

## DOCTRINE ET OPINIONS

### LA GESTION COLLECTIVE OBLIGATOIRE DES DROITS EXCLUSIFS ET SA COMPATIBILITÉ AVEC LE DROIT INTERNATIONAL ET LE DROIT COMMUNAUTAIRE DU DROIT D'AUTEUR - ETUDE DE CAS<sup>1</sup>

Pr. Silke v. Lewinski<sup>2</sup>

#### I. Introduction

Depuis quelque temps, la gestion collective fait l'objet de critiques de plus en plus vives - d'un côté, par ceux qui l'ont toujours critiquée, c'est-à-dire les politiciens et les spécialistes du droit de la concurrence, lesquels ne se soucient sans doute que peu des particularités du droit d'auteur ; de l'autre, par les entreprises susceptibles d'être considérées comme concurrentes pour la gestion ou l'exercice de ces droits, notamment les exploitants qui ont un intérêt propre à acquérir et exercer certains droits d'auteurs. De plus, parmi les entreprises qui sont légalement tenues de verser une rémunération, notamment pour copie privée, certaines (comme les fabricants de matériel informatique) commencent à protester plus vigoureusement contre cette obligation.

Mais on oublie trop souvent de souligner dans ce débat - ou tout au moins d'exprimer avec la même vigueur - que les sociétés de gestion collective sont moins dangereuses pour la concurrence - à supposer qu'elle le soient - que les conglomerats de médias qui dominent le marché, d'autant plus que les sociétés de gestion collective (par opposition aux conglomerats) sont le plus souvent réglementées pour limiter les risques d'abus de monopole avec l'obligation, par exemple, de conclure des contrats avec les utilisateurs et les titulaires des droits concernés<sup>3</sup>. Dans le même ordre d'idées, le Parlement européen a tout récemment reconnu que les monopoles exercés par les sociétés en question ne constituent pas en soi une atteinte à la concurrence, mais que c'est « la multiplication des concentrations verticales dans les médias [qui] pose bel et bien un véritable défi s'agissant de

---

<sup>1</sup> Cet article s'inspire d'un avis juridique rendu en 2003, qui sera publié en juin 2004 en hongrois dans la revue "Magyar Jog".

<sup>2</sup> Chef de division à l'Institut Max Planck de droit étranger et international en matière de brevets, de droit d'auteur et de concurrence, Munich ; Professeur associé au Franklin Pierce Law Center, Concord, N.H. (États-Unis).

<sup>3</sup> Voir, par exemple, Gyertyánfy, « Collective Administration of Authors' Rights. An opinion from Eastern Europe » Communication faite à la Conférence de la Société croate du droit d'auteur, 22 novembre 2002 (à paraître), p. 1, évoquant le fait que 196 sociétés de perception nationales n'ont affaire qu'à une poignée de géants internationaux des médias, en particulier dans le secteur de l'enregistrement sonore et de l'industrie du cinéma, de sorte que l'existence d'une position dominante vis-à-vis des utilisateurs est devenue douteuse.

l'accès aux oeuvres et aux exécutions protégées par le droit d'auteur ou les droits voisins et de leur diffusion », et a demandé à la Commission de surveiller ces concentrations<sup>4</sup>.

Autre point important rarement évoqué lors des débats sur la gestion collective, le rôle des sociétés de gestion collective ou du moins, la possibilité qu'elles ont de renforcer le pouvoir des auteurs, désavantagés le plus souvent par leur position de faiblesse dans les négociations avec les exploitants de leurs oeuvres. Un droit géré par une société de gestion collective a toutes chances d'être plus profitable pour l'auteur qu'un droit exclusif cédé aux exploitants. Même si elles existent, les règles impératives du droit des contrats en matière de droit d'auteur ne sont bien souvent pas suffisantes pour protéger convenablement l'auteur individuellement<sup>5</sup>. Bien que la gestion collective obligatoire soit fréquemment considérée comme une restriction des possibilités des auteurs, elle peut en réalité avoir l'effet contraire en les aidant à tirer le maximum de bénéfices de certains droits. Il est temps que cette vision réaliste des choses soit généralement admise.

La gestion collective obligatoire a été introduite dans de nombreuses législations nationales pour gérer les droits à rémunération reconnus par la loi, mais jusqu'ici moins souvent pour les droits exclusifs, comme c'est le cas en Hongrie par exemple. Cela dit, au cours de la dernière procédure législative engagée pour modifier la Loi hongroise sur le droit d'auteur, s'est posée la question de savoir si les dispositions existantes sur la gestion collective obligatoire de certains droits exclusifs étaient conformes au droit international et au droit communautaire du droit d'auteur<sup>6</sup>. Cette question sera analysée ci après.

## II. Le problème

### 1. Le droit hongrois

La Loi hongroise sur le droit d'auteur (LHDA) prévoit la gestion collective obligatoire d'un certain nombre de droits exclusifs de l'auteur. Premièrement, en vertu de l'article 25 de cette loi<sup>7</sup>, le droit de représentation et exécution publiques des oeuvres musicales et littéraires publiées est assujéti à la gestion collective obligatoire. Seuls les « petits droits » sont visés, à la différence du droit d'exécution publique des oeuvres littéraires et des oeuvres dramatiques ou musicales sur scène (art. 25 (3) LHDA). L'exécution publique s'entend en particulier, l'exécution directe par un artiste interprète ou exécutant à l'occasion d'un concert ou d'une lecture publique par exemple, mais également l'exécution publique par des moyens et supports techniques comme la diffusion de musique par CD au public (art. 24 (2) LHDA). Deuxièmement, sont soumis à la gestion collective obligatoire, les droits exclusifs de radiodiffusion par voie terrestre et par satellite (art. 26 (2)

---

<sup>4</sup> Résolution du Parlement européen en date du 15 janvier 2004 sur un cadre communautaire pour les sociétés de gestion collective dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins, n° 2002/2274 (INI) ; A5-0478/2003, paragraphes 14 à 16 (citation extraite du paragraphe 15).

<sup>5</sup> Il n'est donc pas surprenant que les exploitants défendent généralement devant le législateur les droits exclusifs (qu'ils exerceraient, par exemple, pour la reproduction de copies privées) au détriment des droits à rémunération (exercés par les sociétés de gestion collective) et tendent à faire pression sur les auteurs pour que ceux-ci leur cèdent les droits confiés auparavant aux sociétés de gestion collective.

<sup>6</sup> Loi n° CII de 2004. L'analyse concerne la situation juridique antérieure aux modifications les plus récentes de la Loi hongroise de 1999 sur le droit d'auteur, qui datent de 2004. Les modifications pertinentes n'ont changé la gestion collective obligatoire que dans la mesure où les auteurs ont la faculté de quitter la société qui l'exerce et où elle a été abolie pour les utilisations en ligne concernant les oeuvres littéraires autres que dramatiques. Dans ce cas, un pas en arrière pour revenir à la loi précédente serait assurément un pas en avant pour les créateurs.

<sup>7</sup> Loi LXXVI/1999 sur le droit d'auteur, du 22 juin 1999.

LHDA)<sup>8</sup>, les droits de retransmission de programmes câblés (art. 26 (7) LHDA)<sup>9</sup> et les droits de mise à la disposition du public des oeuvres par un autre moyen que la radiodiffusion ou la retransmission de programmes câblés (art. 26 (8) LHDA)<sup>10</sup>. De même, la gestion collective n'est obligatoire que pour les « petits droits » en ce qui concerne les oeuvres musicales et littéraires (art. 27 LHDA).

## 2. Le droit international et le droit communautaire applicables

Dans cette étude, nous examinerons les textes du droit international et du droit communautaire applicables ci-dessous, afin de comparer leur compatibilité avec les dispositions de la Loi hongroise: la Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques (CB) (Acte de Paris, 1971), l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, de 1994 (l'Accord sur les ADPIC), le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT), la Directive 93/83/CE du Conseil, du 27 septembre 1993, relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble (dite Directive européenne sur le satellite et le câble)<sup>11</sup> et la Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (Directive européenne sur la société de l'information)<sup>12</sup>.

Aucun des instruments juridiques internationaux ou communautaires ci-dessus n'aborde la question de savoir si la gestion collective obligatoire d'un droit exclusif est conforme ou non à ses dispositions. Seul l'article 9 (1) de la Directive européenne sur le satellite et le câble, définit explicitement l'obligation de la gestion collective d'un droit exclusif, pour le droit exclusif de retransmission par câble. En dehors de cela, il semble bien que la gestion collective obligatoire des droits exclusifs soit également un phénomène assez récent au niveau national. Par conséquent, la doctrine juridique n'a pas formellement traité ce thème jusqu'ici.

## 3. Les questions fondamentales en droit international et en droit communautaire

Dans le cas du droit international applicable, les questions fondamentales qui se posent sont les suivantes : la Convention de Berne, suivie en cela par l'Accord sur les ADPIC et le WCT, établit un régime de droits exclusifs minimaux, qui ne peuvent être limités que suivant les exceptions et limitations permises. L'étude examinera si la gestion collective obligatoire de ces droits exclusifs peut être qualifiée d'exception ou de limitation et, dans l'affirmative, si elle serait permise en vertu des dispositions internationales applicables (1). On pourra également se demander si la gestion

---

<sup>8</sup> Le droit de diffusion par satellite est précisé comme suit : il faut que le programme satellitaire puisse être reçu directement par le public ; c'est réputé être le cas si, sous le contrôle et la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion, les signaux porteurs du programme sont introduits dans une chaîne ininterrompue aboutissant au satellite et de là redescendant vers la terre afin que le public puisse recevoir lesdits signaux (art. 26 (2) LHDA).

<sup>9</sup> Le droit de retransmission au titre de l'article 26 (7) LHDA couvre la communication au public d'un programme propre par le câble ou tout autre moyen semblable.

<sup>10</sup> L'article 26 (8) LHDA, relatif au droit exclusif de communiquer une oeuvre au public par d'autres moyens que la radiodiffusion ou la retransmission de programmes câblés, étend explicitement ce droit à la mise à la disposition du public des oeuvres par fil ou sans fil, de telle sorte que le public puisse choisir individuellement le lieu et le moment où il y a accès ; ce droit reprend en particulier l'article 8 du Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et l'article 3 (1) de la Directive européenne sur la société de l'information, qui sont centrés sur les utilisations à la demande et autres utilisations analogues de l'Internet.

<sup>11</sup> JO CE n° L 248/15, du 10 juin 1993.

<sup>12</sup> JO CE n° L 167/10, du 22 juin 2001.

collective obligatoire constitue une formalité, au sens de l'article 5 (2) CB, qui ne serait pas permise au regard de la Convention (2). Enfin, si notre analyse démontre que cette gestion est conforme aux principes des droits minimaux et de « l'absence de formalités », nous examinerons la question du « traitement national » (3).

Dans le contexte des directives européennes applicables, des questions peuvent se poser notamment en ce qui concerne l'article 3 de la Directive sur le satellite et le câble, qui prévoit un certain nombre de conditions d'acquisition et d'exercice du droit exclusif de radiodiffusion par satellite. De plus, l'article 5 de la Directive sur la société de l'information contient une liste exhaustive des exceptions et limitations permises, au-delà desquelles les Etats membres ne sont pas autorisés à limiter le droit exclusif de communication au public, au sens de son article 3 (1) ; la question se pose pour les droits de retransmission de programmes câblés et de mise à la disposition du public au regard de l'article 26 (7) et (8), de la Loi hongroise (LHDA). Là encore, il s'agirait de savoir si la gestion collective obligatoire constitue ou non une exception ou une limitation au sens de l'article 5 de la Directive européenne sur la société de l'information et, dans l'affirmative, si elle est ainsi couverte. Par ailleurs, il faudra peut-être évoquer les questions de non-discrimination à l'égard des autres citoyens de l'Union européenne (dans l'hypothèse de l'adhésion de la Hongrie en qualité de membre à part entière).

### **III. Analyse des questions pertinentes en droit international**

#### **1. Compatibilité avec les droits minimaux/les exceptions et limitations**

La Convention de Berne établit un certain nombre de droits à accorder au minimum aux oeuvres étrangères, dans les conditions spécifiées à l'article 5 (1) seconde moitié de la phrase, en liaison avec les articles 3 et 4. Le droit de radiodiffusion par satellite des programmes qui sont directement reçus par le public, au sens de l'article 26 (2) LHDA, est protégé comme droit minimal par l'article 11bis (1) 1° CB ; le droit d'exécution et de représentation publique d'oeuvres musicales ou littéraires visé à l'article 25 (1) LHDA est un droit minimal au regard des articles 11 (1) 1° et 11ter (1) 1° CB. Le droit de retransmission de programmes câblés énoncé à l'article 26 (7) LHDA ne constitue un droit minimal au regard de la Convention de Berne que pour les oeuvres musicales, dramatiques, dramatico-musicales et littéraires (articles 11 (1) 2° et 11ter (1) 2° CB). Ces dispositions de la Convention de Berne relatives aux droits minimaux ont été intégrées à l'Accord sur les ADPIC (première phrase de l'article 9 (1) et au Traité de l'OMPI (article 1 (4)) par le biais des clauses dites de conformité, qui obligent les États parties à ces conventions à se conformer aux articles 1 à 21 et à l'annexe de la Convention de Berne dans sa version de 1971. En d'autres termes, la reconnaissance de ces droits minimaux est également une obligation au regard de l'Accord sur les ADPIC et du Traité de l'OMPI.

De plus, le WCT prévoit à l'article 8 un droit de communication global, où entrent en particulier le droit de retransmission de programmes câblés au sens de l'article 26 (7) LHDA pour toutes les catégories d'oeuvres (et pas seulement celles qui sont couvertes par les articles 11 et 11ter CB), ainsi que le droit dit « de mise à la disposition du public », visé à l'article 26 (8) de la Loi hongroise. En conséquence, tous les droits exclusifs examinés ici sont couverts par au moins un des trois traités et doivent être assurés dans le contexte international en tant que droits minimaux<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Il convient d'ajouter, dans un souci de clarté, que l'obligation de reconnaître des droits minimaux au regard de ces trois traités ne vaut que dans le contexte international et ne change rien aux situations nationales qui sont régies exclusivement par le droit interne. En particulier, l'obligation d'accorder la plénitude des droits minimaux ne se présente pas dans le pays d'origine de l'oeuvre ; dans ce pays, la protection est réglée par le droit interne (article 5.3 de la Convention de Berne et, pour la définition du "pays d'origine", article 5.4 CB).

En principe, les droits exclusifs, qui sont des droits d'interdire ou d'autoriser certaines utilisations, doivent être accordés inconditionnellement ; les exceptions ou limitations ne doivent pas dépasser la mesure permise par la Convention de Berne, l'Accord sur les ADPIC et le WCT, respectivement. La gestion collective obligatoire n'est pas expressément mentionnée dans les dispositions pertinentes. Dans cette partie de notre étude, la première question à analyser est de savoir si elle représente une exception ou une limitation par rapport aux droits exclusifs en question. Si elle n'en constitue pas une et, en conséquence, n'est pas réglée par ces traités internationaux, il ne se pose même pas de problème de conformité. Si, en revanche, la gestion collective obligatoire constitue bien une exception ou une limitation, il faudra déterminer si elle relève de l'une des exceptions ou limitations permises.

En général, les exceptions et limitations aux droits exclusifs ont été autorisées dans le cadre de la Convention de Berne et des autres instruments internationaux dans l'intérêt du grand public. C'est ainsi que des utilisations spécifiques peuvent être autorisées par la loi à des fins d'éducation, de recherche, de citation ou d'information sur l'actualité en vertu des articles 2bis (2), 10 et 10bis de la CB. Dans ces cas-là, l'auteur ne pourra plus interdire certaines utilisations. Toutefois, la gestion collective obligatoire ne porte pas atteinte au droit exclusif lui-même ; les utilisations visées ne sont pas autorisées par la loi. En réalité, l'auteur ne se voit limité que dans les conditions d'exercice du droit : seul le droit d'exercer son droit exclusif par l'intermédiaire de la société de gestion lui est permis, mais le droit lui-même n'est pas limité en tant que tel, plus précisément il n'est pas limité au profit d'un intérêt tel que celui du grand public.

L'autre catégorie de restrictions au droit minimum de l'auteur visée par la Convention de Berne est celle des restrictions permises au profit de groupes particuliers d'utilisateurs, cités aux articles 11bis (2) et 13. Dans ces cas-là, il est permis aux législations nationales de régler « les conditions d'exercice des droits » (art. 11bis (2) CB). Ces dispositions répondent au souci de permettre aux pays membres d'instituer des licences obligatoires en faveur des organismes de radiodiffusion et des sociétés d'enregistrement, respectivement. Historiquement, dans les deux cas, les utilisateurs potentiels, à savoir les organismes de radiodiffusion et les sociétés d'enregistrement, craignaient que les titulaires des droits ne les empêchent d'obtenir les licences de diffusion et d'enregistrement nécessaires, en particulier lorsque ceux-ci étaient représentés par des sociétés de gestion collective. Ils revendiquaient un accès sans entrave à ces oeuvres pour leurs besoins<sup>14</sup>. En conséquence, ces dispositions autorisent en particulier le remplacement du droit exclusif par un droit à rémunération équitable. Bien que la gestion collective obligatoire soit sans doute couverte par le libellé de l'article 11bis (2) CB : « conditions d'exercice des droits », il ressort clairement des dispositions précitées que la Convention de Berne ne vise ainsi que les restrictions apportées aux droits exclusifs au profit des utilisateurs (organismes de radiodiffusion, producteurs de phonogrammes). Comme le révèle l'historique de l'article 11bis (2) de la Convention, le conflit potentiel se situait entre les sociétés de gestion collective (en leur qualité de représentantes des auteurs) et les organismes de radiodiffusion, plus qu'entre les auteurs et les sociétés de gestion. De fait, les rapports entre l'auteur, d'une part, et l'utilisateur, de l'autre, ne sont pas en jeu dans les cas de gestion collective obligatoire qui seront examinés dans cette étude.

Attendu que les exceptions et limitations prévues par la Convention de Berne ne concernent que certains intérêts du public en général et les intérêts spécifiques de groupes d'utilisateurs particuliers, il est fort possible que la gestion collective obligatoire des droits exclusifs en question dépasse la portée de la Convention de Berne et ne soit pas du tout considérée comme une restriction aux droits minimaux. On peut développer les arguments suivants en faveur de cette thèse:

---

<sup>14</sup> Ricketson, *The Berne Convention for Protection of Literary and Artistic works: 1886-1986*, Oxford, 1987, note 9.48 et note 9.41 et suiv.

La gestion collective obligatoire telle que définie par la loi hongroise sur le droit d'auteur (LHDA), entraîne – par rapport à un droit exclusif non soumis à la gestion collective obligatoire – les conséquences suivantes pour l'auteur ; il ne peut plus interdire lui-même la représentation et l'exécution publiques de son œuvre, sa diffusion par satellite, sa transmission dans le cadre d'un programme câblé ou sa « mise à disposition » (sauf cas d'atteinte au droit moral) ; seule la société de gestion collective a le pouvoir de le faire. De plus, il ne peut plus négocier individuellement les conditions et modalités de ces utilisations, y compris les redevances de licence. C'est la société de gestion compétente qui exerce ses droits exclusifs à sa place, en son nom et dans son intérêt<sup>15</sup>. Le plus souvent, l'auteur a donné mandat à la société de gestion d'exercer ses droits. De plus, la loi présume que cette société est également habilitée à exercer les droits d'auteur qui ne lui en ont pas donné mandat – lesquels seront traités de la même manière que les autres auteurs et, partant, bénéficieront des mêmes conditions et de la même rémunération. En d'autres termes, la gestion collective s'étend en vertu de la loi à ceux qui n'ont pas donné mandat à cette fin. Ces derniers ne peuvent pas s'opposer à ce que ladite société autorise les utilisations pertinentes de leurs œuvres (art. 91 (2), troisième phrase, LHDA). La question qui se pose ici est de savoir si cette situation constitue une restriction à un droit exclusif qui ne serait pas permise au regard de la Convention de Berne et des autres instruments internationaux.

A cette fin, il paraît utile de déterminer quelles sont les autres options possibles pour l'exercice de ces droits exclusifs. En ce qui concerne l'exécution ou la représentation publiques et la diffusion par satellite, lesquelles constituent les modes d'utilisation grand public de nombreuses œuvres, il ne fait pas de doute que l'exercice individuel de ces droits ne serait en réalité pas possible<sup>16</sup>. De fait, la création, en France, de la toute première société de perception et de répartition des droits est née du constat que le droit d'exécution et de représentation publiques resterait purement théorique s'il n'y avait pas de société de perception pour exercer ce droit au nom des auteurs. En ce qui concerne la transmission des œuvres dans le cadre de programmes câblés, la situation se présente sous un jour analogue. Pour résumer, la gestion collective obligatoire ne paraît enlever à l'auteur aucune possibilité réaliste d'exercer individuellement au moins les trois premiers droits exclusifs mentionnés précédemment, et peut-être aussi le droit de mise à la disposition du public<sup>17</sup>. Étant donné que la Convention de Berne et les autres traités pertinents visent à protéger les droits d'auteur « d'une manière aussi efficace et aussi uniforme que possible<sup>18</sup> », ce serait, semble-t-il, une contradiction interne de considérer que, dans les cas où la gestion individuelle est à peine

---

<sup>15</sup> Le fait que cette société a le droit de faire valoir le droit de l'auteur dans une procédure judiciaire en son nom propre ne constitue qu'un moyen procédural de lui faciliter la tâche ; cela ne change rien, en revanche, à la relation contractuelle entre l'auteur et ladite société.

<sup>16</sup> Voir, par exemple, Boytha : « Where do authors need to be represented by on professional organization in exercising their copyrights? » In : OMPI (dir. publ.), Forum international de l'OMPI sur la gestion collective du droit d'auteur et des droits voisins, Genève, 12-14 mai 1986, en particulier les paragraphes 4, (p. 31) et suivants ; Karnell, *The relations between Authors and Organizations administering their rights, Copyright* 1986, 45, p. 50.

<sup>17</sup> Ricketson « Exceptions and limitations to copyright: international conventions and treaties » [Exceptions et limitations au droit d'auteur : conventions et traités internationaux], dans : Baulch/Greene/Wyborn (dir. publ.), Journées d'étude de l'ALAI : The boundaries of copyright and its proper limitations and exceptions (1999, p. 4)), indique, dans le contexte des progrès technologiques, que "les coûts transactionnels deviennent écrasants, et les titulaires de droits sont individuellement incapables d'identifier ceux qui utilisent leurs œuvres et de négocier avec eux. Partant, les solutions collectives et/ou les licences obligatoires apparaissent comme le moyen le plus acceptable de résoudre ce problème".

<sup>18</sup> Préambule de la Convention de Berne, partiellement repris dans le WCT ; quant au préambule de l'Accord sur les ADPIC, il évoque, sur un plan général, "la nécessité de promouvoir une protection efficace et suffisante des droits de propriété intellectuelle" et "l'élaboration de moyens efficaces et appropriés pour faire respecter les droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce".

concevable, la gestion collective obligatoire restreint indûment les droits exclusifs accordés comme droits minimaux.

Il convient également de signaler que rien n'empêche l'auteur de peser soit sur les conditions et modalités d'une licence à accorder aux utilisateurs, soit sur les règles applicables à la répartition de la rémunération entre les différents détenteurs de droits. A moins que l'auteur ne tire qu'un revenu négligeable de l'utilisation de son oeuvre, il a le droit de devenir membre de la société de perception pertinente. Par ailleurs, les statuts de ladite société garantissent que les auteurs eux-mêmes aient une influence décisive sur les tarifs et les clés de répartition de la rémunération, par opposition aux éditeurs ; le conseil d'administration de la société de perception des droits sur les oeuvres musicales étant composé de neuf auteurs et un éditeur. En outre, la Loi hongroise sur le droit d'auteur impose aux sociétés de perception un certain nombre de règles impératives qui visent à protéger les intérêts des auteurs dans l'exercice de leurs droits. Selon l'article 88 (1) f n°3 LHDA, par exemple, la société de perception ne peut pas exercer la gestion collective comme une activité entrepreneuriale. En d'autres termes, elle est tenue d'agir exclusivement au nom et au profit des auteurs<sup>19</sup>.

Enfin, on peut se demander si l'obligation potentielle de la société de gestion collective de conclure elle-même des contrats avec les utilisateurs - ce qui impliquerait la perte en définitive du caractère exclusif des droits considérés - ne rendrait pas la gestion collective obligatoire incompatible avec les traités internationaux. Premièrement, pareille obligation n'est pas expressément formulée dans la Loi hongroise sur le droit d'auteur. Deuxièmement, même si la loi hongroise pouvait être interprétée comme imposant à la société de gestion collective l'obligation de conclure un contrat avec les utilisateurs, une telle règle serait fondée sur des considérations de concurrence qui ne sont visées ni par la Convention de Berne, ni par les autres traités<sup>20</sup>.

L'on peut ajouter aux observations qui précèdent, une prise de conscience relativement récente selon laquelle, dans certaines circonstances, les droits exclusifs seraient parfois infiniment moins profitables pour les auteurs que les droits à rémunération sous forme de licences obligatoires gérées par des sociétés de gestion. L'argument a été avancé en particulier par des auteurs américains dans le cadre des débats de la Conférence diplomatique de l'OMPI de 1996 sur la proposition d'interdire l'application des licences obligatoires en vertu des articles 11 bis (2) et 13 de la Convention de Berne. Ces arguments se sont finalement révélés suffisamment forts pour convaincre les délégations des gouvernements de rejeter les propositions en la matière qui faisaient partie de la « proposition de base », le texte de négociation de la Conférence diplomatique qui devait aboutir au Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT). Ce qui a motivé le rejet de cette proposition c'est l'idée que dans la pratique, un droit exclusif exercé individuellement par l'auteur, est généralement transféré par contrat aux exploitants concernés tels que les éditeurs et les producteurs, avec un certain nombre de conséquences. En particulier, étant donné le déséquilibre caractérisé des pouvoirs de négociation des deux parties, il est bien connu qu'en règle générale les auteurs ne sont ni en

---

<sup>19</sup> Ces garanties font aussi apparaître la différence entre le travail d'une société de gestion collective pour l'auteur, d'une part, et celui des éditeurs, producteurs et autres auxquels l'auteur peut avoir cédé ses droits dans d'autres cas, d'autre part : ces dernières entreprises ont leurs propres intérêts économiques et n'exercent certainement pas à titre exclusif les droits dérivés dans l'intérêt des auteurs. Il s'ensuit que si l'on a le moindre doute quant à la compatibilité de la gestion collective obligatoire dans les cas examinés ici, il faut commencer par s'interroger sur la compatibilité avec le droit international applicable de n'importe quelle présomption juridique de cession des droits d'auteur aux employeurs, producteurs et autres entreprises analogues.

<sup>20</sup> De fait, nul ne conteste que les règles de la concurrence sont couvertes par l'article 17 CB, ce qui laisse intacte la possibilité pour les pays membres de réglementer ce domaine, Ricketson, op. cit. notes 9.69 et, en particulier, 9.72 (plus précisément, p. 548).

mesure de négocier, ni d'obtenir une rémunération équitable ou des conditions et modalités adéquates.

Ce déséquilibre a récemment été admis par l'Allemagne avec l'institution de règles obligatoires applicables aux contrats pour améliorer les chances des auteurs de tirer des revenus équitables de l'exploitation de leurs oeuvres<sup>21</sup>. Selon cette loi, la « rémunération équitable » ne peut être établie que par voie de négociation collective entre les associations ou autres groupements d'auteurs et d'artistes interprètes ou exécutants, d'une part, et les entreprises exploitantes, d'autre part. C'est une idée analogue que l'on retrouve à l'article 4 de la Directive européenne sur la location et le prêt<sup>22</sup>, selon lequel l'auteur ou l'artiste interprète ou exécutant qui a transféré son droit exclusif au producteur de phonogrammes ou de films conserve le droit, auquel il ne peut renoncer, d'obtenir une rémunération équitable au titre de la location. A l'origine, il avait même été envisagé d'assujettir ce droit à rémunération à la gestion collective obligatoire ; toutefois, l'opposition de certaines organisations de producteurs n'a pas permis l'adoption d'une telle disposition<sup>23</sup>. Idéalement, seule la gestion collective obligatoire paraît être en mesure de garantir ces avantages aux auteurs et aux artistes interprètes ou exécutants<sup>24</sup>.

Un autre exemple important pour la reconnaissance du rôle des sociétés de gestion collective en faveur du renforcement de la position individuelle des auteurs dans les négociations est la décision de la Cour suprême fédérale (BGH), relative aux coupures de presse, qui a considéré que le droit à rémunération prévu par la loi sur la reproduction des coupures de presse s'appliquait aussi dans l'environnement numérique et ne constituait pas une restriction injustifiée au droit d'auteur en tant que droit de propriété fondamental garanti par la Constitution allemande<sup>25</sup>. La Cour a affirmé en particulier que, dans certaines circonstances, un droit à rémunération exercé par les sociétés de gestion collective peut être encore plus profitable à l'auteur qu'un droit exclusif.

Pour résumer ces réflexions, on ne peut envisager l'action de ces sociétés de nos jours sans tenir compte du rôle crucial qu'elles jouent comme uniques et puissants défenseurs des droits des auteurs et probablement comme étant les seules, à la différence des auteurs individuels eux-mêmes,

---

<sup>21</sup> Loi sur le renforcement de la position contractuelle des auteurs et artistes interprètes ou exécutants, BGBl (Journal officiel fédéral) du 28 mars 2002, I, p. 1155 et suiv., version anglaise consolidée dans 33 IIC 842 (2002) ; voir aussi Dietz, « Amendment of German Copyright Law in order to Strengthen the Contractual Position of Authors and Performers » [Modification de la Loi allemande sur le droit d'auteur destinée à renforcer la position contractuelle des auteurs et des artistes interprètes ou exécutants], *International Review of Intellectual Property and Competition Law (IIC)* N° 33, p. 828 et suiv. (2002) ; Schippan, « Codification Contract Rules for Copyright Owners » [Codification des règles contractuelles à l'intention des titulaires de droits d'auteur], *European Intellectual Property Review (EIPR)*, N° 24, p. 171 (2002).

<sup>22</sup> Directive 92/100/CEE du Conseil, du 19 novembre 1992, relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d'auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle, Journal officiel des Communautés européennes n° L 346 du 27 novembre 1992, p. 61 et suiv.

<sup>23</sup> Cf. Reinbothe/v. Lewinski, *The EC Directive on Rental Right and Lending Right and on Piracy* [La directive européenne sur le droit de location et de prêt et sur la piraterie], Londres, 1993, p. 43 ; l'article 4 (3) de la Directive dit seulement que la gestion du droit à rémunération peut être confiée à des sociétés de gestion collective représentant des auteurs ou des artistes interprètes ou exécutants.

<sup>24</sup> C'est d'ailleurs ainsi que le législateur allemand, pour mettre en oeuvre l'article 4 de la Directive européenne sur la location, a assujetti ce droit à rémunération à la gestion collective obligatoire et appliqué la même structure au droit de retransmission par câble ; à titre de garantie supplémentaire, les deux droits ont été déclarés transférables par avance à tout autre qu'une société de gestion aux fins de la gestion collective.

<sup>25</sup> BGH du 11 juillet 2002, ZUM 2002, p. 740.

à disposer de suffisamment d'atouts et de pouvoir de négociation pour obtenir certains avantages au profit des auteurs<sup>26</sup>.

Découvert depuis peu, ce rôle des sociétés de gestion collective qui permet sans doute aux auteurs de se préserver individuellement des inconvénients liés à leur position de faiblesse dans la négociation de contrats individuels<sup>27</sup>, connaîtra une reconnaissance accrue dans un avenir proche, face aux perspectives de concentrations croissantes des médias dans un monde dominé par les affaires. De plus, le droit d'auteur est critiqué depuis un certain nombre d'années, aux États-Unis en particulier mais aussi de plus en plus dans d'autres parties du monde, pour son caractère surprotecteur ; ces critiques mettent l'accent sur le fait que les recettes tirées de l'exploitation des oeuvres bénéficient davantage à l'industrie qu'aux créateurs de ces oeuvres, c'est-à-dire les auteurs. Dans une situation où les contrats individuels sont le plus souvent déséquilibrés, il pourrait même devenir indispensable que la gestion collective ne demeure pas une simple possibilité mais soit rendue obligatoire dans certains cas. Même si, à première vue, cela peut paraître comme une restriction au droit exclusif de l'auteur, il serait plus juste d'y voir au contraire une forme de protection de l'auteur contre la pression des entreprises pour qu'il leur transfère ce droit. Tous ces effets positifs potentiels que recèle la gestion collective obligatoire n'ont, semble-t-il, guère été pris en considération par ceux qui expriment certains doutes essentiels quant à son admissibilité<sup>28</sup>.

En conclusion, si l'on tient compte des conditions actuelles d'exercice du droit des auteurs, on peut considérer que la gestion collective obligatoire des droits étudiés ici est conforme au régime des droits minimaux de la Convention de Berne. A cet égard, il en va de même dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC et du Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur.

Même sans vouloir suivre la conclusion qui précède et en considérant la gestion collective obligatoire comme une exception ou une limitation au droit d'auteur qui doit être permise par les traités, on aboutirait à un résultat qui ne serait que partiellement différent : en particulier, le droit de diffusion par satellite serait justifié au regard de l'article 11bis (2) CB par l'argument *e majore ad minus*. Comme cet article 11bis (2) CB permet même les licences obligatoires, et partant, le remplacement du droit exclusif par un droit à rémunération, cette restriction est assurément plus large que la gestion collective obligatoire du droit exclusif – lequel reste intact. En ce qui concerne l'exécution et la représentation publiques, la gestion collective avait été définie comme obligatoire selon la Loi hongroise sur le droit d'auteur n° III de 1969 et a toujours été pratiquée ainsi depuis lors. La différence entre gestion collective obligatoire et facultative étant négligeable dans le cas de l'exécution ou la représentation publiques, c'est certainement, si c'en est une, une exception ou limitation mineure du point de vue économique. La gestion collective obligatoire peut donc être rangée parmi les exceptions dites mineures qui sont permises par la Convention de Berne, en particulier dans le cas du droit d'exécution publique<sup>29</sup>. Il est sans doute moins évident que, pour les droits visés à l'article 26 (7) LHDA (retransmission par câble) et à l'article 26 (8) LHDA (mise à la disposition du public autrement que par radiodiffusion ou retransmission par câble de programmes), elle s'inscrirait aussi dans l'une des exceptions et limitations explicites ou implicites de la Convention de Berne.

---

<sup>26</sup> Boytha y avait déjà fait allusion, *op. cit.*, par. 10. Il reste cependant encore beaucoup à faire pour que ce rôle soit plus largement reconnu.

<sup>27</sup> Sur ce rôle des sociétés de gestion, voir v. Lewinski, « Introduction », dans : Roussel (dir.publ.) ; Actes du XLIIe Congrès de l'ALAI, Montebello, p. 10 et suiv.

<sup>28</sup> Ficsor, « Principles covering the establishment and operation of collective administration » [Principes régissant la mise en place et le fonctionnement de la gestion collective], in OMPI (dir. publ.), Forum international de l'OMPI sur l'exercice et la gestion du droit d'auteur et des droits voisins face aux défis de la technique numérique, Séville, 14-16 mai 1997, p. 267 (alinéa b).

<sup>29</sup> Ricketson, *op. cit.*, notes 9.59 et suiv., en particulier 9.63.

Dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC et du WCT, les mêmes considérations valent, parce que les dispositions de fond (y compris les exceptions implicites, comme l'avait précisé le Groupe spécial de l'OMC qui avait examiné l'affaire 160 de la Loi des États-Unis sur le droit d'auteur) y ont été incorporées (voir l'article 9 (1) de l'Accord sur les ADPIC et l'article 1 (4) du WCT). De plus, les deux conventions prescrivent l'application du « triple test » (article 13 de l'Accord sur les ADPIC, article 10 du WCT<sup>30</sup>). En premier lieu, la loi hongroise a limité la gestion collective obligatoire aux « cas spéciaux » définis en ses articles 25 à 27. En second lieu, la gestion collective obligatoire ne doit pas porter atteinte à l'exploitation normale des droits considérés. Les droits d'exécution ou de représentation publiques, de diffusion par satellite et de retransmission par câble étant habituellement, et partiellement uniquement, gérés de façon collective, la nature obligatoire de la gestion collective ne peut potentiellement pas créer de conflit avec la gestion collective dite normale. Même le droit de mise à disposition, qui est géré collectivement depuis son introduction dans la Loi hongroise sur le droit d'auteur de 1999, ne permet pas de supposer que l'exercice, collectif ou individuel, obligatoire (par opposition à facultatif) de ce droit ait porté une quelconque atteinte à son exploitation sur le marché. Enfin, les intérêts légitimes de l'auteur impliquent en particulier la possibilité d'interdire ou d'autoriser l'utilisation considérée, ne serait-ce que pour tirer un profit financier de son exploitation. Ces intérêts sont bien défendus au nom de l'auteur par les sociétés de gestion collective, et peut-être de manière plus bénéfique que par une gestion collective ou individuelle non obligatoire. En conséquence, la gestion collective obligatoire ne saurait causer un préjudice, et encore moins un préjudice injustifié, aux intérêts légitimes des auteurs. En conclusion, le « triple test » ne fait pas obstacle à la gestion collective obligatoire dans les cas considérés<sup>31</sup>.

## 2. Compatibilité avec le principe de « l'absence de formalités »

L'article 5 (2) de la Convention de Berne incorpore le principe dit de « l'absence de formalités ». En conséquence, il n'est pas permis aux pays membres de l'Union d'exiger l'accomplissement d'une quelconque formalité comme condition de la genèse ou de l'existence de la protection du droit d'auteur dans le cas des oeuvres « étrangères ». En ce qui concerne la gestion collective obligatoire dans le cadre de la Loi hongroise, un auteur n'a aucune formalité à accomplir. Il n'a pas même besoin d'adhérer à la société de gestion compétente, puisque cette dernière est tenue d'exercer les droits des auteurs même s'ils n'en sont pas membres. Deuxièmement, la genèse et l'existence du droit d'auteur ne s'en trouvent pas affectées ; seul son mode d'exercice est réglementé<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> L'article 10 (2) du WCT s'applique aux droits minimaux visés par la Convention de Berne, et son article 10 (1) aux droits figurant seulement dans le Traité, à savoir le droit de retransmission par câble d'oeuvres qui ne sont pas visées par les articles 11 et 11ter CB et le droit de "mise à disposition".

<sup>31</sup> Voir aussi, pour l'application du « triple test » dans le cadre de l'article 9 (2) CB en ce qui concerne les licences non volontaires, Ficsor, *The Law of Copyright and the Internet* [Le droit du droit d'auteur et l'Internet], Oxford, 2002, note 5.58.

<sup>32</sup> Masouye, *Guide to the Berne Convention*, note 5.5, fait explicitement la distinction entre la reconnaissance et l'étendue de la protection en tant que telle et les divers modes d'exploitation des droits. Nordemann/Vinck/Hertin/Meyer, *International Copyright and Neighboring Rights Law*, 1990, article 5 de la Convention de Berne, note 7, mentionnent expressément que la gestion collective obligatoire est conforme à l'article 5 (2) CB. A l'instar de v. Ungern-Sternberg, *Die Wahrnehmungspflicht der Verwertungsgesellschaften und die Urheberrechtskonventionen*, GRUR Int. 1973, 61, 62 (n° 2), il rejette les opinions antérieures de Bappert/Wagner (1956), Peter (1954) et d'autres, pour qui la gestion collective obligatoire était contraire au principe de l'absence de formalités, en faisant valoir que l'article 5 (2) CB n'interdit les formalités que pour la création et l'existence du droit d'auteur et qu'il est avéré que la gestion collective est nécessaire à l'exercice d'au moins un certain

Certains ont fait valoir qu'une *cessio legis*, ou cession obligatoire à une société de gestion de droits exclusifs, altérerait la substance du droit et porterait donc atteinte à sa genèse<sup>33</sup>. Même en admettant que l'on suive cette opinion, sur laquelle on peut nourrir quelques doutes, la gestion collective obligatoire prévue par la loi hongroise ne serait pas affectée par cet argument, puisque les droits exclusifs ne sont pas cédés ou réputés cédés à une société de gestion, mais que seul l'auteur est réputé avoir donné mandat d'exercer le droit en son nom. Par conséquent, la gestion collective obligatoire ne peut pas être considérée comme une formalité, au sens de l'article 5 (2) CB, en tant que telle, ni au sens de l'Accord sur les ADPIC et au WCT.

### 3. Questions de traitement national

Étant donné que la gestion collective obligatoire les empêche d'exercer individuellement leurs droits, les auteurs sont tributaires de la possibilité de faire représenter leurs droits par la société de gestion. A cet égard, le principe du traitement national posé à l'article 5 (1) de la CB (de même qu'à l'article 3 de l'Accord sur les ADPIC et à l'article 3 du WCT en liaison avec l'article 5 de la CB) exige l'égalité de traitement des oeuvres étrangères et des oeuvres nationales. En d'autres termes, les auteurs d'oeuvres étrangères doivent disposer des mêmes possibilités d'accès à la société de gestion, et peser sur ses décisions, que les auteurs d'oeuvres nationales.

En premier lieu, comme indiqué ci-dessus, la gestion collective obligatoire n'exige pas l'adhésion à la société gestionnaire ; du fait de son caractère obligatoire, la gestion collective étend ses effets aux non-membres. En même temps, ceux qui souhaitent devenir membres de la société en vue de peser sur ses décisions concernant les tarifs et les clés de répartition devront avoir le droit d'y être admis de la même manière que les auteurs nationaux. En pratique, un nombre élevé d'accords réciproques ont été conclus par *Artisjus* avec des sociétés de gestion étrangères, de sorte qu'un grand nombre d'oeuvres étrangères se voient déjà réserver le même traitement que les oeuvres d'origine nationale. De plus, la loi permet à des auteurs étrangers qui ne sont pas couverts par ces accords réciproques de devenir membres à titre individuel de la société de gestion hongroise. L'égalité de traitement se trouve ainsi garantie. Dès lors que la loi permet aux auteurs d'oeuvres étrangères de bénéficier du même traitement quant à leur participation possible à la société de gestion en qualité de membres et d'être représentés par la société de gestion hongroise, rien n'indique une quelconque atteinte au principe du traitement national<sup>34</sup>.

## IV. Analyse des questions pertinentes dans le cadre des directives européennes

### 1. La Directive européenne sur le satellite et le câble

Aux termes de l'article 3 (2) de la Directive européenne sur le satellite et le câble, « un État membre peut prévoir qu'un contrat collectif conclu entre une société de gestion collective et un organisme de radiodiffusion pour une catégorie donnée d'oeuvres peut être étendu à des titulaires de droits de la même catégorie qui ne sont pas représentés par la société de gestion collective, à condition (a) que la communication au public par satellite ait lieu en même temps qu'une diffusion par voie terrestre par le même diffuseur et (b) que le titulaire de droits non représenté ait la possibilité, à tout moment, d'exclure l'extension du contrat collectif à des oeuvres et d'exercer ses droits soit individuellement, soit collectivement ». Cette disposition précise subordonne la gestion

---

nombre de droits d'auteur. Seul Ricketson, op. cit., note 16.33, considère la gestion collective obligatoire comme une formalité inadmissible.

<sup>33</sup> Nordemann/Vinck/Hertin/Meyer, op. cit., Art. 5 BC, note 7.

<sup>34</sup> Voir aussi Traple/Barta, *La Convention de Berne traverse-t-elle une crise ?* RIDA 1992, n°152, p. 3 à 95, et v. Ungern-Sternberg, op. cit., p. 61 et suiv.

collective étendue, à savoir l'extension de la gestion collective aux titulaires de droits qui ne sont pas représentés par la société de gestion collective, à la possibilité pour ceux-ci, d'exercer leurs droits individuellement ou collectivement. A l'heure actuelle, cette possibilité n'est pas accordée par la Loi hongroise sur le droit d'auteur pour la gestion collective obligatoire. De même, le droit de radiodiffusion par satellite prévu par l'article 26 (2) de cette loi n'est pas circonscrit aux radiodiffusions par satellite qui ont lieu en même temps qu'une diffusion par voie terrestre par le même diffuseur. Sur ces deux points, la Loi hongroise devrait être adaptée pour faire une place à ces deux conditions de la gestion collective obligatoire<sup>35</sup>. De plus, l'obligation imposée par l'article 3 (4) de la Directive d'indiquer les organismes de radiodiffusion habilités devra être remplie au moment de l'adhésion.

## 2. L'article 5 de la Directive européenne sur la société de l'information

La Directive européenne sur la société de l'information règle, entre autres choses, le droit exclusif de communication au public, y compris le droit de retransmission de programmes câblés et le droit de mise à disposition qui sont visés à l'article 26 (7) et (8) LHDA (article 3 (1) de la Directive). L'article 5 de cette Directive contient une liste exhaustive des exceptions et limitations permises. En conséquence, si la gestion collective obligatoire présente une exception ou une limitation au sens de cet article, il faut qu'elle soit visée par l'une de ses dispositions pour être conforme à la Directive.

Comme on l'a vu en détail au paragraphe III.1. ci-dessus à propos de la Convention de Berne, il y a de solides raisons de conclure que la gestion collective obligatoire dans les cas examinés ici ne répond pas à la définition d'une exception ou d'une limitation et reste donc en dehors du champ traité par la Convention de Berne. Les mêmes considérations valent sans doute dans le contexte de l'article 5 de la Directive européenne sur la société de l'information. De fait, il semble que la gestion collective obligatoire n'ait même pas été discutée dans ce contexte, ce qui signifie peut-être qu'elle n'était pas considérée comme une exception ou une limitation.

Il apparaît que tel a été le cas même pour les licences non volontaires, qui ne figurent pas sur la liste de l'article 5 de la Directive. De fait, en mettant en oeuvre cette Directive, le législateur allemand a considéré que les licences non volontaires de l'ancien article 61 de la Loi allemande sur le droit d'auteur, relatif aux licences automatiques, ne constituait pas une exception ou une limitation et a donc remplacé cette disposition tirée de l'article relatif aux limitations du droit d'auteur par l'article sur l'octroi de licences pour les droits d'auteur, à savoir le nouvel article 42a de la Loi sur le droit d'auteur. Il a justifié cette qualification par la nature de la licence non obligatoire, qui laisse le droit exclusif intact sur le fond et ne réglemente que certaines questions relatives à son exercice<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Voir aussi Dreier, « Satelliten- und Kabel-RL », article 3, note 2, in v. Lewinski/Walter/Blocher/Daum/Dreier/Dillenz, *Europäisches Urheberrecht* (Walter, dir. publ.), Vienne, 2001.

<sup>36</sup> La proposition du gouvernement aux fins de la transposition de la Directive sur la société de l'information renvoyait aussi au considérant 28 de la Directive sur le satellite et le câble. Ce considérant a trait à l'article 9 de cette Directive, lequel vise la gestion collective obligatoire du droit exclusif de retransmission par câble. Le considérant 28 dit expressément que « [...] le droit d'autorisation en tant que tel demeure intact et que seul son exercice est réglementé dans une certaine mesure ». Voir, dans la proposition du gouvernement aux fins de la transposition de la Directive européenne sur la société de l'information, les délibérations sur la nature de la licence non volontaire. Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, 2002, p. 40 ([www.urheberrecht.org](http://www.urheberrecht.org)) ; la proposition a été adoptée en tant que loi : « Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft », du

Si cet argument vaut dans le cas des licences non volontaires, où il existe une obligation de conclure un contrat avec un utilisateur, il vaut nécessairement encore plus pour une gestion collective obligatoire. En conséquence, et aussi pour les raisons indiquées plus haut à propos de la Convention de Berne, la gestion collective obligatoire, dans les cas examinés ici, sort du champ réglementé par la Directive européenne sur la société de l'information. Les États membres de la Communauté peuvent donc régler librement les questions de gestion collective obligatoire.

### 3. L'article 12 du Traité CE

Comme l'a prouvé l'arrêt de la Cour de justice européenne dans l'affaire « Phil Collins », l'article 12 du Traité CE, relatif à la non-discrimination en raison de la nationalité s'applique aussi au droit d'auteur et aux droits voisins<sup>37</sup>. En conséquence, après l'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne, les citoyens européens, qui voudront faire valoir leurs droits au titre des articles 25 et 26 (2), (7) et (8), en relation avec l'article 27 LHDA, devront avoir la possibilité d'adhérer à la société hongroise de gestion et être traités, en ce qui concerne la gestion collective de leurs droits, de la même façon que les auteurs nationaux.

### V. Conclusions

La gestion collective obligatoire des droits exclusifs de représentation ou exécution publiques, radiodiffusion par satellite et transmission de programmes câblés, mais aussi sans doute du droit de mise à la disposition du public, ne constitue aucune exception ou limitation au sens de la Convention de Berne, de l'Accord sur les ADPIC ou du WCT, ni aucune autre restriction portant atteinte au principe des droits minimaux prévus par ces instruments conventionnels. Au contraire, en règle générale, la gestion collective obligatoire peut avoir des effets profitables et protecteurs. De plus, la gestion collective obligatoire telle qu'elle est prévue par la Loi hongroise, ne porte atteinte ni au principe de « l'absence de formalités » ni à celui du traitement national stipulés par lesdits instruments.

En ce qui concerne le droit de la CE, la gestion collective obligatoire ne représente pas non plus une exception ou limitation au sens de la Directive européenne sur la société de l'information et n'est donc pas contraire à cette directive. Enfin, les règles hongroises régissant la gestion collective obligatoire du droit exclusif de radiodiffusion par satellite, devront être modifiées pour tenir compte des conditions de l'article 3 (2) et (4) de la Directive européenne sur le satellite et le câble.

---

10 septembre 2003, *Journal officiel* (BGBl) 1 n° 46 du 10 septembre 2003, p. 1774 et suiv. On retrouve cette distinction dans les commentaires des principaux auteurs allemands à propos des licences non obligatoires ; voir, par exemple, Schack, *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 2e éd. Note 435 ; Schrickler/Melichar, *Urheberrecht*, 2e éd., notes 6 et 29, pour les art. 45 et seq ; note 1 relative à l'art. 61.

<sup>37</sup> CJCE, arrêt du 20 octobre 1993, aff. C 92/92 et C 326/92, Rec. 1993, 5145 – Phil Collins.