € Au-delà de 10 Go et jusqu'à 20 Go ◆ 10 € Au delà de 20 Go et jusqu'à 40 Go ◆ 15 € Au-delà de 40 Go et jusqu'à 80 Go ◆ 20 € Au-delà de 80 Go et jusqu'à 120 Go ◆ 25 € Au-delà de 120 Go et jusqu'à 160 Go ◆ 35 € Au-delà de 160 Go et jusqu'à 250 Go ◆ 45 € Au-delà de 250 Go et jusqu'à 400 Go ◆ 50 € Au-delà de 400 Go et jusqu'à 560 Go

Décision n° 7 du 20 juillet 2006 (modifiant la décision n° 3 du 4 juillet 2002)	Rémunération par tranche de capacité nominale d'enregistrement
Mémoires et disques durs intégrés à un téléviseur, un enregistreur, un décodeur ou un baladeur dédiés à l'enregistrement de vidéogrammes	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 10 € jusqu'à 40 Go ◆ 15 € Au delà de 40 Go et jusqu'à 80 Go ◆ 20 € Au-delà de 80 Go et jusqu'à 120 Go ◆ 25 € Au-delà de 120 Go et jusqu'à 160 Go ◆ 35 € Au-delà de 160 Go et jusqu'à 250 Go ◆ 45 € Au-delà de 250 Go et jusqu'à 400 Go ◆ 50 € Au-delà de 400 Go et jusqu'à 560 Go

A côté des cassettes analogiques audio et vidéo et des dispositions concernant l'écrit et l'image, les supports numériques soumis à prélèvement ont progressivement inclus les CD enregistrables de type CD audio et CD data, les DVD de type DVD-Ram, DVD-R et DVD-RW Data, les DV-HS, les mémoires amovibles dédiées à l'audio ainsi que les mémoires et disques durs intégrés à un téléviseur, un magnétoscope, un décodeur comportant une capacité d'enregistrement, un baladeur ou un lecteur de salon pour phonogrammes.

La commission a aussi déterminé, au vu des indications recueillies sur les taux de copie observés, les parts respectives des différents types d'œuvre (écrit, image, audio, vidéo) sur les supports numériques mixtes comme les CD data qui ont connu un vif essor.

La dernière en date des décisions sur les taux et supports assujettis prise par la commission a été adoptée le 20 juillet 2006. Elle a mis à jour les tarifs applicables aux téléviseurs, enregistreurs numériques et décodeurs audiovisuels dits à haute capacité (entre 80 Go et 560 Go), instauré une rémunération sur les baladeurs mixtes audio/vidéo et révisé les clefs de partage de la rémunération sonore et audiovisuelle sur les CD et les DVD, les parts de l'écrit et de l'image n'ayant pas été touchées⁴³. Cette même décision comporte une nouvelle baisse du tarif applicable aux DVD data, la redevance étant ramenée de 1,27 € HT à 1,10 € pour le DVD de 4,7 Go, après qu'a été envisagée une baisse à 1 € HT. A l'inverse, les modifications de grille adoptées sur le barème des disques durs dédiés à la vidéo et intégrés aux produits grand public impliquent, en l'état du marché, une perception supérieure.

Selon une évaluation professionnelle transmise aux parlementaires⁴⁴, l'effet cumulé de ces deux mesures conduirait, à niveau et structure inchangé des achats, à un produit de la rémunération supérieur d'environ 13 M€ en année pleine⁴⁵. Les sociétés de perception estiment quant à elles la hausse à environ 10 M€.

Indépendamment de toute réouverture d'un débat sur l'introduction des ordinateurs personnels dans le champ des supports soumis à rémunération pour copie privée, la mise sur le marché des DVD de nouvelle génération de type *Blu Ray* ou HD DVD, et celui des cartes amovibles multimédia et des clés USB multimédia, soulèvent la question de leur éventuel assujettissement. Au moment de la rédaction du présent rapport, la commission de l'article L. 311-5 poursuivait sa réflexion sur les conditions d'assujettissement des cartes à mémoire et des clés USB et s'était saisie du problème des DVD de nouvelle génération.

Alors que la décision de juillet dernier est intervenue avant la promulgation de la récente loi sur les droits d'auteur et les droits voisins, les décisions à venir touchant à la rémunération pour copie privée devront prendre en compte les exigences et critères légaux additionnels introduits par ce texte (cf. infra, p.42).

⁴³ La part de l'audio est passée de 89,48% à 71,18% sur les CD-R-Data et de 17,37% à 37% sur les DVD-R-Data. La part de la vidéo est passée de 6,71% à 25,01% sur les CD-R-Data et de 82,62% à 63% sur les DVD-R-Data.

⁴⁴ Lettre du SIMAVELEC en date du 4 juillet 2006.

⁴⁵ Publiée au JO du 13 septembre, la décision du 20 juillet 2006 est applicable à dater du 1^{er} octobre.

2 - « Rémunération équitable » : la commission de l'article L. 214-4

Conformément à l'article L. 214-4 du CPI, c'est une commission, constituée à parité de représentants des bénéficiaires du droit à rémunération et des utilisateurs des œuvres⁴⁶, et présidée par un « *représentant de l'Etat*⁴⁷ », qui arrête le barème et les modalités de versement de la rémunération équitable dans les différents secteurs de perception.

Il existe au sein de cette commission une « *formation spécialisée des lieux de loisirs et des discothèques* », organisée par l'arrêté du 22 octobre 2001, en vertu de l'article R. 214-1 du CPI. Le barème actuel résulte de la décision de cette formation spécialisée, en date du 30 novembre 2001.

▫ *Les catégories de redevables*

Dénommés « exploitants » par la SPRE, les assujettis à la « rémunération équitable » le sont au titre de « *l'utilisation* », au sens de l'article L. 214-1 du CPI, qu'ils font du répertoire protégé. Ils se répartissent en cinq grandes catégories :

- les discothèques et établissements similaires : ce secteur regroupe les discothèques, les exploitants de karaoké, les bars à ambiance musicale (BAM), et, d'une manière générale, tous les établissements pour lesquels la musique est essentielle ou indispensable à l'exercice de leur activité ;
- les lieux sonorisés : ce secteur est constitué de tous les établissements qui diffusent un fond sonore et donnent accès au public ;
- les radios privées : ce secteur est subdivisé en trois sous-catégories : radios généralistes, têtes de réseau nationales et radios locales privées (dont radios commerciales et radios associatives) ;
- les radios publiques ;
- les télévisions.

Comme on l'a vu, la présente enquête se limite aux perceptions opérées dans le secteur des discothèques et des lieux sonorisés.

Le secteur des discothèques compte environ 2 800 établissements en activité qui représentent 20% du montant des perceptions de la « rémunération équitable » en 2005. Il est assez disparate, constitué d'une minorité d'exploitants sur le marché depuis des années et bien structurés, et d'une majorité de petites exploitations, fragiles et instables. Le secteur connaît une rotation intense des fonds de commerce, que ce soit *via* la mise en location-gérance, la vente ou la mise en redressement judiciaire, suivie le plus souvent (dans 90% des cas environ) par la liquidation judiciaire.

Le secteur des lieux sonorisés comporte environ 340 000 dossiers (« abonnés permanents » dans le vocabulaire de la SACEM) et 170 000 séances occasionnelles qui représentent au total 32% du montant des perceptions de la rémunération équitable en 2005.

▫ *Le barème des discothèques et établissements similaires*

Le barème concernant les discothèques résulte de la décision du 30 novembre 2001. Conformément à l'article L. 214-1 du CPI qui prévoit que la rémunération est établie « *sur les recettes de l'exploitation* », l'assiette est constituée par l'ensemble des recettes hors taxes, service inclus, produites notamment par les entrées (vente des titres d'accès à la discothèque), les consommations (sur table ou au bar), la restauration, les vestiaires, la vente de cigarettes, les points phone, les participations publicitaires, les rétrocessions sur jeux et marchandises et, d'une manière générale, toutes recettes perçues en contrepartie de la fourniture d'un service ou de la vente d'un produit auprès de la clientèle.

⁴⁶ L'article L. 214-4, qui détermine la composition de la commission, résulte de l'ordonnance n°2004-637 du 1^{er} juillet 2004. Avant cette date, la composition de la commission n'était pas strictement paritaire.

⁴⁷ Un magistrat de la Cour des comptes en ce moment.

Le taux de la rémunération équitable est de 1,65% sur l'assiette hors taxe. Des abattements sont prévus à hauteur respectivement de 12%, de 15 % ou de 17 % si la déclaration annuelle certifiée sincère par l'exploitant parvient dans les délais ou si le paiement est effectué dans les délais ou encore si le paiement est fait par prélèvement automatique.

En outre, une réduction dite protocolaire⁴⁸ de 5% s'applique si l'établissement autorise l'installation d'un système de relevé de programmes ou de 10% s'il adhère, en outre, à un syndicat professionnel. A cet égard, la Cour de cassation a jugé que le fait de subordonner la réduction de la redevance des droits d'auteur à l'adhésion à un syndicat professionnel ne constituait pas une entrave illégitime à la liberté de chacun d'adhérer ou non à un syndicat, dès lors qu'aucune obligation d'affiliation ne s'ensuivait⁴⁹.

▫ *Le barème des lieux sonorisés*

L'assiette de la "rémunération équitable" dans les lieux sonorisés est le montant net des droits dus auprès de la SACEM au titre de l'exercice du droit d'auteur⁵⁰. Un taux de 18% est appliqué à cette assiette.

Ce système revient donc à indexer le montant d'un droit voisins et d'une rémunération instaurée par la loi sur des barèmes qui sont négociés dans le cadre du droit exclusif des auteurs et peuvent être affectés par des circonstances propres à ce cadre de négociation. Afin que le montant de la « rémunération équitable » soit indépendant de celui des droits d'auteur, il serait sans doute préférable pour la commission compétente de déterminer un taux applicable directement sur une assiette indépendante du droit d'auteur.

III - Les évolutions du cadre légal

Adoptée le 1^{er} août dernier à l'issue d'un débat complexe, la loi n° 2006-961 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information complète ou modifie de nombreuses dispositions du CPI, et obéit pour l'essentiel à l'objectif de transposition de la directive européenne 2001/29/C du 22 mai 2001.

Les évolutions ainsi introduites sont souvent à comprendre et à appliquer à la lumière des interprétations qu'en a faites le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006.

On se limitera ici à rappeler celles de ces dispositions qui touchent plus particulièrement la perception des droits et la gestion collective, en traitant de manière plus détaillée les incidences qu'elles ont sur le domaine de la copie privée.

A - Incidences sur la perception des droits et le fonctionnement des sociétés de gestion collective

La transposition de la directive de 2001 a notamment donné lieu de la part du législateur à plusieurs innovations dont l'incidence sur l'activité de perception doit être signalée :

- l'introduction à l'article L. 122-5 du CPI d'exceptions nouvelles dont la possibilité était ouverte par l'article 5 de la directive et qui, toutes choses égales par ailleurs, viennent restreindre le champ des droits exclusifs. Ces exceptions concernent, dans des conditions précises et limitatives, les usages pédagogiques, les reproductions provisoires strictement indispensables au fonctionnement des procédés numériques, celles destinées aux consultations par des handicapés, celles réalisées par des bibliothèques à des fins de conservation, celles répondant à des fins d'information immédiate par voie de presse ;

⁴⁸ La réduction de 5 % résulte d'accords signés avec les organisations professionnelles de discothèques en fin d'année 2001. Ces accords ont été entérinés par la décision de la Commission de novembre 2001.

⁴⁹ Cour de cassation, Civ. 1^{ère}, 17 septembre 2003.

⁵⁰ Voir le rapport sur la perception des droits généraux par la SACEM pour l'assiette des droits d'auteurs.

- tout un ensemble de dispositions, faisant l'objet du chapitre IV de la loi et assurant une protection juridique, voisine de celle de la contrefaçon, aux mesures techniques de protection et d'information qui visent à assurer, dans l'univers numérique, le contrôle des utilisations faites des œuvres, d'une part, et à informer sur les droits exclusifs dont elles font l'objet, d'autre part. Le décret n° 2006-1763 du 23 décembre dernier a en outre introduit dans le CPI deux nouveaux articles réglementaires, R. 335-3 et 4, punissant d'une contravention de la quatrième classe la détention ou l'usage de dispositifs ou de services visant spécialement à porter atteinte à une mesure technique de protection, sous la condition qu'un tel acte porte préjudice aux titulaires de droits.

De manière complémentaire, des dispositions nouvelles tendent à prévenir le téléchargement illicite en permettant des mesures sous astreinte à l'encontre de l'édition ou de la fourniture de logiciels principalement destinés à cet usage et en prévoyant une information obligatoire des utilisateurs de service en ligne sur les dangers des usages illicites.

Le Conseil constitutionnel a en revanche disjoint, pour rupture d'égalité par rapport à des actes semblables réalisés par d'autres procédés techniques, l'article 24 de la loi qui, dans un but communément présenté comme de « riposte graduée », soustrayait au régime de la contrefaçon pour les placer sous celui de la contravention, les pratiques de téléchargement personnel réalisés à partir d'un logiciel de pair à pair (*peer-to-peer*) comme les actes de mise à disposition du public leur étant liés de manière automatique et accessoire. Le silence de la loi sur ce point laissera donc à la jurisprudence le soin d'élaborer les critères lui permettant de surmonter les divergences qu'elle manifeste encore dans la qualification des pratiques, elles-mêmes diverses, de téléchargement notamment d'œuvres musicales.

Quoi qu'il en soit, les mesures de renforcement de la protection des droits d'auteur et des droits voisins désormais inscrites dans la loi doivent se concilier avec un « *bénéfice* » effectif des exceptions existantes et de celles nouvellement créées, ainsi qu'avec la garantie de l'« *interopérabilité* » des systèmes et services numérique dont la loi consacre le principe (nouveaux articles L. 331-9 et L. 331-5). Ce double objectif d'équilibre a conduit le législateur à créer une nouvelle autorité administrative indépendante, « *l'Autorité de régulation des mesures techniques* », disposant de pouvoirs propres en ces deux domaines. Cette question, comme on le verra ci-dessous, prend un relief particulier en ce qui concerne la compatibilité entre mesures techniques de protection et exercice de la copie privée.

On signalera par ailleurs que l'article 34 de la loi vise à améliorer l'efficacité des contrôles de légalité confiés au ministre chargé de la culture par l'article L. 321-3 du CPI, en lui permettant désormais de saisir le juge afin qu'il annule toute disposition des statuts, le règlement général ou toute décision des organes sociaux, dans le cas où, après demande, ils n'auraient pas, dans un délai donné, été mis en conformité avec la réglementation.

B - Incidences sur l'exception et la rémunération pour copie privée

La loi comporte nombre de dispositions susceptibles d'affecter tant le périmètre des usages de copie privée que la fixation de la rémunération qui leur correspond, dispositions qui sont souvent éclairées par plusieurs des réponses apportées par des SPRD bénéficiaires de la rémunération ou par les organismes internationaux dont elles sont parties prenantes, à la récente consultation européenne sur l'avenir de la copie privée (cf. *infra*, p.201)

En premier lieu, si le législateur n'a en définitive pas validé des projets d'une nouvelle « licence globale » qui aurait attaché aux pratiques de téléchargement individuel une rémunération assimilée ou comparable à celle de la copie privée, l'accent a été mis sur un ensemble de dispositions nouvelles (article 16 de la loi) qui concourent à confirmer l'exception pour copie privée et à en garantir l'exercice y compris pour les œuvres sur support numérique :

- les titulaires de droit qui utiliseraient pour de telles œuvres des mesures techniques de protection sont tenus de prendre « *les dispositions utiles pour que leur mise en œuvre ne prive pas les bénéficiaires des exceptions [...dont celle de copie privée] de leur exercice effectif* » (nouvel article L. 331-9 du CPI) ;

- l'Autorité de régulation des mesures techniques « *veille à ce que la mise en œuvre des mesures techniques de protection n'ait pas pour effet de priver les bénéficiaires* » de ces mêmes exceptions, et peut à ce titre fixer « *le nombre minimal des copies autorisées dans le cadre de l'exception pour copie privée* » (nouvel article L. 331-8), le Conseil constitutionnel ayant précisé (considérant 50) que ce dernier pouvoir ne pourrait s'exercer « *qu'après un délai raisonnable* » destiné à permettre aux titulaires de droits de prendre les mesures utiles ;

- les services de télévision « *ne peuvent recourir à des mesures techniques de protection qui auraient pour effet de priver le public du bénéfice de l'exception pour copie privée, y compris sur un support et dans un format numérique* » (nouvel article L. 331-11).

Ce corps de règles illustre dans une certaine mesure la conception que plusieurs SPRD ont récemment fait valoir auprès de la Commission européenne selon laquelle l'exception de copie privée ne répondait pas seulement à une impossibilité technique de contrôler ces utilisations, mais bien plutôt à « *un compromis entre l'espace de la copie privée acquis par le consommateur sur lequel il apparaît irréaliste de revenir, et la nécessaire rémunération dont doivent bénéficier les titulaires de droits en contrepartie* »⁵¹, voire et plus fondamentalement encore, à « *un compromis juridique entre les droits d'auteur, issus de la liberté d'expression, et les libertés individuelles (...) le droit au respect de la vie privée [étant] une composante à part entière de la liberté individuelle* »⁵². Selon cette approche, la rémunération pour copie privée devrait donc et pourrait coexister durablement avec le droit exclusif et la mise en œuvre de mesures techniques visant à sa protection.

Pour autant, plusieurs autres dispositions de la loi tendent à restreindre, toutes choses égales par ailleurs, le champ des usages de copie privée reconnus dans l'univers numérique :

- le législateur a choisi⁵³ de reprendre littéralement dans le code (articles 1^{er} et 2 de la loi complétant les articles L. 122-5 et L. 211-3) les critères dits du « *test en trois étapes* » déjà inscrit à l'article 9-2 de la convention de Berne et que l'article 5-5 de la directive de 2001 fixe pour limite à l'exercice des diverses exceptions, dont celle de copie privée⁵⁴, ce qui ouvre au juge la possibilité de fixer au cas par cas des bornes à l'application des dispositions générales de l'article L. 122-5-2° ;

- les titulaires de droits désormais « *peuvent assigner pour objectif* » aux mesures techniques de protection auxquelles la loi avait pour principal objet d'assurer un régime juridique, « *de limiter le nombre de copies* » (article 16 de la loi, nouvel article L. 311-9 du CPI). Le Conseil constitutionnel, allant au-delà de la lettre de la loi comme de la directive elle-même, a précisé (considérant 37) que cette faculté pouvait, sous réserve du respect du « *test en trois étapes* », s'exercer d'une manière « *limitant le bénéfice de l'exception à une copie unique, voire faisant obstacle à toute copie* ».

En revanche, et à l'inverse des vœux exprimés par une partie de la doctrine ou des professions concernées pour qui la reconnaissance de la copie privée (et en conséquence le champ de sa rémunération) devrait être juridiquement conditionnée à l'existence d'une source ou d'un accès licite à l'œuvre concernée, le Conseil constitutionnel a eu une interprétation expressément limitative de la rédaction de la loi qui dispose que les dispositions relatives aux mesures techniques de production « *peuvent, dans la mesure où la technique le permet, subordonner le bénéfice effectif de ces exceptions à un accès licite à une œuvre ou à un phonogramme* » (nouvel

⁵¹ Contribution de la PROCIREP à la consultation européenne, juillet 2006.

⁵² Contribution de la SACD à la consultation européenne, juillet 2006.

⁵³ D'autres Etats membres, notamment l'Allemagne, ont considéré que ce principe de la directive était un guide qui s'imposait au législateur dans la définition légale des diverses exceptions mais n'avait pas à être repris tel quel dans la loi, formule qui conduit à reporter sur le juge l'application de ses critères.

⁵⁴ « *Les exceptions et limitations (...) ne sont applicables que dans certains cas spéciaux qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ou autre objet protégé ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire de droit* ».

article L. 331-9). Il précise en effet (considérant 51) qu'en cela « *le législateur s'est borné à autoriser le recours à des dispositifs ayant pour objet de rendre techniquement impossible un accès illicite* » et que cette disposition ne contraint donc pas « *les bénéficiaires à apprécier eux-mêmes le caractère licite ou illicite de cet accès* ». De ce point de vue, et sauf jurisprudence contraire⁵⁵, la définition légale de la copie privée et, partant, de la rémunération qui en est la contrepartie, n'est donc pas intrinsèquement modifiée.

Les SPRD font valoir par ailleurs à juste titre que les mesures de protection n'ont vocation à s'appliquer qu'aux œuvres sur support numérique et que, par ailleurs, même dans l'hypothèse d'un recours massif à de telles mesures, les supports d'enregistrement numériques conserveraient vocation à être utilisés pour copier soit des œuvres sur vecteurs analogiques (chaînes analogiques, cassettes VHS), soit des œuvres sur support numérique ne faisant pas l'objet de mesures de protection ou dans la limite des copies que celles-ci autoriseraient.

D'autre part, s'il découle clairement des débats parlementaires que l'un des objectifs immédiats des règles nouvelles était de donner une base juridique aux dispositifs qui actuellement empêchent la copie privée de DVD⁵⁶, il est parfois avancé que cette situation serait transitoire, la perspective restant ouverte pour l'avenir d'une « *nouvelle génération de DVD* » auxquels il deviendrait possible d'appliquer « *des mesures de protection plus précises et plus efficaces permettant de limiter le nombre de copies* »⁵⁷. La copie de DVD à DVD pourrait donc connaître de nouveaux développements dès lors qu'elle aurait été ainsi rendue licite.

Au delà de leur caractère encore hypothétique, ces démonstrations mériteraient d'être illustrées par des simulations prévisionnelles quantifiées. Pour autant, il est indéniable puisque c'est l'un des objets explicite de la loi, que le recours aux mesures techniques de protection, sauf à s'avérer inexistant, a bien pour objet de circonscrire relativement le champ des pratiques de copie privée.

La loi a donc dû tirer certaines conséquences, en termes d'équilibre (ou de « *compromis* ») entre les droits des créateurs des œuvres de l'esprit et ceux des destinataires de ces mêmes œuvres. En contrepartie des restrictions potentielles apportées aux usages de la copie privée, des mesures ont ainsi été prises qui ont des implications directes et immédiates pour l'activité des SPRD en charge de la gestion de la rémunération pour copie privée :

- le montant de la rémunération pour copie privée doit désormais non seulement être « *fonction du type de support et de la durée d'enregistrement qu'il permet* » comme c'était le cas antérieurement, mais « *tenir compte du degré d'utilisation des mesures techniques (...) et de leur incidence sur les usages relevant de l'exception pour copie privée* » (alinéa additionnel à l'article L. 311-4) ;

- dorénavant, ce même montant « *ne peut porter rémunération des actes de copie privée ayant déjà donné lieu à compensation financière* » (*idem*).

Par sa référence aux « *usages* » effectifs de copie privée, la première de ces dispositions conforte la commission de l'article L. 311-5 dans une approche qui, on l'a vu, ne s'est pas limitée à prendre en compte dans la fixation des barèmes la capacité théorique d'enregistrement des divers supports concernés. Mais la règle posée est de plus grande portée puisqu'alors que la commission cherchait à prendre en compte le taux d'usage à des fins de copie privée des supports d'enregistrement, la loi vise pour sa part les possibilités ou limitations d'utilisation à cette même fin des œuvres elles-mêmes en fonction de leur degré de protection technique.

⁵⁵ La Cour de cassation, chambre criminelle, dans son arrêt du 30 mai 2006 relatif à un cas de téléchargement individuel que le tribunal de grande instance de Rodez puis la Cour d'appel de Montpellier avaient antérieurement assimilé à l'exercice de l'exception de copie privée, invite en droit la cour de renvoi à se prononcer sur la condition de « *source licite* » qui selon les requérants gouvernerait la légalité d'une telle pratique.

⁵⁶ Dans le même temps, la Cour de cassation, chambre civile, dans son arrêt du 28 février 2006 sur l'affaire dite *Mulholland Drive*, a enjoint en droit à la Cour d'appel de Paris de se prononcer, ce qu'elle n'avait pas fait dans son arrêt initial, sur l'application du « *test en trois étapes* » au cas de la copie de DVD.

⁵⁷ Communiqué de la SACD sur le projet de loi DADVSI, avril 2006.

Elle implique donc qu'au moins pour ceux de ces usages dont la source n'est pas la diffusion des œuvres par la voie des médias audiovisuels, notamment les supports enregistrés du commerce, le montant global de la rémunération résultant des divers barèmes reste en quelque sorte en proportion inverse du développement observé du recours aux mesures techniques de protection et des limitations qu'elles apporteraient au nombre de copies.

Cette approche est conforme à la directive qui, afin de conserver à la « compensation » de l'exception son caractère « équitable », prévoit que son « niveau (...) doit prendre en compte le degré d'utilisation des mesures techniques de protection » (considérant 35), ou « l'application ou la non application » de ces mêmes dispositifs (article 5-2-b). Elle est également cohérente avec l'argumentation développée par les SPRD en faveur d'une coexistence entre mesures techniques de protection et copie privée, coexistence qui suppose néanmoins que soit clairement distingué ce qui relève de « la gestion individuelle des droits exclusifs via les DRM »⁵⁸ et une rémunération d'origine légale contrepartie d'une exception à ces mêmes droits exclusifs. Pour cette dernière, le Groupement européen de sociétés d'auteurs et compositeurs (GESAC) recommande « un système dans lequel la rémunération pour copie privée est décidé au cas par cas en prenant en compte l'application des DRM et leur efficacité, mais aussi d'autres éléments, comme le comportement des consommateurs⁵⁹ ».

Introduite par la commission mixte paritaire dans un souci de meilleure transposition de la directive, la seconde disposition visée ci-dessus a d'ailleurs pour objet de rendre cette distinction impérative en excluant toute double rémunération pour une même copie. Ceci rejoint et renforce l'argument développé par les SPRD auprès de la Commission européenne pour contester que la rémunération de la copie privée puisse être gérée à travers des dispositifs de contrôle des usages et des paiements type DRM plutôt qu'en gestion collective, « un même acte de copie privée ne pouvant à la fois relever d'une copie autorisée en droits exclusifs et d'une exception à de tels droits »⁶⁰. Ce principe est clairement exposé dans l'une des contributions adressées à la Commission européenne : « pour les DRM qui limitent ou interdisent les copies, leur développement – outre qu'il se traduira par une baisse des supports vierge de copiage vendus – induira une baisse des copies mesurées par les études d'usage servant de base aux rémunérations fixées, donc une baisse du taux de rémunération par support⁶¹ ».

Mais ceci conduit aussi, à l'inverse, à admettre que « les copies réalisées dans le cadre d'un paiement à l'acte exclusif ne relèvent pas de la copie privée mais bien du droit exclusif »⁶² et qu'ainsi les reproductions qui auraient fait l'objet d'une rémunération exclusive au titre d'une offre commerciale de « vidéo à la demande » ne pourraient être décomptées au titre des usages de copie privée fondant droit à la rémunération prévue à ce titre par la loi. Ce second principe devrait bien sûr s'appliquer quel que soit le mode de paiement de cette reproduction – à l'acte ou au forfait – et même si sa rémunération exclusive n'est pas assurée par le consommateur final mais, par exemple, par la collecte publicitaire assurée par le responsable de l'offre.

La mise en œuvre de ces nouvelles exigences légales supposera donc qu'à l'avenir le dispositif d'observation économique et culturel et de sondage nécessaire à la fixation de la rémunération pour copie privée, d'un côté permette désormais de connaître objectivement le « degré de développement » des mesures techniques de protection ainsi que la nature et l'ampleur des restrictions apportées à travers elles au usages de copie privée, de l'autre, en mesure spécifiquement les « incidences » inégales sur les pratiques de copie effectuées à partir des sources concernées par ces limitations, enfin, puisse séparer nettement dans la masse globale des pratiques de copie individuelle, celles qui relèvent du droit exclusif (téléchargement commercial, vidéo à la demande) de celles qui résultent de l'exercice de l'exception pour copie privée.

⁵⁸ DRM, pour *Digital rights management*. Contribution de la PROCIREP à la consultation européenne, juillet 2006.

⁵⁹ Contribution du GESAC à la consultation européenne, traduit du texte anglais.

⁶⁰ *Idem*.

⁶¹ Contribution de la PROCIREP à la consultation européenne, juillet 2006.

⁶² Contribution de la SACD à la consultation européenne, juillet 2006.

Sur cette base, il appartiendra à la seule commission de l'article L. 311-5, afin de satisfaire l'ensemble des critères désormais posés par la loi, d'en tirer toutes conséquences dans ses décisions sur « *les types de supports* » soumis à paiement et sur les « *taux de rémunération* ». Le président de cette commission a cependant indiqué à la Commission permanente qu'il ne disposait d'aucun moyen pour réaliser des études et que celles sur lesquelles s'appuie la commission actuellement étaient toutes financées, soit par les industriels, soit par les sociétés de gestion collective.

Le Conseil constitutionnel a par ailleurs écarté le risque d'inégalité que ces mêmes dispositions pouvaient introduire entre ayants droits en fonction du degré d'utilisation que chacun d'entre eux pouvait faire des mesures de limitation des copies, en soulignant (considérant 52) que l'article 9 modifiant l'article L. 311-4 dispose précisément que « *le montant de la rémunération* » tient désormais compte du degré d'utilisation de ces mesures techniques. Ce raisonnement de constitutionnalité implique donc que le critère ainsi posé doit être entendu comme s'appliquant non pas seulement à la fixation du barème sur les divers supports d'enregistrement et au montant global auquel cette fixation aboutit, mais également au « *montant* » de cette rémunération auquel chaque ayant droit peut individuellement prétendre.

Le respect du principe constitutionnel d'égalité en cette matière conduit donc désormais les SPRD qui en sont chargées à devoir prendre en compte dans la répartition individuelle de la rémunération entre œuvres « *le degré d'utilisation des mesures techniques* » dont chacune a fait l'objet et « *l'incidence* » inégale qui en découle « *sur les usages* » de copie privée. On concevrait mal, il est vrai, qu'une œuvre sur support numérique, un DVD par exemple, dont la gestion exclusive s'assortirait d'une mesure de protection « *faisant obstacle à toute copie* », prétende à bénéficier, en dehors bien sûr des copies de la même œuvre qui seraient réalisées à partir de sa diffusion audiovisuelle, de la répartition d'une rémunération qui n'a pas d'autre objet légal que l'usage de telles copies. Il ne serait pas davantage justifiable qu'une reproduction déjà rémunérée au titre d'une offre de vidéo à la demande soit décomptée comme une copie justifiant la rémunération pour copie privée de l'œuvre concernée.

La Commission permanente appelle l'attention des sociétés dont elle contrôle « *la gestion* » (et donc l'activité en tant qu'organes de perception, de répartition et d'utilisation de la rémunération pour copie privée), sur les adaptations impératives que ces règles nouvelles entraînent à la fois pour le système d'information relatif aux œuvres dont elles ont à connaître (qui devra comporter l'indication des mesures de protection qui leur sont attachées et des limitations sur le nombre des copies en découlant), pour le champ des sondages effectués sur le copiage des diverses œuvres (sondages qui ont jusqu'à présent privilégié les reproductions faites des œuvres diffusées par les médias et devront désormais prendre plus complètement en compte les enregistrements du commerce) et pour les méthodes et critères de répartition individuelle fondant leur gestion de cette rémunération légale.

Elle souligne à l'attention de ces mêmes sociétés l'ampleur et la complexité des informations objectives qu'exigera une mise en œuvre légitime de ces nouvelles dispositions, et sur les dispositions qu'elles devront sans doute prendre pour s'y préparer au mieux dans une période où l'usage des mesures techniques de protection reste encore limité.

Chapitre II

Rôle et interrelations des sociétés en matière de perception

Une même œuvre ouvre plusieurs types de droits (droits d'auteur, droits voisins, rémunération pour copie privée...) à plusieurs catégories de bénéficiaires (auteurs, artistes-interprètes, producteurs, éditeurs...). Un même utilisateur d'une œuvre - ou, dans le cas particulier de la rémunération pour copie privée, le fabricant ou importateur de supports d'enregistrement - est donc en principe redevable auprès de plusieurs sociétés.

En partie pour des raisons d'efficacité et d'économies d'échelle, les sociétés d'ayants droit ont regroupé leurs moyens, soit en constituant des sociétés communes à qui elles confiaient la responsabilité juridique des opérations de perception et de répartition de premier rang⁶³, soit en sous-traitant fonctionnellement les opérations effectives de perception à l'une d'entre elles, et le plus souvent en combinant en cascade ces deux formes de délégations.

Il en résulte un édifice dont différents éléments sont évoqués au fil de ce rapport et que cette partie tente de décrire d'une manière synthétique, en particulier en ce qui concerne l'organigramme en résultant pour la gestion collective de la rémunération pour copie privée et de la "rémunération équitable" (annexes 1 et 2).

Comme la Commission permanente l'a déjà relevé dans ses précédents rapports, cette construction est juridiquement complexe et parfois peu lisible. Si la traduction concrète dans les opérations de perception en est la forte concentration fonctionnelle, dans un souci d'économie d'échelle, des opérations techniques de collecte sur le réseau de la SACEM, elle comporte certaines dispositions formelles paraissant obsolètes ou superfétatoires. Les sociétés concernées pourraient donc utilement réexaminer l'actualité de certains de leurs choix de départ.

I – Les mandats et délégations en matière de perception

A - Les sociétés délégataires de droits

Les sociétés d'ayants droit ont constitué plusieurs SPRD spécifiquement chargées en titre de la perception et de la répartition au premier rang de certains droits spécifiques : la SDRM, la SPRE, la SORECOP et COPIE France.

S'agissant de la rémunération pour copie privée, d'une part, de la « rémunération équitable », de l'autre, les articles L. 311-6 et L. 214-5 du CPI prévoyaient expressément l'intervention pour le compte des ayants droit « *d'un ou plusieurs organismes* » ayant le statut légal de SPRD. Dans ce cadre, il a été choisi par les sociétés civiles existantes de constituer à cet effet de nouvelles sociétés juridiquement chargées de ces perceptions.

Les différentes personnes morales délégataires évoquées ci-dessus ne disposant pas de moyens propres ou n'ayant que des moyens limités, sous-délèguent cependant l'essentiel des opérations matérielles de gestion aux services de la SACEM.

⁶³ C'est-à-dire la répartition vers les sociétés membres qui, à leur tour, procèdent à la répartition entre ayants droit.

▫ *La SDRM et le droit de reproduction mécanique*

Créée en 1935, cette société est chargée de la perception des droits de reproduction mécanique qu'elle reverse aux sociétés civiles d'auteurs qui lui ont confié leur répertoire pour la gestion de ce droit particulier et qui participent à son conseil d'administration.

Elle représente également les sociétés bénéficiaires de la part de la rémunération pour copie privée dévolue par la loi aux auteurs autres que de l'écrit et de l'image, la SACEM, la SACD et la SCAM au sein des sociétés SORECOP et COPIE France qui sont chargées de la perception de cette ressource.

Comme on le verra dans la partie de ce rapport consacrée aux relations des sociétés civiles françaises avec leurs homologues étrangères, la SDRM est aussi responsable des flux transfrontières entrants et sortants de droits de reproduction mécanique et de rémunération pour copie privée concernant le répertoire de la SACEM. Elle a signé à cet effet des accords de représentation réciproque avec des sociétés membres du BIEM, accords qui sont co-signés, pour la partie française, par la SACEM.

▫ *La SORECOP et COPIE France et la rémunération pour copie privée*

En application de l'article L. 311-6, la SORECOP à laquelle incombent les opérations relatives à la copie privée dite « sonore » a été créée par la SDRM qui y représente trois sociétés d'auteurs, l'ADAMI, la SPEDIDAM et la SCPA. De même, COPIE France, qui outre ces associées a pour membre la PROCIREP représentant les producteurs audiovisuels, est chargée des opérations relatives à la copie privée dite « audiovisuelle ».

Les statuts de ces deux SPRD prévoient les conditions dans lesquelles elles se substituent juridiquement à leurs associées dans la mise en œuvre et la gestion de ces droits. Leur rôle s'arrête à la répartition de la ressource perçue entre leurs sociétés membres conformément aux règles posées par l'article L. 311-7, les sociétés bénéficiaires en assurant alors la distribution individuelle aux ayants droit.

▫ *La SPRE et la « rémunération équitable »*

Constituée en 1985 en application de l'article L. 214-5, la SPRE regroupe, en deux collèges, les sociétés civiles représentant les bénéficiaires de la « rémunération équitable », artistes-interprètes (l'ADAMI et la SPEDIDAM) et producteurs (la SCPA représentant la SCPP et la SPPF). La SPRE assure en propre les opérations techniques de perception de cette ressource auprès des discothèques et lieux assimilés, d'une part, des radios et télévision, de l'autre ; elle les a en revanche confiées à la SACEM pour ce qui concerne les lieux sonorisés.

B - Les mandats entre sociétés

Ces différentes sociétés civiles entretiennent entre elles, avec leurs sociétés fondatrices et parfois aussi avec d'autres sociétés de gestion collective des relations contractuelles à travers lesquelles les opérations de perception sont recentrées sur un nombre d'acteurs plus restreint.

▫ *Les prestations croisées entre la SORECOP et COPIE France*

La répartition des compétences entre les deux sociétés chargées de percevoir la rémunération pour copie privée était fondée au départ sur une identité entre type de support et type d'œuvre enregistrée – sonore ou audiovisuelle. L'arrivée sur le marché de supports numériques permettant la copie d'œuvre aussi bien sonores qu'audiovisuelles a introduit une brèche - qui tend à s'élargir- dans la distinction simple qui fondait la répartition des compétences entre les deux sociétés, à savoir l'association d'un type d'œuvres (sonore ou audiovisuelle) à un type de supports (sonore ou audiovisuel).

En conséquence, par deux mandats du 30 janvier 2001, chaque société a confié à l'autre le soin de percevoir la rémunération revenant à ses ayants droit due à raison des enregistrements effectués sur des supports relevant majoritairement de la compétence de l'autre, c'est-à-dire les supports que les usagers consacrent majoritairement à la copie, soit de vidéogrammes (COPIE France), soit de phonogrammes (SORECOP). Les sommes perçues sont reversées à l'autre société après prélèvement d'une commission dont le taux égale celui pratiqué par cette dernière.

On observera au passage que le mode de gestion intégré de ces deux sociétés confère un caractère particulier auxdites conventions de mandat. La même personne physique agissant, sur mandat des deux conseils d'administration, à la fois comme gérant de la SORECOP et co-gérant de COPIE France a, en effet, engagé la société SORECOP et la société COPIE France (aux côtés du président, également co-gérant, pour cette dernière). Sa signature figure donc au titre de chacune des parties sur les deux actes.

Le maintien de deux sociétés distinctes de perception ne va pas de soi puisque le principe initial de spécialisation est quelque peu atténué par l'essor de supports d'enregistrement d'utilisation mixte et qu'un système comptable adapté permettrait sans nul doute de distinguer clairement les perceptions par types de supports ou par destinataires ainsi que les frais spécifiques qui y sont afférents.

Les deux sociétés font valoir à l'appui du choix de maintenir des entités juridiques distinctes tant l'absence d'inconvénient lié à l'existence des sociétés correspondant aux deux types d'ayants droit définis par la loi dans le domaine sonore et dans le domaine audiovisuel, que les difficultés pratiques que poserait aujourd'hui une fusion notamment en ce qui concerne les outils informatiques. Elles précisent cependant qu'eu égard à l'interrogation de la Commission permanente, cette question sera prochainement réexaminée par leurs conseils d'administration.

Les deux sociétés ont pour stratégie de rester les seuls intervenants en matière de perception de la rémunération pour copie privée, cette concentration étant jugée plus efficace. Ceci explique en partie qu'elles agissent désormais aussi pour le compte de SPRD dont les ayants droit bénéficient de la rémunération pour copie privée depuis 2001 et qui ne comptent pas parmi leurs associées.

▫ ***La SORECOP, mandataire de facto pour l'écrit et l'image***

A la suite de l'extension des bénéficiaires de la rémunération pour copie privée introduite par la loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001, les sociétés représentant les ayants droit de l'écrit et de l'image fixés sur des supports d'enregistrement numérique ont confié à la SORECOP le soin de percevoir la part leur revenant.

Pour autant, aucun contrat de mandat en bonne et due forme n'a été conclu entre la SORECOP et les représentants de ces deux collègues. Sitôt après la fixation par la commission de l'article L. 321-5 des assiettes et taux pour les répertoires de l'écrit et des arts visuels, le président de la SORECOP a contacté les sociétés les représentant⁶⁴ afin de leur proposer une coopération dans les activités de perception. Il a également suggéré « *de commencer à assurer cette perception, afin d'éviter tout retard, dès la date de mise en application de la décision* »⁶⁵.

Les échanges de courriers entre la SORECOP et les sociétés bénéficiaires montrent que l'accord n'a pas été formalisé par un contrat de mandat. Si le principe de l'accord a été acquis, ses modalités pratiques n'ont pas été confirmées explicitement. En effet, les sociétés n'ont pas matérialisé par un courrier leur approbation des conditions auxquelles la SORECOP acceptait de prendre en charge les opérations de perception, qu'elle exposait dans un courrier du 5 septembre 2003.

⁶⁴ A l'époque, il s'agissait des sociétés SAIF (Société des auteurs des arts visuels et de l'image fixe), ADAGP (Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques), SOFIA et SCAM pour l'édition littéraire et l'image fixe, SEAM (Société des éditeurs et des auteurs de musique) pour l'édition musicale graphique.

⁶⁵ Réponse du 19 juillet 2006 de la SORECOP à la Commission permanente.

Il semble d'ailleurs que l'absence de mandat signé tienne non pas aux conditions de la perception mais à celles de la répartition de la rémunération pour copie privée des œuvres de l'écrit et de l'image. En effet, les sociétés de bénéficiaires ne sont pas encore parvenues à un accord sur les modalités de répartition, entre elles et avec le secteur de la presse, qui n'est pas représenté par une société de gestion collective.

COPIE France intervient de son côté pour la société des auteurs de jeux (SAJE) dont l'admission au bénéfice de la rémunération pour copie privée a été l'objet d'un conflit opposant la SAJE, d'un côté, COPIE France et la SDRM, de l'autre (cf. *infra*, p.56). La part de la SAJE, qui vient s'imputer sur celle du collège des auteurs et ne s'en distingue matériellement pas, est perçue par COPIE France et versée à la SDRM qui répartit les sommes entre les bénéficiaires, dont la SAJE.

Un schéma résumant le circuit de perception et de répartition de la rémunération pour copie privée et prenant en compte ces dernières évolutions figure en annexe à ce rapport.

▫ ***La SACEM, sous-traitante de la SORECOP et de COPIE France***

Paradoxalement, alors qu'elles ont été constituées spécifiquement pour percevoir et répartir la rémunération pour copie privée et qu'elles agissent également pour le compte d'autres SPRD, la SORECOP et COPIE France n'interviennent pas directement. Elles ne disposent en effet d'aucun personnel et ont « sous-traité », par un protocole tripartite signé le 26 mai 1988 et reconduit tacitement depuis, toute leur activité à l'une de leurs sociétés associées : la SDRM. Celle-ci n'est cependant qu'un autre intermédiaire formel puisque les opérations pratiques de perception sont déléguées à la SACEM dans le cadre du mandat d'ensemble que lui confie la SDRM.

▫ ***Le mandat de gestion SPRE-SACEM***

La SPRE recourt elle aussi aux services de la SACEM pour percevoir la « rémunération équitable » auprès de certains redevables. La perception dans les lieux sonorisés est ainsi assurée par la SACEM, détentrice d'un mandat de gestion en application d'une convention signée le 2 juillet 1990 et renouvelée tacitement chaque année depuis⁶⁶. La SACEM a également agi pour le compte de la SPRE dans le secteur des discothèques et lieux similaires de 1988 à 1989 puis de 1992 à 1994. La « rémunération équitable » y est à nouveau perçue par la SPRE depuis le 1^{er} janvier 1995⁶⁷.

En termes de réseau, la SPRE ne dispose en effet que de six attachés régionaux. Le recours aux services de la SACEM s'explique par l'expertise de cette société, qui perçoit déjà les droits d'auteur ayant la même assiette que la « rémunération équitable », et la densité de sa présence territoriale⁶⁸. En moyenne, la rémunération de la SACEM pour les activités de perception effectuées au profit de la SPRE s'élève à 18,5% des encaissements.

La convention de mandat définit précisément l'information que la SACEM est tenue de fournir à la SPRE⁶⁹. Cette dernière doit être informée de la situation individuelle des redevables et doit pouvoir « *interroger les bases informatiques de données détenues pour son compte par la SACEM...* » tout en se conformant aux dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 visée dans le préambule de la convention. En outre, la convention fait expressément référence à un

⁶⁶ La convention prévoyait également la perception dans les discothèques et établissements, clause suspendue depuis 1995.

⁶⁷ La SPRE estimait le coût de gestion par la SACEM trop élevé : à cette date, selon le mandat, le coût de gestion par la SACEM, s'élevait à 27 % des perceptions, hors frais de contentieux. En reprenant directement à son compte la perception de la rémunération équitable dans les discothèques, la SPRE parvenait à un coût de gestion de 24 % (y compris les frais contentieux et frais généraux). La SACEM, pour sa part, fait valoir que, si les frais de perception hors frais de contentieux s'élevaient bien à 25 % en 1995, les commissions pour frais de gestion appliquées par la SACEM à la catégorie des discothèques sont passées à 22,5 % en janvier 2005, puis à 19,6 % à compter de juillet 2005.

⁶⁸ La perception s'exerce en effet auprès d'un très grand nombre de redevables auprès desquels les services de la SACEM effectuent déjà des démarches de perception au titre des droits qu'elle gère directement. Les factures, nombreuses (environ 500 000 par an selon la SPRE et 535 000 selon la SACEM), sont par ailleurs d'un faible montant en moyenne (37 euros selon la SPRE et 32 euros selon la SACEM).

⁶⁹ Article 5 de la convention de mandat.

processus de communication par l'intermédiaire du commissaire aux comptes de la SPRE. Ces stipulations posent cependant, comme on le verra plus loin, des problèmes d'application.

▫ ***Les coopérations entre la SACD et la SACEM***

Un accord de répartition a été passé entre la SACEM et la SACD pour la perception des droits d'exécution publique dans les salles de spectacle parisiennes.

La SACD a également recours aux services de la SACEM pour ses perceptions en dehors de Paris. La plus grande part (85%) de ces perceptions est en effet réalisée par les délégations mixtes SACD/SACEM c'est-à-dire des agents de la SACEM qui sont employés à titre secondaire par la SACD pour ses besoins propres.

▫ ***Le mandat de la SDRM à la SACEM***

La SDRM elle-même ne disposant pas de personnels propres, fait appel aux agents de la SACEM pour l'ensemble des activités dont elle est responsable, en vertu d'un accord ancien qui a opéré une quasi-fusion fonctionnelle sinon juridique entre ces deux sociétés, dont la première est d'ailleurs contrôlée majoritairement par la seconde⁷⁰, attributaire, il est vrai, d'une part prépondérante (81 %) des sommes réparties au titre du droit de reproduction mécanique.

Partant du constat que la plupart des œuvres dont la SDRM assure la gestion appartient au répertoire de la SACEM ou des sociétés d'auteurs étrangères que cette dernière représente en France⁷¹, et afin d'éviter des doubles emplois et d'alléger les charges de gestion, le fonctionnement administratif de la SDRM a été transféré à la SACEM en 1974⁷².

Un protocole d'accord signé le 30 novembre 1973 entre la SACD, la SGDL et l'Association des éditeurs pour l'exploitation des droits de reproduction mécanique, d'une part, et la SACEM, d'autre part, prévoit la mise en commun des personnels de la SACEM et de la SDRM tout en préservant la personnalité juridique de cette dernière et la plupart des compétences de son conseil d'administration. Ainsi, aux termes du protocole, le conseil de la SDRM qui continue à exercer la plénitude de ses pouvoirs et à définir les conditions des contrats à souscrire avec les usagers du répertoire, demeure chargé de la politique des placements, de l'initiative et du contrôle des dépenses et fixe le taux de la retenue prévue dans les statuts pour, notamment, financer les frais de gestion.

II – Le rôle central joué par la SACEM et la SDRM

Le principe d'une mutualisation des opérations de perception auprès de redevables identiques est certainement très rationnel. En l'espèce, ce principe est mis en œuvre dans des conditions qui aboutissent *de facto* à confier aux services de la SACEM une large part des opérations techniques de collecte, ce résultat étant atteint à travers la juxtaposition ou superposition relativement complexe d'entités juridiques ne disposant pas de moyens fonctionnels propres. Cette réalité se redouble au plan juridique et financier par des interrelations entre les sociétés concernées qui assurent un rôle prépondérant au groupe formé par la SACEM et la SDRM.

⁷⁰ Il résulte en effet des statuts de la SDRM que les 61 parts de cette dernière sont partagées à hauteur de 41 pour la SACEM, 15 pour la SACD, 2 pour la SCAM, 1 pour la SGDL et 2 à l'Association des Editeurs pour l'exploitation du droit de reproduction mécanique.

⁷¹ En 2004 et malgré la forte progression des ventes de DVD qui profite en grande part à la SACD, la SACEM a reçu 82% des sommes réparties au titre du droit de reproduction mécanique, les sociétés étrangères 6%. La SACD a reçu 7% des sommes mises en répartition, la SCAM 4,5% et l'ADAGP 0,26%.

⁷² A l'occasion de son audition par un rapporteur du Conseil de la concurrence, le représentant de la SDRM a expliqué que : « *Dans les années 1970, et dans un souci d'économie et de rationalisation de la gestion, il y a eu un rapprochement administratif avec la SACEM (principale associée de la SDRM) ce qui a abouti à ce que cette dernière mette, aujourd'hui, à la disposition de la SDRM contre remboursement des coûts exposés, les moyens matériels et humains nécessaires à son fonctionnement.* », cité par Mme Cramensnil de Laleu, rapporteur auprès du Conseil de la concurrence dans le rapport de notification de griefs relatifs au secteur de la gestion du droit à la rémunération pour copie privée audiovisuelle du 29 avril 2005. Le Conseil de la concurrence a classé cette affaire à la suite de la signature d'un protocole d'accord avec la SAJE, cette dernière s'étant désistée de sa plainte par courrier du 9 mai 2006.

A - La place spécifique occupée par la SDRM

La SDRM tire de la compétence que lui ont attribuée ses membres quant à la gestion du droit de reproduction mécanique une place centrale d'intermédiaire obligé pour la perception et la répartition de la rémunération pour copie privée et d'une partie des droits de reproduction générés à l'étranger.

La SDRM est ainsi le seul membre du collège auteurs des sociétés SORECOP et COPIE France. C'est donc elle qui détient les droits de vote de la SACEM, de la SACD et de la SCAM au sein des conseils d'administration.

La justification première de cette intermédiation serait que la SDRM s'était déjà vu confier de longue date par les SPRD d'auteurs la collecte de leurs droits de reproduction mécanique. La SORECOP et COPIE France font ainsi valoir que la SDRM⁷³ estime que « *la rémunération pour copie privée porte bien par nature sur des copies et reproductions et, dès lors, [que] la démarche naturelle en la matière est qu'à compter du moment où une société a confié à une autre la gestion du droit de reproduction mécanique, elle lui confie aussi la gestion de la rémunération pour copie privée.* »

Cet argument est aussi celui que fait valoir la SDRM à l'appui de son interprétation des accords passés avec des sociétés étrangères qui lui ont confié la perception des droits de reproduction mécanique de leurs ayants droit sur le territoire français lorsque la question de la rémunération pour copie privée n'est pas traitée explicitement. La SDRM considère en effet que cette mention n'est pas strictement nécessaire dans la mesure où cette rémunération s'attache à une licence légale qui est l'une des modalités d'exercice du droit de reproduction, relative à des copies pour lesquelles il est fait exception à l'un des attributs de ce droit, le droit exclusif d'autoriser et d'interdire.

Pour autant, si la rémunération pour copie privée porte bien par nature sur des « *copies et reproductions* », elle se rattache à une exception au caractère exclusif de ce droit et, à ce titre, trouve sa base dans la loi. Ses conditions de perception et de répartition sont profondément différentes, aux plans juridique et pratique, de celles des droits exclusifs. La nécessité de passer par le même mandataire pour la perception de droits exclusifs et pour celle d'une rémunération dont le mode de perception et de répartition est fixé par la loi ne s'impose donc pas comme un principe intangible et la gestion de cette rémunération mériterait notamment de faire l'objet d'une mention explicite dans les accords internationaux concernés.

Les sociétés ajoutent pour défendre la formule en place qu'elle serait plus pratique et qu'« *il appartient aux ayants droit concernés, indépendamment de tout débat sur la nature juridique de la rémunération pour copie privée, de s'organiser dans les conditions qui leur paraissent répondre au mieux à leurs intérêts* ».

Ces observations ne permettent cependant pas de lever les interrogations de la Commission permanente quant à la pertinence d'un dispositif se traduisant par un empilement de structures juridiques qui interpose autant d'obstacles ou, à tout le moins d'intermédiaires, à la transmission de l'information entre les sociétés perceptrices et les ayants droit.

A cet égard, les sociétés ont cependant précisé que l'information dont disposent les sociétés bénéficiaires et leurs ayants droit repose, outre les informations données sur demande, sur :

- une lettre mensuelle adressée aux sociétés associées les informant du montant mis à leur disposition sur les collectes du mois précédent ;

⁷³ Même observation qu'au paragraphe précédent.

- une analyse des perceptions du dernier trimestre faite à l'occasion de chaque conseil d'administration de la SORECOP et de COPIE France auxquels participent les sociétés membres (et donc la SDRM pour le compte de ses membres). On notera que le rapport d'activité de la SDRM fait également un bilan rapide des perceptions au titre de la copie privée ;

- une analyse détaillée du marché et des perceptions à la clôture de chaque exercice dans le cadre du rapport annuel du gérant.

Les sociétés d'auteurs membres de la SDRM sont donc informées par cette dernière des données qui ont été fournies par la SORECOP et COPIE France, et non de façon directe.

Ce choix initial des parties prenantes a conduit à faire de la SDRM le représentant unique de certaines sociétés d'auteurs auprès des sociétés chargées de la perception et, on l'a vu, le signataire formel du mandat par lequel les opérations techniques de collecte sont en fait déléguées aux services de la SACEM. Par ce dernier acte, une partie de la délégation faite en amont de la SDRM par ses sociétés membres, les sociétés d'auteur, se trouve en pratique élargie *ex post* aux sociétés représentant les autres collègues.

Comme on l'a vu, aucune des deux sociétés SORECOP et COPIE France ne dispose de personnel en propre. Or, en application du protocole du 30 novembre 1973 par lequel la SDRM a confié l'exécution technique de ses missions aux services de la SACEM, elle ne dispose pas davantage de moyens propres. C'est donc aux seuls services de la SACEM qu'incombent les opérations de collecte propre à la rémunération pour copie privée. Le fonctionnement de la SORECOP et de COPIE France est donc assuré dans la réalité par la cellule copie privée de la SACEM sans qu'existe de convention de mandat directe entre ces deux sociétés et la SACEM.

En outre, le protocole existant entre la SACEM et la SDRM date d'une période antérieure à la loi de 1985 qui a créé la rémunération pour copie privée et ne pouvait donc s'y référer. On relèvera également que les sociétés membres de la SORECOP et de COPIE France au titre des collègues « artistes-interprètes » et « producteurs » n'étant pas sociétaires de la SDRM, ne sont pas parties prenantes de l'accord de 1974⁷⁴. Il s'applique cependant en matière de perception et de répartition de la rémunération leur revenant, du fait de l'accord tripartite signé par la SDRM, la SORECOP et COPIE France.

La Commission permanente constate ainsi le caractère largement artificiel de l'intermédiation de la SDRM dans un mandat délivré par la SORECOP et COPIE France, responsables en titre de la perception de la rémunération pour copie privée, alors que c'est la SACEM qui, de fait, est chargée d'exécuter les opérations techniques de sa collecte.

B - L'influence prépondérante du groupe SACEM-SDRM

Les participations que la SACEM détient directement ou indirectement, *via* la SDRM, dans les sociétés civiles SDRM, SORECOP, COPIE France et SESAM⁷⁵ avec lesquelles elle est par ailleurs liée par des contrats de prestation ou des mandats, lui assurent, dans chacune de ces sociétés, la position d'un détenteur de parts bénéficiant d'une influence prépondérante:

⁷⁴ Pour autant, la SORECOP et COPIE France, ainsi que les collègues des artistes interprètes et des producteurs qu'elles représentent, considèrent avoir donné mandat à la SDRM en toute connaissance de cause et en ayant connaissance de l'accord conclu par celle-ci avec la SACEM en 1973.

⁷⁵ Société civile d'auteurs constituée en 1996 et compétente en matière de droits sur les produits multimédias.

Tableau n° 5. Les participations de la SACEM

SPRD	SACEM	SDRM	SORECOP		COPIE France		SESAM	
			Part directe	Part directe et indirecte	Part directe	Part directe et indirecte	Part directe	Part directe et indirecte
SACEM	100,0%	67,2%		33,6%		22,4%	20,0%	33,4%
SDRM	-		50,0%		33,3%		20,0%	
SACD	-	24,6%		12,3%		8,2%	20,0%	24,9%
SCAM	-	3,3%		1,7%		1,1%	20,0%	20,7%
SGDL	-	1,6%		0,8%		0,5%	-	0,3%
AEEDRM	-	3,3%		1,7%		1,1%	-	0,7%
ADAGP	-	-		-	-	-	20,0%	20,0%
SCPA	-	-	25,0%	25,0%	33,3%	16,7%	-	-
PROCIREP	-	-	-	-		16,7%	-	-
SPEDIDAM	-	-	25,0%	12,5%	33,3%	16,7%	-	-
ADAMI	-	-		12,5%		16,7%	-	-
Total	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Source : Commission permanente

Ainsi, la SACEM contrôle par sa participation majoritaire la SDRM, qui est le principal détenteur de parts dans le capital des sociétés de gestion collective de droits de copie privée. Ses prises de participations sont également prédominantes au capital de SESAM qui gère les droits sur les produits multimédias. La répartition des sièges d'administrateurs et les règles de majorité évitent cependant que la SACEM puisse être considérée comme contrôlant directement ou indirectement ces sociétés⁷⁶.

Au-delà de son objet social direct, le groupe formé par la SACEM et la SDRM exerce, en revanche, une influence prépondérante sur cet ensemble de sociétés civiles dont les missions s'étendent à d'autres répertoires que les œuvres musicales et d'autres catégories d'ayants droit que les auteurs. Cette position juridique et financière est d'autant plus forte que ces filiales sans personnels propres sont fonctionnellement tributaires de la SACEM et bénéficient en retour de son patrimoine d'expérience et des économies d'échelle qu'autorise un tel regroupement de moyens.

C - Le rôle multifonctionnel de la SACEM

Au-delà des opérations relevant de son domaine propre, la gestion des droits des auteurs et éditeurs d'œuvres musicales, les services de la SACEM se voient ainsi confier l'exécution d'une part étendue des opérations de perception de la SACD, de la SDRM, de la SORECOP, de COPIE France et de la SPRE.

Globalement, les services supports de la SACEM (département des affaires internationales, département de la documentation générale, par exemple) agissent ainsi à la fois pour son compte propre et pour celui de la SDRM. Certains d'entre eux (service du contentieux, service de la comptabilité) interviennent même pour le compte de toutes les sociétés qui sous-traitent une partie de leur activité – directement ou indirectement – à la SACEM.

Les services de collecte de la SACEM travaillent également pour les autres SPRD. Le département du droit de reproduction internet, médias (DRIM) par exemple assure essentiellement la perception des droits pour le compte de la SDRM, de la SORECOP et de COPIE France. Les services territoriaux de la SACEM interviennent pour le compte de la SACD,

⁷⁶ SORECOP : 5 sièges SACEM sur 16, la plupart des décisions étant prises à la majorité simple, sauf les délégations d'activité à une autre société qui réclament la majorité des deux tiers; COPIE France : 3 sièges SACEM sur 24, les décisions étant prises à la majorité des deux tiers; SESAM : 4 sièges SACEM sur 12, les décisions étant prises selon leur nature à la majorité des deux tiers ou à l'unanimité.

de la SPRE mais également pour celui de la SDRM et des deux sociétés chargées de la perception de la rémunération pour copie privée.

Cette position fonctionnelle éminente se manifeste notamment pour le champ des perceptions ici examinées. Au moins quatre personnes morales distinctes (la SDRM, la SORECOP et COPIE France, la SPRE) autres que les sociétés civiles représentant directement les ayants droit y interviennent. Mais, dans la réalité des tâches, sur un montant global de 750 M€⁷⁷ où les droits généraux gérés par la SACEM pour son propre compte dépassent déjà 228 M€, l'ensemble des perceptions effectuées par ses services, en y incluant les opérations pour laquelle ils agissent pour le compte de sociétés sans moyens propres, avoisine 635 M€⁷⁸, soit quelque 85 % de l'ensemble.

Cette situation confère à la SACEM une position centrale lui assurant une large connaissance du secteur mais aussi un poids particulier à l'égard des redevables. On notera par exemple qu'un seul service contentieux est chargé des contestations sur les modalités d'interprétation des dispositions du CPI relatives aux barèmes tant pour le droit d'exécution publique que pour le droit de reproduction mécanique.

Dans le cas des sociétés ne disposant d'aucun personnel ou presque, l'influence de la SACEM est même plus grande encore. Ainsi ce sont les équipes de la SACEM dédiées aux activités de perception du droit de reproduction mécanique qui sont chargées de préparer les dossiers nécessaires à l'information et au travail du conseil d'administration de la SDRM.

Certes, les statuts de la SDRM disposent que le gérant de la SACEM, le directeur général cogérant ou le directeur général adjoint de la SADC, le délégué général cogérant de la SCAM, ainsi qu'un représentant de l'Association des éditeurs pour l'exploitation des droits de reproduction mécanique désigné par elle, assistent aux réunions du conseil d'administration et du bureau. Les membres du conseil d'administration de la SDRM nommés par les sociétés associées peuvent aussi interroger les collaborateurs de la SACEM.

On peut néanmoins douter de la réalité de ces pouvoirs compte tenu du fait que la SDRM ne dispose d'aucun personnel propre qui soit à même de préparer le travail du conseil d'administration de façon indépendante de la SACEM, le directeur général de la SDRM étant de surcroît également vice-président du directoire de la SACEM.

Formellement les décisions sont approuvées par le conseil d'administration de la SDRM. Sur le fond cependant, elles sont préparées et mises en œuvre et les contrats avec les redevables sont négociés, par des équipes composées exclusivement de salariés de la SACEM. Leur action s'exerce sous le contrôle du conseil d'administration et du directeur de la SDRM. Dans la pratique, on peine à se figurer quel type de contrôle le conseil d'administration est réellement en mesure d'exercer.

Ces remarques sont largement transposables à la SORECOP et à COPIE France.

III - Quelques questions soulevées par ce mode d'organisation

Au-delà de l'interrogation d'ensemble que peut susciter la singulière architecture de sociétés sans moyens propres édifée autour du rôle multifonctionnel étendu joué en réalité par les services de la SACEM, le système en place connaît quelques difficultés spécifiques de mise en œuvre qui seront examinées ci-après.

⁷⁷ Ce montant inclut les droits reçus en provenance de sociétés étrangères sœurs notamment en application des accords de réciprocité étudiés.

⁷⁸ Ce chiffre serait supérieur si on y ajoutait une évaluation des prestations assurées par les services de la SACEM au titre de ses coopérations avec la SADC. On notera par ailleurs qu'il comprend les flux des droits de reproduction mécanique au bénéfice des auteurs et compositeurs d'œuvres musicales que la SACEM confie juridiquement à la SDRM de même que les flux transfrontières correspondants, et dont la SDRM lui délègue en définitive les opérations pratiques de perception : dans ce domaine, la SACEM exécute donc, dans la forme « pour le compte » de la SDRM, la réalité du recouvrement de droits dont ses propres ayants droit sont en définitive les destinataires.

A - Les délégations mixtes SACEM/SACD

La plus grande part, (85%), des perceptions (hors Paris) est réalisée par les délégations mixtes SACD/SACEM. La SACD se trouve cependant dans ces délégations en situation d'employeur secondaire par rapport à la SACEM et dispose de marges de manœuvre limitées pour diriger leur action. Les résultats des délégations ne sont pas nécessairement identiques pour les perceptions SACEM et pour celles de la SACD, ce qui peut conduire à des appréciations divergentes de leur performance et des priorités à fixer.

B – Le différend avec la SAJE en matière de rémunération pour copie privée

L'organisation de la perception de la rémunération pour copie privée confère aux sociétés SORECOP et COPIE France, et à travers elles à la SACEM, une forme d'exclusivité sur les activités de facturation et de perception, même si celle-ci ne leur a pas été directement dictée par le législateur. La SDRM, dans les mêmes conditions, occupe quant à elle une place prééminente en matière de répartition des droits revenant au collège des auteurs entre les sociétés représentant cette catégorie d'ayants droit (SACEM, SACD, SCAM, ADAGP, SAJE...) lesquelles en assurent ensuite la distribution individuelle⁷⁹.

Une contestation du rôle de COPIE France et de ses relations avec la SDRM a émergé à l'occasion de la revendication par la SAJE d'une part de la rémunération pour copie privée.

A la suite d'une plainte déposée par cette société civile devant le Conseil de la concurrence, il était fait grief à la SDRM et COPIE France, comme à une entrave au libre accès au « marché » de la perception de la rémunération pour copie privée, de leur intervention commune auprès des redevables pour qu'ils ne versent pas à la SAJE les sommes dont elle s'estimait bénéficiaire mais continuent à verser à COPIE France l'intégralité de la rémunération due.

La SDRM a indiqué en réponse qu'elle s'était opposée non pas à l'intervention de la SAJE sur le marché de la gestion des droits à rémunération pour copie privée (marché dont la SDRM conteste par ailleurs l'existence) mais à la démarche de cette société consistant à s'arroger une part de la rémunération revenant aux autres auteurs fondée sur un droit dont la SDRM questionnait l'existence, d'une part, et calculée selon un taux dont la validité n'avait été reconnu que par la SAJE, de l'autre.

Un protocole a été finalement signé, le 19 mai 2006, entre la SDRM, la SAJE, la SACEM et COPIE France. Il prévoit que la SDRM verse sa part à la SAJE.

Il n'appartient pas à la Commission permanente de se prononcer sur la valeur des analyses des uns et des autres au regard du droit de la concurrence. Elle relève pourtant que la volonté de concentrer sur un petit nombre d'acteurs les opérations de perception permet peut-être de réaliser des économies d'échelle mais ne fait pas toujours l'unanimité parmi les SPRD concernées.

Pour autant, c'est sans doute moins le rôle de la SORECOP et de COPIE France en matière de perception qui est mis en cause que la position centrale de la SDRM en matière de répartition des droits du collège entre les auteurs. Et c'est d'ailleurs bien ce « monopole » là qui était visé par la SAJE dans les premières revendications qu'elle avait adressées à COPIE France. Cette dernière souligne que la revendication de la SAJE à son égard a été abandonnée dès lors que la question de l'attribution à la SAJE par la SDRM d'une partie de la part auteur a fait l'objet d'un accord.

La SDRM souhaite faire observer que le règlement de ce différend a pour conséquence que la SAJE ne conteste plus, non seulement le rôle de COPIE FRANCE, mais aussi celui de la SDRM qui lui verse désormais une part de la rémunération pour copie privée audiovisuelle conformément aux termes de l'accord intervenu entre elles. De manière plus générale, elle souligne qu'elle n'est pas actuellement saisie de contestations émanant de sociétés d'auteurs non

⁷⁹ A ce titre, on notera que la SDRM est, de fait, seule compétence pour répartir ainsi les sommes perçues par COPIE France pour le compte du collège des auteurs mais qu'elle partage cette compétence avec les sociétés représentant les ayants droit de l'écrit et de l'image fixe pour ce qui concerne les sommes perçues par la SORECOP pour le compte du collège auteur.

associées quant au rôle qu'elle joue dans la redistribution de la part auteur de la rémunération pour copie privée sonore et audiovisuelle. Ce rôle, précise-t-elle, tenant à ce qu'elle représente en ce domaine les autres SPRD qui sont ses associés – SACEM, SACD, SCAM –, elle est à ce titre attributaire de l'essentiel de cette rémunération et aucune répartition au profit d'autres sociétés ne peut se faire sans qu'un accord intervienne avec elle.

C - Les difficultés d'application du mandat SPRE-SACEM

La SPRE a fait état de plusieurs différends l'opposant à la SACEM dans l'application de la convention de mandat. Elle estime ne pas disposer d'un niveau d'information suffisant et regrette qu'en la matière la SACEM ne donne pas suite à certaines de ses demandes.

Si ces difficultés ont été évoquées de façon bilatérale entre les services des deux sociétés, il ne semble pas que le conseil d'administration de la SPRE s'en soit saisi. Selon la SPRE, le conseil de gérance en a été tenu informé. Il a organisé une réunion de la commission de gestion⁸⁰, le 16 octobre 2006. La SPRE estime que c'est au conseil de gérance d'informer le conseil d'administration s'il le juge utile.

La SPRE juge que les informations communiquées par la SACEM ne lui donnent plus une connaissance suffisamment précise du secteur, ce qui lui interdirait la conduite des études nécessaires pour faire évoluer les barèmes des lieux sonorisés et retarderait les actions de recouvrement contentieux. Elle estime en particulier que l'état ("état C") qu'elle reçoit mensuellement et qui reprend les montants perçus et affectés est un document « *statistique et non comptable* ».

La SACEM conteste cette analyse de la SPRE, qui dispose selon elle, non seulement « *comme le prévoit la convention de mandat, des mêmes informations que la SACEM (état C, grand livre et état CAR⁸¹)* » mais aussi d'informations élaborées spécifiquement pour elle. La SACEM rappelle également que « *un accord a été signé en juillet 1996 définissant un mode opératoire pour le traitement des contentieux que la SACEM a tenté de mettre en œuvre [et] auquel la SPRE n'a donné suite que de façon très ponctuelle sur quelques dossiers* ». Néanmoins, elle se déclare disposée à étudier les demandes d'éléments statistiques exprimées par la SPRE.

La SPRE avait aussi demandé à la SACEM que lui soient rétrocédés les dossiers des créances que cette dernière estimait irrécouvrables afin de confier leur recouvrement à un prestataire extérieur. Selon la SPRE, la SACEM aurait dans un premier temps refusé de lui communiquer les références des dossiers concernés.

La position de la SACEM aurait récemment changé puisque dans les réponses communiquées à la Commission permanente, elle affirme aujourd'hui être disposée à « *commencer à communiquer des éléments chiffrés à la SPRE pour lui permettre de mener son étude* » mais « *rappelle que le sujet a été évoqué dans le passé pour des créances SACEM, et que les syndicats se sont opposés à ce projet d'externalisation* »⁸².

Un autre point de désaccord avec la SACEM est la demande de la SPRE de disposer d'un large accès à son fichier informatisé « lieux sonorisés ». Ce fichier ayant fait l'objet d'une déclaration auprès de la CNIL, la SPRE a interrogé cette autorité par courrier du 3 juin 2005 sur les conditions auxquelles elle pourrait accéder à ce fichier. La CNIL a répondu le 1^{er} février 2006 qu'elle n'avait pas d'objection à la demande de la SPRE à la condition que, s'agissant des personnes physiques, la SACEM fasse une déclaration complémentaire auprès de la CNIL et des personnes concernées.

⁸⁰ Trois commissions, composées de représentants de la SPRE et de la SACEM, ont été instaurées afin de faciliter l'application de la convention de mandat : informatique, juridique et gestion. La commission de gestion se réunit pour examiner « d'une part, les résultats du recouvrement opéré par la SACEM et, d'autre part, les solutions à apporter aux difficultés qu'aurait rencontrées la SACEM dans le cadre de cette action ainsi qu'à toute difficulté dans l'application de la convention ».

⁸¹ Chiffre d'affaires à recouvrer.

⁸² Réunion du 21 octobre 2005 de la commission informatique SPRE/SACEM prévue à la convention.

Il apparaît à la Commission permanente que la communication du fichier des lieux sonorisés de la SACEM à la SPRE serait donc possible sous réserve de démarches supplémentaires de la part de la SACEM. Cette dernière conteste aussi bien cette interprétation que l'existence même d'un fichier relatif aux lieux sonorisés. La SACEM a cependant décidé de consulter un conseil spécialisé en matière de protection des données à caractère personnel.

Une dernière difficulté tient à l'existence de divergences entre la SACEM et la SPRE lorsqu'il s'agit d'apprécier, comme l'implique l'application des barèmes en vigueur, le caractère de bar à ambiance musicale ou de discothèque d'un même établissement, qualification qui n'est pas toujours simple lorsque la danse, critère de rattachement au secteur des discothèques, n'y est pas systématique (cf. *infra*, p.89).

Selon la SPRE, ses six attachés régionaux peinent à obtenir auprès du réseau de la SACEM des informations quant à l'activité réelle de certains établissements. Elle doit donc recenser elle-même les établissements mixtes, entreprise lente en raison de la très petite taille de son réseau. Or, les discothèques prennent ombrage du fait que certains bars ne sont pas facturés selon le barème discothèques alors qu'ils exercent une activité similaire à la leur.

Pourtant ces divergences d'appréciation sont préjudiciables aux deux sociétés, les exploitants s'en saisissant pour s'exonérer du paiement du barème discothèques. Elles peuvent aussi conduire à ce qu'un même établissement, considéré comme un bar à ambiance musicale par la SACEM et comme une discothèque par la SPRE, reçoive de ce fait une première facture envoyée par la SACEM pour le compte de la SPRE dans le cadre de son mandat de gestion, et une seconde envoyée par la SPRE dans son activité directe de perception sur les discothèques. Une telle situation nuit considérablement à la bonne gestion de la « rémunération équitable ».

C'est pourquoi la SPRE souhaiterait confronter les fichiers BAM (bars à ambiance musicale) et EDS (établissements de danse et de spectacle) des deux sociétés. La SACEM ne repousse pas l'idée d'une telle confrontation, mais émet plusieurs réserves⁸³ et affirme qu'à plusieurs reprises « *des propositions ont été faites dans ce sens à la SPRE qui a systématiquement répondu qu'elle ne souhaitait pas négocier un nouveau mandat pour le secteur des discothèques et activités similaires* ». Quant à la SPRE, elle maintient n'avoir jamais reçu de « *proposition concrète* » sur un tel mandat⁸⁴. Elle souligne aussi qu'en la matière, l'exigence posée par la CNIL « *ne concerne que 15 à 20 % des établissements. La confrontation de fichiers pourrait donc être faite sans tarder* ». La SACEM invoque pour sa part des difficultés techniques à isoler les coordonnées des établissements comportant des informations nominatives.

⁸³ « *La convention de mandat afférente à la perception par la SACEM de la rémunération équitable auprès des E.D.S a été dénoncée en 1995 de sorte que la SACEM estime ne plus être autorisée, au regard notamment des déclarations faite à la CNIL, à communiquer à la SPRE les informations à caractère personnel dont elle dispose dans le traitement "PERCEPTION" concernant ces exploitants ; -la confrontation du fichier discothèques de la SPRE avec le fichier EDS de la SACEM] a toujours été considérée par la SACEM comme étant un traitement au sens des dispositions de la loi "Informatique et libertés". Or, la mise en œuvre [d'un tel rapprochement] n'ayant jamais été envisagée par la SACEM, l'opération n'est pas mentionnée dans les déclarations faites auprès de la CNIL et n'a pas non plus fait l'objet d'une information préalable des personnes physiques éventuellement concernées par les données ainsi rapprochées ;*

-la SPRE serait contrainte soit de solliciter l'autorisation préalable de la CNIL (Art. 25-I-5° de la loi du 6 janvier 1978 concernant les rapprochements / interconnexions de fichiers dont les finalités sont différentes ou Art. 25-I-3° relatif aux traitements mis en œuvre en vue de rechercher et recenser des infractions) soit de procéder à une simple déclaration modificative des traitements déjà déclarés auprès de la CNIL ;

-dans la perspective d'un rapprochement des fichiers de la SACEM et de la SPRE, la SACEM souhaite procéder préalablement à l'information des Groupements Professionnels concernés avec lesquels elle a conclu des accords ;

-la convention de mandat conclue en 1990 pour le secteur des discothèques et activités similaires ayant été dénoncée, la cinquième réserve porte sur la définition d'un nouvel accord entre la SACEM et la SPRE pour fixer clairement les conditions dans lesquelles ces confrontations de fichiers interviendraient. A cet égard, pour être efficace et éviter des conflits avec les responsables des établissements concernés, il conviendrait de procéder à des mises à jour régulières et fréquentes des listes des établissements qui ne sont pas communs aux deux sociétés, ce que ne prévoit pas le schéma proposé par la SPRE». (réponse de la SACEM à la Commission permanente en date du 12 septembre 2006).

⁸⁴ Cette question constitue selon la SACEM un « *désaccord [qui] subsiste encore* » entre les deux sociétés : « *il a été évoqué lors de la commission de gestion du 16 octobre 2006, au cours de laquelle [la SACEM a] (...) proposé une prestation supplémentaire qui viendrait élargir le périmètre actuel du mandat. Il a été convenu que des réunions de travail seraient organisées entre le directeur du réseau de la SACEM et celui de la SPRE pour étudier cette question* ».

La SPRE n'ayant guère d'autre alternative technique pour la perception de la rémunération équitable auprès des lieux sonorisés que le mandat confié par elle à la SACEM, la Commission permanente recommande instamment que les difficultés rencontrées dans l'application de la convention en ce qui concerne l'information de la SPRE et, à travers elle, des organisations d'ayants droit qui en sont membres, soient réglées dans un esprit et selon des modalités conformes aux obligations de rendre compte inhérentes à l'exercice d'un mandat. Elle souhaite également que, pour éviter les différences d'appréciation entre les deux sociétés sur l'activité d'un même établissement, toute évolution des critères de la tarification fasse l'objet d'un examen commun entre la SACEM et la SPRE.

A cet égard, la Commission permanente prend acte de la réponse de la SACEM selon laquelle, *« indépendamment d'éventuelles difficultés de communication, limitées à un nombre restreint de personnes, elle a toujours considéré qu'elle devait apporter toutes les diligences nécessaires au bon accomplissement du mandat reçu de la SPRE »*.

Chapitre III

L'organisation du recouvrement et sa performance

I - Périmètre économique des perceptions

Les questions adressées aux sociétés sous cette rubrique visaient à recueillir tous indicateurs économiques ou statistiques professionnelles permettant d'analyser, voire d'extrapoler, les tendances d'évolution caractérisant sur les années récentes les diverses utilisations ou usages culturels fondant les recouvrements de droits, et le cas échéant, d'identifier d'éventuels écarts, en niveau ou en variation, avec les assiettes déclarées.

La Commission permanente doit cependant constater que, malentendu, absence de telles données, ou préoccupation non prioritaire pour ses interlocuteurs, aucune des réponses reçues n'ont satisfait cette attente, les sociétés ayant plutôt transmis des données relatives à des assiettes déclarées ou reconstituées à partir des perceptions effectivement réalisées ou, dans d'autres cas, celles relatives aux composantes de ces perceptions elles-mêmes.

A défaut d'informations portant directement sur les marchés de référence, on retracera ci-dessous celles des indications fournies qui ont au moins semblé les plus significatives du point de vue des évolutions ou de la structure du recouvrement effectif.

A – La SACEM

La diversité des missions de perception que la SACEM effectue pour son compte propre ou pour des tiers n'a d'égale que celle des canaux, directs ou passant juridiquement par une autre société, à travers lesquels lui sont affectés les droits dont elle est destinataire pour ses propres ayants droit. Le tableau suivant rapproche de manière consolidée l'ensemble des perceptions, assurées par cette société, du montant global des droits qui lui reviennent en définitive.

Tableau n° 6. Les perceptions réalisées par la SACEM

(en milliers d'euros)

	2003	%	2004	%	2005	%
Montant des perceptions pour les ayants droit SACEM ⁸⁵	708 510	82%	726 500	82%	757 363	83%
Montant total des perceptions par les services de la SACEM ⁸⁶	859 083	100%	890 342	100%	909 947	100%

Source : SACEM. Chiffres au 31 décembre.

⁸⁵ Ce montant englobe des perceptions brutes faites directement par les services de la SACEM (primo-perceptions), ainsi que les reversements de droits nets de frais de perception, perçus par d'autres SPRD agissant pour le compte de la SACEM (SDRM, SPRD étrangères). Elles ne tiennent pas compte en revanche de la part des perceptions en sous-traitance ou sous mandat réalisées pour la SDRM, la SORECOP et COPIE privée, la SADC, la SCAM ou la SPRE et dont la SACEM n'est pas destinataire final.

⁸⁶ Ensemble des perceptions faites par les services de la SACEM pour ses ayants droit et pour d'autres SPRD par accord de sous-traitance ou de mandat.

Tableau n° 7. Répartition des perceptions par type de droits et/ou clients

(en milliers d'euros)

Type de droit / client	2003		2004		2005		
	Montant	%	Montant	%	Montant	%	
Droits généraux (DEP et DRM/UC - hors médias)	210 802,65	29,8%	225 808,41	31,1%	228 215,00	30,1%	
DRM (phono, vidéo et divers)	150 866,98	21,3%	138 624,52	19,1%	147 356,51	19,5%	
Copie privée	sonore	37 912,02	6,8%	39 659,66	7,1%	39 391,00	6,9%
	audiovisuelle	10 589,76		11 795,42		12 657,55	
TV	publiques	58 851,29	32,6%	61 602,71	33,5%	64 667,63	34,2%
	privées	123 906,45		127 873,22		137 219,55	
Radio	publiques	17 134,79		17 835,52		18 441,26	
	privées	31 383,05		35 799,11		38 957,55	
Divers	801,22	0,1%	1 205,47	0,2%	1 361,71	0,2%	
Etranger	perceptions par sociétés sœurs	65 327,67	9,4%	65 173,60	9,1%	68 189,88	9,1%
	perceptions directes	934,57		1 122,02		905,10	
Total	708 510,45	100%	726 499,65	100%	757 362,75	100%	

Source : comptes de gestion de la SACEM

La nomenclature des perceptions adoptée par la SACEM dans le tableau ci-dessus mélange les types de droits (droits généraux, rémunération pour copie privée) et les types de clients (TV, radio), afin de mieux suivre en masse les principales sources de perceptions. Si ces dispositions trouvent leur justification en terme de pilotage⁸⁷, elles suscitent en revanche une certaine difficulté pour identifier les perceptions par catégories de droits d'auteur.

Le tableau ci-dessous permet néanmoins de constater, d'une part, que les droits d'exécution publique représentent 58% en 2005 des perceptions de la société en France et que, d'autre part, les droits généraux retracés dans le tableau précédent constituent 30,3%⁸⁸ des perceptions destinées aux ayants droit de la SACEM.

Tableau n° 8. Répartition par droit des perceptions en France et à Monaco en 2005

(en milliers d'euros)

Type de droit	Montant	%
Droit d'exécution publique (DEP)	400 192,06	58,1%
Droit de reproduction mécanique (DRM)	212 484,98	30,9%
Droit de copie privée (DCP)	52 048,56	7,6%
Droit de reproduction « usagers communs » (DRM/UC)	23 542,17	3,4%
Total	688 267,77	100%

Source : comptes de gestion de la SACEM, 2005

Les perceptions liées au droit d'exécution publique en France sont alimentées par les droits perçus auprès des médias et par les droits généraux qui sont perçus auprès des entreprises, des établissements des organisateurs de manifestations musicales (concerts, bals, spectacles...) et autres commerces qui diffusent de la musique du répertoire de la SACEM.

Les perceptions liées au droit de reproduction mécanique sont alimentées par celles recouvrées auprès des médias⁸⁹ et sur les ventes de phonogrammes, vidéogrammes et divers.

⁸⁷ La nomenclature des perceptions ne correspond pas toujours à la distinction juridique des différents types de droits d'auteurs (DEP, DRM, etc.) ; elle répond aux contraintes de pilotage (suivi des principales masses : TV, radio, étranger) et correspond à l'organisation interne de la société (DADP et DR / DRIM).

⁸⁸ Sur la période 2003/2005, l'évolution des droits généraux dans le total des perceptions est stable autour de 30%. Après une progression de 1,2 point en 2004 par rapport à 2003, elle a diminué d'un point entre 2004 et 2005.

⁸⁹ Des droits de reproduction mécanique sont perçus auprès des médias pour les diffusions musicales à partir de supports enregistrés et pour les productions effectuées en utilisant des musiques du répertoire de la SACEM.

Les perceptions de droit de reproduction des « usagers communs » sont alimentées par un abondement de 25% de la perception du droit d'exécution publique.

La répartition des droits généraux peut également être analysée par types d'utilisation des œuvres musicales :

Tableau n° 9. Répartition des perceptions de droits généraux par secteur d'exploitation

(en milliers d'euros)

Type d'exploitation	2004		2005	
	Montant	%	Montant	%
Musique attractive de danse	52 689	23,3%	51 250	22,5%
Musique attractive de spectacle	80 486	35,6%	80 581	35,3%
Musique de sonorisation	81 239	36,0%	84 685	37,1%
Musique d'ambiance	8 542	3,8%	8 850	3,9%
Classement en instance	2 911	1,3%	2 916	1,3%
Total	225 867	100%	228 281	100%

Source : rapport de gestion de la SACEM, 2005 (section 2).

B - La SACD

Le tableau ci-après retrace l'évolution des assiettes effectivement retenues et les droits proportionnels ou minima garantis qui en ont découlé.

Tableau n° 10. Répartition des perceptions par types d'assiette et de droit

(en millions d'euros)

	Assiettes		Droits (hors CCSA)			
	Prix de Vente	Billetterie	Prix de Vente	Billetterie	Minimum garanti	Non défini (*)
2000	121	118	7	7	1,7	0,07
2001	128	129	8	8	1,7	0,06
2002	129	130	8	7	1,8	0,04
2003	138	128	9	7	1,9	0,06
2004	152	159	10	9	2	0,07
2005	159	153	10	9	2,2	0,05
Total	827	817	52	47	11,3	0,35

Source : SACD

* Non défini : Le système informatique enregistre les deux assiettes connues (prix de vente ou billetterie), établit le comparatif entre les droits relevant potentiellement des deux assiettes et détermine la solution la plus favorable à l'auteur. Dans un nombre marginal de cas, seuls les droits facturés ont été conservés en documentation, sans qu'il soit possible de les rapprocher de l'assiette retenue.

On observe un léger tassement des perceptions opérées sur les recettes de billetterie au bénéfice de celles opérées sur les prix de vente pratiqués par les entreprises de spectacles, l'application du minimum garanti restant stable. Cette tendance s'inscrit dans une progression plus forte de l'ensemble des prix de vente (+ 31,4 % entre 2000 et 2005) que des recettes générées par la billetterie (+ 28,9 % entre 2000 et 2005) et semble démontrer le rôle croissant des subventions dans l'équilibre de l'économie du secteur. Les subventions viennent en effet diminuer le prix des billets et influent donc directement sur les recettes de billetterie. Enfin, le fait que 10% des droits proviennent du minimum garanti souligne l'intérêt pour les auteurs de ce type de disposition.

Du fait de l'économie du théâtre à Paris, les perceptions de droits d'auteur s'y opèrent quasi exclusivement sur les recettes de billetterie. D'autre part, comme cela a été indiqué, il n'y a pas de minimum garanti à Paris. Le montant des assiettes évolue faiblement entre 2002 et 2005 (moins de 2 %).

Tableau n° 11. Répartition des perceptions à Paris par types d'utilisateurs

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
SDTP *			9,6	10,7	9,7	10,2
SYNDEAC *			0,9	1	1,1	1
Cas particuliers *			3,3	3,3	2,9	3,4
Cies indépendantes			4,1	4,1	3,1	4,1
Amateurs			0,04	0,05	0,07	0,09
Total			17,9	19,1	16,8	18,7
* part des perceptions protocolaires			76,86%	78,16%	80,81%	77,60%

Source : SACD

Tableau n° 12. Répartition des perceptions hors Paris par types d'utilisateurs

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
SNES *	4	4	4	3,7	4,3	3,4
PRODISS *	0,8	1	1,7	2,2	2,5	2,3
SYNDEAC *	1,4	1,5	1,7	1,6	1,7	1,9
Théâtres municipaux*	2	2,2	2	2	2	2,2
C ^{ie} s indépendantes	12,2	13	12,6	12,9	15,3	15,8
Autres	1	1	0,9	0,6	0,5	0,8
Amateurs	1,5	1,5	1,6	1,7	1,8	1,9
Total	22,9	24,2	24,5	24,7	28,1	28,3
* Part des perceptions protocolaires	36%	36%	39%	39%	38%	34%

Source : SACD

On observe par ailleurs que, si les conditions protocolaires s'appliquent de manière minoritaire en nombre d'utilisateurs, ce sont elles qui produisent la part la plus importante des recettes à Paris alors qu'en province, le poids des compagnies indépendantes est significatif tant en termes de nombre d'utilisateurs qu'en termes de montant des droits perçus. L'analyse des évolutions enregistrées entre 2000 et 2005 met par aussi en évidence le poids croissant des spectacles d'humour dans la programmation, le développement constant des représentations « amateurs » ainsi que l'accroissement du nombre de compagnies indépendantes et des perceptions qui s'y rapportent.

C - La SDRM

Le tableau ci-dessous retrace l'évolution des perceptions liées aux différentes catégories de droits. Il montre clairement la prédominance des droits phonographiques dans le total des recettes de la SDRM mais également la progression continue des autres supports de reproduction mécanique que sont le DVD et les nouveaux médias.

Les recettes tirées de l'exploitation du droit de reproduction mécanique⁹⁰ ont connu de 2000 à 2005 un progression de 18%. Mais alors que les recettes liées à la reproduction de vidéogrammes augmentent de 256%, celles tirées de la reproduction de phonogrammes sont en baisse de 16%. Cette évolution n'est pas neutre sur la répartition de ces recettes entre les différents répertoires, ceux de la SCAM et de la SACD ayant plus vocation à être reproduits sur des supports vidéo qu'audio. La période a vu aussi l'émergence de recettes en provenance d'internet et de la téléphonie mobile même si ces dernières sont en retrait en 2005 en raison de tensions sur les prix.

⁹⁰ Dans les domaines phonographique et vidéographique ainsi qu'au titre des supports multimédia, internet, téléphonie (à l'exception des sommes collectées au titre des médias audiovisuels, de la copie privée et des sommes en provenance de l'étranger).

Tableau n° 13. Evolution des droits 2000-2005

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2000/2005
Droits phonographiques	123,92	109,31	142,22	138,26	105,43	104,33	-16%
Droits vidéographiques	16,11	17,11	23,47	33,73	44,25	57,35	256%
Internet/téléphonie	0,78	0,734	1,95	2,57	4,16	4,39	455%
TOTAL	140,81	127,15	167,64	174,56	153,84	165,07	18%

Source : Comptes de gestion de la SDRM.

Le marché sur lequel intervient la SDRM est marqué à la fois par une forte concentration de l'activité autour de quelques grands acteurs et par la multitude des utilisateurs qui interviennent de façon occasionnelle. La SDRM doit donc gérer un grand nombre de contrats et d'autorisations mais perçoit l'essentiel de ses recettes auprès d'un petit nombre d'acteurs.

Les activités de contrefaçon génèrent un manque à gagner significatif mais par définition difficile à évaluer précisément. La principale source de fraude semble être désormais liée à l'internet et à l'utilisation des logiciels d'échanges de fichiers de pair à pair. La SDRM cite à ce sujet une étude de l'IDATE (Institut de l'audiovisuel et des télécommunications en Europe) selon laquelle plus de six milliards de fichiers musicaux, dont 99% seraient protégés par le droit d'auteur et/ou les droits voisins, auraient été échangés en France en 2005 par l'intermédiaire des différents protocoles de pair à pair.

D - La SORECOP et COPIE France

Les nouvelles dispositions légales rendent désormais impératifs un suivi et une prospective quantitatifs des évolutions affectant le recours aux mesures de protection techniques et l'apparition de nouvelles formes d'offre exclusive, d'une part, la diversification des supports d'enregistrement externes ou intégrés, les évolutions des choix des consommateurs en ce domaine et les diverses pratiques de copie privée, de l'autre.

Dans l'immédiat, la Commission permanente a reçu des réponses assez générales, dont il est rendu compte ci-dessous, à ses questions qui cherchaient à obtenir un premier éclairage sur des points qui déterminent directement le périmètre de la rémunération perçue. Pourtant, ces données font déjà l'objet de multiples études, sondages ou simulations, dont les SPRD françaises soulignent volontiers, notamment auprès de la Commission européenne, qu'ils gagent l'efficacité et l'équité des barèmes de la rémunération pour copie privée comme de sa répartition.

▫ *La concentration des redevables*

Bien qu'il existe un grand nombre de redevables (environ une centaine de redevables pour la seule société COPIE France), une large partie de la rémunération est payée par quelques principaux redevables qui interviennent bien souvent tant sur les supports d'enregistrement sonore que sur les supports à vocation audiovisuelle.

Dans le domaine des supports amovibles pour copie sonore, le marché est stable et concentré, les dix premiers redevables se partageant 79% du marché (avant fusion de MPO et EMTEC). De même, s'agissant des supports pour copie privée audiovisuelle (DVD), les dix premiers redevables représentent 85% des perceptions.

Dans le secteur des supports intégrés pour copie sonore, les quatre premiers redevables au titre des appareils de salon à disque dur se partagent 90% du marché et les dix premiers redevables au titre des baladeurs MP3 se partagent 61% du marché. En ce qui concerne les supports intégrés pour copie audiovisuelle, le marché se concentre à 90% chez un seul redevable pour les décodeurs à disque dur et à 94% chez les dix premiers redevables au titre des enregistreurs et magnétoscopes à disque dur.

▫ *L'évolution des perceptions*

Tableau n° 14. Perceptions (nettes des frais de perception) 2000-2005

(en millions d'euros)

	COPIE France	SORECOP	Total copie privée	Variation annuelle
2000	69,06	13,11	82,17	-2%
2001	58,50	36,81	95,31	16%
2002	60,01	65,47	125,48	31,7%
2003	59,02	86,95	145,97	16,3%
2004	77,05	87,79	164,84	12,9%
2005	70,30	82,48	152,78	-7,3%

Source : SORECOP et COPIE France

On remarquera que la rémunération étant perçue auprès des fabricants et importateurs, les montants de perception ci-dessus ne correspondent pas à la charge finale répercutée sur les consommateurs, laquelle est majorée de la TVA à laquelle la rémunération est elle-même soumise⁹¹, ainsi que du taux de marge que la distribution applique de façon indifférenciée sur les différents éléments de la valeur ajoutée. La note récemment transmise aux parlementaires par les industriels de l'électronique grand public se fonde implicitement sur un écart en montant perçu et répercussion finale sur le consommateur approchant l'indice 1,9⁹², SORECOP et COPIE France contestant cependant ce chiffre qui repose implicitement sur un taux de marge d'un peu plus de 50% qu'elles n'estiment « *pas réaliste* ».

Parmi les supports assujettis, le marché est essentiellement composé de supports numériques amovibles de type *minidisc*, CD audio CD-data, DVD. Les supports analogiques ne représentent plus qu'une très faible part des perceptions relatives à la copie sonore (3% du marché pour les cassettes en 2004) mais demeurent un support d'enregistrement utilisé pour la copie audiovisuelle bien qu'en constante régression. En 2004, la quantité des DVD déclarés était déjà presque égale à celle des cassettes VHS alors que la répartition était de 25/75 en 2003 et que la proportion s'inverse en 2005.

L'année 2004 a vu une progression extrêmement rapide des ventes de baladeurs à mémoire *flash*, les déclarations concernant 1,3 million d'appareils en un an. Les baladeurs à disque dur intégré connaissent également une progression tandis que les appareils de salon à disque dur intégré n'ont pas remporté un véritable succès de marché. Du côté de la copie privée audiovisuelle 103 625 lecteurs-enregistreurs à disque dur intégré ont été déclarés contre 235 appareils en 2003.

Les tableaux ci-dessous font apparaître la nette progression des supports numériques et des supports intégrés, la stagnation globale des perceptions des deux sociétés en 2005 par rapport à 2004 et la part croissante prise par les perceptions de COPIE France.

⁹¹ L'article 32 de la loi du 3 juillet 1985 (correspondant à l'actuel L. 311-3 du CPI) comportait un alinéa indiquant « *Elle est exonérée de la TVA.* », qui a été abrogé par l'article 54 de la loi du 29 décembre 1990.

⁹² La lettre précitée du SIMAVELEC en date du 4 juillet 2006 associée à un effet annuel supposé des récents relèvements de barème de 13, 2 M €, un impact sur les prix à la consommation TTC de 25 M €.

Tableau n° 15. Perceptions de la SORECOP et assiettes implicites

	Total facture	CD-R-Data	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Mini-disc	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	CD-R-Audio	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Cassettes	Tx de réf. (€)	Qtés (M)
2002	69 M€	77%	0,3530	151	4%	0,5869	4,7	9%	0,5869	10,6	9%	0,3564	17,7
2003	87,5 M€	82,03	0,3530	203	2,8%	0,5869	4,2	7,92%	0,5869	11,8	6,26%	0,3564	15,4
2004	87,7 M€	83,10	0,3530	207	1,32%	0,5869	2	4,80%	0,5869	7,2	3,07%	0,3564	7,6
2005	84 M€	68,71	0,3530	164	0,62%	0,5869	0,9	2,49%	0,5869	3,6	2,15%	0,3564	5,1
	Total facture	Baladeurs DDI	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Baladeurs MFL	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Baladeurs MP3	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Appareils de salon DDI	Tx de réf. (€)	Qtés (u.)
2002	69 M€	0%	-	-	0%	-	-	-	-	-	0%	-	-
2003	87,5 M€	0,5%	14,15	0,03	0,10%	1,21	0,07	-	-	-	0,02%	13,07	1
2004	87,7 M€	4,07%	12,16	0,29	3,40%	2,016	1,5	-	-	-	0,01%	13,16	667
2005	84 M€	Alignement des tarifs des baladeurs en novembre 2005						25,60%	4,18	5,2	0,09%	14,74	5

Source : SORECOP et COPIE France

Tableau n° 16. Perceptions de COPIE France et assiettes implicites

	Total facture	VHS	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	DVD-R-Data	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	DVD-R-Vidéo	Tx de réf. (€)	Qtés (u.)
2002	56,5 M€	98,6%	1,2852	43,3	1,36%	1,5886	0,5	0,01%	1,2577	4 491
2003	57,7 M€	73,8%	1,2852	33,1	23%	1,5886	8,4	0,05%	1,2577	22 943
2004	79,6 M€	42,28%	1,2852	26,2	54,26%	1,5886	27,2	0,21%	1,2577	132 942
2005	79,3 M€	30,9%	1,2852	19,1	62,48%	1,4193	34,9	0%	1,2577	0
	Total facture	DVHS	Tx de réf. (€)	Qtés (u.)	Décodeur	Tx de réf. (€)	Qtés (M)	Appareil de salon DDI	Tx de réf. (€)	Qtés (u.)
2002	56,5 M€	0,02%	1,2577	8 981	0,01%	15	377	0%	-	-
2003	57,7 M€	0%	1,2577	0	3,20%	15	123 118	0%	-	-
2004	79,6 M€	0,01%	1,2577	6 331	1,35%	15	71 658	1,89%	15	103 625
2005	79,3 M€	0%	1,2577	0	1,41%	15	74 741	5,21%	15	276 160

Source : SORECOP et COPIE France

▫ *Les indices d'un « marché gris »*

Compte tenu de la volatilité des marchés sur lesquels les deux sociétés interviennent, des cycles de vie des produits et du fait qu'une mesure du marché total des produits concernés n'est pas techniquement possible, les travaux sur les évolutions prévisibles de l'assiette sur laquelle est calculée la rémunération restent, selon la SORECOP et COPIE France, d'un usage difficile. Les informations issues des industriels ou des instituts de sondages spécialisés tels que Nielsen et GFK ne portent pas sur l'intégralité des points de vente d'un produit et sont plus ou moins

centrés sur tel ou tel réseau de distribution. En outre, les chiffres des industriels incluent les réexportations de supports vierges à partir de la France qui ne sont pas dans l'assiette de la rémunération.

S'il semble donc difficile d'évaluer l'écart entre le montant potentiel de l'assiette et les déclarations des redevables, tant les sociétés de perception que les industriels admettent l'existence d'un « marché gris » qui pourrait s'amplifier dans les périodes précédant l'entrée en vigueur d'un nouveau taux ou l'assujettissement de nouveaux types de support. Une des manifestations en est la présence dans les rayons de la grande distribution, notamment pour les supports amovibles, de produits d'origine indéterminée ou de marques ne faisant pas l'objet de déclarations. Il semble en outre que le développement des achats en ligne effectués auprès de détaillants situés en France ou à l'étranger, achats qui en eux même ne sont pas illégaux, ait accentué la fraude (ou le non-paiement de bonne foi) à la rémunération pour copie privée qui, en pareil cas, incombe au consommateur final⁹³.

La SORECOP et COPIE France ne se sont pas jugées en mesure, ni d'avancer un ordre de grandeur pour ces divers phénomènes d'approvisionnement illégaux ou simplement incontrôlés, ni de donner leur appréciation sur des évaluations internationales reprises dans la presse et faisant état d'un écart d'une ampleur *a priori* peu explicable entre le niveau de la rémunération effectivement perçue en France et le rendement qui, selon les auteurs de ces simulations, aurait dû être le sien au vu des niveaux d'affaires supposés des fournisseurs.⁹⁴ La contribution de la PROCIREP à la récente consultation européenne⁹⁵ pointe cependant à propos de deux études du même type citées par la direction générale Marché intérieur, des erreurs de fait grossières, soit sur les derniers barèmes en vigueur, soit sur les niveaux effectifs de certains segments de marché, qui priveraient de toute force probante l'alarmisme de leurs conclusions.

Un document plus factuel, établis par les industriels à partir des niveaux de consommation retenus par l'étude GFK pour l'année 2005 et des taux en vigueur pour cette même année⁹⁶, évalue le niveau théorique de perceptions à 175 M€ pour les consommations retenues pour le marché interne, alors que la collecte réelle s'est élevée à quelque 153 M€ cette même année. Cet écart serait l'indication d'une distribution de produits sans marques ou d'origine inconnue avoisinant 20 M€, ou 14% du marché domestique. Dans l'hypothèse où les flux transfrontières physiques ou en ligne échappant à la perception atteindraient une proportion comparable, la part totale du « marché gris » ou de la sous-collecte approcherait le quart du marché réel. Au-delà de l'identification d'une erreur dans l'estimation de taux moyen de rémunération du DVD-R data, les sociétés ont jugé ne pas pouvoir se prononcer sur la vraisemblance de tels chiffres en raison du décalage naturel existant entre les chiffres mesurés par GFK (les supports vendus) et les déclarations qu'elles comptabilisent (les sorties de stocks), un délai variable s'observant entre la sortie de stock et la vente en fonction de la situation ou de l'organisation du marché.

E - La SPRE

La perception des droits dus par le secteur des lieux sonorisés étant assurée par la SACEM, la SPRE affirme ne pas disposer d'informations sur les assiettes.

En ce qui concerne le secteur des discothèques, l'évolution des assiettes est communiquée depuis 2002. Avant 2002, la déclaration annuelle n'était pas la règle et la SPRE, sollicitée au moment de

⁹³ Une affaire récente a d'ailleurs mis en lumière que certains des sites étrangers offrant de tels produits dissimulaient dans le libellé elliptique de leur offre que ces produits restaient soumis au paiement pour copie privée, et opéraient ainsi un acte déloyal et un détournement de clientèle par rapport aux fournisseurs sur le marché intérieur, jugement du 15 septembre 2005, SA *Rue du commerce* c./ Sté *Dabs.com* et *al.*

⁹⁴ Un article paru dans *Les Echos* du 15 mars 2006 se référait sans plus de précisions à une étude de l'*European Information and Communication Technology Industry Association* (EICTA) faisant état d'un niveau potentiel de perception de 344,5 M€, au lieu des 155 effectivement perçus.

⁹⁵ Point 9-A.

⁹⁶ Document de travail établi par le SIMAVELEC et transmis informellement à son initiative, septembre 2006, cf. annexe 5 à ce rapport.

l'instruction, n'était pas immédiatement en mesure de reconstituer les assiettes des années antérieures en raison du travail important de programmation informatique.⁹⁷

Tableau n° 17. Evolution des assiettes dans le secteur des discothèques de 2002 à 2005

(en milliers d'euros)

2002	2003		2004			2005		
Montant	Montant	Evolution 2003/2002	Montant	Evolution 2004/2003	Evolution 2004/2002	Montant	Evolution 2005/2004	Evolution 2005/2002
560 710	688 096	23%	667 876	-3%	19%	677 317	1%	19%

Source : SPRE

Le taux de discothèques qui procède à une déclaration réelle est aujourd'hui de 95 %. Sur la période considérée, l'assiette augmente de près de 20 % mais son évolution annuelle est très irrégulière (+23 % en 2003, -3 % en 2004, +1 % en 2005).

Le montant des droits perçus par la SPRE au titre de la rémunération équitable dans le secteur des discothèques et des lieux sonorisés évolue comme suit :

Tableau n° 18. Evolution du montant des perceptions de 2000 à 2005

(en millions d'euros)

	2000	2001		2002		2003		2004		2005		
	Montant	Montant	Evol. 2001 / 2002	Montant	Evol. 2002/ 2001	Montant	Evol. 2003/ 2002	Montant	Evol. 2004/ 2003	Montant	Evol. 2005/ 2004	Evol. 2005/ 2000
Discoth.	8 613	9 418	9%	10 533	12%	11 208	6%	11 199	0%	11 512	3%	34%
Lieux sonorisés	14 025	15 049	7%	15 546	3%	16 897	9%	17 689	5%	17 835	1%	27%
Total SPRE (y c. radios-TV)	44 300	51 402	16%	56 879	11%	61 250	8%	63 528	4%	56 291	-11%	27%

Source : SPRE

Le montant des perceptions augmente de façon régulière sur la période, dans le secteur des discothèques comme dans celui des lieux sonorisés. C'est dans le secteur des discothèques que la croissance sur l'ensemble de la période est toutefois la plus dynamique puisqu'elle s'élève à 34 % (contre 27% dans le secteur des lieux sonorisés et 27% également pour le montant total des perceptions de la SPRE, y compris le secteur des radios et télévisions).

Les bons résultats observés pour les discothèques, alors même qu'il s'agit d'un secteur en difficulté, sont en partie dus à l'entrée en vigueur en 2002 d'un nouveau barème qui simplifie les obligations déclaratives des exploitants (la déclaration de recettes, auparavant mensuelle, devient annuelle). Ce nouveau barème facilite la gestion des dossiers, ce qui permet à la SPRE de concentrer son activité sur les relances des exploitants défaillants.

La SPRE estime que le secteur des discothèques est actuellement en situation difficile, à cause de l'évolution du marché des loisirs nocturnes et des habitudes de consommation des jeunes. Elle estime que la perception dans ce secteur va stagner dans les années à venir, voire baisser un peu.

⁹⁷ Avant 2002 et le nouveau barème, les discothèques envoyaient une déclaration mensuelle, justifiée par la copie de la déclaration de TVA. Pour connaître l'assiette annuelle, il fallait additionner les 12 déclarations mensuelles et le barème permettait de facturer en l'absence de déclaration une recette estimée, basée sur celle du mois de l'année N-1 ou la dernière connue. Depuis 2002, la déclaration est annuelle, justifiée par le compte de résultat. L'annualisation simplifie fortement la connaissance de l'assiette dont la lecture est directe.

Cette évolution est selon elle déjà perceptible en 2006. Cependant, la SPRE ne dispose pas d'études relatives aux perceptions à moyen terme. Elle précise que les syndicats professionnels de discothèques n'en disposent pas davantage, et qu'avec la SACEM, elle serait la mieux à même d'apprécier l'évolution à court terme.

II - Le recouvrement : organisation et moyens

A - La SACEM

▫ *La procédure de perception*

La procédure de perception fixée par le directoire de la société se décompose en quatre phases :

- le contrôle de l'obligation déclarative préalable à l'exécution publique et à la reproduction ;
- l'établissement des règles générales d'autorisation et de tarification qui servent à l'établissement des droits (barèmes) ;
- l'établissement du contrat général de représentation ou de reproduction qui matérialise l'autorisation des auteurs d'exploiter leurs œuvres, et l'établissement de la facturation ;
- le recouvrement des droits.

Les directions et les délégations régionales⁹⁸ ont pour mission de rechercher et d'identifier les utilisateurs de musique, de délivrer des autorisations de diffusion et/ou de reproduction (contrat), et de suivre les recouvrements difficiles en phase pré-contentieuse et contentieuse. Les délégations régionales ouvrent un compte pour chaque diffuseur, qui permet de transmettre au siège, au travers des applications informatiques de gestion, les données nécessaires à la facturation.

Le siège édite et envoie les factures directement aux clients sous la forme de « note de débit »⁹⁹. Il a ainsi réalisé la gestion administrative de 94% de la facturation annuelle des droits généraux en 2005¹⁰⁰. Il assure également la gestion du recouvrement et fait le suivi de la comptabilité individuelle des diffuseurs. Il centralise tous les règlements effectués, quelle que soit la procédure de paiement employée par le client¹⁰¹ ; les paiements recouverts en délégation (24% en 2005, contre 76% par le siège) sont transmis au département comptable et financier du siège¹⁰².

La procédure de perception appliquée par la SACEM tend à faire prévaloir le principe de l'égalité devant la loi sur les considérations de coût des moyens nécessaires à cette mission, tous moyens étant mis en œuvre pour faire respecter l'obligation de déclarer les droits et de s'en acquitter. La société souligne en effet qu'« *au-delà de la nécessité d'appliquer rigoureusement les dispositions législatives et réglementaires, [son] Conseil d'administration a toujours souhaité voir la société percevoir auprès de tous les usagers potentiels de manière, d'une part, à maximiser le volume de revenus et, d'autre part, à assurer, de manière aussi impartiale et exhaustive que possible, la rémunération des ayants droit dont les œuvres connaissent une exploitation essentiellement locale* ». Ce principe est uniformément appliqué depuis les phases de recherche de clientèle jusqu'aux éventuelles phases de relance amiable et pré-contentieuse comme une garantie que se donne la société pour éviter toute distorsion de traitement.

⁹⁸ A la SACEM, l'appellation de délégation régionale correspond aux antennes de compétence généralement départementale.

⁹⁹ Elles indiquent le montant hors taxe et TTC des droits et la contribution AGESEA à payer. Le projet *Sélect* DADP Réseau, développé dans le cadre du schéma directeur des systèmes d'information, inclura également la mise en place de facture détaillant davantage les différents paramètres utilisés.

¹⁰⁰ La facturation correspond au traitement administratif relatif à l'émission des factures.

¹⁰¹ Possibilité de paiement par virement, TIP, chèques, espèces, prélèvements bancaires et billets à ordre.

¹⁰² Les recouvrements par les délégations régionales sont transmis au département comptable et financier du siège via la procédure des enveloppes de « centralisation administrative de perception » qui contient tous les titres et justificatifs de paiement par TIP, chèques ou espèces.

Néanmoins, en phase contentieuse, les dossiers sont étudiés au cas par cas et les moyens de recouvrement mis en œuvre sont proportionnés aux montants financiers en jeu. C'est pourquoi certains dossiers sont l'objet de transactions, qui portent sur le délai de paiement et non sur les montants à percevoir. Ces délais n'excluent pas l'application de pénalités de retard, ni le cas échéant d'intérêts moratoires.

L'activité de perception des droits généraux est encadrée par un guide de procédure, dit « guide pro ». Ce document traduit l'effort d'uniformisation des procédures. C'est également un outil d'amélioration de l'efficacité du réseau suivie au travers d'indicateurs spécifiques ; il compile l'ensemble des pratiques recommandées, comme l'utilisation prioritaire du téléphone et la systématisation de l'envoi de courriers promotionnels, dans les dix jours qui suivent l'apparition des annonces légales au BODACC¹⁰³. Ces choix permettent de réduire le volume des activités extérieures.

Les procédures conseillées témoignent d'une organisation méthodique de la perception. Ainsi, par exemple, en matière de cessation de contrat, le « guide pro » distingue une cessation qui repose sur des faits objectifs, dont les preuves sont à obtenir, d'une cessation liée à la volonté du client pour laquelle « *la délégation doit contacter le client par téléphone, dès connaissance de l'information, pour connaître les raisons de sa décision et chercher à infléchir celle-ci* ».

▫ ***Une répartition non proportionnelle des effectifs et des montants perçus***

Les constats développés ci-après sont tirés des données chiffrées de la répartition des perceptions entre le siège et le réseau transmises par la SACEM.

Tableau n° 19. Répartition des perceptions réalisées par la SACEM

(en milliers d'euros)

Structure de perception (siège/réseau)	2003		2004		2005	
	Montant	%	Montant	%	Montant	%
Réseau	275 111	32%	294 935	33%	289 064	32%
Siège	583 972	68%	595 407	67%	620 883	68%
Total	859 083	100%	890 342	100%	909 947	100%

Source : SACEM.

Sous réserve des interrogations méthodologiques soulevées par la Commission permanente (cf. *infra*, p.105) sur l'imputation au réseau de perceptions assurées au bénéfice des ayants droit de la SACEM (lignes 1 et 2 du second tableau ci-dessous), le siège est, selon ces données, réputé traiter 68% du total des perceptions réalisées par la SACEM en 2005, le réseau régional assurant les 32% restants.

¹⁰³ BODACC : *Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales*.

Tableau n° 20. Types de droits perçus par le réseau régional de la SACEM

(en milliers d'euros)

Sociétés bénéficiaires		Type de droit	2003		2004		2005	
			Montant	%	Montant	%	Montant	%
Groupe SACEM	SACEM	Droits généraux	210 627	77%	225 867	77%	228 281	79%
	SACEM/SDRM	Radio locale privée (RLP) et câble	8 972		11 190	4%	10 318	4%
	SDRM	DRM Phono vidéo	3 236	1%	3 321	1%	4 188	1%
Sous-total perceptions pour le groupe SACEM			222 836	81%	240 378	82%	242 787	84%
Tiers	SACD	Droit d'exécution pub.	21 225	8%	24 154	8%	24 201	8%
	SPRE	Rémunération équitable	16 301	6%	17 259	6%	17 747	6%
	Parafiscale ¹⁰⁴		10 726	4%	8 627	3%	-	-
	AGESSA	Sécurité sociale	2 067	1%	2 213	1%	2 236	1%
	Profession du cinéma (cotisations syndicales)		1 956	1%	2 303	1%	2 093	1%
Sous-total perceptions pour des tiers			52 275	19%	54 556	18%	46 277	16%
Total des perceptions par le réseau			275 111	100%	294 935	100%	289 064	100%

Source : SACEM

Toujours sur la base des données chiffrées fournies par la SACEM, le réseau régional perçoit principalement pour les sociétés du groupe SACEM, c'est-à-dire pour les sociétés SACEM et SDRM qui sont destinataires de 84% du total des perceptions du réseau sur la période 2003/2005 et, dans une moindre mesure, pour le compte de tiers sous mandat ou en sous-traitance.

Parmi les perceptions pour le groupe SACEM, le réseau perçoit essentiellement des droits généraux.

Tableau n° 21. Répartition des perceptions par utilisateurs

(en millions d'euros)

Année 2005	Montant des perceptions	%	Nombre d'utilisateurs	%
Droits généraux (DEP et DRM/UC - hors médias)	228,2	54%	563 181	88%
Autres types de droits	195,5	46%	76 819	12%
Total des perceptions directes SACEM	423,7	56%	640 000	100%
Droits versés par d'autres SPRD	333,7	44%	-	-
Total	757,4	100%	-	-

Source : données SACEM 2005.

La concentration des utilisateurs de la SACEM est très forte dans les médias et en droit de reproduction mécanique : 12% des clients ont assuré plus de 46% des perceptions directes, soit 26% du total des perceptions de la SACEM de 2005. En effet, hors droits généraux, les perceptions directes par la SACEM se font auprès des grands médias. Les perceptions dont d'autres sociétés sont responsables en titre (droit de reproduction mécanique, copie privée, etc.) se font également auprès de clients concentrés : majors de la production et médias, principaux importateurs, etc.

A l'inverse, la dispersion est très forte en droits généraux dont les perceptions assurent l'essentiel de l'activité du réseau : en 2005, 88% des clients ont pourvu à 54% des perceptions directes, soit à seulement 30% du total des perceptions réalisées par la SACEM.

¹⁰⁴ La SACEM n'assure plus la perception de la taxe parafiscale sur les spectacles qui a été supprimée en 2003.

Tableau n° 22. Effectif de la direction des relations avec la clientèle¹⁰⁵

Directions/départements	Cadres	Agent de maîtrise	Employés	Intérim	Total	%
Direction du réseau	61,0	114,8	498,6	0,1	674,6	83,2%
Département des autorisations de diffusion publiques	4,0	8,0	34,8	0,4	47,2	5,8%
Département du droit de reproduction Internet, médias	10,0	20,0	44,5	0,7	75,2	9,3%
Coordination informatique	4,0	4,0	4,0	0,0	12,0	1,5%
Coordination grands projets relations clientèle	1,0	0,0	1,0	0,0	2,0	0,2%
Total Direction des relations avec la clientèle	80,0	146,8	582,9	1,2	810,9	100%
Taux d'encadrement	9,9%	18,1%	71,9%	0,2%	100%	-
Total SACEM	193,9	330,9	1054,2	9,7	1 588,7	-

Source : SACEM. Chiffres au 31 décembre 2005 en équivalents temps plein (ETP).

La direction des relations avec la clientèle chargée de la mission de perception emploie 811 ETP, soit 51% de l'effectif total de la SACEM¹⁰⁶. Or 89% de l'effectif de cette direction, soit 45% de l'effectif total de la SACEM, est employé par la direction du réseau (DR) et le département des autorisations de diffusion publique (DADP), qui n'ont assuré que 35% des perceptions du groupe SACEM en 2005 (242,8 M€¹⁰⁷).

L'autre département important en termes de perception et d'effectif concerne le département du droit de reproduction internet, médias (DRIM) qui emploie 9% de l'effectif (75 ETP)¹⁰⁸.

Ces constats témoignent de la disproportion entre les perceptions effectuées par le réseau territorial et celles du département du droit de reproduction internet, médias (DRIM), au regard des effectifs qu'ils emploient respectivement.

▫ ***Un réseau territorial très dense pour une action de terrain trop limitée***

La direction de la société se dit bien consciente de la nécessité d'adapter ses effectifs en fonction du nombre d'utilisateurs de son répertoire et de les déployer au mieux territorialement au regard des missions qui leur sont assignées. Elle souligne à cet égard qu'une politique de réduction progressive du nombre de directions et de délégations régionales a été entreprise depuis plusieurs années et que la mise en place du portail Internet et du projet SELECT et les mesures de simplification administrative, témoignent d'une volonté d'amélioration de la productivité de l'entreprise, en particulier du réseau, partagée entre le directoire et le conseil d'administration. Cette stratégie a notamment permis de passer entre 1980 et 2005 de 114 sites à 88, soit une réduction de 22 %, le nombre de délégations régionales en métropole étant passé de 102 à 82 et celui des directions régionales de 12 à 6 au cours de la même période.

La société fait valoir qu'elle souhaite néanmoins conserver une application homogène et équitable des principes de perception auprès de tous les utilisateurs sans discrimination, et qu'elle s'efforce de préserver la qualité des relations sociales au sein de l'entreprise. Si la stratégie de l'entreprise s'articule donc autour des axes de rentabilité et ou de croissance (évolution part de marché, chiffre d'affaires, recettes nettes, pourcentage de couverture), elle ne peut ignorer les contraintes

¹⁰⁵ Appellation SACEM de la direction en charge de la perception.

¹⁰⁶ Le taux d'encadrement de cette direction (10%) est de deux points inférieur à celui de la moyenne observée pour la société (12%).

¹⁰⁷ Source : SACEM/CGCP.

¹⁰⁸ Le DRIM est affecté au siège car il assure la perception du droit de reproduction mécanique, de la copie privée, ainsi que la perception dans le secteur des médias, de l'Internet, de la téléphonie et du multimédia. Il travaille avec une clientèle très concentrée : il a assuré 65% des perceptions pour les ayants droit SACEM en 2005 (445,5 M€ = perceptions France & Monaco – perceptions réseau (droits généraux, phono, câble, radios locales privées) – source : compte de gestion SACEM 2005).

propres à la satisfaction de ses sociétaires les plus modestes, ni la situation des collaborateurs touchés par les restructurations.

Dans ces conditions, le réseau régional est aujourd'hui composé de sept directions régionales¹⁰⁹ qui coordonnent 82 délégations régionales¹¹⁰. Il regroupait 696 salariés (651,15 ETP) au 31 décembre 2005 (directeurs régionaux, assistants de directions régionales, délégués régionaux, employés aux activités externes, employés aux activités internes).

Cette répartition ne compte pas dans l'effectif du réseau le « *personnel du siège social affecté en région* », tel que les rédacteurs juridiques (sept ETP) fonctionnellement rattachés à la direction juridique mais organiquement affectés à plein temps en direction régionale pour le traitement des contentieux régionaux qui ne sont donc pas décomptés dans les charges affectées au réseau présentées chaque année par la SACEM en assemblée des associés et dans les rapports annuels d'activité.

La société indique à cet égard que l'état actuel des outils informatiques ne permet pas « *d'imputer des coûts au seul service de rattachement hiérarchique* », en l'espèce le directeur régional. Ainsi, « *dans le cas des rédacteurs juridiques régionaux, les charges nettes courantes sont donc affectées au Département Juridique. Par ailleurs, s'agissant de la procédure budgétaire, les propositions ou demandes relatives aux rédacteurs juridiques régionaux relèvent également du Département Juridique. Il n'y a jamais eu, de la part de la SACEM, de volonté de minorer les charges du réseau lesquelles ont régulièrement baissé au fil des années.* »

La Commission permanente considère néanmoins que, pour refléter plus fidèlement les charges réelles de son réseau, la SACEM devrait adapter ses outils informatiques de suivi budgétaire afin d'affecter les dépenses des rédacteurs juridiques régionaux à l'autorité organique de rattachement (direction régionale), plutôt qu'à l'autorité fonctionnelle de rattachement (département juridique). La société lui a d'ailleurs fait part de son intention de modifier dès que possible les états budgétaires afin d'affecter les dépenses des rédacteurs juridiques à chaque direction régionale.

Tableau n° 23. Effectif du réseau territorial de la SACEM

(en ETP)				
Fonction dans le réseau	Nombre d'hommes	Nombre de femmes	Total	%
Directeur régional	6,25	0	6,25	1,0%
Délégué régional	83,61	1	84,61	13,0%
Adjoint des directeurs régionaux	5,27	2	7,27	1,1%
Adjoint des délégués régionaux	27,25	1	28,25	4,3%
Attaché externe (AE)	154,16	8,04	162,20	24,9%
Attaché interne (AI)	4,58	295,83	300,41	46,1%
Attaché externe itinérant (AEI)	24,79	5,07	29,86	4,6%
Attaché interne itinérant (AII)	2	23,96	25,96	4,0%
Autre (intérim, stagiaires...)	1,86	4,48	6,34	1,0%
Total	309,77	341,38	651,15	100%

Source : SACEM. Chiffres au 31 décembre 2005 en équivalent temps plein.

Les agents du réseau, s'ils assurent principalement la perception des droits généraux, sont aussi chargés de perceptions indirectes qui donnent lieu à des rémunérations complémentaires. Ils se répartissent en deux grandes fonctions :

- les *attachés externes* qui représentent 29% de l'effectif du réseau (principalement des hommes) sont chargés des activités « sur le terrain » et de tâches administratives ;

¹⁰⁹ Les directions régionales, sauf cas particulier, n'ont pas vocation à gérer directement les clients régionaux, mais supervisent, vérifient et animent l'activité des délégations régionales implantées dans leur territoire de compétence.

¹¹⁰ Les territoires de compétence des délégations régionales correspondent en général aux départements administratifs. Dans le territoire qui leur est attribué, les délégations régionales ont principalement une compétence en matière de perception (délivrance des autorisations de diffusion, notification et recouvrement en précontentieux/contentieux), mais aussi en matière de soutien à l'action culturelle ou de communication. La taille des équipes varie en fonction de l'importance des diffuseurs implantés dans le territoire de compétence de la délégation régionale.

- les *attachés internes* qui représentent 49% de l'effectif du réseau (principalement des femmes) n'effectuent pas de tâches extérieures en relation avec les usagers et n'assurent que des tâches administratives au sein des délégations.

Cette répartition d'effectif par fonction semble disproportionnée au regard de la mission territoriale du réseau puisque la moitié des agents du réseau qui emploie 41% de l'effectif total de la SACEM, ne peut se déplacer sur le terrain. En effet, les procédures de perception sont principalement administratives et, à défaut, elles s'appuient sur des contacts physiques qui justifient l'existence du réseau. Ces contacts physiques ont principalement lieu chez le client, mais peu dans les délégations régionales ; aussi est-il paradoxal que la moitié de l'effectif du réseau territorial soit principalement vouée à des tâches administratives qui pourraient être davantage centralisées.

En réponse, la SACEM reconnaît que *« l'organisation actuelle du réseau découle d'un processus historique engagé depuis de nombreuses décennies, d'évolutions sensibles au cours des 20 dernières années ainsi que d'un contexte plus récent qui tend à modifier la donne. Dans ce contexte, la SACEM s'est engagée depuis trois ans dans un programme de refonte radicale de ses méthodes de gestion et vise à la mise en place d'outils permettant d'optimiser les procédures de perception notamment dans le Réseau »*. La société ajoute que dès que ces outils seront opérationnels, *« des modifications pourront être envisagées permettant d'optimiser les procédures de perception et sans doute de mutualiser certaines tâches. L'allègement de certaines tâches administratives actuellement réalisées par le réseau régional peut être envisagé à ce moment là »*. Enfin, elle indique qu'à *« la suite du départ en retraite du précédent Directeur du Réseau, un successeur vient d'être recruté qui, dans le cadre des missions et attributions générales qui lui ont été confiées, devra proposer un projet stratégique pour le Réseau visant à maximiser la performance économique en développant une recherche permanente d'amélioration de la productivité du travail et de l'accroissement de l'efficacité des ressources engagées (structures et équipes). A cet effet, il devra analyser en détail les zones géographiques et/ou les secteurs de développement de clientèle, évaluer les structures du Réseau, examiner les mutualisations de moyens possibles, étudier l'organisation des tâches et responsabilités au sein des délégations afin d'optimiser le service rendu et de rationaliser les structures. »*

La Commission permanente et la SACEM partagent une même analyse sur ce point. La Commission encourage donc la SACEM à développer son système d'information et ses procédures en vue de promouvoir l'automatisation et une centralisation du suivi administratif des dossiers afin de permettre une réduction de l'effectif dédié, dans le réseau, à ces tâches (effectif actuellement important : 326 ETP d'AI et d'AII).

La société indique à cet égard que le nouveau directeur du réseau étudie des solutions permettant, avant même la fin du déploiement du projet *Sélect DADP/réseau* (prévu pour le 2^{ème} semestre 2008), de centraliser et de mutualiser certaines tâches administratives, notamment celles gravitant autour du traitement des flux d'information entrants et sortants. La création d'un pôle « traitement de l'information » pourrait ainsi être précisé dans le contexte des départs à la retraite prévisibles dans le réseau au cours des années qui viennent. Ceci devrait conduire à rééquilibrer les effectifs régionaux au bénéfice des collaborateurs plus particulièrement dédiés aux activités externes.

B – La SACD

▫ L'organisation

Avant toute exploitation publique d'une œuvre du répertoire de spectacle vivant, l'utilisateur doit demander l'autorisation de l'auteur, par l'intermédiaire de la SACD, en s'engageant, s'il obtient l'autorisation, à communiquer un certain nombre d'informations nécessaires au calcul du montant des droits. La demande d'autorisation comporte aussi différentes rubriques destinées à informer les utilisateurs sur les conditions de perception : assiettes et taux, modalités de remise des états de recettes et de paiement, sanctions en cas d'inexécution.

Avant les représentations, le titulaire de l'autorisation doit communiquer à la SACD le « calendrier des séances », qui indique notamment le nombre, les lieux et la nature des représentations, les montants et le responsable du paiement des droits.

Dans un délai de 30 jours au maximum (ou au moins tous les 15 jours pour les exploitations de longue durée), l'utilisateur adresse à la SACD un bordereau de recettes détaillé par représentation, qui mentionne les recettes brutes, TVA incluse, sans aucune déduction.

A la SACD, les autorisations sont délivrées par la direction du spectacle qui paramètre dans le système d'information les conditions tarifaires applicables à chaque représentation (conditions générales ou conditions particulières fixées par convention ou conditions plus avantageuses demandées par l'auteur), ce qui conduit à un calcul automatique des droits à verser lorsque la procédure de facturation est enclenchée par les services chargés de la facturation. De même, le choix, pour chaque représentation, de l'assiette la plus favorable et l'application, le cas échéant, du minimum garanti sont guidés par l'application informatique.

Des procédures de suivi permettent de vérifier que toutes les représentations pour lesquelles un dossier a été ouvert ont fait l'objet d'une facturation : à un état des représentations identifiées et non facturées accessible sur le serveur informatique de la société, s'ajoutent des tableaux de bord mensuels. Cependant, les indicateurs disponibles (nombre de représentations en attente de facturation) comportent une part d'imprécision, due aux défauts de la base de données (notamment doublons, dossiers remontant jusqu'à 1997). Un travail d'apurement de cette base est en cours.

Les paiements sont exigibles, dans les conditions générales, à réception de la facture avec, selon le type d'exploitation, un délai maximum de paiement allant de 15 jours (exploitations amateurs à taux réduit) à 30 jours (exploitations professionnelles). Pour les conditions protocolaires, les conventions applicables fixent les délais de règlement, les plus stricts concernant les tourneurs privés (le soir des représentations et au plus tard à réception de la facture).

Les factures en attente de règlement sont accessibles dans l'application informatique et chaque délégation peut accéder à un état de suivi de ces factures. En pratique, sauf dispositions particulières résultant des traités généraux, en l'absence d'un règlement dans les 30 jours à compter de son émission, toute facture fait l'objet d'une relance simple par courrier, puis, après un nouveau délai d'un mois, d'une mise en demeure. Des pénalités de retard peuvent, en théorie, être appliquées (égales au montant des droits non réglés x 1,5 fois le taux d'intérêt légal).

Cependant, les insuffisances de l'outil informatique actuel constituent un obstacle à un suivi efficace et à moindre coût des facturations : aucune procédure ne permet un repérage automatique des retards de paiement, les relances sont assurées manuellement et les pénalités de retard, manuelles elles aussi, sont rarement appliquées. La SACD considère qu'une automatisation de la procédure ne saurait pour autant conduire à une application systématique des pénalités, qui doivent résulter d'une concertation entre le siège et les délégués, seuls à même d'évaluer le contexte et la situation spécifique de chaque redevable.

En pratique, les délais effectifs de règlement varient selon les types de redevables, et sont plus longs pour les structures municipales ou celles dépendant du versement de subventions publiques. Les délais moyens constatés pour les factures émises en 2004 étaient de 136 jours entre la représentation et l'encaissement (89 jours entre la représentation et la facturation et 47 jours entre la facturation et l'encaissement).

Les encaissements se font essentiellement par chèques ou virements adressés au service qui a émis la facture (siège ou délégations). Les opérations au débit des comptes ne peuvent être réalisées qu'au siège, par des personnes déterminées. A la fin de chaque mois, un contrôle de conformité entre les encaissements reçus sur son compte bancaire et les factures validées dans l'application informatique est effectué.

▫ *Les moyens*

Après la délivrance de l'autorisation d'exploitation de l'œuvre par la direction du spectacle vivant, les missions de perception sont assurées par la direction de la gestion des droits (DGD). Celle-ci est structurée en deux pôles (gestion individuelle, gestion collective), chacun s'organisant autour de quatre missions : perception, répartition, documentation (maintenance des bases de données), paiement aux auteurs.

Au sein du pôle gestion individuelle, le calcul des perceptions et la facturation aux redevables sont effectués par les 81 délégués du réseau régional pour les représentations hors Paris, et par le service perception/vérification du siège (dix collaborateurs) pour les représentations à Paris.

Le réseau en région est presque entièrement constitué de délégations mixtes SACD / SACEM (78 sur 81), qui réalisent la plus grande part des perceptions (24,2 M€ en 2005 sur un total de perceptions hors Paris de 28,4 M€). Les délégations mixtes sont classées par la SACD en catégories en fonction de leur montant de perceptions ; ce classement détermine le taux de la commission (de 5,75% à 20% des perceptions, sous forme de salaire) versée aux délégués par la SACD qui est leur employeur secondaire.

A Paris, certaines perceptions sont effectuées par la SACEM pour le compte de la SACD, et inversement, moyennant des frais de gestion représentant 4% des perceptions. Les salles à dominante musicale telles que l'Olympia relèvent de la SACEM, alors que les théâtres relèvent plutôt de la SACD.

L'outil essentiel de gestion des perceptions est une application informatique en accès partagé par le siège et les délégations, certaines fonctionnalités étant toutefois réservées au siège (notamment la délivrance des autorisations d'exploitation des œuvres et les conditions tarifaires).

C - La SDRM

Comme on l'a vu plus haut, la SDRM ne dispose que d'un salarié, son directeur général, également vice-président du directoire de la SACEM. L'activité de perception est donc totalement sous-traitée à la SACEM contre facturation des prestations. L'effectif¹¹¹ des services opérationnels de la SACEM, dévolu au recouvrement et au contrôle des droits étudiés représente 62,4 ETP, soit 4% de l'effectif total de la SACEM. Il se répartit entre le département du droit de reproduction, internet et médias (DRIM) et l'effectif de la section du département juridique chargée du droit de reproduction mécanique.

La SDRM utilise des applications informatiques de facturation et d'encaissement, adaptées aux types d'utilisateurs. Elle précise cependant que les systèmes actuellement utilisés par les services de perception sont multiples, disparates, proposent des fonctionnalités complémentaires (et parfois redondantes) mais non intégrées et ne sont pas tous reliés entre eux, ce qui rend pratiquement impossible l'établissement de statistiques d'activité¹¹².

Le projet informatique *Sélect VP* (vidéo phono), en cours de mise en service, a pour objectif de remédier à ces défauts et devrait offrir dès 2007 des fonctionnalités évoluées dans le domaine de la gestion du recouvrement.

D – La SORECOP et COPIE France

La SORECOP est responsable à titre principal de la rémunération pour copie privée sonore et COPIE France, de la rémunération pour copie privée audiovisuelle. L'existence de ces deux sociétés s'explique par les différences que le CPI a introduites dans la répartition entre les

¹¹¹ CDI et CDD.

¹¹² Il est en effet actuellement pratiquement impossible d'engager une campagne de marketing ciblée de qualité, de connaître le poids réel d'un client ou encore de disposer d'éléments de gestion très fins, car les informations utiles, quand elles existent, sont clairsemées dans les différentes applications.

différents collègues (auteurs, artistes, producteurs) du produit perçu (cf. *supra*, p. 38). Cette distinction simple est cependant fortement affectée par l'apparition des enregistrements numériques qui autorisent la copie à titre privé de toutes données, puis, par l'arrivée sur le marché de supports permettant la copie et la diffusion d'œuvres aussi bien sonores qu'audiovisuelles.

Par deux décisions du 4 janvier 2001 et du 10 juin 2003, la commission de l'article L. 311-5 a prévu respectivement l'application de la rémunération pour copie privée sur des supports d'enregistrement à usage hybride et les modalités d'exercice du droit à rémunération pour copie privée des collègues de l'écrit et des arts visuels.

La SORECOP comme COPIE France n'ayant par ailleurs pas de moyens propres, leur mission ne s'exerce que grâce au personnel de la SACEM, société qui assure par mandat les opérations effectives de perception (cf. *infra*, p. 50).

▫ ***Le calcul de la rémunération***

La rémunération due est calculée par un logiciel sur la base des déclarations des redevables et des tarifs arrêtés par la commission de l'article L. 311-5. L'intervention des deux agents de la cellule copie privée de la SACEM chargée du calcul individuel des perceptions se limite donc à la saisie des informations fournies par les redevables dans le système informatique. Les barèmes établis par la commission de l'article qui sont en effet précis et impératifs ne laissent pas de marge d'appréciation au service chargé du recouvrement.

La cellule copie privée de la SACEM est compétente pour l'ensemble du territoire métropolitain et ses délégations régionales dans les DOM (Martinique, Guadeloupe et Réunion) ont reçu mandat pour y calculer la rémunération due et la facturer.

▫ ***L'information des redevables***

Les modalités pratiques de la perception étant arrêtées par la commission de l'article L. 311-5, les sociétés n'adoptent elles-mêmes aucune disposition. Par ailleurs, les décisions de la commission étant publiées au Journal Officiel, et les comptes rendus de ses séances, désormais « *rendus publics, selon les modalités fixées par décret* », les sociétés SORECOP et COPIE France n'organisent pas de publicité spécifique à destination des bénéficiaires.

En revanche, elles informent les redevables au moment de leur recensement ou par un courrier général lors de la publication au *Journal officiel* d'une nouvelle décision. Cet envoi est souvent accompagné d'une note expliquant les principaux points de droit et les obligations auxquelles les redevables doivent se conformer. Les redevables sont aussi destinataires de modèles-types de déclaration, dont l'usage reste facultatif.

Les deux sociétés ont un projet commun d'élaborer un site internet qui reprendrait les textes applicables, expliciterait les démarches et mettrait en ligne les tarifs et les formulaires de déclaration. L'objectif des deux sociétés est de le rendre accessible en début d'année 2007, ce à quoi la Commission permanente les engage vivement du point de vue de la bonne information des redevables comme des ayants droit.

▫ ***L'organisation des paiements***

Selon SORECOP et COPIE France, « *il apparaît que, dans l'ensemble, pour les redevables dont l'activité est récurrente et régulière, les délais d'exigibilité des sommes, tels que définis strictement par les décisions de la Commission L. 311-5 et traduits sur nos factures, sont respectés* ».

Les deux sociétés perçoivent la quasi-totalité de leurs recettes sous forme de chèques ou de virements, les espèces étant l'exception¹¹³. La réconciliation bancaire est effectuée au moyen d'un logiciel de rapprochement bancaire alimenté par les télétransmissions des fichiers d'opérations en provenance des banques et par les écritures comptables. Il semble que les opérations de réconciliation soient réalisées quotidiennement. La présente vérification n'a pas donné lieu à la réalisation de tests sur les réconciliations bancaires ni de vérification sur place de la sécurité des processus de réception et d'enregistrement des chèques¹¹⁴.

E – La SPRE

Les opérations de perception diffèrent, selon qu'il s'agit du secteur des discothèques et des établissements similaires pour lesquels la « rémunération équitable » est à nouveau perçue par la SPRE depuis le 1^{er} janvier 1995, d'une part, du secteur des lieux sonorisés où la SPRE a donné mandat à la SACEM, d'autre part.

Au siège de la SPRE, une équipe de six salariés est chargée de la perception. Par ailleurs, au sein de la direction juridique de la société, certains juristes sont plus particulièrement affectés à cette fonction qui est à l'origine d'une forte activité contentieuse. La SPRE dispose en outre d'un réseau de six attachés régionaux amenés à intervenir notamment auprès des discothèques. Dans le secteur des lieux sonorisés, la perception n'est pas assurée directement par elle, mais par la SACEM, détentrice d'un mandat de gestion pour ce secteur.

▫ Objectifs de perception

Jusqu'en 2006, la SPRE ne s'assignait pas d'objectifs internes de recouvrement. Elle établissait simplement chaque année un budget dans lequel étaient fixées les perceptions prévisionnelles par secteur. En cours d'année, la direction pouvait être amenée à proposer au conseil de gérance une accélération de certaines procédures, pour améliorer la perception : c'est ainsi qu'en 2002, il a été décidé d'augmenter la pression contentieuse en s'appuyant sur l'arrêt de la Cour de cassation (juin 2001) qui avait validé les barèmes des discothèques de 1987 pour les années 1993-1995.

Depuis 2006, un objectif interne de recouvrement des provisions mensuelles est fixé par le directeur général pour chaque territoire régional : il est suivi chaque mois et une prime est versée aux attachés régionaux qui l'atteignent. Le montant de la prime annuelle pour un objectif atteint à 100% est de 4 000 euros. Le montant réel versé en 2005 se situe dans une fourchette de 3 000 à 4 000 euros (en 2004 : 2 600 à 4 000 euros). Cet objectif est complété par celui du recouvrement des factures de régularisation annuelle.

La SPRE dispose en outre d'un tableau de bord mensuel dans le secteur des discothèques, tableau qui permet de suivre les indicateurs principaux de la gestion (encaissements en nombre et en valeur, facturation en nombre et en valeur, nombre de factures d'office, nombre de dossiers non facturés, nombre de nouveaux dossiers, nombre de bars à ambiance musicale facturés). Des objectifs ont été assignés aux attachés régionaux et aux gestionnaires sur ces différents critères, de manière à optimiser la perception.

▫ Modalités de recouvrement

Dans le secteur des discothèques, le rythme des facturations est mensuel : une facture provisionnelle égale au douzième des droits de l'année précédente est émise en début de mois, et payable avant le 25 du mois. Après la déclaration annuelle, la SPRE émet une facture (ou bien un avoir) de régularisation, payable comptant.

¹¹³ Les chèques sont reçus, à la SACEM, soit par les agents du département du droit de reproduction, internet, médias (DRIM) et réadressés au service financier, soit, et le plus souvent, du fait du recours aux enveloppes T adressées aux redevables avec les factures, directement par le département financier. Les chèques sont reçus par la section courrier du service financier qui les enregistre et les transmet à la section trésorerie avant 14h 30 pour remise en banque. Les chèques arrivés après cette heure sont mis au coffre et remis le lendemain à la banque.

¹¹⁴ En revanche, des copies des remises en banques et des rapprochements avec la banque ont été examinées sur la base d'un échantillon aléatoire mais non représentatif de trois journées.

Dans les lieux sonorisés, la SACEM émet dans la plupart des cas une facture annuelle, payable comptant. En pratique, les factures éditées par la SACEM sont à l'en-tête de la SPRE et le redevable paye ainsi directement sur le compte bancaire de la SPRE. La SPRE ne reçoit pas de *duplicata* des factures envoyées par la SACEM. Selon la SPRE, « la SACEM, s'appuyant sur des règlements de la CNIL qu'elle interprète, refuse de communiquer les informations sur les usagers, et les montants facturés, sauf dans le cas particulier des contentieux engagés par la SPRE ».

▫ *Les modes de paiement*

Dans le secteur des discothèques, les exploitants peuvent payer par chèque ou par prélèvement automatique. La SPRE accorde un abattement pour favoriser le paiement dans les délais ainsi que le prélèvement automatique qui facilite la gestion interne. En 2006, plus de 50% des encaissements sont ainsi faits par prélèvement automatique. Les chèques sont traités au jour le jour et retirés par un service de la banque avec un bordereau de remise émis par le système informatique. Le service de la comptabilité fait les rapprochements bancaires pour vérifier que les encaissements ont été bien saisis par la banque.

La SPRE ne reçoit que très exceptionnellement des paiements en espèces, que les exploitants de discothèques remettent aux attachés régionaux. Elle n'accepte pas les lettres de change et refuse depuis 2006 les billets à ordre. En effet, ceux-ci sont générateurs d'impayés et de frais élevés par voie de conséquence.

Dans le secteur des lieux sonorisés, la SACEM favorise le prélèvement automatique et a mis aussi en place également le paiement par titre interbancaire de paiement (TIP).

▫ *Les délais de paiement*

La mesure du paiement spontané est faite sur les factures provisionnelles, hors facture de régularisation. En effet, sur les provisions, l'application de l'abattement de 15 ou 17% en discothèque implique que les factures ont été payées dans les délais. Pour la facture de régularisation annuelle, la SPRE ne dispose pas d'indicateur qui permette de faire une mesure statistique.

Le tableau ci-dessous retrace l'évolution de la facturation avec et sans abattement. La facturation avec abattement implique un paiement spontané par les utilisateurs.

Tableau n° 24. Facturation dans le secteur des discothèques de 2000 à 2005

(montants en milliers d'euros)

Discothèques	2000		2001		2002		2003		2004		2005	
		%		%		%		%		%		%
Factures avec abattement de 15 ou 17%	6 177	48	6 407	47	5 782	40	7 546	48	8 571	61	9 472	71
Factures sans abattement	6 674		7 146		8 543		8 117		5 530		3 939	
Total	12 851		13 553		14 325		15 663		14 101		13 411	

Le total facturé correspond à l'ensemble des factures de provisions avant déduction de l'abattements de 15 ou 17 %.

Source : SPRE

L'amélioration en 2004 du recouvrement auprès des discothèques tient à l'augmentation du nombre des prélèvements automatiques passé de 1 163 en janvier 2004 à 1 552 en décembre 2004. Dans ce secteur, les factures provisionnelles mensuelles sont payées dans les délais à 80%. En ce qui concerne la facture de régularisation annuelle, le taux de recouvrement était inférieur en 2004-2005, mais un objectif a été fixé en 2006 pour qu'il rejoigne le taux de recouvrement des provisions.

La SPRE déclare ne pas être en mesure de répondre aux questions de la Commission permanente sur les évolutions quantitatives du recouvrement dans les lieux sonorisés et renvoie sur ce point à la SACEM. En dehors de données globales (facturation globale, encaissement global, soldes « clients » global), elle ne disposerait d'aucune analyse permettant d'apprécier le taux d'encaissement comme elle le fait en discothèques. Selon elle, par exemple, une balance âgée lui permettrait d'apprécier le risque de non-recouvrement.

Pour sa part, la SACEM affirme que la SPRE dispose de toutes les informations et notamment des états CAR (chiffre d'affaires à recouvrer) qu'elle lui adresse mensuellement.

III - La politique des contrôles

A - La SACEM

Outre les indications données précédemment sur l'organisation des tâches du réseau et le rôle dévolu aux attachés externes, il y a lieu de souligner que les moyens de contrôle de la société s'appuient sur des contrats contraignants qui prévoient, pour les clients soumis à une tarification proportionnelle, l'engagement de remettre la copie des liasses fiscales certifiées conformes par un comptable agréé.

La SACEM dispose, comme les autres sociétés de gestion collective, d'un droit de communication au titre de l'article L. 163 du livre des procédures fiscales. Enfin, en vertu des articles L. 331-2 et R. 331-1 et du CPI, les agents qui effectuent des activités extérieures sont assermentés pour constater les infractions par le juge du tribunal d'instance de leur résidence après avoir été agréés par le ministère chargé de la culture.

Par ailleurs, la Commission permanente a souhaité vérifier si les règles déontologiques étaient bien respectées par le personnel chargé de la perception et des relations avec les redevables. A cet effet, elle a demandé à la SACEM de lui produire les dossiers de procédures disciplinaires ouverts entre 2003 et 2006.

Sur cette période, la SACEM a engagé vingt-huit¹¹⁵ procédures disciplinaires à l'encontre de son personnel, dont six relèvent très directement de l'activité de perception. Ces six dossiers concernent principalement des détournements de droits, des comportements inadaptés vis-à-vis de redevables et des fraudes sur des frais de mission. Le montant de ces malversations n'aurait pas dépassé 20 000 euros.

Selon la SACEM, les irrégularités ont été découvertes au travers des procédures de vérification définies dans les circulaires ou instructions générales. En effet, « *les directeurs régionaux ou le directeur du réseau, lors de leurs inspections en délégations régionales, procèdent à diverses vérifications des procédures, de tableaux de bord ou de documents statistiques relatifs à la gestion, à l'analyse des résultats au regard des objectifs fixés et au suivi de certains dossiers* ».

S'agissant des relations avec les redevables et afin de prévenir le risque d'attitudes inadaptées, la SACEM organise avec le soutien d'un cabinet de recrutement extérieur, des entretiens et tests qui doivent permettre de ne pas retenir les candidats faisant apparaître des difficultés évidentes dans les relations avec la clientèle (aptitude à la communication, résistance à une situation de conflit, etc.).

¹¹⁵ Hormis les licenciements prononcés pour inaptitude physique.

Enfin, les états et justificatifs de frais sont contrôlés par la direction régionale et par la direction du réseau, au regard des règles de remboursement applicables à la SACEM. Celle-ci sensibilise ses cadres de direction à la détection des fraudes lors des réunions des directeurs régionaux au siège social. A cette occasion, « *certaines dossiers ayant fait l'objet de sanctions disciplinaires sont exposés par le directeur des ressources humaines afin que durant leurs inspections, étant mieux informés de ces pratiques, les directeurs régionaux puissent vérifier plus particulièrement ces risques* ».

La Commission permanente constate que la SACEM a mis en œuvre des procédures qui permettent de limiter la survenance de conduites contraires à la déontologie exigée dans des actions de perception. Cette politique doit être poursuivie.

B - La SACD

Les moyens consacrés au contrôle ne sont pas spécifiquement identifiés : ils sont compris dans les services chargés de la perception, auxquels il convient d'ajouter depuis environ un an un « Inspecteur Paris » relevant de la direction du spectacle vivant.

Les contrôles peuvent s'exercer sur l'existence d'une demande d'autorisation préalable aux représentations comme sur l'accomplissement de leurs obligations déclaratives par les utilisateurs après les représentations ou sur le contenu même des déclarations produites.

Pour vérifier que les exploitations d'œuvres du répertoire ont bien fait l'objet d'une demande d'autorisation préalable, la SACD procède par dépouillement de sites internet dédiés au spectacle, de la presse spécialisée, des publications régionales et des programmes communiqués par les salles de spectacle. L'ensemble des délégués régionaux et certains des collaborateurs du siège sont assermentés et habilités à dresser des constats de représentations non autorisées.

La SACD mène aussi une action préventive en privilégiant, en concertation avec les utilisateurs, le travail opéré dès les projets de programmation des salles de spectacles. En tant que membre, auprès des directions régionales des affaires culturelles (DRAC), de la Commission régionale consultative des licences d'entrepreneur de spectacles, elle peut demander que l'octroi ou le renouvellement de la licence d'un utilisateur soient subordonnés au respect des procédures déclaratives.

La sanction de l'exploitation publique non autorisée (acte constitutif d'une contrefaçon) relève de la décision de l'auteur de l'œuvre. En effet, le mandat donné par les auteurs à la SACD ne lui permet pas d'agir en leur nom dans une telle situation.

La SACD mène cependant une action d'information des auteurs sur leurs droits et sur les différentes procédures possibles pour leur défense et son service juridique peut, à leur demande, les assister dans leurs démarches et les faire bénéficier d'une médiation.

On peut aussi relever que pour les représentations amateurs, la SACD applique des taux de perception majorés lorsque l'autorisation n'a pas été demandée au moins un mois avant la première représentation.

La part d'utilisation non autorisée des œuvres du répertoire et l'impact du travail de détection et de contrôle ne peut être précisément mesuré, car la SACD ne dispose pas d'outils permettant de quantifier la proportion des perceptions résultant de ce travail de détection des exploitations non autorisées, par opposition à celles résultant des déclarations spontanées.

A l'issue des représentations, l'utilisateur doit produire dans les délais prescrits les documents nécessaires au calcul des droits à percevoir. A défaut, il peut se voir demander le paiement d'une provision égale au produit du taux des droits d'auteur « conditions générales », appliqué à 100% de la jauge financière du lieu de représentation, d'une part, et au nombre de représentations pour lesquelles les états de recettes n'ont pas été produits, d'autre part.

Les données inscrites par les utilisateurs dans les états de recettes doivent être exactes dans leur montant (montant des recettes de billetteries...) et comporter l'ensemble des éléments requis (ainsi, pour l'assiette prix de vente, l'ensemble des frais connexes tels que transport, régie etc. doivent être inclus).

Un contrôle des états de recettes peut être opéré à la demande des auteurs. Il permet de comparer les données de la comptabilité de l'utilisateur avec les montants de recettes qu'il a déclarés.

Il semble qu'un seul contrôle ait été opéré par la SACD sur demande d'un auteur au cours de la période 2000 à 2005. Il a concerné deux spectacles présentés dans une salle parisienne de taille moyenne, et il a conduit à un redressement de 110 € (pour un coût du contrôle de 4 120 €).

La SACD considère qu'indépendamment des contrôles formalisés, la présence des délégués sur de nombreux lieux et leur connaissance du contexte local leur permettent de vérifier la fiabilité des déclarations reçues en comparant les données qui y sont portées avec ce qu'ils savent par ailleurs du niveau réel de fréquentation des salles.

La Commission permanente a relevé que les contrôles portant sur la fiabilité des déclarations faites par les utilisateurs sont quasiment inexistantes, et que la SACD n'a pas de politique définie en la matière. La détection des incohérences et leur redressement semblent reposer principalement sur la bonne insertion locale et les actions non formalisées ni encadrées des délégués régionaux.

La SACD a indiqué qu'une réflexion était en cours pour généraliser les contrôles, indépendamment de toute réclamation ou suspicion de fraude, afin de faire de cette procédure une phase normale de sa relation avec les utilisateurs.

C - La SDRM

Les tâches de contrôle sont dévolues à un service de contrôles/enquêtes de 16 personnes¹¹⁶ ou à des cabinets extérieurs spécialisés.

Tous les contrats comportent une clause particulière qui définit les conditions dans lesquelles les redevables doivent accorder à la SDRM la possibilité de contrôler leurs activités liées à la reproduction d'œuvres protégées, d'une part, les conditions relatives aux rappels de droits issus de ces opérations de vérification, d'autre part. Les droits de contrôle ou d'audit ouverts à la SDRM dans ces contrats sont très vastes et les informations que doivent fournir les utilisateurs, nourries.

Les contrats proposés par la SDRM en matière de services sur internet ou sur téléphones prévoient une clause permettant un large accès à l'information et le contrôle de toutes les opérations entrant dans le champ des contrats.

Les opérations de contrôle ont cependant été confiées à une société d'audits spécialisée en raison des spécificités de ces formes d'exploitation. Elles concernent en effet des flux de données numériques souvent gérés par des plates-formes externes et ne donnent lieu au reversement par les opérateurs de télécommunication que d'une quote-part des fonds générés par l'exploitation des œuvres musicales.

¹¹⁶ Le service compte notamment 9 contrôleurs, 4 enquêteurs et un chargé du traitement des vérifications.

De la même façon, la SDRM a recours à des cabinets extérieurs spécialisés pour les *majors*. Le coût d'une mission d'audit pour un producteur *major* au titre de son activité de producteur phonographique et vidéographique est de l'ordre de 57 000 € en 2006. La SDRM justifie le recours à des cabinets extérieurs par le fait que « *la SACEM considère qu'elle ne dispose pas parmi ses collaborateurs (...), des compétences nécessaires à la conduite de tels audits*¹¹⁷. Par ailleurs, le recours à des auditeurs sans lien de subordination avec la SACEM ou la SDRM paraît préférable dans la mesure où l'audit implique l'accès à des informations qui sont parfois confidentielles ou stratégiques pour la société contrôlée. »

La Commission permanente prend acte de ces arguments. Concernant la politique de sous-traitance du contrôle, elle préconise de valider l'opportunité technique de l'attribution des marchés de contrôle à une entreprise ou un cabinet spécifique, par une étude économique permettant d'apprécier l'intérêt de confier la sous-traitance à la SACEM pour le contrôle techniquement simple.

En 2005, la SDRM a procédé au contrôle de huit producteurs indépendants, de deux *majors* et de la majorité des fabricants. A l'issue de ces opérations, elle a recouvré au total 1 M€¹¹⁸. D'autres contrôles ont été effectués suite à des demandes d'ayants droit ; ils ont généré des rappels s'élevant à 249,3 k€ en 2005.

En matière de contrefaçon, les enquêteurs sont chargés de traiter toutes les informations issues du terrain et propres à générer des dossiers pénaux¹¹⁹. La SDRM a également développé une action de lutte contre la piraterie.

A cet égard, elle a développé des liens privilégiés avec la gendarmerie, la police, les douanes ou encore la direction générale des impôts. Elle travaille en collaboration avec la Société civile des producteurs phonographiques (SCPP) et l'Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (ALPA) dans le domaine audiovisuel et participe aux travaux du Comité national anti-contrefaçon (CNAC).

D – La SORECOP et COPIE France

▫ Le contrôle des flux économiques soumis à perception

La rémunération pour copie privée repose sur un système déclaratif¹²⁰ dans lequel le redevable produit lui-même les informations relatives à l'assiette de sa redevance. Pour autant, l'article L. 335-4 du CPI ne sanctionne pas le défaut de déclaration des supports soumis à redevance mais ne punit expressément que le défaut de paiement de la rémunération pour copie privée. La sanction prévue est une amende alors que d'autres infractions au droit d'auteur sont réprimées par des peines d'emprisonnement.

¹¹⁷ La SDRM détaille la position exprimée en précisant que « *le contenu des audits de producteurs dépasse le cadre habituel des opérations de vérification réalisées par l'équipe des Contrôleurs du Département du DRIM. En raison de la concentration des producteurs et du développement des systèmes d'information intégrés, les contrôles « physiques » réalisés sur place dans les entrepôts -pour vérifier la réalité des entrées et sortie de stocks- ne suffisent plus. Il convient non seulement de rapprocher des données physiques et des états informatiques, mais aussi de valider la fiabilité et la sincérité des applications et des bases informatiques produisant les états. Ce dernier point relève d'une démarche proche de la certification de comptes et de l'audit de systèmes de contrôle interne, que seuls des auditeurs expérimentés, rompus à l'analyse des systèmes d'information, sont en mesure de mener à bien. Ce phénomène s'est confirmé dès lors que les utilisations du répertoire de la SDRM se sont développées dans le monde numérique et qu'il a fallu notamment vérifier les exploitations des opérateurs de téléphonie. ».*

¹¹⁸ Dont 542 364 € auprès des producteurs contractuels (BIEM/IFPI et CTPI) et 208 844 € auprès des producteurs traités à l'œuvre par œuvre.

¹¹⁹ L'activité des enquêteurs, agents assermentés (article L. 331-2 du CPI), se limite à la constatation des faits délictueux (constat la matérialité des infractions).

¹²⁰ Article 4 de la décision du 30 juin 1986 de la commission de l'article L. 311-5 du CPI.

Une instruction de la direction générale des impôts datée du 12 septembre 1986, qui prévoit de comptabiliser la rémunération pour copie privée à partir des éléments figurant sur la facture du premier revendeur, permet de vérifier la réalité de la facturation. Cependant, d'après la SORECOP et COPIE France, certains redevables procèderaient à des déclarations de volumes volontairement minorés sur la facture par rapport à la réalité. Seule une comptabilisation physique des stocks permettrait d'éviter vraiment ce risque de fraude.

Les agents assermentés de la SORECOP et de COPIE France peuvent, sous réserve de l'autorisation des redevables, vérifier leurs stocks. Lorsqu'un tel contrôle est refusé, les sociétés sont amenées à demander à la justice d'ordonner, *via* une expertise judiciaire, la communication de documents comptables plus précis que les factures. Cette procédure, coûteuse et surtout très longue (la durée minimum des missions fixées par le tribunal aux experts est en général de trois mois), permet dans le meilleur des cas, soit un recouvrement des sommes éludées, si le redevable est toujours solvable, soit un prolongement de la procédure par d'autres voies judiciaires¹²¹.

Même quand elle est possible, la vérification d'un stock n'est pas toujours aisée car les supports ne comportent aucune marque physique (logo, autocollant, numéro d'identification...) permettant de distinguer ceux qui ont déjà donné lieu à paiement de la redevance.

Par ailleurs, l'assujettissement touchant le fabricant ou l'importateur des supports, le distributeur n'est soumis à aucune obligation déclarative et échappe à tout contrôle dans le cas où il commercialiserait des produits sans marque identifiée. Dans le cas sans doute assez fréquent d'évasion, le défaut de perception ne peut être établi qu'à la condition de pouvoir remonter à la source d'une fourniture non déclarée ou d'une importation frauduleuse. A cet égard, dans sa récente réponse à la consultation européenne, le GESAC avance les propositions suivantes : *« Une mesure pour combattre l'évasion des droits d'auteur pourrait être d'établir un système comme celui en vigueur en Finlande, dans lequel les revendeurs d'équipements et de médias porte une responsabilité subsidiaire pour le paiement de la rémunération pour copie privée si l'importateur ou le fabricant ne l'ont pas fait. En Hongrie, des autocollants sont apposés sur les CD vierges pour lesquels la rémunération a été acquittée afin de les distinguer de ceux pour lesquels elle ne l'a pas été. »*¹²²

Enfin, si l'approvisionnement en ligne ne fait pas légalement échapper à l'obligation d'acquitter la rémunération sur le territoire français, le tribunal de commerce de Bobigny a, dans une action récente en concurrence déloyale contre un cyber-commerçant, rappelé que c'était le consommateur qui achète le support sur un site étranger situé dans la Communauté européenne qui devenait personnellement redevable du paiement de cette rémunération¹²³. Outre qu'elle est généralement ignorée des intéressés, l'application d'une telle règle excède des moyens de contrôle qui ont été conçus à l'égard de fournisseurs industriels en nombre relativement limité et dont l'adaptation à une perception individualisée serait d'un coût marginal gravement disproportionné aux produits en cause. C'est donc plutôt dans une adaptation légale du système en place aux conditions du commerce électronique en ligne que la solution serait pour l'essentiel à rechercher.

▫ **Les relations avec les administrations publiques**

Le cadre des relations avec la direction générale des impôts est défini par l'article 163 du livre des procédures fiscales qui donne la possibilité aux sociétés de droits d'auteur d'exercer un droit de communication.

¹²¹ Ainsi, la SORECOP et COPIE France avaient assigné pour la première fois en 2003 une société de commerce en ligne en justice devant les tribunaux civils aux fins de contraindre cette société à fournir des factures permettant d'identifier ses fournisseurs. Une fois obtenus ces documents, la procédure a alors portée au pénal où l'instruction est toujours en cours.

¹²² Juillet 2006, traduit du texte anglais.

¹²³ Jugement du 15 septembre 2005, SA Rue du commerce c./ Sté Dabs.com et al.

L'existence d'un « marché gris » prive l'Etat du produit de la TVA et les sociétés de leurs redevances pour copie privée. La SORECOP et COPIE France seraient favorables à des échanges d'informations sur ce sujet.

S'agissant de l'administration des douanes, la SORECOP et COPIE France indiquent que les contrôles sur les déclarations ne l'impliquent pas dans la mesure où « *le non-paiement de la rémunération n'est pas [considéré comme] un délit douanier* ». Une source probable de non-paiement de la rémunération résulte pourtant, non pas tant d'importations licites qui échapperaient simplement à l'obligation déclarative en matière de copie privée, mais bien d'un « marché gris » issu d'importations clandestines effectuées en infraction aux obligations douanières. En outre, selon les deux sociétés, l'intervention des douanes en matière de lutte contre les contrefaçons ne viserait que les infractions aux droits d'auteur et ne prendrait pas en considération la rémunération pour copie privée.

Une correspondance du directeur de cabinet de la ministre déléguée à l'industrie¹²⁴ précise que « *le législateur n'a donné aucune compétence aux services douaniers ni à ceux de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes pour contrôler, à l'importation ou à l'introduction des marchandises visées ou sur le marché français la vérification de leur situation au regard du paiement de la rémunération pour copie privée, pas plus que leur perception* ». Il est exact que le fait générateur de la rémunération pour copie privée n'intervient pas lors de l'entrée des supports sur le territoire mais, comme le précise l'article L. 311-4 du CPI, lors de la « *mise en circulation en France* ».

La SORECOP et COPIE France, souhaiteraient que des contrôles de paquets postaux contenant les CD ou DVD vierges commandés par des particuliers permettent de constater le non-paiement de la redevance qu'ils doivent acquitter puisqu'ils se comportent alors en « *importateurs* » ou qu'ils « *réalisent des acquisitions intracommunautaires* » (article L. 311-4 du CPI) tout en étant conscientes que ces paquets n'attirent généralement pas l'attention du fait de leur petite taille. Elles seraient également favorables à avoir accès à des informations relatives à l'identité des importateurs de produits soumis à la rémunération et les volumes concernés, ces produits étant, selon les deux sociétés, techniquement repérables puisqu'ils sont inclus dans la nomenclature officielle des produits importés.

Le directeur général des douanes et des droits indirects fait valoir dans sa réponse à la Commission permanente que « *dans la mesure où les sociétés SORECOP et COPIE France sont des sociétés civiles chargées de percevoir la rémunération pour copie privée, domaine dans lequel l'administration des douanes et des droits indirects ne dispose d'aucune compétence légale en matière de contrôle et de recouvrement, elles ne correspondent pas à* » des services relevant des autres départements ministériels qui, par leur activité, participent aux missions de service public auxquelles concourt l'administration des douanes « *au sens des dispositions de l'article 59 ter du code des douanes* ».

▫ **Moyens mis en oeuvre**

Les contrôles des déclarations sont répartis entre, d'une part, les effectifs du service de la SACEM qui traite les facturations des redevables, et, d'autre part, celui des enquêteurs, agents assermentés qui effectuent des contrôles sur le terrain.

Le service de facturation comprend trois personnes dont un cadre, auxquelles il convient d'adjoindre, au titre du contrôle, les agents enquêteurs, soit directement rattachés à la SORECOP et COPIE France, soit rattachés à la cellule contrôles-enquêtes de la SDRM. La SORECOP et COPIE France recourent aussi de manière régulière au réseau régional de la SACEM pour disposer d'informations du terrain. Le coût de cette prestation est inclus dans la refacturation de la SACEM à la SORECOP et COPIE France.

¹²⁴ Lettre du 23 octobre 2003 adressée au président du Syndicat national des supports d'enregistrement.

Les agents de la SORECOP et COPIE France chargés du contrôle sont assermentés, en application de l'article L. 331-2 du CPI. Ils peuvent donc établir la matérialité des faits constituant une fraude mais ne peuvent exiger la production de documents comptables qui leur permettraient pourtant d'apprécier *in concreto* les mouvements de stock d'un éventuel redevable.

Quand la SORECOP et COPIE France ont un doute sur les déclarations reçues de la part de certaines entreprises, elles instruisent elles-mêmes, sans pouvoir d'investigation particulier, des dossiers qu'elles ne transmettent effectivement aux services de police ou de gendarmerie que pour des cas suffisamment avérés. Selon elles, il s'agit là de procédure longues et coûteuses, dont les retombées médiatiques sont certaines mais dont les effets sont toujours limités dans le temps car au-delà de six mois à un an, le « marché gris » se réorganise .

S'agissant des particuliers, la détection est rendue plus difficile. En effet, pour les achats livrés en France, c'est l'acheteur, considéré juridiquement comme importateur¹²⁵ et donc redevable, de s'acquitter de la rémunération auprès de la SORECOP ou COPIE France. Or, le consommateur final personne physique méconnaît très largement cette obligation. En outre, ces petites commandes sont difficiles à repérer et les coûts de perception seraient extrêmement élevés au regard des montants perçus.

Néanmoins, la SORECOP et COPIE France tentent de s'adapter à l'apparition du commerce électronique en nouant des partenariats avec des sites internet permettant aux particuliers de vendre ou d'acheter des supports d'enregistrement, notamment par enchères. Ainsi, elles ont adhéré au programme *VeRo*¹²⁶ proposé par *eBay* qui permet de demander le retrait d'une annonce litigieuse et d'obtenir les coordonnées exactes du vendeur. Plusieurs dizaines d'annonces ont ainsi été retirées et des dossiers régularisés. Une démarche identique a été engagée avec *www.amazon.fr* pour les ventes effectuées sur sa plateforme *Marketplace*. La SORECOP a également conclu un accord avec le site *www.apple.fr* par lequel ce dernier lui déclare les ventes de baladeurs assujettis qu'il effectue aux particuliers. Enfin, la SORECOP et COPIE France proposent désormais un formulaire de déclaration de supports achetés par des particuliers sur internet.

Au-delà de ces actions, la SORECOP et COPIE France sont demandeuses d'une évolution juridique qui compléterait les catégories de redevables prévues à l'article L. 311-4 du CPI en y introduisant les sites de vente en ligne et/ou à distance. De même, la PROCIREP dans sa réponse à la récente consultation européenne avance pour sa part la proposition d'« *une solution harmonisée au niveau européen prévoyant l'assujettissement du vendeur à distance au sens de la législation sur le commerce électronique*¹²⁷ ».

▫ **L'efficacité du contrôle**

Selon la SORECOP et COPIE France, il ne serait pas possible de déterminer de façon précise l'efficacité de la politique des contrôles dans la mesure où, « *soit des procédures judiciaires sont engagées et les sommes ne sont pas encore intégralement recouvrées si la procédure n'a pas été menée à son terme, soit certains redevables frauduleux se faisant contrôler par les agents de La SORECOP et COPIE France rentrent dans le rang en effectuant par la suite des déclarations comme n'importe quel redevable normal* ».

Elles ont par ailleurs produit une note d'information du 21 mars 2002 qui fait le point sur la campagne d'enquêtes et de surveillance du marché engagée à la suite de la décision du 4 janvier 2001 notamment pour établir un échange d'informations avec les fabricants et importateurs et mieux surveiller les différents circuits de distribution (grande distribution, grossistes et

¹²⁵ Importateur occasionnel de troisième catégorie au sens de l'article 6 de la décision du 30 juin 1986

¹²⁶ *VeRo* : *Verified Rights Owners*.

¹²⁷ Il convient de noter que cette question préoccupe également d'autres pays de l'Union européenne et que la législation autrichienne vient d'être modifiée sur ce point. Dans sa contribution de juillet dernier, le GESAC suggère de manière plus générale que « *les lois devraient disposer que pour offrir leurs produits aux consommateurs des autres Etats membres, les vendeurs en ligne devraient satisfaire à toutes les obligations légales du pays de destination, y compris le paiement de la rémunération applicable à la copie privée.* »

revendeurs d'informatique grand public). En 2001, la surveillance, les contacts et les opérations de terrain conduites par les enquêteurs ont permis d'ouvrir 76 nouveaux comptes de redevables.

Par ailleurs, les sociétés estiment que l'utilisation conjointe des indicateurs liés à la veille économique ou à l'exploitation des données statistiques issues des relevés GFK leur permet de « croiser les informations et de disposer indirectement d'indicateurs sur les effets de leur politique de contrôle des déclarations ».

La Commission permanente estime cependant que l'élaboration d'indicateurs permanents, comparables d'une année sur l'autre et propres à mesurer directement l'efficacité de leur politique de contrôle, permettrait un meilleur ciblage de celle-ci.

E – La SPRE

▫ L'identification des utilisateurs

La SPRE dispose de différents moyens d'identification des utilisateurs dans le secteur des discothèques :

- le recours à une société de renseignements commerciaux : la société a en effet signé un contrat avec la société BIL¹²⁸ qui porte à sa connaissance toutes les créations d'entreprises ayant un code NAF¹²⁹ correspondant à celui des discothèques ;
- les tournées des attachés régionaux ;
- des recherches sur internet : sites des syndicats d'initiative et offices du tourisme, recherche par mots clefs ;
- des informations en provenance des exploitants eux-mêmes.

Après identification d'un nouveau dossier, une visite de l'attaché régional est organisée de façon systématique de façon à présenter la SPRE. Un « dossier de bienvenue » est envoyé au redevable préalablement à la visite.

Le défaut de déclaration entraîne automatiquement la préparation du dossier pour le contentieux et la demande de communication des données fiscales relatives à la TVA en application du droit dont bénéficie la SPRE au titre de l'article L. 163 du livre des procédures fiscales.

▫ La vérification des déclarations

Dans le secteur des discothèques, les déclarations sont vérifiées par le service gestion du siège (six personnes plus un chef d'équipe). Le travail consiste à comparer la déclaration annuelle avec les justificatifs que l'exploitant doit fournir.

Dans certains cas, les attachés régionaux sont sollicités pour aller vérifier sur place certains éléments : par exemple, lorsqu'il y a multi-activité restaurant et discothèques, l'attaché doit vérifier si la salle de restaurant est bien séparée du lieu de la discothèque, pour accepter l'exclusion des recettes restaurant de l'assiette de la rémunération payée au titre de la discothèque¹³⁰.

La SPRE indique qu'il lui est difficile de dissocier le coût de gestion des différentes activités que sont la vérification des déclarations, la relance des déclarations non reçues, l'encaissement des règlements, la relance des impayés, les mises en demeure ou la préparation du dossier pour le contentieux.

¹²⁸ La société BIL fournit à ses clients une extraction du BODACC (bulletin officiel des annonces civiles et commerciales) pour les établissements qui les intéressent.

¹²⁹ Nomenclature d'activités françaises.

¹³⁰ La « rémunération équitable » due au titre du restaurant, s'il diffuse de la musique, sera facturée par la SACEM pour le compte de la SPRE.

Elle évalue le coût de gestion complet (y compris les attachés régionaux) à 13% de la perception en 2005, soit 1,480 M€. La part du contrôle et relance des déclarations peut, selon elle, être estimée à 25% du total, soit 370 000 € environ.

▫ **La qualification des bars à ambiance musicale**

Comme on l'a vu (cf. *supra*, p. 20), la SACEM a élaboré des tarifs pour les droits généraux qui sont fonction de l'importance des prestations musicales, regroupées en trois catégories : la *musique attractive*, la *musique d'ambiance* et la *musique de sonorisation*, non nécessaire à l'activité (bar, restaurant, coiffeur...).

La « rémunération équitable » est établie selon un barème propre pour les discothèques et établissements similaires et consiste en un pourcentage du droit d'auteur pour les lieux sonorisés et établissements similaires. Les trois catégories de diffusion musicale définies par la SACEM ne correspondent donc qu'à deux catégories du côté de la SPRE, ainsi que l'illustre le tableau ci-dessous :

Tableau n° 25. Critères d'établissement des barèmes en vigueur selon les droits

SACEM : droit d'auteur	SPRE : rémunération équitable
Bars, restaurants, coiffeurs, ... diffusant de la musique dite de sonorisation <i>La SACEM perçoit les droits d'auteur et également la rémunération équitable pour le compte de la SPRE.</i>	Lieux sonorisés dont bars à ambiance musicale lors de leur activité non dansante Assiette de la rémunération = % du droit d'auteur ¹³¹
Bars à ambiance musicale lors de leur activité non dansante, ... diffusant de la musique dite d'ambiance <i>La SACEM perçoit les droits d'auteur et également la rémunération équitable pour le compte de la SPRE.</i>	Discothèques et établissements similaires Dont : karaoké bars à ambiance musicale lors de leur activité dansante Assiette de la rémunération = % exploitation ¹³² <i>La SPRE perçoit directement la rémunération équitable</i>
Etablissements de danse et de spectacle lors de leur activité dansante diffusant de la musique dite attractive, karaoké <i>La SACEM perçoit les droits d'auteur uniquement.</i>	

Source : Commission permanente

Le critère de tarification est déterminé notamment en fonction de l'existence ou non d'activité dansante. Il doit également conduire, selon les situations, à une perception soit par la SACEM soit par la SPRE. Or, l'absence de correspondance entre les barèmes de la SACEM et ceux de la SPRE peut poser des difficultés notamment pour les établissements ayant une activité mixte : bar à ambiance musicale certains jours ou jusqu'à une certaine heure, et discothèque le reste du temps¹³³.

En principe, pour ces établissements, la SACEM signe deux contrats avec l'exploitant, l'un au barème « bar à ambiance musicale » et l'autre au barème « établissements de danse et de spectacle ». En conséquence, la SPRE devrait appliquer deux barèmes différents, l'un pour la musique d'ambiance au barème « lieux sonorisés », géré par la SACEM, et l'autre pour la

¹³¹ Décision de la commission prévue à l'article L. 214-4 du 9 septembre 1987.

¹³² Décision de la commission prévue à l'article L. 214-4 du 30 novembre 2001.

¹³³ Dans les bars à ambiance musicale, le début de soirée est en général sans danse : les recettes de cette période passent sous le régime du barème « lieux sonorisés ». Cependant, quand il n'y a pas d'arrêt de caisse entre cette période et celle où la danse est constatée, il faut appliquer un pourcentage aux recettes totales pour définir l'assiette du barème « discothèques et établissements similaires ». Ce pourcentage n'étant pas facilement et objectivement déterminable, les bars à ambiance musicale auraient tendance à le sous-évaluer.

musique attractive au barème « discothèques » géré par elle directement. Comme on l'a vu précédemment (cf. *supra*, p.57), les deux sociétés, bien qu'elles soient liées par un accord de mandat, n'ont pas à ce jour réussi à établir les coopérations et échanges d'information qui permettraient de maîtriser au mieux les difficultés d'application de ce double régime.

Au-delà de cet aspect particulier, la SPRE constate « *aujourd'hui un transfert important du marché des discothèques vers les bars à ambiance musicale. Or la SPRE ne récupère que pour partie auprès des exploitants des BAM le moins perçu auprès des discothèques* »¹³⁴ et souhaiterait donc une évolution de la « rémunération équitable ».

Elle considère que le critère de tarification en fonction uniquement de l'existence ou non d'activité dansante ne se révèle plus pertinent. Selon la SPRE, "ce qui devrait être pris en compte pour l'application du barème « discothèques et lieux sonorisés » est le mode de diffusion de la musique : musique attractive par rapport à fond musical". Le critère de la danse ne serait pas suffisant pour refléter la réalité du marché de la diffusion musicale en établissements et la SPRE réfléchit actuellement à l'établissement d'une nouvelle grille tarifaire.

IV - La gestion des impayés et l'action contentieuse

A - La SACEM

▫ Une place prépondérante du siège dans le recouvrement pré-contentieux

Pour les principaux contributeurs (discothèques, etc.), les facturations et les paiements sont faits chaque mois sur la base des recettes déclarées. Les paiements ont lieu par virement, TIP, chèque, prélèvement bancaire ou en espèces. Pour les séances occasionnelles, la déclaration et le paiement préalable à la diffusion musicale ouvre droit à un abattement de 20%. Ces procédures de paiement contribuent à réduire les risques d'impayés.

En règle générale, la procédure pré-contentieuse de recouvrement se décompose en une phase administrative assurée par le siège pendant les trois mois qui suivent l'échéance de paiement, avant la prise en charge des dossiers par le réseau en cas d'impayé toujours avéré à l'issue de ce délai.

Tableau n° 26. La procédure pré-contentieuse de recouvrement¹³⁵

Origine de l'action	Echéance de poursuite	Type de poursuite
Siège	Date facturation + 23 jours	Lettre de rappel
	Date facturation + 44 jours	10% de pénalités
	Date facturation + 60 jours	Lettre de rappel
Réseau	Date facturation + 60 jours	Prise en charge par le réseau ¹³⁶
	Date facturation + 120 jours	Rappel téléphonique et 3 ^{ème} rappel épistolaire si nécessaire
	Date facturation + 150 jours	Visite du client
	Date facturation + 158 jours	Mise en demeure
	Date facturation + 206 jours, puis tous les 6 mois	Pénalités

Source : SACEM.

¹³⁴ Procès verbal du conseil d'administration de la SPRE du 29 mars 2005.

¹³⁵ Cas général (hors municipalités, saisonniers, itinérants, etc.).

¹³⁶ La prise en charge se concrétise matériellement par le basculement des dossiers dans l'état des prises en charge (EPC) de l'application de suivi du recouvrement.

Les procédures de rappels lorsque le délai n'est pas respecté puis l'application de majorations selon les dispositions prévues par la loi n° 92-1442 du 31 décembre 1992 relative aux délais de paiement entre les entreprises, sont effectuées par le siège. Cette procédure ne peut cependant s'appliquer que pour autant que les délégations régionales aient au préalable détecté les points de diffusion musicale qu'ils soient permanents ou occasionnels.

Lorsque la redevance reste impayée, le dossier est pris en charge par la délégation territorialement compétente. Cette prise en charge peut aller jusqu'à la constitution d'un dossier contentieux, lequel sera traité en direction régionale, en lien avec la délégation compétente et la direction juridique du siège. La SACEM précise néanmoins que « *le traitement des dossiers contentieux en région se limite aux procédures courantes relevant de la compétence d'attribution de la juridiction de proximité, du Tribunal d'Instance ou du Juge Commissaire. Pour les procédures délicates ou pouvant présenter des difficultés particulières ou celles relevant de la compétence du Tribunal de Grande Instance, de la Cour d'Appel ou de la Cour de Cassation, les dossiers contentieux sont traités par le Département Juridique du siège* ».

La Commission permanente a pour sa part constaté lors du déplacement à la direction régionale de Rennes (juin 2006) que les rédacteurs juridiques organiquement rattachés aux directeurs régionaux traitent en local la plupart des dossiers contentieux qui relèvent de procédures courantes. Ces agents étant néanmoins fonctionnellement rattachés au département juridique, le traitement de ces dossiers contentieux apparaît comme relevant du département juridique du siège.

L'intervention du réseau est donc relativement faible au regard des perceptions dont il a la charge. L'essentiel du chiffre d'affaires étant réglé dans un délai normal inférieur à trois mois, les retards de paiement à prendre en charge par le réseau s'établissaient à 6,2% seulement de la facturation de l'année en 2005. Elle représente moins de 4% des perceptions directes de la SACEM en 2005¹³⁷. Pour cette même année, sur l'ensemble des sommes « encaissement et recouvrement », la part du recouvrement réalisé grâce à l'intervention du réseau s'établissait à 24% essentiellement sous forme de chèques, (pour 76% par le siège, sous forme de chèque, TIP ou virements).

La SACEM ne fait par ailleurs pas de suivi statistique du taux recouvrement spontané/non spontané. La Commission permanente considère qu'il serait souhaitable que l'application informatique *Sélect*, en cours de développement, permette d'évaluer précisément le montant du recouvrement non spontané qui nécessite un contact administratif (courrier/téléphone), d'une part, du recouvrement non spontané qui nécessite un contact physique et entraîne éventuellement un contentieux, d'autre part, ainsi que l'efficacité et l'efficience de chacun des modes de relance.

▫ *Les majorations et la politique de transaction*

Les majorations pour non-paiement sont calculées en multipliant la somme due par une fois et demi le taux d'intérêt légal en vigueur au jour de l'émission de la note de débit. Le calcul de cette pénalité s'effectue par périodes successives de 183 jours à compter de la date limite de paiement¹³⁸. Statistiquement, le montant des pénalités infligées a été inférieur à 1% des perceptions de 2005, et elles ont concerné moins de 10% des dossiers traités¹³⁹.

La SACEM est amenée à proposer des solutions transactionnelles :

¹³⁷ Recouvrement par le réseau = 6,2% x (perceptions DG – perceptions du service des licences du DADP + RLP/câble) = 3% des perceptions directes de la SACEM en 2005 (423,7 M€).

¹³⁸ La période de 183 jours au cours de laquelle le règlement intervient est considérée comme étant entièrement écoulée pour le calcul de ladite pénalité. La pénalité afférente à la première période de 183 jours ne peut jamais être inférieure à une somme représentant 10 % du montant des redevances exigibles, toutes taxes comprises.

¹³⁹ Montant de pénalités de 2,19 M€ (soit 0,96% des perceptions), affectées à 54 709 dossiers (soit 9,7% des dossiers traités).

- en cas de retard de paiement : le protocole d'accord transactionnel prévoit un échelonnement des sommes restant dues au titre de la période passée et un respect ponctuel des échéances contractuelles si les diffusions musicales se poursuivent ;

- en cas de diffusions musicales illicites réalisées sur une période passée : le protocole d'accord transactionnel prévoit le règlement des sommes dues au titre des diffusions musicales illicites et, si les auditions se poursuivent, la signature d'un contrat d'exécution stricte.

Statistiquement, les transactions ont porté sur moins de 2% du total des recouvrements de 2005, et elles ont concerné moins de 1% des dossiers traités. La société se donne pour principe de ne pas procéder à des remises de dettes sauf pour régularisations de situations ne justifiant pas de fait perception (par exemple, séance annulée) ou dans des cas liés à des décisions judiciaires. La SACEM s'est engagée à communiquer à la Commission permanente les résultats d'une enquête en cours concernant les remises ainsi induites par des décisions judiciaires.

▫ *Un flux de contentieux important*

Les dossiers en contentieux qui ne sont pas réglés suite aux premières démarches contentieuses engagées par le réseau (mise en demeure) sont suivis par le département juridique du siège qui dispose de rédacteurs juridiques organiquement affectés dans les directions régionales.

Tableau n° 27. Evolution du stock de « créances en contentieux » pour les droits généraux

(Montants en euros)

Typologie des usagers	2003	2004	2005	Evolution 2003/2005
Nombre d'usagers abonnés	30 892	31 544	32 282	+4,5%
Nombre de séances occasionnelles	4 728	4 880	5 043	+6,7%
Total des dossiers contentieux	35 620	36 424	37 325	+4,8%
Total du recouvrement en contentieux pour les abonnés	52 446 975	50 836 747	52 057 095	-0,7%
Total du recouvrement en contentieux pour les dossiers de S.O.	3 874 333	3 816 864	3 432 652	-11,4%
Total du recouvrement en contentieux (abonnés + S.O.)	56 321 308	54 653 611	55 489 747	-1,5%
Montant moyen du chiffre d'affaires à recouvrer par contentieux pour les abonnés	1 698	1 612	1 613	-5,0%
Montant moyen du chiffre d'affaires à recouvrer par contentieux pour les dossiers de S.O.	819	782	681	-16,8%
Montant moyen du chiffre d'affaires à recouvrer par contentieux	1 581	1 500	1 487	-6,0%

Source : SACEM/DADP. Stock au 31 décembre de chaque année.

Le stock des « créances en contentieux », c'est-à-dire de tous dossiers ayant fait au moins l'objet d'une mise en demeure et non recouverts à l'échéance depuis 1987, représente autour de 5% du nombre des clients et près de 25% du montant des droits généraux en 2005 (55,5 M€). Ce montant cumule les créances non recouvrées en droits généraux sur vingt ans; près de la moitié correspond à des créances antérieures à 2000 qui pourraient être qualifiées d'irrecouvrables tandis que le seul montant du dernier exercice représente 10 % des perceptions de cette période.

Par ailleurs, si le nombre de dossiers augmente de 5% entre 2003 et 2005, le total du recouvrement en contentieux baisse d'un point et demi. Cette tendance conduit à une baisse de 6% du chiffre d'affaires à recouvrer par créance en contentieux, qui s'établit en moyenne à 1 487 € au 31 décembre 2005.

Tableau n° 28. Flux de « créances en contentieux » pour les droits généraux en 2005

(Montants en euros)

Type de client	Nombre de dossiers contentieux	Chiffre d'affaires à recouvrer objet d'un contentieux	Moyenne du chiffre d'affaires à recouvrer par contentieux
Clients (abonnés)	4 559	2 619 000	574,5
Dossiers (séances occasionnelles)	650	99 000	152,3
Total	5 209	2 718 000	521,8

Source : SACEM/DADP.

Les contentieux ouverts en 2005 concernent des dossiers à faible enjeu financier : le montant moyen du chiffre d'affaires à recouvrer a été de seulement 522 € par dossier¹⁴⁰. Ce constat illustre la politique de la SACEM qui vise à percevoir auprès de tout utilisateur de musique, quel que soit l'enjeu financier et avec une prise en compte limitée des moyens à mettre en œuvre pour assurer le recouvrement.

La société a cependant mentionné en réponse aux premières vérifications de la Commission permanente que :

- « le nombre de procédures contentieuses concernant les établissements de danse et de spectacles et les usagers divers, procédures d'injonction de payer comprises, se sont montées respectivement à 1 091 en 2003, 1 373 en 2004 et 1 319 en 2005 » ;
- « les sommes recouvrées en exécution des décisions judiciaires mettant en cause la perception des redevances de droit d'exécution publique se sont montées respectivement à 791 273 € en 2003, 882 333 € en 2004 et 987 416 € en 2005 ;
- « le nombre de dossiers contentieux n'a pas augmenté de 5% entre 2003 et 2005, mais de 21,6%, passant de 1 269 dossiers en 2003 à 1 543 dossiers en 2005 ;
- « le total du recouvrement en contentieux a augmenté de 24,7 % entre 2003 et 2005, passant de 791 273 € en 2003 à 987 416 € en 2005 ».

La Commission permanente observe que ces éléments d'information précisent sans les contredire les informations reprises dans les tableaux ci-dessus en mettant l'accent sur les seuls dossiers contentieux qui sont traités par le département juridique du siège.

B - La SACD

Les dossiers transmis au service contentieux concernent des utilisateurs qui ont omis d'adresser les déclarations de recettes ou de régler des factures malgré les relances effectuées par les délégations ou le siège. Ce service assure aussi le suivi des procédures collectives (redressement ou liquidation judiciaire) pour lesquelles une déclaration de créance a été adressée au représentant des créanciers.

De 2002 (date de création du service) à 2005, environ 1 000 dossiers ont été traités et près de 2 M€ ont été recouverts. Plus de 98 % des dossiers ont connu une issue favorable. Le solde concerne des structures disparues sans laisser d'adresse ou encore des cas d'insolvabilité notoire.

Près de 70 % des dossiers ont fait l'objet d'un recouvrement à l'amiable, dans un délai de un à deux mois (sauf en cas d'accord de la SACD pour un paiement échelonné). Les délais en cas de procédure judiciaire sont de deux à six mois, mais peuvent être plus longs selon la solvabilité du débiteur.

¹⁴⁰ Moins de 1% des comptes clients a donné lieu à contentieux en 2005, équivalent à un volume global de chiffre d'affaires à recouvrer de 2,7 M€.

La SACD applique la méthode comptable consistant à enregistrer les perceptions et les répartitions dans des comptes de bilan. De ce fait, n'apparaissent au bilan que des soldes correspondant aux perceptions encaissées et non affectées ou à répartir au 31 décembre (dettes de la société envers les auteurs). Avant leur encaissement, les perceptions sont traitées de façon extra-comptable, et aucune écriture relative aux créances douteuses ou irrécouvrables sur les utilisateurs n'apparaît dans les comptes de la société.

Le classement en « créance irrécouvrable » n'obéit à aucune procédure formalisée explicitant l'organe compétent, les critères et les modalités d'information des ayants droit et des organes sociaux, alors qu'une telle décision devrait être limitée à des cas strictement définis, parce qu'elle affecte les droits des auteurs concernés et peut, dans une certaine mesure, constituer un indicateur de l'efficacité de la SACD dans son rôle de défense de ces droits. L'application d'une procédure formalisée serait un gage de l'égalité de traitement entre utilisateurs placés dans des situations comparables. En outre, l'absence de formalisme se double d'une absence de statistiques permettant de mesurer le volume et l'impact de ces créances abandonnées.

La SACD indique qu'elle a « conscience que ce système demeure trop appréciatif et travaille à la définition de procédures permettant de gérer ces traitements de façon plus rationnelle et structurée », mais précise que « les procédures de suivi et de recouvrement des facturations (...) permettent d'approcher la notion d'irrécouvrabilité de certaines facturations en fonction d'éléments chiffrés et qualitatifs ». Elle ajoute que la décision est prise « d'un commun accord entre les services de perception du siège et les délégations régionales » et « sur la base de critères objectifs (tels que l'insolvabilité notoire du débiteur, sa mise en liquidation judiciaire, sa disparition – plus d'adresses connues, de contacts téléphoniques, etc.) ». Les ayants droit concernés en sont informés par courrier.

Afin que soit assurée aux auteurs concernés une garantie suffisante, la Commission permanente recommande à la société de formaliser ses procédures de décision et d'information en matière d'abandon de créances à l'égard des utilisateurs et, dès lors que celles-ci ne sont pas décrites dans les comptes, d'assurer une complète transparence sur leur montant global et par utilisateur dans le rapport de gestion présenté annuellement à l'assemblée générale.

C - La SDRM

▫ *Les actions contentieuses*

La SDRM comptait 388 dossiers contentieux au 13 juin 2006, dont 263 concernaient des dossiers de contrefaçon¹⁴¹, 58 des procédures collectives et 67 des dossiers de recouvrement de droits au civil. Le nombre de contentieux nés au cours des années 2000 à 2005, s'élève à 563.

Le coût des démarches contentieuses est en hausse ; il oscille entre 210 k€ en 2003 et 376 k€ en 2004, et s'élève à 310 k€ en 2005. Il a doublé entre 2000 et 2005¹⁴².

La SDRM a mis en place de nouveaux outils de lutte contre la fraude en ligne, notamment un système de veille permettant d'identifier les sites proposant des contenus sans payer de droits. Elle intervient auprès des hébergeurs, sur la base des dispositions de la loi pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004 afin de faire bloquer l'accès à ces sites contrefaisants. La SDRM estime ce moyen très efficace parce que plus rapide et moins onéreux qu'une action en justice, ce qui rend son utilisation plus fréquente et donc plus dissuasive.

Par ailleurs, la SDRM estime que l'adoption de la loi du 1^{er} août 2006 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information (DADVSI) devrait lui fournir de nouveaux moyens pour faire respecter les droits d'auteur sur internet, notamment en ce qui concerne les internautes qui se livrent à des pratiques de téléchargement et de mise à disposition illicites d'œuvres protégées.

¹⁴¹ Contrefaçon phonographique, vidéographique et sur internet.

¹⁴² Le coût était de 142 k€ en 2000.

Les actions judiciaires engagées en *matière pénale* concernent des affaires dans lesquelles la SDRM cherche à faire sanctionner des agissements illicites et à obtenir des sanctions qui aient un impact dissuasif, même si l'insolvabilité, fréquente, des débiteurs a pour conséquence une nette disproportion entre le montant des sommes perçues en exécution des décisions judiciaires et les frais exposés. La volonté de dissuasion inspire notamment les actions judiciaires engagées conjointement par la SACEM et la SDRM dans les affaires mettant en cause des internautes poursuivis pour avoir téléchargé et mis à disposition des œuvres musicales à l'aide de logiciels de pair à pair.

Les frais judiciaires exposés dans le cadre des contentieux au pénal ont été de trois à cinq fois plus élevés que ceux exposés en matière civile. La lutte contre la contrefaçon sonore et audiovisuelle est une priorité de la SDRM qui, entre janvier 2003 et juin 2005, s'est constituée partie civile, aux côtés de la SACEM, dans 43 affaires de piraterie en matière de pair à pair ; le coût de ces procédures s'est élevé à 241,3 k€ pour un montant recouvré à ce jour de seulement 6,1 k€¹⁴³.

Les actions judiciaires engagées en *matière civile* contre des exploitants permettent à la SDRM de recouvrer tout ou partie des droits de reproduction mécanique éludés. Leur aspect dissuasif tient au fait que ces actions renforcent la crédibilité de la SDRM.

▫ *Les impayés et créances douteuses*

Avant leur encaissement, les perceptions sont traitées de façon extra-comptable, et aucune écriture relative aux impayés et aux créances douteuses ou irrécouvrables n'apparaît dans les comptes de la société. Elles sont suivies à partir de « l'état du chiffre d'affaire à recouvrer » (état CAR) qui cumule l'ensemble des créances à recouvrer pour l'exercice courant et les exercices antérieurs. Le taux de recouvrement des droits est cependant précisé dans les rapports d'activité destinés aux administrateurs de la société.

Le nombre d'impayés n'est pas significatif car l'encadrement juridique des contrats favorise la qualité des rapports entre les usagers et la SDRM. Les quelques cas d'impayés proviennent en général d'un défaut de provision des comptes de l'utilisateur. La SDRM estime qu'une simple relance téléphonique suffit le plus souvent à régler la question.

Du fait du modèle comptable retenu, aucune créance n'est inscrite en compte de créances douteuses ni ne fait l'objet de la constitution d'une provision en fin d'exercice. La bonne information des sociétés d'auteurs et de leur ayants droit justifierait pourtant qu'une information circonstanciée sur les dossiers individuels de créances douteuses et les abandons de créances, fût assurée dans le rapport annuel de gestion.

La SDRM a précisé qu'elle tiendrait compte de la préconisation de la Commission permanente sur le suivi en gestion des créances douteuses, ce dont il est pris acte.

La société propose parfois des règlements transactionnels¹⁴⁴, mais essentiellement dans le cadre d'un accord plus global arrêtant des tarifs négociés pour des activités non couvertes par un contrat. Le volet transactionnel ne concerne alors que les périodes antérieures à la date de signature du protocole.

En l'absence d'éléments sur les règlements transactionnels dans les rapports d'activité, la Commission permanente s'interroge sur l'information donnée aux administrateurs dans un domaine où celle-ci constitue un gage de transparence pour les ayants droit aussi bien qu'une garantie d'égalité dans le traitement des redevables.

¹⁴³ Cette somme comprend les droits et les dommages et intérêts.

¹⁴⁴ Les textes qui encadrent ces transactions sont les articles 2044 et suivants du Code civil.

La SDRM a indiqué qu'elle ne voyait pas de difficulté à faire en sorte que désormais le rapport de gestion mentionne l'ensemble des plans de règlement et accords transactionnels conclus par elle sous réserve que cette information demeure confidentielle à l'égard des autres producteurs

Les remises de dettes sont exceptionnelles et doivent être justifiées par des éléments factuels ou des décisions judiciaires. L'organe responsable des décisions de remise de dettes est la direction clientèle de la SACEM qui réalise en sous-traitance l'objet social de la SDRM. S'agissant de dossiers particuliers, ces décisions sont portées à la connaissance des membres du conseil d'administration de la SDRM, mais également des sociétés membres, qui sont sollicitées pour avis.

D – La SORECOP et COPIE France

▫ *Le suivi des impayés et l'action contentieuse*

La poursuite des redevables qui omettent de déclarer ou de payer les sommes dues est effectuée de manière classique par envois successifs de deux courriers de relance suivis d'une mise en demeure. Si la mise en demeure reste infructueuse, le recours à des huissiers est alors envisagé, puis, en cas d'échec, le traitement contentieux est assuré par le département juridique de la SACEM.¹⁴⁵

COPIE France et la SORECOP ont élaboré des courriers de relance type dans les trois cas de figure les plus souvent rencontrés : relances « impayés », relances « absences de déclaration », relances pour identifier un fournisseur permettant de remonter jusqu'au redevable initial.

L'augmentation importante du nombre de redevables et du montant notifié et non acquitté au 31 décembre depuis 2000 correspond au recouvrement des nouveaux supports soumis à redevances CD data et MP 3 (la SORECOP) et DVD (COPIE France) en 2001, d'une part, à l'augmentation du nombre des actions conduites à l'égard des particuliers commandant sur internet, de l'autre.

Tableau n° 29. Perceptions de COPIE France non acquittées au 31 décembre

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Redevables notifiés et en Attente d'encaissement	13,50	11,91	11,22	18,58	17,31	26,93
Nombre de redevables	98	110	125	131	154	159

Source : COPIE France

Tableau n° 30. Perceptions de la SORECOP non acquittées au 31 décembre

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Redevables notifiés et en attente d'encaissement	2,76	11,40	16,19	25,60	22,98	25,06
Nombre de redevables	77	138	179	210	205	257

Source : SORECOP

En matière pénale, l'article L. 335-4 du CPI précise notamment « *qu'est puni d'une peine de 300 000 € d'amende, le défaut de versement de la rémunération due à l'auteur, à l'artiste interprète, ou au producteur de phonogrammes ou de vidéogrammes au titre de la copie privée* ».

¹⁴⁵ La section Droit de reproduction mécanique du département juridique de la SACEM, est actuellement chargée de quarante deux dossiers pour COPIE France (sept dossiers traités au civil, seize dossiers traités au pénal, dix neuf dossiers concernant des procédures collectives) et de trente quatre dossiers pour la SORECOP (six dossiers traités au civil, onze dossiers traités au pénal, dix sept dossiers concernant des procédures collectives).

COPIE France et la SORECOP limitent toutefois leur action devant les juridictions répressives aux seuls redevables qui lui ont volontairement causé un préjudice, en cherchant à dissimuler tout ou partie de leur activité illicite : leur objectif est alors de maximiser l'effet dissuasif. Elles réclament à la fois des dommages et intérêts correspondant au montant de la rémunération éludée, une somme forfaitaire en réparation du trouble causé à l'accomplissement de son objet social et la publication dans la presse de la condamnation.

Face à un redevable connaissant de simples difficultés de trésorerie, ou si elles souhaitent vérifier l'exactitude des déclarations de sorties de stocks, COPIE France et la SORECOP engagent une procédure civile devant les juges de proximité, les tribunaux d'instance ou ceux de grande instance, selon le montant en cause. Dans les derniers de ces cas, les deux sociétés agissent essentiellement par la voie de l'assignation en référé-provision et/ou expertise sur le fondement de l'article 809, alinéa 2, du nouveau code de procédure civile, les ordonnances de référé étant exécutoires de plein droit (article 514 du nouveau code de procédure civile) et nonobstant l'appel susceptible d'être formé.

En revanche, en matière pénale, hors cas de flagrant délit, la durée des procédures est beaucoup plus longue, notamment lorsque le Parquet est saisi par une plainte et si un juge d'instruction a été désigné¹⁴⁶. SORECOP et COPIE France déplorent en outre l'insuffisance de dispositions légales qui ne sanctionnent pas le défaut de déclaration et prévoient uniquement une peine d'amende et non pas de prison.

Tableau n° 31. Dossiers contentieux ouverts par la SORECOP et COPIE France

	2003	2004	2005	2006 (janvier à mai)
Nombre total de dossiers contentieux ouverts par les enquêteurs	205	293	290	86
-dont dossiers régularisés avant la procédure contentieuse	203	274	279	83
- dont dossiers transmis pour procédures civiles (C) et/ou pénales (P)	2 (2 C)	19 (6 C et 11 P)	11 (6 C et 7 P)	3 (1 C et 3 P)

Source : SORECOP et COPIE France

▫ **Coût et efficacité de l'action contentieuse**

Le montant des frais judiciaires varie d'un dossier à l'autre, le coût des procédures pénales étant au total de beaucoup le plus élevé. En outre, les frais judiciaires engagés sont, certaines années, très supérieurs aux recouvrements, l'exécution des décisions pénales se heurtant souvent à l'insolvabilité des débiteurs, voire à leur disparition dans le cas de sociétés « champignons » n'existant que la durée de quelques mois d'activités illicites. Toutefois, selon les deux sociétés, une telle comparaison « manque de pertinence, dès lors que la SORECOP et COPIE France, par leurs actions en matière de contrefaçon, recherchent avant tout l'effet dissuasif des sanctions pénales à l'égard des contrefacteurs ».

A l'inverse, le recouvrement s'effectue essentiellement sur les dossiers engagés au civil, domaine où il porte, pour la période 2000-2005, sur des sommes très nettement supérieures aux frais exposés sur la même période. En outre, selon COPIE France et la SORECOP, ces actions, renforcent la légitimité de leur intervention auprès des redevables, et inciter les fabricants ou les importateurs de supports d'enregistrements vierges à respecter leurs obligations à son égard.

¹⁴⁶ Ainsi, dans une affaire, COPIE France et la SORECOP, qui se sont constituées parties civiles le 19 décembre 1997, n'ont obtenu un jugement du Tribunal correctionnel que le 20 juillet 2000. Dans une autre affaire, l'instruction est sur le point d'être clôturée alors que la SORECOP et COPIE France s'étaient constituées parties civiles le 11 août 2003.

Tableau n° 32. Le coût des frais judiciaires

(en euros)

	COPIE France	SORECOP
2000	20.772,79	6.503,78
2001	22.331,65	9.449,25
2002	9.828,92	13.083,82
2003	22.336,73	23.990,57
2004	22.400,00	33.554,29
2005	51.470,00	48.347,69

Source : COPIE France et SORECOP

Tableau n° 33. Le recouvrement après action judiciaire

(en euros)

	COPIE France	SORECOP
2000	254.860,83	128.286,45
2001	94.203,89	10.409,02
2002	19.173,48	11.390,54
2003	191.735,07	137.339,63
2004	0	1.685.288,00
2005	2.536,42	927.759,22

Source : COPIE France et SORECOP

▫ *Le recours au règlement transactionnel*

COPIE France et la SORECOP ne proposent jamais de règlement transactionnel au sens des articles 2044 et suivants du Code civil, c'est-à-dire, comportant un règlement partiel des sommes dues, lequel peut intervenir dans des cas de liquidation judiciaire où les sociétés acceptent d'être désintéressées de sommes qui leur sont dues.

Elles ont aussi pu conclure avec certains redevables des plans de règlement échelonnés assorties de clauses très protectrices en cas de défaillance du débiteur. Tout plan de règlement échelonné supérieur à une somme de 500 000 € doit faire l'objet d'une approbation du bureau du conseil d'administration de COPIE France ou de la SORECOP.

E – La SPRE

Selon la SPRE, à l'exception du secteur de la télévision (qui ne fait pas l'objet du présent rapport), la « rémunération équitable » est aujourd'hui entrée dans les mœurs après de multiples contentieux nécessaires pour en établir la légitimité¹⁴⁷. Globalement, il n'existe donc plus de contestation sérieuse des barèmes en vigueur.

En discothèque, les litiges, dont 369 sont en cours¹⁴⁸, sont dorénavant essentiellement des contentieux de recouvrement et non plus des contentieux sur des points de doctrine. Dans les lieux sonorisés, la SPRE, pas plus que la SACEM, n'a connaissance de griefs. Le nombre de dossiers contentieux traités est par ailleurs d'autant plus faible que la SPRE juge trop coûteux d'engager des actions pour des créances qui sont à 95% inférieures à 750 euros.

¹⁴⁷ Dans la période antérieure de nombreux conflits de doctrine avaient porté sur des points comme la durée de validité du barème de 1987, celle des décisions de la commission de l'article L. 214-4, l'intérêt à agir de la SPRE devant les juridictions, le régime de prescription des créances impayées, la légalité des abattements, l'obligation de communiquer les recettes, la définition de l'assiette (vestiaires, recettes de tabac, prestations de service, etc.), le privilège des créances de la SPRE (article L. 131-8 du CPI).

¹⁴⁸ Ils recouvrent trois types de dossiers : les dossiers anciens (antérieurs à 2002) qui sont des dossiers de fond dans lesquels des questions de principe étaient évoquées, et qui ont d'ailleurs permis d'établir petit à petit une jurisprudence ; des dossiers de référé pour des soldes significatifs, dans des dossiers sans questions de principe évoquées ; des dossiers d'injonction de payer (deux dossiers sur trois) dont le solde faible est inférieur au seuil de compétence du TGI.

Selon la société, une réflexion est cependant en cours pour tenter de faire traiter des injonctions de payer par la SACEM, concomitamment à ses propres actions, de manière à rentabiliser les actions judiciaires sur ces créances de faible montant. Cette question a été débattue le 24 octobre 2006 lors d'une réunion de la commission informatique SPRE – SACEM, sans toutefois qu'une solution se dégage.

▫ *Niveau et évolution des impayés*

La SPRE gère la perception par année de droit et rapproche les perceptions de droits de l'année au titre de laquelle ils sont dus. Dans le secteur des discothèques, le taux de recouvrement qui rapporte les règlements au titre d'une année de droit aux facturations de ces droits est de 78 % pour 2000 et de 74 % pour 2005. Le taux de recouvrement des droits de 2000 est quasiment figé ; en revanche celui de 2005 devrait encore évoluer puisque, par construction, ce taux évolue en fonction des recouvrements obtenus chaque année au titre d'une même année de droit.

Tableau n° 34. Montant des impayés et taux de recouvrement dans le secteur des discothèques*

(en euros HT)

Années de droit	Montants Factures (1)	Règlements (2)	Irrécouvrables (3)	Transactions (4)	Restes à recouvrer (5)=(1)-(2)-(3)-(4)	Taux de Recouvrement (6)=[(2)+(4)]/(1)
2000	10184 164	7 841 477	1 249 252	106 298	987 137	78%
2001	10 624 334	8 196 490	1 049 502	84 901	1 293 440	78%
2002	11 708 643	8 173 107	1 337 547		2 197 989	70%
2003	11 128 248	7 735 492	858 806		2 533 949	70%
2004	10 677 495	7 865 407	274 574		2 537 514	74%
2005	10 346 602	7 685 733	25 556		2 635 313	74%

Source : SPRE

*Les impayés comprennent les dossiers en cessation d'activité, en règlement judiciaire ou en liquidation judiciaire

Le taux d'impayés est actuellement de l'ordre de 22% à 25%, après avoir été d'environ 40% au début des années 1990. Cette amélioration est toutefois freinée par un accroissement des mises en redressement judiciaire suivies à plus de 90% par une liquidation.

Le critère principal d'identification des impayés est aujourd'hui la non-déclaration. Les impayés sont suivis par chaque gestionnaire qui dispose d'un certain nombre d'outils informatiques pour faciliter son travail. Des lettres de relance semi-automatisées sont à la disposition des gestionnaires, de même que des lettres de mise en demeure. La facturation d'office, prévue dans le barème de 2001, ne permet pas de recouvrer, mais oblige l'exploitant à réagir. Le nombre de factures d'office est surveillé chaque mois et un objectif mensuel a été fixé pour les attachés régionaux et les gestionnaires.

Tableau n° 35. Montant des droits non réglés cumulés en fin d'année dans le secteur des discothèques

(en milliers d'euros)

	2001	2002	2003	2004	2005
	42 818	38 545	33 429	27 747	21 606
Nombre de dossiers	4 854	4 006	3 292	3 051	2 665

Source : SPRE

En discothèques, le montant des créances impayées a été réduit progressivement, passant de 43 M€ en 2001 à 22 M€ en 2005. Le taux d'encaissement, calculé par année de droit, est stable autour de 74%. Pour mémoire, ce taux avoisinait 60% jusqu'en 1996, année d'entrée en vigueur du nouveau barème, dont l'un des effets a été une hausse du taux d'encaissement. La validation définitive de ce barème par la Cour de cassation en 2001¹⁴⁹ a également permis une amélioration du paiement spontané.

Dans les lieux sonorisés, le taux d'impayé est, selon des informations peu récentes, du même ordre que celui des discothèques. Ceci constitue selon la SPRE une bonne performance compte tenu du montant unitaire très faible de la facture moyenne.

▫ ***La procédure en matière d'impayés des discothèques***

Les utilisateurs qui ne se soumettent pas aux obligations de déclaration et/ou qui ne paient pas leurs droits se voient appliquer une procédure standardisée qui comprend les étapes suivantes :

- constat de l'impayé ;
- relance téléphonique par le gestionnaire, complétée par une relance écrite ;
- intervention de l'attaché régional sur les dossiers significatifs ;
- mise en demeure par le gestionnaire ;
- transmission au service juridique ;
- mise en demeure juridique ;
- action judiciaire ;
- après réception du titre exécutoire, visite par l'attaché régional, concomitante à l'exécution par l'huissier.

Dans certaines conditions, la SPRE est amenée à proposer un règlement transactionnel. Elle a ainsi signé en 1996 des protocoles avec les syndicats professionnels de discothèques, qui prévoient des possibilités transactionnelles type pour faciliter le traitement des arriérés. Toujours en vigueur, même si les arriérés ont été très largement apurés, ces accords ont été complétés, après la décision de la Cour de cassation du 26 juin 2001, par des modalités additionnelles visant à permettre aux exploitants débiteurs d'arriérés de satisfaire à leurs obligations.

Les transactions peuvent comprendre des remises de dette. Selon le montant concerné, les transactions sont signées soit par le directeur général de la SPRE, soit par le cogérant secrétaire général. Très exceptionnellement, le conseil d'administration peut être amené à autoriser un abandon de droits, sur sollicitation du conseil de gérance.

Enfin, certains impayés peuvent devenir irrécouvrables. Il en est ainsi dans trois cas de figures :

- lors des liquidations judiciaires (clôture pour insuffisance d'actifs) sur indication du mandataire de justice, ainsi que lors de l'exécution des décisions de justice sur indication de l'huissier ;
- au-delà d'une certaine ancienneté des comptes en cessation d'activité ;
- ou bien lorsque le coût du contentieux est supérieur à la créance et que la probabilité d'une décision de justice favorable est jugée réduite. La décision est prise par le conseil d'administration, sur proposition du conseil de gérance.

S'agissant du secteur des discothèques, considéré comme un secteur de masse, les créances douteuses ne sont pas individualisées au niveau du pourcentage de provisions. Les créances sont valorisées à leur valeur nominale, et les provisions sont établies en fonction des taux estimés de recouvrement selon les années de droits considérées.

¹⁴⁹ Les syndicats avaient contesté la durée de la décision de la commission de l'article L. 214-4 du 9 septembre 1987 et prétendaient que son effet s'arrêterait le 31 décembre 1992. La Cour de cassation a validé la position de la SPRE en précisant que toute décision de la commission s'appliquait jusqu'à ce qu'une nouvelle décision ne vienne se substituer à elle.

Tableau n° 36. Montant des provisions pour créances douteuses pour tous les secteurs de perception

	(en euros)		
	2003	2004	2005
Dotations aux provisions pour dépréciation d'actif circulant	-	41 125	7 365

Source : SPRE

Les sommes passées en irrécouvrables figurent dans les documents financiers établis par l'expert comptable. Les associés ont donc connaissance de cette information par secteur de perception.

Tableau n° 37. Dossiers passés en irrécouvrables dans le secteur des lieux sonorisés et des discothèques

		(en milliers d'euros)		
		2003	2004	2005
Irrécouvrables lieux sonorisés ¹⁵⁰	Montant	668	577,91	561,04
Irrécouvrables discothèques	Montant	7 345,21 ¹⁵¹	3 802,95	2 683,19
	Nombre	1 339	362	460

Source : SPRE

▫ *Coût du contentieux*

Pour apprécier l'efficacité de la politique contentieuse, il conviendrait de rapporter les frais contentieux engagés aux recouvrements issus de ce contentieux. Toutefois, en raison de l'étalement dans le temps des dossiers contentieux, il est, selon la SPRE, difficile de disposer du montant du recouvrement issu de ce contentieux¹⁵².

A défaut, la SPRE rapproche le montant des frais contentieux engagés dans l'année¹⁵³ du montant total des perceptions annuelles dans le secteur des discothèques, ainsi que l'illustre le tableau ci-dessous. Même s'il est imparfait, puisqu'il n'y a pas de lien direct entre le montant des frais contentieux engagés dans une année et les perceptions totales de cette même année, ce ratio permet néanmoins, selon la SPRE, de mesurer l'impact dissuasif de la politique contentieuse.

Tableau n° 38. Coût du contentieux de 2002 à 2005 dans le secteur des discothèques

	(en milliers d'euros)			
	2002	2003	2004	2005
Montant des frais contentieux engagés dans l'année (a)	1 188	1 139	709	970
Montant total des perceptions en discothèques dans l'année (b)	10 533	11 208	11 199	11 512
(a) / (b)	11,8%	10,2%	6,3%	8,4%

Source : SPRE

En termes d'efficacité, lorsque la SPRE a pu connaître les recettes réelles d'une discothèque, elle arrive à encaisser en moyenne 57% des impayés. Par contre, lorsque la facturation est faite sur la base de factures d'office, c'est-à-dire quand il n'y a pas eu de déclaration de recettes réelles (barème 2002), le taux d'encaissement sur contentieux tombe à 10%.

La SPRE indique examiner désormais le rapport entre le coût de l'action judiciaire et l'espérance de perception pour décider si elle engage un recouvrement contentieux. Jusqu'à l'année 2003, il lui importait d'asseoir la perception de la « rémunération équitable » dans le cadre d'une jurisprudence étayée. Dans une situation où sa légitimité n'est plus en question, la question de l'équilibre économique des actions judiciaires se pose valablement.

¹⁵⁰ La SPRE n'est pas en mesure de communiquer le nombre de dossiers passés en irrécouvrables dans le secteur des lieux sonorisés.

¹⁵¹ L'année 2003 correspond à l'apurement des dossiers discothèques décrit plus haut.

¹⁵² La SPRE n'a effectué une telle étude que pour l'année 2002. Les montants recouverts sur les dossiers au contentieux de l'année 2002 s'élèvent ainsi à 1 700 K€, à rapprocher des frais contentieux engagés pour la même année à hauteur de 1 188 K€, soit un taux de recouvrement de près de 45 %.

¹⁵³ Le coût complet du contentieux comprend les frais généraux, les coûts internes et les coûts externes (honoraires d'avocat, d'huissiers, frais de procédures).

V - La performance de l'activité de perception

A - La SACEM

▫ *Une réelle efficacité dans la mission de perception*

Les services de perception du siège déterminent chaque année des objectifs de perception avec des marges de progression, qui font l'objet d'un suivi précis et d'un bilan de gestion annuel.

Pour le réseau (perception de droits généraux), le pilotage de la perception repose sur une « direction par objectif ». Il s'agit d'une procédure formalisée de négociation d'objectifs de résultat et de performance, qui repose sur des indicateurs précis. Cette procédure, comparable à celle d'une entreprise du secteur commercial, s'appuie sur un « guide de négociation », qui porte sur quatre objectifs principaux dont le principal concerne le montant des perceptions par type d'exploitation musicale et d'exploitant. La réalisation des objectifs donne lieu à l'attribution d'une part variable de rémunération.

Tableau n° 39. Les objectifs de perceptions en droits généraux

(en millions d'euros)			
Années	Objectifs	Réalisations	%
2000	176,5	177,6	+0,6%
2001	188,1	189,7	+0,8%
2002	195,5	196,4	+0,5%
2003	207,6	210,6	+1,5%
2004	220,3	225,9	+2,5%
2005	227,0	228,9	+0,8%

Source : SACEM.

Sur la période 2000/2005, les objectifs consolidés de perception de droits généraux ont toujours été réalisés. Sauf cas particulier, l'évolution du montant brut des perceptions est positive en raison :

- de la réactualisation généralement annuelle du barème de tarification ;
- du travail de recherche de clientèle, de suivi des retards et de vérification de la conformité des éléments utilisés pour déterminer les redevances d'auteur ;
- et, le cas échéant, de l'évolution favorable du contexte économique.

Cet objectif donne lieu à la mise en œuvre de stratégies nationales ou locales de pénétration de « cibles spécifiques », correspondant à des secteurs jugés sensibles (les entreprises pour les musiques sur message d'attente, les hôtels pour leur parc de téléviseurs, etc.).

L'activité de recherche de « clientèle » par le réseau a généré 15,83 M€ de perceptions en 2005. Les activités extérieures¹⁵⁴ ont apporté la moitié de ces affaires nouvelles, soit une baisse de 12 points par rapport à 2003, tandis que la part de la prospection administrative et des déclarations spontanées se renforce. Cette évolution est notamment à mettre au crédit des nouvelles procédures administratives de recherche de clientèle employées¹⁵⁵.

Plus de 80% des créances non recouvrées (90,6 M€ au 31 décembre 2005) sont des créances en retard en raison notamment de procédures collectives, de procédures contentieuses ou de délais de paiement accordés. Les perceptions en retard de paiement de plus de trois mois ont oscillé entre 6% et 7% sur la période 2000-2005.

¹⁵⁴ Les activités extérieures correspondent aux sorties sur le terrain pour la recherche de clientèle (visites et auditions), la régularisation de dossiers, les contrôles et les inspections. Elles concernent principalement les attachés externes (AE) qui sont en charge de l'activité entraînant des déplacements sur le terrain (cf. *supra*, II.A).

¹⁵⁵ Suivi des annonces légales à partir du BODACC informatique (cf. *supra*, II.C).

▫ *Un coût du réseau élevé*

La SACEM évalue à 301 281, le nombre de visites effectuées par le réseau en 2005. Ainsi, vu le nombre d'attachés externes (192,06 ETP) et celui des jours travaillés (205)¹⁵⁶, on peut estimer l'activité à 7,7 visites par attaché externe et par jour. En intégrant les délégués et leurs adjoints, qui peuvent aussi effectuer des visites, ce ratio tombe à 4,7 visites par agent et par jour.

La société évalue par ailleurs la durée totale des visites en 2005 à 133 538 heures¹⁵⁷. Ainsi, on peut estimer la durée moyenne d'une visite à 26 minutes et 35 secondes. En rapportant le temps de visite au nombre de visites par personne et par jour, il est possible d'estimer que les attachés externes ont consacré moins de 3h 30mn par jour aux activités extérieures, auxquelles ils sont pourtant affectés, soit moins de 45% de leur temps de travail quotidien au régime en vigueur¹⁵⁸.

Cette évaluation dénote une certaine sous-activité des attachés externes qui représentent 29% de l'effectif du réseau. Pourtant, les attachés externes qui sont chargés des visites de terrain, justifient, au premier chef, l'existence du réseau. En effet, sans ignorer la charge de gestion administrative propre aux activités extérieures, il semble peu justifié qu'elle occupe plus de la moitié du temps de travail, d'autant que la moitié de l'effectif du réseau (les attachés internes) est par ailleurs plus particulièrement affectée au traitement de la partie administrative de l'activité des délégations.

Tableau n° 40. Répartition des salaires et charges par fonction

(en milliers d'euros)

Fonction dans le réseau	Total	%	Salaires et charges	%
Directeur régional	6,25	1,0%	962,38	3,2%
Délégué régional	84,61	13,0%	7 617,14	25,4%
Adjoint des directeurs régionaux	7,27	1,1%	391,09	1,3%
Adjoint des délégués régionaux	28,25	4,3%	1 684,98	5,6%
Attaché externe (AE)	162,20	24,9%	6 859,44	22,8%
Attaché interne (AI)	300,41	46,1%	10 743,87	35,8%
Attaché externe itinérant (AEI)	29,86	4,6%	895,21	3,0%
Attaché interne itinérant (AII)	25,96	4,0%	715,79	2,4%
Autre (intérim, stagiaires...)	6,34	1,0%	161,65	0,5%
Total	651,15	100%	30 031,55	100%

Source : SACEM.

- En partant d'une hypothèse optimale de répartition du temps de travail des attachés externes de 80% de l'activité sur le terrain (quatre jours par semaine) pour 20% en délégation, 100 ETP d'attachés externes¹⁵⁹ suffiraient à réaliser le volume d'activités extérieures de l'année 2005 au régime de travail en vigueur, soit un gain de 92 ETP (hors estimation du temps consacré au déplacement).

¹⁵⁶ Jours travaillés en 2005 = 1 600 h / 7,8 h par jour = 205 jours (au régime de travail en vigueur de 39h/sem. – cf. accord négocié du 10 mars 2000).

¹⁵⁷ Informations obtenues par consolidation du suivi individuel des activités extérieures *via* l'application informatique *télégestion*.

¹⁵⁸ Chiffre sous-estimé par le fait qu'il est pris comme hypothèse que toutes les activités extérieures ont uniquement été réalisées par les attachés extérieurs.

¹⁵⁹ Volume d'activités extérieures (133 538 h – source : SACEM) + 20% (26 707,6 h) / 1 600 h correspondant au régime de travail des attachés extérieurs en vigueur en 2005.

Le sureffectif global du réseau, assis sur l'étude d'activité de seulement 29% de son effectif, pourrait en conséquence être évaluée à 14,1%¹⁶⁰ Or, la SACEM ayant évalué en coût complet le réseau à 65,9 M€ en 2005¹⁶¹, le coût de ce sureffectif peut-être évalué à 9,35 M€ pour l'année 2005, soit plus de 4,2% des perceptions directes du réseau¹⁶².

- En partant d'une autre hypothèse où les attachés externes consacraient 60% de leur temps de travail à l'activité sur le terrain (trois jours par semaine), le sureffectif du réseau serait de 11,6% et son coût serait de 7,67 M€ (hors estimation du temps consacré au déplacement).

Or le volume horaire des activités externes a diminué de 0,5% en 2004 par rapport à 2003 et de 4,2% en 2005 par rapport à 2004, parallèlement au resserrement du réseau (fermeture de plusieurs délégations entre 1994 et 2005). Aussi, ce sureffectif est-il latent depuis plusieurs années, engendrant un surcoût cumulé de charges de plusieurs dizaines de millions d'euros.

La SACEM considère que l'évaluation ci-dessus correspond à une analyse théorique, *in abstracto*, et, dans ce cadre, propose pour sa part une évaluation qui ramène le sureffectif à 48 ETP sur la base des trois hypothèses suivantes :

- un nombre de 170 à 180 jours consacrés aux activités extérieures, l'écart provenant des absences diverses non prises en compte dans le décompte des congés payés et des RTT : récupérations obligatoires suites aux tournées de nuits et ou de week-end, absences pour motifs spécifiques (événements familiaux, maladies courtes..., journées consacrées à l'exercice de mandats (DP, CE, CHSCT), journées de formation (six jours estimés) ou en réunion (20 jours estimés), journées de fractionnement et journées sédentaires dans le cadre de la polyvalence ;

- un taux d'activité externe de 70% du temps de travail ;

- un temps de déplacement de 15% du temps de visite.

La Commission permanente constate que les motifs complémentaires d'absence rapportés par la SACEM expliquent une partie du sureffectif observé mais font aussi apparaître une durée du travail pour le moins confortable (50 jours de congés payés et de RTT complétés par les récupérations, les jours de fractionnement, etc.)¹⁶³. Ce régime est plus avantageux que dans des directions de l'administration publique qui réalisent une activité similaire de perception (45 jours pour la direction générale des impôts et la direction générale de la comptabilité publique sur la base d'un régime de travail de 38h30/semaine). Par ailleurs, le taux d'activité externe de 70% est conforme aux hypothèses retenues par la Commission qui a effectué deux estimations sur la base d'un taux d'activité externe de 80% puis de 60%.

Au-delà de ce débat quantitatif, la société considère « *comme en toute matière, qu'il peut y avoir des marges d'amélioration qu'elle s'emploie régulièrement à développer et mettre à profit, même si elle relativise le point de départ du raisonnement : le postulat selon lequel les activités de prospection et de régularisation-recouvrement ne peuvent être menées qu'en visitant les clients ou les prospects est en réalité infondé dans la mesure où les agents administratifs non itinérants y concourent aussi. A cet égard, depuis plusieurs années, la Direction du Réseau, par exemple au travers du "Guide Pro" préconise une meilleure utilisation des ressources en diminuant les visites systématiques au profit de contacts téléphoniques ou d'échanges épistolaires. Cette recommandation vise à maîtriser au mieux les dépenses d'activités extérieures qui sont coûteuses.* » La société ajoute que « *38% des affaires nouvelles sont apportées suite à des actions internes. L'efficacité des AE ne peut donc se résumer à la signature de contrats chez le client* ».

¹⁶⁰ Rapport de 92,06 ETP / effectif ETP du réseau.

¹⁶¹ C'est la base de calcul employée pour la refacturation à la SDRM.

¹⁶² Perceptions directes du réseau pour les ayants droit SACEM = DG – perceptions service des licences + 67% RLP (DEP) + perceptions câble.

¹⁶³ La Commission permanente relève aussi que le temps de déplacement de 15% du temps de visite retenu par la SACEM ne repose sur aucun élément chiffré précis. La seule donnée disponible en la matière concerne la moyenne des kilomètres par acte enregistrée en 2005 (8 km/acte), soit une dizaine de minutes à 50 km/h pour les visites avec déplacement en voiture.

La Commission permanente considère que les éléments de réponse de la SACEM précisent les observations faites. Elle souligne qu'une politique dynamique de ressources humaines devrait accompagner l'évolution des procédures, pour adapter les effectifs à la réalité des charges de travail, en lien avec les organisations représentatives du personnel. Elle prend acte à cet égard que, selon la SACEM, le nouveau directeur du réseau a pour mission prioritaire de définir une nouvelle stratégie et une nouvelle organisation pour le réseau régional en s'appuyant notamment sur les nouveaux outils informatiques en cours de développement. La société en attend une rationalisation de son dispositif et une meilleure information des utilisateurs comme des administrateurs.

▫ **Les ratios charges /perception du réseau et du siège**

Cette observation conduit à tenter de rapprocher le coût relatif du réseau de la part des perceptions directes qu'il assure effectivement au bénéfice direct des ayants droit de la SACEM. Sur ce point, la Commission permanente a considéré qu'en matière de perceptions sur les radios locales privées (RLP), ne devaient être retenues que les perceptions effectivement collectées par le réseau à destination de la SACEM à l'exclusion de la part destinée à la SDRM¹⁶⁴, qui concerne le droit de reproduction mécanique. Elle s'est par ailleurs interrogée sur l'inclusion dans les droits généraux perçus par le réseau au bénéfice de la SACEM (cf. *supra*, première ligne du tableau n°20) de la majeure partie (13,4 M€) de celles réalisées au titre des « contrats centralisés » dont le rapport de gestion 2005 de la direction des relations clientèle indique qu'ils ont au total « *connu une nouvelle fois une progression remarquable et s'élèvent à 15 125 000 €* »¹⁶⁵. Il pourrait en effet sembler que, par nature, ces opérations devaient être imputées pour la totalité de leur montant au service des licences du siège qui les gèrent en tant que contrats couvrant l'ensemble du territoire.

La société justifie le traitement pratiqué par elle en expliquant que ce montant des « contrats centralisés » regroupe des perceptions en provenance de deux processus distincts, les « contrats nationaux » (1,7 M€) qui sont intégralement gérés par le siège social sans intervention du réseau (compagnie de transports, par exemple) et les « autres contrats centralisés » (13,4 M€) qui portent sur des clients à succursales ou établissements multiples (grande distribution, franchisés, banques...). Pour ces derniers, le réseau joue, selon la SACEM, « *un rôle majeur* » pour identifier et contrôler les sites locaux couverts par le contrat centralisé¹⁶⁶, ces « autres contrats centralisés » étant, de ce fait, pris en compte dans les statistiques de chiffre d'affaires des délégations dans la mesure où ils génèrent des activités externes ou internes pour ces dernières. Il reste que cette assertion ne s'appuie sur aucune quantification probante de l'implication respective du réseau et du siège dans ce secteur particulier de perception alors même que la SACEM admet que les délégations locales ne font que « *participer* » à leur gestion. De ce fait, une imputation statistique au réseau de l'ensemble du montant des « autres contrats centralisés » majore la part du réseau, au moins dans la proportion, restant non établie, des tâches restant au siège en ce qui concerne la préparation et la gestion du « contrat chapeau », ces tâches ne pouvant être négligeables pour des conventions dont le nombre s'exprime en centaines.

Dans ces conditions, on peut considérer que, selon l'hypothèse de partage qui serait à retenir sur les « autres contrats centralisés », le montant de perception réalisé par le réseau en 2005 se situe entre un minimum de 217,8 M€ et un maximum de 231,2 M€.

¹⁶⁴ Estimation faite en considérant que 3,5 M€ sur les 8,1 M€ de perceptions sur les RLP ont été réalisées par le siège de la SACEM en 2005 (cf. mail SACEM du 24 juillet 2006) et que 67% (DEP) seulement des perceptions RLP 2005 destinées aux ayants droit SACEM équivalent à 3,1 M€.

¹⁶⁵ Partie II, Chap. 2.A.III.

¹⁶⁶ Ce rôle du réseau comprend, selon la SACEM, la vérification des paramètres de tarification, le signalement des nouveaux sites ou des cessations d'activité.

Tableau n° 41. Perceptions directes de droits généraux réalisées par le réseau à destination de la SACEM

(en millions d'euros)

Année 2005	Montant
Droits généraux	228,2
Droits généraux – service des licences (contrats centralisés)	-15,1/ -1,7*
Perceptions sur les radios locales privées (RLP)	+3,1
Perception sur la TV par câble ¹⁶⁷	+1,6
Total	217,8 / 231,2*

Source : Commission permanente à partir des comptes et rapports de gestion de la SACEM, 2005

* Selon qu'est déduit de l'activité du réseau le total des « contrats nationaux » et des « autres contrats centralisés », ou que lui est imputée la totalité des « autres contrats centralisés ».

Tableau n° 42. Répartition des charges de perception de droits généraux entre siège et réseau

(en millions d'euros)

Année 2005	Charges de perceptions	%	Perceptions directes par la SACEM	%	Ratio Charges/perceptions directes
Perception par le réseau	64,8	86,2%	217,8 / 231,2*	51,4%/ 54,6*	29,7%/28,0%*
Perception par les autres services	10,4	13,8%	205,9/192,5*	48,6%/45,4*	5,1%/ 5,4%*
Total Charges/Perceptions	75,2	100%	423,7	100%	17,7%

Source : Commission permanente à partir des comptes de gestion de la SACEM, 2005.

* Selon qu'est déduit de l'activité du réseau le total des « contrats nationaux » et des « autres contrats centralisés », ou que lui est imputée la totalité des « autres contrats centralisés ».

En 2005, le ratio *charges/perceptions* du réseau s'établit ainsi entre 28 et 30%, le réseau ayant coûté 86% des charges de perception pour des perceptions directes en toute hypothèse inférieures à 55% du total. Les charges du réseau ont ainsi représenté 39% du total des charges d'exploitation de la SACEM en 2005¹⁶⁸.

A l'inverse, le ratio *charges/perceptions* du siège en 2005 est compris entre 5,1 et 5,4% ; le coût du siège pour l'activité de perception représente seulement 14% du total des charges de perception, bien qu'il ait assuré entre 45 et 49% des perceptions directes. Ainsi le coût des perceptions du siège a représenté 10,5% du total des charges d'exploitation en 2005.

Le coût du réseau est par ailleurs très disparate selon les sites et l'urbanisation des territoires (le ratio *charges/perceptions* en 2005 était, selon les données de la SACEM, de 56,9% à Ajaccio (62,4% en 2004), 36,4% à Périgueux (45,7% en 2004) ou 29,1% à Béziers (35,2% en 2004), mais plus proche de 15% à 20% dans en zone urbaine dense voire inférieur comme par exemple à Paris : 6,5% en 2005¹⁶⁹.

Enfin, en dynamique, l'évolution du ratio *charges/perceptions* du réseau est en baisse sur plusieurs années grâce à l'effort de rationalisation des coûts engagés par la SACEM, notamment avec la fermeture de vingt délégations régionales et de six directions régionales en vingt ans.

Malgré cette tendance, le coût du réseau n'en demeure pas moins encore élevé pour la société et des marges semblent encore exister pour resserrer davantage le dispositif.

¹⁶⁷ Estimation faite sur la base de 75% des perceptions du réseau sur la TV par câble, destinées aux ayants droit SACEM (cf. contrats inter sociaux).

¹⁶⁸ Total des charges d'exploitation : 168,7 M€, total des charges du réseau (hors imputation des refacturations) : 65,9 M€ et total des charges de perception du siège : 17,7 M€ (source SACEM).

¹⁶⁹ Source : SACEM.

Par ailleurs, la SACEM propose de calculer un second ratio en ajoutant aux perceptions réalisées au bénéfice direct des ayants droit de la société, l'ensemble des perceptions du réseau réalisées en sous-traitance ou sous mandat de gestion au bénéfice de la SDRM, de la SACD, de la SPRE, de l'AGESSA, des professions du cinéma (cotisations syndicales) etc. Le nouveau ratio *charges/perceptions* du réseau ainsi recalculé par la SACEM s'établirait à près de 23 %. La société rappelle à cet égard que les perceptions pour le compte de tiers atteignent 16 % du total collecté en 2005 et qu'elles donnent lieu à des refacturations de services atténuant les coûts de fonctionnement supportés par ses ayants droit.

La Commission permanente observe que le ratio ainsi calculé par la société impute au réseau l'ensemble du montant des « contrats centralisés »¹⁷⁰. Dans son principe, il prend en compte des activités pour autrui contribuant effectivement à amortir les coûts du réseau. Cette indication utile ne saurait pour autant suffire à écarter la question soulevée par l'importance de ces charges rapportées aux montants correspondant à la mission principale du réseau : la perception pour les ayants droit propres à la SACEM. A la condition de les ramener à des règles de calcul homogènes, les deux ratios mériteraient donc d'être observés complémentaires dans une évaluation de performance.

▫ *Une transparence insuffisante sur le coût du réseau*

Les pratiques de la société n'assurent qu'une information limitée de ses associés sur le coût du réseau, comme en témoigne l'extrait ci-dessous du rapport annuel de gestion de la direction des relations clientèle, destiné au conseil d'administration.

Extrait du rapport de gestion de la direction des relations clientèle de la SACEM (année 2005)

En 2005, le budget du Réseau s'élève à 53 136 k€ (charges nettes courantes constatées au 08/02/2006), soit une hausse de 3,7 %.

La part la plus importante est consacrée aux charges de personnel, qui s'élèvent à 43 100 k€, soit 81,3% du total. Elles sont constituées par les salaires (30 006 k€) et les charges sociales (13 184 k€). Viennent ensuite l'immobilier, les charges sur immeubles et amortissements (3 212 k€, soit 6% du total), puis les activités extérieures (2 286 k€, soit 4,3% du total).

Nous avons pu gérer au mieux les renforts accordés aux délégations régionales pour les motifs "surcroît de travail" ou "période saisonnière" en utilisant les ressources régionales que sont les "chargés de clientèle itinérants" et en canalisant les demandes des Directions régionales, afin de rester dans les limites du budget dont nous disposons.

Partie III sur la direction du réseau – chapitre II/Administration et gestion – partie III.

Les charges ne sont pas présentées en coût complet au conseil d'administration. Pourtant le département du contrôle de gestion rattaché au président du directoire consolide chaque année le coût complet du réseau pour servir la base de refacturation des prestations de perceptions effectuées en sous-traitance. Ainsi, bien que seules les charges nettes courantes du réseau de 53,1 M€ en 2005 aient été indiquées au conseil d'administration, le département du contrôle de gestion a élaboré la facturation des prestations du réseau pour la SDRM, à partir d'un coût consolidé du réseau de 65,9 M€.

¹⁷⁰ En outre, pour être vraiment exact et conforme aux normes comptables, le ratio que veut privilégier la SACEM devrait réintégrer à son numérateur les charges propres à ces perceptions au bénéfice de tiers, même si elles font l'objet de refacturations.

L'information ainsi présentée aux administrateurs ne permet pas les recoupements entre les charges et le montant de perception. C'est notamment le cas des activités extérieures, pour lesquelles, en regard du montant de la perception, les charges ne sont que partielles car elles indiquent le coût des frais de déplacement sans préciser la rémunération du personnel dédié à ces tâches. La Commission permanente considère que la présentation à l'encadrement et au conseil d'administration du coût complet du réseau, tel qu'il est utilisé pour la refacturation à la SDRM des prestations de perception, illustrerait avec davantage d'exactitude comptable la réalité du poids du réseau dans les charges de gestion de la SACEM.

En réponse, la SACEM indique que « *la direction du réseau communique auprès de l'encadrement et rend compte au Conseil d'Administration sur un budget des "charges nettes courantes" qui correspond à un périmètre objectif et non contestable de dépenses, plutôt que sur un coût complet recalculé, plus abstrait, dont il n'a pas la maîtrise. Il faut rappeler que la direction du réseau utilise depuis de nombreuses années le rapport "charges nettes courantes/perceptions" comme indicateur de performance. Cet indicateur est calculé par direction régionale et par délégation régionale et fait l'objet d'une compilation annuelle avec un suivi de l'évolution des taux sur 10 ans* ». Néanmoins, la société fait part à la Commission permanente de son intention d'apporter les précisions souhaitées par celle-ci dès le prochain rapport de gestion du nouveau directeur du réseau.

Par ailleurs, le ratio des *charges/perceptions* du réseau n'est pas précisé dans les rapports annuels d'activité, qui n'indiquent que le total des charges de gestion rapporté au total des perceptions, en mélangeant au demeurant perceptions brutes ou semi-nettes¹⁷¹ ce qui ne rend pas clairement compte de la réalité du total des prélèvements effectués sur les montants de perceptions. La SACEM estime pour sa part qu'en l'état actuel de son système d'information, notamment en l'absence d'une comptabilité analytique par activité, un tel ratio global ne peut être établi et qu'une vision globale des perceptions reçues d'autres sociétés supposerait en outre la consolidation des différents comptes ce qui ne correspondrait pas à une réalité juridique et n'a pas sa place dans son propre rapport annuel.

B - La SACD

Le *coût des activités de perceptions* est déterminé grâce à une comptabilité analytique qui permet de quantifier les charges directes et indirectes imputables à la gestion des perceptions des droits du spectacle vivant (quote-part des charges générales de fonctionnement ventilées en fonction de la masse salariale), et de calculer, en les rapportant au montant des perceptions, un « *taux de gestion* » (9 à 10% entre 2001 et 2005). Au taux correspondant aux opérations de perception au sens strict, doit être ajouté, pour obtenir le coût global de la perception, celui qui rend compte du coût de l'activité de délivrance des autorisations menée en amont (recherche de l'accord de l'auteur pour chaque utilisation), soit 7 à 8 %.

Le *prélèvement pour frais de gestion* (« prélèvement statutaire ») sur les droits du spectacle vivant s'opère au moment de la répartition, sur les droits versés aux auteurs.

Il est de 9 % à Paris et de 13 % en province, en Belgique et au Luxembourg. La SACD explique cet écart de taux par les conditions différentes de gestion des perceptions selon leur localisation : proximité et concentration des lieux de représentation et volume important de perceptions gérées directement par le siège à Paris ; dispersion des lieux de représentation, caractère itinérant ou éphémère des spectacles nécessitant un réseau de représentants locaux en Province.

¹⁷¹ La présentation des *charges/perceptions* aux associés mélange au dénominateur du ratio les perceptions directes (montant *brut*) faites par les services de la SACEM, qui suscitent ultérieurement des charges de perception et de répartition, et les perceptions indirectes (montant *net* des frais de perception) reversées par d'autres SPRD à la SACEM et dont la SACEM ne supportent en réalité que les charges de répartition. Cette présentation ne rend donc pas réellement compte du coût total des prestations de gestion de la SACEM et des autres sociétés qui ont perçu en sous-traitance ou sous mandat de la SACEM, sur les perceptions présentées aux associés dont le montant affiché est en revanche global.

En outre, depuis 2004, par décision du conseil d'administration et pour faire face à la décre de recettes financières, un prélèvement spécifique temporaire de 1% est appliqué à tous les droits encaissés par la SACD, avant application du prélèvement statutaire.

Par ailleurs certaines perceptions, notamment les droits perçus sur les œuvres du domaine public et la « contribution à caractère social et administratif » destinés à l'action sociale, ne font pas l'objet d'une répartition individuelle aux auteurs. En outre, les prélèvements pour frais de gestion ne sont pas affectés par répertoire mais sont destinés à couvrir l'ensemble des frais de gestion de la société, sans distinction.

La Commission permanente relève que la SACD a entrepris depuis 2004 une réflexion pour mettre en place des outils de pilotage pour améliorer les résultats du réseau en termes de montants de perceptions et de délais de traitement des dossiers.

Les tableaux de bords mensuels de chaque délégation mesurent un certain nombre d'écarts : montant des perceptions mensuelles par rapport au même mois de l'année précédente, retards de facturation (nombre de séances saisies non facturées), retards de paiement (montant facturé non encaissé par année) et délais moyens d'encaissement. Aucun objectif n'est fixé aux délégations en termes de montant de perceptions, mais les tableaux de bord comportent des actions prioritaires précises à entreprendre par chaque délégation (facturation de telle ou telle représentation, paiements à encaisser, dossiers à apurer...) et un rappel des actions prioritaires précédentes non réalisées.

L'objectif d'amélioration de l'efficacité et du fonctionnement du réseau des délégations doit tenir compte de certaines contraintes. La SACD se trouve en effet, pour plus de 95% des délégations, en situation d'employeur secondaire par rapport à la SACEM et dispose finalement de marges de manœuvre relativement limitées. Les résultats des délégations ne sont pas nécessairement identiques pour les perceptions SACEM et pour celles de la SACD, ce qui peut conduire à des appréciations divergentes de leur performance et des priorités à fixer.

C - La SDRM

Tableau n° 43. Coût des perceptions

	(en millions d'euros)		
	2003	2004	2005
Charges de perceptions facturées par la SACEM	17,5	18,5	19,4
Charges directes de la SDRM	3,3	2,6	2,3
Total (A) ¹⁷²	20,8	21,1	21,7
Perceptions (hors médias et CP)(B)	192,8	171,6	183,5
Coût de gestion (A/B)	10,8%	12,3%	11,8%

Source : SDRM. Chiffres au 31 décembre.

Le ratio *charges de gestion/perception* de la société s'est donc apprécié de 22% entre 2000¹⁷³ et 2005, où il s'élève à 11,8%. Le coût de gestion de la SDRM reste cependant de 40% inférieur à celui de la SACEM (19,7%). Cette différence provient de la centralisation plus importante des perceptions et des utilisateurs du répertoire en droits de reproduction mécanique. La SDRM ne supporte en effet que faiblement les charges de perception du réseau régional de la SACEM.

D – La SORECOP et COPIE France

▫ *Le coût de gestion des perceptions*

Le coût de gestion des perceptions se définit comme le ratio entre le montant des charges supportées et le montant des perceptions.

¹⁷² Estimation par la SACEM du coût complet de la perception des droits de la SDRM (hors médias et copie privée)

¹⁷³ Il était de 9,7% en 2000.

Tableau n° 44. Coût de gestion de la perception par la SORECOP

	(en milliers d'euros)					
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Charges liées à la perception	524,52	614,95	636,99	713,49	825,98	827,77
Droits perçus	13 156,65	36 817,18	65 471,70	86 965,14	87 845,09	82 536,42
Coût de gestion	3,99%	1,67%	0,97%	0,82%	0,94%	1%

Source : SORECOP.

Tableau n° 45. Coût de gestion de la perception par COPIE France

	(en milliers d'euros)					
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Charges liées à la perception	793,57	812,26	898,81	901,19	959,90	975,64
Droits perçus	69 010,59	58 513	60 063,82	59 083,15	77 107,41	70 346,71
Coût de gestion	1,15%	1,39%	1,50%	1,53%	1,24%	1,39%

Source : COPIE France.

▫ *Les taux de retenue*

Le taux de la retenue opérée sur les perceptions par COPIE France et la SORECOP est le même pour tous les supports et a évolué ainsi :

Tableau n° 46. Taux de retenue opérés sur les perceptions par COPIE France et la SORECOP

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
COPIE France	1,00 %	0,80 %	1,20 %	1,20 %	1,00 %	1,00 %
SORECOP	3,50 %	1,10 %	0,70 %	0,70 %	0,70 %	0,70 %

Source : COPIE France et SORECOP

Dans le cadre des mandats de perception croisés entre la SORECOP et COPIE France sur les CD data et les DVD data, c'est le taux appliqué par la société mandante sur ses propres perceptions qui est appliqué par le mandataire¹⁷⁴. De même, il devrait être prévu dans les mandats actuellement en cours de signature que le taux que la SORECOP appliquera rétroactivement à compter du 1^{er} janvier 2006 sur les perceptions pour les collèges de l'écrit et de l'image fixe sera celui de ses propres perceptions (0,7 % à ce jour)¹⁷⁵.

E – La SPRE

▫ *Moyens et coûts de gestion de la perception*

Au 31 décembre 2005, l'effectif total de la SPRE est de 32 salariés temps plein, deux salariés à temps partiel et trois stagiaires, soit 37 personnes représentant 34 équivalent temps plein.

Le coût de gestion des perceptions se définit comme le ratio entre le montant des charges supportées et le montant des perceptions. La SPRE identifie deux taux de gestion pour les perceptions. L'un pour les « lieux sonorisés » et l'autre « hors lieux sonorisés », agrégat qui regroupe l'ensemble des perceptions réalisées par la SPRE elle-même, soit les discothèques mais aussi les radios et les télévisions.

¹⁷⁴ Ainsi, en 2005, pour les CD-R data, la SORECOP a prélevé sur la quote-part revenant à COPIE France une retenue de 1 %, alors que, pour les DVD, COPIE France a prélevé sur la quote-part perçue pour le compte de la SORECOP une retenue de 0,7 %.

¹⁷⁵ A titre exceptionnel et compte tenu des coûts générés par la mise en place informatique du mandat donné à la SORECOP pour percevoir pour le compte du collège de l'écrit et des images fixes, une retenue de 2,5 % a été opérée entre juillet 2003 et décembre 2005 sur les perceptions revenant aux collèges de l'écrit et de l'image fixe sur les CD-R data et les disquettes.

Tableau n 47. Coût de gestion des perceptions de 2000 à 2005

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Total charges SPRE (a)	3,95	4,31	4,63	4,37	4,19	3,93
Rémunération de la prestation SACEM pour les lieux sonorisés (b)	2,61	2,81	2,87	3,11	3,12	3,25
Perceptions « hors lieux sonorisés » (c)	30,27	36,35	41,33	44,35	45,84	38,46
Perceptions « lieux sonorisés » (d)	14,03	15,05	15,55	16,90	17,69	17,83
Coût de gestion de la perception « hors lieux sonorisés » (a/c)	13,1%	11,9%	11,2%	9,8%	9,2%	10,3%
Coût de gestion de la perception « lieux sonorisés » ¹⁷⁶ (b/d)	18,6%	18,7%	18,4%	18,4%	17,6%	18,2%

Source : SPRE.

Dans les lieux sonorisés, le coût de gestion des perceptions diminue faiblement : il passe de 18,6 % à 18,2 % en cinq ans. Cette relative stabilité est à mettre en rapport avec la négociation inaboutie sur le taux des prélèvements fixés par la SACEM.

Le coût de gestion des perceptions « hors lieux sonorisés » diminue de près de trois points entre 2000 et 2005 pour s'établir à 10,3 % en 2005. La baisse est due à deux éléments :

- la politique de maîtrise des charges de fonctionnement engagée par la SPRE depuis 2003 a permis d'atteindre en 2005 un niveau de charges inférieur de 9 % à celui de 2001 ;

- l'augmentation continue du montant des perceptions, à l'exception de l'année 2005 pendant laquelle le montant total des perceptions baisse de 11 % et où le coût de gestion des perceptions se remet à augmenter.

L'évolution d'ensemble des coûts « hors lieux sonorisés » masque cependant une hausse du coût de gestion des discothèques. En effet, selon la SPRE, le réseau des attachés régionaux concentre progressivement son activité sur les discothèques, alors qu'auparavant, ce coût était partagé entre les radios locales et les discothèques.

Tableau n° 48. Coût de gestion de la perception dans les discothèques (hors contentieux)

	2002	2003	2004	2005
	12,8 %	11,8 %	12,2 %	12,9 %

Source : SPRE.

▫ *Coûts de gestion et taux de retenue*

Le taux de retenue ou de prélèvement correspond au pourcentage prélevé par la SPRE sur le montant des perceptions qu'elle verse aux sociétés en charge de la répartition individuelle auprès de leurs ayants droit. Ce taux est arrêté chaque année en conseil d'administration.

Tableau n° 49. Evolution du taux de retenue de la SPRE dans le secteur des discothèques et des lieux sonorisés de 2000 à 2005

%	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Discothèques	16	16	16	15	16	16
Lieux sonorisés	3,5	2,75	1,7	1,7	1,25	1

Source : SPRE

¹⁷⁶ Les coûts internes SPRE imputables aux lieux sonorisés ne sont pas mesurés car selon la SPRE ils sont négligeables.

Le taux de retenue est bien supérieur pour les discothèques où la SPRE effectue en direct la perception. Il est constant depuis 2000 et s'établit à 16% (à l'exception de l'année 2003 où il est ramené à 15%).

Pour les lieux sonorisés, la SACEM assurant la perception pour le compte de la SPRE, le taux de retenue de cette dernière s'ajoute donc à celui de la SACEM¹⁷⁷, le taux de prélèvement total dans ce secteur approchant ainsi 20% sur les trois dernières années.

Dans ce secteur, le taux de retenue propre à la SPRE a diminué régulièrement chaque année jusqu'à être divisé par 3,5 entre 2000 et 2005. Selon la société, « *dans le passé, l'encadrement de la SPRE était beaucoup plus mobilisé qu'aujourd'hui dans les relations avec la SACEM* »¹⁷⁸ et la baisse du taux de retenue traduirait la moindre utilisation des ressources internes pour la gestion des lieux sonorisés.

La SPRE a eu pour stratégie de répercuter sur les taux de retenue, au moins en partie, l'amélioration de la performance de la gestion des perceptions. Ainsi, devant une diminution de ses charges allée jusqu'en 2004 à une augmentation du montant total des perceptions, elle a pu faire passer à 15% en 2003 le taux de retenue dans le secteur des discothèques et pratiquer une baisse continue du taux de retenue dans les lieux sonorisés.

Il faut toutefois conserver à l'esprit qu'aux prélèvements de la SPRE et ceux de la SACEM s'agissant des lieux sonorisés, s'ajoutent les frais retenus par les sociétés civiles bénéficiaires lors de la répartition finale aux ayants droit. Ces frais ne sont pas négligeables, ainsi qu'avait déjà eu l'occasion de le souligner la Commission permanente dans son rapport annuel de décembre 2002.

¹⁷⁷ Ce taux de retenue couvre une part des frais généraux imputables aux lieux sonorisés : temps de travail du DG, du DAF et de la DJ, service comptable (4500 chèques de remboursement par an, tri du courrier). Cependant, la faible utilisation des ressources internes fait que la SPRE ne les calcule pas précisément pour ce qui concerne les lieux sonorisés. Elle les évalue cependant approximativement à 1 % en 2005.

¹⁷⁸ Source : réponse de la SPRE au questionnaire.

OBSERVATIONS ET RECOMMANDATIONS DE LA COMMISSION PERMANENTE	Page
En conclusion de cette première partie, la Commission permanente appelle plus particulièrement l'attention sur les points suivants :	
Pour la SACEM :	
- un défaut de lisibilité pour les usagers du décompte des droits à payer ;	23
- un surdimensionnement du réseau territorial tant au plan de l'implantation géographique que de l'effectif, appelant poursuite de l'effort de productivité entrepris par la société ;	73
- l'engagement pris par la société de fournir dans le prochain rapport de gestion adressé aux administrateurs le coût complet de la perception des droits généraux, indication qui mériterait de figurer également dans le prochain rapport d'activité destiné aux associés;	108
Pour la SACD :	
- la démarche entreprise pour harmoniser l'assiette des perceptions en étendant le régime « hors taxe » applicable à Paris aux perceptions de la province et de la région parisienne ;	24
- le souhait formulé par la Commission permanente que le ministère de la culture se prononce, au regard des dispositions légales en vigueur, sur les clauses des statuts de la société prévoyant des prélèvements sur des œuvres entrées dans le domaine public ;	26
- le développement en cours d'une nouvelle application informatique et l'apurement des bases de données qui devraient permettre à la société de mieux suivre l'application de ses procédures de perception et d'évaluer leur efficacité.	76
- la nécessité de mieux formaliser le contrôle des déclarations de recettes servant au calcul des perceptions et les décisions d'abandon des créances tenues pour irrécouvrables ;	93
- la poursuite nécessaire de l'effort entrepris par la direction de la société en vue d'un meilleur pilotage de son réseau ;	108
Pour la SDRM :	
- les limites de l'autonomie de la SDRM et du contrôle que peut exercer son conseil d'administration sur les actions menées pour son compte par les salariés de la SACEM, en l'absence de personnel propre, indépendant de cette dernière ;	52
- l'accord de la société pour introduire dans son rapport annuel de gestion une information des sociétés d'auteurs et de leur ayants droit sur les dossiers individuels de créances douteuses ainsi que sur les abandons de créances ;	95
Pour la SORECOP et COPIE France :	
- le besoin croissant d'une information fiable, à la fois globale et œuvre par œuvre, sur le recours effectif aux mesures techniques de protection et sur l'usage réel des divers supports à des fins de copiage d'œuvres protégées, qui résulte tant de l'évolution rapide des techniques que des nouvelles règles légales touchant la fixation de la rémunération pour copie privée et sa répartition ;	46
- l'engagement des deux sociétés de soumettre à nouveau au débat de leur conseil d'administration la question d'une éventuelle unification juridique ;	50
- le caractère non fonctionnel de l'intermédiation de la SDRM dans le mandat confié par les deux sociétés aux services de la SACEM ;	53
- les inconvénients résultant pour une lutte plus efficace contre l'évasion, de l'absence légale de sanctions pour défaut de déclaration alors même que c'est à ce stade, et non lors du paiement, que le contrôle des redevables serait le plus efficace ;	84
Pour la SPRE :	
- les difficultés rencontrées dans l'application du mandat de gestion entre la SPRE et la SACEM sur le secteur des lieux sonorisés, ainsi qu'en matière d'identification des bars à ambiance musicale ;	58
- la nécessité de trouver rapidement une solution à ces différends dans un esprit et selon des modalités conformes aux obligations de rendre compte inhérentes à l'exercice d'un mandat.	58

Réponse des sociétés

	Page
Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM)	117
Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM)	122
Société pour la rémunération de la copie privée sonore (SORECOP) et audiovisuelle (COPIE France)	126

Réponse du Président du Directoire de la société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM)

*Chapitre II – Rôle et interrelations des sociétés en matière de perception

"Il en résulte, comme la Commission permanente l'a déjà relevé dans ses précédents rapports, un ensemble stratifié complexe, parfois peu lisible, et dont la traduction concrète dans les opérations de perception est la forte concentration fonctionnelle sur le réseau de la SACEM des opérations techniques de collecte".

Dans un souci d'efficacité et de simplification, mais dans le respect des intérêts légitimes de chaque catégorie d'ayants droit, les différentes SPRD ont voulu constituer des entités communes à objet spécifique (perception de la rémunération pour copie privée pour des groupes d'ayants droit différents...). Ces sociétés n'ont toutefois pas voulu recréer chaque fois un ensemble complexe d'outils et de procédures alors même qu'ils existent depuis longtemps, au sein de la SACEM. En effet, la SACEM a depuis 1851 mis au point des modalités contractuelles, des procédures et des outils de perception, qu'elle a constamment su et dû faire évoluer en fonction des besoins (apparition de nouveaux modes d'exploitation, contexte économique...). Dès lors, il était naturel et économique que ces SPRD aient choisi d'avoir recours à tout ou partie des fonctionnalités du réseau de la SACEM au titre des opérations techniques de collecte plutôt que de multiplier les structures et outils, et donc les coûts de gestion.

*Chapitre II- II- A : La place spécifique occupée par la SDRM

"Ces observations ne permettent cependant pas de lever les interrogations de la Commission permanente quant à la pertinence d'un dispositif se traduisant par un empilement de structures juridiques qui interpose autant d'obstacles ou, à tout le moins d'intermédiaires, à la transmission de l'information entre les sociétés perceptrices et les ayants droit".

La SACEM ne partage pas cette analyse et fait siennes les observations que la SDRM a adressées sur ce point.

*Chapitre II- II- A : La place spécifique occupée par la SDRM

"Comme on l'a vu, aucune des deux sociétés SORECOP et COPIE France ne dispose de personnel en propre. Le fonctionnement de la SORECOP et de COPIE France est donc assuré dans la réalité par la cellule copie privée de la SACEM sans qu'existe de convention de mandat directe entre ces deux sociétés et la SACEM".

Là encore, la SACEM ne partage pas cette analyse et fait siennes les observations que la SDRM a adressées sur ce point.

*Chapitre II- II- A : La place spécifique occupée par la SDRM

"La Commission permanente constate ainsi le caractère largement artificiel de l'intermédiation de la SDRM dans un mandat délivré par la SORECOP et COPIE France, responsables en titre de la perception de la rémunération pour copie privée, alors que c'est la SACEM qui de fait est chargée d'exécuter les opérations techniques de sa collecte".

Là encore, la SACEM ne partage pas cette analyse et fait siennes les observations que la SDRM a adressées sur ce point.

*Chapitre III- Le recouvrement : organisation et moyens – A : La SACEM

Note de bas de page : *"Les territoires de compétence des délégations régionales correspondent en général aux départements administratifs. Dans le territoire qui leur est attribué, les délégations régionales ont principalement une compétence en matière de perception (délivrance des autorisations de diffusion, notification et recouvrement en précontentieux/contentieux), mais aussi en matière de soutien à l'action culturelle ou de communication. La taille des équipes varie en fonction de l'importance des diffuseurs implantés dans le territoire de compétence de la délégation régionale"*.

Il est utile de rappeler que si le réseau régional de la SACEM a naturellement pour activité principale la perception des rémunérations, soit directement pour son propre compte, soit pour celui d'autres SPRD, elle ne se limite pas par ailleurs aux activités de « soutien à l'action culturelle ou de communication ». En effet, le réseau régional doit également assurer la récupération des programmes aux fins de préparation de la répartition, établir des constats de matérialité de la diffusion d'œuvres de notre répertoire, réaliser des opérations de communication et d'information à destination des usagers et des pouvoirs publics. Enfin, elle assure, selon les besoins, la réception, l'information, le traitement des dossiers d'admission et de dépôt des œuvres ainsi que le suivi des réclamations des sociétaires.

*Chapitre III- V- La performance de l'activité de perception - A : la SACEM – Un coût du réseau élevé

"Cette évaluation dénote une certaine sous-activité des attachés externes qui représentent 29% de l'effectif du réseau....."

Le calcul fait part du forfait de 1600h/7,8 pour une base correspondante de 205 jours, mais néglige nombre de facteurs qui sont à prendre en compte au-delà des congés payés et jours RTT.

- les jours fériés non couverts en jours RTT,
- les récupérations obligatoires découlant des tournées de nuits et ou de week-end, inhérentes à l'activité extérieure des agents,
- les absences non remplacées (événements familiaux, maladies courtes...),
- les journées consacrées à l'exercice de mandats (DP, CE, CHSCT),
- les journées de formations et de réunions,
- les demi-journées de déplacements, dans les deux cas évoqués ci-dessus,
- les journées de fractionnement,
- les journées sédentaires dans le cadre de la polyvalence.

D'après une première approche non exhaustive, le nombre de jours "allouables" aux activités extérieures serait plus proche de 180 jours que des 205 retenus (une étude réalisée en 2001 faisait état de 183 jours réellement productifs).

De plus, sur cette base de 180 jours : il convient de considérer qu'à ce jour l'activité externe des AE se ventile autour des missions suivantes :

- Recherche de clientèle,
- Requalification,
- Constats,
- Encaissements de tournées ou de séances occasionnelles,
- Préparation et reporting liées à ces missions,
- Régularisation,
- Négociation de plans de règlements

En outre, en ce qui concerne l'évaluation des rendements pour l'année 2005, trois facteurs ont eu un effet négatif :

- la mise en place du projet SELECT Prospection a nécessité des formations qui ont été réalisées au sein des délégations et, lors de sa phase de déploiement, a exceptionnellement requis la répartition des tâches de reprises des données par l'ensemble des équipes, y compris les attachés

externes. SELECT Prospection s'est d'autre part accompagné d'une application spécifique aux AE et AEI dans le cas de l'utilisation de matériel nomade et intitulé généralement feuille de route qui a exigé là aussi une formation spécifique, l'appropriation de cet outil (non encore totalement achevé en 2006) ayant allongé les temps de préparation et de reporting dans le cadre de ce nouvel outil.

- la spécialisation des AEI sur des activités de prospection systématique a par ailleurs un impact sur l'organisation des tournées des AE.
- le développement de la polyvalence a en outre pour effet de sédentariser certains AE lesquels ont à effectuer des missions de type permanence téléphonique et/ou pige presse.

La Commission permanente a établi son évaluation sur la base du nombre de visites effectuées en 2005. Il convient de remarquer que les Rapporteurs ont dans ce cas choisi de relever les chiffres 2005 (301 280 visites) alors que cet exercice a été perturbé par la mise en production de SELECT, tout en occultant le nombre plus pertinent de visites effectuées en 2004 (338 048 visites enregistrées). Si ces éléments factuels avaient été pris en compte, les ratios calculés auraient été améliorés de 11 % !

Ceci étant, l'évaluation faite par la Commission permanente, à partir d'un calcul basé sur 205 jours et 80% en activité externe n'est pas réaliste. Un objectif ciblé sur une base de 170 à 180 jours et un taux d'activité externe à 70% serait plus adapté. En conséquence, les estimations de surcoûts établis par la Commission Permanente sont très largement surévaluées.

En reprenant la base de calcul de 301281 visites pour 192 ETP mais en l'appliquant sur le chiffre de 170 jours consacrés aux opérations sur le terrain, le nombre de visites passe de 7,7 visites jour par AE à 9,3. Ce ratio correspond d'ailleurs à la réalité constatée récemment par le Directeur du Réseau, lequel étudie les moyens d'améliorer l'organisation des Tournées via l'accroissement de la concomitance des visites au titre de la recherche de clientèle (RC) et des états de prise en charge (EPC).

Le temps « visite » pris en référence, n'inclut pas, par ailleurs, le temps de déplacements entre les rendez-vous ou parfois la nécessité de revenir au même endroit pour cause de retard ou d'absence de l'interlocuteur. Si ce ratio proposé par la Commission permanente devait être conservé, le temps passé en visite serait de 4,09 heures soit supérieur de 15% aux 3h30 initialement calculées par elle.

De même, si l'hypothèse de 70% du temps consacré aux activités externes mentionnée par la Commission permanente était prise en compte, le nombre cible d'AE serait de 144 et non de 100. Le sureffectif "théorique, tel que défini par la Commission permanente ne serait plus de 92 ETP mais tomberait à 48. Tout ou partie de ces ressources, considérées comme sous employées, pourraient au demeurant contribuer au développement des activités de perception auprès des utilisateurs potentiels non déclarés".

En effet, l'efficience d'une organisation peut tout aussi bien être analysée par le compte d'exploitation qu'au regard des potentiels restant à conquérir. Dans ces conditions, le choix peut porter soit sur la simple diminution des effectifs « commerciaux », soit sur une réallocation des ressources sur les enjeux géographiques et sectoriels les plus porteurs.

En toute hypothèse, et comme indiqué précédemment, le Directeur du Réseau, nouvellement nommé, a notamment pour mission de proposer des solutions conduisant à améliorer la productivité.

*Chapitre III- V- La performance de l'activité de perception - A : la SACEM –
Les ratios charges/perception du réseau et du siège

"En 2005, le ratio des charges/perceptions du réseau s'établit ainsi à 29,7%, le réseau ayant coûté 86% des charges de perception pour seulement 51% des perceptions directes. Les charges du réseau ont ainsi représenté 39% du total des charges d'exploitation de la SACEM en 2005¹⁷⁹".

Indépendamment des efforts de rationalisation que la SACEM a engagés, il importe de préciser que les perceptions réalisées par la SACEM dans le secteur "marchand" devraient être analysées sous forme de marge brute d'exploitation plutôt que traitées sous forme de chiffre d'affaires. En effet, la valeur ajoutée que produisent les Auteurs au travers de leurs œuvres contribue à la croissance du chiffre d'affaires des utilisateurs.

Au demeurant, la Commission permanente pourrait utilement tenter d'établir une comparaison des performances exprimées en pourcentage de chiffre d'affaires avec d'autres activités de service aux entreprises qui s'appuient sur un réseau. Elle constaterait sans doute que le ratio charges/perceptions de 30% qu'elle semble dénoncer est tout à fait performant pour ce type d'activités.

*Chapitre III- V- La performance de l'activité de perception - A : la SACEM –
Les ratios charges/perception du réseau et du siège

"A l'inverse, le ratio charges/perceptions du siège a été de 5,1% en 2005 ; le coût du siège pour l'activité de perception représente seulement 14% du total des charges de perception, bien qu'il ait assuré 49% des perceptions directes. Ainsi le coût des perceptions du siège a représenté 10,5% du total des charges d'exploitation en 2005.

Le coût du réseau est par ailleurs très disparate selon les sites et l'urbanisation des territoires (le ratio charges/perceptions en 2005 était de 56,9% à Ajaccio (62,4% en 2004), 36,4% à Périgueux (45,7% en 2004) ou 29,1% à Béziers (35,2% en 2004), mais plus proche de 15% à 20% dans en zone urbaine dense voire inférieur comme par exemple à Paris : 6,5% en 2005."

Comme le relève justement le rapport, l'amplitude du ratio charges/perceptions est très variable et reflète clairement la diversité des situations à laquelle la SACEM est confrontée. Elle s'étend ainsi de 6,5 % pour Paris-Nord-Ouest à 56,9 % pour Ajaccio en 2005.

Les ratios relevés dans le rapport pour Ajaccio, Périgueux et Béziers tiennent à des situations particulières et conjoncturelles.

Pour Ajaccio, la situation économique de l'île, ses spécificités culturelles et l'importance accordée aux créateurs et au répertoire corses, imposent bien plus qu'ailleurs une présence renforcée. Pour répondre aux attentes et aux besoins locaux, la SACEM s'est engagée à soutenir la création et préserver le respect du droit d'auteur sur place au travers d'investissements conséquents et non progressifs avec les incidences prévisibles en terme de retours sur investissements.

En dépit de cela, elle s'est efforcée d'améliorer régulièrement sa productivité comme l'atteste l'évolution historique du ratio charges/perceptions de cette entité, ce ratio étant passé de 76,6 % en 1995 à 56,9 % en 2005, soit une amélioration de + de 25% en 10 ans.

¹⁷⁹ Total des charges d'exploitation : 168,7 M€, total des charges du réseau (hors imputation des refacturations) : 65,9 M€ et total des charges de perception du siège : 17,7 M€ (source SACEM).

Le cas de Périgueux est également totalement atypique puisque cette délégation a connu une forte dégradation de son ratio charges/perceptions en 2004 alors qu'il était de 32,3 % en 2003. La raison en est simple et conjoncturelle. Dans un contexte de stagnation des perceptions (+0,4%), la délégation a dû faire face à une augmentation exceptionnelle de ses charges de +39,6% (soit +147K€) en raison d'un déménagement dans de nouveaux locaux en location avec travaux d'équipement. La vente de l'ancien local n'a eu lieu qu'en 2005. Le ratio présenté n'est donc pas significatif.

*Première partie – Observations et recommandations de la Commission permanente

"L'engagement pris par la société de fournir dans le prochain rapport de gestion adressé aux administrateurs le coût complet de la perception des droits généraux), indication qui mériterait de figurer également dans le prochain rapport d'activité destiné aux associés".

La politique de réduction progressive du nombre de directions et de délégations régionales, la mise en place du portail Internet et du projet SELECT, les mesures de simplification administrative, sont bien au contraire le témoignage d'une volonté -partagée entre le directoire et le conseil d'administration- d'amélioration constante de la productivité de l'entreprise, notamment du réseau.

Cette stratégie a notamment permis -entre 1980 et 2005- de passer de 114 sites à 88, soit une réduction de la structure de 22 %, qui n'aurait pu être menée, année après année, sans une parfaite information et une sensibilisation du Conseil d'administration, des instances représentatives du personnel et des collaborateurs, quant au coût de fonctionnement du réseau.

Sur un plan formel, les chiffres donnés dans les rapports annuels de la SACEM se réfèrent naturellement aux budgets de charges directes et à la performance des directions et délégations régionales au regard de l'activité propre à la SACEM sans référence au coût complet de la structure régionale pour des activités faites pour le compte d'autres sociétés, dont le produit – et donc le coût – apparaît naturellement dans son compte d'exploitation.

S'agissant d'animation de réseau et de gestion par objectifs, la SACEM a développé une approche de résultat opérationnel, c'est à dire la comparaison entre les charges directes et les ressources de la délégation (ou de l'ensemble régional). La mesure d'un résultat net, c'est à dire la comparaison entre un coût complet d'un « centre de profit » et les ressources qu'il génère - approche typique d'un réseau purement commercial- est difficile à mettre en œuvre à la SACEM à la fois pour des raisons méthodologiques (structure des comptes sociaux dans lesquels il n'apparaît pas de notion de marge ou de résultat) et culturelles (principes de gestion inhérents à la gestion collective).

Ceci étant, la définition et l'appropriation de nouveaux indicateurs de résultat par le management régional font partie des résultats attendus du changement de système d'information et de la restructuration prochaine du réseau.

Comme cela est précisé, la SACEM s'efforcera malgré cela d'apporter les précisions souhaitées par la Commission permanente dès le prochain rapport d'activité présenté par le directeur du réseau et, notamment, à mettre en évidence le coût « complet » reconstitué pour le Réseau, chaque année, à l'occasion des traitements de refacturation intersociales.

Réponse du directeur général de la société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM)

*Chapitre II- II- A : La place spécifique occupée par la SDRM

"Ces observations ne permettent cependant pas de lever les interrogations de la Commission permanente quant à la pertinence d'un dispositif se traduisant par un empilement de structures juridiques qui interpose autant d'obstacles ou, à tout le moins d'intermédiaires, à la transmission de l'information entre les sociétés perceptrices et les ayants droit (...). La Commission permanente constate ainsi le caractère largement artificiel de l'intermédiation de la SDRM dans un mandat délivré par la SORECOP et COPIE France, responsables en titre de la perception de la rémunération pour copie privée, alors que c'est la SACEM qui, de fait, est chargée d'exécuter les opérations techniques de sa collecte".

La Commission permanente s'interroge sur le bien fondé de la position d'intermédiaire qu'occupe la SDRM dans le domaine de la rémunération pour copie privée entre SORECOP et COPIE FRANCE d'une part, la SACEM, la SACD et la SCAM d'autre part.

Outre les justifications de cette position d'ores et déjà présentées par la SDRM et rappelées dans le rapport, notamment le lien juridique et logique qui existe entre l'administration du droit de reproduction mécanique et celle de la rémunération pour copie privée, la SDRM souhaite répondre ci-après aux raisons précises avancées dans ledit rapport par la Commission permanente pour expliquer cette interrogation.

a)- La Commission permanente fait tout d'abord observer que les sociétés d'auteurs membres de la SDRM ne sont pas informées "de façon directe" des activités de SORECOP et COPIE FRANCE, cette situation étant susceptible de constituer, selon la Commission permanente, un "obstacle(s) à la transmission de l'information entre les sociétés perceptrices et les ayants droit".

La SDRM souhaite tout d'abord rappeler que son Conseil d'administration est, entre autres, composé d'administrateurs membres de la SACEM, de la SACD et de la SCAM désignés par ces dernières et que siègent par ailleurs audit Conseil le gérant de la SACEM, le directeur général co-gérant ou le directeur général adjoint de la SACD ainsi que le délégué général co-gérant de la SCAM.

Et, comme en font foi les procès-verbaux du Conseil d'administration de la SDRM qui ont été communiqués à la Commission, le directeur général de cette dernière – par ailleurs président de SORECOP, administrateur de COPIE FRANCE et membre de la Commission de l'article L. 311-5 du CPI – a systématiquement et de manière précise rendu compte au Conseil d'administration de la SDRM, et donc à ses sociétés associées, de l'ensemble des évolutions intervenues dans le domaine de la rémunération pour copie privée, qu'il s'agisse de la fixation de son montant ou des modalités de sa gestion.

Par ailleurs, les représentants de la SDRM au sein de SORECOP et COPIE FRANCE sont eux-mêmes des membres (ayants droit ou dirigeants) de la SACEM, de la SACD ou de la SCAM.

La SDRM ne voit donc pas dans ces conditions quel obstacle la situation actuelle est susceptible de constituer à la bonne information de ces trois dernières sociétés et ce qu'apporterait de plus à cet égard le fait qu'elles siègent directement, et non par l'intermédiaire de la SDRM, aux conseils d'administration de SORECOP et COPIE FRANCE.

b)- La Commission permanente tire par ailleurs argument de la signature par SORECOP et COPIE FRANCE avec la SDRM du contrat, en date du 26 mai 1988, prévoyant que la SDRM assure les opérations de perception de la rémunération pour copie privée pour le compte de ces deux sociétés pour affirmer que "une partie de la délégation faite en amont à la SDRM par ses sociétés membres, les sociétés d'auteurs, se trouve en pratique élargie ex post aux sociétés représentant les autres collègues".

La Commission permanente assimile ainsi deux types de conventions distinctes qu'il convient au contraire d'analyser séparément pour en cerner exactement la portée véritable.

Tout d'abord, la SACEM, la SACD et la SCAM ont, chacune d'entre elles par une convention séparée, donné mandat à la SDRM, conformément aux statuts de cette dernière, de gérer le droit de reproduction mécanique de leur répertoire. L'objet de ces conventions est que ses sociétés associées habilite la SDRM à gérer, au titre du droit d'auteur, leur répertoire dans le domaine du droit de reproduction mécanique, ce qu'elle fait notamment en les représentant au sein de SORECOP et COPIE France dans le domaine de la copie privée.

Par ailleurs SORECOP et COPIE France, dans le cadre de leur objet social consistant à percevoir la rémunération pour copie privée revenant aux auteurs, artistes interprètes et producteurs, ont conclu avec la SDRM un accord investissant cette dernière de la mission de percevoir cette rémunération. L'objet de cet accord est que SORECOP et COPIE France, au nom de l'ensemble des ayants droit qu'elles représentent, chargent la SDRM de percevoir la rémunération pour copie privée pour le compte de ces dernières.

On est donc bien en présence de deux types de conventions distinctes : les unes conclues par ses sociétés associées avec la SDRM pour qu'elle gère le droit de reproduction mécanique de leur répertoire, l'autre conclue par SORECOP et COPIE France avec la SDRM pour qu'elle assure pour leur compte la perception de la rémunération copie privée.

Ainsi, l'intervention de la SDRM au titre de la perception de la rémunération pour copie privée pour le compte des collèges des artistes interprètes et des producteurs provient bien de la convention conclue par elle le 26 mai 1988, avec SORECOP et COPIE France, habilitées à représenter ces deux collèges qui en sont membres – conformément aux décisions prises le 26 février 1988 par SORECOP et le 29 avril 1988 par Copie France - et non d'une extension du mandat donné en amont par la SACEM, la SACD et la SCAM à la SDRM.

c)- La Commission permanente fait enfin état de ce que, en application du protocole du 30 novembre 1973 par lequel la SDRM a confié l'exécution matérielle de ses missions aux services de la SACEM, cette dernière assure pour le compte de la SDRM les opérations de perception de la rémunération pour copie privée que la SDRM a été mandatée de réaliser pour leur compte par SORECOP et COPIE France.

La Commission permanente relève à cet égard l'absence "*de convention de mandat directe entre ces deux sociétés et la SACEM*" et le fait que les sociétés membres de SORECOP et COPIE France au titre des collèges des artistes interprètes et des producteurs, n'étant pas sociétaires de la SDRM, ne sont pas parties au protocole d'accord conclu entre cette dernière et la SACEM.

Mais, comme l'indique le rapport, "*la SORECOP et COPIE France, ainsi que les collèges des artistes interprètes et des producteurs qu'elles représentent, considèrent avoir donné mandat à la SDRM en toute connaissance de cause et en ayant connaissance de l'accord conclu par celle-ci avec la SACEM en 1973*".

L'intervention de la SACEM s'effectue ainsi en toute clarté et en parfaite connaissance de cause des sociétés représentant les collèges des artistes interprètes et producteurs au sein de SORECOP et COPIE France et ces dernières pouvaient parfaitement donner à la SDRM, du fait qu'elle représente les auteurs dans le domaine de la copie privée, mandat de percevoir pour leur compte la rémunération pour copie privée tout en sachant qu'en pratique, eu égard aux conventions conclues et aux rapports existant entre la SDRM et la SACEM, c'est cette dernière qui accomplira les opérations matérielles de collecte de la rémunération.

La Commission permanente fait enfin état de ce que "*le protocole existant entre la SACEM et la SDRM date d'une période antérieure à la loi de 1985 qui a créé la rémunération pour copie privée et ne pouvait donc s'y référer*".

Toutefois, le caractère général de ce protocole, aux termes duquel la SACEM se voit confier par la SDRM l'accomplissement des opérations matérielles nécessaires à l'ensemble de ses activités, implique tout naturellement que ce protocole s'applique de plein droit aux missions confiées à la

SDRM dans le domaine de la rémunération pour copie privée, à la suite de l'adoption de la loi du 3 juillet 1985. Telle a été à juste titre l'interprétation que la SACEM et la SDRM ont fait dudit protocole et, en eut-il été autrement, elles avaient en toute occurrence la possibilité d'en étendre, par un accord complémentaire, le champ d'application aux missions confiées à la SDRM dans le domaine de la rémunération pour copie privée.

*Chapitre II- II- C : Le rôle multifonctionnel de la SACEM

"Certes, les statuts de la SDRM disposent que le gérant de la SACEM, le directeur général cogérant ou le directeur général adjoint de la SACD, le délégué général cogérant de la SCAM, ainsi qu'un représentant de l'Association des éditeurs pour l'exploitation des droits de reproduction mécanique désigné par elle, assistent aux réunions du conseil d'administration et du bureau (...) Dans la pratique, on peine à se figurer quel type de contrôle le conseil d'administration est réellement en mesure d'exercer".

La Commission permanente exprime ses doutes sur la réalité du contrôle exercé par le Conseil d'administration de la SDRM et des pouvoirs qui sont les siens *"compte tenu du fait que la SDRM ne dispose d'aucun personnel propre qui soit à même de préparer le travail du Conseil d'administration de façon indépendante de la SACEM, le directeur général de la SDRM étant de surcroît Vice-Président du Directoire de la SACEM"*.

Toutefois, le Conseil d'administration de la SDRM exerce parfaitement les missions qui sont normalement celles d'un conseil d'administration.

Ainsi, il est tenu régulièrement et précisément informé, comme en attestent les procès-verbaux des réunions du conseil communiqués à la Commission permanente, de l'ensemble des sujets qui concernent l'activité de la société. A cette occasion ses membres peuvent poser au Directeur général, au Secrétaire général ainsi qu'au Directeur du Département du droit de reproduction, Internet et médias (DRIM) de la SACEM, présents à toutes les séances, toutes les questions qui leur paraissent opportunes et il y est répondu soit immédiatement soit lors d'une séance suivante lorsqu'il est nécessaire de consulter les services compétents pour apporter les précisions requises.

En outre, le Conseil d'administration est amené à se prononcer sur l'ensemble des questions qui requièrent une décision expresse de sa part et, en toute occurrence, le Directeur général ne saurait mener une politique ou prendre une décision qui n'aurait pas l'assentiment du Conseil.

Plus particulièrement, il convient de souligner que le Conseil d'administration est destinataire chaque année d'un rapport d'ensemble sur l'activité de la société au cours de l'exercice précédent, établi par le Directeur général avec ses collaborateurs, qui retrace de manière extrêmement précise et détaillée (le rapport de l'exercice 2004 comportait 153 pages et celui de l'exercice 2005, 270 pages) l'ensemble des activités de la société au cours dudit exercice. Ce rapport, dont les éditions des années 2000 à 2005 ont été communiquées à la Commission, est envoyé aux administrateurs avant la séance au cours de laquelle il est examiné par le Conseil, séance au cours de laquelle il est commenté par le Directeur général, est l'objet de la part des administrateurs des questions que ceux-ci estiment avoir à poser et fait ensuite l'objet d'un vote. En outre, ce rapport est ensuite soumis au vote de l'Assemblée générale annuelle.

De même, les comptes de l'exercice précédent sont présentés chaque année au Conseil d'administration, avec les explications requises, pour qu'il les arrête avant d'être soumis à l'approbation de l'Assemblée générale de la société. Le Conseil d'administration examine en outre et adopte chaque année un compte de gestion prévisionnel et un compte de gestion prévisionnel révisé, qui constituent le budget de l'exercice en cours.

Il n'est pas inutile de souligner à cet égard qu'assistent aux réunions du Conseil et participent à l'examen de l'ensemble de ces questions et documents, outre des créateurs, des professionnels aux compétences techniques éprouvées en matière de gestion d'entreprise, en la personne du gérant de la SACEM, du Directeur général gérant ou du Directeur général adjoint de la SACD, du délégué général de la SCAM, du représentant de l'Association des éditeurs pour l'exploitation des droits de reproduction mécanique et de 5 éditeurs de musique.

Enfin, le fait que la SDRM ne dispose pas d'un personnel propre n'empêche ni le personnel de la SACEM ni le Directeur général de la SDRM de prendre en compte l'ensemble des intérêts dont la SDRM a la charge, et non ceux de la seule SACEM. En toute occurrence les représentants de la SACD, de la SCAM, de l'AEEDRM et de la SGDL au Conseil d'administration de la SDRM sont parfaitement à même de veiller, de manière très légitime, à ce que les intérêts de leurs organisations soient pris en considération et on ne voit pas en pratique comment les services de la SACEM pourraient mener une politique indépendante de celle voulue et décidée, dans les conditions ci-dessus, par le Conseil d'administration. Et l'autorité de ce dernier sur le personnel de la SACEM est justement garantie, en tant que de besoin, par le fait que la SACEM est l'associée majoritaire de la SDRM et que le directeur général de cette dernière est vice président du Directoire de la SACEM.

Réponse du gérant de la société pour la rémunération de la copie privée sonore (SORECOP) et audiovisuelle (COPIE France)

*Chapitre I- II-B-1 : Rémunération pour copie privée : la commission de l'article L. 311-5- ses décisions :

"La dernière en date des décisions sur les taux et supports assujettis prise par la commission a été adoptée le 20 juillet 2006. (...) Cette même décision comporte une nouvelle baisse du tarif applicable aux DVD data, la redevance étant ramenée de 1,27 € HT à 1,10 € pour le DVD de 4,7 Go, après qu'a été envisagée une baisse à 1 € HT. A l'inverse, les modifications de grille adoptées sur le barème des disques durs dédiés à la vidéo et intégrés aux produits grand public impliquent, en l'état du marché, une perception supérieure".

S'agissant d'éléments purement factuels, nous nous interrogeons sur l'utilité de préciser que la rémunération sur le DVD de 4,7 Go a été ramenée de 1,27 € à 1,10 € « après qu'a été envisagée une baisse à 1 € HT ».

*Chapitre II- I- B- Les mandats entre sociétés – La SACEM, sous-traitante de la SORECOP et COPIE France

"Paradoxalement, alors qu'elles ont été constituées spécifiquement pour percevoir et répartir la rémunération pour copie privée et qu'elles agissent également pour le compte d'autres SPRD, la SORECOP et COPIE France n'interviennent pas directement (...) Celle-ci n'est cependant qu'un autre intermédiaire formel puisque les opérations pratiques de perception sont déléguées à la SACEM dans le cadre du mandat d'ensemble que lui confie la SDRM".

SORECOP et COPIE France tiennent à souligner à nouveau que le fait que la SDRM ait conclu un mandat avec SORECOP et COPIE France pour les opérations techniques de collecte est la solution qui est apparue la plus rationnelle dès lors que la SDRM est membre de SORECOP et COPIE France et que ces dernières n'y voient pas d'inconvénient pratique qui justifierait que le contrat soit directement conclu avec la SACEM.

*Chapitre III- III- D - La SORECOP et COPIE France- L'efficacité du contrôle

"La Commission permanente estime cependant que l'élaboration d'indicateurs permanents, comparables d'une année sur l'autre et propres à mesurer directement l'efficacité de leur politique de contrôle, permettrait un meilleur ciblage de celle-ci".

SORECOP et COPIE France ont bien pris note de cette préconisation mais précisent toutefois que si elles ne disposent pas d'indicateurs statistiques permanents, l'utilisation conjointe des autres indicateurs dont elles disposent, notamment ceux liés à la veille économique et à l'exploitation des données statistiques achetées auprès d'organismes spécialisés dans la surveillance et l'analyse du marché, leur permet de croiser les informations et de disposer ainsi d'indicateurs sur les effets de leur politique de contrôle des déclarations.

Seconde partie

**Les relations des sociétés françaises de perception
et de répartition avec leurs homologues étrangères**

La Commission permanente de contrôle a inscrit à son programme de travail pour 2006 l'examen des relations avec leurs homologues étrangères de plusieurs des sociétés de perception et de répartition des droits.

Outre les trois sociétés gestionnaires de droits d'auteur dont elle a examiné par ailleurs l'activité de perception, la SACEM, la SACD et la SDRM, la Commission a retenu pour en étudier l'activité transfrontière trois sociétés gestionnaires de droits voisins, la Société pour l'administration des droits des artistes et musiciens interprètes (ADAMI), la Société des producteurs de cinéma et de télévision (PROCIREP) et l'Agence nationale de gestion des œuvres audiovisuelles (ANGOA).

Si, au plan interne, la SDRM gère les droits de reproduction mécanique et de copie privés tirés de l'exploitation des répertoires qui lui sont confiés par les trois sociétés d'auteurs qui en sont membres : la SACEM, la SACD et la SCAM, sa responsabilité concernant les flux transfrontières ne concerne que les droits afférents au répertoire de la SACEM. En effet, les flux transfrontières relatifs aux œuvres de la SACD et la SCAM restent gérés directement par ces dernières.

L'ADAMI a compétence exclusive pour recevoir et répartir les rémunérations des artistes-interprètes principaux¹⁸⁰. Pour l'essentiel, les droits gérés par cette société sont relatifs à la « rémunération équitable » et à la copie privée sonore et audiovisuelle.

La PROCIREP assure la gestion des rémunérations des producteurs cinématographiques et audiovisuels au titre de la copie privée audiovisuelle.

L'ANGOA est compétente à l'égard des droits des producteurs cinématographiques et audiovisuels en matière de retransmission intégrale et simultanée de chaînes de télévision d'origine hertzienne analogique sur le câble et le satellite et médias assimilés.

Il est à noter que ces deux dernières sociétés ont une administration commune et sont liées depuis 1995 par un mandat de gestion confié par l'ANGOA à la PROCIREP¹⁸¹.

L'enjeu financier des relations internationales ici examinées peut être situé par rapport à l'activité globale des sociétés concernées :

Les trois sociétés d'auteurs ici étudiées perçoivent plus de 80 % des droits soumis à la gestion collective et cette part relative est encore plus importante sous l'angle des perceptions à l'étranger puisqu'elle y représente environ 90 % du volume des droits.

La SACEM, à elle seule, perçoit, gère et répartit annuellement plus de 700 M€ de droits correspondant à 110 000 ayants droit, dont près de 50 M€ en provenance de l'étranger.

La SACD perçoit et répartit les droits de 44 000 membres pour un montant annuel d'environ 150 M€, dont près de 10 M€ en provenance de l'étranger auxquels s'ajoutent 10 M€ en provenance de Belgique.

La SDRM gère pour le compte de ses sociétés membres des flux annuels de droits d'environ 340 M€, sur lesquels la perception des droits à l'étranger pour les œuvres du répertoire de la SACEM s'élève à environ 17 M€ en 2005.

¹⁸⁰ Ceux dont le nom, ou le nom collectif du groupe, est cité sur l'étiquette du support ou au générique du phonogramme ou du vidéogramme ou du programme diffusé en direct de l'interprétation de l'œuvre. Les droits des autres artistes-interprètes relèvent de la SPEDIDAM.

¹⁸¹ Ce mandat donne lieu à facturation globale au 30 juin de l'année suivant la clôture de l'exercice. Les effectifs de la PROCIREP affectés à la gestion de l'ANGOA sont de l'ordre de 5,5 ETP.

L'ADAMI a perçu en 2005, 45,9 M€ pour 39 855 ayants droit, dont 0,97 M€ relatifs à des droits perçus à l'étranger et reversés par des sociétés sœurs au bénéfice de 2 277 artistes-interprètes dans le cadre d'accords de représentation réciproque.

La PROCIREP a, cette même année, perçu 27 M€ de droits pour 759 ayants droit, dont 2,2 M€ des droits provenant de l'étranger au bénéfice de 181 ayants droit, et l'ANGOA, 18,85 M€ de droits pour 387 ayants droit, dont 8,49 M€ provenant de l'étranger en faveur de 318 ayants droit.

Afin d'éclairer le contexte dans lequel se déploie cet aspect de l'activité des sociétés françaises, un premier chapitre rappellera brièvement les principaux traits de la gestion des droits au niveau européen et international.

Chapitre IV

Le cadre européen et international

I - Les conventions internationales et leur application

A – Les traités internationaux et le droit européen

1 - Les conventions internationales

▫ Les règles de base régissant la protection des droits d'auteur à l'échelle internationale ont été définies dans la convention de Berne du 9 septembre 1886 pour la protection des œuvres littéraires et artistiques qui pose notamment le principe dit du « traitement national ». La convention compte aujourd'hui 162 parties contractantes, dont les Etats-Unis depuis 1989.

La convention de Berne s'applique aux auteurs ressortissants des pays signataires ainsi qu'aux non-ressortissants lorsque leurs œuvres sont publiées pour la première fois dans l'un des pays signataires. Pour l'ensemble de ces auteurs, le principe du traitement national implique que la protection qui leur est assurée dans tout pays signataire est, indépendamment de la législation du pays d'origine, celle dont y bénéficient les nationaux.

▫ La convention de Rome du 26 octobre 1961 met en œuvre, pour les droits voisins reconnus aux artistes-interprètes, aux organismes de radiodiffusion et aux producteurs de phonogrammes¹⁸², un principe comparable d'assimilation au traitement que la législation d'un pays applique à ses ressortissants pour la première occurrence, publication, fixation ou radiodiffusion sur son territoire de leurs exécutions, phonogrammes ou émissions.

En 2006, la convention ne comptait que 83 parties contractantes. Il est à souligner que les Etats-Unis n'en sont pas membre et que la France y a adhéré en 1987 à la suite de la loi de 1985 instituant les droits voisins.

▫ Les deux traités internationaux de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) de 1996 sur le droit d'auteur et sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes, entrés en vigueur en 2002, visent à adapter la protection des droits des auteurs et droits voisins aux évolutions du monde numérique. Ils comptaient en 2006 respectivement 59 et 58 parties contractantes. L'accord sur les interprétations est limité à la protection des interprétations des artistes-interprètes dans le domaine sonore¹⁸³.

▫ L'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), entré en vigueur le 1er janvier 1995, constitue l'annexe 1C de l'accord de Marrakech instituant l'OMC (Organisation mondiale du commerce). Négocié dans le cadre du GATT, il a introduit des règles relatives à la propriété intellectuelle dans le système commercial multilatéral. Couvrant les droits d'auteur comme certains droits voisins couverts par les conventions internationales, il reprend le principe du traitement national et les principales dispositions de la convention de Berne à l'exception de celles relatives aux droits moraux. S'agissant en revanche de la convention de Rome, l'accord se limite à faire référence à quelques dispositions « *sans que*

¹⁸² La convention de Rome ne s'étend pas aux producteurs de vidéogrammes.

¹⁸³ A ce jour, aucun accord n'a été obtenu sur les droits des artistes-interprètes dans l'audiovisuel, en raison de divergences entre les parties. La SPEDIDAM notamment considère que « *les sociétés multinationales de production phonographique et audiovisuelle ont pour objectif de s'accaparer les droits des artistes-interprètes, recréant ainsi la conception américaine du "copyright" où l'industrie est seule propriétaire de tous les droits* » (site internet de la SPEDIDAM).

cela entraîne une obligation générale de respecter les dispositions de fond de cette convention »¹⁸⁴.

▫ La convention universelle sur le droit d'auteur (1952) a été rédigée sous les auspices de l'UNESCO en vue de garantir le respect des droits de la personne et à encourager le développement de la littérature, des sciences et des arts. Elle est à l'origine du symbole © qui indique qu'une œuvre est protégée dans le pays concerné et, par conséquent, dans tous les pays signataires de la convention.

2 - Les directives européennes et les initiatives récentes de la Commission européenne

Les directives européennes ont jusqu'à présent visé à harmoniser les législations de droits d'auteur et droits voisins en différents domaines : droit de location et de prêt (92/100/CE), diffusion d'œuvres par le satellite et le câble (93/83/CE), durée de protection du droit d'auteur (93/98/CE), droit de suite (2001/84/CE). Quant à la directive 2001/29/CE sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et droits voisins dans la société de l'information, elle transcrit les principales obligations internationales découlant des deux traités de l'OMPI de 1996.

Comme indiqué par la Commission européenne dans une communication du 19 avril 2004 préparée par la direction générale Marché intérieur, *«la gestion des droits n'a été traitée dans l'acquis communautaire que marginalement jusqu'à présent et a été en grande partie laissée à l'appréciation des pouvoirs législatifs des États membres.»* Dans ce même document, la Commission européenne regrettait cependant l'absence de cadre commun concernant la gouvernance des sociétés de gestion collective et émettait le souhait de disposer d'*« un instrument législatif sur certains aspects de la gestion collective et de la bonne gouvernance des sociétés de gestion »*.

Dans cette visée, une étude d'impact sur la gestion collective transfrontière de droits d'auteur en date du 7 juillet 2005 avançait que l'organisation existant dans le domaine musical constituait un obstacle au développement du commerce de musique en ligne. Elle fut soumise à une consultation d'où sortit en octobre 2005 une recommandation non contraignante portant sur la gestion collective transfrontière du droit d'auteur et des droits voisins dans le domaine des services licites de musique en ligne (cf. *infra*, p.197)¹⁸⁵.

La direction générale Marché intérieur avait parallèlement ouvert en octobre 2004 une consultation sur la copie privée des œuvres sonores et la rémunération qui lui est liée. Toutefois, une consultation complémentaire a été lancée en juin 2006, sur la base d'un document intitulé *Stakeholder consultation on copyright levies in a converging world*, d'une tonalité plus ouvertement critique sur le système actuel. Les réactions suscitées notamment auprès des sociétés de gestion collective et de leurs ayants droit (cf. *infra*, p. 201) ont cependant conduit en décembre 2006 le président de la Commission européenne à annoncer que l'examen de la proposition de recommandation préparée par la direction générale Marché intérieur était différé.

La direction générale Concurrence intervient également dans le domaine de la gestion collective depuis qu'elle s'est opposée aux accords dits de Santiago (septembre 2000) et de Barcelone (septembre 2001) par lesquels les sociétés d'auteurs avaient entrepris de modifier leurs accords de représentation réciproque pour faciliter l'exploitation des œuvres musicales sur internet. L'abandon de ce dispositif n'a pas fait obstacle à ce que, comme suite aux plaintes déposées par le radiodiffuseur RTL en 2000 et par *Music Choice Europe* en 2003, une communication de griefs pour infraction à l'article 81 du Traité européen sur les accords illicites entre entreprises soit adressée, le 30 janvier 2006, à la Confédération internationale des sociétés d'auteurs et de compositeurs (CISAC) et à 24 de ses sociétés membres. La procédure, même si elle ne vise que

¹⁸⁴ Termes utilisés par l'OMC sur son site internet de présentation de l'accord ADPIC.

¹⁸⁵ En mars 2007, le Parlement européen a dénoncé cette procédure et réclamé pour se substituer à elle une directive-cadre. Ainsi, le Parlement pourrait pleinement participer au processus législatif. Son aboutissement serait l'élaboration d'un texte instaurant une concurrence contrôlée des gestionnaires collectifs de droits afin d'encourager la modernisation et la compétitivité du marché de la musique en ligne tout en protégeant la diversité culturelle et la créativité.

les nouvelles formes d'exploitation des droits d'auteur, par internet, câble et satellite, des œuvres musicales, met potentiellement en question l'existence d'organismes nationaux soupçonnés d'entraver le développement transfrontière du marché.

B - Application et limites du principe du « traitement national »

La règle du traitement national se trouve renforcée à l'égard des pays de l'Union européenne par l'article 12 du traité des communautés européennes qui interdit toute discrimination entre ressortissants d'un État membre et entraîne notamment l'assimilation d'une première fixation dans un pays de l'Union à une première fixation en France. La loi du 1^{er} août 2006, dans son article 46, a ainsi mis le texte du CPI en harmonie avec cette exigence en ce qui concerne les dispositions relatives à la « rémunération équitable » (article L. 214-2) et à la rémunération pour copie privée (article L. 311-2), où les mots « *en France* » ont été remplacés par « *dans un Etat membre de la Communauté européenne* ».

Dans ces conditions, ce n'est pas une simple clause de réciprocité, mais bien le principe du traitement national qui, en règle générale, fonde les accords dits de représentation réciproque passés entre sociétés de gestion collective des pays membres de l'Union européenne ou signataires des conventions internationales.

Par ailleurs, le principe du traitement national s'applique avec une étendue particulière aux sociétés représentant les auteurs du fait du nombre élevé des signataires de la convention de Berne et de la convention universelle. La couverture moindre de la convention de Rome et, bien sûr, du traité européen, est cependant source, notamment pour les diverses formes de licences légales, de conséquences diversifiées selon l'origine géographique des œuvres ou des ayants droit.

▫ **Les droits d'auteur**

S'agissant des auteurs, tout ayant droit ressortissant d'un pays de l'Union européenne, de la convention de Berne ou de la convention universelle doit se voir reconnaître le bénéfice de la rémunération pour copie privée perçue en France quel que soit le lieu de fixation de l'œuvre et, en principe, même s'il n'est individuellement membre ni de la société de gestion française ni d'aucune société liée à elle par un accord de réciprocité. Depuis que les Etats-Unis ont adhéré à la convention de Berne, les auteurs américains en bénéficient donc dans des conditions particulières qui seront examinées ci-après (cf. *infra*, p.154). Il en va de même pour des œuvres dont le lieu de première fixation est les Etats-Unis.

▫ **Les droits voisins**

S'agissant au contraire des producteurs et artistes-interprètes pour lesquels la copie privée n'est pas visée expressément par une convention internationale, seules les œuvres dont la première fixation a eu lieu dans l'Union européenne bénéficient du traitement national en matière de rémunération pour copie privée, celles d'autres nationalités ne pouvant y prétendre que sous réserve de réciprocité.

En effet si la convention de Rome s'applique aux artistes-interprètes, son article 2-2° dispose avec précision que « *le traitement national sera accordé, compte tenu de la protection expressément garantie et des limitations expressément prévues dans la présente convention* » et cette même convention ne protège ni ne garantit expressément le droit à rémunération à copie privée. Plusieurs décisions récentes du TGI de Paris¹⁸⁶ ont confirmé que nul ne saurait se prévaloir sur la base de la convention de Rome d'un droit à rémunération pour copie privée. Il en va *a fortiori* de même pour les œuvres dont la première fixation a eu lieu aux Etats-Unis, pays non signataire de la convention de Rome.

¹⁸⁶ 3^{ème} chambre, 2^{ème} section, 8 octobre 2004, Aston Barret et autres c/ ADAMI ; 3^{ème} chambre, 3^{ème} section, 19 octobre 2004, Robert Shakespeare et autres c/ ADAMI, et 9 novembre 2004, Maxie Smith et autres c/ ADAMI.

De même, dans la mesure où il n'existe aucune convention internationale en matière de rémunération pour copie privée audiovisuelle, la PROCIREP fait application du seul article L. 311-2 du CPI aux termes duquel le droit à rémunération pour copie privée est réparti entre les ayants droit de vidéogrammes fixés « *pour la première fois dans un État membre de la Communauté européenne* ». Ainsi, bien qu'aucun mécanisme de rémunération pour copie privée n'existe par exemple en Grande-Bretagne, les ayants droit des œuvres produites dans ce pays bénéficient des droits de copie privée qu'elles génèrent en France. En outre, le bénéfice des droits de copie privée perçus en France a été étendu aux ayants droit des œuvres suisses (représentés par la société SUISSIMAGE), seul pays extérieur à l'Union Européenne où la réciprocité est vérifiée.

Au total, les droits de copie privée collectés en France au bénéfice de la PROCIREP bénéficient à l'ensemble des ayants droit des œuvres européennes (Suisse incluse), qu'il existe ou non un accord de réciprocité avec une société établie dans le territoire concerné. Lorsqu'il n'y a pas d'accord, la PROCIREP effectue le versement des droits directement à l'ayant droit concerné. En revanche, en l'absence en droit américain d'une rémunération fondant une réciprocité, les œuvres issues de producteurs américains ne sont pas éligibles à la part producteurs de la rémunération française pour copie privée, même si elles représentent sans doute une part non négligeable des habitudes de copie¹⁸⁷.

S'agissant de la « rémunération équitable » servie aux artistes-interprètes et producteurs de phonogrammes pour les utilisations de leurs œuvres par les radios ou dans des lieux sonorisés, elle est, à la différence de la copie privée, expressément prévue par l'article 12 de la convention de Rome. Mais la France a spécifié lors de sa ratification de la convention qu'elle n'assurerait le traitement national que si le producteur de l'œuvre concerné était lui-même ressortissant d'un pays signataire et pour autant que ce pays assurait lui-même une « rémunération équitable » aux œuvres de première fixation française. Ce critère de la nationalité du producteur s'applique également à la répartition entre artistes interprètes, sans que la nationalité de ces derniers soit prise en considération. Pour les œuvres dont la première fixation a eu lieu dans un pays de l'Union Européenne, l'assimilation au national s'applique par ailleurs indépendamment de tout critère de nationalité du producteur.

▫ *Le cas particulier des retransmissions par câble*

Bien qu'elle concernent des titulaires de droits voisins, la gestion des droits des producteurs cinématographiques et audiovisuels en matière de retransmission intégrale et simultanée de chaînes de télévision d'origine hertzienne analogique par des organismes tiers relève de l'article 11 *bis* de la convention de Berne sur le droit d'auteur¹⁸⁸ qui, en la matière, s'applique aux producteurs en tant qu'ils sont légalement cessionnaire des droits exclusifs d'exploitation au titre de l'article L. 132-24 du CPI.

Pour l'Association de gestion internationale collective des œuvres audiovisuelle (AGICOA), l'article 11 *bis* implique que des droits soient versés aux ayants droit lorsque leurs œuvres sont retransmises sur le câble par un autre organisme que celui d'origine. En outre, l'AGICOA estime que les termes de cet article sont suffisamment larges pour couvrir l'ensemble des rediffusions de programmes d'origine hertzienne (satellite, ADSL, téléphone mobile etc.) dès lors qu'il existe un « *organisme tiers* »¹⁸⁹ qui s'interpose entre la diffusion d'origine et le public. En d'autres termes, les modes techniques de retransmission ne doivent pas avoir d'impact sur le paiement de droits

¹⁸⁷ Les producteurs américains sont néanmoins susceptibles de bénéficier de tels droits en tant qu'ayants droit d'œuvres européennes, lorsque les œuvres sont produites par une de leurs filiales européennes (cas des « *majors* »).

¹⁸⁸ (1) *Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser :*

(i) *la radiodiffusion de leurs œuvres ou la communication publique de ces œuvres par tout autre moyen servant à diffuser sans fil les signes, les sons ou les images;*

(ii) *toute communication publique, soit par fil, soit sans fil, de l'œuvre radiodiffusée, lorsque cette communication est faite par un autre organisme que celui d'origine;*

¹⁸⁹ Ou un « *distributeur de services* » au sens de l'article 2-1 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée relative à la liberté de communication.

d'auteur. Le principe d'un paiement de droits d'auteur n'est d'ailleurs plus contesté¹⁹⁰, en particulier par les opérateurs de bouquets satellites *Canalsat* et TPS depuis les décisions de première instance de 2000 et 2002 ayant fait droit sur ce point aux demandes de l'ANGOA.

Conformément aux dispositions de la convention de Berne, le traitement national est appliqué pour l'ensemble des droits de retransmission intégrale et simultanée gérés par les différentes sociétés partenaires de l'AGICOA. Les Etats-Unis étant signataires de cette convention depuis 1989, les producteurs et programmes américains en bénéficient.

II - Les sociétés de perception et de répartition des droits : réalités nationales

A - Les domaines de la gestion collective

1 - Les répertoires et les types de droits

Dans les différents pays du monde, les œuvres musicales sont le principal répertoire concerné par la gestion collective en raison du grand nombre d'utilisateurs (radios et télévisions, lieux publics sonorisés, bars discothèques, etc.) et d'œuvres utilisées. La société d'auteurs d'un Etat donné se charge généralement de la gestion des droits d'exécution, de diffusion et du droit d'autoriser la reproduction d'œuvres sous la forme d'enregistrement. Dans le domaine des arts dramatiques, la société de gestion collective agit plutôt comme un agent qui représente les auteurs et négocie les conditions d'exploitation de leurs œuvres. Pour ce répertoire, la gestion collective existe essentiellement dans les pays latins (SACD en France, SGAE en Espagne et SIAE en Italie). Ailleurs, la gestion des droits théâtraux est assurée par des agents dramatiques.

Dans le domaine des œuvres littéraires où le lien individuel entre auteurs et éditeurs prédomine, la gestion collective ne concerne pour l'essentiel que les utilisations secondaires des œuvres (notamment reprographie, prêt dans les bibliothèques, adaptation en œuvre audiovisuelles). Dans le domaine des arts graphiques et plastiques, elle touche principalement le droit de reproduction et le droit de suite reconnu aux artistes sur les reventes de leurs œuvres.

Les dernières informations relatives à 2004 publiées par la CISAC sur les droits d'auteurs (hors droits voisins) font état d'un total de 6 530 M€ perçus dans le monde par les sociétés de gestion collective membres de la CISAC et confirment le poids du répertoire musical avec 89% du total. Les répertoires autres que la musique (arts graphiques et plastiques, répertoires dramatique et littéraire, etc.) ne représentent que 11% du total des droits d'auteurs perçus par les sociétés de gestion collective.

Dans le domaine audiovisuel, la gestion collective s'exerce essentiellement pour les exploitations pour lesquelles les législations nationales ont prévu une gestion collective obligatoire (câble, copie privée, location). Peu de sociétés d'auteurs européennes gèrent les droits de diffusion primaire à l'exception des sociétés française, italienne, espagnole, belge, bulgare, polonaise et suisse. Dans le cas de la France, de la Belgique, de la Bulgarie et de la Suisse, l'intervention des sociétés d'auteurs audiovisuelles auprès des chaînes de télévision se fait sur une base exclusivement contractuelle.

¹⁹⁰ L'ANGOA considère que, du point de vue de la législation française, les droits qu'elle gère au titre de la retransmission par câble (et ADSL, qui est assimilé au câble) le sont sous le visa conjoint des articles L. 132-20-1 du CPI (pour le droit d'auteur) et L. 217-1 (pour les droits voisins), dans le cadre de la gestion collective obligatoire organisée en son article 9 par la directive n° 93-83-CEE du 27 septembre 1993, transposée en droit français par la loi n° 97-283 du 27 mars 1997 ; les droits qu'elle gère au titre de la retransmission par satellite le sont sous le visa conjoint des articles L. 132-20 (droit d'auteur) et L. 217-1 (droits voisins), dans le cadre d'une gestion collective cette fois-ci volontaire puisqu'il n'existe pas pour le satellite de disposition équivalente à celle prévue en matière de retransmission par câble par la directive n° 93-83-CEE.

Par catégorie de droits d'auteur, toujours selon la CISAC, les droits d'exécution (ou de « représentation » au sens du CPI) l'emportent avec 62,2% du total, suivi des droits de reproduction mécanique (29,2%), tous les autres droits ne pesant que 11% du total, avec notamment la copie privée (3,1%), la reprographie (1,9%), le droit de suite (0,1%), le droit de location (0,6%). Géographiquement, l'Europe est prépondérante avec près de 60% des droits perçus, suivie de l'Amérique du Nord (23,5%), de l'Asie (14,9%), de l'Amérique latine (1,8%) et de l'Afrique (0,4%).

2 – Gestion collective et gestion individuelle

Il convient de rappeler que parmi les droits gérés par les sociétés de gestion collective, certains le sont par une volonté des ayants droit tandis que d'autres résultent de la loi, comme c'est le cas en France pour les droits liés à la copie privée, la reprographie, la « rémunération équitable » ou la retransmission par câble. De ce fait, « *les sociétés de gestion collective de droits d'auteur et droits voisins ne traitent qu'une partie des rémunérations régies par le code de la propriété intellectuelle*¹⁹¹ ». Faute de données sur les montants des droits d'auteur et droits voisins dans leur ensemble, l'on ne dispose que d'indications sur la part que représente la gestion collective dans le total de la gestion des droits¹⁹².

B - La diversité nationale des sociétés de gestion collective

1 - Le statut juridique et les compétences des sociétés de gestion collective

Les statuts juridiques des sociétés de gestion collective varient d'un Etat à l'autre : association (SGAE en Espagne), organisme public à base associative (SIAE en Italie), établissement public (en Afrique francophone), société civile (France), coopérative (en Suisse) etc. S'agissant des sociétés d'auteurs, la CISAC ne détient pas l'information précise sur les statuts juridiques de ses membres mais sait « *qu'à quelques exceptions près, les membres de la CISAC sont à but non lucratif (même si les statuts concrets sont assez différents du fait des spécificités locales)*¹⁹³ ».

Dans la communication du 19 avril 2004, la Commission européenne avance qu' « *une société de gestion collective peut être dûment constituée dans la forme qu'elle choisit ou qui est exigée par le droit national, pour autant qu'elle se conforme à la législation nationale applicable et que celle-ci n'ait pas d'effets discriminatoires. Les règles des articles 82 et 86 du Traité CE doivent aussi être respectées et appliquées lorsqu'une société de gestion collective est constituée sous forme de monopole légal ou lorsqu'elle bénéficie de droits spéciaux en vertu de la loi nationale.* ». Dans le même document, elle estime « *nécessaire d'aboutir à un consensus au niveau communautaire sur les personnes qui peuvent établir ce type de société, les statuts de cette dernière, sur les preuves requises pour ce qui est de l'efficacité, de l'opérabilité et du respect des obligations comptables ainsi que sur un nombre suffisant de titulaires de droits représentés* ».

Dans un pays donné, une seule société de gestion collective peut couvrir tous les droits et tous les répertoires ou, à l'inverse, couvrir un champ restreint à un seul droit pour un seul répertoire, avec entre les deux extrêmes des situations mixtes. Cette diversité explique que le nombre de sociétés de gestion collective d'un Etat puisse aller d'un à plusieurs dizaines. La France avec plus de vingt sociétés, se situe dans la tranche haute, avec le Royaume-Uni où, selon la Commission

¹⁹¹ Inspection générale de l'administration des affaires culturelles (Francine Mariani-Ducray, Jean-François de Canchy, Lê Nhat Binh, Marie-Claude Vitoux), *Les sociétés de perception et de répartition des droits d'auteur et droits voisins*, février 2000. Ce rapport rappelle qu'un certain nombre de revenus sont directement perçus par les ayants droit (les cachets des artistes interprètes pour les enregistrements phonographiques et les représentations, les droits des auteurs pour l'édition des ouvrages imprimés ou encore dans le domaine de la production audiovisuelle). Il mentionne également que « *certaines artistes ou leurs ayants droit gèrent individuellement et non par l'intermédiaire d'une société civile collective leurs droits de propriété littéraire et artistique* ».

¹⁹² S'agissant de la France, le rapport précité avance que « *selon certaines études, le montant total des droits gérés directement par les intéressés est estimé entre 3 et 6 milliards de francs* » et indique que ce montant est du même ordre de grandeur que les 5 milliards de francs collectées en 1997 par les SPRD.

¹⁹³ Réponse de la CISAC au questionnaire du rapporteur de la Commission permanente.

européenne, il en existe aussi une vingtaine. La Suisse en revanche ne comporte que cinq organismes de gestion collective¹⁹⁴. Certains États, en Afrique francophone, par exemple, ont une seule société pour l'ensemble des répertoires et des droits.

S'agissant des droits d'auteur, les sociétés peuvent être pluridisciplinaires ou couvrir un seul répertoire. Ceci explique que certains pays soient représentés par une seule société à la CISAC alors que d'autres le sont par plusieurs. La France avec six sociétés d'auteurs est bien au-dessus de la moyenne qui se situe à un peu moins de deux (210 sociétés d'auteurs pour 109 pays). Ailleurs, des sociétés pluridisciplinaires peuvent couvrir tous les répertoires, en général pour les droits de reproduction et de communication publique. C'est le cas de la SABAM en Belgique, de la SGAE en Espagne et de la SIAE en Italie¹⁹⁵.

2 - Le contrôle externe des sociétés de gestion collective

Selon la communication de la Commission européenne du 19 avril 2004, «dans nombre d'Etats membres, les sociétés de gestion collective sont soumises au contrôle par les autorités publiques ou des entités spécifiques. Ce contrôle connaît toutefois un degré et une efficacité très divergents». La Commission européenne considère qu'il en résulte «des obstacles aux intérêts des ayants droit et des utilisateurs, étant donné la position d'exclusivité de la plupart des sociétés de gestion et leurs accords de représentation réciproques. En conséquence, dans tous les Etats membres, un contrôle externe adéquat devrait être mis en place.» Elle suggère que des entités spécifiques (tribunaux spécialisés, autorités administratives ou commissions d'arbitrage) soient mises en place dans tous les Etats membres et que des règles communes les régissent.

Comme le GESAC l'a souligné en réponse, dans tous les Etats membres une forme de contrôle s'exerce sur les sociétés de gestion collective par des organes qui peuvent être les ministères de tutelle (Italie, Espagne), ou un tribunal spécialisé (Royaume-Uni), ou encore l'office des brevets, dépendant du ministère de la Justice, en Allemagne ou, en Suisse, l'Institut de la propriété intellectuelle. Quant à la France, le contrôle externe y est exercé de manière complémentaire par le ministre chargé de la culture au titre des pouvoirs de vérification et de sanction que lui confère l'article L. 321-3 du CPI et par la Commission permanente de contrôle des SPRD instaurée par la loi du 1^{er} août 2000 et régie par l'article L. 321-13 du CPI.

La société britannique CLA (*Copyright Licensing Agency*), a, dans sa réponse à la Commission européenne, mis en relief les délais, la complexité et le coût des procédures devant le tribunal du *copyright* britannique et le fait que ce dernier tendait à favoriser les utilisateurs (seuls à pouvoir le saisir) au détriment des ayants droit. Ces raisons ont conduit la CLA à accueillir favorablement l'hypothèse d'un socle commun de règles sur la composition et la compétence des organes de contrôle externe.

3 - La gestion des droits

▫ Les tarifs payés par les utilisateurs

Suivant les cas, la rémunération versée par un utilisateur à la société de gestion collective consiste en un pourcentage sur les recettes générées par l'exploitation de l'œuvre - par exemple le produit de la vente d'enregistrements musicaux -, ou sur le chiffre d'affaires de l'établissement diffusant des œuvres du répertoire considéré.

¹⁹⁴ *Prolitteris* pour l'art littéraire et plastique, la société suisse des auteurs pour les œuvres dramatiques, dramatico-musicales, chorégraphiques, et pour certaines œuvres audiovisuelles ou multimédia, SUISA pour les œuvres musicales non théâtrales, *Suissimage* pour les créations visuelles et audiovisuelles et enfin *Swissperform*, pour les droits à rémunération instaurés dans le domaine des droits voisins.

¹⁹⁵ Aux termes du décret législatif du 29 octobre 1999, la SIAE est compétente pour tous les répertoires et couvre «les droits de représentation, exécution, récitation, radiodiffusion, y compris la communication au public par satellite, reproduction mécanique et cinématographique des œuvres protégées».

S'agissant des œuvres musicales, l'OMPI¹⁹⁶ mentionne l'usage d'une redevance de 10% des recettes des utilisateurs en rappelant que, dès l'origine de la SACD, les auteurs recevaient cette part du prix des billets d'entrée aux représentations théâtrales, que la règle de 10% apparaît dès 1938 dans les documents de la CISAC et qu'en 1966 celle-ci faisait état d'un « *tarif d'usage de 10%* » des recettes de radiodiffusion. La CISAC précise toutefois qu'elle ne fait pas présentement de recommandations sur les tarifs et qu'au demeurant, elle ne possède pas de données comparatives sur les pratiques de ses membres.

Celles-ci font parfois l'objet d'une approbation publique comme c'est le cas en Italie où les tarifs proposés par la SIAE sont soumis au ministère de tutelle, où avec ceux négociés par la SUIA, devant la commission arbitrale¹⁹⁷.

▫ ***Les données permettant la répartition***

Les techniques d'individualisation des sommes collectées diffèrent selon qu'elles privilégient le recours aux relevés de diffusion remis par les utilisateurs ou recourent plutôt à des sondages ou des analogies avec d'autres secteurs d'exploitation. Plus onéreux, les relevés de diffusion permettent une répartition beaucoup plus précise, notamment à l'égard des ayants droit peu diffusés qui risquent de rester en dessous du seuil de pertinence des sondages¹⁹⁸.

Les sociétés doivent donc concilier au mieux le souci de procéder à la répartition de la rémunération des ayants droit sur une base fiable et celui d'éviter des coûts de gestion trop élevés. La CISAC indique à cet égard que deux conceptions existent parmi ses membres : les tenants de l'efficacité économique, tels le Royaume-Uni ou les Etats-Unis, négligent les petites sommes ; d'autres pays, comme la France, sont plus sensibles à l'objectif d'équité envers tous les utilisateurs et tous les auteurs, y compris ceux qui sont peu diffusés ou diffusés seulement par des utilisateurs de petite taille.

L'OMPI relève pour sa part que les performances des sociétés de gestion collective sont inégales en matière de bonne identification des ayants droit. Le lot d'auteurs inconnus se situe autour de 5% à 7% pour les sociétés de gestion collective ayant une base de données bien alimentée mais ce pourcentage peut monter jusqu'à 20% ou plus dans les répartitions des jeunes sociétés ou dans les sociétés moins performantes.

Les règles de répartition comportent toutes un système de points perfectionné qui tient compte de l'importance relative des œuvres et des exécutions, et des clés de partage entre catégories d'ayants droit. Le mode de répartition de la SACEM (1/3 compositeur, 1/3 auteur du texte ou parolier et 1/3 éditeur) est en règle générale appliqué en Europe occidentale en matière d'exécutions publiques ou de radiodiffusion des œuvres musicales. Dans le monde anglo-américain, la règle est de 50% pour l'éditeur, 25% pour le compositeur et 25% pour l'auteur.

▫ ***Les montants versés***

Certaines sociétés publient dans leur rapport d'activité les chiffres des montants perçus par les auteurs. En Suisse, SUIA fournit ainsi les tranches de répartition des droits musicaux: en 2004, deux auteurs et quinze éditeurs ont reçu plus de 500 000 CHF et, à l'autre extrême, 4 483 auteurs et 259 éditeurs ont reçu moins de 100 CHF. En Italie, selon la section musique de la SIAE, 0,15% des 62 511 auteurs ont reçu plus de 200 000 € et 38% moins de 100 €. 3,74% des 2 047 éditeurs ont reçu plus de 250 000 € et 35% moins de 1000 €.

¹⁹⁶ Publication d'octobre 2005 sur la gestion collective du droit d'auteur dans la vie musicale.

¹⁹⁷ Avant d'être soumis à la commission arbitrale, les tarifs doivent être négociés avec les associations représentatives d'utilisateurs. La commission vérifie qu'ils sont équitables dans leur structure et dans chacune de leurs clauses. Une fois approuvés, ils ont un caractère contraignant pour les tribunaux.

¹⁹⁸ En outre, dans le secteur phonographique et vidéographique, l'individualisation et la collecte des droits sont directement liées à la qualité des déclarations de reproduction reçues des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (textes d'étiquettes).

Il est difficile d'obtenir des données sur les délais de répartition. Certains comptes publiés peuvent fournir quelques indications. Ainsi, en Belgique, la SABAM donne les chiffres « des droits encore à répartir » au 31 décembre de l'exercice clos. A la fin 2004, 166 M€ de droits restaient ainsi à répartir dont 101 M€ au titre de 2004 et 13 M€ au titre de 1999.

▫ ***Les utilisations des droits à des fins sociales et culturelles***

La CISAC ne possède pas des données comparatives disponibles sur les affectations à des fins sociales ou culturelles, que celles-ci résultent d'une décision collective ou de la loi comme celles prévues en France par l'article L. 321-9 du CPI. Elle indique que le contrat-type de réciprocité prévoit que les sociétés qui le souhaitent peuvent allouer des montants (plafonnés à 10%) pour œuvres sociales et culturelles avant répartition.

La Commission européenne a, pour sa part, tendance à contester les prélèvements en faveur d'initiatives culturelles ou d'œuvres sociales au motif qu'ils bénéficient principalement aux seuls titulaires de droits des pays en question.

▫ ***Les déductions pour frais de gestion collective***

La CISAC ne communique pas de données comparatives disponibles sur les frais de gestion des sociétés de gestion collective. Les rapports d'activité ou les comptes publiés de certaines sociétés mentionnent des taux de retenue. Mais chacun de ces chiffres demanderait des enquêtes pour déterminer par exemple quelles sont les dépenses prises en compte.

L'OMPI indique que, pour la plupart des sociétés de gestion collective, un pourcentage allant jusqu'à 30% pour la gestion des droits d'exécution publique et de radiodiffusion se situe, selon les termes utilisés dans les contrats-types de représentation réciproque de la CISAC, dans les « limites raisonnables ». La même publication mentionne que, pour le droit d'enregistrement, le BIEM invite les sociétés à choisir entre un pourcentage de 15%, 20% ou 25%.

4 - Les méthodes de comptabilisation des droits

En France, comme l'avait relevé dès 2000 un rapport de l'inspection générale des affaires culturelles, « *malgré le référentiel comptable unique que constitue le plan comptable général (PCG), les pratiques suivies par les SPRD en matière d'information financière, comptable et économique sont fort diverses* ». On sait, en effet, que certaines sociétés comptabilisent les droits dans leur compte de résultats, en enregistrant en produit les droits perçus et en charge les droits reversés aux ayants droit alors que d'autres ne le font pas et ouvrent des comptes de tiers au bilan pour enregistrer les droits en créances et dettes. Dans ce dernier cas, le compte de résultat se limite, pour la plupart des SPRD, aux seules ressources et dépenses relatives au fonctionnement même de ces sociétés. La non-comptabilisation des perceptions et répartitions dans le compte de résultats est défendue par les SPRD ayant adopté cette méthode au motif qu'elles sont mandataires de leur ayants droit et doivent donc enregistrer les opérations en compte de tiers et non en charges et produits.

Dans son premier rapport (publié en 2002), la Commission permanente avait recommandé une harmonisation des méthodes comptables. Le débat a repris lors des discussions en 2005 et 2006 sur le projet de loi de transposition de la directive de 2001 : le rapporteur, s'appuyant sur le dernier rapport de la Commission permanente, publié en 2006, a considéré que « *cette harmonisation reste plus que jamais nécessaire et dans son troisième rapport annuel, la commission de contrôle a relevé que les difficultés tendant à la divergence des méthodes comptables demeuraient, et que le groupe de travail ad hoc constitué à l'initiative du ministre chargé de la culture pour y remédier n'était pas parvenu à une solution. Dans ces conditions, le recours à une disposition législative reste toujours aussi nécessaire, la commission ayant une fois de plus relevé, à l'occasion de l'exercice des comptes 2003 et 2004, des "divergences regrettables entre les comptes certifiés, les rapports d'activité produits par certaines sociétés, et*

les annexes réglementaire". La commission soulignait d'ailleurs que ces écarts auraient dû être relevés par le ministre chargé de la culture dans l'exercice des missions qui lui sont propres¹⁹⁹ ».

La loi du 1^{er} août 2006 a ainsi introduit un article 35, codifié en article L. 321-12 du CPI, qui confère au comité de la réglementation comptable la responsabilité de fixer les conditions dans lesquelles devront être établies les règles comptables communes aux SPRD.

Ailleurs dans le monde, selon les rapports d'activité consultés (SUISA, STIM, SABAM), les droits sont comptabilisés en produits et charges du compte de résultats. L'OMPI, dans une publication d'octobre 2005 sur la gestion collective du droit d'auteur dans la vie musicale, présente un modèle intégrant les droits perçus et répartis dans les produits et les charges du compte de résultats et les créances et dettes liées au bilan. L'option suivie par certaines sociétés françaises de non-comptabilisation des droits au compte de résultats n'est pas analysée ni même évoquée.

III - La représentation internationale des ayants droit

Constituées sur une base nationale, les sociétés de gestion collectives se sont regroupées dans diverses organisations internationales ou européennes se définissant par catégories de titulaires et pour certaines par types de droits.

▫ Fondée en 1926, la CISAC représente indirectement avec 210 sociétés d'auteurs dans 110 pays, couvrant l'ensemble des répertoires artistiques, plus de 3 millions d'auteurs et de compositeurs. Son siège se trouve à Paris et elle dispose de bureaux régionaux à Budapest, Singapour et Buenos-Aires. Ses dépenses ont été de 5,8 M€ en 2005.

Il existe un accord-type de représentation réciproque approuvé par la CISAC pour les sociétés gérant le répertoire musical et le répertoire audiovisuel. Ce contrat n'a toutefois pas de caractère obligatoire et des aménagements peuvent être apportés en fonction de la situation des sociétés contractantes. Un tel accord-type n'existe pas en matière de spectacle vivant. En vertu des accords-types, la CISAC peut jouer un rôle d'arbitre entre deux SPRD en litige quant à l'application d'un contrat de représentation réciproque. Par ailleurs, le CISAC contribue à la mutualisation des bases de données de ses membres en gérant l'*Interested Party Information*.

▫ Créé en 1990 sous la forme d'un groupement européen d'intérêt économique, le GESAC dont le siège social est à Bruxelles, regroupe 34 sociétés d'auteurs de l'Union Européenne, de Norvège et de Suisse, dont pour la France, la SACEM, la SDRM, la société SESAM, la SCAM et l'ADAGP, société d'auteurs dans les arts graphiques et plastiques. Le GESAC se donne pour objet le soutien, notamment auprès des institutions européennes des intérêts juridiques, économiques et culturels de ses membres.

▫ L'AIDAA (Association internationale des auteurs de l'audiovisuel) dont le siège est à Bruxelles a été créé en 1985. Ses membres sont des syndicats et organismes professionnels d'auteurs de l'audiovisuel, ainsi que des sociétés de perception. Elle rassemble 24 sociétés et 21 associations.

▫ Le BIEM, fondé en 1929, est une organisation internationale représentant les sociétés de droit de reproduction mécanique²⁰⁰. Il représente aujourd'hui 46 sociétés réparties dans 43 pays. Ayant son siège à Neuilly-sur-Seine, il est dirigé par un comité de gestion comprenant huit membres dont un représentant de la SDRM. Le BIEM négocie un contrat-type avec les représentants de

¹⁹⁹ Rapport du sénateur Michel Thiollière au nom de la commission des Affaires culturelles sur le projet de loi relatif au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information.

²⁰⁰ Ces sociétés délivrent aux producteurs de disques ou à tout autre utilisateur de musique enregistrée les autorisations pour la reproduction des oeuvres musicales, littéraires et dramatiques ; elles autorisent également le téléchargement de la musique par internet.

l'IFPI permettant de fixer les termes et conditions d'utilisation du répertoire des sociétés. Le contrat-type est appliqué par les sociétés membres du BIEM sauf existence d'une licence légale à caractère impératif dans leur pays²⁰¹.

▫ *Eurocopya*, fondée en 1993, est une association des sociétés de gestion collective de producteurs pour la copie privée audiovisuelle regroupe neufs membres statutaires en Europe, dont la PROCIREP. Elle a pour mission d'encourager la conclusion d'accords de représentation réciproque en ce domaine, remplit aussi un rôle d'information mutuelle sur les évolutions relatives aux droits de copie privée et sur la marche des sociétés de gestion concernées et peut représenter les intérêts des producteurs audiovisuels européens, auprès de l'OMPI et de la Commission européenne.

▫ L'AGICOA constituée en 1981 en tant qu'organisation non gouvernementale internationale représente les producteurs des œuvres audiovisuelles notamment dans le domaine de la retransmission des programmes télévisuels sur le câble ou par procédés similaires Son siège est à Genève. L'ANGOA qui assure en France la gestion pour les producteurs audiovisuels des retransmissions simultanées s'est retirée de l'AGICOA début 2005 dans des conditions qui seront examinées plus loin (cf. *infra*, p.151).

▫ La FIA est une organisation non gouvernementale représentant plus de 100 syndicats, guildes ou associations d'artistes dans le monde. Fondée en 1952 par la *British Actors' Equity* et le Syndicat français des artistes-interprètes (SFA), la FIA s'est développée en une organisation mondiale représentée sur tous les continents.

▫ La FIM est une organisation non gouvernementale créée en 1948 représentant des syndicats, guildes et associations de musiciens de plus de 70 pays couvrant toutes les régions du monde. Elle a son siège à Paris. Le groupe européen de la FIM réunit des syndicats de musiciens de la plupart des pays européens travaillant à la fois dans le secteur du spectacle vivant et de l'enregistrement.

▫ La FIM et la FIA ont constitué en 1994 l'AEPO (*Association of European Performers Organisations*), laquelle a fusionné avec *Artis* en 2004. Disposant d'un bureau à Bruxelles, l'AEPO-*Artis* a pour objectif de défendre auprès des institutions européennes et internationales, les droits propres aux artistes-interprètes. Elle rassemble 27 sociétés relevant de 16 Etats membres de l'Union Européenne (dont la France avec l'ADAMI et la SPEDIDAM) ainsi que la Croatie, la Norvège, la Roumanie, la Russie et la Suisse. Au total, elle représente indirectement environ 350 000 membres artistes interprètes.

▫ Le SCAPR (*Societies' council for the management of performers rights*) se donne pour but d'encourager le développement des relations bilatérales entre les sociétés de gestion des droits des artistes-interprètes. Le SCAPR, qui regroupe plus d'une trentaine de sociétés, vise à développer les accords de représentation réciproque et à rendre la gestion des droits plus efficace et transparente.

IV - Gestion nationale et accords de réciprocité

A - La logique territoriale des sociétés de gestion collective

Le système actuel de la gestion collective est fondé sur une administration territoriale des droits et, en règle générale, sur un monopole de droit ou de fait s'exerçant de manière plus ou moins complète par des sociétés nationales à l'intérieur d'un territoire.

²⁰¹ C'est le cas, par exemple, pour les Etats-Unis, le Royaume-Uni et l'Australie où il existe des dispositions légales et des méthodes nationales pour la fixation des taux. La dernière version de ce contrat-type date de 1998 et a expiré le 30 juin 2000, tout en continuant en pratique de faire référence.

Dans certains Etats, il s'agit d'un monopole légal. Selon l'OMPI, en « *Amérique latine, cinq pays reconnaissent le monopole légal pour leurs sociétés de gestion collective (Argentine, Bolivie, Équateur, Paraguay et République dominicaine). En Afrique, tous les organismes étatiques ou semi étatiques jouissent d'une position de monopole de droit. En Europe, le monopole s'est maintenu en Italie et dans plusieurs pays de l'Est du continent. Une solution particulière existe au Brésil : en présence d'une pluralité de sociétés de gestion collective, le législateur, à la demande des utilisateurs, a obligé toutes les sociétés à créer un organisme commun de perception et de répartition, l'ECAD, qui jouit ainsi d'un monopole légal*²⁰² ».

L'OMPI indique également qu'il existe ailleurs de nombreux monopoles de fait, en particulier là où les autorités n'octroient qu'une seule concession par droit et par catégorie d'œuvres. La France avec deux sociétés de gestion collective pour les artistes-interprètes (l'ADAMI et la SPEDIDAM) et deux pour les producteurs de phonogrammes (la SCPP et la SPPF) fait à cet égard figure d'exception.

La même publication souligne les inconvénients des rivalités découlant de l'absence de monopole et rappelle le cas des Etats-Unis : dans les années 1930, la société ASCAP assortissait ses propositions tarifaires en matière de radiodiffusion d'une interdiction d'utiliser la musique pour la radiodiffusion faite aux émetteurs qui n'acceptaient pas les redevances exigées. Les radiodiffuseurs décidèrent de créer en 1940 leur propre société de gestion collective de droit d'auteur (BMI). Depuis, les rivalités entre l'ASCAP et le BMI altèrent la gestion collective du droit d'auteur aux Etats-Unis. L'OMPI mentionne également le cas du Pérou où, entre 1977 et 1995, deux sociétés de gestion collective se sont affrontées. Leur désaccord a largement paralysé l'exercice du droit d'auteur dans ce pays jusqu'à ce qu'une fusion intervenue en 1995 mette un terme à cette situation.

Le monopole s'exerce en règle générale à l'intérieur de territoires délimités par les Etats. Dans quelques cas, les sociétés peuvent couvrir plusieurs pays : par exemple la société NCB est compétente pour tous les pays nordiques en matière de gestion collective des droits de reproduction mécanique ; la société d'auteurs suisse SUISA est compétente également pour le Lichtenstein, ou encore diverses sociétés qui couvrent plusieurs États des Caraïbes. Il faut aussi mentionner le cas de la SACD qui couvre le territoire de la Belgique et du Luxembourg, en concurrence avec la SABAM belge, et dispose d'une filiale au Québec. (cf. *infra*, p. 150)

B - Le rôle des accords de réciprocité

La plupart des sociétés de gestion collective s'appuient pour l'exploitation de leur répertoire à l'étranger sur des sociétés sœurs qui les représentent sur un territoire donné. La logique nationale de gestion des droits d'auteur par des sociétés disposant, de fait ou de droit, d'un monopole sur leur territoire a en effet conduit à la mise en place communément admise de tels accords qui permettent à chaque signataire de gérer les répertoires étrangers sur son propre territoire, d'échanger des informations et de verser les droits revenant aux titulaires de droits étrangers.

Les accords de représentation ainsi conclus sont le plus souvent des accords bilatéraux réciproques emportant des obligations identiques pour les deux parties, chacune gérant sur son territoire d'intervention directe le répertoire délégué par la cocontractante.

Toutefois, dans certains cas, l'accord n'est qu'unilatéral : la société française reçoit alors tout ou partie du répertoire d'une société étrangère sans, en retour, lui confier son propre répertoire. Cette situation correspond à des territoires comme celui du Brésil sur lequel exercent concurremment plusieurs sociétés au titre d'un même répertoire. La société française est alors amenée à conclure un accord bilatéral avec l'une d'entre elles et à recevoir un mandat unilatéral de l'autre société pour la gestion du répertoire de cette dernière en France. A l'inverse, une société étrangère peut également recevoir un mandat unilatéral de la société française pour la gestion du répertoire de la société française sur son territoire.

²⁰² Publication d'octobre 2005 sur la gestion collective en matière musicale.

Un autre cas de figure résulte des divergences entre les législations nationales. Lorsqu'un droit n'est reconnu que sur l'un des deux territoires ou lorsqu'une gestion collective obligatoire de ce droit a été instaurée dans un Etat mais n'a pas encore été concrètement mise en œuvre, l'accord entre les sociétés sœurs ne peut pas être strictement réciproque. Cette situation est caractéristique en matière de rémunération de la copie privée.

En l'absence d'accord de représentation, une société française peut aussi intervenir sur le territoire concerné soit directement, soit *via* un agent local. Cette approche correspond aux territoires sur lesquels le répertoire de la SPRD est peu exploité et lorsqu'aucune société sœur jugée fiable n'y intervient. Les SPRD s'appuient alors sur un simple agent chargé de les représenter. Dans ce dernier cas, une perception directe depuis la France peut également s'effectuer, mais le contrôle de la collecte n'est alors pas possible²⁰³.

L'accord bilatéral présente des atouts importants. Il offre aux organismes concernés le bénéfice de la connaissance par la société sœur du marché local. Ce type d'accord règle en outre les difficultés linguistiques. Au résultat, même si aucune mesure des gains de productivité induits n'a été effectuée, les SPRD considèrent que ce dispositif est celui qui leur permet le mieux de détecter les exploitations non déclarées et, partant, d'obtenir un meilleur niveau de perception des droits. Ces accords offrent également des garanties quant à la connaissance de la législation locale et du fonctionnement du système judiciaire en cas de litige.

²⁰³ La SDRM précise « *qu'une société d'auteurs signataire d'un accord de représentation conserve la faculté de délivrer sur le territoire de la société mandataire une autorisation au titre de son propre répertoire aux utilisateurs de musique exploitant des œuvres sur ce territoire* ».

Chapitre V

Les sociétés contrôlées et leurs relations internationales

I – Les modalités d’organisation de la gestion transfrontière

Si le recours aux accords bilatéraux est l’organisation la plus courante de l’activité transfrontière des SPRD françaises, il coexiste avec des modalités spécifiques comme la gestion directe pratiquée par la SACD en Belgique et, à travers une filiale, au Canada, ou comme la formule des accords de centralisation utilisée dans le domaine phonographique ou encore l’expérience d’un organisme centralisé de gestion des flux transnationaux que représente l’AGICOA en matière de droits de retransmission par câble.

A - Les accords de réciprocité

Cette forme d’organisation bilatérale est celle qui connaît le plus grand développement dans les différents domaines de la gestion collective :

- La SACD fait état de 70 accords de représentation réciproque conclus avec des sociétés de 46 Etats différents. Il convient d’y ajouter cinq mandats unilatéraux reçus par la SACD et sept mandats unilatéraux confiés à des sociétés sœurs.
- La SACEM a conclu 99 accords de représentation réciproque avec des sociétés de 88 Etats ou territoires différents.
- La SDRM a conclu 69 accords avec des sociétés de 63 Etats ou territoires différents. Ces accords sont conjointement signés par la SACEM et la SDRM.
- L’ADAMI est signataire de dix-sept accords, le plus ancien d’entre eux ayant été conclu en 1993. Ce total n’inclut pas l’accord signé avec ARTISTI (Canada) et dénoncé par cette société le 12 janvier 2006²⁰⁴.
- La PROCIREP enfin a conclu depuis 1993 des accords de représentation réciproque avec huit sociétés européennes²⁰⁵.

1 - Les sociétés d’auteurs

Les accords passés par la SACD, la SACEM ou la SDRM comportent certaines clauses similaires, telles que celles portant sur le répertoire confié, le territoire d’exercice du mandat, le rappel du principe d’assimilation au national, le calendrier et/ou la périodicité des versements, la mise à disposition des données et documents nécessaires à un contrôle par le cocontractant des sommes qui lui ont été versées (clause d’audit).

²⁰⁴ ARTISTI a dénoncé l’accord en raison d’une incompatibilité des systèmes informatiques rendant impossible les transferts de droits. Toutefois, ARTISTI souhaite que ce problème puisse être réglé rapidement afin de renouveler l’accord.

²⁰⁵ GWFF (Allemagne), SEKAM VIDEO (Pays-Bas), FILMKOPI (Danemark), VAM (Autriche), EGEDA (Espagne), PROCIBEL (Belgique) puis SUISSIMAGE (Suisse), et plus récemment FRF VIDEO (Suède).

▫ *Le territoire d'exercice*

Les clauses définissant le territoire d'exercice du mandat confié aux SPRD françaises varient dans certains cas significativement d'un contrat à l'autre. Ce territoire s'étend souvent au-delà des frontières françaises, vers le territoire d'Etats francophones.

C'est le cas de la SACD qui peut être amenée à intervenir directement en Belgique ou au Québec ainsi qu'à Monaco et au Luxembourg au nom de sociétés étrangères lui ayant confié leur répertoire pour ces territoires. Ce large périmètre correspond cependant essentiellement à celui mentionné dans les accords les plus récents (par exemple contrat avec l'OMDA, Madagascar, 2006). En effet, dans de nombreux accords plus anciens, seule la France est mentionnée (exemple contrat avec la LIRA, Pays-Bas, 1995). Plus rarement, certains accords mentionnent la Suisse, mais uniquement pour les œuvres d'expression française (exemple : SGAE, Espagne, 1987). D'autres, enfin, mentionnent des états du Maghreb francophone (exemple : SOGEM, ex.SECRT, Mexique, 1969).

En écho à cette dernière disposition, l'accord avec le bureau marocain des droits d'auteur (BMDA) mentionne que la SACD représente « *les auteurs et compositeurs dramatiques membres des sociétés étrangères qui leur ont donné mission d'assurer la défense de leurs droits non seulement en France mais également dans d'autres pays, et notamment, le Royaume du Maroc.* » En vertu de cette disposition, les droits perçus par le BMDA (qui détient le monopole légal de perception au Maroc) pour des œuvres mexicaines sont versées à la SACD qui en assure ensuite le reversement à la société mexicaine concernée. La SACD joue ainsi un rôle d'intermédiaire entre deux sociétés sœurs. Des frais de gestion sont appliqués à chaque étape. La SACD souligne qu'elle a proposé à plusieurs reprises au BMDA des formations afin que son personnel puisse procéder elle-même aux répartitions de la société. Toutes ces propositions sont restées lettre morte, la situation actuelle convenant aux dirigeants du BMDA alors que la SACD souhaiterait décharger ses services de cette mission.

Au fur et à mesure de la renégociation des contrats, la SACD cherche à harmoniser son territoire d'intervention en proposant systématiquement à son co-contractant de le représenter en France, en Belgique, au Luxembourg, à Monaco et au Canada.

De même, souvent les clauses définissant le territoire d'exercice du mandat confié à la SACEM ne se limitent pas à la France. La SACEM peut ainsi être amenée à recevoir un mandat de sociétés sœurs dans de nombreux territoires étrangers, le plus souvent francophones et majoritairement en Afrique. Ainsi, le contrat conclu avec la société PRS (Royaume-Uni) le 28 juin 1973 prévoit que la SACEM représente le répertoire de la PRS en Algérie, en Mauritanie, au Niger, en Côte-d'Ivoire, au Burkina-Faso (ex Haute-Volta), au Bénin (ex-Dahomey), au Sénégal, au Mali, au Tchad, en Centre-Afrique, au Congo, au Gabon, au Togo, au Cameroun, en Guinée, en Tunisie, au Maroc, au Liban, en Egypte, en Syrie, au Luxembourg, à Monaco, en Andorre et en Turquie.

Dans certaines conventions, il est précisé que le mandant se réserve la faculté, moyennant un préavis, de conclure directement un accord avec les sociétés de gestion collective des Etats concernés. Les conventions ne sont toutefois pas formellement actualisées lorsque de tels accords sont effectivement conclus.

Par ailleurs, la SACEM a confié la gestion de son répertoire sur un grand nombre des territoires concernés aux sociétés locales. Dans ces conditions, elle reçoit de ces dernières des droits à répartir au profit de membres d'autres sociétés sœurs auxquelles elle les reverse, jouant un rôle de prestataire de services. Une telle articulation résulte souvent de l'histoire et la SACEM encourage les sociétés locales à conclure des conventions bilatérales.

Le caractère variable du territoire sur lequel s'exerce le mandat confié aux sociétés est donc une source de complexité et de coût pour la gestion du répertoire de cette dernière mais aussi une source de revenus, des frais étant prélevés sur des sommes qui transitent par leur intermédiaire, en provenance de la société sœur ayant effectué la perception, vers la société sœur dont est membre l'auteur considéré. Les montants qui correspondent à des prestations de documentation des œuvres et ayants droit et de répartition des droits, demeurent néanmoins faibles, et les coûts ainsi induits pouvant excéder les revenus produits.

▫ *Le cas de la transmission par satellite*

Les accords de représentation réciproque couvrent également les émissions transmises par satellite de radiodiffusion directe.

A cet égard, la CISAC a adopté en 1987 des dispositions spécifiques sur ce mode d'exploitation dans le cadre des accords dits de Sydney.

Ces accords prévoient qu'en ce qui concerne les émissions transmises par satellite de radiodiffusion directe, il y a lieu de distinguer deux hypothèses. La première est celle dans laquelle la transmission ne conduit qu'à des débordements marginaux par rapport au territoire du pays d'origine. Dans ce cas, le contrat de représentation réciproque peut s'appliquer par analogie avec la situation qui prévaut s'agissant des émissions terrestres, les débordements étant ainsi couverts par l'autorisation.

La seconde hypothèse est celle dans laquelle l'empreinte du satellite couvre le territoire de plusieurs pays. Dans ce cas, les accords de représentation peuvent, par avenant, prévoir l'extension du mandat réciproque à tous les pays se trouvant dans l'empreinte du satellite soit automatiquement, soit sous réserve pour la société délivrant les autorisations d'obtenir l'accord préalable de l'autre société contractante, soit sous réserve de la consultation préalable de cette même société.

▫ *Mise en œuvre de la clause de non-exclusivité*

Les accords conclus entre SPRD comportent une clause de non-exclusivité. Cette clause doit être distinguée du principe d'exclusivité qui régit les relations entre les ayants droit et les sociétés de gestion collective. En effet, l'apport d'un ayant droit à une société est fait à titre exclusif quelles que soient la portée de cet apport et ses modalités éventuelles de fractionnement par territoire. En d'autres termes, un ayant droit ne peut apporter un droit sur un même territoire concurremment à une SPRD française et à une société étrangère, et réciproquement. Condition d'une gestion efficace des droits, cette pratique n'a jamais été contestée par les autorités européennes.

En revanche, la clause ici visée régit les relations qu'entretiennent entre elles les sociétés de gestion collective dans le cadre de leurs accords de représentation. Suivant cette clause, le mandat que deux sociétés d'auteurs se confèrent est, au moins entre sociétés européennes, un mandat non exclusif.

Le caractère non exclusif des mandats figurant dans les accords de représentation entre sociétés d'auteurs est imposé par le droit européen de la concurrence, la Cour de justice des communautés européennes, notamment, ayant rappelé que sous cette condition, les accords de représentation ne restreignent pas en eux-mêmes la concurrence (arrêts de la CJCE du 13 juillet 1989).

Cette non-exclusivité signifie que la société d'auteurs signataire d'un accord de représentation conserve la faculté de délivrer sur le territoire de la société mandataire une autorisation au titre de son propre répertoire aux utilisateurs de musique exploitant des œuvres sur ce territoire.

Il importe évidemment que cette faculté n'aboutisse pas à ce que deux sociétés d'auteurs délivrent de façon incompatible au titre du même répertoire et pour le même territoire une autorisation à un même exploitant. C'est la raison pour laquelle les contrats de représentation prévoient que dans le cas où la société mandante délivrerait une autorisation directe au titre de son répertoire dans le territoire d'exercice de l'autre société, elle en informerait cette dernière.

La faculté de délivrer une autorisation directe pour des exploitations situées sur le territoire d'exercice d'autres sociétés d'auteurs a été utilisée par la SACEM et la SDRM pour autoriser (conjointement avec SESAM) le service de musique en ligne exploité par la société *iTunes* à exploiter leur répertoire dans un certain nombre de pays européens²⁰⁶.

2 - L'ADAMI

Les relations bilatérales que l'ADAMI entretient avec ses homologues étrangères ont pour finalité de faciliter la perception des droits de ses associés à l'occasion de l'utilisation des œuvres auxquelles ils ont contribué dans un pays étranger pour qu'ils leurs soient ensuite reversés par l'ADAMI. Il en va de même pour les associés de la société sœur.

Ces accords sont fondés sur le principe du traitement national, selon lequel chaque société contractante devra accorder le même traitement aux artistes-interprètes membres de l'autre société contractante que celui qu'elle accorde à ses membres, pour la perception et la répartition des rémunérations, dans la limite des dispositions prévues dans chaque accord.

Les clauses sont proches d'un accord à l'autre, l'ADAMI se référant aux accords-types élaborés au sein du SCAPR. Il existe trois accords-type, chacun correspondant à une option de collaboration différente entre les sociétés signataires. Les accords de type « A » que privilégie l'ADAMI sont les plus complets et prévoient que chaque société de gestion collective s'engage à reverser à la société sœur les rémunérations qu'elle a perçues sur son territoire au titre des droits dont bénéficient individuellement les artistes-interprètes que l'autre société représente²⁰⁷.

Pour l'ADAMI, le choix de recourir à des sociétés sœurs se fait le plus souvent à la suite de contacts établis dans le cadre d'organismes internationaux qui regroupent les SPRD d'artistes interprètes tels que le SCAPR, IPDA et AEPO-*Artis*. La réciprocité des accords est vérifiée pour chaque type de droit, notamment par le biais d'études des législations étrangères relatives aux droits des artistes-interprètes. Toutefois, la société précise qu'elle ne conditionne pas la conclusion d'accords de réciprocité à un équilibre quantitatif des droits échangés puisqu'elle entend tout mettre en œuvre pour rémunérer les artistes, y compris étrangers, éligibles auprès d'elle. Les accords ne prévoient pas que l'ADAMI participe aux organes décisionnaires des sociétés étrangères, ni la réciproque par ailleurs.

Les accords de représentation réciproque bénéficient aux seuls associés ayant donné un mandat international²⁰⁸ à l'ADAMI pour percevoir leurs droits à l'étranger. De ce fait, l'ADAMI perçoit et répartit les sommes dues à ses membres par les SPRD étrangères. Les sommes dues par ces mêmes sociétés à des artistes non associés de l'ADAMI leur sont versées directement, même

²⁰⁶ Le conflit de compétence entre sociétés d'auteurs était, dans le cas d'espèce, évité dès lors que la société *iTunes* avait indiqué qu'elle rechercherait directement auprès de la MCPS-PRS et de la GEMA une autorisation d'utiliser le répertoire mondial au titre de leurs territoires d'exercice respectifs, ce pourquoi les territoires britanniques et allemands sont exclus de l'autorisation délivrée par la SACEM et la SDRM ; il était en outre prévu pour le cas où la société *iTunes* conclurait des accords avec les sociétés d'auteurs locales lui permettant d'utiliser le répertoire mondial sur leurs territoires, ce qui s'est passé en pratique, que de tels accords se substitueraient aux autorisations données par la SACEM et la SDRM.

²⁰⁷ Les accords de type « B » répondent à la situation de sociétés contractantes devant encore fiabiliser leur système d'identification des bénéficiaires et des œuvres tant au niveau national qu'international et qui se donnent cinq ans pour y parvenir, la convention évoluant d'une phase où il n'y a pas de transfert de rémunération vers une phase de transfert internationale desdites rémunérations ; les accords de type « C » couvrent les cas où, bien que les mécanismes de répartition individuelle des parties contractantes soient très éloignés, les sociétés décident de mettre en œuvre une coopération sans qu'aucune rémunération ne soit transférée.

²⁰⁸ Un mandat est dit « international » lorsqu'il concerne la perception et la répartition au bénéfice de l'associé de droits nés sur le territoire national et à l'étranger. Un mandat est dit « régional » lorsqu'il ne concerne que les droits nés sur le territoire national.

quand ils résident en France. De même, l'ADAMI verse directement des droits pour des artistes résidant à l'étranger non associés d'une société avec laquelle l'ADAMI a un accord.

Ce mécanisme découle du fait qu'une société ne peut pas recevoir d'une autre SPRD des sommes dues à des ayants droit qui ne lui ont pas donné mandat pour y procéder, ceux-ci pouvant par ailleurs avoir confié un mandat exclusif à un autre organisme²⁰⁹. Ces mandats ne sont au demeurant pas irrévocables. Ainsi, tout artiste ayant donné un mandat international à l'ADAMI et souhaitant adhérer à la société de son pays d'origine a la faculté de résilier ce mandat purement et simplement ou de le limiter au territoire français. De même, tout artiste résidant sur le territoire français a la faculté de donner soit un mandat international à une société étrangère ou à l'ADAMI, soit de ne donner à l'ADAMI ainsi qu'à toute société étrangère qu'un mandat régional.

3 - La PROCIREP

Pour la PROCIREP, le choix de recourir à des accords bilatéraux de réciprocité vise à assurer, d'une part, la remontée des rémunérations pour copie privée audiovisuelle susceptibles de revenir aux ayants droit français dans les différents pays européens où une telle rémunération est instituée²¹⁰, et, d'autre part, d'assurer le reversement des droits collectés en France (*via* COPIE France) susceptibles de revenir aux producteurs étrangers des pays concernés. Afin de consolider ces relations bilatérales, l'adhésion à *Eurocopya* suppose la conclusion préalable d'un accord de réciprocité avec chacune de ses sociétés membres.

En application du principe du traitement national, les critères juridiques français s'appliquent pour la définition des œuvres bénéficiaires de la copie privée en France, et pour la définition des ayants droit « producteurs » sur ces œuvres. A l'inverse, les critères juridiques étrangers s'appliquent pour la définition des œuvres françaises ouvrant droit à répartition pour copie privée dans le territoire concerné²¹¹.

S'il n'y a pas d'accord avec une société opérant sur le territoire d'un ayant droit étranger bénéficiaire de la copie privée perçue en France, celui-ci bénéficie tout de même des droits correspondants qui lui sont alors répartis directement par la PROCIREP (cas, par exemple, des ayants droit britanniques), selon les mêmes méthodes de répartition que pour les producteurs français. Il en va de même pour la copie privée perçue sur un territoire étranger pour un producteur français. Dans tous les cas, l'ayant droit est rémunéré, quelle que soit la société dont il est membre²¹², qu'il y ait ou non un accord.

Si le même régime de droits transfrontières que celui reconnu par la PROCIREP s'applique en Belgique et en Suède, il n'en va pas de même pour les autres pays membres d'*Eurocopya* (Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Pays-Bas, Suisse), qui ne retiennent pas en pratique le critère du lieu de fixation, et de façon plus générale de nationalité. De ce fait, les droits des producteurs sont rémunérés quelles que soient la nationalité de l'œuvre ou celle des ayants droit. Ainsi, la PROCIREP indique qu'en Espagne, le traitement national bénéficie aux producteurs américains en vertu des dispositions d'un traité bilatéral spécifique. Toutefois, la part des droits

²⁰⁹ La situation peut être plus compliquée dans le cas, par exemple, d'un artiste qui n'est pas membre de l'ADAMI mais qui est membre de deux sociétés différentes avec lesquelles l'ADAMI aurait des accords. Dans ce cas, l'ADAMI prend contact avec les deux sociétés pour leur signaler le conflit de mandats et leur demander de se mettre d'accord *via* l'artiste concerné.

²¹⁰ Pour mémoire, la PROCIREP gère également les droits d'auteur dont les producteurs sont contractuellement cessionnaires en vertu des anciens contrats de production cinématographique en voie d'extinction. La remontée des droits d'auteurs éventuellement issus de l'exploitation à l'étranger des œuvres concernées ne fait pas l'objet d'accords de réciprocité spécifiques conclus par la PROCIREP, dans la mesure où elle est assurée directement par les accords de réciprocité conclus par la SACD elle-même à cette fin. Outre les droits pour copie privée, l'accord conclu avec *Suissimage* (complété par un mandat de *Swissperform* à *Suissimage* au titre des droits voisins) vise également les droits gérés sous forme de gestion collective en Suisse au titre de l'utilisation pédagogique des œuvres par les enseignants. La gestion de ce type de droits figure en effet dans le mandat de la PROCIREP depuis 1996.

²¹¹ La PROCIREP s'efforce dans la mesure du possible de faire prévaloir la titularité des droits des producteurs détenteurs des droits sur le négatif des films aux dépens des cessionnaires de tels droits, tels que les distributeurs, dès lors qu'aucune clause expresse ne prévoit la cession des droits copie privée (par exemple au profit du distributeur étranger).

²¹² En pratique un ayant droit aura tendance à choisir la société de gestion de ses droits en fonction de son lieu d'établissement.

revenant aux œuvres américaines est plafonnée, comme c'est aussi le cas en Allemagne²¹³, de sorte que la valorisation des droits correspondants est en fait inférieure à celle bénéficiant aux œuvres européennes.

Il n'existe pas d'accord-type entre sociétés de producteurs audiovisuels, contrairement à ce qui est le cas pour les artistes-interprètes. Toutefois, l'examen des accords conclus fait apparaître que, pour l'essentiel, les dispositions qu'ils comportent sont similaires. La PROCIREP ne participe pas aux organes décisionnaires des sociétés sœurs avec lesquelles elle a signé des accords de représentation réciproque, sauf en Belgique où elle siège au conseil d'administration de PROCIBEL à la création de laquelle elle a participé. De même, les différentes sociétés sœurs n'ont pas de pouvoir de gestion ou de décision au sein de la PROCIREP.

B - L'intervention directe : la présence de la SACD en Belgique et au Canada

La SACD donne l'exemple, sous deux formes juridiques différentes, d'une intervention directe sur le territoire de pays étrangers.

▫ La délégation générale de la SACD en Belgique

La SACD dispose depuis 1988 d'une délégation générale implantée à Bruxelles et chargée de gérer les droits du répertoire de la société sur les territoires de la Belgique, du Luxembourg et, depuis 2005, des Pays-Bas.

Cette délégation générale n'a pas de personnalité morale distincte de la SACD dont elle constitue un simple établissement. Ses comptes font partie intégrante de ceux de la SACD. Pour autant, elle dispose d'une autonomie réelle lui permettant de prendre en compte les caractéristiques du marché local. Ainsi les articles 25 à 27 du statut de la SACD prévoient l'existence d'un comité belge et d'une assemblée générale des associés résidant en Belgique. Le comité belge élit en son sein son président et se voit déléguer « *les prérogatives nécessaires à la mise en œuvre de la politique générale de la société en Belgique.* » En tant que personne morale agissant sur le territoire belge, la SACD est soumise aux autorités de contrôle des sociétés de droits d'auteur de Belgique (service de contrôle des sociétés de gestion du service fédéral de l'économie). De plus, les données financières et comptables présentées devant l'assemblée générale belge, retraçant l'activité de la délégation générale, font l'objet d'une certification par un cabinet de commissaires aux comptes (réviseur d'entreprise en Belgique).

La SACD en Belgique compte, en 2005, 1516 auteurs sur les 43838 que compte globalement la SACD. Elle a collecté plus de 10,7 M€ et en a réparti près de 3 aux auteurs résidant en Belgique. Son budget de fonctionnement approche 1,4 M€, dont 65 % de frais de personnel. La délégation emploie 20 équivalents temps plein.

▫ La SACD Limitée au Canada

La SACD est présente au Canada au travers d'une société de droit canadien intitulée la *SACD Limitée*, dont la SACD est l'actionnaire unique. Cette filiale a pour objet d'affirmer la défense du droit d'auteur – tel que le conçoit la SACD - sur le continent du *copyright* et d'apporter un soutien aux auteurs francophones d'Amérique du Nord. En effet, dans le contexte juridique du Canada, marqué par le droit anglo-saxon, et en dépit de l'existence des syndicats d'auteurs, la SACD considère que, sans l'intervention d'une société d'auteurs auprès d'utilisateurs, les scénaristes et réalisateurs ne seraient généralement pas rémunérés de manière satisfaisante pour l'exploitation de leurs œuvres.

²¹³ Les anciennes règles de répartition de la copie privée qui avaient cours en Allemagne répartissaient les droits perçus en deux blocs : 50% pour rémunérer les producteurs allemands et 50% pour rémunérer ceux d'autres nationalités. Désormais, les droits de copie privée sont répartis entre l'ensemble des producteurs, à l'exception d'une part spécifique réservée aux producteurs américains.

C'est cette société qui assure la gestion administrative des perceptions, dont la répartition est traitée par la SACD à Paris. A cet effet, la SACD a négocié au Canada une douzaine de contrats qui couvrent plus de vingt chaînes conventionnelles ou spécialisées et le câble.

C - Le cas des contrats de centralisation

Une situation propre au secteur phonographique doit être mentionnée. La concentration de la production phonographique, où quatre *majors* (*Universal*, *Sony/BMG*, *Warner* et *EMI*) représentent environ 80% du marché, le fait que les mêmes enregistrements sont exploités de manière identique dans l'ensemble des pays européens, ont conduit à la mise en place d'accords dits de centralisation par lesquels une société d'auteurs autorise, avec l'accord des autres sociétés, un producteur phonographique à exercer son activité, par l'intermédiaire de ses diverses filiales européennes, dans l'ensemble de l'Europe.

L'organisation de la gestion des droits est alors en principe la suivante : le producteur fournit à la société d'auteurs centralisatrice, en un point unique, les éléments d'information relatifs à son exploitation (textes d'étiquettes – sorties de stocks – prix pratiqués) ; la société d'auteurs centralisatrice facture aux diverses filiales phonographiques le montant des droits dus, calculés conformément aux conditions en vigueur dans les pays de vente, et en opère le recouvrement ; la société d'auteurs centralisatrice adresse à ses sociétés sœurs les montants recouverts correspondant aux ventes réalisées dans leur territoire d'exercice ; ces dernières effectuent les opérations de répartition des sommes qu'elles reçoivent et les envoient aux sociétés d'appartenance des ayants droit, pour que ces dernières les leur redistribuent.

Actuellement, la GEMA (Allemagne) centralise *Sony/BMG* et *Warner*, la SABAM (Belgique) centralise ainsi *Universal* et la SDRM, *EMI*. Il faut toutefois souligner que le territoire français n'est pas inclus dans les accords de centralisation en vigueur avec *Warner* et *Universal*, les activités des filiales françaises de ces deux majors continuant à être gérées directement par la SDRM.

La mise en place de contrats de centralisation nécessite de la part des producteurs phonographiques concernés une adaptation de leurs systèmes de gestion et des investissements informatiques. En contrepartie du service rendu par le développement de tels systèmes, la SDRM reverse au producteur une quote-part prélevée sur sa commission pour frais de gestion égale à 2,5 % des montants versés par le producteur.

D - Le cas particulier de la gestion des droits câbles et l'expérience de l'AGICOA

Le mode de gestion international propre aux droits de rediffusion par câble trouve pour origine un jugement de la Cour Suprême de Hollande prononcé en 1981 dans un litige opposant des producteurs de films américains et la *Dutch Cinema Association* d'un côté, au réseau câblé de la ville d'Amstelveen, de l'autre. Le juge avait alors considéré que la retransmission de programmes par un câblo-opérateur était une nouvelle communication au public et, en conséquence, faisait l'objet de droits additionnels.

Une telle jurisprudence impliquait que les câblo-opérateurs obtiennent l'autorisation de chaque ayant droit concerné de retransmettre leurs programmes. Ceci s'avérant impossible dans la pratique, les producteurs formèrent l'AGICOA, société de gestion collective consacrée spécifiquement au traitement des droits de rediffusion sur câble. Un premier contrat fut conclu avec les câblo-opérateurs en Belgique en 1984, qui couvrait tous les droits impliqués - auteurs, compositeurs, photographes, diffuseurs, producteurs de films, etc. De nombreux pays ont suivi et, à la suite de ces accords globaux de licence, la directive n° 93/83/CEE du 27 septembre 1993 relative à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble fut établie qui prévoit

qu'un ayant droit ne peut pas exercer son ou ses droits individuellement à l'égard des câblo-opérateurs, mais doit faire appel aux services d'une société de gestion collective²¹⁴.

Dans ce cadre, les relations de l'ANGOA avec les sociétés de gestion collective étrangères de producteurs ne passent pas par des accords de représentation bilatéraux. C'est l'AGICOA qui centralise les rapports entre les différentes sociétés nationales de producteurs chargés de la gestion des droits câble des producteurs. Dans ces conditions, le choix de contracter avec d'autres sociétés nationales n'incombe donc pas à l'ANGOA mais à l'AGICOA, même s'il lui revient d'évaluer le niveau des prestations des sociétés étrangères préalablement à la signature de tout accord.

L'AGICOA perçoit des droits pour la retransmission sur le câble dans les pays où elle a conclu un accord de licence directement avec les câblo-opérateurs locaux ou à travers une société de gestion locale²¹⁵. Elle revendique au nom des producteurs des droits auprès des câblo-opérateurs pour la retransmission des programmes en provenance des chaînes, sauf lorsque ces dernières ont préalablement acquis auprès des producteurs les droits de retransmission par câble comme c'est notamment le cas pour les chaînes cryptées payantes.

L'ANGOA s'est retirée de l'AGICOA le 1^{er} janvier 2005 pour des motifs qui portent notamment sur l'adaptation de la gestion collective à l'évolution technique. Confrontée à une multiplication des modes de retransmission intégrale et simultanée de programmes télévisuels – câble, bouquets satellites, ADSL, TNT ou encore téléphonie mobile – l'AGICOA se devait, selon l'ANGOA, de faire évoluer ses statuts afin de pouvoir couvrir par principe l'ensemble de ces modes. Les studios américains représentés par la *Motion Picture Association of America* (MPAA), ont cependant exprimé leur opposition à toute nouvelle extension du rôle de l'AGICOA.

Pour l'ANGOA, dès lors que les mandats confiés à celle-ci (en particulier par les studios américains) tendent ainsi à se spécifier par pays et mode de retransmission, l'AGICOA n'est plus en mesure de remplir efficacement sa mission de représentation des droits des producteurs et son mode d'organisation et de fonctionnement se justifie beaucoup moins²¹⁶. Par ailleurs, le refus par la MPAA d'étendre le mandat AGICOA à la gestion des droits de retransmission satellite fragilise à terme l'existence même de l'AGICOA, dans la mesure où l'AGICOA ne représenterait plus les droits des producteurs sur la totalité des modes de retransmission²¹⁷.

En outre, les débats actuels militent, selon l'ANGOA, pour une organisation progressivement plus décentralisée (au niveau national) et bilatérale des rapports entre sociétés en charge de la gestion des droits de retransmission. La recherche d'un meilleur rapport coût/efficacité et d'un traitement plus approprié des produits financiers a également motivé sa démission de l'AGICOA.

Cette décision, effective à compter du 1^{er} janvier 2005, a cependant été suivie de la signature d'un accord en date du 1^{er} mars 2006 qui en organise les conséquences :

- certaines tâches de gestion jusqu'alors déléguées à l'AGICOA, en particulier la réalisation des calculs de répartition et l'identification des ayants droit français, sont rapatriées à l'ANGOA ;
- les ayants droit étrangers sont représentés par un siège dévolu à l'AGICOA au sein de la commission exécutive de l'ANGOA, et, à parité avec les ayants droit français, au sein d'une nouvelle commission des droits de retransmission désormais prévue à l'article 22 § 2 des statuts

²¹⁴ *A contrario*, les radiodiffuseurs n'entrent pas dans le champ d'application de cette obligation et conservent le droit de négocier individuellement avec les câblo-opérateurs.

²¹⁵ L'AGICOA ne peut pas percevoir les droits de retransmission sur le câble dans les pays où la loi en vigueur exempte du droit d'auteur les retransmissions câbles (par exemple au Royaume-Uni pour les chaînes nationales britanniques) et ans ceux où les câblo-opérateurs refusent encore de payer des droits d'auteur.

²¹⁶ Ainsi, pour la France, mandat exprès a été donné par chacun des studios américains concernés à l'ANGOA (et non à l'AGICOA) aux fins d'agir pour leur compte dans le cadre du litige qui oppose l'ANGOA aux opérateurs de bouquets satellites TPS et *Canalsat*.

²¹⁷ Tant que la directive de 1993 qui prévoit la gestion collective obligatoire pour le câble s'applique pour l'Union européenne, il n'y a pas lieu de craindre une remise en cause du mandat « câble » accordé à l'AGICOA par les studios américains. En revanche, l'ANGOA estime qu'une différence de traitement entre distributeurs de services audiovisuels serait à terme susceptible de remettre en cause le niveau – si ce n'est le principe – des rémunérations applicables en matière de retransmission.

de l'ANGOA ; symétriquement, l'ANGOA dispose d'un siège d'observateur aux conseils d'administration d'AGICOA Belgique et d'AGICOA Allemagne, principaux territoires de perception de droits pour les producteurs français²¹⁸ ;

- les modalités de financement de l'AGICOA sont désormais assises sur les répartitions effectuées et non plus sur les montants collectés ;

- des dispositions ont été arrêtées concernant la répartition des sommes non encore réparties au titre des règles de l'AGICOA anciennement en vigueur, en particulier les produits financiers non affectés accumulés jusqu'en 2004²¹⁹, constitutifs de ce que l'AGICOA appelle les réserves générales.

Les nouvelles règles de répartition mises en place devraient permettre de réduire les encours non distribués et réduire ainsi les niveaux de prescription de droits constatés auparavant. Comme l'avait souligné l'ANGOA²²⁰, ces droits prescrits atteignaient en effet 35% des sommes initialement à répartir, ce qui est particulièrement élevé. En outre, l'analyse des répartitions réalisées par l'AGICOA au profit des ayants droit français fait apparaître, par exemple, que la première mise en distribution des droits relatifs à l'année 1996 est intervenue en juillet 1999.

Enfin, il convient de signaler que l'AGICOA avait mis en place depuis 2003 une « procédure de résolution des conflits » entre ayants droit de diverses nationalités, dont les premiers résultats sont encourageants, et que l'ANGOA continuera à mettre en œuvre en vue de réduire significativement les encours non répartis.

La Commission permanente observe que les raisons ayant conduit l'ANGOA à se retirer de l'AGICOA soulignent les difficultés et les lourdeurs que peut rencontrer une organisation de gestion collective des droits fortement centralisée, dans un système où les législations nationales sont hétérogènes, inconvenients auxquels pourrait s'exposer un organisme paneuropéen de gestion des droits.

II - L'application du traitement national : quelques questions juridiques

Le principe du traitement national est clairement rappelé dans les contrats de représentation réciproque conclus entre les SPRD françaises et leurs homologues étrangères. Toutefois, sa mise en œuvre peut soulever des questions spécifiques comme celles évoquées ci-dessous ou celles qui seront examinées à propos des prélèvements appliqués aux flux transfrontières (cf. *infra*, p. 192).

A - La clause d'exclusivité de la SACD

Bien que la communication de griefs du 31 janvier 2006 portant sur la gestion des droits musicaux ne concerne pas directement la SACD²²¹, elle incriminait deux des clauses incluses dans les contrats liant cette dernière à ses homologues étrangères : celles qui prévoient l'exclusivité du mandat confié entre SPRD pour la gestion du répertoire sur le territoire

²¹⁸ Auparavant, l'ANGOA collectait les droits câble en France pour le compte des ayants droit français, qu'elle représentait, et étrangers, représentés par l'AGICOA, et collectait aussi, *via* l'AGICOA, les droits revenant aux seuls ayants droit français au titre des pays de câblo-distribution (Europe principalement). Désormais, l'ANGOA collecte les droits câble en France pour le compte des ayants droit français et étrangers, et collecte aussi, *via* les représentants nationaux de l'AGICOA, les droits revenant aux ayants droit français au titre des pays de câblo-distribution (principalement Belgique, Allemagne, Suisse et Pays-Bas).

²¹⁹ Concernant le traitement des produits financiers, si les intérêts relatifs à la période intercalaire entre la collecte des droits et leur mise en répartition étaient bien depuis toujours réaffectés aux droits reversés aux ayants droit, la modification apportée par l'ANGOA depuis le 1^{er} janvier 2005 concerne le traitement des intérêts dits « non affectés », constitutifs de réserves générales au sens des règles comptables AGICOA. Les montants correspondants seront désormais réaffectés à un fonds de garantie créé pendant l'exercice 2005 pour garantir l'ANGOA de tout risque d'erreurs de répartition ou de revendication de droits non initialement pris en compte, pour être ensuite progressivement redistribués aux ayants droit au *pro rata* des montants qui leurs sont versés à compter du 1^{er} janvier 2005, pour la part excédant le montant minimum du fonds de garantie ANGOA (2 M€). Les intérêts non affectés revenant à l'ANGOA s'élevaient un peu au dessus de 7 M€ au 1^{er} janvier 2005.

²²⁰ Cf. notamment sa note de commentaire du tableau des flux et ratios 2002-2004, rapport de la Commission permanente pour 2005, p. 142

²²¹ Cette communication est adressée à la CISAC et à 24 sociétés de gestion de droits musicaux.

d'intervention du cocontractant, d'une part, l'indication du territoire d'exercice des prérogatives confiées par la société sœur, de l'autre. De telles clauses figurent systématiquement dans les contrats de la SACD, y compris dans des accords signés très récemment avec des Etats membres de l'Union européenne²²².

Or, le droit de la concurrence européen impose que le mandat figurant dans les accords de représentation entre sociétés d'auteurs ait un caractère non-exclusif, la Cour de justice des communautés européennes ayant, notamment, rappelé que les accords de représentation ne restreignaient pas en eux-mêmes la concurrence dès lors qu'ils étaient non exclusifs (Arrêts du 13 juillet 1989). En réponse à la communication des griefs adressée par la Commission européenne, la CISAC a d'ailleurs indiqué avoir expressément, et de longue date, invité ses membres à abandonner de telles clauses²²³.

Pour ce qui la concerne, la SACD a entrepris de supprimer les clauses d'exclusivité figurant dans les conventions de réciprocité avec les sociétés sœurs pour se conformer aux recommandations de la Commission européenne.

B - La gestion de la « part américaine » de la copie privée

1 - Le cas de la copie privée des vidéogrammes

Les droits à rémunération des auteurs américains pour la copie privée de leurs œuvres audiovisuelles font l'objet de modalités particulières de traitement qui les distinguent des auteurs audiovisuels d'autres nationalités.

Les Etats-Unis, membres de la convention universelle, ayant adhéré le 1^{er} mars 1989 à la convention de Berne, les auteurs américains bénéficient du principe du traitement national inscrit dans ladite convention, en particulier de la rémunération pour copie privée instituée par la loi française. Toutefois, en vertu des règles américaines et conformément aux pratiques de la profession, les auteurs cèdent leurs droits aux producteurs. C'est pourquoi ces derniers ont initialement prétendu être les seuls ayants droit susceptibles de bénéficier de la part américaine de la rémunération pour copie de vidéogrammes revenant aux auteurs.

Des négociations entre les guildes américaines (représentant les réalisateurs et les scénaristes) et les producteurs américains, ont abouti, le 1^{er} juin 1990 à un compromis. Les producteurs, regroupés au sein de la *Motion Picture Association of America* (MPAA), ont signé un accord avec les représentants des auteurs et réalisateurs américains d'œuvres audiovisuelles, la *Writers Guild of America* (WGA) et la *Directors Guild of America* (DGA) pour la partie non musicale, dite "littéraire", des œuvres audiovisuelles, accord aux termes duquel les producteurs et les auteurs (scénaristes et réalisateurs) se sont entendus sur le partage de la rémunération pour copie privée des vidéogrammes leur revenant²²⁴.

En vertu de cet accord, la SACD a d'abord entamé le versement à la WGA et la DGA de la part leur revenant. Toutefois, en 1995, les guildes ont dénoncé cet accord et décidé d'adhérer à la SACEM. C'est donc cette dernière qui, désormais, effectue ces mêmes versements. La part revenant aux producteurs américains à titre de cessionnaires de droits de propriété littéraire et artistique des auteurs leur est versée directement en tant que membres de la SACEM²²⁵.

²²² Par exemple, le contrat signé le 31 mai 2005 avec la société lituanienne LATGA-A.

²²³ De fait, dès 1993, à la suite de leur mise en cause par les instances européennes, les clauses d'exclusivité qui figuraient dans le contrat-type de la CISAC en matière musicale ont été remplacées par des clauses de non-exclusivité.

²²⁴ Ce partage a été régulièrement revu depuis 1990. Depuis le 1^{er} janvier 2005, il se fait à moitié-moitié entre les producteurs et les guildes, cette dernière part étant elle-même répartie également entre la WGA et la DGA.

²²⁵ Actuellement, douze producteurs américains sont membres de la SACEM, avec chacun un droit de vote en assemblée générale. Les deux guildes citées sont également adhérentes, et disposent chacune d'une voix. Le poids relatif de ces adhésions est très faible, l'assemblée générale représentant un total de 164 607 voix.

A l'époque du départ des guildes de la SACD vers la SACEM, un amendement parlementaire a été adopté lors du débat sur la loi du 3 janvier 1995, complétant l'article L. 311-7 du CPI relatif à la répartition de la rémunération pour copie privée des phonogrammes et des vidéogrammes. Cet amendement précisait que l'article concerné visait les auteurs « *au sens du présent code* ». Cette disposition visait, selon ses rédacteurs, à éviter « *que la part auteur ne soit attribuée aux producteurs qui, au sens de la loi française, ne peuvent revendiquer la qualité d'auteur et l'on mettra fin à des pratiques assurément illégales et déplorables pour les auteurs et réalisateurs français.* »²²⁶. Au cours du débat au Sénat, le ministre de l'époque a d'ailleurs confirmé que l'amendement en cause tendait « *à faire en sorte que soit désormais refusée la rémunération de ces droits à ceux qui, comme les producteurs américains, ne sont pas les auteurs au sens de la présente loi.* »

Par un courrier adressé à la SACEM le 8 décembre 1994, le ministre a toutefois précisé que « *le sens et la portée de cette modification doivent être bien circonscrits : il s'agit simplement de préciser la titularité des droits, mais en aucune façon d'en changer la dévolution. C'est dire, par conséquent, que tel qu'il sera rédigé, l'article en cause sera sans effet en France sur les pratiques et accords aux fins de perception et de répartition de cette part auteurs.* »

Compte tenu de cette dernière interprétation, la SACEM a considéré qu'elle pouvait à bon droit continuer à répartir la rémunération pour copie privée dans des conditions analogues à celles pratiquées antérieurement et pour les montants suivants :

Tableau n° 50. Droits de copie privée versés aux producteurs américains et aux guildes membres de la SACEM de 2000 et 2005

	2000 (en milliers de FF)	2001 (en milliers de FF)	2002	2003	2004	2005
Producteurs américains	23 098,85	20 712,97	2 690,78	3 025,72	3 061,70	3 440,32
Guildes	5 960,99	6 975,64	939,11	1 094,19	1 072,89	1 256,69
Total	29 059,84	27 688,61	3 629,89	4 119,91	4 134,59	4 697,01

Source : SACEM. Les montants concernant les producteurs incluent en sus de ce qui leur revient au titre de la part auteur sur les vidéogrammes, leur part propre comme éditeur musicaux sur la copie sonore des musiques de films qu'ils reversent ensuite pour partie aux auteurs-compositeurs.

Si elle conduit à un effet différent de celui expressément visé par l'auteur de l'amendement législatif lors du débat de 1995, l'interprétation limitative donnée de la précision alors introduite a sans doute pris en considération que la convention liant les producteurs concernés et les guildes s'imposait aux parties et organisait juridiquement entre elles une dévolution finale aux producteurs de la part auteurs des droits de copie privée d'œuvres audiovisuelles américaines. Si, en pratique, elle était sans doute sur le terrain du droit américain hors du contrôle possible d'une société de répartition française, cette conséquence s'écarte *de facto* du partage de principe instauré par la loi française entre catégories d'ayants droit dans le second alinéa de l'article L. 311-7, partage auquel d'autres SPRD attachent le caractère d'une règle d'ordre public²²⁷. Dans cette dernière approche, aucun contrat ne saurait valablement déroger au partage légal au moins pour les ayants droit relevant du traitement national, comme c'est le cas des auteurs américains au titre de la convention de Berne.

²²⁶ Cf. Sénat, *Débats*, JO du 18 novembre 1994, p. 5845 et 5846.

²²⁷ Par exemple, dans sa réponse à la récente consultation de la Commission européenne sur l'avenir de la copie privée, l'AEPO-Artis, organisme qui regroupe des SPRD européennes d'artistes-interprètes, souligne, en référence notamment à la loi française et dans un raisonnement pouvant être étendu aux auteurs : « *Contrary to exclusive rights, rights to remuneration are shared by law between the various categories of rightholders (performers, authors, producers). They are not transferable. The share between the rightholders is done according to legal provisions and/or approved by national authorities. In most countries, this system cannot be contractually modified. (...) Restricting this system would deprive performers of one of the few categories of rights that are not contractually transferred to producers (...) those rights are not transferred or transferable in initial contracts between performers or producers.* »

La SACEM fait toutefois valoir que l'article L. 311-7 ne concerne pas la répartition interne de la part auteurs elle-même et qu'au demeurant, la loi n'imposant aucune règle particulière quant à la répartition de cette part auteurs, elle n'interdit par conséquent pas à ces derniers de céder à un tiers une partie de la rémunération pour copie privée qui leur revient. Elle en déduit que la répartition entre les producteurs américains et les guildes de la part auteurs de la rémunération pour copie privée ne méconnaît donc pas les dispositions impératives de cet article.

Quoi qu'il en soit, l'organisation adoptée pour la gestion des droits concernés est originale. D'une part, les œuvres américaines dont la SACEM, société principalement vouée au domaine musical, gère ainsi la rémunération pour copie privée, relèvent du répertoire dramatique généralement imparti à la SACD²²⁸. D'autre part, c'est en application d'une disposition législative se référant explicitement aux auteurs au sens de la loi française, que la SACEM, société d'auteurs, compte parmi ses sociétaires des producteurs issus du principal pays du *copyright* et leur verse des droits dévolus par la loi aux auteurs, alors que cette même loi leur reconnaît une qualification distincte de celle des auteurs et qu'en tant que producteurs extra-européens de vidéogrammes, ils ne bénéficient pas en propre du traitement national²²⁹.

La SACEM considère pour sa part que « *le système mis en place ne présente pas de singularité particulière. (...) Les producteurs américains, dans un premier temps, et les guildes, dans un second temps, ont librement choisi d'adhérer à la SACEM et rien ne justifie que ce choix ne soit pas respecté même si les rémunérations en cause concernent des œuvres dont la nature leur permet par ailleurs, à raison des autres modes d'exploitation que la copie privée, d'avoir vocation à intégrer le répertoire de la SACD. Enfin, le versement de la rémunération pour copie privée aux producteurs et aux guildes ne saurait être qualifié de versement à des "tiers", puisqu'il résulte, en ce qui concerne les producteurs, des accords que ceux-ci ont conclus avec les auteurs et, en ce qui concerne les guildes, des mandats qu'elles ont reçus des scénaristes et réalisateurs* ».

2 . Le cas de la copie privée sonore

En matière de copie privée sonore, l'organisation est très différente. En effet, d'une part, le paiement des parts de copie privée sonore est effectué auprès des sociétés d'auteurs auxquelles les auteurs ont adhéré pour le droit de reproduction mécanique. Les montants versés à ce titre sont fort modestes (70 000 € versés en 2005 à la *Harry Fox Agency*, par exemple) Mais, d'autre part, les auteurs peuvent également céder leurs droits de reproduction mécanique à leur éditeur. C'est ce que font le plus souvent les auteurs étrangers, notamment américains.

De son côté, l'éditeur ne confie généralement pas la gestion de ce droit pour le territoire français à une société de gestion collective américaine, mais à un sous-éditeur français, membre de la SACEM, dont la mission est d'assurer la promotion et de suivre l'exploitation des œuvres en cause sur le territoire français. De la sorte, lorsqu'une œuvre étrangère, en particulier américaine, est exploitée en France dans les conditions ci-dessus indiquées, 100% des sommes perçues au titre du droit de reproduction et de la rémunération pour copie privée sont versés au sous-éditeur français, à charge pour lui de rémunérer l'éditeur original et pour ce dernier de rémunérer l'auteur conformément aux conventions conclues.

²²⁸ La SACEM rappelle à cet égard que le répertoire dramatique de la SACD n'a jamais inclus les droits « littéraires » des films et séries américains et que, si l'on exclut en effet la période, brève, pendant laquelle les guildes américaines lui avaient confié le soin de gérer les droits de leurs membres dans le domaine de la copie privée audiovisuelle, les œuvres audiovisuelles américaines n'ont jamais fait partie de ce même répertoire. Elle souligne également que, responsable quant à elle depuis toujours de la gestion des droits de la musique des films et séries américains et des droits des auteurs de doublage et de sous-titrage qui s'y attachent, elle a mis en place depuis l'origine une documentation performante et peu coûteuse les concernant. De ce fait, les frais de gestion de la copie privée (toutes commissions confondues) peuvent être limités à 5 % des montants perçus.

²²⁹ Les Etats-Unis ne sont pas signataires de la convention de Rome sur les droits voisins et celle-ci ne s'étend d'ailleurs pas aux producteurs de vidéogrammes.

C - Le différend avec l'Italie en matière de copie privée audiovisuelle

Parmi les pays européens où il existe une législation sur la copie privée et sa rémunération, l'Italie n'est toujours pas membre d'*Eurocopya*. Selon la PROCIREP, ce pays, par l'intermédiaire de l'ANICA (organisation représentant les producteurs et distributeurs de films italiens) mène une politique discriminatoire, qui revient à fermer ce marché dans la mesure où, si la rémunération pour copie privée audiovisuelle existe, elle ne bénéficie qu'aux ayants droit nationaux et aux filiales de distributeurs cinéma, contrairement aux dispositions du Traité européen. Ainsi, aucun versement au titre de la copie privée n'est fait au bénéfice des producteurs français. Ce dossier ne connaît pas de progrès depuis maintenant plusieurs années.

Compte tenu de cette situation, les droits de copie privée susceptibles de bénéficier à des producteurs italiens ont été bloqués par la PROCIREP, comme par l'ensemble des autres sociétés d'*Eurocopya*, sur décision unanime des membres de cette dernière et cela tant que l'attitude de l'ANICA n'aurait pas été modifiée au profit des producteurs européens non italiens. Cette tactique fait donc prévaloir en l'espèce l'exigence de réciprocité sur les dispositions de portée générale du CPI.

D - Le traitement des « irrépartissables »

Selon une rédaction établie en 1985 et qui, comme on le verra, a été modifiée en 1997 puis en 2000, le deuxième alinéa de l'article L. 321-9 du CPI, prévoit que les sociétés de gestion des droits « *utilisent à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes : (...) 2° La totalité des sommes perçues en application des articles L. 122-10, L. 132-20-1, L. 214-1, L. 217-2 et L. 311-1 et qui n'ont pu être réparties soit en application des conventions internationales auxquelles la France est partie, soit parce que leurs destinataires n'ont pas pu être identifiés ou retrouvés avant l'expiration du délai prévu au dernier alinéa de l'article L. 321-1* ».

L'incidence de ces dispositions recouvre une réalité différente selon les SPRD, cette diversité résultant d'une extension inégale du principe du traitement national par types de droits (cf. *supra*, p. 133), du fonctionnement des accords en fonction des répertoires gérés, mais aussi de divergences d'interprétation proprement juridiques dont la Commission permanente a constaté qu'elles subsistaient entre sociétés d'artistes-interprètes.

1 - Une incidence inégale pour les sociétés d'auteurs

Du fait de la couverture géographique extensive de la convention de Berne, la gestion transfrontière de droits assurée par les sociétés d'auteurs ne comporte pas d'irrédistributibles « *en application des conventions internationales* », souvent appelés « irrédistributibles juridiques » et qui tiendraient à ce qu'une ressource aurait été collectée correspondant à des œuvres ou ayant droits ne bénéficiant pas, du fait de leur origine, du traitement national.

Le mode de fonctionnement de leurs accords de réciprocité respectifs fait par ailleurs que les droits correspondants à des titulaires étrangers n'ayant « *pas pu être identifiés ou retrouvés* » dans le délai légal de prescription, communément désignés comme « irrédistributibles pratiques », sont, à la différence de la SACD, nuls pour la SACEM.

▫ *La SACD*

La SACD est concernée par les dispositions de l'article L. 321-9 du CPI en matière de droits câbles ainsi que pour la répartition des droits à rémunération perçus au titre de la copie privée.

En ce qui concerne les droits de retransmission par câble, la SACD perçoit auprès des câblo-opérateurs l'ensemble de la part audiovisuelle échue aux auteurs²³⁰, y compris la rémunération d'œuvres ne faisant pas partie de son répertoire. Les sommes perçues et non reversées à ses membres et à ceux de sociétés avec lesquelles la SACD a signé un traité de réciprocité, sont conservées par la SACD. Tout autre auteur/réalisateur ressortissant d'un Etat membre de la convention de Berne a vocation à venir récupérer ses droits s'ils n'ont pas été transférés au producteur et ce pendant dix ans, conformément aux dispositions de l'article L. 321-1 du CPI. A l'expiration de ce délai, les sommes irréparties sont enregistrées en produits affectés aux actions sociales et culturelles, en vertu de l'article L. 321-9 du CPI.

Il en va de même des droits à rémunération pour la copie privée²³¹. La SACD souligne l'utilité de ce mécanisme de conservation de droits en attente de reversement et précise que « *le fait pour la SACD de percevoir les droits de copie privée pour l'ensemble des auteurs et réalisateurs du monde entier lui a permis d'aider de nombreuses sociétés audiovisuelles à se constituer (au Royaume-Uni, en Australie, dans les pays de l'Est). Ces auteurs, sachant qu'il y avait des droits en attente pour eux en France, ont créé des organismes de gestion collective pour récupérer leurs droits auprès de la SACD. Ces sociétés se sont ensuite développées sur leur territoire national où elles jouent un rôle moteur dans la promotion et la défense des droits de leurs membres.* »

Les ressources des activités culturelles de la SACD issues des droits irrépartissables se sont élevées, de 2001 à 2005, à quelque 3,9 M€, soit par année :

Tableau n° 51. Ressources des activités culturelles issues des droits irrépartissables, par année d'enregistrement

(en milliers d'euros)

2001	2002	2003	2004	2005
291,17	872,49	861,13	802,73	1 061,71

Source : comptes de la SACD

Ces ressources correspondent aux droits irrépartissables collectés entre 1991 et 1995 et désormais prescrits. Elles représentent, sur la période 2001-2005, un cinquième des ressources affectées aux actions culturelles de la SACD au titre de l'article L. 321-9, lequel prévoit par ailleurs dans son 1° l'affectation directe à ces mêmes actions de 25% des sommes provenant de la rémunération pour copie privée.

▫ **La SACEM**

La situation est très différente pour les auteurs et éditeurs de musique. La SACEM, en effet, ne gère pas d'irrédistributibles liés aux flux transfrontières au titre des droits d'exécution publique et de représentation. Seules trois situations seraient, selon la société, susceptibles d'aboutir à des sommes non réparties :

- une œuvre est confiée à la SACEM par l'effet de l'adhésion de l'éditeur alors que les auteurs ne sont ni membres de la SACEM, ni membres d'une société sœur liée par un accord de représentation. Dans cette hypothèse visée par l'article 40, alinéa 2, du règlement général de la société, la part auteur des droits d'exécution publique est conservée par la SACEM jusqu'à l'adhésion des auteurs. Selon la SACEM, il est rare que ces derniers ne soient pas identifiés au terme du délai de prescription de dix ans prévu par l'article L. 321-1. Ce type de droits ne relevant pas de ceux visés par l'obligation d'affectation de l'article L. 321-9, la somme correspondante est alors inscrite au compte de gestion ;

²³⁰ Sous réserve que ces derniers aient réservé leur droit exclusif en ce domaine. Dans le cas contraire, les droits appartiennent au producteur qui les perçoit *via* l'ANGOA.

²³¹ Ces droits sont perçus *via* la SDRM. Cependant, les flux transfrontières demeurent gérés par la SACD dans le cadre des accords de réciprocité conclus par cette dernière.

- des droits de câblo-distribution résultant de l'article L. 132-20-1 du CPI seraient perçus au profit d'un pays dont le territoire n'est couvert par aucun accord de représentation signé par la SACEM, de sorte que les sommes ne peuvent être envoyées pour répartition à aucune société sœur. Selon la SACEM, un tel cas de figure reste théorique, la rediffusion simultanée et intégrale par câble en France ne concernant que des pays avec les sociétés desquels sont signés des accords de réciprocité ;

- la rémunération pour copie privée instaurée par l'article L. 311-1 peut générer des sommes non réparties auxquelles s'applique, depuis sa rédaction de 1997, l'affectation obligatoire aux actions culturelles d'intérêt général prévue à l'article L. 321-9. La SACEM indique cependant qu'elle n'a pas utilisé la possibilité d'affectation quinquennale que comporte ce même article et que ce n'est donc qu'à partir de l'exercice 2006 (correspondant à l'application de la prescription décennale à l'année 1995) que ces montants seraient touchés par les dispositions de l'article L. 321-9-2°.

La SACEM précise par ailleurs que, dans le cas de figure évoqué ci-dessus d'un éditeur apportant une œuvre du fait de son adhésion indépendamment de l'adhésion des auteurs (article 40, alinéa 2), elle verse l'ensemble des droits de reproduction mécanique à cet éditeur ainsi que la rémunération pour copie privée de l'œuvre concernée. Dans cette situation particulière, aucune somme irrépartissable ne peut demeurer à l'issue des opérations de répartition.

2 - Une divergence d'interprétation juridique persistante entre sociétés de droits voisins en matière de copie privée

Ce désaccord ne porte pas sur la gestion de la « rémunération équitable » pour laquelle les droits nés de l'exploitation en France d'œuvres issus de pays ne bénéficiant pas d'une assimilation au national ne sont pas reversés aux ayants droit concernés et sont traités, par l'ADAMI comme par la SPEDIDAM, en « irrépartissables » conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 321-9 du CPI.

Le montant global des « irrépartissables » ainsi reconnu par l'ADAMI en matière de « rémunération équitable » a été le suivant ces dernières années :

Tableau n° 52. Utilisation par l'ADAMI des sommes irrépartissables en matière de « rémunération équitable »

	(en millions d'euros)	
	2003	2004
Montants mis en répartition	10, 888	10, 601
Montant annuel des irrépartissables	3, 353	3, 280
Pourcentage d'irrédpartissables	30,80%	30,94%

Source : ADAMI

La ventilation de ces irrédpartissables par pays de fixation des phonogrammes montre que, si plus d'une centaine de pays sont concernés, les principaux enjeux sont concentrés sur un nombre limité d'entre eux, au premier rang desquels figurent les Etats-Unis, non signataires de la convention de Rome : les phonogrammes qui y ont été fixés pour la première fois génèrent en effet près de 97% des « irrédpartissables juridiques » de la rémunération équitable et l'essentiel des ressources d'irrédpartissables consacrées à l'action culturelle et artistique qui, au total, se sont élevées à 6,4 M€ en 2004²³².

Pour leur part, les droits théoriques de copie privée nés de l'exploitation en France d'œuvres issues de pays ne bénéficiant pas d'une assimilation au national ne sont pas, à l'inverse de ce qui est pratiqué en matière de « rémunération équitable », traités par l'ADAMI en « irrédpartissables juridiques ».

²³² Cette somme se décompose de la façon suivante : 1,1 M€ au titre des créances prescrites et 5,3 M€ au titre des « irrédpartissables juridiques », correspondant à 3,3 M€ de droits 2003 répartis en 2004 et à 2,0 M€ de droits 2002 répartis en 2004.

En effet, la société estime que la mention des « *conventions internationales* » dans le deuxième alinéa précité de l'article L. 321-9 du CPI ne concerne que les régimes de rémunération qui sont visés dans les conventions elles-mêmes, ce qui, on l'a vu, n'est pas le cas de la rémunération pour copie privée dans la convention de Rome. Dès lors, la référence faite dans le deuxième alinéa de l'article L. 321-9 aux droits à rémunération pour copie privée n'aurait d'autre objet que d'inclure les « irrépartissables pratiques » constatés en ce domaine.

Une analyse comparable est faite par la PROCIREP qui considère que les œuvres qui, du fait de leur origine extra-européenne ou de l'absence de réciprocité, ne sont pas susceptibles de bénéficier de la rémunération pour copie privée, n'ont ni à être distraites de la masse à répartir individuellement ni à être soumises à l'affectation aux actions culturelles et artistiques prévue pour les droits ne pouvant être répartis « *en application des conventions internationales* ».

Selon la PROCIREP, les seuls « irrépartissables » résultant de la gestion transfrontière de la rémunération pour copie privée sont donc ceux qui correspondent à des ayants droits appartenant aux pays éligibles mais qui ne sont pas individuellement membres d'une société liée à la PROCIREP par un accord de réciprocité et qui n'auraient pu être, « *identifiés ou retrouvés* » à l'issue de la prescription décennale.

La Commission permanente a cependant relevé que cette interprétation ne fait pas l'unanimité entre les sociétés gestionnaires de droits voisins. Ainsi qu'elle l'avait indiqué succinctement dans ses observations en réponse au troisième rapport de la Commission permanente²³³, la SPEDIDAM, société d'artistes-interprètes, considérait en effet que les mêmes dispositions du CPI impliquent d'assurer un traitement identique aux « irrépartissables juridiques » en matière de « rémunération équitable » et de copie privée et qu'en conséquence, dans un cas comme dans l'autre, ces montants, n'ayant pas vocation à entrer dans la répartition entre ayants droits éligibles en application du traitement national, devaient abonder les sommes dévolues à l'action culturelle et artistique.

Cette observation a conduit la Commission permanente à l'issue de la phase de vérifications provisoires a saisi le ministère de la culture en lui demandant quelle interprétation il faisait des dispositions en vigueur. Réponse a été apportée à cette demande sous la forme d'une lettre de la directrice de l'administration générale en date du 27 décembre 2006²³⁴.

Avant de présenter cette récente prise de position, on retracera les termes et les enjeux pratiques du débat qu'elle pourrait contribuer à dénouer, en rappelant notamment les incertitudes qui demeuraient sur la volonté du législateur telle que celui-ci a été conduit à la préciser en la matière à travers plusieurs modifications successives de ce qui est devenu l'article L. 321-9 du CPI.

▫ *L'évolution des dispositions légales*

Dans la rédaction initiale de l'article L. 321.9 issue de l'article 38 de la loi du 3 juillet 1985, l'obligation d'utiliser à des actions culturelles d'intérêt général ne visait que « *50 p. 100 des sommes non répartissables perçues en application de l'article L. 214-1 [i.e. : la rémunération équitable] et 25 p. 100 des sommes provenant de la rémunération pour copie privée* ».

La disposition sur les sommes alors dites « *non répartissables* » ne concernait alors que les droits perçus au titre de la « rémunération équitable » (article L. 214-1) et pour la moitié seulement de leur montant. Cette disposition a cependant été votée alors que la France n'avait pas encore ratifié

²³³ Rapport annuel, mars 2006, p. 240. Cette société n'ayant fait l'objet de son contrôle ni en 2006 ni en 2005, la Commission permanente n'a pas eu l'occasion de recueillir le point de vue sur la question ici en débat de la Société civile des producteurs associés (SCPA) qui joue un rôle, symétrique de celui de la PROCIREP pour les producteurs audiovisuels, en matière de répartition de la copie privée à destination des producteurs de phonogrammes.

²³⁴ Arrivée dans les premiers jours de l'année, cette lettre n'a pu être prise en compte dans l'établissement alors achevé des rapports définitifs de vérification dont le projet avaient déjà été adressé à l'ADAMI, à la PROCIREP, et, sous forme d'extraits à la SPEDIDAM, pour recueillir, comme le prévoient les textes, leurs éventuelles observations.

la convention de Rome relative aux droits voisins. D'autre part, l'obligation légale ne visait alors pas les sommes dont les ayants droit n'étaient pas pratiquement identifiés ou retrouvés.

L'idée de départ semble donc avoir été que pour une ressource légale comme la « rémunération équitable », qui fait l'objet d'une perception sans distinction quant à l'origine géographique des œuvres concernées, la part de cette ressource qui correspond aux œuvres ne bénéficiant pas juridiquement du traitement national (dans la situation d'alors : toutes les œuvres extra-européenne, du simple fait de l'absence d'une convention internationale spécifique dont la France soit signataire) était soumise à cette obligation pour la moitié de son montant.

L'article de la loi du 27 mars 1997 portant transposition des directives 93/83 et 93/98 a reformulé la disposition de 1985 dans les termes suivants :

« Ces sociétés utilisent à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes :

1°- 25 % des sommes provenant de la rémunération pour copie privée ;

2°- La totalité des sommes perçues en application des articles L. 122-10, L. 132-20-1, L. 214-1, L. 217-2 et L. 311-1 et qui n'ont pu être réparties à l'expiration du délai prévu au dernier alinéa de l'article L. 321-1. »

On observe donc que le législateur, afin de renforcer les moyens dévolus aux actions d'intérêt général, a fait porter l'obligation sur la totalité des sommes non réparties et non plus sur leur seule moitié. L'expression « sommes non répartissables » a par ailleurs été remplacée par celle de « qui n'ont pu être réparties à l'expiration etc. » et la référence aux montants ainsi désignés a été étendue de la seule « rémunération équitable » (L. 214-1) au droit de reprographie (L. 122-10), au droit de reproduction simultanée par câble de programmes télévisuels (L. 132-20-1 et L. 217-2) et à la rémunération pour copie privée (L. 311-1), que ces droits concernent d'ailleurs les auteurs ou les titulaires de droits voisins.

Ce dernier point qui avait pour but « de préciser la provenance des sommes » concernées avait fait l'objet d'une explication du sénateur Pierre Lafitte au nom de la commission des affaires culturelles du Sénat comme visant les « droits perçus par les SPRD qui n'ont pu être répartis à leurs destinataires, soit que ceux-ci n'aient pu être identifiés et retrouvés, soit qu'ils soient ressortissants de pays n'appliquant pas la convention de Rome sur les droits voisins »²³⁵.

Saisi par la SPEDIDAM, le ministère chargé de la culture avait cependant fait prévaloir une interprétation limitative selon laquelle l'abandon des termes « non répartissables » signifiait que les SPRD étaient désormais « libres de l'emploi » des sommes concernant des droits qui n'auraient pas été « internationalement reconnus » et ne pouvaient de ce fait « faire l'objet d'actions en paiement ».²³⁶ L'obligation légale se trouvait, dans cette approche, circonscrite aux seuls « irrépartissables pratiques », montants dus à des titulaires dont les droits étaient positivement établis par la législation française ou par une convention internationale entraînant assimilation au national, mais qui n'auraient pu être pratiquement identifiés ou retrouvés.

Cette interprétation conduisait *a contrario* à ce que les montants perçus sur des œuvres dont les ayants droit ne bénéficiaient à aucun titre du traitement national pouvaient être affectés immédiatement à la masse soumise à répartition individuelle ou utilisées, aussi librement, par les SPRD à d'autres utilisations collectives que les actions culturelles d'intérêt général²³⁷.

²³⁵ Rapport au Sénat, 1996-1997, n° 146, p. 4.

²³⁶ Lettre du 3 décembre 1997 du sous-directeur des affaires juridiques de la direction de l'administration générale.

²³⁷ Ce fut notamment le cas pour l'ADAMI en 1998 en faveur du financement de son siège social.

Après avoir écrit « l'interprétation que fait le ministère de la nouvelle rédaction de l'article L. 321-9 semble fondée », le rapport précité de l'inspection générale de l'administration des affaires culturelles devait cependant conclure d'une manière moins catégorique : « De fait, on peut s'interroger sur une disposition qui permet aux SPRD d'échapper à une partie de leurs obligations en matière d'actions d'intérêts général, telles qu'elles ressortaient de la loi de 1985, pour transformer une partie de ces financements en sommes libres d'emploi, dès lors qu'il s'agit ni d'une demande des SPRD ni d'un ajustement découlant de directives du conseil des Communautés européennes. » (p. 84).

Pour remédier aux divergences d'interprétation que suscitait cette rédaction de 1997, un amendement (n° 141) introduit par le sénateur Michel Charasse à l'occasion du débat sur la loi du 1^{er} août 2000 relative à l'audiovisuel, et accepté par la ministre de la culture et de la communication, a introduit dans le texte voté un article 11 qui donne au 2° de l'article L. 311-9 sa rédaction actuelle. L'intention de cet amendement était explicitement de réintégrer dans les montants soumis à l'obligation de dépenses culturelles les « *sommes "non répartissables" qui, juridiquement, ne sont pas dues* »²³⁸.

Malgré cette recherche d'une clarification définitive, la Commission permanente a constaté lors de ses vérifications que les termes actuels de la loi continuaient à faire l'objet d'une interprétation divergente quant à leur portée s'agissant de la rémunération pour copie privée due aux titulaires de droits voisins.

▫ ***L'interprétation faite par la SPEDIDAM***

Interrogée par la Commission permanente, la SPEDIDAM a en effet précisé²³⁹ qu'elle fondait son analyse sur les raisonnements juridiques suivants :

Au titre de la « rémunération équitable », l'obligation de paiement concerne tous les phonogrammes, sans distinction relative à leur lieu de fixation, comme le précise le 4^e alinéa de l'article L. 214-1. L'article L. 214-2 précise en revanche que « *sous réserve des conventions internationales, les droits à rémunération reconnus par les dispositions de l'article L. 214-1 sont répartis entre les artistes-interprètes et les producteurs de phonogrammes pour les phonogrammes fixés pour la première fois dans un Etat membre de la Communauté européenne* ». Une distinction existe donc, est-il souligné, entre les sommes perçues, et celles qui doivent être réparties, constituant la catégorie dite des « irrépartissables juridiques ».

Or la SPEDIDAM estimait que la situation est identique en matière de rémunération pour copie privée, laquelle, dans la définition légale des articles L. 311-1 et suivants, ne distingue pas selon l'origine du répertoire utilisé tandis que celle des bénéficiaires prévoit, dans les mêmes termes que l'article L. 214-2, que « *sous réserve des conventions internationale* » la répartition s'effectue « *entre les auteurs, les artistes interprètes, producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes pour les phonogrammes et vidéogrammes fixés pour la première fois dans un Etat membre de la Communauté européenne* »²⁴⁰.

C'est pourquoi, sous réserve de la différence de champ géographique du traitement national existant entre ces deux catégories de droits²⁴¹, la SPEDIDAM considérait que, tant pour la « rémunération équitable » que pour la rémunération pour copie privée, l'écart entre les rémunérations perçues indépendamment de l'origine des enregistrements et le champ d'application du bénéfice de la rémunération, fondait identiquement l'existence et l'utilisation des « irrépartissables juridiques ». A défaut, il conviendrait d'exclure, dans les perceptions de la rémunération pour copie privée, les utilisations d'œuvres considérées comme non protégées, en parvenant de surcroît à distinguer en fonction de règles différentes de traitement national pour le

²³⁸ Intervention du sénateur Michel Charasse, Sénat, séance du 31 mai 2000, p. 3450.

Tout en proposant d'en revenir simplement à la lettre de la loi de 1997, le rapporteur de la loi sur l'audiovisuel s'était alors dit personnellement « favorable » au fond de l'amendement et avait confirmé que les membres de la commission avait été « choqués » par l'interprétation faite par le ministère de la culture du texte de 1997 qu'ils jugeaient « tout à fait opposée et à la position qu'avait prise le rapporteur et au vote du Sénat » (intervention du sénateur Jean-Pierre Hugot, p. 3450). Quant à la ministre en exercice, elle avait accepté l'amendement comme pouvant « régler une difficulté d'interprétation » du CPI en soulignant que « cette situation [devait] aujourd'hui changer » et qu'il s'agissait « d'affecter clairement l'ensemble des droits – et non pas seulement une partie d'entre eux – qui n'ont pu être répartis, quelle que soit leur origine, aux actions d'intérêt général visées à l'article L. 321-9 » (idem).

²³⁹ Lettre du président de la SPEDIDAM en date du 8 novembre 2006.

²⁴⁰ Antérieurement à la codification, poursuit la SPEDIDAM, la loi du 3 juillet 1985 regroupait d'ailleurs la rémunération équitable (alors sous l'article 22 de la loi) et la rémunération pour copie privée (article 32 de la loi) sous la même rédaction de son article 28 : « *Sous réserve des conventions internationales, les droits à rémunération reconnus par les dispositions des articles 22 et 32 sont répartis entre les auteurs, artistes interprètes, producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes pour les phonogrammes et vidéogrammes fixés pour la première fois en France* ».

²⁴¹ Sur ce point, la SPEDIDAM partage l'analyse de l'ADAMI selon laquelle, en l'absence d'une référence explicite dans la convention de Rome, le traitement national se limite en matière de rémunération pour copie privée au cas de première fixation au sein de l'Union européenne. Elle souligne cependant que ceci ne conditionne pas la perception, mais le bénéfice de la répartition.

droit des auteurs et en matière de droits voisins, ce qui ne paraît nullement envisageable, estimait la SPEDIDAM.

Enfin, la société soulignait que la rédaction du 2° l'article L. 321-9 issue de la loi du 1^{er} août 2000 n'offrant aucune raison de distinguer le traitement de la rémunération pour copie privée de celui de la « rémunération équitable », cette disposition devait bien être lue comme visant expressément la « rémunération équitable » et la rémunération pour copie privée, à la fois pour les « irrépartissables juridiques » (sommes qui n'ont pu être réparties en application des conventions internationales) et les « irrépartissables pratiques » (sommes qui n'ont pu être réparties parce que leurs destinataires n'ont pas pu être identifiés ou retrouvés).

Selon l'interprétation ainsi défendue par la SPEDIDAM, dans l'un et l'autre cas, soit un ayant droit est juridiquement susceptible de bénéficier des droits (que ce soit directement ou par le jeu d'une clause d'assimilation au national), et le montant devait être considéré comme à répartir, soit il n'est pas dans cette position, et la somme correspondante ne peut être utilisée que pour les actions d'intérêt général prévues à l'article L. 321-9. Le législateur aurait ainsi voulu confirmer par sa rédaction de 2000 que l'ensemble des sommes qui en définitive ne sont « *pas dues* » par l'application des diverses clauses applicables d'assimilation au national, loin d'être « *libres d'emploi* » ou reversables aux bénéficiaires de la répartition individuelle, sont impérativement soumises à l'usage collectif prévu l'article L. 321-9.

Comme on le verra plus loin, la portée de cette divergence d'analyse avec l'ADAMI et la PROCIREP, s'était trouvée significativement atténuée par les précisions apportées par la SPEDIDAM, à la demande de la Commission permanente, sur la manière dont ce principe était mis en œuvre²⁴².

▫ **L'analyse commune à l'ADAMI et à la PROCIREP**

L'ADAMI et la PROCIREP ne mettent pas en cause que doivent être affectés à des actions d'intérêt général 100% les « irrépartissables pratiques » issus de la rémunération pour copie privée, c'est à dire des sommes *a priori* répartissables à des bénéficiaires qui n'ont pu être retrouvés ou identifiés à l'expiration du délai légal de prescription. Elles rappellent aussi que nul ne conteste l'obligation résultant du 1° de l'article L. 321-9 selon lequel doivent être affectés aux actions d'intérêt général les « 25% des sommes provenant de la rémunération pour copie privée » que la doctrine qualifie généralement de « préciput ».

En revanche et à l'inverse de la SPEDIDAM, l'ADAMI et la PROCIREP considèrent qu'il n'y a pas lieu, en sus de ces 25% déjà obligatoirement consacrées aux actions d'intérêt général, d'y affecter également, à partir des 75% restant, les sommes perçues au titre de la copie de phonogrammes ou de vidéogrammes dont les ayants droit ne pourraient bénéficier « *en application des conventions internationales* » auxquelles la France serait partie.

Elles invoquent à cet effet ce qui leur semble être l'intention du législateur de 1985 quant à la finalité du « préciput » de 25%, prélevé sur les sommes provenant de la copie privée, en soulignant que celui-ci avait alors été justifié comme une évaluation forfaitaire et globale des « irrépartissables juridiques »²⁴³ de la copie privée. Elles en tirent donc la conséquence que ces derniers, forfaitairement évalués, étaient et restent intégralement compris dans le « préciput » de 25 % prélevé *ab initio* sur les sommes perçues au titre de la copie privée.

²⁴² Lettre du président de la SPEDIDAM en date du 16 novembre 2006.

²⁴³ Lors de son audition par la commission spéciale « droits d'auteurs » du Sénat, le ministre d'alors précisait, répondant à certains sénateurs qui demandaient si cette quotité de 25% de la copie privée pourrait être modifiée, que « ces 25% correspondent approximativement aux droits perçus pour la copie d'œuvres étrangères ou tombées dans le domaine public. Il est donc plus logique d'affecter ces sommes à l'ensemble de la profession pour la promotion de la création que de les répartir entre des artistes interprètes totalement étrangers aux œuvres reproduites ». Tant le rapport du sénateur Jolibois que divers auteurs de la doctrine allaient alors dans le même sens. L'ADAMI et la PROCIREP estiment que ce mode d'évaluation s'imposait du fait que l'assiette de la rémunération pour copie privée, par différence à la rémunération équitable, n'est pas fondée sur les exploitations réalisées, mais est de caractère essentiellement forfaitaire.

Pour ces mêmes sociétés, les modifications apportées par la suite au texte de cet article de loi ne doivent pas conduire à modifier cette interprétation. Invoquant le rapport précité du sénateur Pierre Lafitte²⁴⁴ faisant référence aux sommes qui n'avaient pu être réparties parce que leurs bénéficiaires « *étaient ressortissants de pays n'appliquant pas la Convention de Rome sur les droits voisins* », elles estiment que le législateur de 1997 a voulu par sa nouvelle rédaction, aux termes de l'alinéa 1^{er}, maintenir le principe et le montant de l'évaluation forfaitaire des « irrépartissables juridiques » de la copie privée, et, aux termes de l'alinéa 2, modifier la part des « irrépartissables juridiques » de la « rémunération équitable » affectés obligatoirement à des actions d'intérêt général (100% au lieu de 50%) tout en réglant le sort des « irrépartissables pratiques » aussi bien pour la copie privée que pour la « rémunération équitable » et les sommes collectées au titre du droit de reprographie et de la câblo-distribution²⁴⁵.

Quant à la rédaction adoptée en 2000, la référence explicite faite par l'auteur de l'amendement à ce même rapport du sénateur Pierre Lafitte de 1997 établirait qu'elle n'avait également d'autre but que de préciser que les non-répartissables juridiques de la « rémunération équitable », seule source de rémunération visée par la convention de Rome, devaient être consacrés à l'action artistique dans leur totalité, en plus des sommes, provenant de toutes sources de perception qui n'avaient pu être réparties pour des raisons pratiques.

L'ADAMI et la PROCIREP reconnaissent que la rédaction traduit maladroitement une telle intention du législateur, puisque tous les régimes de rémunération paraissent visés, aussi bien au titre des « irrépartissables pratiques » que pour ceux naissant « *en application des conventions internationales* ». L'idée que les « non-répartissables juridiques » de la copie privée puissent être concernés par l'article L 321-9 2° leur paraît cependant manifestement étrangère à l'intention du législateur dès lors que celui-ci a laissé inchangé le préciput de 25% qui avait le même objet. Elles estiment donc que, pour certains régimes de rémunération visés, dont la copie privée, la mention des « *conventions internationales* » dans l'article L. 321-9 n'a d'autre objet que d'inclure les « irrépartissables pratiques » qu'ils génèrent dans les sommes obligatoirement consacrées à l'action artistique.

L'ADAMI fait en outre valoir que cette interprétation se serait trouvée validée dans les trois jugements du TGI de Paris déjà mentionnés où les juges ont considéré que les demandeurs, en application des dispositions de l'article L. 321-9, avaient vocation à percevoir « *75% du montant de la copie privée* ». La Commission permanente observe cependant que ces décisions dont l'objet principal était autre²⁴⁶, ne tranchent pas de façon définitive le point ici en débat²⁴⁷.

▫ ***Un enjeu financier qui doit être précisé***

Le débat retracé ci-dessus n'est pas purement juridique puisqu'il a une incidence sur le partage du montant global de rémunération pour copie privée allouée à la catégorie d'ayants droit concernée, entre la part faisant l'objet d'une distribution individuelle et celle allouée aux actions culturelles d'intérêt général. Selon toute vraisemblance, le montant affecté par cette incertitude juridique n'est d'ailleurs négligeable ni en niveau absolu ni en termes relatifs, puisqu'il correspond aux pratiques de copie ayant pour objet des œuvres extra-européennes, notamment celles d'origine nord-américaine.

²⁴⁴ L'ADAMI et la PROCIREP se réfèrent également à des articles de doctrine, tel celui d'Antoine Latreille, auteur d'une chronique parue dans *L'Égipresse* en septembre 1999, intitulée : « Droits voisins : La notion de sommes « non répartissables ».

²⁴⁵ L'ADAMI admet qu'au regard d'une telle fin, la rédaction retenue était relativement maladroite, puisque, faute de distinguer clairement entre irrépartissables « juridiques » et « pratiques », ce texte donnait l'impression que seule la copie privée générerait des « irrépartissables « juridiques », et que seules étaient concernées par l'alinéa 2, y compris pour la « rémunération équitable », les sommes qui n'avaient pu être réparties pour des raisons pratiques.

²⁴⁶ Le TGI, ayant à déterminer dans quelles conditions, des artistes jamaïcains avaient ou non droit individuellement à répartition de la « rémunération équitable » d'une part, de la rémunération pour copie privée de l'autre, a précisé que, dans le premier cas, c'était aux conditions posées par l'acte de ratification par la France de la convention de Rome, dans le second, dans les seuls cas d'œuvres dont la première fixation avait eu lieu en France (ou dans l'Union Européenne) ainsi que le prévoit l'article L. 214-2.

²⁴⁷ Ces décisions affirment en effet que, s'agissant de la « rémunération équitable » c'est « *l'intégralité des sommes perçues* » qui serait due aux ayants droit individuels; or, dans ce dernier cas, l'ADAMI admettrait sans nul doute que cette formule doit être entendue réserve implicitement faite des « irrépartissables juridiques » dont la société ne nie pas l'existence pour la « rémunération équitable ».

C'est d'ailleurs ce que confirment l'ADAMI comme la PROCIREP dans leurs réponses à la Commission permanente. La première souligne ainsi qu'une interprétation de la loi conduisant à verser aux actions d'intérêt général des « irrépartissables juridiques » au titre de la copie privée conduirait à générer « 50 à 60% » de sommes non-répartissables, ce qui, selon cette société, serait tout à fait contraire à l'objectif d'une rémunération instaurée pour compenser le préjudice des ayants droits à raison des copies réalisées par les particuliers. La PROCIREP fait valoir, dans le même sens, que cette même interprétation conduirait à s'écarter d'une saine gestion pour « *une SPRD dont l'objectif est de répartir avec diligence les sommes revenant aux ayants droit, et non de prescrire artificiellement certains droits à la seule fin d'abonder les fonds d'action culturelle* ».

Interrogées sur les montants concernés par ce débat, l'ADAMI comme la PROCIREP ont répondu semblablement que ces montants n'étant pas calculés pour la mise en œuvre des répartitions, ils ne pouvaient être fournis en l'état actuel du système d'information de la société.

En amont, les systèmes de répartition individuelle de la rémunération pour copie privée se fondent cependant sur des relevés ou sondages tendant à évaluer la réalité des pratiques de copie privée des différentes œuvres. Ces mesure quantitatives portent donc sur l'ensemble des œuvres quelle que soit leur origine géographique et leur statut juridique au regard du champ d'application du traitement national. Cette information dont disposent les sociétés de gestion de droits devrait permettre d'approcher au moins l'ordre de grandeur des pratiques de copie concernant des œuvres extérieures au champ du traitement national.

C'est à partir de ces mesures que la SPEDIDAM détermine le quantum des « irrépartissables juridiques » de copie privée qu'elle affecte aux actions d'intérêt général²⁴⁸. L'ADAMI fournit pour sa part une approximation des grandeurs concernées lorsque, dans le raisonnement rapportés ci-dessus, elle invoque une part de « 50 à 60% » de la rémunération globale qui résulterait du cumul des 25% de « préciput » et d' « irrépartissables juridiques », lesquels atteindraient donc, dans une telle hypothèse, 25% à 35% du total de la rémunération pour copie privée. Cette fourchette ne semble pas incohérente avec l'évaluation opérée par la SPEDIDAM selon la méthode évoquée ci-dessus qui a conduit cette dernière société, pour sa répartition 2006, à retenir un taux de 30,5% en matière de copie sonore et de 31,1% pour la copie audiovisuelle.

Il convient cependant de préciser à ce stade que la SPEDIDAM a également fait savoir à la Commission permanente qu'en termes d'affectation aux actions culturelles d'intérêt général, ces pourcentages d' « irrépartissables juridiques » propres à la copie privée ne se cumulaient pas avec le « préciput » de 25% prévu par la loi. La société donnait comme justification de cette pratique que ces 25% devaient être « *considérés comme une part forfaitaire de ces irrépartissables* » et étaient donc « *inclus dans le taux* » global observé qui est, en définitive, seul affecté aux actions prévues à l'article L. 321-9.

Il apparaît donc qu'en définitive l'ensemble des sociétés gestionnaires de droits voisins ici évoquées partageaient l'analyse selon laquelle dans l'intention du législateur ce « préciput » de 25% représente une évaluation forfaitaire des « irrépartissables juridiques » au titre de la rémunération pour copie privée.

La vraie divergence juridique entre l'ADAMI et la PROCIREP, d'une part, la SPEDIDAM, de l'autre, était donc que les premières considéraient que cette évaluation forfaitaire se suffisait à elle-même et excluait toute affectation collective additionnelle d' « irrépartissables juridiques », tandis que la seconde l'analysait comme une sorte de minimum légal qui ne dispensait pas d'évaluer, comme y aurait invité le 2° de l'article L. 321-9, la réalité de ces mêmes

²⁴⁸ Dans sa dernière réponse, cette société indique ainsi que, pour la copie privée sonore, elle considère que les relevés exploitables en provenance des radios permettent d'évaluer un pourcentage correspondant aux lieux de fixation extérieurs à l'Union européenne, indication qui peut être modulée en prenant en compte, dans les cas incertains, la nationalité soit du producteur, soit de l'artiste-interprète. En matière de copie privée audiovisuelle, la SPEDIDAM exploite les données recueillies pour COPIE-France par *Médiamétrie* après traitement CSA sur les diffusions des chaînes hertziennes.

irrémunérables, en les affectant à ces mêmes fins dès lors qu'ils dépassaient le seuil ainsi fixé par le CPI.

L'enjeu pratique du désaccord juridique résiduel s'en trouvait donc sensiblement diminué puisqu'il ne représentait pas le tiers environ du montant global de la rémunération pour copie privée, mais plutôt un écart de l'ordre de 5 à 10 % de cette même somme.

Il est également possible que la PROCIREP ait majoré le différend juridique avec la SPEDIDAM en exprimant la crainte d'être transformée en « *machine à prescrire* » dans l'hypothèse où une affectation aux actions culturelles d'intérêt général d'« irrémunérables juridiques » de la copie privée, non seulement distrairait ces sommes de la répartition individuelle, mais reporterait leur usage effectif à des fins collectives pour attendre que les droits correspondants se prescrivent par dix ans (ou au mieux puissent être affectés par anticipation après cinq ans aux fonds d'actions culturelles).

La Commission permanente observe cependant que la syntaxe même du 2° de l'article L. 321-9 suffit à établir que la prescription décennale ne s'applique qu'aux « irrémunérables pratiques » qui y sont précisément définis comme les droits dont « *les destinataires n'ont pas pu être identifiés ou retrouvés avant l'expiration du délai* » de cette prescription, et non pas aux éventuels « irrémunérables juridiques » visés au début de ce même article où il n'est fait mention d'aucun délai. Ceci semble assez logique puisque seuls les premiers sont vraiment susceptibles de susciter des revendications individuelles²⁴⁹.

Telle est d'ailleurs bien l'interprétation que retient la SPEDIDAM qui a confirmé à la Commission permanente que le montant d'« irrémunérables juridiques » de rémunération pour copie privée qu'elle affectait aux actions culturelles d'intérêt général, était bien d'utilisation immédiate, et non pas mis en réserve pendant cinq, voire dix ans.

Pour autant, la Commission permanente souligne que, même si elle peut être relativisée sur les deux aspects signalés ci-dessus, l'incertitude dans l'interprétation et l'application de la loi qui subsiste sur l'affectation à donner aux « irrémunérables juridiques » en matière de copie privée, ne semblait acceptable ni dans son principe, ni par les pratiques divergentes en découlant dans la gestion des sociétés concernées.

Elle rappelle de surcroît que deux de ces sociétés, l'ADAMI et la SPEDIDAM, représentent la même catégorie d'ayants droit, et que la persistance d'une telle divergence n'aurait pu que faire obstacle au processus de rapprochement dans lequel elles sont engagées, même si dans sa correspondance, la SPEDIDAM se disait « *sensible* » à la divergence juridique existant sur ce point avec l'autre société d'artistes-interprètes et affirmait sa volonté « *d'évoquer de nouveau cette question avec (ses) collègues de l'ADAMI* ».

▫ ***L'interprétation proposée par le ministère de la culture et de la communication***

L'ADAMI et la PROCIREP avaient, l'une et l'autre, indiqué à la Commission permanente qu'au vu des arguments juridiques exposés par elles, elles n'entendaient pas modifier leur pratique sur le point ici débattu. La PROCIREP soulignait en outre que les modalités en vigueur étaient « *depuis toujours très bien connues tant de ses membres que de ses autorités de tutelle* ». Dans le même sens, l'ADAMI faisait valoir que sa règle de répartition²⁵⁰ avait été soumise au contrôle du

²⁴⁹ La rédaction de l'alinéa suivant qui reporte à un délai minimum de cinq ans la possibilité d'utiliser les « irrémunérables » est plus ambiguë, puisque le texte parle, sans faire de distinction explicite entre leur part « juridique » et leur part « pratique », des « *sommes visées au 2°* ». L'interprétation de bon sens semble cependant que ce délai ne s'applique qu'à celles de ces sommes qui sont soumises à prescription. Ceci est d'ailleurs confirmé par le fait que ce même texte précise que les cinq ans se comptent « *suivant la date de mise en répartition* » des droits concernés et que les utilisations sont faites « *sans préjudice des demandes de paiements des droits non prescrits* », tous termes qui ne s'appliquent qu'au cas des « irrémunérables pratiques ».

²⁵⁰ « *En application de l'article L. 321-9 du Code de la propriété intellectuelle, 25% des montants perçus au titre de la Copie privée sont prélevés et affectés à des actions d'aide à la création et à la diffusion du spectacle vivant, ainsi qu'à la formation d'artistes. Les 75% restant constituent le montant brut à répartir.* »

ministère chargé de la culture à deux reprises depuis l'adoption de la loi du 1^{er} août 2000, et en inférait que le ministère avait validé au moins tacitement son interprétation de la loi.

La Commission permanente observe cependant que ces arguments trouvaient pour limite le fait que, symétriquement, l'application différente qu'en faisait la SPEDIDAM était exprimée de longue date d'une manière aussi expresse dans son règlement général²⁵¹ et que le ministère n'avait pas davantage demandé à cette société de modifier la disposition concernée, bien qu'il ait été, à quatre reprises, saisi de modifications d'autres dispositions de ce texte au cours de la même période.

Il convient cependant désormais de prendre en compte, malgré son caractère restant à certains égards elliptique, l'interprétation proposée dans une lettre de la directrice de l'administration générale au ministère de la culture et de la communication en date du 27 décembre 2006 dont l'argumentation est résumée par une correspondance ultérieure²⁵² dans les termes suivants : *« Sous réserve de l'interprétation que pourraient faire les juridictions judiciaires de l'article L. 321-9 du code de la propriété intellectuelle, je relève que la loi du 5 juillet 1985 a créé un prélèvement obligatoire de 25 % sur les perceptions de rémunération pour copie privée qui avait pour but d'évaluer forfaitairement des sommes non juridiquement répartissables. Je considère que le second alinéa de cet article, en employant les termes "en application des conventions internationales auxquelles la France est partie", ne permet pas de viser les perceptions de rémunération pour copie privée des producteurs de vidéogrammes et des artistes de l'audiovisuel puisqu'aucune convention internationale n'a été conclue pour la protection des droits voisins de ces deux catégories de titulaires de droit et que la Convention de Rome sur la protection des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion de 1961, convention à laquelle la France est partie, ne peut être invoquée puisque cette convention ne garantit pas un droit à rémunération au titre de la copie privée. Bien entendu, les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne sont soumis à des règles spéciales afin d'assurer le respect par la France de ses engagements. »*

Cette opinion paraît devoir s'interpréter comme engageant le ministre chargé de la culture et comme rejoignant sur le fond l'analyse jusque là défendue par l'ADAMI et la PROCIREP.

Dans ces circonstances, la Commission permanente a indiqué aux sociétés concernées qu'il lui semblait opportun que le rapprochement sur ce point de leurs positions soit désormais recherché sur la base de l'interprétation de la volonté du législateur ainsi proposée par l'administration compétente.

Par lettre du 26 février 2007, le président-gérant de la SPEDIDAM a porté à sa connaissance que, bien que la société ne soit pas convaincue par les analyses de l'ADAMI et de la PROCIREP ni par celles du ministère, son conseil d'administration avait décidé de modifier le règlement général de façon à adapter, à partir de mars 2007, son mode de répartition à l'interprétation du ministère et à contribuer ainsi à la cohérence de la gestion collective.

²⁵¹ Article 9 du règlement général de la SPEDIDAM: *« Sont qualifiées de non répartissables les sommes qui, en application des articles L. 214-2 et L.311-2 du Code de la propriété intellectuelle, et sous réserve des conventions internationales, ont été perçues par la SPEDIDAM en contrepartie de phonogrammes ou de vidéogrammes qui n'ont pas été fixés pour la première fois en France. »*

²⁵² Lettre du 5 mars 2007.

Chapitre VI

La mise en œuvre de la gestion transfrontière

I - L'identification des droits et des bénéficiaires

A - Le rattachement des droits collectés

1 - les sociétés d'auteurs

Les procédures de rattachement des droits collectés aux œuvres dépendent étroitement de la nature des répertoires concernés. En principe, toutefois, il appartient aux entrepreneurs de spectacles de fournir un état détaillé des œuvres utilisées.

▫ *Le spectacle vivant*

En matière de spectacle vivant (hors musique), l'autorisation d'exploitation de l'œuvre est préalable et accordée pour chaque représentation. Dans ces conditions, le rattachement des droits collectés aux œuvres ne pose pas de difficultés.

▫ *L'audiovisuel*

La procédure est plus complexe dans le cas de l'audiovisuel, le droit d'exploitation du répertoire étant accordé globalement pour l'année dans le cadre d'un contrat général de représentation. C'est l'analyse *a posteriori* des programmes qui permet la répartition des droits entre les œuvres, puis entre les auteurs.

Cinq étapes sont systématiquement suivies à cet effet par la SACD :

- 1^{ère} étape : analyse des programmes

Chaque diffuseur communique à la SACD le contenu des programmes diffusés sur son antenne. Les services de la répartition collective identifient les œuvres relevant du répertoire de la SACD ou de son périmètre d'intervention (œuvres de fiction), identification enrichie par les informations provenant de *Médiamétrie* et du CSA quant au taux d'enregistrement (pour la répartition au titre de la copie privée) ainsi qu'à la nationalité des œuvres. Ainsi, toutes les œuvres de fiction diffusées sont identifiées et intégrées dans les bases traitées par la répartition.

- 2^{ème} étape : répartition des droits entre les œuvres diffusées

Pour la répartition des droits primaires, seules les œuvres apportées par des sociétés sœurs dans le cadre d'un contrat de réciprocité sont retenues pour le calcul des droits.

En revanche, pour les répartitions de la rémunération pour copie privée et du câble, toutes les œuvres identifiées sont prises en compte. Les droits sont calculés par œuvre et pour chaque diffusion selon les mêmes règles de valorisation du taux de copie et de tarifs minutaires que pour les œuvres relevant directement du répertoire de la SACD. Les droits générés sont portés au crédit de comptes par "nationalité" ouverts en comptabilité auteurs.

- 3^{ème} étape : requête d'identification des œuvres inconnues

A l'issue de l'étape 2, et en application de chaque contrat de réciprocité, une liste de toutes les nouvelles œuvres, qui ne sont pas déjà inscrites dans les bases, est adressée à chaque société sœur afin qu'elle puisse attester de l'appartenance de ces œuvres à son répertoire et fournir à la SACD les éléments de documentation.

Cette requête s'accompagne des informations suivantes, issues des programmes fournis par les diffuseurs : le genre de l'œuvre, ses titre et sous-titre français et d'origine, sa durée, l'auteur de l'écrit et le réalisateur, l'année de production, la nationalité de l'œuvre.

- 4^{ème} étape : mise à jour du répertoire

La liste des nouvelles œuvres est retournée à la SACD complétée de toutes les informations relatives à la société détentrice des droits. L'enregistrement de ces informations dans la base de données de la SACD permet le versement des droits au profit de la société sœur.

- 5^{ème} étape : versement des droits

Le traitement de la dernière étape est différent selon que l'étendue du contrat de réciprocité ne porte que sur les droits secondaires ou qu'il porte sur les droits primaires et secondaires.

Si le contrat de réciprocité porte sur les droits "primaires" et "secondaires", tous ces droits sont répartis aux sociétés sœurs selon le même échéancier et avec la même documentation fournie à l'appui du règlement que pour les membres de la SACD.

Si le contrat ne porte que sur les droits "secondaires", un traitement spécifique par société permet d'extraire les œuvres diffusées au titre d'un exercice et revendiquées par la société soeur et pour chaque diffusion, le montant correspondant, débité du compte « nationalité/année/ type de droits », lui est adressé.

A l'appui de chaque règlement, la SACD communique le type d'exploitation, le diffuseur, la date, l'horaire et la durée de la diffusion, le genre, les titres et sous-titres de l'œuvre ; le taux d'enregistrement (uniquement pour la copie privée) et le montant de droits après déduction des frais de gestion.

S'agissant du câble, le processus indiqué ci-dessus n'est appliqué par la SACD que pour les programmes émanant de diffuseurs avec lesquels elle est liée par un contrat général de représentation. Pour les autres programmes diffusés en France, les étapes successives de reconnaissance et d'identification des œuvres incombent à la société sœur dont ces diffuseurs relèvent.

Les droits perçus auprès des câblo-distributeur sont ventilés par chaîne, à proportion de leur poids dans l'offre proposée par les différents opérateurs. La part de droits allouée à chaque chaîne étrangère est adressée aux sociétés sœurs compétentes, à charge pour elles d'identifier les œuvres et de répartir les droits selon les règles énoncées ci-dessus.

▫ *La musique*

L'identification des droits perçus par la SACEM au profit de membres de sociétés sœurs s'appuie sur les moyens qu'elle met en œuvre pour l'ensemble des droits qu'elle gère. L'essentiel des autorisations délivrées s'inscrivant dans le cadre du contrat général de représentation défini par l'article L. 132-18, 1^{er} alinéa, du CPI, la contrepartie du prix payé par l'utilisateur est l'accès à tout le répertoire que représente la SACEM sur ses territoires de gestion. Cependant, s'il en a libre usage, le titulaire de l'autorisation est tenu de fournir un relevé complet et détaillé des œuvres qu'il a diffusées, la SACEM pouvant procéder à toutes inspections et vérifications par ses inspecteurs ou agents assermentés.

Dans les secteurs de la radio et de la télévision, la SACEM a passé un accord avec la société *Yacast* aux termes duquel cette dernière réalise le stockage numérique de la totalité des programmes de 34 radios et 27 télévisions d'audience nationale dont elle assure 24 heures sur 24 la pige exhaustive.

Dans les secteurs d'activités où la SACEM répartit les droits par voie de sondage, et en dehors du secteur des discothèques permanentes où les conditions techniques ont permis de confier à une entreprise spécialisée le soin de procéder aux sondages, les relevés de diffusion ou relevés d'écoutes sont effectués par du personnel SACEM. C'est le cas pour les secteurs des juke-boxes, des discothèques mobiles et bals occasionnels avec orchestre.

Le calcul des sommes à reverser à des sociétés sœurs est identique à celui qui est mis en œuvre pour les sommes réparties aux sociétaires de la SACEM et conforme à ce que prévoit l'article 52 du règlement général annexé aux statuts de la société²⁵³.

Dans les secteurs d'activités pour lesquels cela est possible, celle-ci s'emploie à récupérer auprès du diffuseur ou du producteur le relevé détaillé des œuvres utilisées. A cet effet, la SACEM a développé et largement diffusé auprès des grands diffuseurs (télévisions, radios,...) des tracés informatiques pour la déclaration des diffusions (tracés DIP, DIOLE,...).

Dans les secteurs des bals avec orchestre, des discothèques, de la sonorisation musicale à l'aide de *juke-boxes* et, dans une moindre mesure pour les droits de la copie privée²⁵⁴, la SACEM fait appel à des sondages pour assurer la répartition des droits perçus.

Enfin, lorsqu'il est matériellement impossible pour les diffuseurs d'établir des relevés complets et détaillés ou, pour la SACEM, de les traiter sans engager des frais qui seraient disproportionnés au montant des droits à répartir, ni de faire appel aux techniques de sondage en raison de l'hétérogénéité et de la multiplicité des lieux de diffusion concernés, la société procède à la répartition des droits par analogie avec des éléments d'information relatifs à d'autres exploitation comme les données de diffusion en provenance des radios et celles relatives à la reproduction des œuvres sur support du commerce. Ce procédé est notamment appliqué dans les opérations de répartition de la musique de sonorisation.

2 - L'ADAMI

▫ *Identification des bénéficiaires*

Dans le cadre des accords de représentation réciproque, l'ADAMI envoie aux sociétés sœurs le fichier d'associés qui lui confie un mandat international et réciproquement. Chaque société effectue le rapprochement des fichiers des sociétés étrangères avec sa propre base de données des bénéficiaires afin de pouvoir rémunérer tous les ayants droit. En outre, l'ADAMI inscrit dans sa base de données des bénéficiaires l'appartenance éventuelle des artistes à une ou plusieurs sociétés étrangères. Par ailleurs, des outils communs visent à faciliter le travail de répartition entre sociétés sœurs.

Ainsi, la plupart d'entre elles adhèrent à l'IPDA (*International Performers' Database*), système d'immatriculation unique des artistes-interprètes du monde entier accessible *via* internet aux seules sociétés adhérentes. Le but est de faciliter l'identification des ayants droit et la perception de leurs droits au niveau international. L'IPDA regroupe 28 sociétés par ailleurs membres du SCAPR. Environ 300 000 artistes sont aujourd'hui présents et immatriculés dans la base de données. De façon plus globale, un projet de norme ISO pour immatriculer l'ensemble des ayants droit est à l'étude.

²⁵³ L'article 52 prévoit que « le conseil d'administration a tous pouvoirs pour établir, pour chaque catégorie de droits, les modalités de répartition des droits perçus » et précise que « cette répartition est en principe effectuée en faveur des œuvres mentionnées selon les cas : /- sur les programmes des exécutions remis par les entrepreneurs de spectacles ;/- sur les déclarations remises par les producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes. / Toutefois, le conseil d'administration peut décider de prendre en compte d'autres sources d'information ».

²⁵⁴ Les informations recueillies auprès des instituts de mesure d'audience permettent à la SACEM d'être renseignée sur les taux de copie par chaîne et par genre à l'intérieur des programmes de chaque chaîne et d'affecter les droits en conséquence. Les relevés fournis par les chaînes (TV et radios) ainsi que la liste des œuvres ayant fait l'objet d'une reproduction phonographique en France forment les éléments d'information servant de base à la répartition.

Pour les répertoires, il existe un réseau, appelé VRDB, de bases de données phonographiques et bientôt (d'ici fin 2006) d'œuvres audiovisuelles, dont le but est de faciliter l'identification des œuvres étrangères et de leurs ayants droit. L'ADAMI fait partie de ce réseau de bases de données qui est accessible à ses adhérents *via* internet. Un lien existe entre ces bases et IPDA.

▫ **Calcul des sommes à reverser**

Le principe du traitement national simplifie l'établissement des sommes à reverser en ne nécessitant pas de calcul spécifique des droits à répartir. La répartition est unique pour tous les artistes qu'ils soient français, étrangers, membres ou pas d'une société étrangère, payés directement ou via un mandataire. Les montants répartis sont portés individuellement aux comptes des artistes.

Lors du paiement, les sommes affectées aux membres des sociétés sœurs sont regroupées pour un virement global effectué à la société, charge ensuite à elles de payer individuellement ses artistes sur la base d'un fichier de paiement fourni parallèlement et sur lequel figure aussi le détail du calcul des rémunérations œuvre par œuvre.

3 - La PROCIREP

Les œuvres étrangères sont identifiées sur la base des critères de nationalité des œuvres retenus par le CSA dans le cadre du contrôle des quotas de diffusion d'œuvres européennes diffusées sur les chaînes nationales hertziennes, qui sont jusqu'à présent les seules dont le copiage peut donner lieu à répartition de droits copie privée en vertu des règles en vigueur au sein de la PROCIREP²⁵⁵. Les données sur le copiage des œuvres servant de base aux calculs des répartitions sont fournies par *Médiamétrie* – panel *Médiamat* – et sont rapprochées des données de diffusion du CSA.

Dans un second temps, le calcul des droits s'effectue œuvre par œuvre dans les mêmes conditions que pour l'ensemble des bénéficiaires de la copie privée, selon les règles entérinées par le collège Producteurs de la PROCIREP après ratification par la commission exécutive.

Dès lors qu'une œuvre européenne ne peut être revendiquée par un ayant droit français, et qu'elle ressort de la nationalité d'une société sœur, la PROCIREP lui reverse les droits correspondants à cette œuvre. Il lui appartient d'identifier le bénéficiaire.

La liste des œuvres correspondantes est adressée à cette société, pour confirmation des droits, ou corrections des parts spécifiques éventuellement revendiquées (cas des coproductions internationales). Les accords prévoient d'ailleurs que chaque société transmet à l'autre la liste des œuvres auxquelles correspondent les fonds collectés, le montant attribué à chaque œuvre, et, pour chaque œuvre, son nom et sa durée, sa nationalité, le canal et la date de diffusion, le réalisateur et le genre. Plus généralement, chaque société doit mettre à disposition de l'autre tous documents, pièces et renseignements nécessaires.

A réception de la confirmation, un relevé de droits valorisé est émis par la PROCIREP à l'attention de sa société sœur, pour facturation à celle-là par cette celle-ci. A réception de la facture, le paiement est effectué.

Les mêmes règles sont en principe appliquées par les sociétés sœurs de la PROCIREP. En l'absence de critères de nationalité aussi précis que ceux qui existent en France *via* le CSA, il est toutefois de pratique courante désormais pour la PROCIREP de notifier régulièrement aux sociétés sœurs le catalogue d'œuvres françaises qu'elle représente. Des outils d'échange de

²⁵⁵ Le CSA étudie, d'une part, les programmes diffusés et, d'autre part, les données communiquées par les chaînes issues des contrats signés avec les producteurs, afin de s'assurer du respect des quotas de diffusion et des obligations de production. Le CSA attribue les qualifications d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles européennes et d'expression originale française telles que définies aux articles 5 et 6 du décret n°90-66 modifié relatif à la diffusion télévisuelle des œuvres cinématographiques et audiovisuelles.

données plus standardisés, basés sur les normes en vigueur au sein du groupe AGICOA, sont par ailleurs actuellement envisagés au sein d'*Eurocopya*²⁵⁶.

4 - L'ANGOA

▫ *Identification des œuvres et des ayants droit*

Les œuvres et les droits revendiqués correspondants sont recensés dans un catalogue international centralisé à l'AGICOA Genève (« registre des œuvres et des droits ») qui est accessible aux ayants droit (pour les œuvres qui les concernent) et à l'ANGOA (pour les œuvres de ses membres) *via* le logiciel IRRIS. Ce système centralisé coexiste avec des bases de données des sociétés nationales partenaires de l'AGICOA.

Les droits sont calculés pour chaque diffusion d'œuvre à rémunérer. Les critères juridiques français s'appliquent pour la définition des œuvres bénéficiaires des droits de retransmission en France et pour celle des ayants droit « producteurs » sur ces œuvres. A l'inverse, les critères juridiques étrangers s'appliquent pour la définition des œuvres ouvrant droit à répartition dans le territoire concerné au profit des ayants droit français.

Les ayants droit bénéficiaires de ces droits sont ensuite identifiés par rapprochement de la base de données de diffusion avec la base des œuvres et droits déclarés auprès de l'ANGOA et de l'AGICOA. Ces identifications sont donc réalisées par l'AGICOA (pour ce qui concerne les ayants droit étrangers) et par l'ANGOA (pour ce qui concerne les ayants droit français), sur la base des déclarations d'œuvres et de droits centralisés dans le registre des œuvres et des droits de l'AGICOA.

. *Identification des sommes à reverser*

Les droits sont calculés dans les mêmes conditions (frais de gestion notamment), quelles que soient la nationalité ou l'appartenance de l'ayant droit à telle ou telle société de gestion collective. Ils sont ensuite reversés soit directement à l'ayant droit ou à son mandant, soit à la société de gestion collective nationale dont l'ayant droit est membre ou par laquelle ce dernier est représenté en application des accords conclus par ladite société avec l'AGICOA (comme c'est le cas pour la France avec l'ANGOA). De même, les bénéficiaires français sont rémunérés *via* l'ANGOA par la société étrangère qui représente l'AGICOA dans le territoire concerné.

Au moment du paiement, les bénéficiaires disposent des informations suivantes : type de répartition (nature et territoire), titre de l'œuvre, réalisateur (si disponible), genre de l'œuvre, nationalité de l'œuvre, chaîne de diffusion, date et heure de diffusion, durée, pourcentage de droits de l'ayant droit, montant des droits (HT et TTC), références de la facture de l'ayant droit, frais de gestion de l'ANGOA.

B - La documentation internationale des répertoires

1 - L'IPI (*Interested Party Information*)

L'IPI (*Interested Party Information*) est un outil, commun aux sociétés musicales et audiovisuelles de la CISAC et administré par la société d'auteurs suisse SUISA, qui permet l'identification des parties intéressées (qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales). L'IPI est une version améliorée du fichier compositeurs, auteurs et éditeurs (CAE), sa principale nouveauté étant que son plan de numérotage peut englober des catégories supplémentaires d'œuvres et d'ayants droit. Outre les noms et le numéro unique des ayants droit, le système IPI renferme des informations complémentaires de base (date de naissance, nationalité, pseudonymes, gestion par une société, etc.). L'IPI est opérationnel depuis septembre 2001. Il contient les données des ayants

²⁵⁶ La norme ISAN (*International Standard Audiovisual Number* : n° d'identification unique et normalisé des œuvres audiovisuelle), dont la PROCIREP assure la gestion opérationnelle en France, est par ailleurs appelée à devenir le pivot de tels échanges de données.

droit sur les œuvres protégées par le droit d'auteur et les œuvres du domaine public : environ 2,5 millions de créateurs y ont été enregistrés.

Parallèlement à cet outil, encore récent au demeurant, les sociétés d'auteurs ont développé des outils dédiés à chacun de leurs répertoires.

2 - En matière audiovisuelle

A la SACD, la documentation des œuvres résulte essentiellement de l'enrichissement progressif de sa base de données au moyen des informations fournies par les sociétés sœurs.

Soit ces œuvres ont déjà été documentées à l'occasion de diffusions précédentes, soit la documentation résulte des échanges d'informations effectués avec les sociétés sœurs dans le cadre de requêtes échangées pour l'identification d'œuvres inconnues.

Toutefois, l'étendue de la documentation et la nature des informations enregistrées diffèrent selon la portée du contrat qui lie la SACD à la société sœur. Lorsque le contrat de réciprocité porte sur les droits "primaires" et "secondaires", la documentation porte sur les œuvres et sur les ayants droit, suivant les mêmes principes de déclaration que pour toutes les œuvres qui relèvent directement du répertoire de la SACD. La rémunération versée à la société sœur s'effectuant pour la part et le compte de chaque auteur, la base de données comporte toutes les informations nécessaires à la reconnaissance des exploitations, des ayants droits et de la part de chacun.

Lorsqu'au contraire le contrat ne porte que sur les droits "secondaires", la rémunération s'effectuant au bénéfice de la société sœur en référence au titre de l'œuvre, la documentation ne prend en compte que celui-ci, le genre de l'œuvre et la société détentrice des droits. Les noms des ayants droit ne sont mentionnés qu'à titre informatif.

La SACD travaille depuis plusieurs années à l'élaboration de normes, de règles d'échange et d'outils internationaux visant à faciliter l'identification des œuvres audiovisuelles, puis la répartition aux ayants droit membres de sociétés étrangères. Outre la contribution à l'IPI, plusieurs démarches complémentaires sont en cours destinées à faciliter l'identification des ayants droit des œuvres audiovisuelles :

. *l'International Standard Audiovisual Number (ISAN)* permet d'attribuer à toute œuvre audiovisuelle un numéro permanent et univoque qui, inscrit sur le support physique ou dans les flux numériques, permettra une identification simplifiée et sécurisée, voire automatique grâce au développement des systèmes de traçage pour les diffusions numériques ;

. *l'International Documentation of Audiovisual Works (IDA)* constitue une base de données complémentaire recensant les informations relatives aux ayants droit des œuvres audiovisuelles.

Le déploiement et le croisement de ces différents outils permettront demain de bénéficier de la même qualité d'information pour toutes les œuvres, qu'elles soient directement déclarées à la SACD ou représentées par une société associée, et d'uniformiser les traitements de répartition dans de futurs systèmes informatiques.

3 - En matière musicale

Dans le champ des œuvres musicales, les ayants droit relevant de chaque société sont répertoriés dans l'IPI comme base de données internationale et dans les bases de données de la SACEM pour ses propres sociétaires. Les données relatives aux œuvres figurant dans le répertoire de la SACEM ont pour origine :

- les déclarations faites par les éditeurs membres de la SACEM lorsqu'ils agissent en qualité de représentant éditorial (sous-éditeur) d'une œuvre ou d'un catalogue d'œuvres étrangères pour les territoires de gestion de la société. Ces œuvres sont le plus souvent les mêmes que celles dont la SACEM a connaissance *via* les sociétés étrangères. Les déclarations de sous-édition permettent

avant tout à la SACEM de connaître le statut éditorial de l'œuvre pour ses territoires de gestion. A titre d'information, en 2005 la société a enregistré la déclaration par ses membres éditeurs de 295.875 œuvres étrangères ;

- les données fournies par les sociétés étrangères. Ces données sont accessibles de deux manières : d'une part, par les fiches internationales au format standard défini par la CISAC ; d'autre part, au travers des accès au réseau *FastTrack* et à la base de données WID qui contiennent les données des œuvres sous forme électronique.

Au 31 mai 2006, les œuvres contenues dans les bases de données connectées au réseau *FastTrack-GDDN* s'élevaient à 22 898 134. Ce nombre rend compte de l'importance du répertoire que la SACEM administre sur ses territoires de gestion.

Le progrès majeur de ce catalogage international est de permettre aux sociétés d'auteurs d'avoir accès en temps réel à la documentation des œuvres des autres SPRD. A court terme, des informations complémentaires seront également disponibles dans ce cadre à propos des contrats de sous édition.

II - Les politiques de contrôle

A - Le contrôle des capacités techniques des sociétés sœurs

1 - La SACD

Les capacités techniques des sociétés sœurs sont évaluées en amont de la conclusion du contrat, puis réévaluées en cours d'application. D'une façon générale, la SACD estime que les informations communiquées par les sociétés sœurs (diffuseur, titre original, sous-titre original, année de production, nom des ayants droit...) s'améliorent constamment et constituent une base suffisante pour procéder, dans de bonnes conditions, au reversement des droits adressés par les sociétés sœurs aux auteurs membres de la SACD et inversement.

Toutefois, pour remédier au problème des rares sociétés qui ne remplissent pas les dispositions prévues aux contrats, la SACD s'appuie sur la base de données EURODIF qui permet de contrôler l'action de ces sociétés et de disposer de la documentation indispensable à la préservation des droits de ses membres.

En pratique, désormais seules quelques petites structures continuent d'adresser sur "papier" l'ensemble des informations nécessaires à la gestion des droits. Cependant, même si pratiquement toutes les sociétés échangent leurs documentations sur un support informatisé, les échanges demeurent fastidieux et lents du fait de l'hétérogénéité des supports et des formats utilisés d'une société à une autre. Pour chaque société, la SACD doit ainsi adapter ses procédures afin que les données transmises s'insèrent à la fois dans ses bases de données et dans les traitements de répartition.

2 - La SACEM

Préalablement à la signature d'un contrat de représentation réciproque au titre du droit d'exécution publique avec une société étrangère, la SACEM évalue globalement les capacités techniques et la solidité des sociétés sœurs.

A cet effet, elle vérifie si la société étrangère est membre de la CISAC, puis envoie à la société étrangère une fiche de renseignements portant sur son organisation administrative et son statut, le nombre des sociétaires et des employés, les types de droits gérés et les frais de gestion, le taux de déduction pour œuvres sociales et culturelles, la liste des contrats de représentation réciproque que la société a conclus.

Parallèlement, la SACEM demande aussi communication de la loi sur le droit d'auteur qui régit la société, ses statuts, son règlement général et ses règles de perception et de répartition de la société, les états de produits et charges et relevés de perception et frais de gestion sur les trois dernières années.

Sur la base d'une note de synthèse établie par le département des affaires internationales, l'administration de la SACEM décide de l'opportunité de conclure un contrat de représentation réciproque avec la société étrangère.

Les visites techniques organisées par le département des affaires internationales auprès des sociétés sœurs constituent ultérieurement un moyen de suivi et de contrôle de la façon dont la SPRD cocontractante applique l'accord conclu.

Les relations bilatérales ainsi développées doivent prendre en compte les différences de traditions et d'habitudes existant entre sociétés d'auteurs notamment en ce qui concerne les modes d'individualisation des sommes collectées, certaines privilégiant le recours à la remise des relevés de diffusion de la part des exploitants, comme c'est le cas de la SACEM dont 82 % des sommes réparties en 2005 l'ont été sur la base des relevés de diffusion fournis par les exploitants, d'autres accordant un rôle plus important aux sondages ou méthodes analogues pour appréhender les œuvres diffusées.

Le recours aux relevés de diffusion, s'il est plus onéreux en termes de coût de gestion, permet une répartition beaucoup plus précise et juste que la méthode des sondages, notamment à l'égard des ayants droit peu diffusés alors que ces derniers risquent, à la différence des ayants droit importants et notamment des éditeurs multinationaux, de ne pas apparaître dans les sondages et de ne pas recevoir de ce fait la rémunération correspondant à l'utilisation réelle de leurs œuvres.

En matière de flux financiers, la quasi-totalité des sociétés procède à des transferts bancaires internationaux informatisés lors de chaque paiement de droits au profit d'une société étrangère. Il n'y a donc pas de difficultés à signaler de ce point de vue.

En matière d'informations sur les répartitions et les droits réglés, un nombre croissant de sociétés est aujourd'hui en mesure d'échanger des fichiers informatiques, établis selon les standards internationaux définis au sein la CISAC.

Les sociétés ne disposant pas des moyens techniques pour procéder au traitement et à l'échange informatisé des flux sont avant tout celles des pays à faible développement ou rencontrant des problèmes économiques et politiques, et les montants en jeu sont modestes. Les sociétés françaises reçoivent alors des états sous format papier ou sous fichier Excel qui doivent être traités manuellement par leurs services.

3 - L'ADAMI

L'ADAMI a indiqué qu'elle ne menait pas d'audit des sociétés sœurs préalablement à la signature des accords de réciprocité mais qu'elle avait en projet d'y procéder. A cet égard, on observe qu'aucune clause relative à la possibilité d'auditer les sociétés sœurs en cours d'exécution ne figure dans ces accords.

Le niveau des prestations des sociétés étrangères est cependant évalué en ce qui concerne la capacité pour chaque société étrangère de répartir individuellement les sommes collectées, et le montant des rémunérations à revenir aux artistes-interprètes représentés par l'ADAMI pour chaque type de droit concerné.

La signature de nouveaux accords de représentation réciproque est annoncée aux associés dans la lettre d'information de l'ADAMI et les associés concernés sont informés des droits collectés à l'étranger dans le bordereau détaillé des règlements qui accompagne tous les paiements des droits aux artistes, sur lequel figure le détail des œuvres et l'origine des droits qui leur sont payés.

A ce jour, l'ADAMI n'a pas été confrontée, tant vis-à-vis des ayants droit que des sociétés étrangères, à des contentieux résultant de la mise en œuvre de ces accords.

3 - La PROCIREP

Préalablement à la signature de tout accord, la PROCIREP évalue le niveau des prestations de la société sœur concernée, *via* des renseignements pris auprès des sociétés et organisations professionnelles de producteurs étrangères (notamment si les sociétés sœurs pressenties ont déjà des accords de coopération avec l'AGICOA, ou avec des sociétés sœurs avec lesquelles la PROCIREP est déjà liée)²⁵⁷. Toutefois, la PROCIREP ne procède pas à l'audit des procédures de répartition de la société.

En l'espèce, la PROCIREP se préoccupe principalement d'arbitrer entre le coût des moyens à mettre en œuvre pour s'assurer de la qualité de la gestion de la société sœur et le montant total des droits que chaque année elle reversera à la PROCIREP. Ce même arbitrage se retrouve lorsqu'il s'agit de mettre en balance l'exhaustivité des montants et la correcte identification des œuvres et des bénéficiaires, et le montant total des droits reversés par rapport aux autres sommes réparties aux producteurs, la société souhaitant conserver un ratio raisonnable coût de traitement/montants à répartir.

Les bénéficiaires sont informés de la conclusion de ces accords à l'occasion de la mise en répartition des droits collectés *via* ces accords. La politique de gestion des « droits copie privée Europe » fait par ailleurs l'objet de développements spécifiques dans le rapport de gestion annuel de la société.

Les informations dont les bénéficiaires disposent à l'appui des paiements qui leurs sont destinés sont les suivantes : type de répartition (nature et territoire), titre de l'œuvre, réalisateur (si disponible), genre de l'œuvre, nationalité de l'œuvre, chaîne de diffusion, date et heure de diffusion, durée, pourcentage de droits de l'ayant droit, montant des droits (HT et TTC), références de la facture de l'ayant droit, frais de gestion retenus par la PROCIREP.

Enfin, à ce jour, tous les différends ont pu être réglés à l'amiable. Ceux qui sont survenus ont concerné, pour la copie privée étrangère, des revendications de droits entre des producteurs français et leurs distributeurs locaux, pour la copie privée en France, des conflits plus ponctuels de répartition des droits en fonction des parts de coproduction.

B - Les contrôles sur les droits reçus et reversés

1 - La SACEM

▫ *Contrôles sur les données et les montants reçus des sociétés sœurs*

Un premier contrôle porte sur le délai de paiement des répartitions de la part des sociétés étrangères vers la SACEM et sur la fourniture de justificatifs consistant en un relevé de compte général et un détail œuvre par œuvre communiqués, dans la majorité des cas, sous la forme de fichiers électroniques dont les tracés sont convenus entre sociétés d'auteurs.

Tout retard constaté dans les règlements ou fournitures des justificatifs est signalé à la société étrangère par téléphone, message électronique ou courrier. A réception des règlements, une comparaison est effectuée avec les règlements précédents portant sur des périodes et des catégories de droits comparables. Les écarts font l'objet d'une première analyse globale par catégorie d'exploitation du répertoire (droits généraux, radio, télévision, etc.). Tout écart significatif à ce niveau fera l'objet d'une interrogation vers la société étrangère.

²⁵⁷ Dans le cas de l'Allemagne, où coexistent deux sociétés gérant la copie privée des producteurs (GWFF et VGF), la PROCIREP a mené une comparaison approfondie des prestations avant de déterminer celle avec laquelle (GWFF) elle a en définitive signé l'accord de réciprocité pour ce territoire.

Puis les fichiers électroniques font l'objet d'un contrôle technique portant sur leur structure et leur possibilité d'exploitation. Toute erreur ou difficulté est immédiatement signifiée à la société concernée par téléphone, message électronique ou courrier. Ces fichiers sont la résultante d'opérations de répartition qui portent sur des dizaines de milliers d'œuvres différentes et la détection détaillée d'écarts significatifs n'intervient que lors des opérations de répartition vers les membres de la SACEM. En effet, les écarts constatés peuvent parfois être simplement liés au succès important rencontré par une ou plusieurs œuvres dans le pays concerné.

Pour effectuer ces différents contrôles, la SACEM dispose d'informations complémentaires :

- les calendriers de répartition qui, pour chaque catégorie de droits et mode de diffusion suivis par les sociétés sœurs, sont connus. Il est donc immédiatement possible de déceler l'absence de règlement et d'intervenir auprès de la société concernée ;

- les données de déclaration faites par les éditeurs sociétaires pour les œuvres qu'ils éditent originalement et qui sont représentés à l'étranger par un sous-éditeur sont fournies à la SACEM. En conséquence, elle peut comparer la documentation remise par l'éditeur original pour un territoire donné avec les données reçues de la société étrangère ;

- le site intranet de la CISAC, qui comporte les règles de répartition de chaque société, ce qui permet le rapprochement avec les décomptes fournis.

▫ ***Garanties sur l'exhaustivité des montants perçus en vue de leur reversement aux sociétés sœurs***

Les procédures mises en œuvre n'étant pas différentes suivant l'origine des œuvres (répertoire propre de la SACEM ou répertoire délégué par une société sœur), la SACEM considère que le contrôle de l'exhaustivité des droits collectés ne s'analyse pas de façon spécifique pour les sommes reversées aux sociétés sœurs. La fiabilité de celles-ci repose donc pour l'essentiel sur la qualité des opérations générales de perception analysées dans la première partie du présent rapport.

Vis-à-vis de ses homologues, la SACEM affirme observer une grande régularité dans ses opérations de règlement et de fourniture de justificatifs. Elle suit l'évolution du montant des répartitions revenant à celles-ci et analyse avant règlement tout écart significatif.

A l'appui des paiements qui leur sont destinés, la SACEM transmet aux sociétés sœurs, les informations relatives à l'utilisation des œuvres selon les tracés définis dans le cadre de la CISAC.

A réception de ces règlements et de ces fichiers, les sociétés étrangères le souhaitant ou en ayant les moyens humains et techniques se livrent aux mêmes vérifications que celles effectuées par la SACEM et n'hésitent pas à demander toute explication nécessaire. Au-delà, chaque société ayant élaboré son propre modèle de feuillet de répartition, il n'est pas possible de préciser quelles informations chaque société sœur communique à ses ayants droit.

2 - La SACD

▫ ***Contrôles sur les données et les montants reçus***

La SACD considère que le contrôle est aisé et permanent en ce qui concerne la qualité des informations transmises et le rythme des paiements. S'agissant des montants et de l'exhaustivité des droits, les contrôles reposent sur :

- les rapprochements qu'elle peut opérer à partir des données locales ou nationales (par exemple les chiffres-clés de l'audiovisuel pour un pays, les rapports d'observatoires de l'audiovisuel, les études menées sur la fiction en Europe, les chiffres d'exportation de l'audiovisuel français ...);

- l'analyse des programmes ou d'échantillons de programmes étrangers. A ce titre, une base francophone (EURODIF) a été développée en partenariat avec la SACD Bruxelles, la SCAM et la Société Suisse des Auteurs pour identifier les œuvres francophones (fiction et documentaires) diffusées par certaines chaînes européennes.

▫ **Garanties sur l'exhaustivité des montants perçus et reversés**

Dans le domaine de la gestion individuelle, l'exhaustivité de la perception résulte de l'obligation de déclaration préalable exigée des utilisateurs. L'autorisation donnée par la SACD débouche systématiquement sur une perception suivie de sa répartition au bénéfice d'un ou plusieurs ayant droits identifiés en amont, au moyen notamment des bases de données de la CISAC.

Dans le domaine de la gestion collective, l'intervention de la SACD repose sur la conclusion de contrats généraux de représentation qui prévoient une rémunération « forfaitaire » fondée sur l'autorisation globalement accordée au diffuseur d'exploiter l'ensemble des œuvres du répertoire représenté par la SACD.

Toutes les sommes perçues sont réparties au bénéfice d'œuvres diffusées. L'exhaustivité des perceptions résulte de la conclusion des contrats généraux. En aval des perceptions, le suivi des répartitions et des paiements s'effectue à l'aide d'une comptabilité auxiliaire et de tableaux de bord.

3 - L'ADAMI

L'ADAMI a mis en place, début 2006, un service de gestion des accords de représentation réciproque dont l'une des missions est de contrôler les perceptions en provenance des sociétés sœurs. Ce service, qui comprend 2,5 agents ETP, procède au contrôle des droits reçus et des droits reversés aux sociétés sœurs. Il a aussi pour vocation de mieux suivre les répartitions reçues et de réclamer plus systématiquement auprès des sociétés sœurs les sommes mal/ ou pas décomptées.

Plusieurs dispositifs de contrôle ont été progressivement mis en place, dont la société souligne le caractère empirique et qu'ils tentent de conserver un équilibre raisonnable entre les moyens mis en oeuvre et les montants en jeu :

- la consultation des répertoires phonographiques et audiovisuels pour chaque artiste afin de procéder à une vérification des informations les concernant ;

- un rapprochement des données opéré à l'aide des fichiers récapitulatifs des créances et des montants fournis par les sociétés sœurs et les documents internes de l'ADAMI afin de contrôler les perceptions des droits reçus et des droits reversés²⁵⁸ ;

- en cas de doute, des sondages effectués directement auprès des artistes payés *via* une société étrangère pour s'assurer que les droits leur ont été effectivement bien versés ;

- une comparaison, lorsqu'ils sont disponibles, des taux de diffusions phonographiques et audiovisuelles des productions françaises et des perceptions des droits réalisée par pays

Dans les accords, l'échange des informations nécessaires pour l'identification des membres de chaque société ainsi que leurs répertoires respectifs font l'objet d'une annexe technique.

En ce qui concerne, les droits versés, on observe qu'en 2005, globalement 33,6% des droits ont été crédités à des artistes résidant à l'étranger et que 34,8% des bénéficiaires résident à l'étranger. Selon l'ADAMI, un tel taux de distribution de droits à l'étranger est élevé et permettait d'apporter une réponse positive à la question sur l'équité des méthodes de distribution des droits

²⁵⁸ Dans nombre d'accords conclus par l'ADAMI, il existe une clause qui indique que « les parties contractantes devront se remettre au plus tard à la fin du mois de mars de chaque année une liste exhaustive des artistes interprètes ou exécutants qu'elles représentent. Les parties contractantes se garantissent mutuellement qu'elles disposent des mandats correspondants des artistes-interprètes de cette liste. ».

entre ayants droit nationaux ou étrangers posée par la Commission européenne dans sa consultation de juin dernier. Une limite est certes rencontrée en matière de rémunération copie privée tenant au fait que les usages de reproduction ne sont connus que par sondages mais cette imperfection touche les ayants droits plus en fonction de leur taux d'écoute ou de leur notoriété que de leur nationalité.

La société souligne en outre qu'à ce jour, le montant et l'identification des bénéficiaires des sommes qu'elle a reçues et reversées dans le cadre des accords de représentation réciproque n'ont fait l'objet d'aucune réclamation, ni d'aucun contentieux.

4 - La PROCIREP

Selon la PROCIREP, un certain contrôle sur les diffusions étrangères pouvant donner lieu à copie privée est possible pour les films cinématographiques par croisement avec les données disponibles par ailleurs auprès d'organismes tels qu'*Unifrance*²⁵⁹. Certains rapprochements sont également effectués sur la base des droits dont bénéficient les producteurs français en matière de retransmission intégrale et simultanée de leurs œuvres sur les réseaux câblés étrangers (droits ANGOA-AGICOA).

Afin d'améliorer et systématiser ce type de contrôle, la société travaille actuellement à la mise en place d'un outil de suivi des diffusions d'œuvres françaises en partenariat avec *Unifrance*, TVFI²⁶⁰ et *Médiamétrie (Eurodata TV)*, instrument dont la PROCIREP considère qu'il devrait être opérationnel pour 2007.

De, même, les sociétés sœurs communiquent en principe à la PROCIREP les œuvres de nationalité française pour lesquelles elles n'ont pas nécessairement identifié les ayants droit, à charge pour elle de les identifier.

En tout état de cause, ces opérations relèvent aujourd'hui d'une démarche empirique, dans l'attente de l'outil commun de suivi évoqué ci-dessus.

La PROCIREP souligne néanmoins qu'elle n'a à ce jour constaté aucune différence significative qui ne puisse être expliquée – soit par des revendications locales d'ayants droit (en particulier des distributeurs), soit par des modalités et délais de répartition inhérents aux pratiques de ses partenaires – entre les diffusions d'œuvres françaises constatées dans les territoires couverts par des accords de réciprocité et les diffusions ayant donné lieu à reversements de droits par ses sociétés sœurs au titre de ces territoires.

Elle fait également valoir que les droits dont il s'agit représentent en tout état de cause une part résiduelle des sommes qu'elle gère pour le compte des producteurs français (en moyenne moins de 7% du total des droits de copie privée France gérés par la société sur les cinq dernières années), et explique ainsi qu'elle ait retenu d'autres priorités d'automatisation des contrôles.

5- L' ANGOA

C'est à l'AGICOA qu'il incombe de s'assurer que les droits qu'elle verse à l'ANGOA sont exhaustifs en termes de collecte et de reversement, et sont corrects en termes d'identification des ayants droit.

Pour garantir la transparence du dispositif, le protocole de 2006 prévoit que l'ANGOA aussi bien que l'AGICOA dispose d'un droit d'audit étendu sur les activités de l'autre.

²⁵⁹ *Unifrance* est l'organisme chargé de la promotion du cinéma français dans le monde. Créée en 1949 sous la forme d'une association loi 1901, elle compte près de 500 adhérents, producteurs de longs et de courts métrages, exportateurs, metteurs en scène et comédiens.

²⁶⁰ TVFI est l'association des exportateurs de programmes audiovisuels français. Elle a pour but de promouvoir les ventes de programmes français à l'étranger et de faciliter les coproductions internationales. Elle regroupe environ 160 producteurs, distributeurs et filiales de distribution des chaînes françaises réalisant plus de 85% des exportations françaises.

III - Les flux transfrontières

A - Périodicité des flux

1 - La SACD

La périodicité des versements est prévue par les conventions, de même que le principe de la fourniture d'une documentation permettant de contrôler les versements effectués et d'achever la répartition puis de payer les ayants droit.

Pour autant, les délais de traitement de la documentation peuvent générer des délais relativement longs entre la date d'exploitation (diffusion d'une œuvre par exemple) et le paiement effectif.

A ces délais structurels s'ajoutent parfois, en dépit des conditions contractuelles, des retards anormaux dans le traitement des droits des membres de la SACD par certaines sociétés sœurs. C'est notamment la raison qui a conduit la SACD à suspendre provisoirement ses versements à la Société allemande VG WORT.

2 - La SACEM

L'article 9 du contrat de représentation réciproque au titre du droit d'exécution publique élaboré par la CISAC prévoit que "*chacune des sociétés contractantes effectuera le versement à l'autre des sommes dues en vertu du jeu du présent contrat au fur et à mesure que les répartitions seront réglées à ses propres membres et au moins une fois par an. Le paiement de ces sommes interviendra dans les quatre-vingt-dix jours suivant chaque répartition, sauf cas de force majeure dûment constaté*".

Cette disposition figure dans la quasi-totalité des contrats de représentation réciproque que la SACEM a conclus au titre du droit d'exécution publique. En conséquence, la périodicité des paiements opérés entre sociétés contractantes est généralement satisfaisante, en particulier avec les sociétés bien établies sur leur territoire d'exercice. Pour autant, certaines sociétés d'auteurs, de création récente ou appartenant notamment à des pays en voie de développement procèdent à des versements de droits à échéances irrégulières.

Des retards circonstanciels dans le transfert de droits peuvent en outre intervenir notamment :

- pour des motifs fiscaux liés à l'application de conventions fiscales conclues entre Etats pour éviter la double imposition et qui peuvent donner lieu à deux cas de figure :

- une société contractante n'adresse pas en temps et en heure son attestation de résidence fiscale, reportant d'autant le transfert effectif des droits dus à ses membres par une société sœur ;
- un différend fiscal oppose une société aux autorités locales imposant un report partiel ou complet du transfert des droits répartis.

- du fait de l'existence d'un montant des droits répartis pour les membres d'une société étrangère trop faible pour envisager de procéder à un transfert bancaire immédiat eu égard au montant des frais débités pour une telle opération ; les droits sont alors mis en réserve jusqu'à ce que la ou les prochaines répartitions permettent de cumuler une somme de droits suffisante.

3 - L'ADAMI

La périodicité des flux est précisée dans chacune des conventions passées avec les sociétés étrangères. Ainsi l'accord avec AISGE espagnole (1995) prévoit qu'au plus tard le 15 décembre de chaque année, les parties contractantes se communiquent le montant des rémunérations dont sont titulaires les artistes-interprètes membres de l'autre partie contractante, en spécifiant l'année de perception, et qu'avant le 22 décembre, elles effectuent la compensation financière du montant correspondant. Des paiements inter-sociétés à échéance préalablement déterminée peuvent également être utilisés pour les règlements entre sociétés sœurs.

Dans les faits, l'ADAMI s'efforce de payer les sociétés étrangères avant la fin du premier semestre de l'année en essayant de regrouper les différents paiements dans le même processus. Les paiements provenant des sociétés étrangères sont, pour leur part, échelonnés tout au long de l'année et, après vérification, sont mis en paiement lors de l'une au l'autre des opérations trimestrielles de mise en répartition de l'année.

Par ailleurs, des décalages entre perception par l'ADAMI et versement aux sociétés sœurs sont observés ; ils sont essentiellement dus aux délais inhérents aux opérations de répartition en général (obtention des relevés de diffusion, identification des œuvres et des ayants droit, etc.).

4 - La PROCIREP

La périodicité des flux de droits entre la PROCIREP et ses sociétés sœurs est prévue par les accords qui disposent que les transferts de fonds entre chacune des parties auront lieu au moins une fois par an.

Toutefois, en pratique, la périodicité peut être irrégulière. Cela s'explique par des problèmes de collectes rencontrés localement (notamment dans la phase de démarrage des activités de copie privée des sociétés sœurs), ou les priorités de gestion données par la PROCIREP à la répartition des droits de copie privée perçus en France ou de provenance étrangère. En fonction des enjeux financiers, les opérations de traitement des droits reversés par les sociétés sœurs peuvent n'intervenir qu'en dernier.

5 - L'ANGOA

La périodicité des flux de rémunération n'est pas prévue par le protocole de 2006 ni ne l'était par la convention antérieure. Dans les faits, la périodicité est irrégulière et des retards dans les mises en distribution des droits ont pu être constatés du côté de l'AGICOA. Leurs raisons tiennent principalement à des problèmes de collecte (notamment en cas de conflits avec les opérateurs locaux) ou de répartition rencontrés localement, ou aux priorités de gestion données par l'ANGOA à la répartition de certains droits de retransmission aux dépens d'autres dont les montants unitaires sont plus faibles.

B - Montants et tendances d'évolution

De nature différente, les flux entrants et flux sortants générés par les accords de réciprocité ne peuvent être comparés les uns aux autres, les droits concernés et l'importance des répertoires n'étant pas nécessairement identiques.

En pratique, leurs variations annuelles tiennent le plus souvent essentiellement au succès, éminemment variable, du répertoire des sociétés françaises dans le(s) territoire(s) administré(s) par les sociétés contractantes, et inversement à l'audience de celui des sociétés contractantes dans les territoires administrés par les sociétés françaises.

1 - La SACD

Les flux transfrontières retracés dans les comptes de la SACD figurent dans les tableaux ci-dessous.

Tableau n° 53. Montant des flux transfrontières entrants de la SACD

	(en milliers d'euros)					
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Gestion individuelle	3 170,61	3 802,15	4 441,62	5 153,91	4 805,82	4 125,81
Gestion collective	4 203,52	4 367,84	4 646,93	4 847,74	4 361,49	nd
Total	7 374,13	8 169,99	9 088,55	10 001,65	9 167,31	

Source SACD

Le volume de flux entrants, en croissance soutenue de 2000 à 2003, s'infléchit en 2004. Les données de 2005 ne sont que partiellement disponibles, mais les montants reçus au titre de la gestion individuelle seraient en régression de près de 20 %.

Tableau n° 54. Montant des flux transfrontières sortants de la SACD

	(en milliers d'euros)					
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Gestion individuelle	773,65	1 091,79	3 316,13	1 163,33	1 152,97	1 082,22
Gestion collective	2 577,48	1 940,04	2 128,87	2 389,44	1 436,43	nd
Total	3 351,13	3 031,83	5 445	3 552,77	2 589,40	

Source : SACD

Les flux sortants connaissent une évolution parallèle, avec toutefois un sommet atteint dès 2002 et une régression plus marquée de volumes en 2003 et 2004. Les données disponibles pour 2005 confirment la tendance constatée depuis 2003.

Interrogée sur ces évolutions, la SACD a souligné combien globalement les flux entrants à la SACD sont supérieurs chaque année aux flux sortants. En effet, le répertoire des œuvres dramatiques, cinématographiques et audiovisuelles françaises circule et est apprécié à la différence d'autres répertoires européens qui conservent une audience plus nationale. La société indique cependant la faible influence sur l'utilisation de son répertoire à l'étranger et que des variations importantes des droits encaissés s'observent d'une année sur l'autre avec, par exemple, le succès de la comédie musicale *Notre-Dame-de-Paris* puis la cessation de son exploitation.

2 - La SACEM

Les flux transfrontières entrants et sortants retracés dans les comptes de la SACEM figurent dans les tableaux ci-dessous.

Tableau n° 55. Les flux transfrontières de la SACEM avec ses homologues étrangères

	(en milliers d'euros)					
	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Flux entrants	43 305,51	43 959,93	45 891,34	46 510,70	46 622,82	49 774,28
Flux sortants	58 009,04	66 302,49	59 194,49	65 777,62	67 473,13	74 011,68

Source : SACEM

Le volume de flux entrants progresse de près de 15 % sur la période. L'année 2005 marque une progression particulièrement nette de 6,7 % en un an. De même, les flux sortants sont en forte croissance (+ 27 %), l'année 2002 marquant une régression alors qu'au contraire, les années 2001, 2003 et 2005 enregistrent une progression supérieure à 10 % par rapport à l'année précédente. Globalement, la balance des paiements est systématiquement défavorable à la SACEM et cette tendance s'amplifie.

La SACEM souligne que l'interprétation de ces données est délicate, les flux financiers entre sociétés d'auteurs ne reflétant qu'une partie des échanges financiers intervenant à l'échelle internationale au titre du droit d'auteur : lorsqu'une œuvre est sous-éditée dans un pays, des parts de rémunération réglées aux sous-éditeurs sont ensuite reversées à l'éditeur original sans transiter par les sociétés d'auteurs.

Par ailleurs, la conclusion de contrats de représentation réciproque au titre du droit d'exécution publique avec les sociétés de pays dont l'économie est émergente, comme Armauthor en Arménie, vise dans un premier temps à les aider à devenir représentatives du répertoire international. La SACEM qui ne peut intervenir directement dans le territoire concerné pour son seul répertoire, entend ainsi disposer d'un partenaire local apte à la représenter efficacement.

3 - La SDRM

Les flux transfrontières entrants et sortants retracés dans les comptes de la SDRM figurent dans le tableau ci-dessous.

Tableau n° 56. Les flux transfrontières de la SDRM avec ses homologues étrangères

(en milliers d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Flux entrants	19 852,18	19 436,87	19 142,99	18 125,92	17 265,49	17 014,39
Flux sortants	15 798,44	16 751,13	16 999,92	17 037,19	18 062,94	17 572,63

Source : SDRM

Le volume de flux entrants s'érode sur la période, suivant un rythme qui s'accélère de 2000 à 2004 et semble s'amortir en 2005 et qu'explique, selon la SDRM, la baisse du marché du disque dans la majorité des territoires étrangers. Les flux sortants, au contraire, sont en croissance sur la période 2000-2004, sauf pour l'année 2005 qui voit une régression modérée, à un niveau qui reste toutefois supérieur aux flux sortants de 2003. Globalement, la balance des paiements, jusqu'alors favorable à la SDRM, est négative depuis 2004.

Toutefois, là encore, les règles propres au marché de l'édition phonographique font que les flux financiers entre sociétés d'auteurs ne reflètent qu'une partie des échanges financiers intervenant à l'échelle internationale au titre du droit d'auteur, en particulier du fait des pratiques de sous-édition.

4 - L'ADAMI

Le tableau suivant présente les flux financiers entre l'ADAMI et les sociétés sœurs avec lesquelles elle a passé des accords de représentation réciproque.

Tableau n° 57. Les flux financiers entre l'ADAMI et ses homologues étrangères

(en milliers d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	Cumul
Flux entrants (1)	326,24	250,47	152,95	370,86	473,87	1 100,48	2 674,87
Flux sortants (2)	88,87	361,56	437,29	1 227,09	1 026,31	2 355,62	5 496,74
Flux net (1-2)	237,37	- 111,09	- 284,34	- 856,23	- 552,44	- 1 255,14	2 821,87

Source : Adami

Si le flux global net est favorable à l'ADAMI en 2000, sur l'ensemble de la période 2000-2005, il est négatif à hauteur de 2,8 M€, seuls deux accords dégageant un flux financier net positif : GEIDANKYO (Japon) et SENA (Pays-Bas). Ce déséquilibre enregistre l'effet de la signature des accords avec BECS (Grande-Bretagne) en 2003 puis avec la *Screen Actors Guild* (SAG) américaine en 2004. Ainsi, en 2005, le solde avec BECS est déficitaire de 1,7 M€.

Si les écarts au détriment de l'ADAMI s'imposent à elle par l'effet du principe du traitement national pour les sociétés de gestion collective des Etats membres de l'Union européenne, ils sont amplifiés par une démarche volontaire dans d'autres cas. L'ADAMI a ainsi choisi de conclure des accords de représentation réciproque en application desquels elle procède à des versements au bénéfice de membres de sociétés étrangères sans percevoir de sommes en retour pour le compte de ses associés. Ainsi, du fait de l'accord conclu avec SAG, société représentant les artistes-interprètes des Etats-Unis où il n'y a pas de législation sur la copie privée, l'ADAMI reverse, sans réciprocité, pour un montant de 275 711 € en 2004 et 82 251 € en 2005, des droits portant sur l'utilisation en France de vidéogrammes des artistes représentés par SAG fixés non pas aux Etats-Unis mais sur un territoire de l'Union européenne. Avec cet accord, l'ADAMI estime qu'elle est parvenue à obtenir une sorte de reconnaissance tacite de la part des artistes américains du principe de la copie privée.

5 - La PROCIREP

Les montants collectés sur la période 2000-2005 auprès des différentes sociétés sœurs ont été les suivants :

Tableau n° 58. Montants nets reversés à la PROCIREP

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
GWFF (Allemagne)	1,27 M€	0,14 M€	0,41 M€	0,61 M€	0,93 M€	1,16 M€
EGEDA (Espagne)	-	0,06 M€	0,01 M€	-	0,03 M€	-
FILMKOPI (Danemark)	0,02 M€	-	0,02 M€	-	-	-
SEKAM VIDEO (Pays-Bas)	0,03 M€	0,05 M€	0,04 M€	-	-	-
SUISSIMAGE (Suisse)	0,05 M€	0,12 M€	0,14 M€	0,13 M€	0,20 M€	0,31 M€
PROCIBEL (Belgique)	-	0,84 M€	0,06 M€	-	0,92 M€	0,64 M€
VAM (Autriche)	-	-	0,01 M€	0,01 M€	-	0,01 M€
FRF VIDEO (Suède)	-	-	-	0,06 M€	0,08 M€	0,07 M€
Total	1,4 M€	1,2 M€	0,7 M€	0,8 M€	2,2 M€	2,2 M€

Source : PROCIREP

Les montants reversés aux sociétés sœurs sur cette même période ont été les suivants :

Tableau n° 59. Montants nets versés par la PROCIREP

(en millions d'euros)

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
GWFF (Allemagne)	1,07 M€	1,00 M€	1,93 M€	-	2,34 M€	1,55 M€
EGEDA (Espagne)	0,15 M€	0,10 M€	-	0,12 M€	-	0,28 M€
FILMKOPI (Danemark)	ns	0,07 M€	-	0,02 M€	0,08 M€	-
SEKAM VIDEO (Pays-Bas)	-	0,07 M€	0,02 M€	0,03 M€	0,01 M€	0,01 M€
SUISSIMAGE (Suisse)	0,05 M€	0,01 M€	0,03 M€	0,02 M€	0,02 M€	0,02 M€
PROCIBEL (Belgique)	0,06 M€	0,05 M€	-	0,02 M€	-	0,13 M€
VAM (Autriche)	0,06 M€	ns	0,03 M€	0,05 M€	0,01 M€	0,01 M€
FRF VIDEO (Suède)	-	0,02 M€	0,01 M€	0,03 M€	0,01 M€	-
Total	1,4 M€	1,3 M€	2,0 M€	0,3 M€	2,5 M€	2,0 M€

Source : PROCIREP

On observe que les flux entrants et sortants sont de même ordre sur la période et qu'ils sont, pour l'essentiel, générés par l'accord avec la société allemande (GWFF). Pour les autres, les droits transférés sont très limités.

La PROCIREP n'a pas mesuré les gains de productivité induits par les accords de réciprocité, mais estime que ceux-ci sont patents, dans la mesure où ces accords lui évitent de lourds travaux de recherche des ayants droit étrangers que les sociétés sœurs concernées sont mieux à même de faire.

6 - L'ANGOA

Pour ce qui concerne les flux entrants, l'origine géographique des fonds a été la suivante :

Tableau n° 60. Montants nets reversés à l'ANGOA

(en millions d'euros)

Montants nets collectés	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Belgique (AGICOA Belgium) :	0,94	4,24	0,26	8,49	-	6,33
Pays-Bas (SEKAM) :	0,03	1,48	0,45	0,51	0,56	0,39
Suisse (Suissimage) :	1,12	0,48	0,60	0,53	0,53	0,36
Allemagne (AGICOA Uhr. GmbH) :	0,50	0,43	-	-	0,66	0,74
Autres territoires :	0,01	0,61	0,45	0,66	0,83	0,67
TOTAL	2,60	7,24	1,76	10,19	2,58	8,49

Source : ANGOA

Comme le souligne l'ANGOA, la Belgique reste de loin la principale source de remontées de droits câble pour les producteurs français, du fait d'une pénétration élevée du câble dans ce pays et de la popularité en Wallonie de programmes français comme TF1. En outre, la régularisation en 2003 du litige qui existait avec les câblo-opérateurs belges depuis 1996, a donné lieu à régularisation de droits relatifs au passé. 2005 enregistre en outre l'encaissement par l'ANGOA de deux années de répartition Belgique (2003 et 2004).

Pour les flux sortants, le mode d'organisation en vigueur au sein de l'AGICOA prévoit en principe le reversement des droits directement aux ayants droit étrangers, les sociétés sœurs n'intervenant plus que marginalement en tant qu'intermédiaires. La destination des montants répartis par zone géographique a été la suivante :

Tableau n°61. Montants nets versés par l'ANGOA

(en millions d'euros)

Montants répartis	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Allemagne	0,04	0,28	0,01	-	0,10	0,16
Pays-Bas *	0,14	0,47	0,24	ns	0,54	0,54
Suisse	0,01	0,01	ns	ns	-	0,03
Belgique	ns	0,08	0,03	-	0,05	0,02
Grande-Bretagne	0,12	0,47	0,04	0,04	0,42	0,73
Etats-Unis	0,28	0,53	0,54	-	2,02	1,14
Autres pays	0,12	0,04	0,06	ns	0,37	0,23
TOTAL	0,71	1,88	0,92	0,04	3,50	2,85

Source : ANGOA

* : inclut les droits reversés à Universal BV et Fintage BV, sociétés établies aux Pays-Bas.

En 2003, des problèmes importants d'interfaçage de données de paiement entre l'ANGOA et l'AGICOA concernant les répartitions câble France avaient reporté sur 2004 la mise en répartition effective de ces droits. Quasiment aucun paiement au bénéfice d'ayants droit étrangers n'était dès lors intervenu cette année là. Depuis cette date, la résorption des retards et l'accélération des répartitions des droits câble perçus en France permet de maintenir le niveau de répartition des droits au bénéfice des producteurs étrangers (principalement américains) aux alentours de 3 M€ par an.

IV – Les coûts de la gestion transfrontière

A - La pratique en vigueur

1 - La SACD

Contractuellement, les retenues appliquées par chaque société pour couvrir ses frais de gestion sur les droits revenant à l'autre société (flux sortants) doivent être identiques à celles qu'elle applique à ses propres membres.

▫ *sur les flux entrants*

La SACD, afin de tenir compte des retenues déjà pratiquées en amont, applique un taux unique de 7% sur toutes les sommes perçues quel que soit le type de droits. Le montant des frais de gestion prélevé par la SACD au titre des années 2000 à 2005 sur tous les droits perçus des sociétés sœurs s'élève ainsi à :

Tableau n° 62. Frais de gestion prélevés par la SACD sur les droits perçus des sociétés sœurs

(en milliers d'euros)

2000	2001	2002	2003 €	2004	2005	Total de la période 2000-2005
373,34	340,52	679,81	670,76	795,26	951,73	3 811,43

Source : SACD

▫ *sur les flux sortants*

La SACD applique les mêmes retenues que celles pratiquées vis-à-vis des auteurs membres, distinctes selon le type et la nature des droits, l'imputation analytique des coûts s'effectuant sur la base d'une distinction entre les répertoires du spectacle vivant et audiovisuel. Les taux de retenue sont les suivants :

Tableau n°63. Taux de retenue pratiqués par la SACD

<p>Pour la gestion collective : Audiovisuel Taux sur les droits primaires : ▫Droit de représentation : 11% ▫Droit de reproduction : 7% Taux sur les droits secondaires : ▫Droit de copie privée : 11% ▫Droit de câble : 11% (Droit de représentation)</p>
<p>Pour la gestion individuelle : le spectacle vivant Taux sur les droits Paris : 9% Taux sur les droits Province : 13 %</p>

Depuis le 1er janvier 2004, un prélèvement spécifique de 1% réputé temporaire est en outre pratiqué sur l'ensemble des perceptions Audiovisuel et Spectacle vivant qu'elles concernent ses propres membres ou les ayants droits de sociétés soeurs.

En gestion collective, le prélèvement au titre des frais de gestion s'effectue à la source c'est à dire sur la somme brute perçue auprès de l'organisme payeur. Le montant des frais de gestion ainsi prélevé par la SACD au titre des années 2000 à 2005 s'élève à :

Tableau n° 64. Frais de gestion prélevés par la SACD sur les droits perçus au profit des sociétés sœurs

(en milliers d' euros)

2000	2001	2002	2003	2004	2005	Total sur la période 2000-2005
369,39	563,55	839,28	414,08	544,53	488,40	3 219,23

Source : SACD

S'y ajoute le montant prélevé au titre des actions culturelles et/ou sociales dit prélèvement CISAC :

Tableau n° 65. Montant du prélèvement CISAC effectué par la SACD sur les droits perçus au profit des sociétés sœurs

(en milliers d'euros)

2000	2001	2002	2003	2004	2005	Total de la période 2000-2005
299,03	339,53	325,14	341,07	335,40	364,65	2 004,82

Source : SACD

Ainsi, en 2005, les flux en provenance ou à destination de l'étranger ont généré au total environ 1,8 M€ sur les 17 M€ de retenues sur droits opérées par la SACD, soit près de 11 % de ces retenues. Cette proportion met en évidence l'importance des retenues opérées sur ces flux particuliers et leur sensibilité pour la gestion de la SACD.

Il n'est toutefois pas possible d'individualiser les prélèvements opérés et de les mentionner sur les bordereaux de paiement adressés aux membres de la SACD. En effet, les bordereaux de paiement entre SPRD mentionnent le plus souvent le montant global des prélèvements intervenus, que ce soit au titre des frais de gestion ou au titre du prélèvement CISAC. Il n'est, dès lors, pas possible de rattacher chacun de ces prélèvements aux œuvres.

2 - La SACEM

▫ *Sur les flux entrants*

La SACEM opère un prélèvement de 5,5% au titre des frais de répartition. Ce prélèvement s'ajoute à ceux auparavant opérés par les sociétés sœurs, et qui varient selon chacune d'entre elles.

La SACEM n'a pas été en mesure de préciser le montant des frais prélevés par elle (frais de gestion et prélèvements CISAC) sur les flux entrants et sortants en provenance et à destination des sociétés sœurs au titre des années 2000 à 2005.

Elle indique, en ce qui concerne les flux entrants, qu'un nombre limité de sociétés étrangères lui communique le détail de leurs prélèvements. Les états de redevances sont exprimés en droits nets et seul le montant net reçu des sociétés étrangères est comptabilisé dans les comptes de la société. Ainsi l'information sur les montants des frais de gestion prélevés par les sociétés étrangères sur les flux entrants n'est pas disponible.

La SACEM ne dispose par ailleurs que d'informations générales pour évaluer les frais de gestion appliqués par les sociétés sœurs sur les montants qu'elles lui reversent : le questionnaire adressé à la société lors de la conclusion du contrat, son rapport annuel ainsi que les états de produits et charges (relevés de perception et frais de gestion).. Certaines SPRD indiquent en outre dans leurs paiements les déductions effectuées en amont sur les montants perçus.

Le montant détaillé des frais de gestion prélevés par les sociétés sœurs n'étant pas systématiquement communiqué à la SACEM, celle-ci n'est pas en mesure d'évaluer le prélèvement total opéré ni de savoir si le prélèvement de 10 % au titre de l'action sociale et culturelle préconisé au sein de la CISAC a été mis en œuvre par la société sœur.

▫ *Sur les flux sortants*

Les prélèvements pour frais de gestion sont appliqués par la SACEM par catégories de droits distinguées dans le cadre des opérations de répartition. Les prélèvements sont effectués en cascade, le prélèvement pour frais de perception en premier lieu, puis le prélèvement pour frais de répartition ensuite.

Tableau n° 66. Application d'un prélèvement pour frais de perception de 2% et d'un prélèvement pour frais de répartition de 12% sur un montant brut réparti de 100

Montant brut :	100
Retenue pour frais de perception	2

Montant restant	98
Retenue pour frais de répartition	12

Montant net à répartir (avant prélèvement éventuel pour œuvres sociales)	86

Source : Commission permanente de contrôle

A ces prélèvements s'ajoute, au titre des droits d'exécution publique et, pour la seule catégorie des usagers communs, de reproduction mécanique, un prélèvement de 10 % du montant net à répartir au profit de l'action sociale et culturelle, conformément aux recommandations élaborées au sein de la CISAC.

Les droits mécaniques perçus auprès des radios et des télévisions et les droits phonographiques, vidéographiques et de copie privée à destination des sociétés étrangères ne supportent en revanche pas de retenue au titre des œuvres sociales.

Dans l'exemple cité ci-dessus, les prélèvements effectués par la SACEM sur les perceptions reversées à des sociétés sœurs (flux sortants) s'élèvent donc à 22,6 %. D'autres prélèvements sont ensuite effectués par la société sœur dont l'auteur est membre.

S'agissant des flux sortants, la SACEM indique que « *les prélèvements pour frais sont comptabilisés globalement au compte de gestion de la société. Ainsi, l'information sur le montant des frais de gestion prélevés sur les flux sortants vers les sociétés étrangères n'est pas disponible* ». Il en est de même pour les prélèvements CISAC.

L'organisation comptable de la SACEM ne lui permet donc pas de connaître le montant des frais prélevés sur les perceptions effectuées pour le compte des sociétés sœurs, ni de déterminer précisément le montant des frais qui ont été prélevés sur les sommes qui lui sont adressées par les SPRD sœurs.

La SACEM a en outre souligné que, sur le plan des traitements des opérations de répartition, la communication systématique, œuvre par œuvre puis ayant droit par droit, du montant des sommes brutes perçues et des déductions opérées au titre des frais de perception et de répartition entraînerait une complexité non négligeable au titre de l'édition des feuillets de répartition.

En l'absence de données détaillées, les sociétés sœurs n'ont qu'une connaissance générale des frais de gestion que la SACEM applique par la réception des rapports annuels et des états des produits et charges que la SACEM leur adresse chaque année. Cette information leur est également communiquée sur demande.

Sans méconnaître la complexité attachée à la gestion des droits et au suivi des prélèvements pour frais de gestion, la Commission permanente souligne qu'en l'absence d'informations sur les montants prélevés, aucun contrôle de ceux-ci ne peut être effectué, ni par les sociétaires, ni par elle-même.

Elle prend acte que la société affirme toutefois être prête à examiner les conditions dans lesquelles les montants prélevés à chacune de ses sociétés sœurs pourraient être individualisés en comptabilité et communiqués à chacune d'entre elles pour ce qui la concerne. La SACEM insistera en outre auprès de ses sociétés sœurs, lorsque ce n'est pas déjà le cas, pour obtenir la même information.

3 - La SDRM

Sur les flux entrants en provenance des sociétés étrangères, la SDRM n'opère aucun prélèvement pour frais. Sur les flux sortants, les frais de gestion, appliqués par catégories de droit, résultent de la superposition en cascade du prélèvement pour frais de perception puis du prélèvement sur frais de répartition.

Tableau n° 67. Application d'un prélèvement pour frais de perception de 3% et d'un prélèvement pour frais de répartition de 11% sur un montant brut réparti de 100.

Montant brut :	100
Retenue pour frais de perception	3

Montant restant	97
Retenue pour frais de répartition	11

Montant net à répartir (avant prélèvement éventuel pour oeuvres sociales)	86

Source : SDRM

Conformément à la convention-type élaborée par le BIEM, les prélèvements pour frais opérés par la SDRM sont différenciés en fonction des bénéficiaires des droits répartis :

- pour les sociétaires des sociétés membres de la SDRM : les prélèvements pour frais de perception sont décidés par le conseil d'administration de la SDRM et les prélèvements pour frais de répartition par le conseil d'administration des sociétés membres de la SDRM ;
- pour les sociétés étrangères : la SDRM applique les prélèvements définis dans les accords de réciprocité signés avec chacune des sociétés étrangères.

Cette pratique est débattue ci-après (point B-2)

4 - L'ADAMI

Ainsi que l'AEPO-*Artis* l'a fait valoir à la Commission européenne en réponse à sa consultation, les accords de représentation réciproque entre sociétés d'artistes-interprètes prévoient expressément qu'il n'y a pas de frais de gestion prélevés sur les flux entrants. Les frais de gestion étant liés au travail de répartition, ils sont donc prélevés par la société qui effectue ce travail, et n'affectent donc que les flux sortants sur lesquels ils sont prélevés en amont de la répartition des rémunérations individualisées que les sociétés se reversent.

L'ADAMI n'a qu'une connaissance générale des modalités de calcul des frais de gestion ainsi prélevés par les sociétés sœurs, au travers des informations qui figurent dans les différents rapports de gestion et bilans qu'elles publient. Pour le reste, elle ne dispose pas de moyen de contrôle qui lui permettrait de déterminer si les frais de gestion prélevés sur les droits qui lui sont reversés ont fait l'objet du traitement national, ou, à l'inverse, si des majorations spécifiques leur ont été appliquées.

La société dispose pour ce qui la concerne d'un tableau analytique des coûts induits par le traitement des flux financiers avec les sociétés étrangères dont il ressort notamment que les traitements afférents aux flux entrants génère des coûts, évalués à 73 000 € pour les seuls coûts salariaux et sans celui des traitements informatiques. Cette charge est imputée sur les coûts généraux de la répartition. Selon l'ADAMI, les sociétés avec lesquelles elle a des accords procèdent de la même manière et il y a ainsi, sans prélèvement additionnel, un mécanisme naturel d'équilibrage des coûts. Une telle pratique apparaît conforme au respect du principe du traitement national.

Les accords de représentation réciproque permettent aussi d'externaliser des opérations vers la société sœur et donc de réduire certains coûts. Ainsi, en 2005, l'ADAMI a payé près de 6 000 artistes *via* des sociétés étrangères. Cette masse de bénéficiaires représente autant d'artistes que l'ADAMI n'a pas à gérer directement et donc autant de coûts de gestion non exposés.

5 - La PROCIREP

La PROCIREP prélève quant à elle des frais de gestion sur les flux entrants comme sur les flux sortants, les droits relevant du champ des accords de représentation réciproque faisant ainsi l'objet d'un double prélèvement de frais de gestion : par la société qui décompte les droits (frais liés à l'identification des œuvres et aux opérations de répartition) et par celle qui verse les droits aux ayants droit concernés (frais liés à l'identification des ayants droit).

Les frais de gestion perçus par la PROCIREP lors du paiement aux ayants droit des flux entrants étaient de 5,2% en 2006. Par ailleurs, les accords de réciprocité conclus par la PROCIREP prévoient en la matière un plafonnement des frais de gestion pratiqués par ses sociétés sœurs (de 6 à 10% selon les pays), si bien que la société estime que le total des deux niveaux de frais de gestion pratiqués (inférieur à 15%) reste raisonnable pour ce qui concerne EUROCOPYA.

Un tel dispositif peut sembler paradoxal du point de vue des ayants droits concernés, puisque la signature d'un accord de réciprocité induit un double prélèvement sur les droits qui sont versés aux producteurs, alors qu'il n'y aurait en principe qu'un seul prélèvement, par la société décomptant et répartissant lesdits droits, dans le cas où un tel accord ne serait pas conclu. La PROCIREP fait cependant observer qu'en pratique, pour tous les pays où une rémunération pour copie privée est reconnue au bénéfice des producteurs français, un accord de réciprocité a été conclu avec la société nationale de gestion collective en charge du reversement de cette rémunération copie privée au profit des producteurs français. Il n'existerait donc pas à sa connaissance de pays étranger où une rémunération pour copie privée serait servie directement aux producteurs français par la société nationale²⁶¹.

Une telle observation ne dispense cependant pas d'examiner, comme on le fera ci-après, les justifications de cette dualité de prélèvement imposée à la gestion des flux transfrontières ni de l'analyser au regard de l'application du principe du traitement national.

6 - L'ANGOA

En 2006, les frais de gestion, prélevés par l'ANGOA sur les montants répartis au titre des droits collectés en France sont de 12,5% (pour 13% en 2005), la société assurant l'ensemble du traitement à l'exception de l'identification des ayants droit qui est à la charge de l'AGICOA. A ce titre, et pour contribution à ses frais généraux de représentation, cette dernière se voit reverser 3% de ces 12,5%. Les frais de gestion appliqués aux droits collectés en France et répartis à des ayants droit français sont aussi de 12,5% (13% en 2005).

L'ANGOA prélève par ailleurs des frais de gestion sur les flux entrants puisque 2,5% (3% en 2005) sont retenus sur les montants répartis au titre des droits collectés à l'étranger *via* les différents représentants locaux de l'AGICOA, et pour lesquels l'ANGOA n'assure que la phase finale de répartition. Ce pourcentage s'ajoute à celui prélevé à la source par la société sœur. La société souligne cependant qu'il aboutit à un total de frais de gestion raisonnable puisqu'il resterait inférieur à 13%.

Ces frais de gestion, qui sont déterminés en fonction des prévisions de répartitions ANGOA pour les différents types de droits concernés et du niveau prévisionnel de ses frais de fonctionnement, sont de même ordre que ceux prélevés dans le système antérieur. Les nouvelles modalités de gestion n'ont donc pas permis à ce stade d'en diminuer le coût.

²⁶¹ La PROCIREP ajoute que cette observation vaut même pour l'Italie, malgré l'absence d'accord de réciprocité, le traitement adopté dans ce pays par l'ANICA aboutissant à exclure tous les producteurs étrangers du bénéfice de la copie privée audiovisuelle italienne.

L'ANGOA estime néanmoins que ces nouvelles modalités présentent un bilan coût/avantage positif pour les ayants droit dans la mesure où le rapatriement vers l'ANGOA des modalités de calcul des répartitions et de définition du répertoire à rémunérer au titre des droits collectés en France devrait lui permettre de suivre plus précisément les répartitions des droits câble France et de réduire significativement le taux de droits non répartis et prescrits après dix ans²⁶². La résolution des contentieux en cours en France, en particulier avec les câblo-opérateurs membres de l'AFORM, devrait toutefois, selon l'ANGOA, permettre à terme une nette réduction du taux de frais de gestion qu'elle pratique.

B - Systèmes de prélèvement et principe du traitement national

L'examen des prélèvements ainsi opérés par les sociétés françaises dans leur gestion des flux transfrontières fait apparaître un certain nombre de particularismes méritant d'être examinés au regard du principe du traitement national, dont la portée en matière de frais de gestion reste à préciser.

1 - Le « prélèvement CISAC »

En matière audiovisuelle, la SACD, on l'a vu, applique sur les flux sortants, en sus des frais de gestion, un prélèvement de 10 % au titre de l'action sociale et culturelle en vertu des recommandations de la CISAC qui préconise à ses membres d'établir ce type de prélèvement.

Cependant, ce « prélèvement CISAC » n'est effectué que sur les flux sortants versés aux sociétés sœurs, et non sur les montants versés aux membres de la SACD²⁶³. La conformité d'une telle pratique au principe du traitement national n'est pas certaine, le membre adhérent de la société sœur étant soumis à un prélèvement qu'un membre direct de la SACD ne subit pas.

Il est vrai que le « prélèvement CISAC » est le fruit de l'accord librement conclu entre les sociétés sœurs et qu'il peut éventuellement trouver une forme de réciprocité dans le cas où la pratique des sociétés sœurs concernées conduit à ce qu'il frappe également les flux entrants et sortants.

Toutefois, cette pratique ne résultant pas de dispositions normatives, nationales ou internationales, la Commission permanente suggère au minimum que la SACD informe plus clairement ses membres de l'existence d'un tel prélèvement les affectant lorsqu'ils reçoivent des sommes en provenance de l'étranger. En effet, son existence n'est pas mentionnée sur le site internet de la SACD²⁶⁴ et les montants prélevés en amont par les sociétés sœurs ne figurent pas sur les bordereaux de paiement adressés aux auteurs membres de la SACD.

Une meilleure transparence sur ce point pourrait modifier le comportement des auteurs. En effet, la différence de traitement dont il est l'objet pourrait conduire un membre d'une société sœur à adhérer directement à la SACD, économisant le montant de ce prélèvement CISAC ainsi que les frais de répartition prélevés ultérieurement par la société de son pays d'origine sur les montants versés dans le cadre d'accords de réciprocité. Inversement, s'ils étaient mieux informés, les membres de la SACD pourraient juger intéressant d'adhérer directement à une société sœur pour un territoire particulier, ce que les statuts de la SACD permettent désormais, afin d'éviter le prélèvement CISAC effectué par la société sœur.

²⁶² L'objectif conventionnel fixé avec l'AGICOA est de réduire ce taux de 35% à 15% au 30 juin 2007 pour ce qui concerne les répartitions relatives à 2004 et aux années postérieures et ce, à un niveau de frais de gestion ANGOA qui devrait rester stable en valeur absolue. Si tel n'était pas le cas, l'article 9 du protocole de mars 2006 prévoit que l'AGICOA serait alors en droit de mettre fin au dit protocole.

²⁶³ La pratique de la SACD diffère en cela de celle de la SACEM qui applique ce prélèvement sur l'ensemble des flux, qu'ils soient à destination des sociétés sœurs ou versés à ses propres membres.

²⁶⁴ En revanche, le produit du prélèvement CISAC apparaît clairement dans les comptes, mais son origine n'est pas explicitée.

Une limite à de telles modifications de comportement subsiste : un auteur étranger ne peut adhérer à la SACD que s'il n'a pas cédé son droit exclusif à rémunération pour l'exploitation de son œuvre. Or, dans de nombreux cas, ce droit a été cédé au producteur et l'auteur ne peut donc adhérer à la SACD. Sa seule possibilité est alors de demeurer membre de la SPRD de son pays et de se faire rémunérer *via* les accords de réciprocité conclus. En ce qui concerne le droit à rémunération pour l'exception de copie privée, tout auteur, même non membre, peut retirer auprès de la SACD les sommes identifiées à son profit.

La SACD fait pour sa part valoir que, du fait de la législation applicable dans la plupart des pays étrangers et des modalités de perception des droits d'auteur dans ces pays, notamment de l'interprétation qui y est donnée à la notion de première exploitation locale de l'œuvre, les œuvres françaises à l'étranger sont victimes d'une discrimination de fait et que trop souvent leur rémunération est bien inférieure à ce qu'elle devrait être eu égard au volume des œuvres exploitées. Appliquer le prélèvement CISAC sur les droits audiovisuels destinés aux sociétés étrangères serait ainsi une manière de rétablir quelque peu l'équilibre en faveur des membres de la SACD, ce prélèvement bénéficiant en outre à la communauté des auteurs en étant affecté aux actions sociales et culturelles de la société.

La Commission permanente prend cependant acte de ce que la SACD s'est engagée à entamer une réflexion pour faire évoluer sa pratique sur ce point.

2 - Le prélèvement de la SDRM

En matière de reproduction mécanique et conformément aux accords-types du BIEM, les taux de prélèvement pour frais de gestion sont fixés dans les accords de représentation réciproque qui lient la SDRM et ses homologues étrangères. Par conséquent, ce sont ces taux contractuels de frais de gestion qui s'appliquent aux flux de droits adressés aux SPRD sœurs et ils diffèrent de ceux pratiqués, *via* la SDRM, sur les flux destinés aux membres de la SACEM. Ce n'est donc pas le principe du traitement national qui est mis en œuvre mais la clause réciproque fixant les taux de prélèvement applicables.

La SDRM fait valoir que le principe du traitement national s'impose aux Etats, qui sont tenus d'assurer que les auteurs étrangers bénéficient des droits qu'ils reconnaissent à leurs nationaux dans les lois qu'ils adoptent en matière de droit d'auteur. En revanche, les sociétés de perception et de répartition de droits dès lors qu'elles ne méconnaissent pas pour les auteurs étrangers le bénéfice du contenu des droits prévus par leur loi nationale, conserveraient la faculté de déterminer librement tout ce qui n'en relève pas, notamment les modalités de perception et de répartition des redevances et les prélèvements dont ils sont assortis. La SDRM en déduit que, même si une pratique différente est suivie pour le droit d'exécution publique, il ne serait donc pas contraire au principe du traitement national que des accords de représentation réciproque prévoient des taux de prélèvement spécifiques applicables aux redevances que chaque société d'auteurs signataire verse à l'autre société. Elle souligne également qu'une pratique identique est suivie par toutes les sociétés étrangères du droit de reproduction mécanique.

Même si l'on accepte cette interprétation, elle trouve pour limite qu'il serait sans doute difficile de faire admettre comme conforme au traitement national des pratiques tarifaires spécifiques qui en arriveraient à réduire de manière indiscutablement discriminatoire la réalité pour les étrangers du « contenu » des droits reconnus par la législation nationale. La vérification du bénéfice effectif de celle-ci ne saurait donc totalement ignorer l'incidence des pratiques de prélèvement sur la rémunération nette versée aux ayants droit. Dès lors, le principe de traitement national inciterait à éviter toute distorsion manifeste et non justifiée par des éléments objectifs entre les taux de prélèvement respectivement appliqués aux flux transfrontières et aux flux internes.

La Commission permanente recommande donc qu'au-delà de l'invocation du caractère réciproque de leur mise en œuvre, une transparence soit assurée sur les coûts spécifiques de gestion fondant le niveau des prélèvements opérés sur les flux étrangers en vertu de l'accord-type du BIEM.

3 - Les pratiques de double prélèvement

La Commission européenne, à l'occasion de la consultation du 6 juin 2006 portant plus particulièrement sur la copie privée, a contesté la pratique découlant de certains accords de réciprocité d'une double déduction de frais de gestion : par la société qui collecte les droits et qui les reverse aux sociétés sœurs, et par celle qui les distribue aux ayants droit.

On l'a vu, exception faite de l'ADAMI et du système propre à la SDRM, la pratique d'un tel double prélèvement est, de fait, à la base des accords conclus tant par la SACD et la SACEM que par la PROCIREP et l'ANGOA.

Une discussion détaillée sur cette pratique a été conduite à l'occasion du présent contrôle avec ces deux dernières sociétés qui en ont défendu le principe en des termes comparables.

Elles ont notamment fait valoir qu'au regard du principe du traitement national, il fallait distinguer les frais de gestion pratiqués sur le reversement de droits collectés en France et ceux pratiqués sur le reversement de droits perçus depuis l'étranger *via* les sociétés sœurs.

S'agissant des droits perçus en France, la politique suivie ne soulèverait pas de difficulté juridique, puisque les mêmes frais de gestion sont pratiqués sur les droits mis en répartition au profit d'un producteur français et sur ceux mis en répartition au profit d'un producteur étranger²⁶⁵. Pour ce qui est des frais éventuellement prélevés en sus par la société étrangère par laquelle transitent certains des droits reversés, les deux sociétés françaises se limitent à rappeler formellement que la question relève de la responsabilité de ladite société étrangère.

La PROCIREP rappelle en outre que les accords de réciprocité qu'elle conclut comprennent une clause stipulant que chaque partie s'engage à appliquer sur les sommes qu'elle aura collectées pour le compte des détenteurs de droits représentés par l'autre partie, les mêmes retenues pour frais de gestion que celles qu'elle applique sur les sommes collectées pour le compte des détenteurs de droits qu'elle représente. La société n'est cependant pas en mesure d'assurer que tel est bien le cas. Sa connaissance des mécanismes de calcul des frais de gestion des sociétés sœurs repose, en effet, pour l'essentiel sur des informations issues des rapports de gestion des sociétés concernées et des réunions d'information *Eurocopya*, même si elle souligne que « *l'absence de contrôle systématique sur les frais de gestion pratiqués par nos sociétés sœurs ne procède nullement d'une impossibilité pratique de procéder à un tel contrôle* ».

S'agissant des frais prélevés sur les droits reversés sur les flux entrants en sus des frais de collecte pratiqués par les sociétés sœurs, les rémunérations concernées représentent une part résiduelle des sommes gérées pour le compte des producteurs français, ce qui explique que d'autres priorités de contrôle aient été retenues que celui des frais prélevés par la société sœur. En outre, la superposition de prélèvements opérée sur ces flux n'implique pas, selon la PROCIREP et l'ANGOA, de discrimination de traitement puisque tous les ayants droit français sont *a priori* dans la même situation, aucun d'entre eux ne bénéficiant de reversements directs en provenance d'une société de gestion collective étrangère. Toutes ces dernières ont en effet conclu soit un accord bilatéral avec la PROCIREP destiné à accélérer et assurer l'exhaustivité de la remontée de ces droits au profit des ayants droit français. De même, les démarches de revendication qu'un producteur français resterait libre de faire auprès des différentes sociétés étrangères membres de l'AGICOA s'avèrent en réalité complexes sans garantir l'exhaustivité de la remontée des droits, ce qui conduit toujours en pratique à passer par l'ANGOA.

²⁶⁵ Pour la PROCIREP, qu'il soit ou non représenté par une société de gestion collective étrangère avec laquelle a été conclu un accord de réciprocité.

La PROCIREP estime par ailleurs que la double imputation de frais de gestion est justifiée par le coût majoré pour le reversement aux producteurs français de sommes en provenance de l'étranger et par les opérations de répartition correspondantes : lorsque les droits sont reversés depuis l'étranger, seules les œuvres françaises correspondantes sont mentionnées et la société doit donc effectuer un travail complémentaire d'identification des ayants droit français comme le traitement administratif des paiements. De même, l'ANGOA fait valoir que le prélèvement opéré sur les droits qui lui sont reversés en provenance de l'étranger correspond à des tâches complémentaires qui lui incombent : gestion et maintenance des déclarations, revendications de droits des producteurs français au sein de la base IRRIS de l'AGICOA, traitement administratif des paiements, assistance dans la gestion des conflits etc.

En outre, selon la PROCIREP, ce système n'est pas pénalisant pour les producteurs car il leur évite d'effectuer individuellement l'ensemble des démarches nécessaires à la déclaration et au contrôle de leurs droits auprès de chacune des sociétés de gestion collective étrangères chargées de la gestion des droits de copie privée en Europe, l'expérience montrant que de telles démarches sont en réalité complexes et loin de garantir l'exhaustivité de la remontée des droits au profit dudit producteur. Le supplément de frais de gestion pratiqué trouve donc pour contrepartie une meilleure garantie dans l'exhaustivité des remontées de recettes par rapport à une démarche individuelle. Dans ces conditions, selon la PROCIREP, les producteurs ne seraient en réalité nullement pénalisés par ces accords.

La Commission permanente tout en donnant acte à la PROCIREP et à l'ANGOA des divers arguments apportés l'appui de ce système, observe qu'il découle également de ces mêmes arguments que :

- même si ce système est mis en œuvre de manière réciproque, il aboutit bien à ce que les flux transfrontières subissent un prélèvement global sensiblement supérieur aux droits gérés par chaque société pour ses ayants droit résidents ;

- les surcoûts de gestion invoqués à cet égard ne font pas l'objet d'une évaluation analytique pouvant être objectivement rapproché de cet écart tarifaire, lequel est d'ailleurs plus de deux fois supérieur pour la PROCIREP à celui pratiqué, en invoquant le même motif, par l'ANGOA (5,2% au lieu de 2,5%) ;

- l'application effective par les sociétés sœurs de leurs engagements contractuels quant au niveau absolu et relatif des prélèvements n'a pas fait l'objet de contrôles systématiques ;

- les ayants droit concernés ne peuvent donc disposer d'une information explicite, fiable et précise ni sur la réalité globale des prélèvements opérés sur leurs droits ni sur la justification de l'écart introduit au titre de la gestion transfrontière.

Des observations comparables peuvent être faites sur la pratique de double prélèvement de la SACD et de la SACEM. Elles s'imposent tout particulièrement, pour la première, dans la mesure où la pratique du double prélèvement se cumule avec l'application aux seuls flux transfrontières sortants du « prélèvement CISAC », pour la seconde, au vu de la méconnaissance qu'elle reconnaît tant de la réalité des frais retenus par ses sociétés sœurs que du montant individuel qu'elle-même prélève sur les flux entrants.

Dans ces conditions, un effort accru de transparence reste au minimum indispensable à l'égard de tous les ayants droit concernés tant sur le niveau global de frais de gestion résultant du cumul des prélèvements opérés par les deux sociétés liées par un accord de réciprocité que sur les coûts propres à la gestion des flux entrants justifiant qu'il fasse l'objet d'une retenue additionnelle. Il convient, en effet, qu'au-delà des avantages pratiques invoqués, il puisse être établi que le système mis en place est exempt de toute rupture de l'égalité de traitement entre catégories d'ayants droit.

Chapitre VII

L'avenir des accords de réciprocité et la gestion internationale des droits

I – Les débats au niveau européen

A - Les hypothèses de la Commission européenne sur les droits musicaux en ligne

Dans l'étude d'impact du 7 juillet 2005, la Commission européenne affirmait qu'il fallait « *permettre aux titulaires de droits d'autoriser une société de gestion collective des droits de leur choix à gérer leur œuvre dans l'ensemble de l'Union européenne. Il en résulterait un environnement compétitif pour la gestion transfrontalière des droits d'auteur et cela améliorerait considérablement les revenus potentiels des titulaires* ». Elle estimait en effet que l'absence de concurrence entre les sociétés de gestion européenne avait conduit ces dernières à une gestion laxiste, peu optimisée et peu réactive aux nouvelles technologies.

La recommandation d'octobre 2005 reprend les principes de ce document de manière assouplie puisque son article 5.d n'exclut plus que les sociétés d'auteurs se confient la gestion de leur répertoire respectif par des "accords spécifiques".

Sur le fond, trois options sont envisagées : l'option 1 serait de ne rien faire, l'option 2 consisterait à éliminer les restrictions territoriales et les clauses discriminatoires des accords de représentation réciproque ; l'option 3 conduirait à donner aux titulaires de droits la possibilité d'autoriser la société de gestion collective de leur choix à gérer leurs droits pour l'ensemble de l'Union européenne.

L'option 3, qui remet en cause le dispositif actuel des accords de représentation réciproque en mettant fin au principe de l'exclusivité territoriale, en donnant la possibilité aux ayants droit d'autoriser la société de leur choix pour gérer leurs œuvres dans l'ensemble de l'Union européenne, est celle privilégiée par la Commission européenne. Il s'agit en d'autres termes de mettre fin au système actuel qui accorde aux sociétés de gestion collective un monopole de fait dans leur pays respectifs, puisque les ayants droit n'auraient que peu le choix de recourir aux services d'une autre société, forcément basée dans un pays étranger (même si rien ne l'interdit).

B - Les accords de Santiago et de Barcelone et la communication de griefs du 31 janvier 2006

Les accords de Santiago (2000) et les accords de Barcelone (2001), visant respectivement les droits d'exécution publique et de reproduction mécanique, modifiaient dans le domaine de l'Internet les accords de représentation réciproques entre sociétés de gestion des droits afin qu'elles puissent désormais délivrer des autorisations pour le répertoire des autres sociétés pour le monde entier. Afin d'éviter qu'un libre choix complet des usagers leur permette de privilégier systématiquement les conditions les moins avantageuses aux auteurs, ce dispositif était tempéré par une clause dite de résidence économique s'imposant aux exploitants de sites.

La Commission européenne (direction générale Concurrence) a estimé que cette dernière clause était contraire aux règles du droit de la concurrence communautaire (article 81 du Traité C.E.), ce qui a conduit les sociétés d'auteurs à mettre un terme aux accords de Santiago et aux accords de Barcelone à compter du 31 décembre 2004.

Le retour à la situation antérieure contraint à nouveau les exploitants de sites à solliciter soit des autorisations multi-territoriales mais mono-répertoires des sociétés dont ils utilisent le répertoire, soit, à l'inverse, une autorisation multi-répertoires mais mono-territoire de chaque société sur le territoire de laquelle ils exercent leur activité.

Estimant que cette situation faisait obstacle à la diffusion internet laquelle est par nature multi-territoriales et multi-répertoires, la direction générale Concurrence a adressé la communication de griefs du 31 janvier 2006. Celle-ci considère notamment que les sociétés de gestion collective sont, du fait de leur principe de limitation territoriale, susceptibles d'enfreindre l'article 81 du traité C.E. relatif à la libre concurrence en raison de l'obligation faite à un auteur d'un État donné de transférer ses droits à la société de gestion collective de son pays et l'obligation faite à l'utilisateur de s'adresser à la société du pays en raison du principe de territorialité. Il s'agit selon la Commission européenne de deux aspects entravant la concurrence.

La CISAC et les sociétés d'auteurs concernées ont répondu par écrit en avril 2006 à la communication des griefs tandis que, conformément à la procédure prévue, la Commission européenne a organisé une audition orale des parties concernées à Bruxelles en juin 2006. La procédure n'est pas achevée à ce jour.

Dans sa réponse du 13 avril 2006, la CISAC s'est attachée à plaider pour le maintien de la clause relative à la territorialité, dont la Commission européenne demandait le retrait, en avançant les raisons suivantes :

- les sociétés d'auteurs ne peuvent par nature être en situation de concurrence vis-à-vis des utilisateurs car chacune d'entre elles dispose d'un répertoire qui est unique ;

- il n'est pas dans l'intérêt des diffuseurs que soient remis en cause les accords de représentation réciproque puisqu'ils souhaitent pouvoir continuer à obtenir facilement, *via* un guichet unique, une seule autorisation leur permettant d'exploiter les œuvres figurant dans le répertoire mondial ;

- l'approche de la Commission européenne sur la concurrence entre les sociétés d'auteurs risquerait d'aboutir à la fragilisation du système du guichet unique et à une baisse de la rémunération des créateurs, ce qui aurait à terme de graves conséquences, tant pour les industries culturelles européennes, que pour le dynamisme et la diversité de la culture européenne en faveur desquels la Commission européenne s'est publiquement engagée ;

- les créations culturelles ne peuvent pas être comparées à des biens ou des services ordinaires, comme l'a souligné la convention de l'UNESCO pour la diversité culturelle ;

- si les opérateurs par satellite voulaient vraiment offrir à leurs clients un service paneuropéen avec des programmes transnationaux, ce ne sont ni la CISAC ni les sociétés d'auteurs européennes qui les en empêcheraient puisque ce type de licence pour la diffusion directe par satellite existe depuis 1987.

C - La consultation européenne sur l'avenir de la copie privée

A travers les documents de consultation de 2004 et de 2006 sur ce sujet, la direction générale Marché intérieur affirmait que le périmètre des actes légitimes de copie privée et de la «compensation équitable» qui s'y attache pour les titulaires de droits doit prendre en compte le développement de mesures techniques de protection (MTP) ou de dispositifs de type DRM (*Digital rights management*) incluant la gestion des paiements, qui, supposait-elle, autoriseraient un contrôle direct et général de ce type d'utilisations pour les œuvres sur support numérique.

Dans ces circonstances, trois orientations stratégiques étaient envisagées :

- ne rien faire et laisser le marché s'adapter ;
- modifier la directive 2001/29, notamment les dispositions relatives à la compensation pour copie privée en supprimant la faculté laissée aux Etats membres de fixer les modalités et les barèmes de cette compensation ;
- établir des lignes directrices au moyen d'une nouvelle recommandation qui orienterait les Etats membres dans l'évaluation de la disponibilité et du niveau d'utilisation des systèmes de gestion numérique des droits et encouragerait la transparence dans le domaine de la perception et de la répartition des droits issus de la compensation pour copie privée.

Les compensations pour copie privée sont un instrument « *imprécis* » destiné à compenser un « *tort économique présumé* », les sociétés de gestion collective sont opaques, etc. Bien que ce document se présente comme un questionnaire ouvert, il suggère manifestement une issue dans laquelle la copie privée et sa rémunération ne subsisteraient que pour les œuvres fixées sur support analogique et seraient supprimées pour celles fixées sur support numérique dont les DRM seraient réputées pouvoir contrôler en gestion exclusive l'ensemble des utilisations. Cette formule ne manquerait pas d'affecter fortement à terme le niveau de la rémunération, l'activité des sociétés qui sont plus particulièrement attachées à sa collecte (en France, SORECOP et COPIE-France) ou à sa répartition (ADAMI ET SPEDIDAM, PROCIREP, etc.) et l'ampleur des actions d'intérêt général dont elle constitue (en France notamment) la principale ressource.

L'examen d'une telle solution a cependant, on l'a vu, été différé par le président de la Commission européenne et le Parlement. Elle aurait d'ailleurs été en rupture avec les dispositions de la directive de 2001 qui reconnaissait la copie privée sans la restreindre à l'analogique comme l'une des « *exceptions et limitations* » que les Etats membres pouvait pratiquer, et posait même désormais comme condition impérative qu'elle s'assortît d'une « *compensation équitable* » (article 5.2.b).

II - Les positions des sociétés françaises

A – Hypothèses pour la gestion des droits en ligne

De manière générale, le GESAC a, dans un document de juillet 2005, opposé à la volonté de la Commission européenne d'intervenir en matière de gestion interne des sociétés de gestion collective que « *le cadre réglementaire pour la gestion collective est de la responsabilité des Etats membres et que le besoin d'une directive communautaire est loin d'être démontré.* » Il rappelait que les systèmes nationaux tenaient compte de « *spécificités locales qui doivent être respectées et sont difficiles de transposer d'un pays à l'autre* », en mentionnant à titre d'exemple « *l'arbitrage, qui fonctionne dans les pays nordiques, mais est peu compatible avec les traditions des pays latins* ».

S'agissant des droits en ligne, la SACEM considère que l'étude d'impact précitée de juillet 2005 émanant de la direction générale Marché intérieur procède d'un point de vue différent de celui défendu par la direction générale Concurrence (exprimé lors de la communication des griefs précitée) qui privilégie la mise en concurrence des sociétés d'auteurs à l'égard des usagers : l'étude d'impact privilégie en effet l'option 3 décrite *supra* tandis que la communication des griefs se réfère à l'option 2. En présence de deux approches contradictoires, la SACEM considère que la gestion collective des droits d'auteur en Europe est dans une phase d'incertitude et de reconstruction.

L'option 3 retenue par la direction générale Marché intérieur présente, selon la SACEM, l'avantage de vouloir assurer une protection efficace des ayants droit en évitant une mise en concurrence des sociétés d'auteurs pour le même répertoire à l'égard des usagers. Dans cette

visée, la direction générale suggère les directives suivantes s'inscrivant logiquement dans l'option 3 :

- les ayants droit doivent se regrouper au sein de quelques sociétés d'auteurs en Europe ;
- ces sociétés délivreront des autorisations aux exploitants pour l'ensemble du territoire européen (autorisation multi-territoires) mais pour leur seul répertoire (autorisation mono-répertoire), sans donner mandat à d'autres sociétés d'auteurs de les représenter à l'étranger ;
- ces quelques sociétés, puissantes par le nombre d'ayants droit qu'elles regrouperaient et n'étant pas en concurrence les unes avec les autres vis-à-vis des usagers puisque n'offrant pas le même répertoire, seront à même de protéger efficacement les ayants droit à l'égard des usagers.

La SACEM considère que cette option comporte toutefois divers inconvénients :

- manque de réalisme dans le fait de considérer que les ayants droit vont nécessairement quitter leur société nationale pour intégrer l'un des quelques pôles habilités à délivrer des autorisations transfrontières ;
- difficulté pour une société de gérer directement son répertoire à l'égard d'exploitants situés dans 24 autres Etats membres de l'Union européenne ;
- obligation pour les exploitants d'obtenir autant d'autorisations mono-répertoire qu'ils utilisent de répertoires de sociétés distinctes ;
- risque d'affaiblissement et de fragilisation des petites sociétés et des petits répertoires, au détriment de la diversité culturelle, non indispensables pour les exploitants, lesquels seront incités par le système soit à ne pas les utiliser pour n'avoir pas à négocier des accords spécifiques les concernant soit à les utiliser sans autorisation.

Elle souligne notamment que, dans le cadre de la recommandation du 18 octobre 2005, les éditeurs multinationaux sont en train de retirer leurs droits en ligne du réseau traditionnel des accords de représentation réciproque entre sociétés d'auteurs pour en négocier la gestion pour l'Europe avec la ou les sociétés d'auteurs leur offrant les conditions qu'ils estiment les plus favorables, à charge pour lesdites sociétés de conclure éventuellement à leur tour des accords avec d'autres sociétés d'auteurs pour qu'elles les représentent dans certains territoires.

Parallèlement, dans la ligne d'orientations tracées par le GESAC en juillet 2005, les sociétés d'auteurs travaillent à la mise au point d'un régime de délivrance de licences :

- multi-territoires et multi-répertoires, de manière à répondre au souhait des usagers d'avoir accès grâce à un guichet unique à tous les droits qui leur sont nécessaires ;
- susceptibles d'être délivrées par plusieurs sociétés d'auteurs quelle que soit la localisation géographique de l'utilisateur afin d'éviter que les sociétés d'auteurs se voient reprocher de porter atteinte au droit de la concurrence en procédant entre elles à une répartition géographique des marchés ;
- tout en évitant que les sociétés d'auteurs soient en concurrence sur le même répertoire à l'égard des usagers.

Le moyen pour y arriver serait, selon la SACEM, que les sociétés d'auteurs définissent strictement les conditions dans lesquelles chacune d'elles est habilitée à autoriser l'utilisation du répertoire des autres sociétés d'auteurs quant aux tarifs, aux commissions pour frais, aux règles de répartition, aux outils de gestion applicables, de manière à ce que les conditions de gestion entre les sociétés d'auteurs soient harmonisées et que ces sociétés ne soient dès lors pas en situation de concurrence à l'égard des usagers. La gestion des droits des éditeurs multinationaux pourrait elle-même s'inscrire dans ce cadre.

L'ADAMI²⁶⁶ a indiqué qu'une mise en concurrence de l'ensemble des sociétés de droit, pour toutes leurs activités, aurait pour effet de démanteler les structures actuelles de la gestion collective en Europe puisqu'elle entraînerait la disparition ou l'appauvrissement d'un grand nombre de sociétés, notamment les plus petites, avec des conséquences nombreuses et graves pour leurs ayants droit. En outre, elle rappelle que la gestion collective ne relève pas d'une simple

²⁶⁶ Document du 28 juillet 2005 transmis à la Commission européenne.

concurrence entre sociétés, dans la mesure où elle bénéficie aussi aux utilisateurs et contribue à donner corps à l'Europe de la culture en ce qu'elle permet notamment le développement des échanges culturels tout en garantissant une juste rémunération des ayants droit.

Cette même société souligne plus particulièrement que l'option 3 privilégiée par la direction générale Marché intérieur est inapplicable à la gestion des licences légales que constituent la « rémunération équitable » et les redevances pour copie privée qui se heurteraient à de grandes difficultés pratiques dans une répartition transnationale et où les disparités entre législations pourraient inciter les ayants droit à s'inscrire dans les sociétés échappant aux prélèvements opérés pour des actions d'intérêt général, tel celui imposé par la loi française sur la copie privée.

Bien que non directement concernée par la consultation de juillet 2005 menée par la Commission européenne, la PROCIREP a transmis, le 16 septembre 2005, au ministère chargé de la culture les remarques que les propositions faites appelaient de sa part : elle considère que la gestion territoriale des droits n'est pas de nature discriminatoire et n'est donc pas favorable à une remise en cause de la compétence nationale des sociétés de gestion collective. Elle n'est pas en accord avec l'option 3, et estime qu'il n'est pas véritablement démontré par la Commission européenne que les accords de représentation réciproque soient source d'inefficacité dans la gestion et la répartition des droits. En outre, le schéma proposé aboutirait à un fractionnement des autorisations similaire au système actuel : plusieurs sociétés gérant différents ayants droit au niveau européen se substituant à plusieurs sociétés gérant pour chaque territoire l'ensemble d'une même catégorie d'ayants droit.

L'ANGOA enfin, bien que n'étant pas liée par des accords de représentation réciproque, a indiqué à la Commission permanente qu'elle s'associait pleinement à la position ainsi exprimée par la PROCIREP.

Ainsi qu'il a été observé à propos de l'expérience de l'AGICOA, la Commission permanente rappelle les difficultés que pourrait rencontrer en de multiples domaines un organisme de gestion paneuropéen : prise en compte suffisamment complète des droits à représenter et distribution dans des délais raisonnables, conciliation des interprétations d'un même corpus de règles, détermination de règles de répartition satisfaisantes pour tous etc. et pour générer des gains effectifs sur les frais de fonctionnement. Elle souligne aussi que la réduction des frais de fonctionnement ne serait pas garantie pour autant.

B - La défense de la rémunération pour copie privée

Malgré un délai de réponse particulièrement serré²⁶⁷, la consultation organisée par la Commission européenne en juin 2006 sur l'avenir de la copie privée a suscité des réponses largement convergentes des sociétés concernées en faveur de cette exception et de l'efficacité de son mode de rémunération face à un document considéré par elles comme reflétant de manière unilatérale les positions des grands fournisseurs de matériel informatique. Toutes les fédérations de sociétés d'auteurs, d'artistes-interprètes et de producteurs se sont en outre regroupées au plan européen sous la forme d'une alliance « Culture d'abord ! » ayant pour objet principal la défense de la copie privée.

La SACEM s'est exprimée par l'intermédiaire du GESAC. Ce dernier a vigoureusement défendu le dispositif actuel de rémunération de la copie privée. Admettant l'existence d'un certain lien initial entre l'absence de moyens de contrôle des pratiques de copie privée et la mise en œuvre d'un droit à rémunération, il souligne que sur les plans juridique, politique, social et culturel, même dans l'hypothèse peu probable où la copie privée pourrait être systématiquement maîtrisée à travers la généralisation de DRM, un tel contrôle ne serait pas nécessairement admis d'un point de vue légal, politique, social et/ou culturel. Le GESAC souligne aussi que la rémunération pour copie privée garantit l'équilibre des droits de chacun. Les consommateurs peuvent effectuer des copies sans obtenir d'autorisation préalable et, à un coût modéré, les fabricants d'équipements

²⁶⁷ Les réponses devaient être adressées le 14 juillet 2006 pour un document publié le 6 juin.

multimédias disposant d'un argument de promotion susceptible d'augmenter leurs ventes, les ayants droit bénéficiant quant à eux d'une juste rémunération pour l'utilisation ainsi faite de leurs oeuvres. Il souligne aussi l'importance des systèmes collectifs de rémunération de la copie privée comme outil de politique culturelle.

Dans une contribution spécifique adressée en juillet 2006, la SACD a exprimé son désaccord avec le postulat de départ du document émis par la Commission européenne en soulignant que l'exception pour copie privée telle qu'elle est reconnue en France et que l'a consacrée la directive de 2001, « *n'a pas pour seule justification une impossibilité technique de contrôler les reproductions effectuées pour l'usage privé du copiste* » mais représente plutôt « *un compromis juridique entre les droits d'auteurs, issus de la liberté d'expression et de création et les libertés individuelles* » et « *un équilibre entre les droits de propriété intellectuelle des auteurs et la protection de la sphère privée* ». Par conséquent, la SACD conteste fondamentalement la conclusion de la Commission européenne pour qui la généralisation d'un dispositif de contrôle tel que les DRM priverait la rémunération pour copie privée de sa raison d'être.

Au contraire, la SACD estime que les débats récents tenus à l'occasion de la transposition en droit interne de la directive 2001/29 ont mis en évidence de « *vives critiques* » contre les systèmes de protection par DRM « *tandis que l'exception pour copie privée et sa rémunération ont dégagé un consensus général* ». La SACD souligne aussi que, si les DRM permettent notamment de gérer des copies donnant lieu à paiement à l'acte, celles-ci « *ne relèvent pas de la copie privée mais bien du droit exclusif* » ; qu'à l'inverse les DRM n'ont pas à intervenir dans la rémunération de la copie privée qui est réglée par un système légal de fixation et de répartition collective et dont le fonctionnement, selon elle, « *permet de coller au plus près des usages réels* » de copie privée. La SACD souligne à cet égard que « *du point de vue des auteurs, une rémunération inscrite dans la loi est la meilleure des garanties (...) face à un droit exclusif dont ils n'ont pas le contrôle* ». Elle conclut ainsi que « *la rémunération pour copie privée est un système approprié pour à la fois respecter les libertés individuelles et rémunérer les ayants droit concernés, notamment les auteurs. Dans le domaine de l'audiovisuel, la convergence et le développement d'exploitations numériques des œuvres ne sont pas le défi que s'imagine la commission européenne. La permanence des usages de copie privée, voire leur développement, associés à la capacité d'adaptation des rémunérations, confortent la pertinence du système de copie privée pour l'avenir.* »

L'ADAMI n'a pas répondu directement à la consultation de juin dernier mais s'associe à l'argumentation développée par l'AEPO-Artis. Celle-ci souligne notamment que l'utilisation des DRM n'est pas suffisamment généralisée pour permettre aux artistes-interprètes de contrôler effectivement la copie privée de leurs prestations enregistrées. En outre, cette protection sera très souvent contournée par certains utilisateurs afin de pouvoir transférer les fichiers musicaux sur tout type de lecteur ou de support. Dès lors, la copie privée et la rémunération qui en découle restent le seul moyen pour les artistes d'être rémunérés efficacement face à un phénomène croissant de copie. La copie privée doit donc être maintenue, sauf à vouloir mettre à mal une source de rémunération essentielle, voire vitale, pour les artistes et un élément important de soutien des projets culturels permettant notamment de contribuer chaque année à l'emploi de milliers d'artistes-interprètes.

La PROCIREP, dans un document qui rejoint celui établi par *Eurocopya*, estime que, contrairement aux analyses de la Commission, la gestion individuelle des droits exclusifs *via* les DRM (notamment la vidéo à la demande) et le maintien d'une pratique de la copie privée qui est une exception au droit exclusif dûment rémunérée dans des conditions de gestion collective prévues par la loi, ne sont pas incompatibles. Loin d'avoir pour seule justification une impossibilité technique à contrôler les reproductions personnelles, cette exception représente un compromis entre l'espace de copie privé acquis par le consommateur sur lequel il serait irréaliste de revenir et la nécessaire contrepartie d'une rémunération des ayants droits. Elle a même été renforcée en France à l'occasion de la récente loi de transposition, avec le nouvel article L. 331-11 qui dispose que les mesures techniques de protection ne peuvent avoir pour effet de priver le public de son bénéfice.

En des termes voisins de ceux des autres sociétés, la PROCIREP a par ailleurs défendu le principe et les modalités de la rémunération pour copie privée. Sans contester que la copie privée cause un préjudice aux détenteurs de droits, elle souligne que la question est moins de mesurer ce préjudice que d'évaluer le plus rigoureusement possible les pratiques de copie privée et de les valoriser de façon raisonnable. C'est en demeurant ce que fait en France la commission instituée par l'article L. 311-5 du CPI; ainsi, le principal critère pour déterminer si un appareil ou un support permettant le stockage de données doit être assujéti et à quel taux, à la rémunération pour copie privée est de savoir s'il est effectivement utilisé à des fins de copie privée et dans quelles proportions, même si cette pratique de copie privée n'est pas la seule qu'il permet. Les accords de réciprocité pour la gestion des flux transfrontières fonctionnent en ce domaine à moindres coûts et sont respectueux des droits individuels des producteurs n'appartenant pas à des sociétés participant à de tels accords ; la PROCIREP en voit pour preuve que la part des droits à répartir initialement faisant l'objet d'une prescription décennale au titre de l'article L. 321-9 du CPI ne dépasse pas 2%.

La Commission permanente observe que, par delà les divergences apparues notamment entre les sociétés d'artistes-interprètes et les autres sociétés de gestion collective sur certains aspects du débat de transposition de la directive de 2001 et les limitations potentielles introduites par la loi du 1^{er} août 2006 aux pratiques de copie privée, l'ensemble des SPRD françaises s'accordent sur une défense du principe de cette rémunération en tant que système de licence légale qui, selon elles, consacrent un équilibre indispensable entre les droits respectifs des créateurs et des destinataires des œuvres de l'esprit.

OBSERVATIONS ET RECOMMANDATIONS DE LA COMMISSION PERMANENTE	Page
En conclusion de cette seconde partie, la Commission permanente appelle plus particulièrement l'attention sur les points suivants :	
Pour la SACEM :	
- les conditions dans lesquelles la société a été amenée à servir aux producteurs américains la « part américaine » de la copie privée destinée aux auteurs d'œuvres audiovisuelles et les justifications juridiques données par elle à cette pratique ;	154
- l'engagement pris par la SACEM de rechercher une individualisation comptable des frais prélevés sur les flux destinés à chacune des sociétés sœurs ainsi qu'une communication en retour par elles de la même information ;	189
Pour la SACD :	
- l'engagement pris par la société de poursuivre une réflexion sur l'application aux seuls flux sortants du « prélèvement CISAC » ;	192
Pour la SDRM :	
- la nécessité, au-delà de l'invocation du caractère réciproque de leur mise en œuvre, en application de l'accord-type BIEM, d'assurer une transparence sur les coûts spécifiques de gestion justifiant le niveau des prélèvements opérés sur les flux étrangers ;	193
Pour l'ADAMI :	
- le fait que la société ne conditionne pas la conclusion d'accords de réciprocité avec des sociétés étrangères à une réciprocité quantitative des droits échangés mais considère qu'elle doit tout mettre en œuvre pour rémunérer les artistes ;	148
- la méconnaissance par la société des modalités de calcul des frais de gestion prélevés par les sociétés sœurs sur les droits qu'elles lui reversent ;	190
- la nécessité de surmonter la divergence avec la SPEDIDAM sur l'application de l'article L. 321-9-2° du CPI en matière de copie privée non répartie « <i>en application des conventions internationales</i> », à partir de l'interprétation récemment proposée par le ministère de la culture et de la communication ;	159
Pour la PROCIREP :	
- le choix fait par les sociétés membres de <i>Eurocopya</i> de ne pas distribuer de droits de copie privée à la société de gestion collective représentant les producteurs et distributeurs de films italiens, choix qui fait prévaloir en l'espèce l'exigence de réciprocité sur les dispositions de portée générale du CPI ;	149
- la validation récente par le ministère de la culture et de la communication de l'interprétation donnée par la société de l'article L. 321-9 du CPI, interprétation proche de celle de l'ADAMI ;	166
Pour l'ANGO A :	
- les difficultés et lourdeurs qui ont conduit la société à se retirer de l'AGICOA ; celles-ci montrent les obstacles que pourrait rencontrer une organisation de gestion collective des droits centralisée, dans un système où les législations nationales sont hétérogènes, et auxquels pourrait s'exposer un organisme paneuropéen de gestion des droits.	151

De manière plus transversale, la Commission permanente attire l'attention des sociétés pratiquant un double prélèvement sur les flux transfrontières qui leur sont reversés, sur la nécessité d'un effort accru de transparence sur les coûts spécifiques de ces opérations afin que le système mis en place puisse échapper à toute critique, notamment au regard du principe du traitement national.	194
Elle constate également que l'ensemble des sociétés de gestion collective françaises se sont récemment accordées sur une défense du principe de la rémunération pour copie privée en tant que système de licence légale consacrant un équilibre indispensable entre les droits respectifs des créateurs et des destinataires des œuvres de l'esprit.	201

Réponses des sociétés

	Page
Société des producteurs de cinéma et de télévision (PROCIREP) et Agence nationale des œuvres audiovisuelles (ANGOA)	207
Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM)	208

(

Réponse du délégué général de la société des producteurs de cinéma et de télévision (PROCIREP) et de l'Agence nationale des œuvres audiovisuelles (ANGOA)

*Chapitre VI- IV- B- 3 : les pratiques de double prélèvement

"En outre, selon la PROCIREP, ce système n'est pas pénalisant (...). Dans ces conditions, selon la PROCIREP, les producteurs ne seraient en réalité nullement pénalisés par ces accords".

La PROCIREP et l'ANGOA indiquent ici que les quelques sociétés françaises qui se sont risquées à donner mandat à des tiers (« agents ») pour les représenter auprès de certaines sociétés de gestion collective étrangères – aux fins de soi-disant améliorer la remontée de recettes à leur profit par rapport aux prestations assurées pour leur compte par l'ANGOA et l'AGICOA – ont supporté dans les faits un niveau de frais de gestion considérablement plus élevé que celui pratiqué par l'ANGOA (ou la PROCIREP), et ce pour une prestation finalement équivalente.

Nous souhaiterions en dernier lieu souligner que, tant pour ce qui concerne la PROCIREP que l'ANGOA, les niveaux de frais de gestion pratiqués apparaissent exemplaires en termes de rapport coût/ efficacité, et bas par rapport à ceux de structures comparables.

*Chapitre VI- IV- B- 3 : les pratiques de double prélèvement

« ...les surcoûts de gestion invoqués à cet égard ne font pas l'objet d'une évaluation analytique pouvant être objectivement rapproché de cet écart tarifaire, lequel est d'ailleurs plus de deux fois supérieur pour la PROCIREP à celui pratiqué, en invoquant le même motif, par l'ANGOA (5,2% au lieu de 2,5%) » .

Les deux sociétés précisent sur ce point que l'étendue de la prestation n'est pas exactement la même : dans le cas de l'ANGOA, les droits reversés depuis l'étranger font déjà l'objet d'une pré-identification des ayants droit français par la société étrangère, contrairement au cas de la PROCIREP où les droits reversés sont simplement affectés à des œuvres présumées produites par des ayants droit français, qu'il appartient alors encore à la PROCIREP d'identifier avant répartition des sommes concernées. D'où un niveau de frais de gestion pratiqués plus élevé dans ce dernier cas que dans celui de l'ANGOA.

Par ailleurs, les montants de droits collectés en provenance de l'étranger étant sensiblement plus élevés dans le cas de l'ANGOA que dans celui de la PROCIREP, et les frais de gestion administrative n'étant pas strictement proportionnels aux dits montants, il est là encore tout à fait justifié que le niveau de frais de gestion pratiqué, exprimé en pourcentage des montants répartis, soit moins élevé pour ce qui concerne l'ANGOA que pour ce qui concerne la PROCIREP.

Réponse du directeur général de la société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM)

*Chapitre IV- II- B- 3 : la gestion des droits – Les données permettant la répartition

"Les règles de répartition comportent toutes un système de points perfectionné qui tient compte de l'importance relative des œuvres et des exécutions, et des clés de partage entre catégories d'ayants droit. (...). Dans le monde anglo-américain, la règle est de 50% pour l'éditeur, 25% pour le compositeur et 25% pour l'auteur".

Les règles de répartition s'appliquent au droit d'exécution publique géré par la SACEM. En matière musicale, la répartition des droits, pour les droits de reproduction mécanique sur les supports enregistrés, est effectuée en fonction de la clé de répartition qui est contractuelle : elle est fondée sur l'accord intervenu entre les créateurs et l'éditeur de l'œuvre figurant sur le bulletin de déclaration de ladite œuvre. La répartition des droits mécaniques radio, télévision et copie privée est effectuée selon les termes des statuts de la SACEM, qui prévoient à l'article 9 une répartition par moitié entre les auteurs et compositeurs d'une part, l'éditeur d'autre part.

*Chapitre VI- IV- B- 2 : Le prélèvement de la SDRM

"Même si l'on accepte cette interprétation, elle trouve pour limite qu'il serait sans doute difficile de faire admettre comme conforme au traitement national des pratiques tarifaires spécifiques qui en arriveraient à réduire de manière indiscutablement discriminatoire la réalité pour les étrangers du « contenu » des droits reconnus par la législation nationale. (...). La Commission permanente recommande donc qu'au-delà de l'invocation du caractère réciproque de leur mise en œuvre, une transparence soit assurée sur les coûts spécifiques de gestion fondant le niveau des prélèvements opérés sur les flux étrangers en vertu de l'accord-type du BIEM".

La Commission, tout en paraissant admettre les justifications présentées par la SDRM sur la portée réelle du principe du traitement national, indique néanmoins que *"le principe du traitement national inciterait à éviter toute distorsion manifeste et non justifiée par des éléments objectifs entre les taux de prélèvement respectivement appliqués aux flux transfrontières et aux flux internes"*.

La SDRM tient tout d'abord à faire observer à cet égard que les taux de prélèvements pour frais appliqués aux sociétés d'auteurs étrangères ne sont pas systématiquement différents de ceux appliqués aux sociétaires de la SACEM. Ainsi, notamment, l'essentiel des sommes perçues dans le secteur phonographique sont soumises, du fait des accords de Cannes, à un taux de prélèvement uniforme de 7 % (pour les opérations de perception et de répartition). Les sommes en cause ont représenté en 2005 27 % des perceptions de la SDRM.

Par ailleurs la pratique actuelle, qui n'est pas juridiquement critiquable au regard de la portée exacte du principe du traitement national et est appliquée par l'ensemble des sociétés d'auteurs de droit mécanique, procède de l'idée qu'il serait injuste, dans le domaine limité des frais de gestion, de pénaliser une société en appliquant aux sommes qu'elle verse aux autres sociétés des taux de prélèvements inférieurs, résultats de ses pratiques et performances de gestion, à ceux que les pratiques et performances de gestion de ces autres sociétés les conduisent à appliquer dans leurs rapports avec la première.

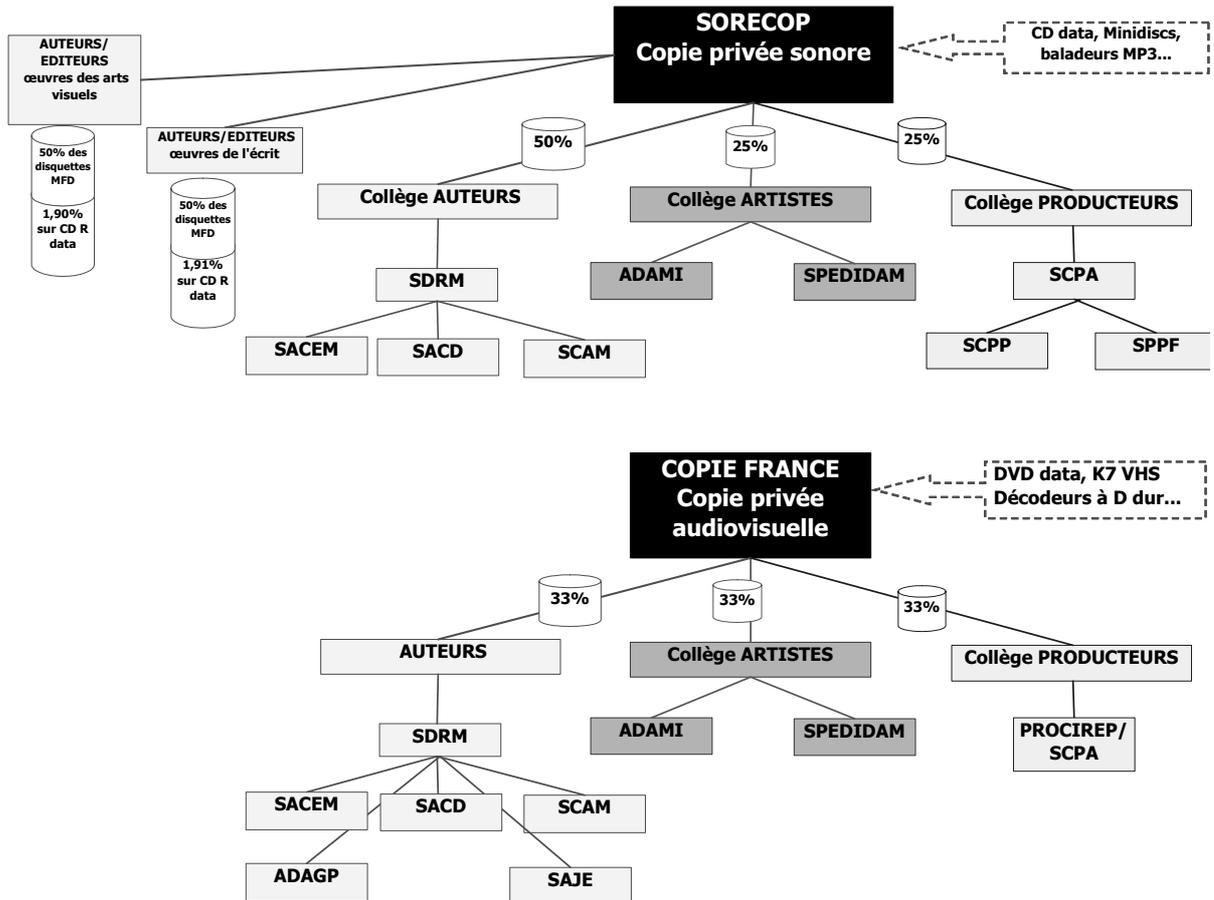
Enfin l'application systématique des taux de gestion de la SDRM aux sommes versées par elle aux sociétés étrangères exigerait une renégociation de l'ensemble des accords de représentation en vigueur entre la SDRM et lesdites sociétés – qui devrait s'inscrire de manière plus générale dans une réorganisation des rapports réciproques de l'ensemble des sociétés d'auteurs de droit mécanique – processus lourd et complexe, qui impliquerait que les sociétés étrangères acceptent d'appliquer à la SDRM leur taux de gestion lorsque celui-ci est plus favorable que le taux contractuel actuellement appliqué et qui, au total, risquerait d'être défavorable aux ayants droit français compte tenu des taux de gestion appliqués par la SDRM, reflets de l'efficacité de sa gestion, et les sociétés d'auteurs étrangères.

Une telle évolution, qui n'est pas juridiquement imposée par le respect du principe du traitement national, ne paraît pas souhaitable.

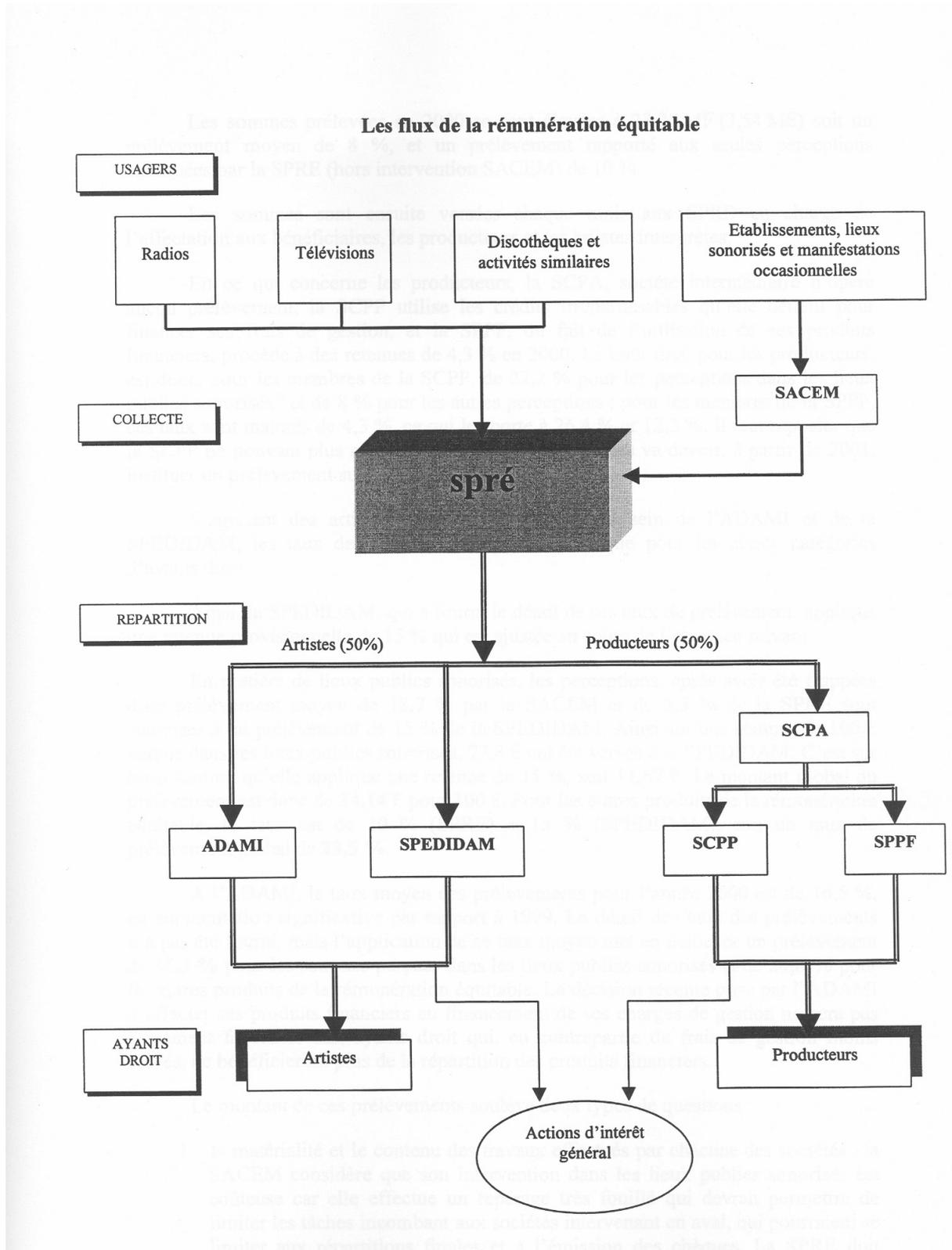
ANNEXES

Annexe 1

Rémunération pour copie privée



Annexe 2



Annexe 3

LISTE DES SPRD

Nom et année de création	Membres et membre de	Droits perçus	Droits versés
SACD Société des auteurs et compositeurs dramatiques 1777	Auteurs et compositeurs membre de SDRM, EXTRA-MEDIA, SESAM	Directement : Droits exclusifs des auteurs Indirectement : droits de reproduction mécanique et de copie privée (via SDRM)	Aux ayants droit
SCAM Société civile de auteurs multimédia 1981	Auteurs membre de SDRM, SESAM, AVA	Directement : droits exclusifs des auteurs Indirectement : (reproduction mécanique et copie privée via SDRM)	Aux ayants droit
SACEM : Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique 1850	Auteurs, compositeurs et éditeurs de musique membre de SDRM et SESAM	Directement : droits exclusif des auteurs (reproduction mécanique et copie privée via SDRM)	Aux ayants droit
ADAGP Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques 1953	Auteurs des arts plastiques et graphiques Membre de SESAM et AVA,	Droits exclusifs des auteurs, Copie privée et reproduction mécanique et droits multimédia via SACEM, SDRM et SESAM	Aux ayants droit.
SDRM Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs 1935	SACEM, SACD, SCAM, ADAGP Membre de SESAM, SORECOP, COPIE France	Reproduction mécanique Copie privée via SORECOP et COPIE-France	à la SACEM, la SCAM, la SACD, et l'ADAGP,
SCELF Société civile des éditeurs de langue française 1960.	Editeurs cessionnaires	Droits dérivés du livre Directs (producteurs audiovisuels) Ou par SCAM, SACEM/ SDRM, SACD	Aux auteurs, via éditeurs, selon les stipulations des contrats d'édition.
CFC Centre français d'exploitation du droit de reprographie 1984	- Sociétés d'auteurs - Editeurs du livre - Editeurs de presse	Droits de reproduction par reprographie, contrats avec utilisateurs (services de presse, éducation nationale)	Ayants droit
SEAM Société des éditeurs et auteurs de musique 1988	- Associés - Syndicats d'auteurs et compositeurs de musique (SNAC et UNAC) - Auteurs et compositeurs indépendants - Chambres syndicales d'éditeurs de musique (CEMF et CSDEM) - Editeurs de musique ayant souscrit une part du capital social - Le GIE SECLI (musique liturgique)	Droit de reproduction par reprographie des partitions musicales	Ayants droit

SESAM 1996	SACEM, SDRM, SACD, SCAM, ADAGP	Droits liés à la production de produits multimédia, perçus auprès des producteurs	Sociétés d'auteurs : SDRM, ADAGP
ADAMI Société pour l'administration des droits des artistes et musiciens interprètes 1955	Artistes interprètes ayant leur nom au générique Membre de SPRE, SORECOP, COPIE France	Droit directs et surtout droits voisins Rémunération équitable (SPRE) Copie privée (SORCOP et COPIE France)	Aux ayants droit
SPEDIDAM Société de perception et de distribution des droits des artistes interprètes de la musique et de la danse 1959	Artistes interprètes n'ayant pas leur nom au générique Membre de SRE, SORECOP, COPIE France	Droits directs mais surtout droits voisins : rémunération équitable (SPRE) Et copie privée SORECOP et COPIE France	Aux ayants droit
SPRE Société pour la perception de la rémunération équitable 1985	ADAMI, SPEDIDAM, SCPA (SCPP et SPPF)	Droits liés à la communication publique des phonogrammes du commerce : Radios, télévisions, discothèques, lieux publics sonorisés	ADAMI, SPEDIDAM, SCPA (SCPP et SPPF)
SORECOP Société pour la rémunération de la copie privée sonore 1986	SDRM, SCPA, SCPP, SPPF, ADAMI, SPEDIDAM	Copie privée sonore : droits recouverts auprès des fabricants et importateurs de supports	SDRM, ADAMI, SPEDIDAM, SCPA (SCPP et SPPF)
COPIE France Société pour la rémunération de la copie privée audiovisuelle 1986	SDRM, ADAMI, SPEDIDAM, SCPA et PROCIREP	Copie privée audio : Droits recouverts auprès des Fabricants et importateurs de supports	SDRM, ADAMI, SPEDIDAM, PROCIREP
SCPA Société civile des producteurs associés 1988	SCPP et SPPF Membre de SORECOP, COPIE France, SPRE	Intermédiaire entre SPRE, SORCOP, PROCIREP pour les droits des producteurs de phonogrammes A partir de 2 001 perçoit directement les droits liés aux attentes téléphoniques	Verse à SCPP et SPPF
SCPP Société civile pour l'exploitation des droits des producteurs phonographiques 1985	Producteurs de phonogrammes majors et indépendants) Membre de SCPA	Droits de copie privée et de rémunération équitable des producteurs de phonogrammes droits exclusifs de communication au public de phonogrammes ou vidéomusique	Ayants droit
SPPF Société civile des producteurs de phonogrammes en France 1986	Producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes indépendants Membre de SCPA	Droits de copie- privée et de rémunération équitable de producteurs de phonogrammes ou de vidéomusique	Ayants droit
PROCIREP Société des producteurs de cinéma et de télévision 1961	Producteurs Membre COPIE-France et EXTRA-MEDIA	Droit de copie privée audiovisuelle	Reverse : aux ayants droit à l'ARP et à SCPA
ARP Société civile des auteurs, réalisateurs et producteurs 1987	Auteurs- réalisateurs et, producteurs	Droits de copie privée audio (versés par PROCIREP) et de câble (versés par ANGOA)	Aux ayants droit

<p>ANGOA Agence nationale de gestion de œuvres audiovisuelles 1981</p>	<p>Producteurs</p>	<p>Droit de retransmission par câble en simultané d'œuvres audiovisuelles La plus grosse partie est versée par l'intermédiaire de l'association européenne AGICOA</p>	<p>Aux ayants droit et à l'ARP.</p>
<p>SOFIA 1999</p>	<p>SGDL, Syndicat national de l'édition, auteurs et éditeurs</p>	<p>Droits directs apportés par ses membres Droits collectifs des auteurs de l'écrit prêt en bibliothèque et copie privée vidéo</p>	<p>Aux ayants droit</p>
<p>SAIF Société des auteurs de l'image fixe 1999</p>	<p>Auteurs de l'image fixe Membre de AVA</p>	<p>Copie privée (par ADAGP) reproduction par reprographie (CFC)</p>	<p>Aux ayants droit droits perçus à partir de 2001</p>
<p>SAJE Société des auteurs de jeux 1999</p>	<p>Auteurs de jeux</p>	<p>S'est formée pour percevoir une part du droit de copie privée audio</p>	<p>Pour l'instant, aucun droit perçu</p>
<p>AVA Société des arts visuels associés 2 001</p>	<p>ADAGP, SAIF et SCAM</p>	<p>Droits liés à des œuvres constituées en tout ou en partie d'œuvres des arts visuels</p>	<p>Pas encore de droits perçus.</p>
<p>EXTRA MEDIA 2001</p>	<p>PROCIREP et SACD</p>	<p>Organiser l'exploitation d'extraits d'œuvres audiovisuelles dans les programmes multimédia</p>	<p>Pas encore de droits perçus.</p>
<p>GRACE Groupement des artistes et concepteurs créateurs européens 1996</p>	<p>Auteurs, artistes-interprètes et producteurs</p>		
<p>SAI Société des artistes- interprètes 2005</p>	<p>Société commune à l'ADAMI et à la SPEDIDAM</p>	<p>Répartir les sommes collectées pour l'ensemble des artistes de l'ADAMI et de la SPEDIDAM</p>	