

Colloque du Forum des droits sur l'internet "Réponses aux défis du P2P"

Sénat, 28 septembre 2004

Table ronde n°3 – Les modes de rémunération

LE POINT DE VUE DES DÉTAILLANTS DU DISQUE

Philippe Person, Syndicat des Détaillants Spécialisés du Disque (SDSD)

En remarque préalable, soulignons que les distributeurs français ont été parmi les premiers au monde à se lancer dans la distribution numérique (au Canada par exemple, le premier détaillant traditionnel à se lancer sur ce marché a été la société Archambault qui n'a lancé son site qu'en mars 2004). En France, les sociétés Virgin Stores, avec le site virginmega.fr, et FNAC, avec le site fnacmusic.com, ont récemment lancé de nouvelles versions de leur site, mais étaient présentes sur le marché du téléchargement légal dès 2001, avec une offre restreinte à l'époque. L'année 2003 a marqué un tournant, avec l'ouverture des gros catalogues et les nouveaux sites offrent autour de 300000 titres en téléchargement.

La barrière à l'entrée sur ce marché reste cependant considérable, car il demande des investissements lourds et hors de portée pour des magasins indépendants. A titre d'exemple, la société hollandaise Free Record Shop (300 magasins aux Pays-Bas et en Scandinavie) a investi 1,5 millions d'Euros (hors frais de personnel) pour le développement de son site Internet de vente à distance et de téléchargement légal.

Les détaillants spécialisés qui se lancent sur ce marché font un pari stratégique sur l'avenir en se positionnant sur un marché dont certaines caractéristiques restent inquiétantes :

- la première des concurrences vient malheureusement des offres pirates ;
- la concurrence légale attire de nouveaux acteurs sur le marché de la distribution (producteurs, fabricants d'électronique, télécommunications) ;
- les détaillants traditionnels travaillent avec un niveau de marge insuffisant pour assurer la pérennité de leurs investissements ;
- les fabricants d'électronique utilisent la musique comme « loss leader » (technique marketing consistant à ne pas gagner d'argent, voire même à en perdre dans les pays qui l'autorisent, sur un produit d'appel afin de mieux vendre un autre produit) ;
- les producteurs ont le loisir de transférer la marge en amont de la chaîne de valeur ;
- il existe des incohérences entre les directives « Commerce Electronique » et « TVA » sur la qualification des services de téléchargement, qui laissent augurer de sérieux problèmes de concurrence intra européenne, voire de délocalisation ;
- les détaillants sont pris dans un étau...d'un côté par le truchement des droits exclusifs et la menace permanente du non-épuisement pour la distribution sur Internet qui constitue un élément anti-concurrentiel pour la vente de téléchargement légal, et d'un autre côté par le verrouillage technologique des formats de fichiers et des technologies de DRM – à ce jour, les technologies DRM Fairplay d'Apple ou Open Gate de Sony ne sont pas licenciées aux détaillants ; de cette attitude protectionniste découle une situation absurde et incompréhensible ou l'offre pirate est plus interopérable que l'offre légale.

I. La menace du P2P

Le P2P est certainement le vecteur principal de la piraterie aujourd'hui. Il procède à la fois de la mise à la disposition du public, de la transmission, de la reproduction. A l'exception du britannique Wippit, il n'existe pas de réseau P2P légal, et il faut bien remarquer que Wippit offre un mélange de téléchargement et d'échanges.

L'éradication de cette piraterie à échelle mondiale est une condition nécessaire au décollage de l'offre légale de téléchargement. Faire payer ce qui peut facilement s'obtenir gratuitement, relève de l'exploit. La qualité du service, la garantie de fichiers propres, la facilité d'utilisation, le contenu éditorial sont les atouts sur lesquels les détaillants se basent actuellement pour se positionner, mais ils restent insuffisants pour convaincre la majorité des internautes.

L'interopérabilité, il faut le répéter, est un élément essentiel à la mise en place d'une offre attrayante pour le consommateur, et aussi une condition indispensable au fonctionnement du commerce en ligne dans des conditions concurrentielles normales. Les technologies sont actuellement utilisées comme des outils protectionnistes et érigées comme des barrières à l'entrée sur ces marchés et cette situation est intolérable.

II. La question du modèle économique

Les modes de rémunération des détaillants sont simples : ils suivent le modèle de l'achat et de la revente. Ce modèle permet d'installer une structure de rémunération qui peut s'apprécier parallèlement à la structure de coût de cette offre. La marge dégagée (en principe) permet de rentabiliser l'investissement et le coût d'achat permet ensuite de rémunérer les acteurs de la chaîne de valeurs, parmi lesquels on trouve des créateurs (artistes, auteurs, etc.), des investisseurs (producteurs et éditeurs), des agents économiques des ayants droit (SPRD) et une kyrielle de services (studios, agents, etc.).

Un grand nombre de modèles de rémunération sont actuellement en place, dans l'ancienne comme dans la nouvelle économie. Ces rémunérations reposent sur des marges commerciales, des royautés ou des perceptions de droits. Chaque modèle est appliqué avec un mode d'administration, individuel ou collectif, et répond à une logique économique propre. Certains secteurs économiques relevant du tertiaire et des services distinguent fréquemment le « *front* » et le « *back office* ». A l'heure où l'industrie de la musique, et bientôt celle de la vidéo, apprend doucement à sortir du pressage de galettes (même de celles en polycarbonate) pour mieux entrer dans la distribution dématérialisée et la gestion des droits y afférents, il semble que ces notions peuvent apporter un éclairage nouveau sur certaines des propositions qui sont faites concernant les modes de rémunération. Le *front office* est en interface avec le client final (à l'extérieur du secteur) et fait grossir le gâteau, le *back office* est en interface avec l'intérieur d'un secteur et s'occupe de diviser les parts du gâteau.

La distribution numérique de sonneries et le marché du single sont en train de démontrer qu'il existe un avenir pour ce marché. Le rapport de *Jupiter Research* d'août 2004 prédit un marché de 836 millions d'Euros en Europe de l'Ouest en 2009. Cette économie est en prise directe avec le client final et deviendra un vrai relais de croissance pour compléter la vente de produits physiques, c'est-à-dire un *front office* d'avenir.

C'est pourquoi un régime de licence légale appliquée aux échanges P2P, comme le suggèrent certains, est une aberration économique, car il s'agit d'un modèle de *back office*, un *back office* datant qui plus est de l'époque des radios périphériques.

En plus d'être un modèle inadéquat, il fait courir les risques suivants :

- risque lié au calcul de la licence légale ;
- « benchmark » trompeur de Wippit (échanges infinis pour le prix de 4 CD par an) ;
- « benchmark » irréaliste du chiffre d'affaires de l'industrie de la musique (à 20 millions d'abonnés, pour 1,6 milliards de CA, un abonnement de 80 € supplémentaires par abonnés) ;
- méthode trop complexe de la structure de coûts additionnée d'une marge (trop d'inconnus) ;

Mais encore pire que ces chiffres et notions économiques, il y a l'incompréhension de toute une industrie culturelle et de ses fondamentaux. La valeur perçue d'un bien culturel n'est pas égale, ni dans le temps ni dans l'espace. Susciter l'envie du public, créer des attentes ou structurer l'offre sont essentiels à l'économie culturelle. Nivelier la valeur de toutes les productions ou œuvres musicales sur un même niveau, celui d'un ticket d'entrée pour une base de données infinie et mondiale, car distribuée sur toute la population des internautes, sur un tarif forfaitaire n'a aucun sens pour qui souhaite développer un nouveau marché.

III. Les questions juridiques

L'introduction de mesures techniques, la protection de telles mesures et la possibilité pour les ayants droit de limiter le nombre de copies sont parmi les points essentiels de la transposition de la directive sur le droit d'auteur dans la société de l'information. Les détaillants militent pour une protection forte et juste des contenus et sont solidaires de la lutte contre la piraterie, puisque affectés par elle.

L'argument consistant à dire que l'éradication impossible du P2P en justifie la légalisation par la voie de la licence légale, est absurde. Qu'en serait-il de la lutte contre les stupéfiants ou de la sécurité routière avec de tels arguments ? C'est pourquoi les détaillants souhaitent qu'on ne remette pas en cause les principes du droit exclusif instaurés par la loi de 1985 sous prétexte qu'une nouvelle forme de piraterie est apparue. Il faut noter d'ailleurs qu'une telle remise en cause serait en contradiction avec le traité de l'OMPI de 1996 dont la France est signataire.

Cela étant dit, les détaillants souhaitent que la transposition de la directive droit d'auteur dans la société de l'information soit complète. Or, cette directive, dans son article 5§2b, dispose que « *l'application de la compensation équitable doit prendre en compte l'application ou la non-application des mesures techniques (...)* ». Le projet de loi « droits d'auteur et droits voisins dans la société de l'information », dans sa version du 22 mai 2003, ne transpose pas l'article en question. Les détaillants souhaitent aussi que la transposition soit l'occasion de traiter de la question de l'évaluation du préjudice des ayants droit et que la loi donne les moyens de mettre en pratique les principes visés à l'article 5§2b. Les destinataires de la compensation équitable, notamment dans le cadre de la rémunération pour copie privée, ne peuvent continuer d'être juges et parties. Les commissions mises en place par le législateur doivent pouvoir bénéficier de budgets propres et indépendants pour mener les enquêtes nécessaires à l'évaluation du préjudice et ainsi s'émanciper de la tutelle des bénéficiaires des compensations.

C'est à la condition de distinguer fermement et de façon non-ambiguë entre piraterie et copie privée que l'introduction des mesures techniques de protection gagnera en compréhension pour le public et pour les consommateurs. C'est aussi en gommant ces ambiguïtés que le cap vers un combat ferme contre la piraterie P2P et contre les fausses bonnes idées pourra être maintenu.