

* Livestreams : une opportunité émergente aux contours à imaginer



Jean-Marie Guilloux

Avocat au barreau de Paris, spécialiste en droit de la propriété intellectuelle et en droit des nouvelles technologies de l'informatique et de la communication, médiateur agréé (CMAP) près la cour d'appel de Paris

La période de confinement, imposée par la pandémie de coronavirus dès le mois de mars 2020, a été un élément déclencheur dans le développement des «livestreams» (soit en français, prosaïquement «concerts en ligne sur Internet» et juridiquement «téléversement d'une représentation en directe»), des concerts diffusés en direct et gratuitement sur des réseaux sociaux, par les artistes, de leur propre initiative ou bien à celle de leur maison de disques, de leur tourneur (afin de remplacer une prestation annulée), ou d'un tiers (chaîne de télévision, radio, etc.).

Pendant le confinement, le nombre des livestreams a explosé permettant aux artistes de rester connectés avec leur communauté.

Des sociétés s'organisent pour faire de cette activité née d'une situation exceptionnelle et contraignante, une opportunité pérenne; gracieuse ou commerciale. Facebook met en place la monétisation des livestreams. Driift/ATC Management, Bridgi, Akius, Dreamstage proposent des solutions de livestreams. Des festivals ont su évoluer : «Crossroads Festival» (festival européen des découvertes musicales), «tomorrowland» et «Festival Je reste à la maison».

Quel est l'encadrement légal du livestream ? Le livestream consiste-t-il en une diffusion en directe d'une représentation, non pas publique, mais destinée au public connecté ou en une captation audiovisuelle enregistrée mise à disposition du public ultérieurement. Il n'y a pas une situation mais des situations. Donc il n'y a pas une réponse mais des réponses selon la brièveté ou la continuité de la mise à disposition du livestream.

Quelques pistes de réflexions dans le cadre de cette brève note.

Le principal concerné est l'artiste puisqu'il a probablement des engagements contractuels nécessitant de s'assurer des autorisations à requérir auprès de tiers.

Les autorisations à obtenir en amont dépendent des exclusivités éventuellement consenties par l'artiste, d'une part, à un producteur phonographique, lequel détiendrait l'exclusivité sur la fixation de l'enregistrement réalisé préalablement à la diffusion du livestream ou, d'autre part, à un producteur de spectacle, lequel détiendrait une exclusivité scénique. Le livestream nécessitant techniquement une fixation préalable à la diffusion (que le livestream soit instantané ou disponible dans le temps), il pourrait y avoir concurrence entre ces deux exclusivités dont l'issue apparaît être déterminée selon la brièveté ou la continuité de la mise à disposition du livestream. En effet, si une retransmission instantanée équivaut à une représentation publique excluant un accord préalable du producteur phonographique, son maintien sur la toile, au-delà du temps de la prestation directe de l'artiste, pourrait être considérée

par le producteur phonographique comme un enregistrement couvert par l'exclusivité contractuelle.

Conformément à la loi, l'artiste doit être rémunéré au titre de la fixation de sa performance (salaire article L.7121-3 du Code du travail), puis de la reproduction et de la communication au public de sa prestation (rémunération proportionnelle article L.7121-8 du Code du travail). Des modalités de mise à disposition au public du livestream (gratuit ou payant) dépendront les rémunérations à revenir à l'artiste-interprète.

La convention collective nationale des entreprises artistiques et culturelles (secteur subventionné) ne comporte aucune disposition relative au salaire à revenir à l'artiste-interprète au titre de la captation audiovisuelle (auquel le livestream peut être affilié).

La Convention collective nationale des entreprises du secteur privé du spectacle vivant aborde la captation promotionnelle, pour laquelle aucune rémunération n'est due si la captation est inférieure à 3 minutes et ne reproduit que des extraits du spectacle.

La Convention collective nationale de l'édition phonographique prévoit plusieurs possibilités : la captation de spectacle d'une représentation ou de répétitions du spectacle dont l'exploitation est soumise à paiement de salaire et de rémunérations complémentaires en cas d'exploitation. La captation événementielle consistant en une retransmission en direct ou en différé est soumise au paiement d'un salaire. La captation promotionnelle, exempte de rémunération salariale, définie ainsi dès lors que la durée effectivement utilisée est inférieure ou égale à 10 minutes, ne comporte pas plus de trois œuvres musicales différentes (par extrait ou en intégralité), est mise à disposition gratuitement par le service de communication au public en ligne et ne génère aucun chiffre d'affaires.

La Convention collective nationale de la production audiovisuelle précise que les utilisations commerciales qui ne génèrent aucun revenu sont couvertes par la rémunération conventionnelle ; l'absence de flux financier entraînant la gratuité de ces exploitations. Une utilisation est non commerciale si elle n'excède pas la durée totale de l'œuvre ou trois minutes par extrait. Au-delà, une rémunération complémentaire est prévue pour chacun de six modes d'exploitations énumérés dans la convention.

Pour ce qui concerne les auteurs-compositeurs, la Sacem a mis en place une rémunération des droits d'auteur spécialement adaptée à la diffusion des livestreams à la suite d'accords avec des plateformes (YouTube, Facebook, Instagram, Twitch).

L'intervention d'un réalisateur audiovisuel, considéré comme auteur de la captation, devra donner lieu à un contrat de cession de droits d'auteur spécifique. Il est de l'intérêt du réalisateur audiovisuel d'être membre de la Sacem afin de percevoir des rémunérations au titre de la mise en ligne du livestream.

Enfin, la captation audiovisuelle de la prestation de l'artiste destinée à un livestream peut ouvrir droit à l'obtention de subventions par le CNC et la Procirep (à solliciter par le producteur audiovisuel en charge de la captation et ayant accès à ces subventions).