

DROIT, ECONOMIE, MUSIQUE ET NUMERIQUE

L'analyse économique de l'industrie de la musique et les conséquences du numérique sur la création et le transfert de valeurs.

(Pierre Schweitzer)

Introduction

Les revenus dans l'industrie de la musique chutent. La profession doit avoir une réflexion sur la création de valeur et la raison d'être, ainsi que sur l'efficacité d'un cadre juridique du droit d'auteur.

L'évidence suivante : *toute écoute d'une création musicale doit générer un revenu pour ses auteurs* n'est plus dans l'esprit des consommateurs de musique. Le passage du Compact-Disc au numérique n'est pas un réel changement pour l'auditeur. Mais du point de vue de l'économiste, si ! Ainsi dématérialisé, le bien musical devient un bien d'information (le numérique est une information dans son essence). Le cadre juridique devient alors obsolète.

Dans la première partie, nous verrons l'évolution de l'industrie de la musique enregistrée et son rapport au numérique. Dans la seconde, nous commenterons les conséquences de ces évolutions au niveau du bien-être individuel et social, puis nous proposerons quelques explications sur l'origine de la valeur dans l'industrie musicale, avant de terminer sur les enseignements que le droit pourrait tirer de ces considérations économiques en vue de conserver efficacité et légitimité auprès de ceux qui y sont soumis.

I. Une industrie secouée par la révolution du numérique

A. Éléments de contexte : évolution du marché de la musique

La musique enregistrée apparaît un peu avant le XX^{ème} siècle. Son développement et ses revenus ont fortement augmenté et constamment dans le dernier quart. Aux États-Unis par exemple, les revenus de la musique enregistrée vont plus que doubler entre 1982 et 1999, année du pic après laquelle ces revenus chuteront au point de retrouver en 2009 leur niveau de 1982.

D'abord les vinyles, puis les CD (1982, en même temps que les cassettes audio enregistrables).

On aurait pu penser (certains économistes l'avaient prédit) que les ventes allaient baisser (à cause des cassettes enregistrables), mais, au contraire, elles ont continué à augmenter.

Tout va changer en 2000, à cause de quatre phénomènes :

* L'invention du format numérique MPEG-1/2 Audio Layer III (c'est-à-dire, le MP3). Numérisation d'un fichier audio avec une qualité d'écoute acceptable pour un espace de stockage divisé par 12 (en moyenne, par rapport à la qualité CD). Ce format s'est répandu pendant la seconde moitié des années 1990 et des logiciels gratuits (pour les fabriquer soi-même) se sont répandus aussi.

* L'augmentation constante de la capacité de stockage des ordinateurs (loi de Moore : depuis les années 1970 et jusqu'à aujourd'hui, il faut environ 18 mois pour doubler la capacité de stockage pour un coût équivalent). Capacité et rapidité des ordinateurs.

* L'arrivée d'internet dans les foyers. Un tournant des années 1997 pour un coût abordable. Ligne téléphone d'abord, puis ADSL. On peut faire circuler un MP3 en moins d'une heure avec le modem 56Kbps/s et une minute avec l'ADSL.

* L'apparition de logiciels de partage (pair à pair, notamment avec le plus célèbre : Napster, lancé en 1999). Avant, il fallait passer par un serveur internet qui se connectait à un service dédié à la musique. Avec Napster (ou Kazaa, Gnutella, E-mule, Vuze), on passe d'un ordinateur à un autre pour partager tout type de fichier. On connecte en fait les disques durs entre eux. Un fichier donné, pourvu qu'il se trouve sur plusieurs ordinateurs du réseau, peut alors être téléchargé « en tranches » et de manière asynchrone. Napster a fermé en 2001 (problèmes judiciaires !!!) mais d'autres sont nés aussitôt, avec une longueur d'avance sur les poursuites judiciaires.

La justice a eu du mal à répondre efficacement en raison notamment du fait que le logiciel en lui-même n'était qu'une technologie de partage dont il incombait aux utilisateurs de faire un usage légal, par exemple en mettant à disposition des fichiers non soumis à des droits d'auteur. Toutefois les plateformes telles que Napster ont généralement perdu leurs batailles judiciaires en fin de compte.

On comprend bien le phénomène : les utilisateurs de cette technologie mettent en ligne leurs bibliothèques que d'autres téléchargent sans se soucier des droits. Téléchargement illégal.

L'effet se fait rapidement sentir sur les revenus de l'industrie de la musique enregistrée. Catastrophe à grande échelle : le début des années 2000, les revenus n'augmentent plus, mais surtout, ils s'effondrent de 40% dans les 15 années suivantes.

Mais surtout, la demande de musique ne baisse pas, et la création musicale non plus. Seuls les revenus chutent. Le coupable est tout désigné : c'est le piratage musical sur internet. Un naufrage industriel.

Ainsi, les artistes, les producteurs, les distributeurs, partent en guerre contre le piratage.

Succès discutable.

Quand des sites de partage sont fermés par décision judiciaire (procédures longues et coûteuses), d'autres ouvrent encore à nouveau. Et un autre détail bloque l'ensemble : internet n'a pas de frontière !

L'industrie propose alors une offre dématérialisée légale et payante. Plusieurs plateformes se créent pour un prix inférieur au CD (avec un format MP3 de très bonne qualité).

Mais ce n'est pas assez ; l'équilibre n'est pas trouvé et le piratage est encore trop important.

On voit apparaître de nouvelles technologies avec deux nouveaux acteurs : Apple et les streaming.

* Apple maîtrise parfaitement le numérique, la technologie le design, le marketing et ça fonctionne ! Le succès est retentissant avec son iPod et son accès payant aux chansons sur iTunes. Cette nouveauté génère des revenus pour les ayants droit, mais ne compense de loin pas la baisse des ventes physiques.

* Dans les années 2010, une nouvelle montée en puissance : le streaming, c'est-à-dire la diffusion sous forme de flux (stream) pour l'écoute directe (sans téléchargement préalable). Ce succès est lié aux capacités de flux internet et d'offres diverses avec données incluses. Spotify, Rhapsody, Deezer, Pandora, Google Play Musique, et plus récemment Tidal ou Apple Music.

D'après la RIAA, entre 2011 et 2017 les revenus de la musique en streaming sont passés de 9 % à 65 % du total des revenus de l'industrie de la musique enregistrée aux États-Unis.

- deux cas de figure : accès direct gratuit (financé par les publicités), ou accès illimité avec abonnement (environ 10 euros par mois, sans publicité).

Ce dernier modèle finit par rattraper, puis dépasser les revenus (certes déclinants) des ventes physiques. *(IFPI Global Music Industry Report 2018. La courbe des ventes de disque est constamment en baisse depuis que le streaming existe, ce dernier connaissant une hausse ininterrompue sur la même période. C'est donc logiquement que le croisement des courbes a lieu en 2017.)*

Pourquoi les internautes qui ont pratiqué le piratage pendant 10 à 15 ans se sont mis à payer un abonnement pour accéder à la même musique ?

Aujourd'hui, le niveau des revenus est retrouvé. Mais sont-ce toujours les mêmes personnes qui en profitent ? D'autres acteurs sont entrés dans le jeu : Spotify, Apple, Deezer, Google... et parallèlement, Virgin Megastore, acteur historique, fait faillite.

Mais alors, pourquoi l'économie de la musique ne s'effondre-t-elle pas ? La production musicale est toujours aussi variée et intense.

Nous répondrons à ces questions au II.A

Retenons au passage : l'économiste admet que **la musique** apporte une satisfaction à celui qui l'écoute et qui bien souvent est prêt à consacrer des ressources financières et temporelles à cette écoute, ce qui en fait un **bien économique**.

B. La musique comme bien d'information numérique : quelles conséquences pour l'industrie ?

La musique est un bien économique, mais pas comme un objet physique (une voiture, un vêtement) ou une prestation (coiffeur). On s'en est rendu compte avec la révolution numérique. La production sonore est réduite à des 0 et des 1 (code binaire) ; l'écriture numérique.

Jusque-là, la musique détache la musique de son support en la réduisant à des ondes radiophoniques diffusées dans l'air, mais ce signal analogique était difficilement stockable, transportable, transformable et manipulable. L'écriture numérique permet de stocker et diffuser autant que de besoin sous forme analogique vers des haut-parleurs. Pour l'auditeur, pas vraiment de différence ; et de surcroît, l'enregistrement analogique n'a rien à envier au numérique.

En revanche, la grande différence réside dans l'existence universelle de l'œuvre en-dehors de son support. On peut faire le parallèle avec la partition, qui elle aussi propose une existence universelle, mais elle nécessite, soit le piano, soit l'orchestre, tous les instruments du monde pour sa réalisation, et surtout des être humains.

Pour adopter une définition simple, on peut qualifier de bien d'information tout objet qui peut se concevoir intellectuellement en dehors de son support, et donc se numériser. Un texte, un son, une image, une vidéo. Le bien d'information existe en-dehors du monde physique (même s'il est stocké sur un disque dur, il voyage tellement par signal optique ou électrique, qu'on peut le considérer comme un changement de nature.)

Plusieurs caractéristiques du bien d'information :

* Le coût : 0 euro. (« Coût marginal zéro », pour le terme économique. C'est le prix de la reproduction : combien coûte la copie d'un MP3 ? La mise à disposition d'un flux musical sur une plateforme de streaming ? Quasi rien.) On est loin de la fabrication d'un CD.

* Les coûts fixes, quant à eux, demeurent : location d'un studio, achat de matériel de musique, temps investi dans son apprentissage, services d'un producteur, d'un agent, d'un ingénieur du son pour enregistrer, mixer et masteriser une création... Des coûts largement plus importants que pour la fabrication d'un support physique ; Le coût marginal du premier exemplaire est plus cher, mais comme pour toutes les autres copies le coût tend vers zéro, le producteur est gagnant. Au point qu'il a du mal à faire payer les utilisateurs pour leur vendre un bien d'information. Voilà pourquoi on a tant de presse en ligne, réseaux sociaux...

* Les **biens d'information** tels que la musique sont **non-rivaux** : leur consommation par un individu supplémentaire n'empiète pas sur la consommation des autres.

Si un **bien non-rival** est toutefois **excluable** (on peut imposer un **paiement pour son accès**) on le qualifie de **bien de club**, et le marché peut conserver une incitation à sa production au prix d'une rareté artificielle qui pénalise les consommateurs qui pourraient tous en bénéficier sans en priver quiconque, mais qui permet de **maintenir une récompense pour le producteur du bien et encourage sa création** en premier lieu.

Si en revanche il est impossible de poser une barrière à la consommation du bien considéré, alors il devient un **bien public pur** (au sens économique, et non au sens courant) et sa **production** initiale est théoriquement **mise en péril** par le fait **qu'aucun individu n'a intérêt à en supporter le coût** – puisqu'il n'en tirera aucun bénéfice direct – **alors que la société dans son ensemble bénéficierait de son existence**.

La science économique propose des solutions :

* L'appropriation publique au financement indirect, en passant par la mise en place d'une tarification différenciée selon les consommateurs (discrimination par le prix). Techniquement on réserve l'accès aux consommateurs qui ont payé. Mais si le premier consommateur paye, celui-ci peut faire des copies et diffuser les copies. Comment l'en empêcher ? Avec des technologies comme les DRM (Digital Rights Management), un fichier protégé ? On peut les contourner. Concrètement, le consommateur qui achète une chanson légalement n'a qu'à la jouer sur son smartphone et le relier à la carte son de son ordinateur tout en faisant tourner un logiciel gratuit comme Audacity. On peut donc conclure qu'en l'occurrence l'excluabilité est très relative, et qu'au jeu du chat et de la souris cette dernière aura toujours une longueur d'avance.

Enfin les biens d'information numériques sont des biens d'expérience, c'est-à-dire que leur qualité ne peut être évaluée qu'après les avoir consommés. Cette caractéristique explique en partie le succès des plateformes de streaming en comparaison des téléchargements légaux, celles-ci proposant un paiement sous forme de location de musique plutôt que d'achat.

Le consommateur veut d'abord savoir ce qu'il va acheter. Il veut connaître son produit et la radio ou les extraits gratuits de 30 secondes sur les plateformes de streaming devraient répondre à cette problématique. Mais le temps manque. On ne passe pas son temps à la radio, on n'écoute pas toutes les 30 secondes de chaque titre que l'on voudrait acheter avant de composer sa sonothèque.

Ainsi, d'un côté, les progrès des technologies ont nui à l'industrie du disque (le partage du MP3 est tellement plus facile), mais d'un autre côté, des changements positifs ont facilité la vie des créateurs et des distributeurs :
- les logiciels ont remplacé le matériel (enregistrement, la retouche, le mixage de pistes audio) et ont contribué à la baisse notable des coûts de production de la musique. En dehors de l'achat des instruments de musique et du temps passé à enregistrer, les autres dimensions de la production musicale ont vu leur coût diminuer drastiquement. Il suffit de comparer le rendu sonore d'un album professionnel d'avant 2000 à celui du moindre album amateur un peu soigné publié en 2018 pour constater qu'avec quelques centaines ou quelques milliers d'euros, on peut aujourd'hui égaler en qualité sonore un album à gros budget des années 1980-1990, et certainement surpasser ceux des années 1960-1970.

Ce constat peut expliquer une partie du paradoxe de l'augmentation de la production malgré la baisse des recettes : apprendre la musique chez soi et enregistrer ses créations est devenu très largement plus accessible qu'auparavant, ce qui compense en partie la baisse des recettes et ajoute à la production professionnelle une large production amateur. Pour les mêmes raisons il est beaucoup moins cher de rendre sa musique disponible au monde entier, alors qu'avant 1995 le fait d'avoir son album « dans les bacs » des grands disquaires disposant d'un réseau de distribution national était un privilège auquel peu d'artistes accédaient. Malgré une production musicale moins abondante à l'époque, le consommateur moyen d'une grande ville avait accès à un catalogue musical très réduit par rapport à l'offre existante au niveau mondial. À plus forte raison l'horizon du mélomane rural était limité par les listes de lecture des radios FM (Amazon et son catalogue quasi exhaustif n'existaient pas).

Enfin il est aujourd'hui possible de promouvoir sa production musicale par les réseaux sociaux, les plateformes audio/vidéo telles que Youtube ou Bandcamp, et les réseaux de publicité en ligne dont le ticket d'entrée est nettement inférieur à celui de la publicité dans la presse écrite ou l'affichage classique.

Il existe cependant des limites à cette baisse de coût. Pour percer, il vaut mieux passer par des maisons de disques (relations professionnelles, accès aux médias de masse, marketing, publicité, un bon ingénieur du son pour la captation, le mixage, la masterisation, et bien sûr la location d'un studio d'enregistrement, tout ce qui gonfle le budget, qui d'ailleurs ne fait qu'augmenter ces dernières années.)

II. Repenser le droit et la création de valeur dans une société numérique

A. Piratage, plateformes de streaming légales : création, transfert ou destruction de valeur ?

Les plateformes de streaming sont controversées. Les regroupements d'artistes reprochent à Spotify et aux autres plateformes de ne pas suffisamment partager la valeur avec leurs partenaires en amont de la chaîne.

Les plateformes de streaming sont fortement controversées : les médias relaient régulièrement le discours des groupements d'artistes, de producteurs et dans une moindre mesure de distributeurs, qui reprochent à Spotify et aux autres plateformes similaires de ne pas suffisamment partager la valeur avec leurs partenaires en amont de la chaîne. On entend régulièrement la différence de revenu pour un artiste : quelques centimes par écoute aujourd'hui contre plusieurs euros avant.

L'Adami (Société pour l'Administration des droits des artistes et musiciens interprètes) a payé des campagnes de publicité dans différents médias à partir de 2013 pour dénoncer la répartition des revenus générés par l'écoute de musique en streaming.

C'est une erreur de concept liée au mode de calcul. On ne peut pas restituer un prix par écoute a posteriori. Une plateforme considère l'ensemble des recettes sur un mois donné, et après s'être rémunérée (généralement à hauteur d'environ 30 %) elle reverse le reliquat au prorata des écoutes d'un artiste sur le total des écoutes du mois sur l'ensemble de la plateforme. Il est donc faux de prétendre qu'une écoute rapporterait un certain montant, puisque le revenu généré par une écoute dépend à la fois des recettes totales de la plateforme (et donc du nombre d'abonnés ainsi que des recettes publicitaires) et du volume relatif que représente l'artiste considéré par rapport aux autres. Un même nombre absolu d'écoutes peut donc rapporter deux fois plus d'argent si les recettes de la plateforme ont doublé dans l'intervalle, toutes choses égales par ailleurs. Un nombre d'écoutes inférieur et des recettes inchangées peuvent aussi augmenter la rémunération pour peu que les autres artistes aient été proportionnellement moins écoutés ce mois-ci. Les recettes fixes et définitives de la vente d'un disque ou d'un fichier mp3 aux recettes variables et persistantes de la location d'un droit d'accès à une écoute sans téléchargement n'ont pas la même logique.

Autre faux procès : le pourcentage de rémunération de l'artiste (disque physique ou MP3) n'a que peu changé. Même s'ils n'ont pas tout à fait tort de se plaindre. Pour 10 euros (abonnement en moyenne), un consommateur écoute autant d'album qu'il le souhaite pendant un mois. Au début des années 2000, pour 15 à 20 euros, il n'en écoutait qu'un seul. Pour le dire simplement, le partage du gâteau, bien que modifié, n'est pas fondamentalement défavorable aux artistes, mais sa taille est tellement réduite que les parts en sont forcément plus petites. D'autre part le fait que les acteurs du streaming légal sont pour l'essentiel des nouveaux venus crée un contraste entre une nouvelle génération de distributeurs qui paraît prospère et les acteurs historiques qui peinent à se maintenir à flot.

Les nouvelles entreprises, partant de zéro, ont en effet une dimension et des coûts de fonctionnement adaptés à ses profits, alors que l'ancienne génération compare évidemment ses recettes actuelles à son heure de gloire, tandis qu'elle doit impérativement réduire la voilure pour s'adapter aux nouvelles conditions de marché, ce qui renforce le climat de crise économique. Comme dans toute l'histoire économique, les acteurs en place dans un secteur donné sont rarement les plus innovants et les plus adaptables. Cela s'explique par une force d'inertie bien compréhensible qui pèse sur les coûts et la culture d'entreprise, et un biais de perception qui a pour effet une croyance excessive dans le modèle qui a fait son succès et une sous-estimation presque systématique des solutions concurrentes.

Ces solutions concurrentes sont intéressantes à étudier, car elles permettent de mieux comprendre d'où provient la valeur dans l'industrie musicale. Avant de développer ce point nous poserons une hypothèse communément acceptée en économie : **le prix payé est le meilleur indicateur objectif de la valeur que revêt un bien ou un service donné**. Cela ne signifie certainement pas que la valeur elle-même puisse être objective.

De fait chaque individu attribue une certaine valeur à un bien ou service, et selon que le prix proposé se situe au-dessus ou au-dessous de sa propre disposition à payer (la somme maximale qu'il est prêt à céder en échange de la consommation), il décide ou non de procéder à l'échange. C'est bien la valeur qui forme le prix, et non l'inverse. Par conséquent pour un prix d'équilibre sur un marché, il existe de nombreux consommateurs qui n'auront pas procédé à l'échange mais attribuaient néanmoins une valeur au bien, tandis que d'autres ont procédé à l'échange mais attribuaient au bien une valeur supérieure au prix de marché. La différence entre cette disposition à payer et le prix effectivement payé est appelée « surplus consommateur ». Cette notion existe mais demeure difficile à mesurer précisément, car il faudrait demander à chaque consommateur à combien il évaluait

le bien au maximum, un effort que lui-même n'a pas eu besoin de faire et encore moins de révéler au vendeur, puisqu'il lui a suffi de payer un prix qu'il considérait comme satisfaisant.

L'étude des mutations du marché de la distribution musicale nous fournit une comparaison intéressante. Après l'arrivée en masse du piratage, les offres légales qui permettaient le téléchargement d'un fichier sans aucun service supplémentaire n'ont pas convaincu. Pourquoi payer autant que pour un CD ? Les services de streaming proposent le même fichier numérique dans une qualité sonore similaire et le piratage est toujours possible (les condamnations ont été très rares.)

Et pourtant, les recettes du streaming rencontrent un succès croissant et ont dépassé celles des ventes de disques, et la tendance prédit un poids croissant du streaming dans les recettes totales de l'industrie.

Qu'est-ce qui a donc changé ? Spotify et ses concurrents apparaissent très intéressants au niveau des prix (par rapport au marché de l'an 2000). Pour l'équivalent de 8 à 12 CD d'autrefois, le consommateur peut consommer en une année des dizaines, des centaines ou des milliers d'albums. Pourtant, le consommateur est toujours très attiré par le streaming illégal. Alors pour quoi paye-t-il une plateforme ?

Il est difficile pour l'économiste seul de le déterminer, car comme pour le calcul de la disposition à payer il faudrait être dans l'esprit du consommateur pour le découvrir. On peut toutefois se risquer à quelques hypothèses, aidé en cela par des études qualitatives dans lesquelles des consommateurs sont interrogés sur les critères qu'ils recherchent dans un service de streaming. *Nous avons principalement utilisé le rapport Jackdaw Research sur les habitudes de consommation en matière de musique, publié en octobre 2015 et disponible sur Internet.*

Nous pensons que c'est la **combinaison du fichier musical et des services** qui l'accompagnent qui **augmentent suffisamment sa valeur** pour redevenir une alternative préférable au piratage :

* D'abord une plateforme de streaming est directement accessible sur smartphone, il n'y a donc plus besoin d'un périphérique supplémentaire pour écouter sa musique.

* Mieux encore : dans une époque où beaucoup d'entre nous possèdent en moyenne deux ou trois périphériques fixes ou mobiles connectés à Internet, l'avantage de posséder un compte d'accès à une plateforme de streaming est de pouvoir écouter sa collection musicale indépendamment de l'appareil utilisé.

* Cette collection est par ailleurs automatiquement rangée et accessible selon des critères qui nous font gagner en temps et en commodité : par artiste, par style, par album, par année, etc.

* L'espace de stockage limité n'est plus un problème, puisque le streaming ne nécessite pas de posséder le fichier. Toutefois le stockage pour une écoute hors-ligne demeure possible.

* L'interface est esthétique, agréable et facilite l'usage, constamment améliorée et conçue pour fidéliser le consommateur qui prend ses marques sur une application donnée.

* L'abonné peut créer des listes de lecture qui se retrouvent sans besoin d'opération supplémentaire sur tous ses appareils.

* La plateforme peut lui suggérer des listes de lectures thématiques (sport, relaxation, concentration, fête, etc.) ou lui proposer des artistes à découvrir en fonction des goûts détectés dans l'usage habituel.

* L'intégration à des réseaux sociaux permet de partager ses découvertes musicales ou ses listes de lecture, créant des effets de réseau (la valeur d'usage augmente avec le nombre d'utilisateurs du service). Un consommateur qui voudrait rapidement accéder à toutes les versions acoustiques des chansons d'un groupe de rock a des chances de trouver une liste de lecture déjà existante créée par un précédent utilisateur.

* D'autres services s'ajoutent régulièrement, comme les alertes en cas de concert près de chez vous d'un artiste fréquemment écouté.

* Certaines plateformes complètent les algorithmes par de la curation humaine, comme Apple Music qui a misé sur des animateurs radio populaires pour attirer des clients vers son service.

Il y a fort à parier que si Spotify et les autres plateformes ne proposaient aucun de ces services en plus de la simple mise à disposition du fichier musical, les consommateurs seraient bien plus réticents à déboursier la somme – certes modeste – de dix euros par mois. Les acteurs traditionnels de l'industrie ont probablement négligé deux aspects importants. Tout d'abord comme le bien d'information qu'ils vendaient était auparavant inséparable du support, ils pouvaient naturellement penser que le consommateur payait avant tout pour la musique et non pour son support. La suite a prouvé qu'ils se trompaient. De même qu'on a pu dire de Kodak qu'il croyait vendre des photos avant de s'apercevoir qu'il ne vendait que du papier, les maisons de disques ont peut-être cru vendre de la musique alors qu'elles ne vendaient que des disques. En outre, les quinze années de crise ont profondément modifié les habitudes d'écoute de la musique et les attentes du consommateur sont bien plus fortes qu'auparavant. Qui comprendrait aujourd'hui que pour le même prix qu'avant, il ne puisse pas bénéficier des améliorations que la technologie a permises et que les plateformes de streaming ont su mettre en valeur ? C'est encore une leçon de l'histoire économique : la tentation naturelle pour un acteur en place est de prétendre à des recettes inchangées, ou à une augmentation du revenu perçue comme « naturelle », tout en ne faisant pas l'effort d'innovation ou de baisse de prix que justifierait l'amélioration de la technologie.

Une autre constatation s'impose du point de vue de l'économiste : les effets du piratage ne peuvent pas s'interpréter sans nuance et du seul point de vue du producteur.

Le consommateur qui pirate réduit sa consommation de disque. Pourtant, si le consommateur pirate, c'est parce qu'il refuse à payer le prix du marché mais fait augmenter la valeur attribuée au produit. Cette musique, précisément, l'intéresse et augmente sa valeur. Le consommateur en tire cependant une utilité, puisque sa disposition à payer était certes inférieure au prix de marché, mais supérieure à zéro. Il y a donc simultanément un transfert de surplus du producteur vers le consommateur (les uns perdent ce que les autres gagnent), mais également une création nette de valeur du côté du consommateur. Cela ne reconfortera guère les producteurs (au sens économique – on entend ici par producteurs tous les acteurs de l'industrie musicale, y compris les artistes), mais du point de vue de l'intérêt général, ou plus précisément du point de vue du bénéfice social, les effets ne sont pas toujours négatifs. Cela dépend des artistes, des types de musiques, etc.

Au vu de notre intitulé, il semble approprié de mentionner d'autres effets positifs de la diffusion supplémentaire entraînée par le piratage. Dans certains cas (mais ce n'est pas une règle générale) les internautes qui piratent le plus sont également ceux qui consomment le plus de musique par la voie légale. Cela s'explique notamment par un développement de leur horizon musical qui peut les pousser à s'attacher à certains artistes dont ils sont prêts à soutenir le travail par un paiement dont ils auraient pourtant pu (illégalement) se dispenser. De plus on constate que les recettes des concerts et autres festivals de musique ont fortement augmenté durant toute la crise du disque, un phénomène probablement encouragé par la diffusion croissante bien qu'illégale des œuvres jouées dans les concerts.

L'avantage d'un concert pour l'artiste étant évidemment de pouvoir faire payer l'entrée avec des risques de fraude très limités. L'économiste parlera plutôt d'une possibilité d'exclure un agent de la consommation du bien

B. Une approche juridique pragmatique pour embrasser une nouvelle réalité : peut-on sauver le droit d'auteur ?

Les industriels de la musique ont été très lents à réagir face à la révolution du numérique, puisque le droit était de leur côté. Pour eux, il était normal de faire appliquer le droit (sans réfléchir aux nouvelles possibilités offertes par le MP3)

Mais le droit n'a-t-il pas vocation à évoluer pour s'adapter au nouveau terrain ?

Par exemple, le législateur californien s'est adapté à l'invention du magnétoscope VHS. Suite au combat juridique entre Universal et Sony sur la violation des droits d'auteur (la copie des cassettes VHS), il a créé l'exception pour la copie **privée**.

Et même si l'on considère qu'un droit demeure justifié, la quasi impossibilité à le faire appliquer permet de douter de son bienfondé.

On ne peut pas pourchasser chaque pirate amateur (trop coûteux et intrusif dans le domaine privé). Le fiasco de la Hadopi est riche d'enseignements à ce sujet.

Des millions de piratage de la musique d'un côté, et d'un autre des discours moralisateurs qui opposent sur le même plan le vol d'un disque en magasin. Il fallait forcément s'interroger sur la justesse du combat mené par les ayants droit.

Des millions de consommateurs acceptent de payer un prix largement inférieur (abonnement) alors qu'ils refusent 15 euros pour un album. C'est bien la preuve que le prix d'un CD est trop élevé et est aujourd'hui ramené à un prix raisonnable.

Pouvons-nous juger du niveau raisonnable d'un prix ?

Les indices vont dans ce sens :

Le simple fait pour un producteur de musique (au sens de l'analyse économique, ce qui inclue les artistes) d'accepter de vendre son produit à une plateforme qui le rémunère est une preuve objective de l'intérêt absolu qu'il y trouve. Sans quoi il ne procéderait pas à l'échange, à moins de nier son libre arbitre comme le font certains intellectuels marxistes.

Bien sûr la situation est moins favorable qu'avant, mais elle est bénéfique pour le producteur ET le consommateur.

Si on ajoute à cela la conclusion bien connue de la théorie économique selon laquelle la perte sèche de bien-être du consommateur augmente en situation de monopole (le droit d'auteur est une forme de monopole au sens économique) si le coût marginal diminue, il apparaît que la pénalité infligée aux consommateurs sous forme de manque à gagner d'une diffusion musicale plus large a fortement augmenté. Cela pourrait justifier la baisse sensible du surplus producteur pour rééquilibrer la situation.

En plus, la production musicale est un bien économique répondant à des règles spécifiques.

Si le musicien apporte un bénéfice à celui qui l'écoute, le fait d'avoir un public lui apporte une satisfaction non négligeable. Contrairement à un industriel de l'acier dont on peut supposer qu'il ne produit pas des barres à mine par plaisir mais seulement en contrepartie d'un paiement, on a constaté sans grande surprise que la motivation pécuniaire est loin d'être l'unique moteur, ou même le moteur principal de la production artistique.

Par conséquent l'argument économique en défense du droit d'auteur – sans incitation à la création, pas de création – est sérieusement affaibli par la vivacité croissante et constante de la production musicale. Le musicien n'attend pas l'incitation ; il crée par plaisir.

Youtube (ou les plateformes assimilées) pose un autre problème, celui de la « tragédie des anticommons ».

La réutilisation raisonnable d'œuvres musicales sous forme d'œuvres de recombinaison dont la valeur ne repose pas essentiellement sur la musique utilisée mais qui ne peuvent exister sans utiliser cette musique. Les coûts de transaction sont trop importants pour être supportés par un petit créateur, puisque la négociation individuelle de chaque extrait de chanson utilisé le mettrait face à un enchevêtrement d'interlocuteurs et de juridictions décourageants. Les économistes ont baptisé cette situation « tragédie des anticommons », par opposition à la célèbre tragédie des communs. Au lieu d'une surexploitation de ressources communes, cette situation paradoxale crée une rareté artificielle injustifiée sur le plan économique, soit une sous-exploitation des ressources. Pour reprendre l'expression de l'économiste français Frédéric Bastiat, ce manque à gagner de ressources qui pourraient bénéficier à la société par une plus large diffusion constitue ce que l'on ne voit pas, et donc ce que l'on néglige.

À l'inverse ce qu'on voit, c'est la perte de surplus des producteurs de telles ressources, ce qui facilite la prise en compte par le droit de cette seconde situation au détriment de la première.

La théorie des choix publics confirme et développe cette intuition de Bastiat : les intérêts ne sont pas traités également par le législateur selon qu'ils sont potentiels et empêchés d'exister, ou existants et menacés de disparition. Mancur Olson développe en particulier la notion de coalitions aux intérêts dispersés et celles aux intérêts concentrés. En l'occurrence les bénéficiaires potentiels d'un assouplissement du droit d'auteur sont très dispersés : presque tout le monde est consommateur de musique, et le bénéfice potentiel divisé par ce grand nombre représente peu de chose. En tout cas trop peu pour être justifié. Un lobbying politique rendu d'autant plus difficile par la nécessité de coordonner les efforts d'un aussi grand nombre, et compte tenu des comportements de passagers clandestins qui espèrent bénéficier du résultat de l'action politique sans participer à son financement. C'est exactement l'inverse du côté des producteurs : les bénéficiaires d'un système de droits d'auteurs larges et d'une durée importante sont bien identifiés et ils pratiquent un lobbying actif auprès des pouvoirs publics pour que leurs intérêts soient correctement pris en compte par le droit et qu'on veille à leur application, le tout étant financé par le groupe d'en face (les consommateurs qui sont aussi contribuables). De fait la tendance générale depuis des décennies a toujours été l'allongement de la période de protection, et très rarement sa diminution. D'une logique bien compréhensible de maintien d'une incitation et d'une juste rétribution d'un artiste, nous avons basculé dans une logique de rente. Il est par exemple évident que les royalties payées aux héritiers de Claude François ou d'autres artistes décédés ne stimulent pas la production de nouvelles chansons de Claude François, tandis que ses héritiers ont naturellement déjà bénéficié de la fortune laissée par le seul auteur de ce travail : leur père. Les professionnels de la musique soulignent toutefois que ces revenus « de rente » ne représentent qu'une faible part des sommes distribuées chaque année au titre du droit d'auteur.

Conclusion

Comme nous l'avons vu, la musique, en tant que bien d'information, mérite une analyse économique spécifique qui permet de mieux comprendre comment nous avons abouti à la situation que nous connaissons. En particulier l'origine de la valeur d'un bien musical, qui se situe autant sinon plus dans la *manière de la distribuer* que dans sa simple *existence*, éclaire mieux le succès paradoxal des plateformes de streaming telles que Spotify. Notre étude invite au pragmatisme : quoi que l'on pense du bien-fondé du droit d'auteur, le public a massivement jugé que l'industrie en faisait un usage abusif, ce qu'il a manifesté par son report massif sur le piratage. Lorsque de nouveaux entrants sur le marché ont eu l'idée d'inciter les consommateurs à revenir à la musique payante en adoptant deux mesures pragmatiques et coûteuses – une baisse massive du prix et une forte dose d'innovation -- le marché a répondu favorablement. Le législateur doit sûrement tenir compte de cette réalité dans sa réponse législative et judiciaire aux débats actuels sur la répartition de la valeur et sur les effets du piratage, sous peine d'inefficacité et de défiance des consommateurs à son égard. Pour cela il doit en particulier être conscient des biais de perception qui pourraient de bonne foi l'amener à prendre en compte certains intérêts privés au détriment de l'intérêt public.

Pierre Schweitzer. *L'analyse économique de l'industrie de la musique et les conséquences du numérique sur la création et le transfert de valeur*. Droit, musique et numérique - Considérations croisées, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2019, Inter-normes, 978-2-7314-1118-8. hal-02120215v2

<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-02120215v2>