

I. L'ALLEMAGNE

1. Le paysage éditorial allemand

A) Le marché

QUELQUES DONNÉES CHIFFRÉES 2009

- CA de l'édition allemande (prix public HT) : 9,69 milliards € (+ 0,8 % par rapport à 2008)
- Nombre de titres nouveaux : 93 124
- Ventes par circuits de distribution :
 - Librairies indépendantes et chaînes : 52,3 %
 - Vente directe : 18,3 %
 - Vente à distance (dont Internet) : 15,5 %
 - Club : 2,3 %
 - Grande distribution : 2,4 %
 - Autres : 9,3 %
- L'Allemagne possède depuis 2002 une loi sur le prix unique (BuchPrG)
- TVA livre réduite : 7 %
- Les prix moyens (2007) :
 - *hardcover* : 26,77 €
 - *softcover* : env. 20 €
 - livre de poche : 11,62 €
- Nombre de maisons d'édition (2006) : 2 843
- Nombre de points de vente (2006) : 5 049
- Exportation (2008) : 1,3 milliard €
- Cessions de droits : 6 278 cessions

Source : Börsenverein.

• **Une longue tradition éditoriale et une forte concentration**

L'Allemagne jouit d'une longue tradition éditoriale. Le pays est doté de maisons d'édition centenaires (C.H. Beck créé en 1763, Fischer en 1886, Piper Verlag en 1904, etc.), de grands centres historiques du livre comme Francfort et Leipzig où se déroulent depuis plusieurs siècles des foires du livre de grande ampleur. La Buchmesse de Francfort, la première du genre, reste depuis l'époque d'Érasme la foire internationale de référence.

L'Allemagne, c'est aussi un des réseaux de librairies les plus denses au monde (plus de 4 000 librairies selon le Börsenverein) ainsi qu'un système de distribution de haute performance dans lequel sont intégrés des grossistes indépendants et une logistique de pointe ; cela permet aux commandes des libraires d'être honorées dans les vingt-quatre heures partout dans l'espace germanophone.

Le prix unique du livre, dont un ancêtre avait vu le jour au début du XX^e siècle sous forme d'accord interprofessionnel, est depuis 2002 inscrit dans la loi, la Gesetz über die Preisbindung für Bücher (BuchPrG)¹.

L'édition allemande s'est transformée au fil des dernières décennies jusqu'à atteindre une des plus fortes concentrations qui soient au niveau national comme international. Cinq pour cent des maisons d'édition (100 sur 2 000) réalisent 70 % du chiffre d'affaires total du secteur qui en 2009 a atteint 9,69 milliards d'euros². En outre, l'Allemagne est le siège de Bertelsmann, dont la branche éditoriale Random House Bertelsmann est un des leaders mondiaux de l'édition, propriétaire dans 19 pays de plus de 120 maisons d'édition ou labels dont Doubleday et Alfred A. Knopf (États-Unis), Ebury et Transworld (Royaume-Uni), Sudamericana (Argentine), Goldmann, Blanvalet et Luchterhand (Allemagne), etc. Cette concentration, qui a cours concernant d'autres groupes comme Springer, Klett ou Holtzbrinck (Fisher et Rowohlt), coexiste avec une édition indépendante dynamique.

Mais il est vrai que l'édition allemande est géographiquement non centralisée — c'est une de ses spécificités —, présente sur l'ensemble des 16 *Länder*, avec une plus forte concentration à Munich, Francfort et Berlin, puis Hambourg, Cologne ou Stuttgart.

C'est par ailleurs un marché très innovant où l'audiobook, par exemple, et la numérisation des livres se sont développés plus vite et plus largement que dans d'autres pays européens. On chiffrait à 4,8 % la part de l'audiobook dans les ventes totales de l'édition en 2009.

Il existe en Allemagne trois formats de livre : le *hardcover*, à savoir le livre relié à couverture cartonnée, généralement édition première de l'œuvre et vendu à un prix moyen de 26,77 € ; le *softcover*, édition brochée équivalant à notre grand format français, vendu aux alentours de 20 € ; et le livre de poche, *Taschenbuch*, vendu au prix de moyen de 11,62 € (entre 10 et 14 €).

• **Marché extérieur**

Premier marché du livre en Europe en terme de chiffre d'affaires et de volume, l'Allemagne, qui compte 82,2 millions d'habitants, commercialise sa production dans les pays limitrophes que sont la Suisse, l'Autriche, le Luxembourg et le Liechtenstein. Les deux premiers ayant également une forte tradition éditoriale, c'est en réalité le marché germanophone, soit quelque 110 millions d'habitants, qu'il faudrait prendre en compte.

La production éditoriale allemande, dont la littérature générale représente plus d'un tiers selon le BIEF, s'exporte bien ; l'Allemagne est le deuxième exportateur européen de livres derrière le Royaume-Uni et avant la France³. Les cessions de droits de traduction sont également élevées. Après une forte hausse en 2007, elles sont toutefois en baisse en 2009 (6 278 contre 7 340 en 2008 ; source : Börsenverein). Les principaux pays qui traduisent l'allemand sont ceux d'Europe centrale (Pologne et République Tchèque) ainsi que la Chine, arrivée

¹ Voir le texte de la version modifiée de 2006 : <http://www.preisbindungsgesetz.de/content/gesetz/> (en allemand).

² Source : Börsenverein.

³ Voir le rapport « Quelles perspectives pour la politique publique de soutien au livre français à l'étranger ? » d'Olivier Poivre d'Arvor et Marc-André Wagner : http://www.centrenationaldulivre.fr/IMG/pdf/Perspectives_du_livre_francais_a_l_etranger.pdf.

en 2008 en deuxième position. La foire de Francfort (Frankfurter Buchmesse) reste le rendez-vous mondial incontournable pour les acheteurs et vendeurs de droits du monde entier. En 2009, la foire a accueilli 7 373 exposants venus de 100 pays différents.

• **Vie littéraire**

L'activité éditoriale s'accompagne d'une longue tradition de lectures publiques (*Lesung*) prisées des Allemands. Celles-ci constituent pour les auteurs une source de revenus annexes parfois supérieurs à leurs droits d'auteurs. Une lecture, pour un auteur non commercial, est rémunérée entre 300 et 500 € net, et bien davantage pour un auteur connu. Pour la promotion d'un livre, laquelle dure environ deux mois, l'auteur peut effectuer une tournée dans l'Allemagne entière. Chaque grande ville allemande a sa « Maison de la littérature » (*Literaturhaus*) qui organise soir après soir les lectures financées à la fois par les *Länder*, les communes et le public, qui pour y assister paie entre 5 et 10 €. On comprend alors les inquiétudes des auteurs face aux coupes budgétaires qui frappent aujourd'hui les communes, notamment dans le domaine culturel.

Les événements littéraires les plus importants sont, outre la foire de Francfort, les foires de Leipzig et le festival international de littérature de Berlin⁴, qui fête en 2010 son dixième anniversaire.

B) Les principaux acteurs

L'Allemagne a créé un ministère délégué pour la Culture auprès de la Chancellerie en 1998. Mais éditeurs et auteurs sont principalement représentés au niveau régional par des organismes présents dans chaque État et fédérés au niveau national.

• **Le Börsenverein**

La première société de libraires a vu le jour en 1764 et c'est à Leipzig que fut créé en 1825 le Börsenverein der Deutschen Buchhändler, littéralement la « Bourse du commerce du livre allemand ». Après plusieurs remaniements, il renaîtra après la Seconde Guerre mondiale sous la forme d'une association d'éditeurs, de diffuseurs et de libraires qui compte aujourd'hui 5 900 membres dont plus de 1 800 maisons d'édition⁵. Son rôle est considérable puisque, outre ses fonctions de syndicat, comme le conseil, le lobbying ou l'organisation de la profession, il gère des foires comme la Foire de Francfort et des magazines professionnels tels que le *Börsenblatt*⁶ ou encore la plate-forme de livres numérisés Libreka!⁷. Il est membre de la Fédération des éditeurs européens (FEE-FEP).

• **Le Verband deutscher Schriftsteller**

Au début du XX^e siècle, les auteurs s'organisaient à leur tour en créant le Schutzverband deutscher Schriftsteller qui fut présidé par de grandes

⁴ Site du festival : <http://www.literaturfestival.com/>

⁵ <http://www.boersenverein.de/de/portal/index.html>

⁶ http://www.boersenblatt.net/template/bb_tpl_home/

⁷ Présentation de la plate-forme sur le site du Syndicat de la librairie française : http://www.syndicat-librairie.fr/fr/le_modele_libreka_, ainsi que sur le site de Libreka ! : <http://www.libreka.de/>

personnalités comme Thomas Mann ou Theodor Heuss. Dissout en 1933, il fut dès l'après-guerre remplacé par d'autres structures. Puis furent créées en 1952, à l'initiative de Theodor Heuss, des représentations syndicales régionales réunies en 1968 sous la direction de Dieter Lattmann. Le syndicat des auteurs allemands, le VS (Verband deutscher Schriftsteller⁸), voyait officiellement le jour un an plus tard. Des auteurs tels que Heinrich Böll ou Martin Walser, et plus récemment Günter Grass, y jouèrent un rôle important. Au moment de la réunification, il accueillit les auteurs d'Allemagne de l'Est et comptait, en 2000, 4 000 membres dont 1 000 traducteurs.

Branche à part entière de la Fédération unifiée des services (le Ver.di), il est intervenu dans les négociations interprofessionnelles comme celles qui ont été menées avec le Börsenverein pour l'élaboration des « Normverträge⁹ » sur le statut d'auteur et les pratiques contractuelles ; il a négocié avec le VG WORT¹⁰ la rémunération pour le prêt public et la reprographie, et en 2005 a conclu avec quelques maisons d'édition un accord sur les « rémunérations équitables » des auteurs (voir plus loin, p. 16). Il participe aujourd'hui aux débats sur le numérique.

Son rôle est toutefois minimisé par les différents professionnels interrogés au cours de l'étude. Les éditeurs affirment ne pas être en contact avec le syndicat et n'avoir pas d'auteur affilié.

• Les agents littéraires

Depuis plusieurs décennies, les agents littéraires (*Literaturagent*), auxquels les auteurs germanophones ont de plus en plus recours, font partie intégrante du système éditorial allemand. Implantés à partir de la Seconde Guerre mondiale à Zurich, puis en Allemagne fédérale, leur nombre ne cesse d'augmenter ; les professionnels allemands interrogés estiment qu'aujourd'hui un auteur germanophone de fiction sur deux aurait un agent. Il est important de souligner que cette présence ne s'est pas faite en un jour, qu'elle s'est imposée de façon progressive grâce au professionnalisme que chacun reconnaît aux grands agents suisses que sont Liepman (Liepman AG), Mohrbooks (Mohrbooks AG) et Peter Fritz (Paul & Peter Fritz AG)¹¹.

« Il y a agent et agent », font remarquer deux seniors de la profession. Eva Korálnik, dont l'agence (Liepman AG) a fêté ses soixante ans en 2009, est fière d'annoncer que son fils vient de les rejoindre. « C'est la troisième génération, dit-elle. Une réputation comme la nôtre, et des contrats comme ceux que nous négocions, ça ne s'est pas fait en quelques années. C'est un travail de longue durée. » Peter Fritz, dont l'agence a été créée il y a plus de quarante ans (Paul & Peter Fritz AG), critique vertement les jeunes qui se prétendent agents et font signer à leurs auteurs des contrats établis par les éditeurs : « Un véritable agent, c'est celui qui établit son propre contrat. Les autres, ce ne sont pas des agents. » Autrement dit, les vrais agents sont moins nombreux qu'on ne le prétend.

⁸ <http://vs.verdi.de/>

⁹ Voir plus loin, p. 16.

¹⁰ Société de gestion collective : <http://www.vgwort.de/startseite.html>

¹¹ Nous renverrons de manière générale, sur le sujet des agents littéraires en France, Allemagne, Espagne et Etats-Unis, à l'étude de Juliette Joste pour le MOTif : « L'Agent littéraire en France ; réalités et perspectives », juin 2010, p. 42-45, <http://www.lemotif.fr/fr/etudes-et-analyses/etudes-du-motif/l-agent-litteraire-en-france/>

Leur présence en tout cas ne perturbe apparemment pas l'équilibre éditorial. Certains éditeurs reconnaissent que l'auteur est en situation de faiblesse dans les rapports contractuels et qu'il est normal qu'il ait un agent. Dans les grandes maisons, ce serait plus de la moitié des auteurs de littérature générale qui seraient représentés, alors que dans une petite maison comme Nautilus, Hanna Mittelstädt affirme traiter en direct avec tous ses auteurs. Chez Suhrkamp (maison d'édition indépendante, prestigieuse et ancienne), la directrice du service des droits, Petra Hardt¹², reconnaît qu'au moins 10 % de leurs auteurs ont aujourd'hui un agent et que ce chiffre est en augmentation. Et dans un prestigieux groupe allemand, un éditeur de littérature générale nous a confié qu'une part non négligeable des nouveaux jeunes talents allemands qu'il publiait lui arrivait par des agents.

2. La législation allemande

• **La loi sur le droit d'auteur (Urheberrecht Gesetz – UrhG)**

La loi fédérale sur le droit d'auteur (Urheberrecht Gesetz, notée UrhG¹³) date de 1965. Depuis, elle a été plusieurs fois révisée en raison, entre autres, de la mise en conformité de la législation avec les traités de l'OMPI et de la nécessaire transposition de la directive européenne de 2001 (sur la directive, voir p. 86). Le pays a alors mis en chantier une vaste réforme du droit d'auteur conçue en plusieurs phases appelées « paniers ». Le premier panier s'est achevé en 2003, le second cinq ans plus tard avec l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, des lois du 26 octobre et du 13 décembre 2007¹⁴. Un troisième panier annoncé devrait porter sur les licences libres.

• **Le droit contractuel d'auteur**

Le pays a par ailleurs entamé à la fin du XX^e siècle une réforme du droit contractuel d'auteur annoncée depuis plusieurs décennies. Comme l'explique la juriste Agnès Lucas-Schloetter dans un article sur le sujet, cinq juristes spécialistes du droit d'auteur ont été missionnés pour travailler sur la réforme, et c'est à partir de leurs travaux que le législateur allemand a élaboré un projet de loi « portant réforme du droit contractuel d'auteur, projet dit “des professeurs”¹⁵ ». Celui-ci a donné naissance à une « loi relative au renforcement de la position contractuelle des auteurs et artistes-interprètes¹⁶ » promulguée le

¹² La traduction anglaise de l'ouvrage de Petra Hardt sur le numérique et le droit d'auteur en Allemagne est à paraître chez Seagull Books en avril 2011.

¹³ Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. September 1965.

¹⁴ Une version complète de la loi avec ses différents amendements est publiée sur le site <http://lexetius.com/UrhG/Inhalt>. Une traduction française de l'ancienne version amendée du 1^{er} septembre 2000 est en libre accès sur le site BIJUS <http://archiv.jura.uni-sb.de/BIJUS/urheberrecht/urhg/>

¹⁵ Agnès Lucas-Schloetter, « Le droit contractuel d'auteur allemand depuis la réforme du 22 mars 2002 », dans *Propriété intellectuelle, PI*, octobre 2005, revue n° 17, en particulier la page 1.

¹⁶ Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern du 22 mars 2002.

Texte de la loi allemande : <http://www.bgblportal.de/BGBl/bgbl1f/BGB1102021s1155.pdf>. Une traduction anglaise de ses principaux articles modifiés se trouve sur le site de l'EWC (European Writers Congress) : <http://www.europeanwriters.eu/images/files/57200421460.pdf> et une traduction française a été publiée en annexe de l'article d'Adolf Dietz (voir note suivante). De plus, l'historique de la réforme avec les différents projets, amendements et rapports sont en ligne

22 mars 2002 (entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2002), et cela en dépit de « la forte opposition de l'industrie de la culture et des médias », ainsi que le précise Agnès Lucas-Schloetter dans l'article précédemment cité.

Ces réformes, parfois critiquées, constituent une innovation importante en matière de protection des auteurs¹⁷.

• **Une conception moniste du droit d'auteur**

De même inspiration que le droit français, le droit d'auteur allemand présente des spécificités dont la plus notable est ce que les juristes appellent le « monisme » par opposition au « dualisme » français. Par monisme on entend une conception unitaire du droit d'auteur et donc une impossibilité de distinguer les droits moraux des droits patrimoniaux tant ceux-ci sont intimement liés. L'article 11 de la loi UrhG précise que le « *droit d'auteur protège l'auteur dans ses intérêts moraux et personnels en relation avec l'œuvre et son utilisation* », confirmant en cela la conception personnaliste du droit d'auteur et l'existence d'un droit moral traité aux articles 12, 13 et 14 de ladite loi. Le droit moral comprend : le droit de divulgation, le droit à la reconnaissance de la qualité d'auteur et celui de s'opposer à toute déformation de l'œuvre.

Mais dès lors que ces intérêts moraux ne peuvent être dissociés des intérêts patrimoniaux, et le droit moral n'étant pas transmissible, la cession des droits d'auteur s'exclut de fait. On parle alors d'une « *concession de droits d'utilisation simple ou exclusive*¹⁸ » (*Nutzungsrecht*). De plus, la limitation dans le temps des droits patrimoniaux (durée de la propriété intellectuelle de 70 ans après la mort de l'auteur dans la plupart des cas) entraîne *de facto* la même limitation dans le temps des droits moraux.

• **Une « rémunération équitable » (2005)**

La « pierre angulaire de l'édifice de la loi de réforme » du droit contractuel d'auteur (2002), pour reprendre la qualification d'Adolf Dietz¹⁹, est le droit pour l'auteur à une « rémunération équitable » (intégré dans la UrhG à l'art. 32²⁰), quand bien même celle-ci n'aurait pas été prévue par le contrat. À ce titre, elle rend possible une révision du contrat à la demande de l'auteur au cas où sa rémunération se révélerait disproportionnée au regard des recettes provenant de l'exploitation de l'œuvre²¹.

Mais cette « rémunération équitable » ne pouvait avoir de réelle portée que si une entente entre représentants des différentes parties contractantes était trouvée.

sur le site de l'Institut für Urheber- und Medienrecht : <http://www.urheberrecht.org/UrhGE-2000/>

¹⁷ Adolf Dietz, dans son article « Principaux aspects de la législation et de la jurisprudence récentes du droit des contrats d'auteur en Allemagne » (*RIDA* 198, octobre 2003, p. 147-255), précise toutefois « que cette loi n'instaure en aucun cas un dispositif distinct pour le droit des contrats d'auteur [...] il s'agit, au contraire, d'une révision, capitale il est vrai, de la loi allemande relative au droit d'auteur (UrhG). »

¹⁸ Muriel Josselin-Gall, *Les Contrats d'exploitation du droit de propriété littéraire et artistique. Étude de droit comparé et de droit international privé*, GLN Joly Editions, 1995, p. 62-63.

¹⁹ A. Dietz, « Principaux aspects de la législation », art. cit., p. 167.

²⁰ Le droit à une rémunération équitable a également été ajouté à l'alinéa 2 de l'article 11 de la même loi (UrhG).

²¹ L'article 32-1 de la loi précise que « *si la rémunération convenue par le contrat n'est pas équitable, l'auteur peut exiger du cocontractant une modification du contrat de façon à ce que celui-ci lui assure une rémunération équitable* ».

Celle-ci a donné lieu à des barèmes communs de rémunération réclamés par l'article 32.2 de la loi UrhG²². Très difficiles à mettre en place dans certains secteurs de la création artistique, les barèmes ont vu le jour pour l'édition d'œuvres de littérature en 2005. Après plusieurs années de discussion, le syndicat des auteurs (VS) et plusieurs grandes maisons d'édition, dont Berlin Verlag, Fischer, Hanser, Antje Kunstmann, Lübbe, Piper, Random House, Rowohlt und Seemann-Henschel signaient un document cadre²³. Il n'a certes aucune valeur législative ni force d'obligation, mais a le mérite d'exposer un ensemble de recommandations et de précisions quant à la définition de ce qu'est une rémunération « équitable ».

• **Les barèmes de « rémunération équitable »**

— Selon l'accord, une rémunération équitable correspond pour un livre cartonné (*hardcover*) à un droit d'auteur de 10 % du prix de vente HT, sachant que le pourcentage peut être abaissé à 8 % lorsque certaines circonstances l'exigent, comme les perspectives de vente particulièrement faibles, la taille de la maison d'édition, des coûts d'achat de droits de reproduction, etc. Ces pourcentages doivent par ailleurs progresser par paliers, ceux-ci n'étant pas précisés.

— Concernant les droits poche, l'accord prévoit comme standards de rémunération les pourcentages sur les prix de vente HT suivants : 5 % jusqu'à 20 000 exemplaires vendus, 6 % à partir de 20 000, 7 % à partir de 40 000 et 8 % à partir de 100 000.

— Les revenus des droits secondaires exploités par des tiers doivent se répartir entre l'éditeur et l'auteur au moins à part égale pour les droits de traduction et à 60/40 en faveur de l'auteur pour les autres droits.

— Ces droits doivent faire l'objet « d'une rémunération séparée » et ne peuvent pas venir en amortissement de l'à-valoir.

— Enfin le paiement d'un à-valoir doit être prévu par le contrat, et l'auteur peut en cas d'amortissement rapide demander un paiement de ses droits au 31 juin, le relevé des droits étant normalement établi annuellement au 31 décembre.

• **Transfert, droit de retrait**

Parmi les apports de la réforme sur le droit contractuel d'auteur (2002), on peut également citer la reconnaissance d'un droit de retrait en cas de vente d'une maison d'édition (UrhG art. 34.3). Normalement, le transfert de contrat nécessite l'accord écrit de l'auteur sauf lorsque ce transfert a lieu dans le cadre légal d'une cession d'entreprise. Or sachant que les auteurs peuvent être opposés à ce transfert lorsque, par exemple, les choix éditoriaux (idéologiques, moraux, littéraires, etc.) du repreneur sont trop éloignés de leurs propres orientations, créations ou sensibilité, le législateur reconnaît à l'auteur le droit à la résiliation. Mais comme le note Adolf Dietz, mieux vaut ne pas « surestimer la portée

²² L'article 32-2 de la loi précise que « la rémunération est équitable si elle est déterminée par un barème commun de rémunération. À défaut, la rémunération est équitable si elle est conforme, au moment où le contrat a été conclu, à ce qui est considéré comme habituel et juste commercialement eu égard au genre et à l'étendue des utilisations autorisées, en particulier à leur durée et à leur date, ainsi qu'à toute autre circonstance ».

²³ Voir le contenu de l'accord : <http://www.urheberrecht.org/UrhGE-2000/download/gem-verg/962.pdf>

pratique de cette disposition²⁴ » dont les éditeurs, d'ailleurs, ignorent souvent l'existence.

• **Débats autour de la réforme et des barèmes**

La réforme a provoqué en Allemagne des débats passionnés et aujourd'hui encore elle suscite des critiques. Pourtant, lorsqu'on interroge les éditeurs sur les barèmes et l'accord signés en 2005, certains fouillent dans leur mémoire et affirment ne pas se souvenir, ou même n'en avoir jamais entendu parler. Quand ils le connaissent, ils enchaînent aussitôt sur la réforme du droit d'auteur, réduite à la loi de mars 2002 sur le renforcement de la position contractuelle des auteurs et les rémunérations équitables. Mais c'est pour la commenter ainsi : « C'est une loi ancienne » ; « Elle ne sert à rien, car personne n'a jamais pu définir ce qu'était une rémunération équitable. » Tous se souviennent en revanche du conflit très dur qui a opposé les traducteurs aux éditeurs (2002-2003) et conduit à une hausse des rémunérations.

3. Les contrats et les usages contractuels en Allemagne

Dès 1901 avait été promulguée une loi sur le contrat d'édition d'une œuvre littéraire ou artistique. Elle a été modifiée pour la dernière fois en mars 2002 ; c'est la Gesetz über das Verlagsrecht²⁵ (loi sur le droit d'édition).

Le contrat d'auteur en Allemagne est donc encadré à la fois par les lois (loi de 1901 ; UrhG de 1965 intégrant la loi de 2002) et par des accords de branche.

Il ressort de ces cadres législatifs ou contractuels des contrats types assez ressemblants, dont le contrat élaboré par le Börsenverein, qui est largement repris par les éditeurs, contrairement à celui proposé par le VS et que les éditeurs disent ne pas utiliser.

Pour cette étude, nous nous sommes attachés à comparer le contrat du Börsenverein et plusieurs contrats que des éditeurs et agents nous ont transmis. Les différences entre ces modèles tiennent davantage à l'étendue des droits cédés et des avantages concédés à chaque partie que de la réelle nature de la concession.

A) La nature et l'étendue des droits cédés

Le contrat du Börsenverein commence par décrire les obligations de l'auteur et les caractéristiques du texte (volume, contenu, présence d'illustrations, etc.). La toute première clause prévoit qu'en cas de différend entre l'auteur et l'éditeur sur le titre, la décision finale revient à l'éditeur dans le respect des droits moraux de l'auteur. Cette clause n'est pas systématique mais est présente dans les contrats d'éditeurs.

Les articles et alinéas sur la nature des droits cédés, ou plutôt concédés, sont naturellement les plus longs. Ils prévoient l'exclusivité ou la non-exclusivité de

²⁴ Adolf Dietz, « Principaux aspects de la législation », p. 193.

²⁵ La version modifiée de 2002 se trouve en ligne : <http://transpatent.com/gesetze/verlagsg.html>. De longs extraits traduits par Nathalie Phelip-Steinhilber, juriste et traductrice, expert près la cour d'appel de Lyon, sont reproduits en annexe IV.

la cession, son étendue territoriale et sa durée. Dans la grande majorité des cas, il s'agit de cession exclusive, valable pour le monde entier.

• **La nature des droits cédés**

a) Les droits à céder

Dans ses alinéas, l'article mentionnant les droits cédés les décrit un à un ; si l'auteur cède l'intégralité de ses droits, alors le nombre d'alinéas dépasse la vingtaine (vingt-trois dans le cas du *Börsenverein*). Cette abondance traduit l'état d'avancement de l'édition allemande par rapport aux nouvelles technologies de l'information et de la communication. Les droits cédés comprennent :

- les droits de reproduction de l'intégralité ou d'une partie de l'œuvre en pré- ou post-publication ;
- les droits de reproduction et de diffusion (relié, broché, poche, réimpression, éditions scolaires, clubs, *digest*, éditions de luxe et cartonnées, éditions à gros caractères, micro-reproduction, fascicules, et insertion dans d'autres livres, audiobook) ;
- les droits de reproduction et de diffusion d'éditions spéciales hors réseaux de vente traditionnels ;
- les droits de traduction ;
- les droits d'adaptation, théâtrale, chorégraphique, audiovisuelle ;
- le droit de reproduction et de diffusion de tout ou partie de l'œuvre sur des supports numériques (par exemple : CD-Roms, CD-I, liseuses) et autres formes de publication électronique.

À cela s'ajoutent :

- tous les droits de reproduction et de diffusion liés à des technologies nouvelles : systèmes d'impression tels que la PoD (*print on demand*), systèmes numériques, électroniques, multimédia, banques de données, incluant tous les modes de transmissions, tous les réseaux et tous les protocoles ;
- les droits de reproduction sur supports d'images ;
- les droits de prêts et de location, y compris par les modes de télétransmission ;
- les droits d'utilisation des éléments de l'œuvre, en particulier des personnages ;
- les droits de reproduction et de publication sur supports particuliers tels que les calendriers, etc. ;
- le droit d'archiver l'œuvre et de l'intégrer à des bases de données, etc.

Les contrats précisent que l'auteur cède à l'éditeur les droits pour « *tout type d'utilisation inconnue à la date de la signature du contrat* ». Cette concession pour droit d'usage d'un mode d'exploitation encore inconnue était interdite par l'article 31.4 de la loi de 2003 (premier panier). Comme le précise Adolf Dietz, avant l'entrée en vigueur du deuxième panier de la réforme, la jurisprudence (dans des domaines autres que l'édition d'œuvres littéraires, il est vrai) en avait

déjà atténué la portée²⁶. La loi de 2008, en remplaçant l'article 31.4 par l'article 31.1, autorise désormais la cession des droits pour tout type d'exploitation inconnu à la condition qu'une mention écrite le spécifie. De plus, tant que l'exploitation nouvelle n'a pas débuté et jusqu'à 3 mois après son commencement, l'auteur garde la possibilité de récupérer ses droits.

b) Les droits effectivement cédés

Traditionnellement, les auteurs germanophones cèdent l'intégralité des droits d'exploitation de leur œuvre à leur éditeur. Le marché des cessions de droits de traduction ayant considérablement augmenté au cours de la dernière décennie, il représente une source de revenus non négligeable.

Aujourd'hui, les agences littéraires internationales tendent à conserver les droits de traduction et l'ensemble des droits dérivés qu'elles gèrent en interne. Mais cela n'est pas systématique et dépend de la capacité de chacun à gérer ces droits. Eva Korálnik (Liepman AG), par exemple, les cède rarement, alors que d'autres agents, dit-elle, « ont tendance à les céder car ils ne sont pas équipés pour les cessions internationales. Nous, nous cédon les droits de traduction aux éditeurs qui ont de très bons services de droits étrangers après avoir négocié un partage favorable pour l'auteur. » Peter Fritz (Paul & Peter Fritz AG) affirme quant à lui : « Si l'éditeur est efficace, on peut céder les droits de traduction. S'il est passif, c'est nous qui le ferons car l'auteur de toute façon y est gagnant. »

Quant aux droits numériques, ils font l'objet de clauses particulières récemment ajoutées dans la dernière version du contrat du Börsenverein (2010 ; voir plus bas, p. 24).

• **L'étendue territoriale et la durée de la cession**

Dans la pratique, l'étendue territoriale couvre quasi systématiquement le monde entier pour la bonne raison qu'un morcellement de l'espace germanophone n'aurait commercialement aucun sens.

La durée de la cession est traditionnellement celle de la propriété intellectuelle, même si les agents littéraires tentent de la limiter à 7, 10 ou 15 ans. Peter Fritz affirme limiter les durées depuis la fin des années 1970 alors que les jeunes agents, eux, reconnaîtraient avoir plus de mal.

• **Résiliation et rétrocession**

Même lorsque l'auteur cède l'intégralité de ses droits pour la durée de la propriété intellectuelle, l'article 41 de la UrhG lui permet une rétrocession partielle des droits non exploités au terme de 2 années. Dans le cas du contrat du Börseverein, cette rétrocession est possible au terme de 5 années. Si les éditeurs affirment que ce droit ne s'exerce que très rarement, les agents, eux, l'ont bien en tête. « S'il le faut, dit Peter Fritz, on récupère les droits au bout de 2 ans. »

Quant au « retrait de l'auteur », il est légalement possible « si l'œuvre n'est pas reproduite ou diffusée conformément aux dispositions contractuelles » (art. 32 de la loi de 1901). Le contrat type du Börsenverein ainsi que les contrats d'éditeur parlent de « motif grave » sans que soient spécifiés les cas d'épuisement ou des seuils minimum de vente (voir p. 82 et 99).

²⁶ Voir Adolf Dietz, « Réflexions sur les aspects contractuels du droit d'auteur », *Perspectives d'harmonisation du droit d'auteur en Europe*, rencontres franco-allemandes, sous la direction de Reto M. Hilty, Christophe Geiger, Springer, 2007, p. 477-492.

B) Les rémunérations

Au moment des grands débats autour de la rémunération équitable et de la réforme qui a suivi (2005), le Börsenverein a commandé une étude sur les rémunérations réelles des auteurs et les possibles conséquences d'une augmentation des droits d'auteur sur l'économie des maisons d'édition. Il ressort de cette étude datant de 2003 que les droits moyens pour un *hardcover* en littérature générale étaient de 9,56 % du prix de vente HT et de 6,57 % pour un livre poche²⁷.

• Rémunération des éditions exploitées par l'éditeur

a) *Hardcover*

Les rémunérations les plus courantes sont peu ou prou celles qui sont décrites dans les barèmes signés en 2005. Pour les droits d'auteur dus sur l'édition première, le premier palier est compris entre 8 et 10 % du prix de vente HT de chaque exemplaire vendu, sachant que les *softcovers* (éditions brochées, équivalent du grand format français) tournent davantage autour des 8 % et les *hardcovers* autour de 10 %. Ils augmentent ensuite par paliers jusqu'à 12 % puis atteignent 14 % pour les ventes supérieures à 25 000 exemplaires chez certains, 45 000 chez d'autres.

Peter Fritz confie qu'il aime rappeler aux éditeurs « qu'au siècle dernier, la rémunération était de 15 %. Au moment de la Première Guerre mondiale, on a décidé de baisser à 10 %. Il semblerait que la guerre dure encore. » Et s'il exige toujours 10 %, certains éditeurs, dit-il, estiment qu'une rémunération équitable commence à 8 %.

b) *Softcover*

Les *softcovers* étant moins chers, les pourcentages vont de 8 % à 11 % pour les très grosses ventes.

c) *Poche*

Quant à la rémunération des droits poche elle suit elle aussi des paliers, démarre généralement à 5 % et peut aller jusqu'à 8 % pour les tirages de 100 000 exemplaires par exemple²⁸.

• Rémunération des exploitations par des tiers

Pour les autres droits acquis par l'éditeur, droits secondaires dont, le cas échéant, droits de traduction, de représentation, d'adaptation que l'éditeur n'exploite pas lui-même, les répartitions sont quasi systématiquement assises sur les recettes nettes (*Reinerlös*) de l'éditeur. La répartition classique est de 50/50 pour les droits poche et de traduction, et de 40/60 en faveur de l'auteur pour les

²⁷ Rapport du Prof. Dr. Christian Homburg, de l'université de Mannheim, « Betriebswirtschaftliche Auswirkungen möglicher Veränderungen der Honorarsituation in Verlagen als Folge der Urheberrechtsnovellierung », Mannheim, 2003, p. 25.

Rapport consultable en ligne sur le site du Börsenverein: http://www.meinboersenverein.de/sixcms/media.php/976/Gutachten_Prof_Homburg_Honorarsituation_in_Verlagen_als_Folge_der_Urheberrechtsnovellierung.pdf

²⁸ Voir dans le même rapport le tableau des paliers et des pourcentages par format, p. 28.

droits d'adaptation. Cette répartition varie bien sûr en fonction du pouvoir de négociation présumé de l'auteur. Naturellement (et cela vaut pour tous les cas où un auteur est représenté par agent, quel que soit le pays), les droits sont minorés de la commission de l'agent, au cas où l'auteur en a un.

Elle varie également d'un éditeur à l'autre. Une maison comme Suhrkamp, déjà citée, procède à une répartition des droits de traduction de 70/30 en faveur de l'auteur. La directrice des droits, Petra Hardt, revendique un « modèle Suhrkamp ». « Les auteurs restent pour la durée de la protection littéraire. » Elle ajoute : « Nos auteurs ont une renommée internationale, ils sont traduits dans le monde entier. C'est la force de Suhrkamp. Il est donc logique que les auteurs bénéficient de la plus grande part des recettes issues de la diffusion internationale de leurs œuvres. » Mais ce cas Suhrkamp demeure exceptionnel.

• **Forfaits et à-valor**

La pratique du forfait en littérature générale reste marginale (1 % des *hardcovers* en littérature), ainsi que l'a montré le rapport de Christian Homburg sur les rémunérations moyennes des auteurs²⁹. Il existe toutefois une pratique (14 % des ouvrages de littérature générale en 2002, selon le même rapport) associant le forfait à une rémunération proportionnelle, celle-ci démarrant à compter d'un certain nombre d'exemplaires vendus.

Dans la plupart des cas, l'éditeur verse à l'auteur, à la signature du contrat, un à-valor sur les droits d'auteur dus. Dans les contrats consultés, l'ensemble de ces droits dus viennent en amortissement de l'à-valor, y compris — lorsqu'ils sont cédés — les droits de traduction et d'adaptation, alors que de l'aveu des éditeurs ledit à-valor n'est calculé que sur les espérances de vente de l'édition première, voire du premier tirage, et non sur les perspectives de recettes provenant de l'ensemble des exploitations.

Un à-valor moyen pour un premier roman d'un auteur inconnu sera d'environ 3 000 €. Il est évident que cette moyenne masque deux réalités incontournables. D'une part, la rémunération d'un auteur est avant tout une affaire de négociation, d'autre part la tendance du marché montre une baisse des rémunérations les plus basses et une hausse des rémunérations les plus hautes.

• **Arrêté des comptes et relevés**

Enfin, les droits sont payés à l'auteur une fois par an, au plus tard dans les 3 mois qui suivent la reddition des comptes et l'auteur peut mandater un expert pour vérifier les comptes de l'éditeur. Au-delà d'un écart de 5 % entre les comptes des relevés et ceux de l'auditeur, l'audit est à la charge de l'éditeur.

C) Le droit d'option

Il est d'usage en Allemagne qu'un auteur propose son nouvel ouvrage à son éditeur, mais cette option n'a pas à être contractualisée ; elle n'oblige pas l'auteur à partir du moment où elle n'est pas rémunérée. En revanche, une option payante, limitée dans la durée, doit obligatoirement figurer dans le contrat.

²⁹ *Ibid*, p. 23.

4) La relation contractuelle vue par les professionnels

Lorsqu'on interroge les professionnels allemands, un constat s'impose d'emblée : les relations entre éditeurs et auteurs semblent aujourd'hui paisibles. Une négociation reste une négociation et les intérêts en présence ne sont pas toujours concordants, mais dans l'ensemble les contrats et usages semblent satisfaire les différentes parties.

La qualité de la relation auteur-éditeur est systématiquement citée comme condition *sine qua non* de la collaboration, laquelle fonctionne avant tout sur un mode personnel. Dans les petites maisons comme Nautilus, « les relations sont très personnalisées. Lorsqu'il y a des problèmes, on en parle, c'est tout », dit l'éditrice, Hanna Mittelstädt, qui connaît depuis peu un important succès international avec Anna Maria Schenkel. La situation de Suhrkamp qui, à la mort de son fondateur, a vu certains de ses auteurs les plus fidèles quitter la maison, est intéressante car elle confirme qu'en Allemagne la relation éditeur-auteur est une relation intime avant d'être contractuelle ; lorsque la confiance est rompue, l'auteur part. Autrement dit, la stabilité des auteurs est fonction de la stabilité des éditeurs.

L'argent et les rémunérations ne sont pas au cœur des conversations mais les auteurs semblent conscients des difficultés économiques rencontrées par les éditeurs. Ils disent vouloir une relation de qualité. Hans Werner Kettenbach, auteur allemand publié depuis des années en Suisse par la célèbre maison Diogenes, ne dit pas autre chose : « Les auteurs allemands sont généralement contents. Je n'ai pas entendu parler de problème particulier. » Et il ajoute que « la coopération avec un éditeur dure autant que cela est possible », c'est-à-dire aussi longtemps que la relation est bonne. N'ayant pas d'agent, il laisse son éditeur gérer l'intégralité de ses droits. « Je sais que les jeunes aujourd'hui ont des agents, moi non. » Et lorsqu'on lui demande pourquoi, il répond : « Pourquoi en avoir ? »

Le contenu précis des contrats intéresse généralement peu les auteurs, et c'est aux agents qu'il faut s'adresser pour en savoir plus sur le contenu des négociations. « La première chose que j'explique aux jeunes qui débutent dans ce métier, dit Eva Korálnik, c'est qu'il n'y a pas deux négociations semblables. Il faut regarder chaque cas avec un œil nouveau. Parfois je cède uniquement les droits pour l'édition en grand format, parfois uniquement les poches, parfois les deux. »

Par ailleurs, les agents sont proches des éditeurs, et sont souvent d'anciens éditeurs eux-mêmes. Ils connaissent les fonctionnements internes des maisons d'éditions et admettent que leur position n'est pas facile. Bien sûr, la question du numérique mobilise tous les débats. Mais il faut compter aussi avec le pouvoir disproportionné des grandes chaînes de librairies. « Les éditeurs se sentent menacés de tous les côtés, explique Peter Fritz. La plus grande chaîne de librairies allemande a un chiffre d'affaires double de celui de la branche édition de Bertelsmann Allemagne. Les éditeurs sont dans une situation difficile. Les libraires peuvent exiger n'importe quoi. C'est une des raisons pour lesquelles ils prétendent que 8 % est une rémunération équitable. »

À en croire Michael Krüger, directeur éditorial chez Hanser et auteur lui-même, « les choses seraient plus faciles si les auteurs, les traducteurs et les agents étaient plus attentifs aux problèmes du marché ».

5. Les droits numériques

A) Le marché

L'Allemagne s'est lancée sur les nouveaux marchés de l'audiobook ou de l'e-book plus tôt et plus vite que d'autres pays européens. Le piratage s'y est également développé : selon une étude récente, 49 % des téléchargements d'audiobook et 39 % des téléchargements d'e-book seraient illégaux³⁰. Pour remédier au piratage, le Börsenverein s'est engagé dans une réflexion qui prend en compte l'expérience des majors de la musique. Le syndicat prône l'utilisation de filigrane qui permet, lors d'échanges de fichiers, d'identifier rapidement le fichier filigrané et celui qui l'a mis en ligne. Ce procédé, selon le syndicat, est préférable aux DRM qui compliqueraient considérablement le marché, avis que tous les acteurs du livre ne partagent pas.

Le marché allemand de l'e-book est encore modeste. Au cours du premier semestre 2009, ce sont 65 000 e-books qui ont été vendus à des particuliers (d'après GFK Panel Services Deutschlands cité par Börsenblatt³¹) ; soit 1 % du marché total. Mais l'ampleur de la progression, supérieure à celle de la musique à ses débuts, laisse présager un marché significatif à court terme.

Le prix de l'e-book demeure volontairement au moins égal au prix des poches. Le prix de vente, fixé par l'éditeur et auquel s'applique une TVA à 19 % (contre 7 % pour le livre), entre-t-il dans le cadre d'application de la loi de 2002 sur le prix unique (BuchPrG) ? La question a été et demeure débattue. Il est reconnu que l'e-book, entendu comme reproduction exacte du livre, entre dans l'application du paragraphe 2 de la loi et qu'en conséquence le prix unique s'y applique. Mais l'interprétation de la loi est pour le moment restrictive et les professionnels craignent qu'elle ne le soit encore plus dans les années à venir. L'e-book auquel s'applique le prix unique doit être téléchargé et conforme de la première à la dernière page au livre imprimé. N'entrent pas dans l'application de la loi la consultation en ligne des contenus, l'accès en ligne à des bases de données, la consultation et l'utilisation des contenus dans les réseaux, etc.

Avec sa plate-forme Libreka!, l'Allemagne a entrepris un vaste chantier considéré aujourd'hui comme un succès. Plus de 600 libraires et 1 200 éditeurs sont partenaires, et près de 25 000 e-books disponibles en ligne³², sur 1,2 million de titres. La spécificité de la plate-forme est de ne pas être propriétaire des titres et de s'appuyer sur le réseau des libraires. Chaque éditeur fixe son prix de vente, généralement supérieur au format poche, et négocie avec le libraire les conditions commerciales de vente³³. La répartition des produits de la vente est de 5 % pour la plate-forme, 25 % pour le libraire et 70 % pour l'éditeur.

La lutte contre les monopoles est aussi prioritaire, pour le Börsenverein, que celle contre le piratage. L'agent Peter Fritz raconte avoir invité à Zurich les

³⁰ http://www.boersenblatt.net/media/747/Politikbrief_2009-11.247315.pdf

³¹ <http://www.boersenblatt.net/334053/>

³² <http://www.libreka.de/help#information>

³³ Présentation de Libreka ! par Ronald Schild, directeur marketing de MVB (Marketing-und Verlagsservice des Buchhandels), lors des Assises du numériques du SNE de novembre 2009 : http://www.syndicat-librairie.fr/fr/le_modele_libreka_

grands éditeurs allemands pour une rencontre sur le sujet. Il leur a proposé de ne plus leur céder les droits numériques, non pas pour les en priver, comme il l'explique, mais pour donner à ceux-ci les moyens de ne pas céder aux pressions de majors telles qu'Amazon. Aujourd'hui les auteurs cèdent leurs droits numériques à leurs éditeurs, mais l'exemple montre à quel point les éditeurs se sentent fragilisés face aux nouvelles puissances du numérique. Amazon, par exemple, fixe le prix de vente des livres numériques qu'il met en vente, menaçant les éditeurs qui s'y opposent de les déréférencer. Les marges de négociation des maisons d'édition sont faibles et pourraient disparaître complètement à l'avenir sans une cohésion professionnelle et interprofessionnelle forte.

Il y a un an s'est ouvert un débat sur les licences globales et l'éventuelle instauration d'une taxe (*Kulturflatrate*) sur l'échange de fichiers. Le Börsenverein s'y est opposé, considérant que de tels procédés reviendraient à mettre l'ensemble des ouvrages dans le domaine public et à ne plus rémunérer les détenteurs de droits d'auteur en fonction de l'effective diffusion d'une œuvre. De plus, cette diffusion ne serait plus soumise à la libre décision de l'auteur³⁴.

B) Les contrats

La solution actuellement adoptée consiste à juxtaposer les droits numériques aux droits d'édition classiques, soit par la voie d'un avenant lorsqu'il s'agit d'œuvres déjà publiées, soit par l'ajout de clauses spécifiques.

• Points communs des contrats

Les contrats qu'il nous a été permis de consulter (ceux du Börsenverein, d'une importante maison indépendante et d'une agence de renom) :

- prévoient la cession exclusive des droits numériques ;
- font la distinction entre les e-books vendus directement par l'éditeur et les droits numériques cédés et exploités par des tiers ;
- rémunèrent les auteurs en prenant pour assiette la part éditeur.

Les agents et les auteurs demandent et semblent obtenir :

- soit une révision des rémunérations à échéance brève, souvent 2 ans, soit une renégociation complète avec droit de préférence à l'éditeur ;
- la rétrocession des droits en cas de non-exploitation.

• Rémunération, exploitation par des tiers

La rémunération de l'auteur varie entre 20 et 25 % de la part éditeur. Dans le cas d'un e-book vendu sur Libreka !, si l'auteur touche 25 % la part éditeur (70 % du prix de vente HT), il est alors rémunéré à 17,5 % du prix de vente hors taxe, ce qui est supérieur aux royalties touchées sur un *hardcover* par exemple.

Depuis l'explosion des ventes de certains titres en e-book, les agents réclament également une modulation des rémunérations en fonction des chiffres de vente. Le raisonnement est le suivant : dès qu'on atteint des ventes à cinq chiffres, l'auteur devrait pouvoir prétendre à une rémunération plus élevée puisque les dépenses de l'éditeur sont quasi nulles, sans frais d'impression.

³⁴ Voir http://www.boersenverein.de/de/portal/volltextsuche/372618?_nav=372618,372607

Concernant les droits numériques exploités par des tiers, comme dans le cas de cessions de droits de traduction, les rémunérations sont celles des droits dérivés : 50, 60 ou 70 % la part éditeur.

Enfin, les rémunérations des droits numériques entrent le plus souvent en amortissement de l'à-valoir.

Les professionnels rencontrés recommandent à la fois prudence et audace. Audace, pour se lancer sur le marché du numérique en procédant à des investissements lourds mais indispensables. Et prudence : on ne peut risquer de freiner ces investissements par des revendications d'auteurs trop exigeantes.