



Consultation publique sur la préparation du plan France Numérique 2020

Contribution de la SACD

septembre 2011

La SACD est satisfaite de la démarche engagée par le Ministère en charge de l'Economie numérique afin d'associer l'ensemble des professionnels du numérique à la réflexion sur le paysage numérique en 2020.

Naturellement, la SACD n'a vocation à apporter sa contribution qu'à la partie du questionnaire relatif à « *la production et à l'offre de contenus numériques* ». Nous aurions tendance à ajouter que l'action et la stratégie des pouvoirs publics doit s'attacher à développer les offres d'œuvres et de programmes numériques légaux, de manière à confirmer et à conforter la politique pédagogique déjà engagée à l'égard des internautes.

Au-delà de la nécessité de faire respecter la propriété intellectuelle à l'ère numérique, la SACD souhaite promouvoir 6 axes stratégiques de nature à consolider et à stimuler la création audiovisuelle et cinématographique :

1) Réformer la chronologie des médias pour permettre des dérogations et faciliter les expérimentations

Il est essentiel que les règles sur la chronologie des médias puissent évoluer afin de permettre l'enrichissement des offres légales.

Or, face à des technologies émergentes et des modèles économiques qui ne sont pas encore stabilisés, le précédent accord, signé en juin 2009, semble peu compatible avec ce besoin de flexibilité et de souplesse et tend davantage à maintenir des équilibres existants qu'à créer des conditions favorables à l'essor des offres numériques, qui sont pourtant sans doute l'un des moyens les plus adaptés pour lutter contre la piraterie..

Plus que tout, rien ne justifie de repousser à respectivement 36 mois et 48 mois après la sortie en salles l'exploitation des films en vidéo à la demande (VàD) par abonnement et la VàD gratuite.

A l'heure où environ la moitié des films d'initiative française ne bénéficient pas du financement des chaînes en clair, où près de 20% des films français n'ont aucun financement des chaînes, cette situation ne peut être que choquante. C'est la liberté même des auteurs de pouvoir assurer la diffusion de leurs œuvres sur de nouveaux supports qui se trouve niée. Car non seulement, aucune chaîne ne participe au financement de leurs films mais les voici privés du droit d'en assurer la divulgation au public pendant une durée pouvant aller jusqu'à 4 ans !

Alors que la chronologie des médias a toujours modulé les fenêtres d'exploitation des films en fonction de la nature du service, gratuit ou payant, et des engagements et obligations pris en faveur du financement de la création, nous entrons avec cet accord dans une nouvelle ère dans laquelle la VàD par abonnement ou gratuite ne pourrait par nature n'être disponible qu'après la diffusion des œuvres sur les chaînes de télévision.

A tout le moins, une certaine souplesse, qui ouvrirait la voie à des expérimentations et des innovations, devrait-elle être envisagée afin que l'ère numérique ne s'accompagne pas d'un corsetage de la liberté de création et de diffusion.

D'ailleurs, le rapport de la Mission Création et Internet s'était prononcé en faveur de dérogations, en particulier en faveur des films n'ayant pas fait l'objet d'une acquisition par un opérateur de télévision.

L'introduction de telles dérogations permettrait en outre de mettre en totale conformité notre chronologie des médias avec la jurisprudence européenne qui a toujours validé la chronologie des médias pour qu'elle poursuive un objectif culturel, qu'elle soit proportionnée à l'objectif qu'elle poursuit et qu'elle soit assortie d'éléments de souplesse.

Or, le risque n'est pas négligeable qu'en cas de saisine de la Cour de Justice des Communautés européennes, la chronologie française soit déclarée en infraction avec les règles européennes.

2) L'instauration d'une exploitation permanente et suivie des œuvres

L'économie particulière et spécifique du cinéma, tourné très largement autour des exclusivités, et qui permet aujourd'hui d'assurer un financement essentiel du cinéma français ne permet pas aujourd'hui une large circulation des œuvres audiovisuelles et cinématographiques.

En l'occurrence, l'exemple de l'édition littéraire nous paraît de nature à ouvrir un champ de réflexion nouveau et fertile pour favoriser la circulation et la mise à disposition des œuvres dans l'audiovisuel et le cinéma.

Les règles de l'édition littéraire font de l'exploitation permanente et suivie des œuvres un principe fondamental. L'éditeur est donc tenu de mettre à disposition à n'importe quel moment le livre d'un écrivain avec lequel il est sous contrat. A contrario, l'exploitation des œuvres audiovisuelles et cinématographiques ne permet pas de pouvoir les rendre disponible sur tous les supports et sans distinguer précisément une chronologie.

Toutefois, si cette règle d'airain était particulièrement pertinente et adaptée dans une période analogique, marquée par des limites techniques et des coûts de reproduction très élevés, l'ère numérique apporte de nouvelles opportunités.

Alors même que désormais de nouvelles opportunités de diffusion des œuvres audiovisuelles offertes par les services de communication au public en ligne existent, les règles de la propriété intellectuelle en matière audiovisuelle, qui renvoient à des « usages de la profession », paraissent aujourd'hui insuffisantes voire inadaptées.

En outre, ces « usages » ne sont formalisés nulle part et la jurisprudence est peu abondante sur le sujet.

Désormais, c'est une réflexion plus large sur la mise à disposition des œuvres à l'ère numérique et envisageant la mise en œuvre d'une exploitation permanente et suivie des œuvres audiovisuelles et cinématographiques qui doit être conduite.

Naturellement, ce principe ne pourrait s'appliquer aux œuvres dont des opérateurs auraient acquis l'exclusivité des droits à la suite ou avant leur production afin de ne pas déstabiliser le financement des œuvres. En revanche, il aurait vocation à être effectif en particulier pour les œuvres dites de « fonds de catalogue » du patrimoine cinématographique français afin qu'elles puissent faire l'objet d'une diffusion en ligne rapide, ce qui suppose une numérisation systématique de ces œuvres.

C'est un chantier d'autant plus urgent que ces œuvres, non exploitées aujourd'hui, et, qui pour certaines, sont en voie de détérioration, pourraient ainsi bénéficier d'une nouvelle vie et enrichir les catalogues d'offres légales proposés aux consommateurs.

Dans cette perspective, il semble que l'on pourrait a minima demander que la notion d'exploitation permanente et suivie dans le domaine audiovisuel implique pour tout producteur - ou toute personne venant aux droits d'un producteur :

- de ne pouvoir bloquer l'exploitation d'une œuvre dès lors qu'il existe une demande avérée ;
- de disposer d'un nombre de copies suffisant en état pour satisfaire la demande et donc, corrélativement, de procéder aux restaurations nécessaires pour assurer l'existence de ce nombre de copies suffisant ;
- à défaut, l'auteur pourrait devoir obtenir, le cas échéant en justice, et aux frais du producteur (i) la réalisation d'un nombre de copies raisonnable et / ou (ii) la restauration du film, voire proposer une relance de l'exploitation par un tiers dans des conditions comparables à celle de l'édition seconde (c'est-à-dire proposer une ou des exploitations par un tiers que le producteur serait tenu de mettre en œuvre s'il ne voulait pas que les droits afférents à cette exploitation lui échappent partiellement) ;
- de s'adapter à l'évolution du contexte réglementaire et technique :
 - ° sur le plan technique, les détenteurs de droits doivent, sur toutes les œuvres de leurs catalogues, procéder à la réalisation de formats numériques permettant la mise à disposition sur Internet et procéder activement aux diligences nécessaires à la présence des œuvres sur les différents services ;
 - ° l'obligation de diligence et de rapidité des producteurs devrait de ce point de vue être d'autant plus impérieuse que tout retard dans la mise en ligne constitue une incitation au piratage

Nous connaissons aujourd'hui de nombreux exemples, à commencer par les films de Pierre Etaix qui ont alimenté la chronique judiciaire récente, de films qui sont ou qui ont été injustement bloqués dans leur exploitation, rendant impossible leur mise à disposition au public.

Or, la cession des droits d'auteur dont bénéficient les producteurs et autres ayants droit n'a pour objectif que d'assurer à l'œuvre une exploitation qui soit la plus large possible, hors les périodes d'exclusivité.

3) un cadre fiscal dynamique : Vers une TVA à 5,5% sur les téléchargements d'œuvres audiovisuelles et cinématographiques

Promis depuis longtemps, le développement de la vidéo à la demande et des offres légale dans notre pays tarde à prendre pleinement sa place dans le paysage audiovisuel et cinématographique. Pourtant, son émergence est autant une nécessité pour lutter contre la piraterie et assurer ainsi l'existence d'offres légales riches et attractives que pour assurer la rémunération des créateurs qui peuvent compter sur des remontées de recettes réelles et transparentes.

Aussi, notre démarche vise à promouvoir l'aménagement d'un cadre fiscal spécifique pour le téléchargement des œuvres cinématographiques.

Plus exactement, il nous semble indispensable d'aligner la TVA applicable au téléchargement de ces œuvres sur Internet sur celle qui est déjà en vigueur dans le cas d'une exploitation d'un film en salle, des offres de paiement à la séance et de la télévision à péage et sur ADSL, soit un taux de 5,5%.

En outre, une fiscalité allégée contribuerait inévitablement à renforcer l'attractivité de la vidéo à la demande et des offres légales en ligne et à apporter une solution efficace au piratage des œuvres qui entrave le dynamisme des industries culturelles.

4) une politique de numérisation et de restauration ambitieuse

La signature cette année à Cannes d'un accord sur la numérisation des œuvres dans le cadre du Grand Emprunt et les engagements pris par le CNC de contribuer au financement de la numérisation des œuvres cinématographiques a incontestablement permis de donner un coup de fouet à la politique de numérisation et de restauration de notre patrimoine.

Pour autant, l'ampleur de la politique à conduire et les besoins importants de financement rendent nécessaires de trouver d'autres sources de financements pour répondre à une demande de restauration, de numérisation et de conservation toujours croissante.

En effet, d'ici quelques années, les premières œuvres cinématographiques tomberont dans le domaine public, posant par le même la question des réponses à apporter face à la dégradation et à l'entretien nécessaire de ces films.

Prévoyant traditionnellement la gratuité du domaine public, la propriété intellectuelle n'interdit pas pour autant l'organisation d'un paiement pour l'accès au domaine public. C'est notamment sur ce modèle qu'il existe une taxe parafiscale sur les photocopieurs (depuis le milieu des années 70), versée au CNL, qui attribue des aides aux auteurs et éditeurs. Il existe également un prélèvement de 0,20 % sur le chiffre d'affaires des éditeurs, que celui-ci soit réalisé sur des œuvres protégées ou sur des œuvres du DP, prélèvement également affecté au CNL.

En l'espèce, il ne s'agirait pas de créer un nouveau droit à rémunération au profit des auteurs mais bien d'envisager une taxe parafiscale affectée à un fonds favorisant la restauration et la mise à disposition des œuvres du domaine public.

Naturellement, le système ne devrait pas porter principalement sur le propriétaire de la copie qui a été restaurée mais devrait peser sur les exploitants et/ou sur le public qui accède à ces œuvres du domaine public.

C'est un cercle vertueux qui pourrait ainsi être mis en place qui permettrait de participer à la sauvegarde et à la mise en valeur du patrimoine cinématographique français.

5) Maintenir une équité de régulation entre médias historiques et émergents et moderniser le financement de la création

La novation technologique que représentent les nouveaux services délinéarisés et en particulier les télévisions connectées et les nouveaux usages qui en découleront ne sont rien face à l'impact sur la régulation audiovisuelle. Pour défendre l'exception puis la diversité culturelle, la France, mais aussi l'Europe, ont toujours soutenu la mise en place d'une réglementation forte pour promouvoir la création audiovisuelle et cinématographique. Cette ambition s'est exprimée notamment dans l'instauration d'obligations de financement de la création nationale et de quotas de diffusions. Parce que la télévision est aussi un élément de la vie démocratique et de l'expression du pluralisme, des obligations éditoriales particulières (protection de l'enfance, déontologie de l'information, sous-titrage à destination des sourds et malentendants) lui ont aussi été imposées.

Or, l'arrivée sur les écrans de télévisions de contenus et de services qui ne sont soumis à aucune des obligations auxquels les services audiovisuels sont astreints est inquiétante si elle n'est pas régulée. C'est une concurrence déloyale qui serait ainsi apportée à des éditeurs de services qui contribuent au financement et à l'expression de la diversité culturelle par des opérateurs, souvent délocalisés, et qui s'exonèrent de tout engagement à l'égard de la création.

S'il n'est pas envisageable de calquer des règles identiques pour tous, la publication l'an dernier d'un décret soumettant à obligations de financement et d'exposition de la création française et européenne les SMAD a démontré que la réglementation est en mesure de s'adapter à la nature et aux spécificités de chacun des services en tenant compte également des risques de délocalisation qui peuvent exister.

Il faut donc tendre vers une certaine éthique de la régulation qui ne sacrifie pas le soutien à la création à un modernisme dérégulé. Au contraire, doit être créée une régulation équitable entre des opérateurs qu'ils soient français, européens ou extra-communautaires, qui vont offrir aux téléspectateurs, dans des conditions de réception identiques, sur un même marché, des oeuvres audiovisuelles et cinématographiques.

Par extension, c'est l'architecture du financement de la création qui devrait être modernisée. Car ces nouveaux opérateurs échappent non seulement à la rigueur de la fiscalité française en établissant leur siège européen dans des pays fiscalement très avantageux (Irlande pour Google ; Luxembourg pour iTunes...) mais ils captent également désormais une part croissante des revenus publicitaires autrefois dévolus aux autres médias qui assument les coûts de production des œuvres.

Aussi séduisante soit-elle dans sa philosophie, la désormais défunte taxe Google avait pour écueil de maintenir l'exonération dont bénéficie déjà Google et de faire contribuer uniquement les entreprises françaises, au détriment de leur développement.

Pour autant, renoncer à toute réflexion permettant d'aboutir à un univers numérique qui ne fragilise ni les opérateurs de l'audiovisuel ni le financement de la création serait une grave erreur.

C'est pourquoi nous proposons 3 pistes de réflexion :

- Renforcer le dispositif de contournement des réglementations nationales

De la même manière que le dumping fiscal engendre des distorsions entre Etats qui, in fine, affaiblissent les Etats et pénalisent la compétitivité des industries créatives communautaires, le contournement des réglementations nationales par certains opérateurs qui s'exonèrent ainsi de toute obligation ou contribution gangrène les politiques de soutien à la création.

L'Europe devrait au contraire veiller à ce que les mesures mises en œuvre dans chacun des Etats pour appuyer la diversité culturelle soient opérantes et respectées par l'ensemble des acteurs agissant sur ce marché national. Le contournement des législations nationales pourrait à terme fragiliser les ambitions et les actions des Etats les plus ambitieux.

C'est un réel défi pour l'Europe de permettre aux Etats de mieux faire respecter dans l'espace européen l'effectivité de leurs règles dès lors qu'une offre est proposée à un marché national clairement identifié.

Si l'application de la TVA sur le lieu de la prestation de service et de la consommation rentrera en vigueur en 2015 et permettra de supprimer les inégalités de traitement fiscal pour les services payants, on ne peut que regretter la date lointaine de l'application de cette mesure. En outre, les dispositifs sanctionnant le contournement des obligations tels que validés par Bruxelles sont aujourd'hui inefficaces, faute d'être suffisamment puissants.

Il faut donc veiller non pas à s'incliner et à remettre en cause toute l'architecture de notre politique publique de soutien à la création mais bien plus à défendre en Europe la nécessité et le droit pour chaque Etat de soumettre les acteurs qui y opèrent à des règles équivalentes, pour peu qu'ils poursuivent un objectif culturel, afin de trouver des relais au financement et à l'exposition des œuvres, notamment d'expression originales françaises.

- Faire contribuer les fabricants de télévision au financement de la création

Avec la télévision connectée, le rôle des fabricants de télévision va considérablement évoluer : d'une prestation technique, le fabricant va désormais ajouter, via les widgets qu'il pourra embarquer sur les télévisions ou les contenus audiovisuels qu'il pourrait agréger et proposer au téléspectateur, une fonction se rapprochant de celle d'un distributeur audiovisuel.

La désintermédiation, souvent évoquée dans les débats autour de la TV connectée, trouve là une illustration flagrante : le fabricant peut offrir, via une connexion Internet et en dehors du filtre des « box », directement des œuvres aux téléspectateurs, sans avoir à conclure d'accords avec un distributeur ou un éditeur tiers.

Or, cette nouvelle économie de la chaîne de valeur implique de nouvelles responsabilités pour les fabricants car tous ceux qui bénéficient de l'exploitation des œuvres doivent s'assurer d'une juste rémunération pour les auteurs mais doivent également contribuer au financement de la création.

Avec la distribution de services audiovisuels rendus possibles par les « box », les FAI se sont trouvés assujettis à la taxe COSIP depuis 2007. Il n'y a donc aucune raison que les fabricants de télévision connectées ne s'intègrent pas dans ce schéma vertueux et sain.

- Créer une contribution sur la bande passante en faveur de la création

Faire contribuer les acteurs délocalisés au financement de la création est un exercice difficile, dont témoigne le sort qui a été réservé à la fameuse taxe Google. Sans doute, la réflexion autour de la création d'une taxe, compatible avec les règles de Bruxelles, sur l'activité de ces géants du Net qui préfèrent éviter le territoire français est une voie à explorer. En avoir confié la charge au Conseil National du Numérique, dont certains membres représentent justement ces multinationales américaines du Net, n'est toutefois pas l'initiative la plus positive prise par les pouvoirs publics pour y parvenir.

Parallèlement, il est nécessaire de mieux identifier l'ensemble des recettes localisées en France afin de pouvoir toucher indirectement les entreprises délocalisées. Parmi celles-ci, la facturation de la bande passante par les fournisseurs d'accès devrait être sérieusement expertisée.

Face à l'explosion du trafic Internet (dans ses prévisions 2010-2015, Cisco prévoit une croissance moyenne du trafic de 23% par an) et à la nécessité d'assurer des niveaux d'investissement très élevés pour maintenir la qualité des connexions et également le déploiement des réseaux très haut-débit, la facturation de la terminaison d'appel data chemine désormais dans les rapports et réflexions politiques. Evoquée dans le rapport récent des députées Laure de la Raudière et Corinne Erhel, elle est aussi au cœur de la réflexion de la Commission européenne.

Ces nouvelles ressources, qui pourraient être dégagées et payées notamment par les entreprises délocalisées qui génèrent beaucoup de trafic en France, auraient naturellement vocation à participer au financement des réseaux. Mais, il est tout aussi envisageable que pour assurer le dynamisme du financement de la création, une partie puisse servir à régénérer notre modèle de soutien à la création.

La légitimité d'un tel financement reposerait également sur l'évolution des usages des internautes puisqu'à l'horizon de 2 ou 3 ans, les experts estiment que la vidéo, dans laquelle les œuvres audiovisuelles et cinématographiques tiennent une place importante, représentera au minimum 75% du trafic Internet.

6) Assurer la perception d'une juste rémunération des auteurs auprès des nouveaux opérateurs

L'ère numérique ne bouleverse pas seulement la diffusion des œuvres et le rapport du public aux œuvres. Elle interpelle également la rémunération à laquelle les auteurs peuvent prétendre et la perception de ces sommes.

Dans ce nouveau cadre, la gestion collective a confirmé toute sa pertinence. La signature de deux accords, l'un en 2008 avec DailyMotion, et l'autre en 2010 avec YouTube, a permis de réaffirmer la légitimité et la force du droit d'auteur sur les nouveaux réseaux.

Grâce à ces accords qui respectent les bases du droit d'auteur à la française, la SACD est susceptible de percevoir, de ces plateformes, le versement de fonds correspondant à l'exploitation des œuvres.

En contrepartie, la SACD délivre une autorisation pour l'exploitation des œuvres des auteurs de son répertoire.

Naturellement, la mise en ligne d'œuvres du répertoire de la SACD n'est autorisée que sous la réserve que les autres titulaires de droits sur ces œuvres, et en particulier les producteurs, aient eux-mêmes délivré une autorisation ou pris l'initiative de la diffusion sur Dailymotion et Youtube.

Ces avancées permises grâce à la gestion collective contribuent de fait :

- à faciliter l'exploitation et l'exposition des œuvres, plus particulièrement françaises, sur les réseaux numériques
- à assurer le respect du droit d'auteur par des plateformes parfois étrangères
- à fixer des rémunérations égales pour tous et avantageuses, grâce au poids des sociétés de gestion collective dans les négociations
- de répartir de manière juste les sommes perçues auprès des plateformes et en fonction de l'exploitation réelle des œuvres

De la même manière, la conclusion d'accords de rémunération des auteurs serait envisageable avec tous les nouveaux acteurs qui souhaiteraient fournir des offres de télévision connectée.

L'avenir de la création en délinéarisé passe à l'évidence par une crédibilisation de ces modes d'exploitation pour les auteurs et par la garantie d'une juste rémunération. Dans cette optique, seule l'intervention des sociétés d'auteurs auprès des principaux réseaux semble de nature à pouvoir assurer une rémunération effective aux auteurs mais aussi à assurer une circulation fluidifiée des œuvres.