

LE DROIT D'AUTEUR ET L'AUTEUR DU DROIT – L'IMPOSSIBLE CONVERGENCE
D'INTÉRÊT ENTRE INSTITUTION ET CRÉATION

C'est un fait : à de très rares exceptions près, certes notables, comme Chateaubriand, Victor Hugo ou plus récemment André Malraux — toutes, soit dit en passant, concernant des écrivains —, les artistes ne prennent aucune part à la vie législative, c'est-à-dire à l'élaboration du droit. Quand leurs revendications s'expriment, comme récemment aux États-Unis avec le « Copyright Extension Act » promu par Sonny Bono (représentant de l'état de Californie et créateur de *I Got You Babe*), on sent bien que ce sont d'abord des intérêts patrimoniaux et financiers qui jouent (et le sobriquet de la loi en question : « Mickey Mouse Preservation Act », en dit long sur le sujet...). En fait, les créateurs sont les plus importants générateurs de richesse concevables dans notre monde économique, puisqu'ils font quelque chose de rien, là où l'industrie ne peut produire qu'en transformant. La société post-industrielle l'a bien compris. Mais beaucoup de forces travaillent aujourd'hui, avec des arguments parfois contradictoires, à déposséder la création artistique de son impact économique, principalement parce que le temps de la création des œuvres et le temps de leur exploitation sont par nature décalés. Le temps long de l'institution s'oppose radicalement au temps court de la création, de même que le temps long de la création — la lente construction de la personnalité artistique — n'est pas souvent en phase avec le temps immédiat de la consommation. Et la conséquence est souvent le perpétuel décalage entre l'univers de la loi et celui de l'art. Comment réagir à cet état de fait ? Les lois Lang sur la copie privée ont tenté de sortir du paradigme purement commercial, qui correspond la plupart du temps à un rapport de force très défavorable aux artistes. Il convient probablement aujourd'hui de reprendre la réflexion sur l'économie globale de l'art à partir de principes qui restent à expliciter.

I. Une remise en cause des fondements de la civilisation

I. 1. *La part improductive de la société*

Toutes les activités de l'être humain ne visent pas l'accumulation des produits de la création, ni la création elle-même, loin s'en faut. L'exemple le plus criant est sans doute l'énergie consacrée depuis le début de l'humanité jusqu'à aujourd'hui à la guerre et aux activités militaires, qui sont non seulement improductives — même si elles engagent vers un néant d'inutilité des efforts considérables de production — mais globalement destructrices. Leur projet est d'assurer à un parti, celui du vainqueur, le contrôle et la jouissance des biens du vaincu. Il est également évident que la production de subsistance — le secteur « primaire » — a chuté au vingtième siècle à quelques pourcents de l'activité des pays « industrialisés ». Il y a donc une part considérable de la société, que ce soit en termes d'activité principale ou de répartition de l'activité personnelle, qui se consacre à des activités n'ayant rien à voir avec la production de quoi que ce soit de véritablement important pour la survie de la société ou de l'individu en question. Bernard Stiegler propose, après Foucault, une analyse intéressante de cette évolution :

Dans ce que Foucault appelait les sociétés disciplinaires, le contrôle social ne passait pas par la culture mais par le contrôle de la production des ouvriers dans les usines, celui de l'action des militaires, ou encore la surveillance des détenus dans les prisons. Ce mode de contrôle, dominant entre les XVIIe et XIXe siècle, concerne la société qui produit, agit et veille au respect de l'ordre tout à fait indépendamment des acteurs de ce que j'appelle "l'otium", c'est-à-dire des clercs, des juristes, des artistes, des prêtres et plus largement tous ces gens qui naviguent dans le monde de l'esprit et canalisent de la libido pour les princes, les pouvoirs politiques ou l'Eglise.¹

Et il poursuit :

Il y a alors d'un côté "le negotium", c'est-à-dire l'action et la production, et de l'autre "l'otium" et son temps absolument libre pour la culture de soi. Un soi tourné vers ce qui l'excède, et que j'appelle les consistances, les choses qui n'existent pas mais qui consistent dans ce qui existe et confèrent leurs sens aux existences. En intégrant peu à peu "l'otium" au "negotium", le XXe siècle va opérer une véritable révolution. D'une part, comme je l'ai déjà souligné, on va instancier non plus le producteur, mais le consommateur, en intégrant production et consommation dans un vaste système qui n'arrive à maturité qu'à la toute fin du siècle dernier avec ce que l'on a appelé -et qui nécessiterait de nombreux commentaires- la "nouvelle économie". D'autre part, la séparation du monde de l'esprit et du monde de la production est éliminée - techniquement éliminée, économiquement éliminée, politiquement éliminée. Cette intégration de "l'otium" dans "le negotium" est quelque chose de colossal : trois cent mille ans d'humanité depuis Néanderthal coupaient jusqu'alors ces deux dimensions de la vie. Subitement, principalement à la fin du XXe siècle, elles fusionnent, ou, pour être plus précis, l'une, "l'otium" (le monde de l'esprit), est totalement absorbée dans l'autre, "le negotium" (le monde de la production). C'est absolument nouveau.²

¹ Bernard Stiegler. entretien avec Ariel Kyrou, disponible sur http://www.chronicart.com/mag/mag_article.php3?id=1275 (consulté en avril 2005)

² *Ibid.*

Cette distinction entre *otium* et *negotium* est au centre du rapport économique et juridique à la production artistique, et l'évolution que souligne Bernard Stiegler débouche aujourd'hui sur une crise majeure du contrat social entre les artistes et la société. Il me semble que c'est également parce que le modèle social lui-même est mis à mal dans son système d'attribution de la valeur, et c'est ce que cet article souhaite explorer sans tabous.

Il y a dans notre vocabulaire une distinction entre artiste et artisan. Elle retrouve en partie celle entre *otium* et *negotium*. L'artisan serait celui qui produit factuellement, il utilise l'*ars*, ou si on préfère la *techné*, dans le but positif de réaliser un objet concret qui pourra faire l'objet d'un commerce. L'artiste, même s'il utilise lui aussi la *techné*, cherche à introduire une part supplémentaire à l'« état de l'art » existant. C'est ce qui le distingue de l'artisan, dans le sens où l'artisan cherche à savoir *refaire* le plus parfaitement possible, alors que l'artiste cherche à introduire de nouveaux éléments, voire de nouvelles dimensions conceptuelles, au processus de constitution d'un objet d'art. Il n'est pas rare que l'artiste qui vient de réaliser une œuvre d'art particulièrement réussie se trouve lui-même parfaitement incapable de la reproduire. Sa visée dépasse l'énoncé des possibilités concrètes. Même si l'on pourra trouver des artistes pour revendiquer une condition d'artisan, surtout dans les phases de consolidation néoclassique de l'histoire de l'art, cette distinction doit rester fondamentale pour qualifier la part de la création dans l'économie globale, et peut-être pas seulement dans le domaine artistique.

II. 2. La manne et le contrat

Cette première distinction nous amène à remonter plus en amont encore dans notre histoire anthropologique pour différencier deux comportements sociaux tout à fait radicalement opposés. D'un côté, on trouvera ce qui est de l'ordre du *contrat*, cet accord, formalisé de mille manières, comme le savent bien les juristes, par exemple entre un artisan et son commanditaire. Le contrat est sensé réguler un échange. En réalité, comme le fait très bien remarquer Pierre Legendre, il soumet à un joug, établit des contraintes spatiales et temporelles.

[...] une maxime du XVII^{ème} siècle, formulée par le juriste français Loysel, [...] montre les conséquences pratiques de la référence au langage : « on lie les bœufs par les cornes, et les hommes par les paroles ». Cette maxime définit l'institution la plus caractéristique de l'Occident moderne, le contrat, qui porte les pratiques industrielles de l'échange à l'échelle planétaire et continue d'exprimer la légitimité des États, fondée idéalement sur un contrat (la vieille idée du Contrat social, reprise par J.-J. Rousseau). Or ce concept de contrat, qui symbolise l'idéologie libérale de l'Occident, comporte aussi ce que soulignait la maxime de Loysel : *l'idée d'un joug* [...].

La *manne* représente exactement l'inverse : elle permet d'échapper à la contrainte — historiquement, à la plus lourde des contraintes : celle de l'alimentation, la contrainte de subsistance. Sa structure est celle du *don*, un *don* sans contrepartie. C'est la pépite d'or trouvée dans la terre, sans l'activité fastidieuse de la chercher ou de l'extraire. C'est le

« trésor », dont les juristes qualifient de manière très intéressante le découvreur d'« inventeur ». Une des caractéristiques principales de la manne, c'est de n'introduire à aucun moment de subordination, de laisser toute liberté de pensée. L'idée commune de notre société est de considérer que le *contrat* est la norme, et la *manne* l'exception. Mais dans les textes fondateurs de notre civilisation, cela n'est pas évident. La figure du Christ, par exemple, prend un autre parti : comment entendre en effet le « rend à César » et les injonctions « ouvre tes filets » ou « remplis tes jarres » ?

Cela pose la question de ce qui fait source dans la notion de valeur. Et c'est une question très importante dans le problème de l'évaluation du rôle de l'artiste et de la valorisation de son activité. En fait, toute notre histoire est celle de la prise contrôle de la manne par le contrat, d'abord le contrat brutal du prince, puis par celui, soi-disant « libéral » d'une autre catégorie d'individus. Ainsi, tous les éléments de la vie humaine sont progressivement soumis à une appropriation, et qui sait s'il ne faudra pas bientôt payer l'air que l'on respire.

I. 3. Propriété et dématérialisation

La notion de propriété ne va pas de soi : elle ne jouit pas de l'universalité dont elle se prévaut. D'abord parce qu'il existe de nombreuses cultures où la cueillette n'est pas soumise à la préemption de « propriétaires » car chacun peut profiter de l'abondance et de la profusion de la nature. Dans certains pays européens, un reste de cette pratique demeure en n'instituant pas comme délit le fait de consommer un fruit dans le champ où il a été cueilli. Dans d'autres cultures, la terre appartient à celui qui la met en valeur, sans aucun droit héréditaire, et dans la mesure de cette mise en valeur.

Donc la notion de propriété ne va pas de soi, et c'est le cas évidemment de la propriété des « créations de l'esprit » et en particulier de l'œuvre d'art. La propriété, on l'oublie trop rapidement, est le terme d'un processus d'appropriation. Cela vaut pour les biens matériels, mais cela vaut également pour les biens « immatériels ». Ainsi, on a vu récemment les problèmes éthiques soulevés par la prise de possession, via le mécanisme des brevets, de certains industriels sur le code génétique de l'humanité.

De quelle histoire est née le droit d'auteur ? D'une histoire d'appropriation : l'appropriation par un tiers de l'œuvre d'un auteur. Ce tiers avait ses raisons : il exploitait l'œuvre, comme l'agriculteur exploite une friche, ce que l'auteur n'était pas forcément en mesure de faire. Mais cette exploitation se faisait sans contrat, dans l'univers du contrat, et sans assurer la subsistance de l'auteur, ce qu'assuraient au moins les commanditaires de l'ancien régime.

Dès lors, le « droit d'auteur » est marqué dès le départ d'une conception de la propriété très ambiguë, parce que justement son rapport à la *manne* n'était pas

complètement explicité. « On n'est pas propriétaire des idées », dit le juriste³. Mais on peut en être locataire pendant dix ans, sous réserve d'une application concrète de cette idée (cas du brevet d'invention), ou bénéficier d'une forme un peu étrange de propriété limitée dans le temps (cas du « droit d'auteur »). Évidemment, la société est mal à l'aise avec cette forme de demi-mesure. Comment expliquer en effet que des biens liés à l'intelligence et au mérite des individus, des biens qui participent le plus clairement à l'essor collectif, soient l'objet d'un statut inférieur à celui de la propriété héréditaire qui n'est le fruit d'aucun mérite particulier ? Cela en dit trop long sur l'essence de la société elle-même et sur la nature féodale rémanente de son contrat social.

La question qui s'ouvre aujourd'hui, à l'heure où le système de la diffusion « mécanique » des œuvres a atteint un stade où l'on parle carrément de « dématérialisation » dans le sens où un même support peut servir à plusieurs œuvres, est celle de l'adéquation entre le rôle des producteurs de biens « immatériels » pour la société de l'information, et le statut des objets produits dans l'économie générale. Ne soyons pas naïfs : cela nous engage à une remise en cause de la nature même des rapports économiques fondant la société, d'une manière extrêmement radicale.

I. 4. L'art comme partage et la « jouissance » des autres

Mais avant d'aborder plus avant l'analyse de la situation actuelle et de ce qu'elle permet de révéler, il faut souligner un aspect très important de la spécificité de la création artistique : le fait qu'il ne s'agit pas d'une production « pour soi », comme celle du jardinier qui va manger les produits de son jardin, mais d'une production qui ne trouve son sens que dans le partage et la « jouissance » des autres. En ce sens, la « propriété » littéraire et artistique est une propriété très particulière, puisque c'est celle d'un bien dont on ne jouit pas égoïstement. Le cas de figure est évidemment très intéressant dans le cadre d'une société individualiste où le dogme fondamental est la recherche de l'intérêt particulier. Dans toutes les branches du commerce cet aspect tend, pourtant, à devenir de plus en plus déterminant : on le constate chaque jour un peu plus dans la part de séduction nécessaire à la réalisation de l'acte commercial, part de séduction qui déborde de plus en plus l'aspect utilitaire, et qui récupère sans aucune vergogne les éléments de la production artistique, que ce soit en exploitant *la nuit transfigurée* pour une publicité

³ Comme le rappelle John Perry Barlow dans son article *The Economy of Ideas. Selling Wine Without Bottles on the Global Net* (<http://homes.eff.org/~barlow/EconomyOfIdeas.html>) Thomas Jefferson n'écrivait-il pas : *If nature has made any one thing less susceptible than all others of exclusive property, it is the action of the thinking power called an idea, which an individual may exclusively possess as long as he keeps it to himself; but the moment it is divulged, it forces itself into the possession of everyone, and the receiver cannot dispossess himself of it. Its peculiar character, too, is that no one possesses the less, because every other possesses the whole of it. He who receives an idea from me, receives instruction himself without lessening mine; as he who lights his taper at mine, receives light without darkening me. That ideas should freely spread from one to another over the globe, for the moral and mutual instruction of man, and improvement of his condition, seems to have been peculiarly and benevolently designed by nature, when she made them, like fire, expansible over all space, without lessening their density at any point, and like the air in which we breathe, move, and have our physical being, incapable of confinement or exclusive appropriation. Inventions then cannot, in nature, be a subject of property.*

télévisée, ou en reprenant un tableau de Mondrian pour l'emballage d'une ligne de cosmétique.

Là-encore, on voit le terme du processus d'appropriation : n'est-il pas étrange de constater que les marques qui procèdent à ces récupérations attendent justement que les œuvres récupérées soient tombées dans le domaine public ? Comme si leurs moyens ne leur permettaient pas de faire appel à des créateurs vivants... Mais ce n'est qu'un aspect du phénomène. En fait, les « œuvres » finissent par changer de statut, par faire partie du langage (plastique, musical, linguistique...) et par pouvoir dès lors être manipulées par tout un chacun avec autant de naturel que s'il s'agissait d'une langue maternelle.

Peu d'artistes seraient choqués par cette idée que leur œuvre deviendra un jour le bien commun de l'humanité : c'est pour cela qu'ils travaillent, qu'ils vivent. Mais ce travail est tellement peu considéré socialement que l'on peut accumuler les exemples de grands auteurs qui n'ont pu subsister dans une certaine indépendance qu'avec les contraintes d'une vie parallèle alimentaire, pas toujours dans leur domaine : Franz Kafka ou Charles Ives... sans parler de l'activité complémentaire d'enseignement ou d'organisation : Jean-Sébastien Bach comme « Cantor », Gustav Malher ou Pierre Boulez comme chef d'orchestre...

Le problème du décalage temporel entre la création d'une œuvre, sa divulgation, et son exploitation commerciale est au centre de la question du financement de l'art. C'est aujourd'hui une question de société majeure, et il faut l'aborder sans faux-semblants.

II. Situation et propositions

II. 1. L'art comme producteur de richesse et la destination de cette richesse

Soyons clairs : l'art est un des plus grand producteur de richesse. C'est de plus un vrai producteur de richesse, et pas, comme dans le cas par exemple des conquêtes guerrières ou des « mannes financières » du *trading*, un vol déguisé, sous la forme *in fine* d'une spoliation des plus faibles ou des « porteurs malchanceux ». La plus-value entre l'objet d'art et les matériaux qui le constituent est parfois disproportionnée. Songeons au rapport entre le prix d'une feuille de papier et de quelques milligrammes de charbon de bois et celui d'un dessin de Picasso. Ce rapport n'est pas du vol : le prix du dessin de Picasso est parfaitement consenti par l'acheteur, et pas seulement du fait d'un effet de mode : il considère la jouissance de ce bien comme une chance : il n'a rien perdu et tout gagné à l'acheter.

Mais, dira-t-on, le cas des arts « plastiques » est spécifique. Il rentre dans le cadre d'un « marché » bien établi. Les arts dits « vivants », comme la musique ou la danse, ne fonctionnent que très rarement de cette manière, même si certains manuscrits musicaux s'achètent parfois à prix d'or, souvent bien après la mort du compositeur. La plus-value latente, telle qu'on peut la constater dans le système marchand actuel, est sans rapport, en tout cas pour l'objet artistique, avec celle qu'on peut constater pour un objet manufacturé, qui, en général, a plutôt tendance à perdre avec l'usure une part importante de sa valeur. Quand ce n'est pas le cas (voitures de collection, meubles, etc.) c'est quasiment toujours le facteur esthétique ou l'originalité inventive qui en est la raison, ce qui les rapproche étrangement de ce que nous voulons ici considérer.

La question est alors la suivante : qui est le destinataire de cette richesse ? Il est évident que la société, d'une manière globale, en jouit. C'est même à terme ce qui constitue son identité, identité déguisée sous le nom collectif de « culture ». Mais l'artiste vit rarement assez longtemps pour constater cette participation à la richesse collective. À ce stade, le problème de sa subsistance ne se pose en général malheureusement plus. Il faut noter toutefois que certains pays ont adopté une attitude allant dans le sens de reconnaître à certains artistes un statut correspondant à leur contribution à la richesse nationale : c'est le cas, par exemple du Japon qui a créé le concept de « trésor national vivant », permettant ainsi à ceux qui accèdent à cette reconnaissance de se consacrer pleinement au développement de leur art. Le moins que l'on puisse dire, c'est qu'une telle situation est en général assez exceptionnelle.

Le cas le plus fréquent reste donc le passage obligé par la valorisation du marché. Cela implique que l'œuvre d'art puisse faire à un moment ou à un autre l'objet d'une transaction. Sauf à aller vendre lui-même ses œuvres dans la rue (ou sur la place du tertre), cette transaction est en général organisée pour l'artiste dans un système assez complexe d'intermédiaires : galeristes, éditeurs, producteurs, diffuseurs, agents etc. D'une certaine manière, ces intermédiaires prennent en charge la partie de la création qui n'est pas toujours la plus facile pour l'artiste : son dévoilement, c'est-à-dire au fond son accession à la réalité. En ce sens la rétribution de cet acte n'a rien de particulièrement scandaleux. Mais le fait que le galeriste ou l'éditeur recouvrent à part égale le produit de la vente pour l'un et les droits d'auteurs pour l'autre, montrent à quel point cet aspect est considéré comme déterminant dans nos sociétés. Les artistes contemporains, à partir de Duchamp, ont assimilé le phénomène de socialisation de l'art dans la conception même des œuvres. Ainsi Duchamp renonce d'emblée, dès le début de sa conférence consacrée à l'acte de création, à l'autonomie de la conscience artistique :

Considérons d'abord deux facteurs importants, les deux pôles de toute création artistique : d'un côté l'artiste, de l'autre le spectateur qui devient ensuite la postérité.

Selon toutes les apparences, l'artiste agit à la façon d'un être doué de capacités médiumniques qui, d'un labyrinthe par-delà le temps et l'espace, cherche son chemin vers une clairière.

Si donc nous accordons les attributs d'un médium à l'artiste, nous devons alors lui refuser la faculté d'être pleinement conscient, sur le plan esthétique, de ce qu'il fait ou pourquoi il le fait - toutes ses décisions dans l'exécution de l'œuvre restent dans le domaine de l'intuition et ne peuvent être traduites en une auto-analyse, qu'elle soit parlée, écrite ou même envisagée en pensée. [...]

En dernière analyse, l'artiste peut bien crier son génie sur tous les toits : il lui faudra attendre le verdict du spectateur pour que sa déclaration trouve un statut social et que, finalement, la postérité l'introduise dans les premiers rangs de l'Histoire de l'Art.⁴

Selon Duchamp, l'artiste ne maîtrise pas ce « coefficient artistique » qui sépare sa volonté créatrice et le résultat concret du travail de son intuition. Mais alors, si l'artiste n'est pas responsable de sa création, s'il n'en est que le « médium », sa « propriété » sur cette œuvre n'est-elle pas une imposture ? Ce qui compte réellement, c'est le mécanisme qui permet à l'œuvre d'accéder au spectateur, et, plus avant, à la « postérité ». De ce point de vue, Duchamp avait parfaitement assimilé les tenants et les aboutissants de l'art dans le système libéral, ce que Thierry Blondeau appelle « le réalisme capitaliste ». L'artiste ne serait donc qu'un maillon dans la chaîne de production de l'industrie culturelle. Ne devrait-il donc pas se contenter d'un salaire ordinaire, comme n'importe quel ouvrier ?

Les producteurs américains font systématiquement pression en ce sens : ils ont quelques moyens de persuasion, en particulier vis-à-vis des jeunes artistes sans notoriété. En effet, un artiste qui n'accède pas aux conditions professionnelles de production et de diffusion est relégué à des marges rédhitoires, ce qui permet d'assurer à l'industrie culturelle un moyen de pression déterminant.

II. 2. restituer aux créateurs les outils de production et de diffusion

La rémunération des auteurs n'est évidemment pas le seul enjeu de ce conflit d'intérêt. Ceux qui ont le monopole des outils de production et de diffusion exercent de fait un contrôle sur le contenu, sur la conformité du contenu avec les objectifs du système : la vente, forme libérale de la propagande. Lectorat, Audimat, Public, sont les dénominations au nom desquelles le système de production et de diffusion entend limiter la possibilité d'existence des œuvres, opérant un double contrôle en miroir des créateurs

⁴ Let us consider two important factors, the two poles of the creation of art: the artist on the one hand, and on the other the spectator who later becomes the posterity.

To all appearances, the artist acts like a mediumistic being who, from the labyrinth beyond time and space, seeks his way out to a clearing.

If we give the attributes of a medium to the artist, we must then deny him the state of consciousness on the esthetic plane about what he is doing or why he is doing it. All his decisions in the artistic execution of the work rest with pure intuition and cannot be translated into a self-analysis, spoken or written, or even thought out. [...]

In the last analysis, the artist may shout from all the rooftops that he is a genius: he will have to wait for the verdict of the spectator in order that his declarations take a social value and that, finally, posterity includes him in the primers of Artist History.

Marcel Duchamp, *The creative act*, édité par Marc Dachy, CD sub rosa SR57.

et des populations. Ce bouclage⁵ est évidemment un cercle parfaitement vicieux, mais terriblement efficace.

Revenons à la constatation initiale : l'art comme producteur de richesse. Soyons clairs : s'il suffisait de conditionner des galettes de polycarbonate aluminisé pour les vendre à des milliards d'exemplaires, et les appareils pour les faire tourner avec, le système se passerait volontiers des artistes. Mais ça ne marche pas tout à fait comme ça. Ce que ne dit pas Duchamp, ce qu'il réfute, à vrai dire, c'est l'art comme terme d'un processus de travail sur la conscience, d'accroissement de l'intelligence sensible. Or cela vaut autant pour le créateur confronté à la matière et à la langue que pour le public qui se confronte à l'œuvre. On peut se demander si ce n'est pas ce travail sur la conscience que voudrait éviter à tout prix le système de distribution dominant, mettant les « produits » artistiques au même rang que les paquets de lessive. Cette conception très étriquée est-elle vraiment pertinente, même dans une logique commerciale ? Elle fait peu de cas en effet de la plus-value spécifique à l'œuvre d'art.

L'apparition d'internet, et la capacité de ce réseau de permettre des échanges individualisés à l'échelle mondiale, a quelque peu changé la donne. C'est ce que des artistes comme John Perry Barlow ont très vite compris dès les années 1990.

[...] si notre propriété peut-être reproduite infiniment et distribuée instantanément tout autour de la planète sans coût particulier, sans même que nous le sachions, sans même qu'on puisse prétendre être privé de sa possession, comment pouvons-nous la protéger ? Comment allons-nous être payés pour le travail que nous faisons avec notre esprit ?

Comme nous n'avons pas de solution pour ce qui est un challenge tout à fait nouveau, et que nous sommes apparemment incapables de retenir la digitalisation galopante de tout ce qui n'est pas ostensiblement sous un format « physique », nous naviguons vers le futur sur un bateau qui coule.

Ce bateau, le canon accumulé du copyright et des brevets, a été développé pour faire face à des formes et à des méthodes d'expression entièrement différentes du chargement vaporeux qu'on lui demande maintenant de prendre en charge. La situation le dépasse de tous les côtés.

[...] les droits d'invention et les droits d'auteur concernaient des activités dans le monde physique. On n'était pas payé pour des idées, mais pour une capacité à les rendre réelles. Pour tout un tas de raisons pratiques, la valeur était donnée par ce transfert, pas par l'idée qui était transférée.

En d'autres termes, on protégeait la bouteille, pas le vin. ⁶

⁵ La « boucle de retour » est en Automatique le schéma le plus efficace pour contrôler un système.

⁶ *Op. Cit.* « The riddle is this: if our property can be infinitely reproduced and instantaneously distributed all over the planet without cost, without our knowledge, without its even leaving our possession, how can we protect it? How are we going to get paid for the work we do with our minds? And, if we can't get paid, what will assure the continued creation and distribution of such work? / Since we don't have a solution to what is a profoundly new kind of challenge, and are apparently unable to delay the galloping digitization of everything not obstinately physical, we are sailing into the future on a sinking ship. / This vessel, the accumulated canon of copyright and patent law, was developed to convey forms and methods of expression entirely different from the vaporous cargo it is now being asked to carry. It is leaking as much from within as without. the rights of invention and authorship adhered to activities in the physical world. One didn't get paid for ideas but for the ability to deliver them into reality. For all practical purposes, the value was in the conveyance and not the thought conveyed. / In other words, the bottle was protected, not the wine. »

Barlow rappelle de plus une autre réalité très importante pour notre débat : le fonctionnement des radios. L'idée de faire payer le consommateur a toujours été peu efficace explique-t-il. En fait, il y a une bonne raison à cela : dans le système des radios commerciales, « c'est le consommateur qui est le produit », car la radio vend (très cher) l'attention de l'audience aux publicitaires.⁷ C'est le fameux « temps de cerveau disponible ». Autrement dit comment expliquer à un auditeur qui écoute gratuitement Lechanteuruntel sur sa radio qu'il doit payer parce qu'il l'écoute sur internet ? La seule différence, c'est qu'il choisit le programme et le moment où il écoute : autrement dit il s'agit là pour lui d'un bond en avant colossal en terme de liberté.

Barlow met le doigt également sur le paradoxe flagrant touchant directement la notion économique de valeur. La théorie de la « rareté » — qui lie le prix à la moindre disponibilité — est complètement balayée dans un système où la reconnaissance est liée à l'accroissement de la distribution. L'information a ceci de particulier que sa distribution à un tiers ne prive pas de sa possession celui qui la distribue. Là-encore, pour reprendre les catégories que nous avons présentées précédemment, on voit bien que le fonctionnement sous-jacent de l'information est bien plus celui de la manne que celui du contrat.

Mais il ne faut pas s'imaginer pour autant que la dématérialisation est totale. Ce n'est absolument pas le cas. Les grands bénéficiaires de la révolution informatique sont des industriels. Et s'il ne produisent plus de supports matériels, ils produisent des canaux et des accès à ces canaux. D'autre part, les informations codées et décodées par ces canaux ne sont jamais que des artefacts. Ils ne se substituent nullement à l'authenticité d'une performance ou d'un tableau. Ce qui permet à Barlow de dire que l'information lui permet de vendre plus de places de concert, c'est-à-dire de contact réel avec le public. Encore faudrait-il que les consommateurs soient conscients de la différence, et pas de manière négative. L'artifice du studio et de l'amplification n'a-t-il pas envahi également la salle de concert ?

Mais revenons à ces « nouveaux intermédiaires » qui sont ceux de la société de l'information. Là où dans l'ancien système de diffusion, le partage à 50/50 nous avait paru déjà assez peu favorable aux artistes, que devons-nous penser du partage proposé par les pourvoyeurs d'accès d'aujourd'hui, et autres vendeurs de câbles et d'antennes ? C'est-à-dire tout pour eux, et rien pour les artistes, ou, pour le dire avec la métaphore de John Perry Barlow, tout pour la bouteille, rien pour le vin... Les changements introduits par les nouvelles formes de diffusion de l'art sur internet appellent à un renouvellement des concepts économiques et juridiques qui président à la notion de « droit d'auteur ». Il ne s'agit pas de remettre en cause son principe mais d'amplifier son fonctionnement à

⁷ On consultera à ce sujet la vidéo édifiante du sculpteur américain Richard Serra : *Television delivers people*. (http://ubu.artmob.ca/video/Serra-Richard_Television-Delivers-People_1973.avi)

l'échelle réelle des comportements sociaux, en promouvant une équité qui dépasse la loi du talion instaurée par la consommation et le régime temporel à court terme du « best-selling ».

II. 3. donner une chance de survie à la civilisation

Un débat assez extraordinaire a eu lieu ces dernières années en France, et les allers-retours législatifs auxquels il a donné lieu sans qu'il y ait le moindre changement de majorité parlementaire donnent le ton de la confusion qui a régné. D'un côté, les partisans de la « licence globale », principalement les associations de consommateur et les sociétés de gestion des droits voisins (les interprètes), de l'autre, la société des auteurs-compositeurs-éditeurs, et les producteurs, largement appuyés, pour ne pas dire noyautés par ceux qu'on appelle les *majors*, défendant l'extension et le transfert de l'ancien système, comme s'il ne s'était rien passé, aux nouveaux médias. La victoire finale de ces derniers, caractéristique du poids invraisemblable des *lobbys* dans notre pseudo-démocratie, n'est probablement que très provisoire, très « transitoire », car elle est irréaliste, et débordée par la pratique sociale réelle. Quand plus de la moitié d'une population est en situation d'infraction, cela pose, un problème criant de pertinence du droit, en plus du problème très concret de la possibilité de son application.

Quels sont les arguments des deux camps ? La revue de la FNAC, *Epok* (revue gratuite au demeurant), dans son numéro 19 du 20 janvier 2006, a publié un débat entre le PDG de cette entreprise tentaculaire de la distribution culturelle et un député ayant défendu la « licence globale ». Une première page affichant le slogan « la musique gratuite tue », sur le modèle des inscriptions édifiantes ornant désormais les paquets de cigarette, donne le ton et montre l'impartialité du support et les intérêts en jeu. Une frise d'artistes, largement instrumentalisés par leurs maisons de disque, viennent énoncer à leur manière la peur panique de la mort du droit d'auteur qui est leur principale source de revenu. On les comprend. Mais c'est faire peu de cas de l'objectif de la « licence globale ». Ce n'est pas les artistes qui y perdraient, bien au contraire ! Ce sont tous les intermédiaires de l'ancien système. C'est pour cela que je n'ai pas soutenu du tout sur ce point les positions de la SACEM dont je suis pourtant sensé être sociétaire.

La « licence globale » n'est pas un système de rétribution. C'est un système de redistribution de la richesse. Et c'est cela qui dérange. Mais on pourrait aussi être dérangé par les profits colossaux engrangés par quelques élus, quelques « divas », propulsés sur le devant de la scène médiatique pour des raisons dont toutes ne sont pas forcément artistiques.

Le système de la « Licence globale » a des précédents, et ce sont des précédents dont le bilan est extrêmement positif. Ces précédents sont principalement en France la redevance télévisuelle, la loi dite « Lang » sur la copie privée, et le Centre National de la

Cinématographie. La loi Lang prend acte du fait que l'achat d'un support vierge aboutit majoritairement à une copie dite « privée », c'est-à-dire non distribuée et destinée à l'usage du cercle de famille. Cette copie est légale (ce n'est pas un délit), mais elle constitue une spoliation du droit des artistes. Dès lors le législateur a jugé qu'il convenait d'instituer une taxe (extrêmement faible) sur le support vierge pour compenser ce manque à gagner. Jusque-là, on reste dans la perspective du « contrat ». Mais voilà, comment redistribuer ces sommes, quand on ne peut absolument pas connaître l'usage final de la cassette ou du DVD vierge ? Dans la logique du « contrat », on essaie de palier à l'absence de données par l'utilisation des données existantes, ou par des sondages... et ce faisant on continue à amplifier les vices du système. Dans la logique de la « manne », on finance des « fonds d'actions culturelles », des « fonds d'aide à la création », on aide les initiatives de formation, etc. et c'est ce que fait en partie la loi Lang. En partie seulement, mais c'est déjà conceptuellement et pratiquement énorme. Or ce sont ces fonds qui ont une véritable utilité pour faire vivre les parties les plus fragiles et les plus essentielles de la création, à commencer par le soutien aux jeunes artistes inconnus *avant* qu'il le deviennent (ou pas).

Le Centre National de la Cinématographie (CNC) prélève quant à lui une partie des bénéfices d'exploitation des films pour l'injecter dans la production. C'est un système qui répartit l'argent généré en aval pour l'injecter en amont. C'est grâce à ce système que la France a pu rester un des pays les plus importants et des plus diversifiés en terme de production cinématographique. Ce n'est pas un hasard si ce système a fait à de nombreuses reprises l'objet d'attaques virulentes de la part des tenants du libéralisme économique sauvage lors des négociations de l'Organisation Mondiale du Commerce. En effet, il permet d'échapper au contrôle du contenu par les monopôles de l'industrie culturelle en favorisant le financement de la diversité à partir des ressources globales de la profession.

Les fonds du CNC et de la loi Lang échappent au contrôle direct de l'état pour être confiés à la communauté professionnelle. Cette indépendance est d'autant plus vitale que les politiques d'état sont soumises aux aléas idéologiques du moment. Ainsi, sous le régime de Sarkozy, le néolibéralisme étriqué énonce par la voix du ministre de la culture du moment (Christine Albanel), les principes du contrôle de l'art par l'opinion, ou si l'on préfère, par la fiction du « public »⁸. C'est ce que résume parfaitement André Rouillé dans un éditorial de Paris-Art :

Mais la ministre a surtout été invitée à procéder à une inversion complète de la politique menée depuis plusieurs décennies par son ministère en privilégiant désormais «les publics» (la population) plutôt que les créateurs («l'offre»). Notamment en «veillant à ce que les aides publiques à la création favorisent une offre répondant aux attentes du public».⁹

⁸ On notera comment on passe bien facilement des publics à cette notion singulière de « public ».

⁹ Notons au passage que cette thématique est reprise quasiment mot pour mot du programme culturel de l'extrême droite.

L'État continuera certes à soutenir la création, mais avec pour critère «les attentes du public» (la population), avec pour condition que «chaque structure subventionnée rende compte de son action et de la popularité de ses interventions», et avec pour règle celle qui consiste à «fixer des obligations de résultats et à empêcher la reconduction automatique des aides et des subventions».¹⁰

André Rouillé poursuit ainsi son analyse :

À la différence de la création, qui est d'ordre qualitatif, le public se mesure, se calcule, se compte («La question des chiffres de fréquentation sera l'un des thèmes de travail», annonce la ministre aux Entretiens de Valois). De la création au public, on passe de la qualité à la quantité. On place la politique et les choix culturels sous les fourches caudines de l'économie politique, c'est-à-dire sous le pouvoir d'un savoir extérieur à la culture. C'est cela la «rupture».

A «l'ère de la gouvernementalité», la culture est soumise aux valeurs de l'entreprise, du marché, de la marchandise, de la concurrence. Désormais, martèle la ministre, «l'État n'a pas vocation à intervenir partout et à tout niveau. L'État n'a pas vocation à participer de façon pérenne à tous les projets».

Cette situation, qui a pris forme au cours des dernières années, est devenue, avec la dernière élection présidentielle, la règle régissant en profondeur l'activité de la culture en France. Il ne s'agit pas seulement pour l'État de faire des économies, comme on l'entend souvent dire, mais d'«exercer une forme bien spécifique, quoique très complexe, de pouvoir» (Michel Foucault).

Cette analyse est suffisamment explicite du futur qui est ainsi dessiné pour la création. Ce diktat étatique est évidemment insupportable, d'autant qu'il n'y a aucune raison que ce désengagement financier de l'état se traduise par un désengagement financier de la société. Si l'état veut se désengager, pourquoi pas, mais il doit à ce moment-là donner les outils juridiques d'un financement équitable de l'activité de création. On en est encore très loin.

C'est bien pour cela que la solution de donner au secteur culturel des financements propres qui ne passent pas par les travers idéologiques du pouvoir en place est fondamentale. D'autant que l'état a eu ces dernières années la fâcheuse tendance de développer une caste de « décideurs culturels » qui sont avant tout des *apparatchiks* de la culture. Les créateurs ont été progressivement évincés des postes de décision et de responsabilité au profit de cette nouvelle caste, au motif de leur présumé manque d'objectivité. Mais la véritable question est plutôt de savoir ce qui est le plus favorable à l'épanouissement de la création, et entre une « pseudo objectivité » dont on vient de comprendre les attendus, et une subjectivité active... la réponse est à mon sens assez claire.

La nécessité de redonner le contrôle des outils financiers qui les concernent aux professions qui en ont besoin ne touche pas d'ailleurs que la création artistique. C'est exactement le même mécanisme qu'il faut mettre en place pour la recherche. Des structures bureaucratiques comme l'Agence Nationale de la Recherche sont révélatrices

¹⁰ http://www.paris-art.com/art/a_editos/d_edito/numPage/2/La-culture-a-l-ere-de-la-gouvernementalite-226.html consultation février 2008.

d'un mode de contrôle par la logique du projet antinomique avec un fonctionnement serein et adéquat des laboratoires. Pour ne pas parler de l'énergie intellectuelle gaspillée dans des considérations sans aucun intérêt collectif. Qui mieux que les chercheurs en situation de recherche peut déterminer la voie où l'effort sera le plus productif ? Pourquoi le bénéfice des recherches antérieures, dont l'ensemble des applications industrielles est dépendante, ne reviendrait-il pas en partie à ceux qui en sont à l'origine ? Quant au passage des connaissances acquises par la recherche dans la sphère industrielle, c'est le travail des ingénieurs, et il faudrait peut-être penser à le leur restituer plutôt que de les orienter systématiquement vers les tâches commerciales.

On voit par là que ce débat engage des orientations sociales globales, en terme de régulation économique, qui débordent largement le seul problème de la culture. Dans le débat sur la licence globale, le PDG de la Fnac énonce le principe fondamental qu'il défend de la manière suivante :

Il faut trouver une tarification qui permette de rémunérer petits et gros artistes en fonction des consommations. Ainsi l'équité sera assurée et leur rémunération assurée.¹¹

Le recours à la notion d'équité ne manque pas de sel : l'équité, dans le contexte de la consommation et du marketing, est évidemment complètement pipée. De plus, les catégories de « petit » et de « gros » artistes sont éminemment révélatrices. Faut-il comprendre qu'elles recouvrent les catégories de « bons » et de « mauvais » artistes en faisant du chiffre d'affaire le seul point de référence ? Son interlocuteur, Didier Mathus, décrit parfaitement quant à lui la perspective des mesures prônées par l'industrie culturelle :

Pour que ça marche, il faut un pistage général des échanges, donc un flicage généralisé du Net, comme le propose le projet de loi [du gouvernement]. Ce que l'on essaie d'imposer, à travers l'alibi du code de propriété intellectuelle, c'est une taxabilité des échanges culturels dans le monde. Quelques sociétés auraient le contrôle de tout ce qui circule en terme de matière grise sur Internet. C'est dangereux.¹²

Le coût économique, et le coût en termes de libertés individuelles de la traçabilité des échanges sur le net est disproportionné par rapport au bénéfice qu'en tireraient les artistes. Beaucoup l'ont très bien compris, et défendent le concept de Licence Globale, contrairement à ce que prétend le PDG de la Fnac. En effet, ce système est susceptible à terme de leur procurer des conditions de production bien plus confortables, et, si l'on prend le soin de ne pas rajouter d'intermédiaires inutiles, bien plus indépendantes de critères « non-artistiques » que c'est le cas actuellement. En clair, c'est une opportunité majeure pour sortir de la chape de plomb de l'industrie culturelle¹³, un système qui donne à quelques personnalités des moyens financiers sans aucun rapport avec leur talent, qui

¹¹ Denis Olivennes, in *Epok*, semaine du 20 au 26 janvier 2006, p. 8.

¹² Didier Mathus, député PS de Saône et Loire, *ibid.*

¹³ Et de celle du contrôle étatique par la même occasion, même s'il faut bien avouer que ce dernier se pensait jusqu'à présent plutôt sous la forme d'une compensation, et s'orientait vers le secteur « non-commercial ».

aboutit à une uniformisation du goût débilante, et qui appauvrit le contenu culturel aux quatre coins de la planète.

Comment faire entendre la voix des artistes dans des débats juridiques qui recouvrent autant de choix de société ? Il y a une antinomie entre la création d'une institution, liée à la mise en place de son financement, et le geste artistique lui-même. La générosité de la création doit malgré tout trouver en face d'elle un comportement responsable des politiques qui représentent la société. Celle-ci bénéficie globalement du travail des artistes. En particulier, la spoliation généralisée des droits qui fait vivre les industriels des medias doit être compensée, et elle doit l'être en instituant des fonds qui permettent la production artistique dans ses aspects les plus novateurs et les plus exigeants. La gestion de ces fonds doit être confiée aux professionnels, avec des obligations de diversité et d'exigence artistique, d'implication dans la formation et dans l'accompagnement des parcours professionnels et de renouvellement des instances décisionnaires. On peut dire aujourd'hui que les exemples de ce mode de fonctionnement existent et que leur bilan est extrêmement positif, tant que les principes qui les fondent ne sont pas bafoués.

L'impossibilité de transposer le modèle de la propriété dans le fonctionnement des outils de communications de l'époque informatique doit mener à trouver des solutions alternatives pour respecter le droit des auteurs. Il faut mettre au premier chef de ces droits celui de donner aux œuvres une possibilité de production et de diffusion. C'est une responsabilité minimale qu'il faut concevoir comme une dette envers tous les artistes du passé qui nous ont donné les richesses dont nous bénéficions aujourd'hui.

L'économie de la culture représente en apparence peu de chose dans l'économie globale, mais une implication même minimale des flux financiers du secteur et de tous ses à-côtés est largement suffisante pour donner les moyens à ceux qui en ont le talent de l'exprimer. Le « public » ne peut certainement pas être l'unique décisionnaire, d'autant que ses innombrables surdités passées ne plaident pas vraiment en faveur de l'infaillibilité de son jugement et que son instrumentalisation par les forces les plus régressives de la société est extrêmement suspecte. De plus il faut respecter la pluralité du public et considérer que le nombre n'a jamais donné en ce domaine la mesure de la qualité. Le jugement esthétique doit être porté par ceux qui sont le plus préoccupés des problèmes de l'art, et en particulier par les artistes eux-mêmes, que l'on a eu trop tendance à exclure. Loin de les rendre aveugles, leurs compétences ne les rendent-elles pas au contraire « hyper-sensibles » à ce qui advient ? En tout cas il convient de renforcer les possibilités de production et de diffusion pour les nouvelles générations d'artistes qui auront une relation à leur public sans doute bien différente des modèles que nous avons connu jusque là.

