

Berne, le 22 novembre 2017

Embargo : jusqu'au début de la conférence de presse

Dossier de presse Modernisation du droit d'auteur

Les principales nouveautés

La révision de la loi sur le droit d'auteur (LDA) vise principalement à renforcer la lutte contre le piratage sur Internet. L'utilisation d'offres illégales continuera cependant à ne pas faire l'objet de poursuites. Les consommateurs pourront donc télécharger pour leur usage privé un morceau de musique, par exemple, qui a été mis en ligne sur Internet sans l'autorisation du titulaire des droits.

Outre la lutte contre le piratage, qui est au cœur du projet de révision, celui-ci comporte une série de propositions en faveur des artistes, des producteurs, des intermédiaires, des consommateurs et des fournisseurs de services Internet.

Le Conseil fédéral propose par ailleurs au Parlement de ratifier deux traités internationaux de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.

1. Optimiser la lutte contre le piratage

Grâce à Internet, tout un chacun a accès à des films, de la musique et des articles scientifiques sans restriction et partout dans le monde. Les offres illégales (proposées sans licences) sont susceptibles de compromettre la viabilité économique d'offres légales. Pour leur faire obstacle et favoriser ainsi le développement d'offres légales, il est impératif de légiférer.

a. Obligation des hébergeurs (*stay down*)

Aujourd'hui, les hébergeurs suppriment de leurs serveurs les contenus portant atteinte au droit d'auteur sur signalement (*take down*). Mais il existe parmi eux quelques « brebis galeuses » qui créent des incitations à enfreindre le droit d'auteur afin de générer des recettes grâce à la publicité et aux abonnements. Dans ces cas, un *take down* ne permet pas de juguler le problème puisque les contenus portant atteinte au droit d'auteur sont souvent réintroduits sur les serveurs quelques minutes après en avoir été supprimés, ce qui oblige les titulaires à signaler à nouveau l'atteinte à leurs droits à l'hébergeur. Une obligation de *stay down* permet de mettre un terme à ce jeu du chat et de la souris. Lorsqu'un hébergeur crée des incitations à enfreindre le droit d'auteur, il devra, selon le projet de révision, faire en sorte que les contenus incriminés qui ont été supprimés une fois de ses serveurs ne soient pas réintroduits. Grâce au *stay down*, la lutte contre le piratage gagnera durablement en efficacité. Cette obligation est par ailleurs proportionnée parce qu'elle ne s'applique qu'aux hébergeurs qui créent un risque particulier de violations du droit d'auteur.

b. Base légale pour le traitement de données à des fins de poursuite pénale d'atteintes au droit d'auteur

Lorsque des violations du droit d'auteur sont commises sur Internet, par exemple par le biais de réseaux pair à pair (qui permettent l'échange de fichiers comme des films ou de la musique), les titulaires de droits ne savent généralement pas qui sont les auteurs de ces infractions. Ils ont seulement la possibilité de déterminer l'adresse IP de l'ordinateur qui a servi à commettre l'infraction. Pour faire respecter leurs droits, les titulaires doivent consigner les adresses IP et remettre ces données aux autorités compétentes

dans le cadre d'une plainte pénale. Jusqu'à présent, la question de l'admissibilité d'une telle documentation était controversée. Une nouvelle réglementation concernant le traitement de données clarifie la situation juridique et accroît la sécurité juridique.

Exemple : Peu après le lancement d'un film dans les salles obscures, une copie de cette même œuvre est mise à disposition sur divers sites Internet de manière illégale. Le producteur l'apprend. Il découvre son film sur l'un de ces sites et relève l'adresse IP de la connexion utilisée pour la mise en ligne de son film. Il n'existe pas d'autres données sur l'utilisateur de cette connexion. Le producteur a le droit d'enregistrer les données qui se rapportent à son œuvre en relation avec cette adresse IP et de remettre ces informations au parquet dans le cadre d'une plainte pénale, lequel décidera de la suite à donner.

2. Les autres modifications

a. Photographies : protection étendue

Les photographies sont des témoignages de notre époque. En tant qu'instantanés de notre quotidien, elles revêtent une fonction importante dans notre société. Aujourd'hui, elles sont protégées par le droit d'auteur seulement s'il s'agit d'œuvres d'art. Cette situation est peu satisfaisante parce que les photographes n'ont pas vraiment les moyens de s'opposer à l'utilisation non autorisée de leurs clichés. Les possibilités techniques actuelles ne font que renforcer le problème. En effet, rien n'est plus simple que de copier et de diffuser des photographies. Afin de remédier à cette situation, le projet de révision prévoit d'instaurer en Suisse une protection pour toutes les photographies, y compris pour les clichés de photographes amateurs. Bénéficieront ainsi de cette protection par exemple les photos de produits ou encore les photos de famille ou de vacances.

Aux termes de cette nouvelle réglementation, les internautes pourront continuer à partager leurs photos de vacances sur Facebook et à mettre en lien une photo originale si celle-ci est en accès libre. Le téléchargement sur leur propre site Internet d'images de tiers (p. ex. des photos de produits ou encore de monuments ou de paysages) sans l'autorisation du photographe ne sera par contre plus admis. Les internautes devront donc soit acquérir les droits d'utilisation de ces images soit utiliser leurs propres photos.

b. Allongement de la durée de protection dans le domaine des droits voisins

La nouvelle réglementation améliore les conditions des artistes-interprètes et des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes en allongeant la durée de protection de leurs droits de 50 ans aujourd'hui à 70 ans et en harmonisant le droit suisse au droit de l'UE dans le domaine de la musique. Grâce à l'allongement de la durée de protection, les artistes toucheront plus longtemps une part du produit de la gestion de leurs droits.

Exemple : Même après expiration de la durée de protection des droits des artistes-interprètes et des producteurs, le prix des albums ne baisse généralement pas. Ainsi, par exemple, les albums des Rolling Stones

- *December's Children* (1965)
- *Aftermath* (1966)
- *Flowers* (1967)
- *Let it Bleed* (1969)

sont tous vendus au même prix chez un marchand en ligne suisse, que le groupe rock ait encore un droit de participation à l'exploitation de ses albums (*Flowers*, *Let it Bleed*) ou non (*December's Children*, *Aftermath*). Or les albums pour lesquels la durée de protection des droits des Rolling Stones a expiré devraient en principe être moins chers. L'expiration de la durée de protection conduit donc, à recettes égales, à des revenus supplémentaires pour les autres acteurs de la chaîne d'exploitation. L'allongement de la durée de protection des droits voisins permet aux artistes-interprètes et aux producteurs de continuer à recevoir la part des recettes qui leur revient.

c. Rémunération pour la vidéo à la demande

Ces dernières années, le prêt de films, etc. sur des vidéocassettes et des DVD a reculé et beaucoup de vidéothèques ont fermé. D'autres modèles d'affaires ont vu le jour comme les offres de streaming et le téléchargement de contenus audiovisuels à partir de plateformes Internet (vidéo à la demande, VoD), et avec eux de nouveaux problèmes comme le *value gap* pointé du doigt par les artistes. Par ce terme, on désigne le fait que malgré la forte progression des utilisations en ligne, les rémunérations qui reviennent aux artistes pour ces utilisations n'augmentent pas. Pour les auteurs helvétiques comme les scénaristes et les réalisateurs, le problème est un peu moins grave parce que les exploitants de plateformes VoD en Suisse leur versent une indemnité pour ces téléchargements, qui est perçue par les sociétés de gestion dans le cadre de la gestion collective facultative. Mais les grandes sociétés opérant au niveau international ne connaissent pas toutes cette pratique, ce qui cause des problèmes lorsque ces droits à rémunération sont exercés. C'est pourquoi la pratique suisse doit être inscrite dans la loi afin de préserver ce système qui a fait ses preuves. Pour des raisons d'égalité de traitement, ce droit à rémunération légal doit aussi profiter aux artistes-interprètes, ce qui permet d'améliorer en particulier le statut des acteurs. On ne s'attend pas à ce que la rémunération liée aux services VoD conduise à un renchérissement des offres pour le consommateur.

d. Restriction en faveur de la science

Aujourd'hui, les données comme les textes et les images sont disponibles en grand nombre sous une forme électronique également. L'analyse de ces gros volumes de données se fait toujours plus de manière automatisée en particulier dans le domaine de la recherche parce qu'elle permet de mettre plus facilement en lien les informations. La technique utilisée à cet effet est la fouille de textes et de données (*text and data mining*). Ce procédé technique de traitement de données génère automatiquement une copie des informations à analyser, laquelle est enregistrée sur un serveur séparé. Autrement dit, les contenus sont copiés, ce qui a un impact sur le droit d'auteur dans de nombreux cas. Dans le but de simplifier la recherche et de renforcer le pôle de recherche helvétique, le projet de révision propose que les auteurs ne puissent plus interdire la confection automatique des copies nécessaires à l'analyse de gros volumes de données. Les copies ne donnent pas droit à une rémunération lorsqu'elles sont faites et conservées principalement à des fins de recherche, qu'elles sont techniquement nécessaires et que l'accès aux œuvres reproduites, par exemple un article scientifique, est licite.

e. Utilisation d'œuvres orphelines

Les œuvres orphelines sont des œuvres dont les titulaires des droits sont inconnus ou introuvables. Selon des estimations, jusqu'à 90 % des œuvres (selon la catégorie) disponibles dans des bibliothèques et des archives sont orphelines. Souvent, ces œuvres ne peuvent pas être utilisées licitement parce qu'il n'est pas possible d'obtenir l'accord des titulaires des droits. Le projet de révision apporte une réponse à ce problème : il autorise, sous certaines conditions, l'utilisation d'œuvres orphelines qui se trouvent dans des fonds d'institutions dépositaires de la mémoire (p. ex. des bibliothèques) tout en garantissant le versement d'une indemnité aux auteurs retrouvés. Cette réglementation constitue une solution pragmatique et prévient le risque que des œuvres précieuses tombent dans l'oubli à défaut d'être utilisées.

Exemple : Le Centre Dürrenmatt à Neuchâtel possède non seulement de nombreuses œuvres de Friedrich Dürrenmatt, mais aussi une grande quantité de photographies montrant le célèbre auteur suisse. Certains photographes ne pouvant plus être identifiés, il n'est pas possible d'utiliser leurs clichés, par exemple pour illustrer une biographie de Dürrenmatt, à défaut de pouvoir obtenir leur accord. La nouvelle réglementation rend de telles utilisations possibles.

f. Restriction en faveur des inventaires

Le projet de révision comporte une réglementation détaillée visant à simplifier l'utilisation des fonds de bibliothèques, de musées et d'archives qui sont en mains publiques. Afin que ces institutions puissent présenter leurs fonds au public sous une forme actuelle, les résultats des recherches en ligne effectuées dans leurs catalogues pourront comporter, en plus du nom de l'auteur, du titre de l'ouvrage et de la cote, les pages de couverture, les tables des matières et les résumés d'œuvres scientifiques. Les dépositaires de la mémoire seront par conséquent autorisés à reproduire dans leurs catalogues de courts extraits des œuvres qu'elles détiennent. Cette nouvelle réglementation s'applique aux catalogues tant analogiques que numériques.

g. Licences collectives étendues

Si un musée souhaite utiliser un nombre important d'extraits de films pour réaliser un film d'exposition ou numériser une grande quantité de photographies ayant une valeur historique considérable, il doit demander la permission à tous les titulaires de droits concernés. Lorsqu'il n'est pas possible de déterminer l'origine des œuvres ou que l'indemnité escomptée est trop faible, il est impossible ou aberrant, du point de vue économique, d'acquiescer les droits individuellement. Il n'est par ailleurs pas envisageable de régler par avance toutes les utilisations imaginables d'œuvres protégées sur Internet, par exemple la télévision via le Web. C'est en particulier vrai lorsque des œuvres et des prestations protégées au titre du droit d'auteur doivent être utilisées en grand nombre (utilisations de masse).

A l'avenir, les sociétés de gestion pourront conclure des accords avec les utilisateurs sur de telles utilisations de masse sous la forme de licences collectives étendues. Ces licences pourront aussi être passées dans les domaines qui ne sont pas soumis à la gestion collective. Les titulaires de droits auront toutefois la possibilité de s'opposer à l'utilisation de leurs œuvres en faisant valoir un droit d'*opt-out*.

Les pays scandinaves ont fait de bonnes expériences avec ces licences collectives étendues : elles simplifient l'accès des utilisateurs à l'art et à la culture et contribuent à la sécurité juridique.

h. Annonces électroniques des utilisations

Lorsqu'un organisateur de concerts fait jouer une œuvre protégée ou qu'une station radio ou un café passent de la musique (y compris comme musique de fond), il leur faut fournir à la société de gestion chargée de la gestion des droits d'auteur les données relatives aux utilisations. Ce sont ces annonces qui permettent aux sociétés de gestion de procéder à la répartition des recettes aux artistes. Le projet de révision prévoit que, comme aujourd'hui, les utilisateurs et les sociétés de gestion conviennent d'un commun accord des formats, des normes applicables et de la procédure en matière d'annonces. Mais ces informations devront, à l'avenir, être fournies dans un format qui est conforme à l'état de la technique et qui permet un traitement automatique (ce qui correspond en partie déjà à la pratique). Le projet de loi propose aussi l'inscription d'une base légale permettant l'échange de ces données entre les sociétés de gestion. Les utilisateurs d'œuvres ne seront ainsi pas contraints de fournir les mêmes renseignements plusieurs fois.

Ces modifications de la LDA visent à développer la gestion électronique des droits, ce qui doit permettre de réaliser des économies considérables à moyen et à long terme, économies qui profiteront tant aux utilisateurs qu'aux sociétés de gestion. A terme, cela aura également des répercussions positives sur les indemnités versées à leurs membres (c'est-à-dire les artistes).

i. Simplifications et rationalisations dans la procédure d'approbation des tarifs

Dans les domaines où la loi prescrit la gestion collective obligatoire des droits, les sociétés de gestion négocient avec les associations d'utilisateurs déterminantes les tarifs pour les utilisations d'œuvres et de prestations protégées au titre de droit d'auteur. La Commission arbitrale fédérale pour la gestion de droits

d'auteur et de droits voisins (CAF) vérifie que ces tarifs répondent au critère de l'équité. La décision de la CAF peut être contestée par voie de recours devant le Tribunal administratif fédéral (TAF).

Le projet de loi prévoit la possibilité pour la CAF d'auditionner des témoins à des fins d'élucidation des faits. Il prescrit de plus l'application d'un nouveau tarif même si un recours a été interjeté au TAF. Cette nouveauté permet d'éviter des retards dans la procédure et des lacunes dans les décomptes d'utilisations et les indemnisations. Des correctifs devront ainsi être apportés qu'en cas d'approbation du recours par la dernière instance juridictionnelle. Le projet propose enfin des modifications concernant les délais et les échanges d'écritures dans le but de raccourcir la procédure devant le TAF.

3. Deux nouveaux traités internationaux

Le Conseil fédéral saisit l'opportunité de cette révision du droit d'auteur pour ratifier deux nouveaux traités internationaux. Le Traité de Beijing sur les interprétations et exécutions audiovisuelles améliore la protection des acteurs au niveau international. Le Traité de Marrakech visant à faciliter l'accès des aveugles, des déficients visuels et des personnes ayant d'autres difficultés de lecture des textes imprimés aux œuvres publiées améliore la situation des personnes handicapées en rendant possible l'importation, la distribution et la mise à disposition d'exemplaires d'œuvres en des formats accessibles pour elles.

La Suisse satisfait déjà aux exigences découlant de ces deux traités. Mais par leur ratification, elle donne un signal clair en montrant qu'elle défend une protection du droit d'auteur tendant à un juste équilibre entre les intérêts des artistes et ceux des consommateurs de biens culturels.

4. Points écartés du projet de révision

a. Mesures de blocage

Plus de quinze pays européens appliquent avec succès des mesures de blocage dans le domaine des jeux d'argent. Le blocage de l'accès à des sites de pornographie infantile est lui aussi efficace et doit être inscrit dans la législation fédérale. Dans le domaine du droit d'auteur, la situation se présente différemment. En effet, lors de la procédure de consultation sur l'avant-projet de révision, les utilisateurs, les fournisseurs de services Internet, les consommateurs, les partis et de nombreux cantons se sont prononcés en défaveur du blocage de l'accès au réseau. Aussi le Conseil fédéral est-il d'avis que les mesures de blocage dans le domaine du droit d'auteur ne sont pas susceptibles de réunir de majorité et que leur inscription dans le projet de révision risquerait de réduire considérablement ses chances d'être accepté. C'est pourquoi les mesures de blocage n'ont pas été retenues dans le projet présenté au Parlement.

b. Identification des abonnés en cas de violations graves du droit d'auteur par le biais de réseaux pair à pair (P2P) et messages d'information

Dans le but de simplifier la poursuite civile de violations du droit d'auteur sur Internet, l'avant-projet de révision prévoyait la possibilité d'identifier l'abonné dont la connexion était utilisée pour commettre des violations graves du droit d'auteur par le biais de réseaux P2P. Conformément à la réglementation envisagée, le fournisseur d'accès aurait eu l'obligation d'envoyer par courriel un premier message d'information à l'utilisateur pour le rendre attentif à la situation juridique et aux éventuelles conséquences d'un non-respect de la loi, ce qui aurait donné à ce dernier suffisamment de temps pour changer son comportement ou sécuriser sa connexion. Si, passé un certain délai, la même connexion avait continué à servir à des infractions graves au droit d'auteur, il aurait été possible d'ordonner l'identification de l'abonné, qui aurait pu être contraint, par un tribunal civil, à mettre un terme à son comportement et à payer des dommages et intérêts pour réparer le tort causé. Il est ressorti de la procédure de consultation que ces mesures (identification de l'abonné et mesures d'information) n'avaient pas de chances d'obtenir l'aval de la majorité, raison pour laquelle elles n'ont pas été retenues dans le projet de révision actuel. Celui-ci prévoit par ailleurs d'ores et déjà deux instruments importants pour lutter de manière efficace et durable

contre le piratage : une obligation de *stay down* et une base légale autorisant le traitement de données à des fins de poursuite pénale de violations du droit d'auteur.

c. Rémunération pour le prêt d'exemplaires d'œuvres

L'instauration d'un droit de prêt permettrait aux auteurs de percevoir une rémunération pour le prêt de leurs œuvres (p. ex. dans une bibliothèque). Ce droit de prêt a soulevé des résistances lors de la consultation. La majorité des participants craignaient en effet que son instauration ait pour conséquence des coûts et des charges administratives considérables, alors même que seule une part modeste des recettes générées aurait profité aux auteurs suisses). C'est pourquoi le Conseil fédéral a décidé de ne pas inscrire le droit de prêt dans la LDA.

d. Droit de publication secondaire d'œuvres scientifiques

Les organisations scientifiques et les bibliothèques sont favorables à un droit de publication secondaire d'œuvres scientifiques. Au titre de ce droit, il est possible de publier gratuitement une œuvre scientifique financée principalement avec des fonds publics par exemple dans une série de *working papers* d'une université ou sur des plateformes comme le « Social Science Research Network » (SSRN). La publication secondaire existe parallèlement à la publication première ou principale d'un article scientifique chez un éditeur, qui ne peut pas s'y opposer.

Cette question est discutée actuellement à l'échelle européenne. En Suisse, les milieux concernés n'ayant pas trouvé de terrain d'entente pour formuler une recommandation sur le droit de publication secondaire, le Conseil fédéral ne l'a pas retenu dans le cadre de la révision actuelle. Il suit toutefois de près les discussions au niveau européen afin de pouvoir évaluer un éventuel besoin d'agir.

e. Redevance sur les supports vierges

La question de savoir si les prix demandés par les services payants pour le téléchargement de contenus et la redevance sur les supports vierges conduisent à des doubles paiements est controversée. Au final, la disposition applicable n'a pas été modifiée par crainte d'une augmentation des coûts.

f. Extension de la surveillance

L'avant-projet de révision mis en consultation proposait une double extension de la surveillance des sociétés de gestion. Il prévoyait, d'une part, de soumettre les domaines de la gestion collective facultative à la surveillance de la Confédération et, d'autre part, que la surveillance exercée par l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI) ne se limite pas au contrôle de la conformité à la loi de l'activité des sociétés de gestion et des bases régissant la distribution du produit de la gestion des droits, mais aussi à la vérification de leur adéquation. Or, lors de la procédure de consultation, plusieurs participants (notamment ceux dont on entendait protéger les intérêts en renforçant la surveillance étatique) ont critiqué cette extension de la surveillance, invoquant des objections d'ordre constitutionnel.

Le contrôle effectif des sociétés de gestion doit par conséquent se faire sur la base des instruments légaux existants : les membres contrôlent les sociétés de gestion lors de la prise de décisions importantes, par exemple lors de l'approbation des comptes annuels ou par le biais du comité lors de la nomination de la direction et le contrôle de cette dernière. Une expertise réalisée en 2015 a permis d'analyser tous les aspects liés à la perception des rémunérations et à la distribution du produit de la gestion ainsi qu'à la documentation de ces activités. Il s'en est suivi un débat objectif sur ces questions et des mesures d'optimisation ont été prises. Il est ressorti de cette analyse que les coûts administratifs variaient certes légèrement d'une société à l'autre, mais qu'ils étaient adéquats.

Compte tenu de cette expertise et de ses conclusions, le Conseil fédéral renonce à renforcer la surveillance de la Confédération sur les sociétés de gestion.

g. Taxe de surveillance

L'avant-projet mis en consultation prévoyait l'instauration d'une taxe annuelle de surveillance que les sociétés de gestion auraient dû verser à l'IPI. Cette taxe aurait dû couvrir ceux des coûts de la surveillance qui étaient impossibles à facturer comme les frais liés aux participations de l'IPI au titre d'autorité de surveillance aux assemblées générales ou aux assemblées des délégués. Bien que la taxe de surveillance procède du principe de causalité, elle a été rejetée dans le cadre de la consultation. Le Conseil fédéral abandonne donc l'idée de l'introduire par souci de présenter au Parlement un projet de révision équilibré qui tienne compte de manière appropriée des intérêts des différentes parties concernées.

Contact : Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI), tél. +41 31 377 72 23 / emanuel.meyer@ipi.ch