ARRÊT DE LA COUR (troisième chambre)

14 juillet 2005 *

Dans l'affaire C-192/04,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par la Cour de cassation (France), par décision du 17 février 2004, parvenue à la Cour le 26 avril 2004, dans la procédure

Lagardère Active Broadcast, venant aux droits d'Europe 1 communication SA,

contre

Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE),

Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL),

en présence de:

Compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 SA (CERT),

* Langue de procédure: le français.

LA COUR (troisième chambre),

composée de M. A. Rosas, président de chambre, MM. A. Borg Barthet, S. von Bahr, J. Malenovský (rapporteur) et U. Lõhmus, juges,

avocat général: M. A. Tizzano,
greffier: M^me^ K. Sztranc, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 2 mars 2005,

considérant les observations présentées:

— pour Lagardère Active Broadcast et la compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 SA (CERT), par M^es^ D. Le Prado, F. Manin et P.M. Bouvery, avocats,

— pour la société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE), par M^e^ O. Davidson, avocat,

— pour la Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL), par M^es^ H. Weil et K. Mailänder, Rechtsanwälte,

— pour le gouvernement français, par M. G. de Bergues et M^me^ A. Bodard-Hermant, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement allemand, par M^me^ A. Tiemann et M. H. Klos, en qualité d'agents,

— pour la Commission des Communautés européennes, par M^me^ K. Banks, en qualité d'agent,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 21 avril 2005,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de la 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 (JO L 346, p. 61), ainsi que de la directive 93/83/CEE du Conseil, du 27 septembre 1993, relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble (JO L 248, p. 15).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Lagardère Active Broadcast, société venant aux droits d'Europe 1 communication SA (ci-après «Lagardère» ou «Europe 1»), à la société pour la perception de la rémunération équitable (ci-après la «SPRE») ainsi qu'à la Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (ci-après la «GVL») au sujet de l'obligation de versement d'une rémunération équitable pour la radiodiffusion de phonogrammes au public qui est effectuée par la voie d'un satellite et de réémetteurs terrestres situés en France et en Allemagne.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

3 Aux termes de l'article 8, paragraphes 1 et 2, de la directive 92/100:

«1. Les États membres prévoient pour les artistes-interprètes ou exécutants le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la radiodiffusion par le moyen des ondes radioélectriques et la communication au public de leurs exécutions, sauf lorsque l'exécution est elle-même déjà une exécution radiodiffusée ou faite à partir d'une fixation.

2. Les États membres prévoient un droit pour assurer qu'une rémunération équitable et unique est versée par l'utilisateur lorsqu'un phonogramme publié à des fins de commerce, ou une reproduction de ce phonogramme, est utilisé pour une radiodiffusion par le moyen des ondes radioélectriques ou pour une communication quelconque au public, et pour assurer que cette rémunération est partagée entre les artistes-interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes concernés. [...]»

4 Le sixième considérant de la directive 93/83 énonce:

«[...] pour le traitement des droits d'auteur, une distinction est actuellement faite entre la communication au public par satellite de diffusion directe et la communication au public par satellite de télécommunications; [...] la réception individuelle étant possible et abordable aujourd'hui avec les deux types de satellite, ces différences de traitement juridique ne sont désormais plus justifiées»

5 Aux termes du septième considérant de ladite directive:

«[...] la libre diffusion des programmes est en outre entravée par les incertitudes qui subsistent sur le point de savoir si, pour la diffusion par des satellites dont les signaux peuvent être reçus directement, les droits doivent être acquis dans le pays d'émission seulement ou s'ils doivent également être acquis de façon globale dans l'ensemble des pays de réception [...]»

6 Le treizième considérant de la même directive est libellé comme suit:

«[...] il faut dès lors mettre un terme aux différences de traitement de la diffusion de programmes par satellite de télécommunications qui existent dans les États membres, de sorte que le point primordial sera, dans l'ensemble de la Communauté, de savoir si les œuvres et d'autres éléments protégés sont communiqués au public [...]»

7 Le dix-septième considérant de la directive 93/83 énonce:

«[...] au moment de déterminer la rémunération correspondant aux droits qui ont été acquis, les intéressés doivent prendre en compte tous les paramètres de l'émission, tels que l'audience effective, l'audience potentielle et la version linguistique».

8 L'article 1er, paragraphe 1, de la directive 93/83 prévoit:

«Aux fins de la présente directive, on entend par 'satellite' tout satellite opérant sur des bandes de fréquence qui sont, selon la législation sur les télécommunications, réservées à la radiodiffusion de signaux pour réception par le public ou à la communication individuelle non publique. Dans ce dernier cas, il est toutefois nécessaire que la réception individuelle puisse se faire dans des conditions comparables à celles du premier cas.»

9 L'article 1er, paragraphe 2, sous a) et b), de ladite directive dispose:

«a) Aux fins de la présente directive, on entend par 'communication au public par satellite' l'acte d'introduction, sous le contrôle et la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion, de signaux porteurs de programmes destinés à être captés par le public dans une chaîne ininterrompue de communication conduisant au satellite et revenant vers la Terre.

b) La communication au public par satellite a lieu uniquement dans l'État membre dans lequel, sous le contrôle et la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion, les signaux porteurs de programmes sont introduits dans une chaîne ininterrompue de communication conduisant au satellite et revenant vers la Terre.»

10 L'article 4, paragraphes 1 et 2, de la directive 93/83 prévoit:

«1. Aux fins de la communication au public par satellite, les droits des artistes-interprètes ou exécutants, producteurs de phonogrammes et organismes de radiodiffusion sont protégés conformément aux dispositions des articles 6, 7, 8 et 10 de la directive 92/100/CEE.

2. Aux fins du paragraphe 1, l'expression 'radiodiffusion par le moyen des ondes radioélectriques' qui figure dans la directive 92/100/CEE couvre également la communication au public par satellite.»

La réglementation nationale

11 Aux termes de l'article L. 214-1 du code de la propriété intellectuelle français:

«Lorsqu'un phonogramme a été publié à des fins de commerce, l'artiste-interprète et le producteur ne peuvent s'opposer:

[...]

2° À sa radiodiffusion, non plus qu'à la distribution par câble simultanée et intégrale de cette radiodiffusion.

Ces utilisations des phonogrammes publiés 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 aux 1° et 2° du présent article.

Elle est assise sur les recettes de l'exploitation ou, à défaut, évaluée forfaitairement [...]

[...]»

Le litige au principal et les questions préjudicielles

12 Lagardère est une société de radiodiffusion établie en France. Ses émissions sont conçues dans ses studios parisiens et elles sont transmises vers un satellite. Les signaux reviennent sur Terre pour être captés par des réémetteurs situés sur le sol français, lesquels diffusent les émissions au public en modulation de fréquence.

13 Étant donné que ce mode de diffusion ne couvre pas l'ensemble du territoire français, le satellite transmet également ces signaux vers un émetteur situé à Felsberg, dans le Land de Sarre (Allemagne), qui est techniquement dirigé pour diffuser les émissions, en grandes ondes, en direction dudit territoire. Cette diffusion

est effectuée par la compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 (ci-après la «CERT»), qui est une filiale de Lagardère. Les programmes diffusés en langue française peuvent, pour des raisons techniques, être également reçus sur le territoire allemand, mais uniquement dans un périmètre restreint. Ils ne font pas l'objet d'une exploitation commerciale en Allemagne.

14 Lagardère dispose aussi d'un circuit audionumérique terrestre qui permet le transport des signaux des studios parisiens vers l'émetteur situé en Allemagne en cas de dysfonctionnement du satellite. Avant l'adoption du système satellitaire, ce circuit terrestre était le seul moyen d'acheminement de signaux vers ledit émetteur. Mais ce circuit est encore opérationnel à l'heure actuelle.

15 Dans la mesure où Lagardère utilise au cours de ses émissions des phonogrammes protégés par le droit de la propriété intellectuelle, elle s'acquitte, en France, pour l'utilisation de ceux-ci, d'une redevance due aux artistes-interprètes et aux producteurs de ces phonogrammes (ci-après la «redevance pour l'utilisation de phonogrammes»). Cette redevance est perçue d'une manière collective par la SPRE. De son côté, la CERT versait en Allemagne, pour la radiodiffusion des mêmes phonogrammes, une redevance annuelle forfaitaire à la GVL, qui est une société de droit allemand homologue de la SPRE.

16 Afin d'éviter un double paiement de la redevance pour l'utilisation de phonogrammes, un accord conclu entre Europe 1 et la SPRE, qui a été reconduit jusqu'au 31 décembre 1993, prévoyait que le montant de la redevance due par la première aux artistes-interprètes et aux producteurs serait diminué de celui versé par la CERT à la GVL.

17 Alors qu'à partir du 1er janvier 1994 aucun accord n'autorisait plus Europe 1 à effectuer une telle déduction, celle-ci a néanmoins continué à être pratiquée par cette société. Considérant qu'une telle déduction était injustifiée, la SPRE a assigné Europe 1 devant le tribunal de grande instance de Paris, qui a fait droit à sa demande tendant au paiement par cette dernière de l'intégralité de la redevance. Après que cette solution eut été confirmée par la cour d'appel de Paris, Lagardère, qui est venue aux droits d'Europe 1, a formé un pourvoi devant la Cour de cassation.

18 Considérant que le litige pendant devant elle soulève, notamment au regard d'une décision du Bundesgerichtshof (Allemagne) du 7 novembre 2002, des questions d'interprétation des directives 92/100 et 93/83, la Cour de cassation a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Lorsqu'une société de radiodiffusion émettant depuis le territoire d'un État membre utilise, pour étendre la transmission de ses programmes auprès d'une fraction de son [auditoire] national, un émetteur situé à proximité, sur le territoire d'un autre État membre, et dont sa filiale majoritaire est concessionnaire, la loi de ce dernier État régit-elle la redevance équitable et unique, prévue par les articles 8, [paragraphe 2], de la directive [...] 92/100 [...] et 4 de la directive 93/83 [...], due au titre des phonogrammes publiés à fins de commerce et présents dans les programmes retransmis?

2) Dans l'affirmative, la société émettrice initiale est-elle fondée à déduire les sommes versées par sa filiale de la redevance qui lui est réclamée au titre de la totalité de la réception observée sur le territoire national?»

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

19 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si, dans le cas d'une radiodiffusion telle que celle en cause au principal, la directive 93/83 s'oppose à ce que la redevance pour l'utilisation de phonogrammes soit régie non seulement par la loi de l'État membre sur le territoire duquel est établie la société émettrice, mais également par la législation de l'État membre dans lequel se situe, pour des raisons techniques, l'émetteur terrestre diffusant ces émissions en direction du premier État.

20 Lagardère, la SPRE et le gouvernement français estiment que, dans la mesure où l'article 1er, paragraphe 2, sous b), de la directive 93/83 dispose que la communication au public par satellite a lieu uniquement dans l'État membre dans lequel les signaux porteurs de programmes sont introduits, cette disposition identifie clairement une seule loi applicable en matière de rémunération pour l'utilisation de phonogrammes — la loi française dans l'affaire au principal — et elle exclut une application cumulative de plusieurs législations.

21 La GVL, le gouvernement allemand et la Commission des Communautés européennes font valoir qu'une communication telle que celle en cause au principal n'est pas visée par ladite disposition et que, dès lors, celle-ci ne s'oppose pas à une application cumulative des législations de deux États membres.

22 Il convient donc d'examiner d'emblée si une radiodiffusion telle que celle en cause au principal constitue une «communication au public par satellite» au sens de l'article 1er, paragraphe 2, sous a), de la directive 93/83.

23 Cette dernière disposition définit la communication au public par satellite comme «l'acte d'introduction, sous le contrôle et la responsabilité de l'organisme de radiodiffusion, de signaux porteurs de programmes destinés à être captés par le public dans une chaîne ininterrompue de communication conduisant au satellite et revenant vers la Terre».

24 En premier lieu, il ressort de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive 93/83 qu'un tel satellite doit opérer, dans le cadre de cette communication, sur des bandes de fréquence qui sont, selon la législation sur les télécommunications, réservées à la radiodiffusion de signaux pour réception par le public (ci-après les «bandes de fréquence publiques») ou à la communication individuelle non publique (ci-après les «bandes de fréquence non publiques»). Dans ce dernier cas, il est toutefois nécessaire, en vertu de ladite disposition, que la réception individuelle se fasse dans des conditions comparables à celles du premier cas.

25 Dans la mesure où tant le gouvernement français, à la suite d'une question écrite posée par la Cour, que les conseils de Lagardère, lors de l'audience, ont confirmé que la transmission des signaux ne s'effectue pas sur des bandes de fréquence publiques, il convient d'examiner si, dans le cadre d'une radiodiffusion telle que celle en cause au principal, la réception individuelle de signaux peut se faire dans des conditions comparables à celles d'une communication sur des bandes de fréquence publiques.

26 Le contenu de l'exigence énoncée à l'article 1er, paragraphe 1, seconde phrase, de la directive 93/83 n'étant pas explicitement précisé par celle-ci, il y a lieu de le définir à la lumière de l'objectif de cette directive.

27 À cet égard, il découle tout d'abord du septième considérant de ladite directive que cette dernière vise à pallier les incertitudes qui subsistent sur le point de savoir si,

pour la diffusion par des «satellites dont les signaux peuvent être reçus directement», les droits doivent être acquis seulement dans le pays d'émission.

28 En outre, selon son treizième considérant, la directive 93/83 entend mettre un terme aux différences de traitement de la diffusion de programmes par satellite de télécommunications — c'est-à-dire celui opérant sur des bandes de fréquence non publiques — qui existent dans les États membres, de sorte que le point primordial sera, dans l'ensemble de la Communauté, de savoir si les œuvres et d'autres éléments protégés sont communiqués au public.

29 Il convient ensuite de relever, comme l'a fait M. l'avocat général au point 39 de ses conclusions et ainsi qu'il ressort de la proposition de directive du Conseil, du 11 septembre 1991, 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 [COM(91) 276 final], que, à l'origine, une telle communication au public n'était possible directement à partir d'un satellite que par des signaux émis sur des bandes de fréquence réservées de jure pour la réception par celui-ci. En revanche, cette communication n'était pas envisageable par des signaux émis sur des bandes de fréquence non publiques. Néanmoins, à la suite du développement technologique des satellites et des antennes de réception destinées au grand public, il est devenu possible d'émettre directement pour celui-ci sur des bandes de fréquence non publiques. Ainsi, même si ces dernières ne sont pas, selon la législation des télécommunications, formellement réservées à la communication au public, lors de l'adoption de la directive 93/83, les signaux porteurs de programmes pouvaient être déjà de facto reçus par le public directement à partir de satellites utilisant de telles bandes de fréquence.

30 Ainsi, le législateur communautaire a entendu viser des communications par des satellites recourant aux bandes de fréquence non publiques, afin de tenir compte de ce développement technologique, et, par voie de conséquence, il a prévu de soumettre ces communications au régime de la directive 93/83 uniquement si le public peut capter les signaux individuellement et directement à partir desdits satellites.

31 Enfin, il convient de constater qu'un cercle limité de personnes susceptibles de capter les signaux provenant du satellite uniquement au moyen d'un équipement professionnel ne saurait être considéré comme un public étant donné que ce dernier doit être constitué par un nombre indéterminé d'auditeurs potentiels (voir, sur la notion de public, arrêt du 2 juin 2005, Mediakabel, C-89/04, Rec. p. I-4891, point 30).

32 Or, en l'occurrence, les parties au principal s'accordent sur le fait que les signaux provenant du satellite en cause sont codés et ne peuvent être reçus que par un équipement réservé aux professionnels. En revanche, ces signaux ne peuvent être captés par les équipements destinés au grand public.

33 Dans un tel cas, la réception individuelle ne se fait pas dans des conditions comparables à celles de communications sur des bandes de fréquence publiques. Par conséquent, ledit satellite n'opère pas, dans le cadre de la radiodiffusion en cause au principal, en tant que satellite au sens de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive 93/83.

34 En deuxième lieu, les considérations précédentes, notamment celles figurant au point 32 du présent arrêt, ont également pour conséquence qu'une radiodiffusion telle que celle au principal ne remplit pas un autre critère énoncé à l'article 1er, paragraphe 2, sous a), de ladite directive, à savoir l'exigence que les signaux porteurs de programmes soient destinés à être captés par le public.

35 Il résulte de la comparaison des libellés de différentes versions linguistiques de cette disposition, notamment les versions anglaise («programme-carrying signals intended for reception by the public»), allemande («die programmtragenden Signale, die für den öffentlichen Empfang bestimmt sind»), espagnole («las señales

portadoras de programa, destinadas a la recepción por el público») ou néerlandaise («programmadragende signalen voor ontvangst door het publiek»), que ce sont les signaux qui doivent être destinés au public et non les programmes portés par ceux-ci.

36 Une telle interprétation est, en outre, corroborée par l'objectif de la directive 93/83 tel que rappelé aux points 29 et 30 du présent arrêt.

37 Or, dans une situation telle que celle au principal, ce sont les programmes qui sont destinés au public et non pas les signaux émis vers le satellite et revenant vers la Terre.

38 En effet, il y a lieu de rappeler que ces signaux sont codés et qu'ils ne peuvent être captés que par un équipement réservé aux professionnels tel que celui dont dispose notamment l'émetteur terrestre de Felsberg. Au demeurant, Lagardère, qui est la société émettrice et a la maîtrise de toute la communication en cause, reconnaît elle-même que, à l'heure actuelle, le public ne peut pas recevoir ces signaux. Son intention n'est donc pas d'atteindre le public par les signaux émis vers le satellite et revenant vers la Terre. En effet, le public est, dans le cadre d'une telle communication, destinataire de signaux de nature différente, à savoir ceux émis en grandes ondes, qui ne transitent pas par un satellite. Lagardère introduit ainsi les signaux à destination du satellite dans le seul but de les transmettre vers ledit émetteur terrestre qui rediffuse les programmes en temps réel par un moyen autre que le satellite. C'est donc cet émetteur qui est le seul destinataire des signaux faisant l'objet de la communication par satellite en cause au principal.

39 En troisième lieu, l'article 1er, paragraphe 2, sous a), de la directive 93/83 exige que les signaux porteurs de programmes soient transmis au public par une «chaîne

ininterrompue de communication conduisant au satellite et revenant vers la Terre». Ainsi, cette directive vise un système de communication fermé, dont le satellite constitue l'élément central, essentiel et irremplaçable, en sorte que, en cas de dysfonctionnement de celui-ci, la transmission de signaux est techniquement impossible et que, dès lors, le public ne reçoit aucune émission.

40 En revanche, la directive 93/83 ne vise pas, en principe, un système ou un sous-système de communication dont l'unité de base est constituée par un émetteur terrestre et qui fonctionne depuis sa mise en place au moyen d'un circuit audionumérique terrestre. Bien qu'un tel système ou sous système puisse, à un moment donné, être complété par un satellite de communication, ce dernier ne devient pas pour autant l'élément essentiel, central et irremplaçable du système.

41 En quatrième lieu, au moment précis où la société émettrice transmettrait, en cas de dysfonctionnement du satellite, les signaux vers ledit émetteur terrestre par le circuit audionumérique terrestre, il n'y aurait pas de transmission satellitaire et l'application de la directive 93/83 serait donc exclue par définition. Or, si la thèse de Lagardère et du gouvernement français était admise, cette communication serait nécessairement soumise au régime de la directive 93/83 dès l'instant où le satellite serait de nouveau opérationnel. Ainsi, l'applicabilité de celle-ci dépendrait de circonstances imprévisibles, liées aux aléas de fonctionnement dudit satellite, ce qui placerait le régime applicable des droits voisins du droit d'auteur dans un état d'insécurité juridique.

42 Une telle situation ne serait pas compatible avec l'objectif de ladite directive, qui vise à assurer tant aux organismes de radiodiffusion qu'aux titulaires de droits une sécurité juridique en ce qui concerne la législation applicable à une chaîne de communication.

43 Il découle de tout ce qui précède qu'une radiodiffusion, telle que celle en cause au principal, ne constitue pas une communication au public par satellite au sens de l'article 1er, paragraphe 2, sous a), de la directive 93/83. Par conséquent, elle ne relève pas du paragraphe 2, sous b), de cet article.

44 Dès lors, il convient de répondre à la première question que, dans le cas d'une radiodiffusion telle que celle en cause au principal, la directive 93/83 ne s'oppose pas à ce que la redevance pour l'utilisation de phonogrammes soit régie non seulement par la loi de l'État membre sur le territoire duquel est établie la société émettrice, mais également par la législation de l'État membre dans lequel se situe, pour des raisons techniques, l'émetteur terrestre diffusant ces émissions en direction du premier État.

Sur la seconde question

45 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/100 doit être interprété en ce sens que, pour la détermination de la rémunération équitable mentionnée à cette disposition, la société émettrice est fondée à déduire unilatéralement du montant de la redevance pour l'utilisation de phonogrammes due dans l'État membre où elle est établie celui de la redevance acquittée ou réclamée dans l'État membre sur le territoire duquel se situe l'émetteur terrestre diffusant les émissions en direction du premier État.

46 À titre liminaire, il convient de souligner qu'il ressort du libellé et de l'économie de la directive 92/100 que celle-ci prévoit une harmonisation minimale en matière de droits voisins du droit d'auteur. Ainsi, elle ne vise pas à remettre en cause notamment le principe de territorialité de ces droits, reconnu par le droit international et admis également par le traité CE. Ces droits ont donc un caractère territorial et le droit interne ne peut, par ailleurs, sanctionner que des actes accomplis sur le territoire national.

47 En outre, il y a lieu de rappeler que, dans l'affaire au principal, les programmes contenant les phonogrammes protégés sont émis au moyen d'émetteurs terrestres situés sur le territoire français ainsi qu'à partir d'un émetteur terrestre situé sur le territoire allemand. Dans la mesure où les actes de radiodiffusion sont ainsi accomplis sur le territoire de deux États membres, lesdits droits sont dus sur le fondement de deux législations nationales.

48 Dans ce contexte, il importe de relever que la Cour a déjà jugé qu'il n'existe aucune raison objective justifiant la fixation par le juge communautaire de modalités précises de détermination d'une rémunération équitable uniforme qui amènerait nécessairement la Cour à se substituer aux États membres auxquels la directive 92/100 n'impose aucun critère particulier. Ainsi, il appartient aux seuls États membres de déterminer, sur leur territoire, les critères les plus pertinents pour assurer le respect de la notion communautaire de rémunération équitable (arrêt du 6 février 2003, SENA, C-245/00, Rec. p. I-1251, point 34).

49 Toutefois, les États membres doivent exercer leurs compétences dans ce domaine dans les limites imposées par le droit communautaire et, notamment, par l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/100 qui exige qu'une telle rémunération soit équitable. Plus précisément, ils doivent prévoir des critères de la rémunération équitable qui soient de nature à permettre d'atteindre un équilibre adéquat entre l'intérêt des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes à percevoir une rémunération au titre de la radiodiffusion d'un phonogramme déterminé et l'intérêt des tiers à pouvoir radiodiffuser ce phonogramme dans des conditions raisonnables (arrêt SENA, précité, point 36).

50 Ainsi, cette rémunération, qui représente la contre-prestation de l'utilisation d'un phonogramme commercial, en particulier à des fins de radiodiffusion, implique que son caractère équitable soit, notamment, analysé au regard de la valeur de cette utilisation dans les échanges économiques (arrêt SENA, précité, point 37).

51 Afin de déterminer une telle valeur, il convient de s'inspirer, sur ce point précis, des critères énoncés au dix-septième considérant de la directive 93/83 et de prendre donc en compte tous les paramètres de l'émission, tels que, notamment, l'audience effective, l'audience potentielle et la version linguistique de l'émission.

52 Or, l'utilisation de phonogrammes pour un acte de radiodiffusion dans l'État membre où se situe ledit émetteur terrestre ne réduit aucunement l'audience effective ou potentielle dans l'État où est établie la société émettrice ni, par voie de conséquence, la valeur de cette utilisation dans les échanges économiques sur le territoire de ce dernier État.

53 Par ailleurs, il ressort certes du dossier que la radiodiffusion de phonogrammes n'a une exploitation commerciale effective que sur le territoire français puisque les plages de programmes publicitaires sont commercialisées uniquement auprès d'entreprises françaises. De même, la quasi-totalité de l'auditoire se situe en France, puisque, d'une part, la radiodiffusion en cause au principal ne peut être reçue par le public que dans un périmètre restreint du territoire allemand et, d'autre part, l'émission est réalisée en langue française.

54 Toutefois, dans la mesure où un auditoire effectif et potentiel des émissions dans l'État membre où se situe ledit émetteur terrestre n'est pas inexistant, une certaine valeur économique s'attache à l'utilisation de phonogrammes protégés même dans cet État, bien qu'elle soit faible. Par conséquent, ce dernier peut, compte tenu du principe de territorialité rappelé au point 46 du présent arrêt, exiger le paiement d'une rémunération équitable pour la radiodiffusion desdits phonogrammes sur son propre territoire. Les circonstances mentionnées au point précédent, qui limitent la valeur économique d'une telle utilisation, ne sont pertinentes qu'en ce qui concerne le taux de cette redevance et il appartiendra aux juridictions dudit État membre de les prendre en considération lors de la détermination de celle-ci. En revanche, elles ne remettent pas en cause le fait que la redevance déterminée de cette manière rémunère l'utilisation de phonogrammes dans cet État et son paiement ne saurait être pris en compte pour le calcul de la rémunération équitable dans un autre État membre.

55 Au vu des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la seconde question que l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/100 doit être interprété en ce sens que, pour la détermination de la rémunération équitable mentionnée à cette disposition, la société émettrice n'est pas fondée à déduire unilatéralement du montant de la redevance pour l'utilisation de phonogrammes due dans l'État membre où elle est établie celui de la redevance acquittée ou réclamée dans l'État membre sur le territoire duquel se situe l'émetteur terrestre diffusant les émissions en direction du premier État.

Sur les dépens

56 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (troisième chambre) dit pour droit:

1) **Dans le cas d'une radiodiffusion telle que celle en cause au principal, la directive 93/83/CEE du Conseil, du 27 septembre 1993, relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble, ne s'oppose pas à ce que la redevance pour l'utilisation de phonogrammes soit régie non seulement par la loi de l'État membre sur le territoire duquel est établie la société émettrice, mais également par la législation de l'État membre dans lequel se situe, pour des raisons techniques, l'émetteur terrestre diffusant ces émissions en direction du premier État.**

2) **L'article 8, paragraphe 2, de la 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, doit être interprété en ce sens que, pour la détermination de la rémunération équitable mentionnée à cette disposition, la société émettrice n'est pas fondée à déduire unilatéralement du montant de la redevance pour l'utilisation de phonogrammes due dans l'État membre où elle est établie celui de la redevance acquittée ou réclamée dans l'État membre sur le territoire duquel se situe l'émetteur terrestre diffusant les émissions en direction du premier État.**

Signatures.