



25.xxx

**Message
concernant la modification de la loi sur le droit d’auteur
(Droit voisin des entreprises de médias)**

du ...

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames, Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons un projet de modification de la loi sur le droit d’auteur, en vous proposant de l’adopter.

Nous vous prions d’agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs, l’assurance de notre haute considération.

...

Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Karin
Keller-Sutter
Le chancelier de la Confédération, Viktor
Rossi

Condensé

La communication publique est essentielle pour la démocratie et la formation de l'opinion. Elle se déplace de plus en plus vers Internet. Les prestataires de services en ligne utilisent les contenus journalistiques sans payer cette utilisation, alors que les entreprises de médias supportent les coûts de production. Le Conseil fédéral reconnaît l'importance des services en ligne pour la liberté d'information. Le projet prévoit toutefois que les prestataires de tels services versent une rémunération lorsqu'ils utilisent des contenus journalistiques.

Contexte

En 2019, le Parlement chargeait le Conseil fédéral d'analyser l'efficacité de la révision de la loi sur le droit d'auteur, et notamment d'évaluer la situation des éditeurs et des professionnels des médias. En 2021, le Conseil fédéral lui a adressé un rapport avec ses conclusions. Il y reconnaît la légitimité des entreprises de médias à être indemnisées pour leurs prestations et charge le Département fédéral de justice et police d'élaborer un projet de loi.

Contenu du projet

Les plus grands prestataires de services en ligne, c'est-à-dire les prestataires de services qui comptent un nombre annuel moyen d'utilisateurs d'au moins 10 % de la population suisse, doivent verser une rémunération lorsqu'ils utilisent des aperçus de textes et d'images (snippets et thumbnails) issus de publications journalistiques. Cette rémunération servira à indemniser les entreprises de médias pour leurs prestations (droit voisin des entreprises de médias).

Ont droit à une rémunération les entreprises de médias (p. ex. les éditeurs de journaux) ayant leur siège en Suisse qui travaillent selon des règles de pratique journalistique reconnues.

La rémunération est perçue par une société de gestion, qui la répartit entre les bénéficiaires, à savoir les entreprises de médias et les journalistes. Ces derniers doivent recevoir une part adéquate du produit de la gestion. Sur la base de la pratique de répartition actuelle, une approche prévoyant une distribution équitable de la moitié environ en faveur des auteurs est envisageable.

La gestion collective assurée par une société de gestion est un élément capital, car elle comporte une série d'effets positifs.

La gestion collective permet d'éviter que les grands prestataires de services en ligne concluent des accords uniquement avec quelques grandes entreprises de médias et que les petites entreprises de médias et les entreprises de médias régionales doivent accepter des conditions moins favorables, voire qu'elles soient lésées. Elle offre une solution sectorielle qui profite à toutes les entreprises de médias. Elle est à la fois peu coûteuse et efficace, car les titulaires de droits n'ont affaire qu'à un seul interlocuteur. Le système de gestion collective étant déjà établi, la nouvelle solution de rémunération peut être mise en œuvre dans le cadre des structures existantes. La charge

administrative supplémentaire se limite à des négociations périodiques pour fixer le montant de la rémunération dans les tarifs et au paiement d'une facture annuelle.

Comme la gestion collective se fait sur la base de tarifs opposables par voie judiciaire, un droit à rémunération constitue une base légale suffisante. Il n'est pas nécessaire de prévoir un droit d'interdiction et donc une exception à ce droit pour l'utilisation de mots isolés ou de très courts extraits d'une publication journalistique. Le besoin d'information des utilisateurs est ainsi mieux pris en compte. L'aménagement sous la forme d'un droit à rémunération fait que l'utilisation de snippets ne peut pas être interdite.

Une approche tout à fait nouvelle, dans laquelle on s'écarte délibérément de critères se fondant uniquement sur l'utilisation, a été choisie pour déterminer l'indemnisation et la répartition. Les entreprises de médias ne doivent plus supporter seules les coûts élevés de production des contenus journalistiques. C'est pourquoi la répartition tient compte de deux critères: d'une part, les dépenses engagées par les entreprises de médias, notamment les salaires des journalistes, et, d'autre part, la contribution à la satisfaction du besoin d'information par une couverture autonome et régulière de la politique nationale, régionale et communale. En s'écartant sciemment de la répartition basée uniquement sur l'utilisation, on évite que la rémunération aille en premier lieu aux contenus générés par l'intelligence artificielle par lesquels on cherche à capter l'attention, plutôt qu'aux entreprises de médias publiant des contenus qui soutiennent les valeurs démocratiques et qui sont dans l'intérêt public. Enfin, le critère de couverture autonome et régulière de la politique nationale, régionale et communale permet de faire en sorte que les petites entreprises de médias, dont le rôle est important, puissent également être prises en considération dans la répartition.

Table des matières

Condensé	2
1 Contexte	6
1.1 Nécessité d’agir et objectifs visés	6
1.2 Solutions étudiées et solution retenue	7
1.2.1 Besoin de réglementation et systématique	7
1.2.2 Aménagement de la réglementation dans le droit d’auteur	9
1.3 Relation avec le programme de la législature et le plan financier, ainsi qu’avec les stratégies du Conseil fédéral	10
2 Procédure de consultation	10
2.1 Projet envoyé en consultation	10
2.2 Aperçu des résultats de la procédure de consultation	10
2.3 Appréciation des résultats de la procédure de consultation	11
2.4 Diverses requêtes	13
3 Comparaison avec le droit étranger, notamment européen	14
3.1 Union européenne	14
3.2 Australie, Nouvelle-Zélande et Canada	15
3.3 États-Unis	16
4 Présentation du projet	17
4.1 Réglementation proposée	17
4.2 Adéquation des moyens requis	20
4.3 Mise en œuvre	21
5 Commentaire des dispositions	21
6 Conséquences	32
6.1 Conséquences pour la Confédération	32
6.2 Conséquences pour les cantons et les communes, ainsi que pour les centres urbains, les agglomérations et les régions de montagne	33
6.3 Conséquences économiques	33
6.4 Conséquences sanitaires et sociales	35
6.5 Conséquences pour d’autres domaines	36
7 Aspects juridiques	36
7.1 Constitutionnalité	36
7.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse	36
7.3 Frein aux dépenses	36
7.4 Protection des données	36

**Loi fédérale sur le droit d’auteur et les droits voisins
(Loi sur le droit d’auteur, LDA) (*projet*)**

FF 2025 ...

Message

1 Contexte

1.1 Nécessité d’agir et objectifs visés

À l’occasion de la révision de 2019 de la loi du 9 octobre 1992 sur le droit d’auteur (LDA)¹, le souhait a été exprimé que la Suisse mette en place un régime juridique sur le modèle européen pour la protection des contenus médiatiques. Le Parlement y a renoncé à l’époque, car il n’était pas clair si la réglementation de l’UE était judicieuse et comment elle allait être mise en œuvre par les États membres. En adoptant le postulat 19.3421 «Suivi de la révision de la loi sur le droit d’auteur» de la Commission de la science, de l’éducation et de la culture du Conseil des États (CSEC-E), le Parlement a chargé le Conseil fédéral d’examiner, dans un rapport, l’efficacité de la révision en prenant en considération l’évolution de la réglementation au niveau européen et en mettant l’accent sur la situation des éditeurs et des journalistes. Dans son rapport du 17 décembre 2021², le Conseil fédéral a reconnu la légitimité des entreprises de médias à être indemnisées pour leurs prestations et a chargé le Département fédéral de justice et police d’élaborer un projet à mettre en consultation.

L’analyse d’impact de la réglementation (AIR) n’a pas identifié de véritable défaillance du marché concerné qui nécessiterait une intervention de l’État. Elle a toutefois constaté que les prestataires de services en ligne s’arrogent une part telle du gâteau disputé des recettes publicitaires que l’existence même des médias suisses est mise en danger. Le Conseil fédéral considère qu’un paysage médiatique suisse qui remplit son rôle est essentiel pour la démocratie suisse et reconnaît ainsi la nécessité de réglementer. Il ressort de l’AIR qu’on est en présence d’un marché biface: d’une part, il y a l’audience (*snippets*), de l’autre, la valorisation de cette audience (recettes publicitaires). Pour des raisons de faisabilité, la réglementation suisse se rattache, comme celle de l’UE, au *snippet*, même si la menace ne se situe pas au niveau de l’audience, mais bel et bien au niveau de sa monétisation.

Les accords que Google a passés vers la fin 2024 avec certaines entreprises de médias ne modifient en rien cette appréciation³. Ils ne prévoient pas de rémunération générale pour l’utilisation de *snippets* de publications journalistiques, mais portent uniquement sur la mise à disposition de certains articles de ces entreprises de médias par le biais d’une nouvelle offre d’un seul prestataire de services en ligne (Google News Showcase). Ils ne rendent dès lors pas superflue l’introduction d’un droit voisin.

¹ RS 231.1

² Rapport du Conseil fédéral du 17 décembre 2021 «Suivi de la révision de la loi sur le droit d’auteur» en réponse au postulat 19.3421 CSEC-E. Peut être consulté à l’adresse www.parlament.ch/fr > 19.3421 > Rapport en réponse à l’intervention parlementaire (état au 2.9.2024).

³ <https://blog.google/> > Product news > Google news > news-showcase-is-launching-in-switzerland (état au 6.2.2025).

1.2 Solutions étudiées et solution retenue

1.2.1 Besoin de réglementation et systématique

En raison de l'interdépendance des parties, une solution sectorielle (meilleures pratiques) serait en soi envisageable. Les entreprises de médias et les prestataires de services en ligne dépendent les uns des autres: sans les médias journalistiques, il n'y aurait pas de contenus vers lesquels établir des liens, et sans les services en ligne, il serait moins aisé de trouver les contenus des premiers⁴. Cependant, l'expérience dans l'UE montre que les prestataires de services en ligne ne voient pas la nécessité d'une solution sectorielle.

C'est pourquoi l'UE a introduit à l'art. 15 de la directive copyright⁵ une protection des publications de presse en ce qui concerne les utilisations en ligne. Elle a ainsi légiféré dans le domaine des droits voisins du droit d'auteur (cf. également le ch. 0). La grande harmonisation internationale en matière de droits d'auteur plaide en faveur de l'introduction d'un droit voisin en Suisse également. L'objectif de la réglementation est de rémunérer la prestation des entreprises de médias, à savoir la production de la publication journalistique. Cette prestation consiste à fournir des informations locales, nationales et internationales et à observer, analyser et évaluer les événements de la société dans son ensemble. Les médias réduisent la complexité et permettent de s'informer⁶. La protection des investissements n'est pas la finalité première du droit d'auteur. Au contraire, l'admissibilité à la protection d'une œuvre ne dépend en règle générale pas des ressources que l'auteur a investies en termes de temps et d'argent⁷. Toutefois, aujourd'hui déjà, les investissements présentant un lien matériel étroit avec le droit d'auteur sont protégés dans la loi sur le droit d'auteur (LDA) par des droits dits voisins. La proximité matérielle entre la protection des publications journalistiques et la protection des contributions journalistiques en tant qu'œuvres parle par conséquent en faveur d'une réglementation dans la LDA.

La possibilité d'une intervention législative dans le domaine du droit des cartels (loi du 6 octobre 1995 sur les cartels, LCart⁸) ou du droit de la concurrence déloyale (loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale⁹) a été étudiée et rejetée. Le droit suisse des cartels ne comporte pas de réglementations sectorielles ou de branche. Ces dernières seraient contraires au but de la loi, qui est de garantir et de promouvoir une concurrence efficace. La notion de concurrence efficace telle que le législateur la comprend s'entend comme un processus dynamique aux facettes mul-

⁴ Rapport du Conseil fédéral du 17 décembre 2021 «Suivi de la révision de la loi sur le droit d'auteur» en réponse au postulat 19.3421 CSEC-E, p. 27.

⁵ Directive (UE) 2019/790 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, JO L 130 du 17.5.2019, p. 92.

⁶ Jarren, Otfried / Fischer, Renate (2021): Die Plattformisierung von Öffentlichkeit und der Relevanzverlust des Journalismus als demokratische Herausforderung, in: Seeliger, Martin / Sevigniani, Sebastian (éd.): Ein neuer Strukturwandel der Öffentlichkeit? Baden-Baden: Nomos, 365 à 382, p. 367.

⁷ Hilty, Reto M. (2020): Urheberrecht, 2^e édition. Berne: Stämpfli, p. 59.

⁸ RS 251

⁹ RS 241

tiples et implique de renoncer dans une très large mesure à assigner des objectifs politiques à la politique de la concurrence¹⁰. Les instruments en vigueur du droit des cartels, notamment les réglementations relatives aux accords en matière de concurrence ainsi que les dispositions relatives à l'abus de position dominante (et depuis le 1.1.2022 à l'«abus de pouvoir de marché relatif»), suffisent à contrer toute éventuelle entrave à la concurrence efficace dans l'ensemble des branches et des secteurs économiques. Le droit suisse en vigueur en matière de concurrence déloyale ne connaît aucun comportement dont la loyauté dépendrait uniquement du paiement ou du non-paiement d'une prestation dans un cas d'espèce. Par ailleurs, la protection par branche lui est étrangère. Un droit détaillé et sur mesure pour les éditeurs de presse dans le droit des cartels ou celui de la concurrence déloyale entraînerait une rupture avec le système qui ne serait guère justifiable.

Dans ce contexte, il a été envisagé de renoncer à réglementer dans le droit d'auteur afin d'introduire une dérogation pour les entreprises de médias les autorisant à conclure des accords de concurrence sous certaines conditions. Cette proposition n'atteint pas l'objectif visé. Le Conseil fédéral peut certes autoriser, à titre exceptionnel, des accords en matière de concurrence (qui sont illicites selon la LCart) s'ils sont nécessaires à la sauvegarde d'intérêts publics prépondérants, premièrement lorsqu'il faut accorder plus de poids à d'autres intérêts par rapport à des intérêts concurrentiels et, deuxièmement, lorsque la restriction correspondante à la concurrence est nécessaire à la réalisation de ces intérêts publics (art. 8 LCart). Il ressort de cette disposition légale qu'une telle autorisation du Conseil fédéral présuppose cependant une procédure administrative préalable de la Commission de la concurrence ou une procédure civile devant un tribunal débouchant sur le constat de l'illicéité du comportement cartellaire des entreprises concernées (et de celui du requérant de ladite autorisation devant le Conseil fédéral). De plus, l'autorisation exceptionnelle du Conseil fédéral doit être octroyée pour une durée limitée (art. 8 en relation avec l'art. 31, al. 3, LCart), car le législateur ne la considère que comme une mesure transitoire jusqu'à ce qu'une solution législative soit trouvée sur cette question. Une dérogation au droit des cartels fondée sur l'art. 8 LCart ne constitue donc pas une alternative à une intervention législative.

Une réglementation dans le droit public des médias a également été rejetée. Les objectifs réglementaires du droit public des médias sont par exemple la garantie d'un service public médiatique, le respect de certains standards minimaux pour les programmes, la garantie de la diversité des opinions et de l'offre ainsi que la protection des utilisateurs de médias, y compris celle de la jeunesse. La protection des entreprises de médias et des journalistes visée par le droit voisin serait étrangère, au vu de ces objectifs de réglementation, à la loi fédérale du 24 mars 2006 sur la radio et la télévision¹¹, qui est à ce jour la seule loi spéciale réglementant les médias. La création d'une loi spécifique en faveur des entreprises de médias et des professionnels des médias paraît disproportionnée. On peut en outre se demander si l'art. 93 de la Constitution fédérale (Cst.)¹², qui ne prévoit pas de compétence de réglementation pour la presse,

10 FF 1995 I 514 et 515

11 RS 784.40

12 RS 101

constitue une base suffisante pour l'instauration d'un droit voisin technologiquement neutre dans le droit des médias.

Après examen des différentes possibilités, il apparaît que la chose la plus pertinente est d'inscrire la protection des publications journalistiques dans la LDA.

1.2.2 Aménagement de la réglementation dans le droit d'auteur

En règle générale, les droits d'auteur sont des droits exclusifs. Ils confèrent à leurs titulaires un pouvoir de décision juridiquement protégé sur un objet déterminé, qui doit être respecté par tous. Ils permettent une exploitation des œuvres et des prestations fondée sur le marché. L'UE a retenu cette approche pour la protection des entreprises de médias.

Les expériences réalisées avec le droit voisin, entre autres en Allemagne et en France, révèlent toutefois des inconvénients possibles dans une approche basée sur le droit d'auteur¹³. Lorsqu'un droit exclusif est géré individuellement, les ayants droit sont tributaires de la conclusion de contrats avec les prestataires de services en ligne. Ceux-ci ne peuvent pas être contraints de conclure de tels contrats au regard de la liberté contractuelle. Il n'est ainsi pas possible de prévoir le nombre et le type d'entreprises de médias avec lesquelles les prestataires de services en ligne concluraient des contrats, ni même si les petites entreprises de médias seraient en mesure d'exploiter les droits exclusifs envisagés. La liberté contractuelle comprend en outre la liberté de définir comme on le souhaite le contenu des contrats dans la limite de la légalité. Elle inclut la possibilité de concéder des licences gratuites pour une utilisation de contenus journalistiques sans contre-prestation. Cela a été l'une des raisons de l'inefficacité du droit voisin des éditeurs de presse introduit en Allemagne en 2013 : après le refus d'un moteur de recherche équipé d'un agrégateur de nouvelles de payer des licences pour l'utilisation de contenus journalistiques, les médias journalistiques ont octroyé des licences gratuites afin que leurs contenus continuent d'apparaître dans les listes de résultats. En ce qui concerne la liberté de contenu aussi, il n'est dès lors pas du tout garanti qu'un droit exclusif à gérer individuellement aboutisse à une rémunération équitable. La possibilité d'accorder des licences gratuites serait contraire au but recherché, à savoir l'obtention d'une rémunération appropriée pour la nouvelle utilisation numérique de contenus journalistiques.

Le Conseil fédéral s'est par conséquent prononcé en faveur d'un droit à rémunération soumis à la gestion collective assurée par les sociétés de gestion. Pour ce faire, il est possible de recourir au système existant de gestion collective par les sociétés de gestion.

Même l'approche collective retenue ne permet cependant pas d'exclure ni d'empêcher que certains prestataires de services en ligne cessent de proposer certains services d'information ou renoncent à l'affichage d'aperçus de textes ou d'images (*snippets* ou

¹³ Rapport du Conseil fédéral du 17 décembre 2021 «Suivi de la révision de la loi sur le droit d'auteur» en réponse au postulat 19.3421 CSEC-E, p. 27.

thumbnails) issus de publications journalistiques après l’instauration du droit à rémunération.

1.3 **Relation avec le programme de la législature et le plan financier, ainsi qu’avec les stratégies du Conseil fédéral**

Le présent projet n’a été annoncé ni dans le message du 24 janvier 2024 sur le programme de la législature 2023 à 2027¹⁴, ni dans l’arrêté fédéral du 6 juin 2024 sur le programme de la législature 2023 à 2027¹⁵.

Comme il n’entraîne qu’un surcroît de dépenses négligeable pour la Confédération (cf. ch. 6.1), il ne figure pas dans le plan financier.

2 **Procédure de consultation**

2.1 **Projet envoyé en consultation**

L’avant-projet prévoit que les grands prestataires de services en ligne versent une rémunération aux entreprises de médias pour l’utilisation de *snippets*. Sont soumis à l’obligation de rémunération les prestataires de services en ligne qui comptent un nombre annuel moyen d’utilisateurs d’au moins 10 % de la population suisse. La gestion des droits sur les contenus médiatiques se fait de manière collective par le biais d’une société de gestion.

2.2 **Aperçu des résultats de la procédure de consultation**

Après la réalisation d’une AIR¹⁶, la procédure de consultation a été ouverte le 24 mai 2023 et s’est achevée le 15 septembre 2023. Les cantons ont été informés de l’ouverture de la procédure de consultation par courrier le 24 mai 2023 et invités à prendre position¹⁷. Le rapport de l’Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI) sur les résultats de la consultation est publié sur la plateforme de publication du droit fédéral¹⁸ et sur le site de l’IPI¹⁹. Ce dernier a reçu 115 prises de position, les réponses des entreprises de médias, des associations de journalistes et d’autres représentants des

¹⁴ FF 2024 525

¹⁵ FF 2024 1440

¹⁶ Swiss Economics SE AG (éd.) (2022): Einführung eines rechtlichen Schutzes für journalistische Inhalte im Internet. Schlussbericht. Zurich. Peut être consultée à l’adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d’auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 2.9.2024).

¹⁷ Voir www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d’auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 2.9.2024).

¹⁸ Peut être consulté à l’adresse www.fedlex.admin.ch > Procédures de consultation > Procédures de consultation terminées > 2023 > DFJP (état au 2.9.2024).

¹⁹ Peut être consulté à l’adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d’auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 2.9.2024).

intérêts du secteur des médias (comme les syndicats, les agences de publicité ou les associations d'éditeurs) constituant la majeure partie des avis. La consultation montre que si l'instauration d'un droit voisin pour les entreprises de médias est, pour diverses raisons, controversée sur le principe, l'aménagement concret du projet et l'approche proposée sont salués dans l'ensemble.

2.3 **Appréciation des résultats de la procédure de consultation**

La majorité des participants à la consultation salue l'introduction d'un droit voisin pour les entreprises de médias. L'argument principal en faveur de la réglementation est que les services en ligne font des bénéfices sur le dos des journalistes et des entreprises de médias en rendant accessibles des parties de publications journalistiques dépourvues de caractère individuel. En conséquence, une compensation sous la forme d'un droit voisin inscrit dans le droit d'auteur est jugée nécessaire. Les entreprises de médias et les prestataires de services en ligne sont des acteurs sur un marché dit biface: les premières offrent aux consommateurs des publications journalistiques et vendent aux annonceurs publicitaires des surfaces publicitaires numériques, alors que les seconds dépendent aussi bien des consommateurs que des annonceurs publicitaires. Contrairement aux entreprises de médias, les services en ligne ne proposent cependant pas aux consommateurs des contenus qu'ils ont eux-mêmes produits, mais, entre autres choses, des *snippets* de publications journalistiques. Cette offre accroît leur attractivité sur le marché de la publicité en ligne, où une défaillance potentielle du marché a été identifiée par l'AIR. Or cette défaillance n'est pas à mettre sur le compte des *snippets*. Elle résulte plutôt de la capacité technologique des groupes Internet à diffuser des publicités en fonction des utilisateurs ou de leur position dominante sur le marché²⁰. Pour que la compensation visée par la réglementation soit équitable, il faut tenir compte des conséquences des deux côtés du marché. De l'avis de nombreux participants à la consultation, les *snippets* constituent un point de départ possible pour une réglementation, même si aucune défaillance du marché n'est constatée en ce qui concerne les *snippets*. La majorité des participants à la consultation estime que l'approche réglementaire de l'avant-projet est appropriée, mais souligne qu'une adaptation du droit d'auteur ne suffit pas pour remédier aux problèmes structurels du secteur des médias.

La nécessité de compléter le droit d'auteur avec un droit voisin des entreprises de médias est certes reconnue de manière générale, mais elle fait l'objet de critiques pour différentes raisons. L'argument central de la «compensation» est contesté au motif que les entreprises de médias profitent de l'audience des grands services en ligne, par exemple par le biais d'un trafic monétisable sur leurs sites Web. Il existe, selon les détracteurs de la réglementation, une dépendance mutuelle entre les services en ligne et les entreprises de médias. La prétendue réalisation de bénéfices au détriment de ces dernières est donc fortement mise en doute. Des participants à la consultation relèvent

²⁰ Swiss Economics SE AG (éd.) (2022): Einführung eines rechtlichen Schutzes für journalistische Inhalte im Internet. Schlussbericht. Zurich, p. 39 ss. Peut être consultée à l'adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d'auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 3.9.2024).

par ailleurs que cet argument est également étayé par l’AIR. On craint en outre qu’en réaction à une éventuelle obligation de rémunération, les contenus journalistiques ne soient plus référencés dans les résultats de recherche et que le projet ait ainsi des répercussions négatives sur la liberté d’information. Un éventuel déréférencement des publications journalistiques ou des aperçus d’extraits (*snippets* et *thumbnails*) des résultats de recherche remettrait en question l’efficacité du droit à rémunération et aurait des répercussions potentiellement négatives sur la diffusion d’informations à valeur démocratique au sein de la population. Enfin, certains déplorent le fait que l’AIR n’ait pas été en mesure de chiffrer avec précision les recettes potentielles que rapporterait la réglementation prévue et que l’adéquation de cette dernière n’apparaisse pas évidente. Une clause d’examen doit permettre de prendre en compte ces objections. D’autres craignent également que la nouvelle réglementation puisse inciter au journalisme à sensation. Les critères de répartition retenus visent à répondre à ces inquiétudes. Ils ne sont sciemment pas basés sur l’audience, mais établis en fonction, d’une part, des dépenses consenties par les entreprises de médias pour la mise à disposition de leurs publications journalistiques et, d’autre part, de la contribution de ces dernières à la couverture des besoins en information sous la forme de comptes rendus indépendants et réguliers sur la politique nationale, régionale et communale (cf. ch. 4). La rémunération n’est donc pas fonction du nombre de clics et n’encourage pas non plus le *click-baiting*, qui consiste à générer davantage de clics avec des contenus sensationnels.

La solution proposée dans l’avant-projet rencontre un écho majoritairement positif. Les axes de la réglementation et son aménagement sont accueillis favorablement dans l’ensemble. L’introduction d’un droit à rémunération des entreprises de médias (au lieu d’un droit d’interdiction tel que le connaît l’UE, cf. ch. 0), exercé par une société de gestion, est notamment saluée, tout comme le droit à une participation équitable des journalistes. Des considérations légistiques sont avancées pour remettre en question l’insertion du droit à rémunération dans le titre 3 «Droits voisins» de la LDA. Ce choix est cependant justifié. En effet, les entreprises de médias assurent entre autres la rédaction, la distribution ou le marketing de contributions journalistiques, il s’agit de prestations délivrées par des personnes ou des entreprises qui présentent un lien étroit avec la création, si bien que les entreprises de médias rendent des œuvres accessibles au public et fournissent des prestations caractéristiques des droits voisins (cf. ch. 5, commentaire de l’art. 1, al. 1, let. b). Le droit voisin ne doit s’appliquer qu’aux entreprises de médias qui ont leur siège en Suisse. L’avant-projet prévoyait une clause de réciprocité en vertu de laquelle une entreprise de médias étrangère pouvait aussi prétendre à une rémunération si le pays dans lequel elle a son siège accordait un droit patrimonial pour les utilisations comparables aux entreprises de médias suisses (réciprocité matérielle). Cette proposition n’ayant pas recueilli de soutien²¹ lors de la consultation, elle a été abandonnée. Qui plus est, une clause de réciprocité ne s’inscrirait pas dans l’intérêt public de préserver le paysage médiatique suisse.

L’intégration dans le projet d’un droit à rémunération pour l’utilisation de contenus journalistiques par des applications d’intelligence artificielle (IA) n’a pas rencontré

²¹ Voir à ce sujet le rapport de l’IPI du 26 juin 2024 sur les résultats de la consultation, ch. 3.2.4. Peut être consulté à l’adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d’auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 3.9.2024).

de majorité au moment de la consultation. C'est pourquoi le présent projet de révision renonce à réglementer les aspects de l'IA liés au droit d'auteur. L'utilisation de l'IA fait l'objet de la motion Gössi «Pour une meilleure protection de la propriété intellectuelle contre les abus liés à l'intelligence artificielle », que le Conseil fédéral a proposé d'adopter. La mise en œuvre de la motion permettra de créer les conditions pour que l'utilisation de l'IA puisse être prise en compte lors des délibérations parlementaires sur le présent projet.

2.4 Diverses requêtes

Dans leurs prises de position, les participants à la consultation ont formulé de nombreuses autres requêtes²². Plusieurs d'entre eux demandent notamment que des mesures soient prises pour encourager les médias et réglementer les grandes entreprises de médias et plateformes. D'autres participants demandent que des modifications soient apportées à l'imposition des grands services en ligne. Ces requêtes ne relèvent toutefois pas du droit d'auteur; de plus, elles sont controversées. C'est pourquoi elles n'ont pas été retenues pour le projet de révision.

La demande d'introduire un droit à rémunération pour les auteurs d'œuvres journalistiques au lieu d'un droit voisin pour les entreprises de médias a également été écartée.

Enfin, lors de la consultation, d'aucuns ont demandé que la phrase introductive de l'art. 19, al. 3, LDA soit reformulée comme suit: «Ne sont pas autorisés pour l'information ou la documentation interne visée à l'al. 1, let. c)». Cette adaptation permettrait, selon eux, de soustraire tous les usages scolaires aux interdictions prévues à l'al. 3. Elle se justifierait par le fait que celles-ci n'ont pas fait leurs preuves dans le contexte scolaire et que le tarif commun en vigueur des sociétés de gestion «Utilisation dans les écoles» (TC 7) couvre d'autres utilisations au-delà du cadre légal. Cette reformulation permettrait également de prendre en compte l'évolution technique et l'exploitation de médiathèques en ligne à des fins scolaires. Sous le droit actuel, seuls le prêt de supports de données physiques et la mise à disposition d'extraits via l'intranet de l'école sont possibles. On craint toutefois aussi que l'extension demandée n'ait un effet excessif. Elle pourrait interférer dans l'exploitation des œuvres en question par les éditeurs de matériel pédagogique et les éditeurs scientifiques d'une manière qui ne serait guère compatible avec les obligations internationales. Comme l'adaptation de la restriction au droit d'auteur en faveur de l'utilisation scolaire ne faisait pas partie de l'avant-projet et que les participants à la consultation n'ont donc pas pu se prononcer à ce sujet, il a finalement été décidé de ne pas la retenir pour le projet de révision. Y remédier à ce stade ferait prendre un retard injustifié à l'ensemble du projet. C'est pourquoi la requête n'a pas été prise en compte dans le cadre actuel.

²² Voir à ce sujet le rapport de l'IPI du 26 juin 2024 sur les résultats de la consultation, ch. 3.4. Peut être consulté à l'adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d'auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 3.9.2024).

3 Comparaison avec le droit étranger, notamment européen

3.1 Union européenne

En protégeant les publications de presse utilisées en ligne (art. 15 de la directive copyright²³), l'UE a créé en 2019 un droit exclusif pour les éditeurs de presse. Elle a ainsi légiféré dans le domaine des droits voisins du droit d'auteur. Les États membres avaient jusqu'au 7 juin 2021 pour mettre en vigueur les dispositions d'application en vertu desquelles les éditeurs de presse ayant leur siège dans un État membre obtiennent les droits indiqués à l'art. 2 (droit de reproduction) et à l'art. 3, par. 2 (droit de communication au public), de la directive européenne sur les droits d'auteur²⁴ pour l'utilisation en ligne de leurs publications de presse par des services en ligne. La réglementation ne couvre pas l'utilisation privée ou à but non lucratif de publications de presse par des utilisateurs individuels, la création d'hyperliens et la mise à disposition de mots isolés ou de très courts extraits d'une publication de presse. La grande majorité des États n'a pas respecté le délai de transposition. La Bulgarie a été la dernière à mettre en œuvre la directive copyright en décembre 2023.

La directive copyright prévoit que les auteurs reçoivent une part appropriée des revenus que les éditeurs de presse perçoivent pour l'utilisation en ligne. Elle n'indique pas le montant de la participation ni si ce droit doit être soumis à une gestion individuelle ou collective. Elle ne décrit pas non plus concrètement la taille des *snippets* exonérés.

Aussi n'est-il pas étonnant que la mise en œuvre dans les divers États membres de l'UE diffère sur ces points. Par exemple, selon le droit allemand²⁵, les auteurs de même que les titulaires de droits sur d'autres objets protégés doivent recevoir une part égale à au moins un tiers des revenus des éditeurs de presse. Seul un accord reposant sur une règle de rémunération commune ou une convention tarifaire permet de s'écarter de cette répartition au détriment des auteurs et des titulaires de droits sur d'autres objets protégés. La loi allemande sur le droit d'auteur définit en outre qu'il n'est possible de faire valoir ce droit de participation que par l'intermédiaire d'une société de gestion (gestion collective obligatoire). En Italie, la part des auteurs représente 2 à 5 % de la rémunération perçue par les éditeurs de presse²⁶. Le droit français²⁷, quant à lui, ne prévoit pas de part minimale pour les auteurs.

La solution de l'UE nous sert certes de modèle, mais le projet suisse possède ses propres spécificités. À l'instar de celui de l'UE, il crée un droit voisin qui confère une protection de deux ans. Les entreprises de médias (cf. le commentaire de l'art. 1, al. 1,

²³ Directive (UE) 2019/790 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, JO L 130 du 17.5.2019, p. 92.

²⁴ Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, JO L 167 du 22.6.2001, p. 10.

²⁵ Gesetz vom 9. Sept. 1965 über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz), BGBl. I, p. 1273, qui a été récemment modifiée par l'art. 25 de la loi du 23.6.2021 (BGBl. I, p. 1858).

²⁶ Legge 22.4.1941, n. 633, Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (041U0633), art. 43^{bis}.

²⁷ Code de la propriété intellectuelle du 1.7.1992, art. L218-4.

let. b, concernant la différence de notion par rapport à l'UE au ch. 5) reçoivent une rémunération pour leurs activités, et les journalistes une part équitable du produit de la gestion. Contrairement à l'UE, la Suisse ne crée toutefois pas un droit d'interdiction, mais un droit à rémunération auquel seuls sont soumis les services en ligne qui comptent un nombre annuel moyen d'utilisateurs de 10 % au moins de la population suisse²⁸. Selon de premières estimations, des services en ligne tels que Google, LinkedIn, TikTok, X (autrefois Twitter), Xing et YouTube seraient concernés²⁹. Le Conseil fédéral considère que cette différence est pertinente pour plusieurs raisons. En effet, avec un droit à rémunération, il n'est pas possible d'interdire la mise à disposition de *snippets*, ce qui préserve la liberté d'information. Par ailleurs, la gestion collective du droit à rémunération par des sociétés de gestion agréées garantit que les entreprises de médias de taille plus modeste axées sur un marché régional et les journalistes bénéficient aussi de la réglementation. De cette manière, les prestataires de services en ligne sont dans l'impossibilité de conclure des contrats individuels seulement avec de grandes entreprises de médias. Parallèlement, la gestion collective présente l'avantage pour les prestataires de n'avoir affaire qu'à la société de gestion compétente et non pas à un grand nombre d'entreprises de médias, ce qui réduit *in fine* leurs coûts de transaction. L'aménagement sous forme de droit à rémunération empêche de surcroît que les entreprises de médias octroient des licences gratuites pour la mise à disposition de *snippets*, ce qui irait à l'encontre du sens et de la finalité de la protection. La limitation aux services en ligne ayant un très grand nombre d'utilisateurs prévient les barrières à l'entrée sur le marché de nouveaux services innovants. Enfin, le régime du droit à rémunération garantit que la société de gestion responsable de l'encaissement et de la répartition déduira la part des journalistes pour la leur redistribuer.

3.2 Australie, Nouvelle-Zélande et Canada

Le code australien *News Media Bargaining Code* (NMBC)³⁰, adopté le 25 février 2021 et entré en vigueur le 2 mars 2021, porte sur la rémunération appropriée des médias journalistiques. D'après la commission australienne de la concurrence et de la consommation, le code – et, partant, la mise en œuvre d'une procédure d'arbitrage

²⁸ Voir à ce propos le site <https://de.statista.com> > Statistik > Internet > Demographie & Nutzung > Internetnutzung in der Schweiz > Anteil der Internetnutzer in der Schweiz bis 2023 (état au 15.7.2024).

²⁹ Voir à ce propos les sites suivants: <https://gs.statcounter.com> > Search Market Share > Switzerland (état au 15.7.2024); <https://de.statista.com> > Statistik > Internet > Demographie & Nutzung > Internetnutzung in der Schweiz > Anteil der Internetnutzer in der Schweiz bis 2023 (état au 15.7.2024); <https://de.statista.com> > Statistik > Internet > Social Media > Social Media in der Schweiz > Nutzungshäufigkeit von Xing und LinkedIn in der Schweiz 2022 (état au 15.7.2024); <https://de.statista.com> > Statistik > Internet > Social Media > Social Media in der Schweiz > Meistgenutzte Soziale Medien in der Schweiz 2023 (état au 15.7.2024); <https://de.statista.com> > Statistik > Internet > Streaming > Video-Streaming in der Schweiz > Umfrage zur Nutzung von Video-Streaming-Plattformen in der Schweiz 2021 bis 2023 (état au 15.7.2024).

³⁰ The Parliament of the Commonwealth of Australia, House of Representatives, Treasury Laws Amendment (News Media and Digital Platforms Mandatory Bargaining Code) Bill 2021 No. 21. Peut être consulté à l'adresse www.legislation.gov.au/Details/C2021A00021 (état au 16.7.2024).

obligatoire en cas d'échec d'un accord, par exemple – ne s'applique ni à Facebook ni à Google tant que ces deux services continuent de conclure leurs propres accords avec un nombre suffisant de médias journalistiques en Australie. Le NMBC fait donc office de loi supplétive au cas où les prestataires de services en ligne ne réglementeraient pas les rémunérations dans un cadre privé. Aucune obligation de paiement explicite n'y figure. Au contraire, les prestataires de services en ligne sont tenus d'entamer, à la demande des entreprises de médias, des négociations sur la rémunération de leurs contenus. Si les parties ne parviennent pas à trouver un accord, un arbitrage a lieu. Le code ne prévoit pas d'exceptions, par exemple pour la diffusion à titre gracieux de mots isolés ou de *snippets*, ni une participation des journalistes. En réponse au projet de NMBC, Facebook s'est d'abord abstenu de diffuser des informations en Australie. Le code a ensuite été adapté afin d'offrir davantage de flexibilité aux prestataires de services en ligne et aux entreprises de médias. Bien que Google et Facebook aient conclu des accords de licences de contenus journalistiques avec un certain nombre d'entreprises médiatiques, Facebook a, selon certains médias, décidé, début 2024, de supprimer les paiements aux entreprises de médias et de ne plus conclure de nouveaux accords. Le code a servi de modèle pour des réglementations similaires, par exemple en Nouvelle-Zélande ou au Canada. Adopté en juin 2023, le *Online News Act* canadien³¹ est entré en vigueur en décembre 2023. En réaction, Facebook a suspendu les services d'information sur ses plateformes.

La solution australienne mise sur l'obligation d'engager des négociations contractuelles; autrement dit, les éditeurs de taille moins importante se retrouvent dans une position de faiblesse. Le NMBC ne prévoit en outre aucune participation des journalistes. Par conséquent, on manquerait les objectifs du Conseil fédéral en s'inspirant de l'approche australienne. De plus, cette dernière génère une forte attitude défensive de la part des prestataires de services en ligne en raison des coûts élevés de transaction.

3.3 États-Unis

À la fin juin 2022, l'*U.S. Copyright Office* a recommandé dans un rapport³² à la commission de la propriété intellectuelle du Sénat de renoncer à protéger les prestations des éditeurs de presse. En y regardant cependant de plus près, on constate que le rapport montre la pertinence de l'approche qui a été retenue dans le présent projet (à savoir un droit voisin fondant une prétention à une rémunération). L'office américain des droits d'auteur émet en effet des réserves uniquement à l'égard d'un droit exclusif de protection des prestations, comme le connaît l'UE, et s'y oppose. Selon lui, un droit exclusif ne peut fonctionner que si la possibilité de s'y soustraire par le raccourcissement des *snippets* n'existe pas. À son avis, un tel régime juridique est problématique sous l'angle de la liberté d'information et des principes régissant le droit d'auteur. Par ailleurs, il est permis de supposer, selon l'office américain des droits d'auteur, que les

³¹ Peut être consulté à l'adresse www.laws.justice.gc.ca > Consolidated Acts > S.C. 2023, c. 23 (état au 19.7.2024).

³² The Register of Copyrights (2022): Copyright Protections for Press Publishers. Peut être consulté à l'adresse www.copyright.gov > Law & Policy > Policy Studies > Policy Reports: June 30, 2022 Study on Ancillary Copyright Protections for Publishers (état au 19.7.2024).

entreprises de médias ne pourraient guère renoncer à l’octroi de licences gratuites puisqu’il est dans leur intérêt que leurs contenus soient visibles. L’office américain des droits d’auteur reconnaît néanmoins la nécessité d’agir et propose donc de chercher d’autres solutions. Le *Journalism Competition and Preservation Act of 2023*³³, dont le Sénat débat depuis juillet 2023, pourrait constituer une telle alternative. Il prévoit entre autres un cadre pour les négociations collectives entre les fournisseurs de prestations journalistiques et certaines plateformes. Ces réflexions s’inscrivent dans la droite ligne du présent projet, dont l’aménagement sous forme de simple droit à rémunération tient compte de la liberté d’information et assure l’équilibre des intérêts en termes de droits d’auteur.

4 Présentation du projet

4.1 Réglementation proposée

Les entreprises de médias et les journalistes doivent percevoir une rémunération des grands services en ligne pour l’utilisation de leurs contenus. Le projet de révision instaure à cet effet un droit à rémunération en faveur des entreprises de médias (droit voisin) lorsque les grands services en ligne mettent à disposition des *snippets* de publications journalistiques. Il importe que les auteurs des œuvres contenues dans les publications journalistiques reçoivent une part équitable de cette rémunération.

Contrairement aux droits exclusifs, le droit à rémunération ne crée pas d’interdiction. De cette façon, la mise à disposition de parties de publications journalistiques qui ne sont pas protégées par le droit d’auteur telles que les *snippets* dans les affichages des résultats de requêtes de recherche ne peut être interdite, mais elle est soumise à rémunération. La solution proposée garantit le fonctionnement des services en ligne concernés et s’inscrit dans l’intérêt de la liberté d’information. Contrairement à la réglementation européenne (cf. ch. 0), l’approche suisse couvre aussi l’utilisation de très courts extraits de publications journalistiques, mais uniquement dans la mesure où ils présentent un rapport direct avec une publication journalistique. On cherche ainsi à éviter que le droit à rémunération s’applique à de très courts extraits et à des mots isolés uniquement parce qu’ils sont aussi utilisés dans une publication journalistique. La réglementation ne porte en revanche pas sur les simples hyperliens, même s’ils redirigent vers une publication journalistique. L’absence de définition de la taille minimum pour les *snippets* supprime l’incitation pour les services en ligne de les raccourcir dans l’affichage des résultats de requêtes de recherche ou les aperçus dans le but de se soustraire au droit à rémunération. Cette approche sert, d’une part, l’intérêt du public à l’information, car la teneur en contenus des *snippets* raccourcis est plus faible, et il faut déployer davantage d’efforts pour les recherches. Elle permet, d’autre part, d’éviter aussi une discussion sur la longueur des *snippets* soumis à rémunération, comme celle qui a lieu par exemple dans divers États membres de l’UE.

³³ Peut être consulté à l’adresse www.congress.gov > Home > Legislation > 118th Congress > p. 1094 (état au 22.7.2024).

Le projet prévoit une obligation de verser une rémunération pour les grands prestataires de services en ligne agissant à titre lucratif et qui mettent à disposition par métier, intégralement ou en partie, des publications journalistiques. La réglementation vise les prestataires qui répondent aux trois critères suivants: premièrement, utiliser les publications journalistiques par métier, deuxièmement, agir à titre lucratif et, troisièmement, avoir une certaine taille. En revanche, elle ne s'applique ni aux utilisateurs privés (parmi lesquels les blogueurs), ni aux organisations à but non lucratif comme Wikipédia, les institutions publiques dépositaires de la mémoire ou les bibliothèques. Les services en ligne de taille plus modeste n'entrent pas non plus dans le champ d'application de la réglementation, laquelle ne doit pas entraver l'innovation ni l'entrée sur le marché.

Ont droit à une rémunération les entreprises de médias tels que les éditeurs de presse ou les portails de nouvelles dont les contenus journalistiques sont mis à disposition. La taille de l'entreprise joue un rôle dans la mesure où, selon la volonté du Conseil fédéral, la rémunération doit aussi bénéficier aux petits médias. La réglementation vise toutes les entreprises de médias qui ont leur siège en Suisse. Les entreprises de médias qui souhaitent faire valoir leur prétention à la rémunération doivent en outre déclarer travailler selon des règles de pratique journalistique reconnues (p.ex. selon le code de déontologie des journalistes du Conseil suisse de la presse). Cette exigence est portée par la branche en vue d'assurer une certaine qualité des publications journalistiques.

Les journalistes doivent recevoir une part équitable de la rémunération versée aux entreprises de médias parce qu'ils sont les auteurs des œuvres contenues dans les publications journalistiques. Par œuvres, on entend les articles, mais aussi les photographies de presse, les graphiques et les séquences audiovisuelles intégrées dans les publications en question. Les auteurs de ces contenus doivent recevoir une part équitable de la rémunération même lorsque les parties de leurs œuvres (extraits de texte, audio ou vignettes d'image comme les *snippets* et les *thumbnails*) mises à disposition sur Internet sont dépourvues de caractère individuel. Le droit de participation ne dépend pas de droits exclusifs ni d'accords contractuels, et les auteurs ne peuvent pas le céder ni y renoncer. L'objectif est d'empêcher que les bénéficiaires n'abandonnent leur droit, par exemple dans le cadre d'accords contractuels de travail.

Alors que la LDA se base généralement sur le rendement de l'utilisation, la rémunération due aux entreprises de médias se calcule soit en fonction des dépenses engagées par les entreprises de médias, soit en fonction des recettes réalisées par les services en ligne. Le droit à rémunération est en outre conçu de façon à limiter l'incitation pour les grands services en ligne à privilégier uniquement certaines publications journalistiques (cf. ch. 0), cela dans l'intérêt de la liberté d'information, qui se trouverait considérablement restreinte si l'affichage des résultats de requêtes de recherche était limité.

Soumis à la gestion collective obligatoire, le droit à rémunération ne peut être exercé que par une société de gestion agréée. Ce système offre plusieurs avantages: les grands prestataires de services en ligne traitent avec un seul interlocuteur; ils peuvent donc s'épargner des négociations individuelles coûteuses avec un grand nombre de titulaires de droits. Il prévient, par ailleurs, le risque que les services en ligne concernés négocient des licences (gratuites) individuelles seulement avec certaines entreprises de médias et en écartent d'autres de taille plus modeste. De plus, la solution envisagée évite des procédures complexes en matière de cartels portant sur la question de la licéité de contrats sélectifs (comme en France)³⁴. La rémunération est en outre encaissée sur la base d'un tarif. Les sociétés de gestion établissent les tarifs en négociant avec les associations d'utilisateurs. Le résultat est soumis à l'approbation de la Commission arbitrale fédérale pour la gestion de droits d'auteur et de droits voisins (CAF). Cette dernière peut également contrôler et approuver un tarif quant à son équité si les parties à la négociation ne sont pas parvenues à une solution consensuelle.

La répartition du produit issu de la rémunération perçue n'est pas – à la différence de ce qui se passe avec d'autres droits à rémunération – fonction de l'audience ou du rendement de chaque œuvre, mais dépend, d'une part, des dépenses consenties par les entreprises de médias pour la mise à disposition de leurs publications journalistiques et, d'autre part, de la contribution de ces publications journalistiques à la couverture des besoins en information sous forme de comptes rendus indépendants et réguliers sur la politique nationale, régionale et communale (art. 49a). S'agissant des dépenses, les rétributions versées aux journalistes et aux autres auteurs par les entreprises de médias revêtent une importance particulière. Les critères de répartition sont définis dans le règlement de répartition de la société de gestion compétente, qui doit être approuvé par l'IPI.

4.2 Adéquation des moyens requis

Le projet de révision ne modifie en rien les tâches de la Confédération. L'encaissement et la répartition de la rémunération sont effectués par les sociétés de gestion en place. Les frais supplémentaires engagés par ces dernières sont entièrement à la charge

³⁴ Voir la Cour d'appel de Paris, Pôle 5 – Chambre 7, Arrêt du 8.10.2020 (n° 21, 38 pages), 20/08071 – N° Portalis 35L7-V-B7E-CB5Z5. Peut être consultée à l'adresse www.cours-appel.justice.fr/sites/default/files/2022-05/20-08071%20GOOGLE%20contre%20ADLC%20%28Mesures%20conservatoires%29.pdf (état au 19.9.2024).

des entreprises de médias, car les charges administratives sont intégralement couvertes par le montant de la rémunération et déduites avant la répartition.

Pour exercer leur activité, les sociétés de gestion ont besoin d'une autorisation de l'IPI. En tant qu'autorité fédérale compétente en matière de droit de la propriété intellectuelle, l'IPI exerce la surveillance sur les sociétés de gestion (en collaboration avec la CAF). Les charges supplémentaires induites par la nouvelle réglementation devraient être minimales tant pour l'IPI que pour la CAF. C'est l'IPI qui assumera les éventuels frais supplémentaires découlant de la surveillance puisqu'il est indépendant des finances fédérales. L'approbation du nouveau tarif relatif à l'indemnisation des entreprises de médias est du ressort de la CAF. Les coûts qui y sont liés seront à la charge des sociétés de gestion. Pour la Confédération et les cantons, la révision n'implique donc pas de dépenses supplémentaires.

4.3 Mise en œuvre

La rémunération pour la mise à disposition de publications journalistiques est perçue par une société de gestion agréée sur la base d'un tarif. Celui-ci est négocié entre les sociétés de gestion et les associations d'utilisateurs intéressées; son équité est examinée par la CAF. Le caractère obligatoire des tarifs exclut l'octroi de licences gratuites. Les sociétés de gestion étant ouvertes à tous les titulaires de droits, la solution proposée garantit le versement de la rémunération et permet de faire en sorte que les petites entreprises de médias puissent aussi en bénéficier. En principe, la gestion des droits voisins est du ressort de Swissperform. Mais comme la plupart des entreprises de médias et des journalistes sont membres de ProLitteris, il fait sens de confier la gestion du droit à rémunération à cette dernière.

La société de gestion compétente peut déduire la participation des journalistes directement des recettes et la leur verser. La gestion collective garantit ainsi le droit de participation des journalistes.

Lors de la répartition, il convient d'accorder une importance particulière aux salaires des journalistes et à la contribution à la satisfaction du besoin d'information par une couverture autonome et régulière de la politique nationale, régionale et communale. Cela permet de garantir que les contributions pertinentes pour la démocratie, la diversité des médias et le travail journalistique seront davantage pris en considération que les contributions qui ne font que créer de l'audience, le journalisme à sensation et les contenus générés uniquement par des applications d'IA (cf. commentaire de l'art. 49a au ch. 5).

5 Commentaire des dispositions

Art. 1, al. 1, let. b

La création d'un droit à rémunération des entreprises de médias (art. 37a) élargit l'objet de la réglementation de la LDA. L'art. 1, al. 1, est complété par une nouvelle catégorie de bénéficiaires de la protection. Cet ajout à la let. b permet de mentionner aussi

les entreprises productrices de publications journalistiques (entreprises de médias). La protection des auteurs d'œuvres littéraires et artistiques étant déjà inscrite à l'art. 1, al. 1, let. a, le droit en vigueur couvre déjà les journalistes pouvant prétendre à une part du produit de la gestion en vertu de l'art. 37b.

Le terme «entreprises de médias» recouvre des prestataires de services qui assurent notamment la rédaction, la distribution et le marketing de contenus journalistiques. Il s'agit de prestations délivrées par des personnes ou des entreprises présentant un lien étroit avec la création. Les entreprises de médias rendent des œuvres accessibles au public et fournissent donc des prestations caractéristiques des droits voisins. Avec la notion d'*entreprises de médias* (*Medienunternehmen, imprese mediatiche*), qui s'écarte de celle de producteurs de phonogrammes ou de vidéogrammes figurant dans la loi, le législateur vise à introduire un terme moderne, compréhensible par tous et conforme aux usages linguistiques de notre pays. Dans la rédaction des actes législatifs, il importe de privilégier la langue courante et d'éviter, dans la mesure du possible, les termes nécessitant une définition ainsi que les définitions correspondantes. Le terme «presse» paraissant moins ancré en Suisse qu'il ne l'est dans l'environnement européen, il n'est pas adapté pour désigner le paysage médiatique. Reprendre la notion d'«éditeur de publications de presse» telle qu'inscrite dans la directive copyright (p. ex. à l'art. 15, par. 1) comporte le risque de mettre l'accent sur les médias imprimés classiques et de reléguer au second plan les médias en ligne. La restriction aux entreprises produisant des publications journalistiques vise à se concentrer sur des structures inscrites dans la durée et proposant régulièrement des prestations journalistiques. Les entreprises de médias peuvent revêtir différentes formes juridiques, bien qu'elles optent souvent pour celle de la société de capitaux (SA ou Sàrl) pour encadrer leur activité. D'autres personnes morales, telles qu'associations, fondations, coopératives ou entreprises individuelles, peuvent également entrer en ligne de compte.

Par publication journalistique, on entend une collection de contenus journalistiques qui vise en général à informer le public sur des événements (récents) ou sur d'autres thèmes. Les sites Internet d'actualités resp. les sites Internet de quotidiens, de magazines ou de diffuseurs de radio ou de télévision constituent des exemples typiques de publications journalistiques. Le terme ne couvre pas les périodiques édités à des fins scientifiques ou académiques. Les dépêches comptent aussi au nombre des publications journalistiques. Ces dernières contiennent principalement des articles rédactionnels, mais aussi d'autres objets protégés comme des photographies ou des vidéos. Du fait de la numérisation des médias, la distinction entre les composantes techniques et les contenus s'estompe de sorte que les différents éléments tels que textes, photos, audios, vidéos et graphiques se fondent en des formes multimédias. C'est pourquoi la notion de publication journalistique ne doit pas être réduite aux contributions textuelles. Les films qui satisfont à un besoin d'information (mentionnés à l'art. 13a, al. 2, let. b, ch. 1, LDA: «autre œuvre journalistique de service ou de commande») ne tombent pas dans le champ d'application de l'art. 13a LDA; ils ne sont par conséquent pas couverts par le Tarif commun 14 (vidéo à la demande). Dans ce domaine, l'introduction du droit voisin des entreprises de médias ne recèle dès lors aucun risque de rémunération multiple. Le droit d'auteur protège la forme sous laquelle les contenus sont exprimés et non les contenus en tant que tels. Les faits à l'origine des publications journalistiques ne relèvent pas du champ d'application du présent projet. Les restrictions au droit d'auteur (art. 19 à 28 LDA) s'appliquent également à l'utilisation de

publications journalistiques; c'est pourquoi l'usage privé (art. 19, al. 1, let. a, LDA) n'est pas entravé.

Art. 25, al. 2

Les textes français et italien sont adaptés à l'allemand. Il s'agit d'une modification d'ordre rédactionnel.

Art. 28, al. 2

La restriction actuelle au droit d'auteur pour les besoins de comptes rendus d'actualité (art. 28, al. 2, LDA) est précisée dans le sens où l'art. 37a est réservé. Cette précision permet d'éviter que l'art. 37a ne devienne lettre morte du fait de la possibilité, pour les prestataires de services en ligne, d'invoquer l'art. 28, al. 2, LDA, qui prévoit une exemption générale pour les utilisations de courts extraits d'articles de presse et de reportages radiophoniques ou télévisés à des fins de comptes rendus d'actualité, lorsque des publications journalistiques sont mises à disposition. Cette réserve astreint uniquement les grands prestataires de services en ligne au versement d'une rémunération pour les utilisations autorisées en vertu de l'art. 28, al. 2, LDA. Rien ne change pour les autres utilisateurs pouvant se prévaloir de cette restriction au droit d'auteur pour les besoins de comptes rendus d'actualité.

La présente révision offre en outre la possibilité d'harmoniser les versions française et italienne avec le texte allemand. Il s'agit d'une modification d'ordre rédactionnel.

Art. 35, al. 2

Les textes allemand et italien sont adaptés à la version française. Il ressort plus clairement du libellé de l'al. 2 qu'il s'agit d'une norme donnant naissance à un droit.

Art. 37a Mise à disposition de publications journalistiques: droit à rémunération de l'entreprise de médias

Par leur activité éditoriale, les entreprises de médias apportent une contribution importante à la diffusion des informations qu'elles ont traitées. Ces prestations, qui impliquent un travail considérable, ne devraient pas pouvoir être exploitées, sans contrepartie, par les prestataires de services en ligne. C'est pourquoi l'art. 37a instaure un droit à rémunération pour les entreprises de médias lorsque des prestataires de services en ligne rendent des parties de publications journalistiques accessibles au public.

Les prestataires de services en ligne jouent notamment un rôle d'intermédiaires dans la diffusion d'informations en lien avec l'actualité. Ils élargissent les possibilités de communication publique et de formation de l'opinion en faisant en sorte, par exemple, que les informations disponibles sur Internet puissent être trouvées par les moteurs de recherche. Ils ont pour caractéristique commune de ne pas produire eux-mêmes des contenus journalistiques, du moins pas de manière régulière. Ils facilitent la recherche d'informations, permettent à des personnes et à des organisations de s'adresser à un

public potentiellement large avec leurs propres contenus et simplifient la communication publique entre particuliers et organisations³⁵.

À la différence d'un droit exclusif (droit d'interdiction) tel qu'il existe dans l'UE, un droit à rémunération ne permet pas aux titulaires de droits d'interdire une utilisation. C'est important pour la liberté d'information: une entreprise de médias n'a pas le droit d'interdire à un exploitant de moteur de recherche d'afficher des extraits d'articles de journaux dans la liste des résultats, tant qu'ils sont dépourvus de caractère individuel et échappent par conséquent au champ d'application du droit d'auteur. Un droit à rémunération exclut en outre la négociation de contrats de licence individuels pour l'utilisation de publications journalistiques et permet d'éviter que, dans certaines circonstances, seules les grandes sociétés de médias soient en mesure de conclure des contrats de licence avec les prestataires de services en ligne ou accordent des licences gratuites à ces derniers. Les petites entreprises de médias peuvent dès lors prétendre elles aussi au versement d'une rémunération lorsque leurs contenus sont utilisés.

Al. 1

En vertu de la let. a, seules les entreprises de médias qui ont leur siège en Suisse bénéficient du droit voisin. Prévoir une égalité de traitement entre les entreprises de médias nationales et étrangères créerait un important déséquilibre au détriment des sociétés ayant leur siège en Suisse. En effet, les entreprises étrangères pourraient tirer avantage de la protection dans notre pays, alors que les entreprises suisses ne bénéficieraient pas d'une protection comparable à l'étranger. La protection des publications de presse dans l'UE a aussi une validité territoriale restreinte. Elle ne s'applique qu'aux éditeurs de publications de presse ayant leur siège dans un État membre de l'UE.

Les entreprises de médias prennent l'initiative et assument la responsabilité éditoriale pour les publications journalistiques. Elles fournissent des prestations essentielles afin d'assurer la disponibilité d'informations fiables. C'est pourquoi la let. b, prévoit qu'elles doivent déclarer travailler selon les règles de pratique journalistique reconnues dans la branche (p. ex. conformément au code de déontologie des journalistes du Conseil suisse de la presse) pour pouvoir prétendre à la rémunération. Si cette règle concerne en premier lieu les journalistes, il en résulte cependant aussi des obligations pour les entreprises de médias pour leur travail rédactionnel, qui est soumis au code de déontologie des journalistes³⁶. La déclaration doit être effectuée vis-à-vis de la société de gestion chargée de l'encaissement et de la répartition de la rémunération. Sa finalité est que les publications journalistiques soient produites dans le respect des normes reconnues par la branche. Il incombera aux parties intéressées (à savoir les entreprises de médias, les prestataires de services en ligne et les sociétés de gestion) d'en définir le contenu exact, en prenant en considération la situation des entreprises

³⁵ Rapport de l'OFCOM du 17 novembre 2021 «Intermédiaires et plateformes de communication, Effets sur la communication publique et approches de gouvernance», p. 2. Peut être consulté à l'adresse www.ofcom.admin.ch > Numérisation et internet > Communication numérique > Intermédiaires et plateformes de communication (état au 4.9.2024).

³⁶ Code de déontologie des journalistes du Conseil suisse de la presse, Déclarations protocolaires concernant la «Déclaration des devoirs et des droits du/de la journaliste», ch. 11. Peut être consulté à l'adresse www.presserat.ch > Code déontologique > La Déclaration des devoirs et des droits du/de la journaliste (état au 19.9.2024).

de médias et des rédactions de taille plus modeste. Les médias locaux et régionaux en particulier sont souvent tributaires de contenus rédigés par des journalistes non professionnels pour mettre à la disposition du public des informations actuelles et pertinentes sous forme d'actualités locales.

Même si la notion d'entreprise de médias n'est pas comprise dans un sens étroit, Wikipédia, par exemple, ne compte pas au nombre des bénéficiaires de la rémunération. Si certaines offres en ligne peuvent aussi constituer des publications journalistiques, les contenus de Wikipédia ne sauraient être considérés comme des publications journalistiques au sens de la LDA. En effet, selon sa propre définition, Wikipédia exploite une encyclopédie et non un portail d'informations³⁷. Le projet Wikinews, en revanche, produit des publications journalistiques, mais il ne remplit pas la condition énoncée ci-dessus, à savoir travailler dans le respect des «règles de pratique journalistique reconnues dans la branche». Selon l'impressum de la version allemande de Wikinews, chaque utilisateur assume l'entière responsabilité pour les contributions qu'il a créées, et quiconque peut modifier l'ensemble des contenus ou presque³⁸.

Al. 2

L'al. 2 énonce que l'obligation de verser une rémunération ne s'applique qu'aux prestataires de services en ligne qui agissent à titre lucratif. L'idée est de ne pas faire peser une charge financière sur les prestataires ne poursuivant pas un but lucratif, qui dépendent généralement d'une aide financière et qui sont peu susceptibles d'avoir une influence sur le marché publicitaire. L'exemption de l'obligation vaut par exemple pour Wikipédia ou les institutions dépositaires de la mémoire (p. ex. les archives, les bibliothèques ou les musées). Les prestataires de services en ligne doivent par ailleurs avoir une certaine audience. Il s'agit d'éviter que l'obligation n'entrave l'entrée sur le marché de nouveaux prestataires de services en ligne ou constitue un obstacle à l'innovation. C'est pourquoi seuls les prestataires dont le nombre annuel moyen d'utilisateurs de leurs services en ligne s'élève à 10 % au moins de la population suisse sont assujettis à la rémunération. À cet égard, le nombre d'utilisations (p. ex. requêtes de recherche) n'est pas significatif. Le pourcentage est repris de la proposition de législation sur les services numériques de la Commission européenne³⁹, laquelle impose des obligations spécifiques aux prestataires de services numériques ayant une certaine audience (concrètement au moins 45 millions d'utilisateurs par mois); l'audience est adaptée si le nombre de bénéficiaires varie afin qu'il corresponde systématiquement au 10 % de la population de l'UE⁴⁰. Le projet de révision ne définit pas un chiffre

³⁷ Peut être consultée à l'adresse www.de.wikipedia.org > wiki > Wikipedia:Neuigkeiten (état au 21.11.2022).

³⁸ Peut être consulté à l'adresse www.de.wikinews.org > wiki/Wikinews:Impressum (état au 21.11.2022).

³⁹ Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2020 relatif à un marché intérieur des services numériques (Législation sur les services numériques) et modifiant la directive 2000/31/CE, COM(2020) 825 final. Peut être consultée à l'adresse <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=COM%3A2020%3A825%3AFIN> (état au 4.9.2024).

⁴⁰ Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2020 relatif à un marché intérieur des services numériques (Législation sur les services numériques) et modifiant la directive 2000/31/CE, COM(2020) 825 final. Peut être consultée à l'adresse <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=COM%3A2020%3A825%3AFIN> (état au 4.9.2024).

concret adapté à la population suisse. Pour des questions d'applicabilité, il est en effet plus approprié de se fonder directement sur une audience de 10 % de la population suisse.

Conformément à l'al. 2, seule la mise à disposition par métier de contenus journalistiques est visée par la réglementation. Le modèle commercial doit dès lors inclure l'échange d'informations en lien avec l'actualité. Il n'est toutefois pas nécessaire qu'il repose principalement sur cet échange. La réglementation s'applique donc par exemple aux agrégateurs d'informations dont le modèle commercial repose en grande partie sur la mise à disposition de publications journalistiques, mais aussi aux moteurs de recherche par le biais desquels des informations en rapport avec des questions d'actualité sont recherchées et mises à disposition. Les prestataires de services en ligne qui fournissent, par exemple, des informations sur des produits destinés à être vendus ou achetés (p. ex. boutiques en ligne), quand bien même il serait possible de mettre à disposition une publication journalistique dans un commentaire, n'y sont pas soumis. La nouvelle réglementation ne s'applique pas non plus aux utilisations de publications journalistiques à des fins privées ou non professionnelles. Les utilisateurs de services en ligne ne sont par conséquent pas assujettis à l'obligation de rémunération, pas plus que les prestataires de services en ligne qui mettent par métier à disposition des contenus journalistiques, mais qui n'ont pas de visées lucratives, comme Wikipédia ou des institutions publiques depositaires de la mémoire.

Généralement, les aperçus ou courts extraits de publications journalistiques (*snippets*) sont dépourvus de caractère individuel. Les moteurs de recherche génèrent automatiquement les *snippets*, lesquels sont indépendants du terme de la requête. Lorsque les parties utilisées présentent un caractère individuel, on parle d'œuvres. La question de savoir si ces dernières peuvent être mises à disposition ou non est réglée à l'art. 10 LDA; celui-ci n'est pas remis en cause par la présente disposition.

La *let. a* règle donc l'utilisation de *snippets* dépourvus de caractère individuel. À la différence de ce qui vaut dans l'UE, même l'utilisation d'extraits très courts de publications journalistiques est soumise à rémunération. Les prestataires de services en ligne ne peuvent pas contourner l'obligation en réduisant la taille des *snippets* au minimum. Raccourcir les *snippets* serait par ailleurs contraire au besoin d'information de la population. Si les pages de résultats affichaient uniquement des extraits très courts, les informations recherchées pourraient, le cas échéant, ne plus être identifiables. Cette disposition permet aussi d'éviter le débat sur la longueur minimale des *snippets*, tel qu'il a été mené dans divers États membres de l'UE. Comme dans l'UE, la création de simples hyperliens ne donne pas lieu au versement d'une rémunération.

Les prestataires de services en ligne sont assujettis à la rémunération non seulement quand ils mettent à disposition des contenus journalistiques et des services ou des fonctions d'information (p. ex. Google News), mais aussi lorsque la mise à disposition est le résultat d'une requête de recherche par les utilisateurs (*let. b*). Ils ne peuvent se soustraire à la rémunération en prétextant qu'ils ne mettent pas eux-mêmes à disposition des extraits de publications journalistiques. La mise à disposition et l'affichage d'actualités faisant partie de leur modèle commercial, ils devront verser une rémunération, même s'ils n'ont pas d'influence directe sur les contenus que voient les internautes.

La *let. c* dispose que les entreprises de médias ont aussi droit à une rémunération lorsque les prestataires de services en ligne mettent à disposition de courts extraits de contributions journalistiques dans le cadre de la restriction au droit d'auteur en faveur des comptes rendus d'actualité (cf. art. 28, al. 2, LDA). Selon le droit actuel, cette utilisation est exemptée.

La mise à disposition, par les utilisateurs, de *snippets* sur les réseaux sociaux ne contraint en revanche pas les prestataires de services en ligne au versement d'une rémunération. Aucune rémunération n'est par conséquent due lorsqu'une entreprise de médias agit comme une utilisatrice d'un réseau social en mettant des *snippets* à disposition sur ses canaux. La retransmission de *snippets* par d'autres utilisateurs d'un réseau social est donc elle aussi exonérée. La création d'hyperliens ne donnant pas lieu au versement d'une rémunération selon l'al. 2, la réglementation ne s'applique pas au partage de liens sur les réseaux sociaux. Il en va de même pour la génération d'éventuels *snippets sociaux*, autrement dit de textes succincts apparaissant automatiquement lors de l'insertion d'un lien sur une plateforme. Les prestataires de services de réseaux sociaux devront donc verser une rémunération seulement lorsqu'ils mettent à disposition des *snippets* dans le cadre de leurs propres offres visées à l'al. 2 (p. ex. fonctions ou domaines d'information tels que Facebook News, qui ne sont actuellement pas disponibles en Suisse).

Al. 3

L'al. 3 prescrit que le droit à rémunération doit être exercé par les sociétés de gestion agréées. Comme les autres droits à rémunération, il est par conséquent soumis à la gestion collective obligatoire. Dans la pratique, une gestion individuelle des droits est peu réaliste au vu du nombre d'utilisateurs ou ayants droit et difficile à faire respecter en l'absence d'un droit d'interdiction. La solution retenue pour le présent projet de révision diffère sur ce point de la réglementation de l'UE, qui prévoit un droit d'interdiction avec gestion individuelle. L'obligation de gestion collective doit notamment permettre aux petites entreprises de médias disposant d'un pouvoir de négociation relativement faible d'être indemnisées pour l'utilisation de leurs publications journalistiques. De plus, le fait que la société de gestion retire du produit de la gestion la part revenant aux journalistes et aux auteurs et la leur distribue directement (art. 37b) leur garantit d'être associés au droit à rémunération de manière appropriée. Les sociétés de gestion peuvent se prévaloir de l'art. 51 LDA dans le cas présent également. Aux termes de l'al. 1 de cette disposition, les utilisateurs d'œuvre doivent leur fournir tous les renseignements dont elles ont besoin pour fixer les tarifs, les appliquer et répartir le produit de leur gestion. Les utilisateurs visés par l'art. 51 LDA sont ceux qui font usage d'une prestation ou d'un droit soumis au régime de l'autorisation au sens de l'art. 40 LDA⁴¹. Les art. 37a et 37b du projet de révision prévoyant des droits soumis à la gestion collective, la société de gestion compétente pourra demander aux prestataires de services en ligne et aux entreprises de médias de lui fournir les informations

⁴¹ Brem, Ernst / Salvadé, Vincent / Wild, Gregor (2012): art. 51, in: Müller, Barbara K. / Oertli, Reinhard (éd.): Urheberrechtsgesetz (URG). 2^e édition. Berne: éditions Stämpfli, art. 51 ch. marg. 4; Barrelet, Denis / Meier, Dieter (2020): art. 51, in: Barrelet, Denis / Egloff, Willi (éd.): Das neue Urheberrecht. Commentaire de la loi fédérale sur le droit d'auteur et les droits voisins. 4^e édition entièrement révisée et augmentée. Berne: éditions Stämpfli, art. 51, ch. marg. 3.

dont elle a besoin. Les charges opérationnelles supplémentaires engendrées par la gestion du droit à rémunération sont à la seule charge des entreprises de médias représentées (cf. ch. 4.2). La majorité des entreprises de médias et des journalistes étant déjà membres de ProLitteris, il semble logique de lui transférer la gestion du droit à rémunération (bien que les droits voisins soient gérés par Swisssperform). Cette solution permet de limiter les coûts puisqu'elle n'entraîne pas la création de nouvelles bases de données ou structures de gestion.

Al. 4

La déclaration par laquelle une entreprise de médias confirme travailler dans le respect des règles de pratique journalistique reconnues dans la branche constitue un critère pragmatique et simple. Elle atteste que seules les entreprises de médias qui présentent une certaine qualité journalistique et qui s'engagent notamment pour garantir la liberté d'information et la recherche de la vérité ont droit à la rémunération. En cas de non-respect des règles, la société de gestion a la possibilité, conformément à l'al. 4, d'exclure l'entreprise de médias de la répartition aussi longtemps que dure le comportement fautif (p. ex. des atteintes répétées au devoir de diligence constatées par le Conseil suisse de la presse). En cas d'atteintes isolées, de gravité moindre, aux règles reconnues dans la branche, comme une atteinte unique au devoir de diligence pour laquelle une exclusion totale de la rémunération paraîtrait disproportionnée, la société de gestion est libre de réduire la rémunération.

Al. 5

Le droit à rémunération pour la mise à disposition de publications journalistiques n'affecte pas les droits d'auteur et les droits voisins sur les œuvres et autres objets protégés contenus dans une publication journalistique. Pour l'utilisation de ces œuvres (p. ex. des articles de journaux ou des graphiques) ou d'autres objets protégés (p. ex. des photos dépourvues de caractère individuel, cf. art. 2, al. 3^{bis}, LDA), l'autorisation des titulaires du droit est requise. Les autres droits à rémunération, comme celui pour l'usage privé (cf. art. 20, al. 2 et 3, LDA), ne sont pas non plus affectés par la nouvelle réglementation.

Art. 37b Mise à disposition de publications journalistiques: droit de participation de l'auteur

Le travail des journalistes est essentiel pour les entreprises de médias; ce sont leurs œuvres qui sont contenues dans les publications journalistiques et qui sont mises à la disposition de tiers par des prestataires de services en ligne sous la forme de *snippets*. L'auteur d'une œuvre journalistique contenue dans une publication journalistique peut dès lors prétendre à une part équitable du produit de la gestion des entreprises de médias. Les termes «auteur» et «œuvre» n'excluent pas que d'autres personnes puissent aussi prétendre à une part de la rémunération, à savoir tous les titulaires de droits et de droits voisins découlant d'œuvres contenues dans les publications journalistiques.

Tout comme le droit à rémunération des entreprises de médias, le droit de participation des auteurs ne peut être exercé que si des parties, dépourvues de caractère individuel, de leurs œuvres sont utilisées par les prestataires de services en ligne. Les auteurs d'œuvres contenues dans une publication journalistique peuvent prétendre à une part

du produit de la gestion indépendamment de leur nationalité et de leur siège ou domicile.

Par «part équitable» au sens de l'*al. 1*, on entend une répartition du produit de la gestion visé à l'art. 37*a* entre les entreprises de médias et les auteurs des œuvres contenues dans les publications journalistiques. Cette répartition correspond au principe inscrit à l'art. 49, al. 3, LDA. Vu la pratique de répartition actuelle de la société de gestion ProLitteris, la part revenant aux auteurs devraient se monter au moins à la moitié.

En vertu de l'*al. 2*, les auteurs ne peuvent pas céder leur droit de participation ni y renoncer. Cette disposition vise à empêcher qu'ils y renoncent ou qu'ils le cèdent en concluant des accords contractuels avec les entreprises de médias. Leur part ne peut pas non plus être versée comme partie intégrante de leur salaire. De plus, seule une société de gestion agréée est autorisée à exercer le droit de participation des auteurs. Elle distribue ensuite la rémunération directement aux auteurs des œuvres contenues dans les publications journalistiques.

Art. 39 Naissance et extinction du droit à rémunération pour la mise à disposition de publications journalistiques

Le droit à rémunération des entreprises de médias naît avec la parution de la publication journalistique et s'éteint après deux ans. Sa durée est identique à celle du droit prévu par l'UE. Le délai commence à courir le 31 décembre de l'année de parution de la publication journalistique. Par exemple, si une publication journalistique a été publiée le 12 février 2024, la durée du droit à rémunération des entreprises de médias va du 12 février 2024 au 31 décembre 2026 inclus.

Art. 40, al. 1, let. b

L'al. 1, let. b, est complété en raison des nouveaux droits soumis à la gestion collective (art. 37*a* et 37*b*).

Art. 49a Répartition du produit de la gestion résultant de la mise à disposition au sens de l'art. 37*a*

L'art. 49*a* prévoit que le produit encaissé par la société de gestion soit réparti selon deux critères: premièrement, en fonction des dépenses engagées par les entreprises de médias dont les publications journalistiques ont été mises à disposition; deuxièmement, en fonction de leur contribution au besoin d'information par une couverture autonome et régulière de la politique nationale, régionale et communale.

Cette nouvelle règle de répartition diffère sciemment de la répartition basée sur le rendement et l'utilisation (art. 49, al. 1, LDA) et ne se rattache dès lors pas à l'audience d'un contenu. Le nombre de «clics» n'influençant pas la répartition, il n'est pas créé d'incitation pour les médias à sensation. L'art. 49*a* met en œuvre la prescription du Conseil fédéral que les petites et moyennes entreprises de médias tirent elles aussi avantage de la rémunération.

La prise en considération des dépenses permet d'éviter que seules les grandes entreprises de médias bénéficient de la rémunération. Celles-ci tirent souvent avantage de la baisse du coût unitaire d'un produit du fait de tirages plus élevés. Les dépenses comprennent les coûts liés à la production de publications journalistiques. En font notamment partie les rétributions versées par les entreprises de médias aux auteurs d'œuvres journalistiques utilisées dans les publications journalistiques (autrement dit le paiement des journalistes). Les rétributions payées sont les versements effectifs effectués par les entreprises de médias aux auteurs. Cette approche permet d'assurer que celles-ci ne pourront faire valoir que les montants effectifs qu'elles auront payés. Pour les sociétés qui disposent de plusieurs rédactions locales, il faut veiller à ce que les dépenses communes ne soient pas prises en compte plusieurs fois, mais qu'elles soient soit regroupées par la rédaction principale, soit réparties entre les diverses rédactions locales. Les critères exacts seront précisés dans le règlement de répartition de la société de gestion compétente.

Il importe que les rapports permettant d'évaluer les dépenses répondent à des règles simples afin d'éviter une charge administrative trop lourde aux entreprises de médias. L'évaluation pourrait par exemple se fonder sur les données figurant dans leurs comptes annuels.

Le critère de la contribution au besoin d'information par une couverture autonome et régulière de la politique nationale, régionale et communale garantit que la répartition se fera en faveur des entreprises de médias qui contribuent à la formation de l'opinion démocratique et assurent la diversité culturelle. Une couverture autonome par une entreprise de médias apporte en général une contribution essentielle à la couverture des besoins en information. Le critère essentiel est la fourniture au public, par une couverture autonome, d'informations pertinentes et actuelles utiles à la formation de l'opinion dans les débats de société sur des thèmes politiques ou à la légitimation de décisions politiques. En raison de la couverture autonome, les entreprises de médias qui ne font pas partie d'un grand groupe de médias sont privilégiées.

Une part équitable du produit de la gestion doit être distribuée aux journalistes (art. 37b). Compte tenu de la pratique de répartition actuelle, cette participation devrait être en principe de 50 %. En vertu de l'art. 49a, cette part n'est pas distribuée aux entreprises de médias; la société de gestion compétente la réserve et peut l'attribuer à la somme de répartition qui revient aux journalistes sur la base d'autres tarifs.

Art. 60a Rémunération due aux entreprises de médias

L'art. 60a précise les critères de calcul de la rémunération due (art. 37a). Constituant une *lex specialis* par rapport à l'art. 60, cette disposition définit le montant de la rémunération que les prestataires de services en ligne doivent verser pour l'utilisation de *snippets*. Ce montant est fonction des dépenses engagées par les entreprises de médias dans le cadre d'une gestion rationnelle ou du produit réalisé grâce à la mise à disposition des publications journalistiques (*al. 1*). Lorsque ces grands prestataires de service en ligne sont des moteurs de recherche, le nombre de requêtes de recherche en rapport avec l'actualité doit également être pris en considération (*al. 2*).

Lors de la prise en compte des dépenses consenties par les entreprises de médias dans le cadre d'une gestion rationnelle, il convient d'accorder une attention particulière aux

coûts élevés engendrés par la production de contenus journalistiques. Ce critère permet de garantir que les entreprises de médias qui créent des publications journalistiques essentielles à la couverture des besoins en information pourront bénéficier de la rémunération. Les rétributions versées aux journalistes constituent une de ces dépenses. Les prestataires de services en ligne participent ainsi aux coûts de production des contenus journalistiques qu'ils mettent à disposition. Employer des journalistes ne crée pas automatiquement un journalisme à valeur démocratique. Le travail des journalistes est pourtant une condition indispensable à un journalisme de qualité, et les coûts salariaux sont facilement quantifiables, contrairement à la qualité du journalisme.

La disposition propose une autre solution pour calculer la rémunération, à savoir en fonction des recettes supplémentaires réalisées par les prestataires de services en ligne. Celles-ci résultent de l'affichage de contenus journalistiques qui leur permet d'accroître leur attractivité sans qu'ils aient à payer de licence.

La prise en compte de ce critère garantit que les prestataires de services en ligne verseront une partie des recettes générées grâce aux contenus journalistiques sous forme de rémunération.

Une requête de recherche en rapport avec l'actualité est constituée d'un ou de plusieurs mots ou d'une question qu'un internaute saisit dans un moteur de recherche pour effectuer la recherche ciblée d'une information ou d'un compte rendu, ou encore d'un événement d'actualité. Ces requêtes étant directement enregistrées et sauvegardées par les moteurs de recherche, il est facile de déterminer leur nombre. Comme elles constituent un indicateur essentiel du besoin en information des utilisateurs et de la pertinence des publications journalistiques, elles doivent entrer dans le calcul de la rémunération des entreprises de médias. S'inscrivant dans l'intérêt de la liberté d'information, le critère des requêtes de recherche en rapport avec l'actualité intervient à titre correctif. Il importe de ne pas inciter les plateformes à réduire le montant de la rémunération en réduisant l'affichage des résultats de recherches. Seul l'abandon pur et simple de tout affichage de *snippets* de publications journalistiques pourrait leur permettre de se soustraire au versement de la rémunération. Un tel système n'est pas nouveau. La redevance sur les photocopies, elle aussi, est rattachée le plus souvent à la possibilité de photocopier et non pas à la quantité effective de photocopies. Dans l'ensemble, le tarif devrait reposer sur un examen du comportement des utilisateurs, comme c'est le cas pour la redevance sur les photocopies.

Art. 83a Disposition transitoire relative à la modification du...

La disposition transitoire précise que la rémunération au sens de l'art. 37a est due à compter de l'entrée en vigueur de la révision. Conformément au principe général de droit intertemporel, le nouveau droit s'applique dès son entrée en vigueur aux faits qui se produisent après l'entrée en vigueur de l'acte législatif. Le droit à rémunération pourra être exercé dès l'approbation du tarif par la CAF puisque, conformément à l'art. 74, al. 2, let. a, LDA, les recours contre les décisions de la CAF n'ont pas d'effet suspensif. Cette réglementation correspond à la pratique actuelle concernant l'entrée en vigueur de nouveaux droits à rémunération (art. 83, al. 2, LDA).

Art. 83b Réévaluation du droit voisin des entreprises de médias

L'art. 83b est une clause d'examen. Au terme de la deuxième période tarifaire, mais au plus tard dix ans après l'entrée en vigueur des dispositions relatives au droit voisin, le Conseil fédéral doit procéder à un examen de l'efficacité de la nouvelle réglementation et adresser un rapport à l'Assemblée fédérale.

La réévaluation proposée permet d'examiner l'efficacité du droit voisin des entreprises de médias et de mettre en évidence un éventuel besoin d'adaptation au niveau de la loi ou de l'ordonnance. Elle vise notamment à déterminer si le droit voisin apporte les effets positifs prévus en termes de diversité des informations et des médias à l'échelle suisse.

La période d'évaluation dépend de l'accord tarifaire applicable et de la répartition de la rémunération aux entreprises de médias. Une réévaluation de la réglementation ne pourra dès lors intervenir qu'une fois qu'un tarif aura été approuvé et qu'il sera entré en force et que les rémunérations auront été réparties entre les ayants droit. Afin de pouvoir mesurer l'impact sur le paysage des médias et de disposer de données exploitables, il importe en outre que plusieurs cycles de répartition aient eu lieu. En raison de l'absence d'effet suspensif des recours contre les décisions de la CAF (art. 74, al. 2, let. a, LDA), les rémunérations sont dues indépendamment d'une procédure de recours pendante concernant un tarif. Les utilisateurs sont tenus de verser l'indemnisation prévue par un tarif approuvé par la CAF.

6 Conséquences

Les explications ci-après concernant les conséquences du projet de révision se fondent sur l'AIR et les expériences faites dans l'UE. Certains effets observés dans d'autres pays, comme l'Australie ou le Canada, sont présentés au ch. 0. Il n'y sera fait référence ci-après qu'incidemment parce que les approches choisies par ces États s'écartent trop du régime retenu dans la présente révision.

6.1 Conséquences pour la Confédération

Les conséquences attendues pour la Confédération sont négligeables. Seule la surveillance des sociétés de gestion engendrera un peu plus de travail pour la CAF et l'IPI. La première devra approuver périodiquement le tarif applicable. Elle facturera les coûts de son activité aux sociétés de gestion qui feront appel à elle. De plus, l'introduction du nouveau droit voisin étendra légèrement la surveillance des sociétés de gestion exercée par l'IPI. Celui-ci en supportera les éventuels coûts.

6.2 Conséquences pour les cantons et les communes, ainsi que pour les centres urbains, les agglomérations et les régions de montagne

Les nouvelles dispositions visent à conserver la pluralité du paysage médiatique. Toutes les régions, notamment linguistiques, de Suisse devraient en tirer parti. Le projet de loi prévoit de faire bénéficier aussi les petites entreprises médiatiques régionales de la rémunération si des parties de leurs publications journalistiques sont mises à disposition. Comme les médias locaux ou régionaux déploient généralement leur activité dans des régions périphériques, la nouvelle réglementation profitera également aux cantons présentant une grande diversité linguistique ou ayant des régions à caractère rural ou de montagne.

6.3 Conséquences économiques

On ne s'attend pas à ce que la nouvelle réglementation ait des conséquences notables sur l'économie. Même si les négociations du tarif (cf. ch. 4.1) devaient aboutir à un montant de l'ordre de plusieurs dizaines de millions de francs, comme le présuppose l'AIR dans le meilleur des cas⁴², les impulsions économiques ne devraient être que peu marquées dans les différents secteurs.

Entreprises de médias et auteurs

Les entreprises de médias ayant droit à une rémunération et les auteurs des œuvres journalistiques peuvent espérer des revenus supplémentaires. Le montant du produit issu du nouveau droit à rémunération dépendra du résultat des négociations conduites par la société de gestion chargée de l'encaissement avec les prestataires de services en ligne concernés ou leur fédération. La CAF (composée de cinq membres assesseurs indépendants et de représentants des sociétés de gestion et des associations d'utilisateurs) vérifiera ensuite que le tarif négocié réponde au critère de l'équité (cf. ch. 4). Ses décisions peuvent être portées devant le Tribunal administratif fédéral et, en dernière instance, devant le Tribunal fédéral.

Les rémunérations versées par les prestataires de services en ligne ne profiteront pas uniquement aux entreprises de médias, mais aussi aux auteurs, pour lesquels le projet de révision prévoit un droit de participation. Grâce au régime de gestion collective proposé, les entreprises de médias ne devront pas engager des négociations sur une base individuelle avec des prestataires de services en ligne (ce qui est le cas dans l'UE, cf. ch. 0). L'approche de la Suisse permet, d'une part, de baisser les coûts de transaction pour tous les acteurs concernés et, d'autre part, d'accroître la transparence. La

⁴² Swiss Economics SE AG (éd.) (2022): Einführung eines rechtlichen Schutzes für journalistische Inhalte im Internet. Schlussbericht, Zurich, p. 50. Peut être consultée à l'adresse www.ipi.ch > Droit et politique > Évolutions nationales > Droit d'auteur > Droits voisins pour les médias > Procédure de consultation (état au 4.9.2024).

gestion collective obligatoire est en outre particulièrement avantageuse pour les petites entreprises de médias, qui disposent d'un pouvoir de négociation plus faible (cf. ch. 4.1).

L'AIR relève cependant le risque qu'en réponse, les services en ligne raccourcissent ou suppriment les extraits ou les vignettes, ce qui pourrait avoir des répercussions financières fâcheuses pour les entreprises de médias et les auteurs. En raison du principe de la liberté économique, on ne peut exclure que les services en ligne réduisent leur offre ou suppriment des contenus journalistiques. De telles ripostes semblent toutefois moins probables en Suisse qu'en Australie ou au Canada, par exemple, vu le régime, globalement plus équilibré, de gestion collective envisagé. Dans ces pays, les prestataires de services en ligne doivent négocier avec chaque entreprise de médias séparément; ils font dès lors face à des coûts de transaction autrement plus élevés (cf. ch. 0). On ne peut par contre pas écarter le risque que les services en ligne limitent leur offre à de simples hyperliens techniques. En effet, selon la réglementation envisagée, le simple fait de placer des liens vers des publications journalistiques pour garantir la liberté d'information ne constitue pas un acte soumis à rémunération.

Prestataires de services en ligne

Les expériences faites avec les négociations individuelles dans l'UE (cf. ch. 0), qui sont publiquement connues aujourd'hui, montrent que les prestataires de services en ligne ayant engagé des pourparlers avec certains grands médias leur ont fait miroiter des paiements. Il est fort probable que les détails des accords restent le plus souvent secrets. Par conséquent, l'octroi, par les entreprises de médias, de licences gratuites aux services en ligne en échange de l'utilisation de leurs offres devrait demeurer possible dans l'UE. La solution envisagée en Suisse, en revanche, exclut l'attribution de licences gratuites, les tarifs approuvés par la CAF étant contraignants. Elle limite en outre l'incitation, en particulier pour les moteurs de recherche, à raccourcir ou à supprimer complètement les extraits de contenus journalistiques (cf. ch. 4.1 concernant l'absence de définition d'une taille minimum pour les *snippets*). Un accord sur le versement d'un montant forfaitaire à la société de gestion compétente constituerait par exemple une solution envisageable en Suisse. Il permettrait de limiter le travail de saisie, ce qui s'inscrirait dans l'intérêt des services en ligne et répondrait aux besoins des utilisateurs en matière de protection des données. Il ressort toutefois de l'AIR qu'il n'est pas possible d'exclure entièrement le raccourcissement des *snippets* ou la suppression de contenus journalistiques (cf. plus haut dans ce ch., conséquences pour les entreprises de médias et les auteurs). En Espagne, la réglementation nationale autonome d'un droit voisin des entreprises de médias en 2014, avant l'application de la directive copyright (cf. ch. 0), avait eu pour conséquence, chez les agrégateurs d'informations, la fermeture de Google News. Dans le présent projet de révision, les barrières sont plus élevées, car l'obligation de rémunération ne s'applique pas uniquement aux agrégateurs, mais aussi aux moteurs de recherche. Pour Google, le retrait du marché serait beaucoup plus marqué. Cette incitation demeurera cependant faible aussi longtemps que l'avantage économique que le géant du Web et d'autres services

en ligne tirent des *snippets* reste nettement supérieur aux paiements à verser pour leur utilisation.

Il n'est pas non plus possible d'écarter le risque que les rémunérations à payer amènent les grands prestataires de services en ligne à se retirer complètement du marché helvétique. Le régime envisagé pour la Suisse n'est toutefois pas une réglementation isolée puisqu'il s'inspire du droit voisin de l'UE (cf. ch. 0). Comme il est plus facile à faire respecter et qu'il rend en outre l'octroi de licences gratuites quasiment impossible, il gagne en efficacité. Il n'est pas certain qu'il en résulte un désavantage notable pour la place économique suisse, dont l'attractivité dépend également d'autres facteurs, comme la culture de la grève ou la charge fiscale. Comme le seuil d'application envisagé pour l'obligation de verser une rémunération est élevé, à savoir le nombre annuel moyen d'utilisateurs de 10 % de la population suisse, le projet de révision ne crée pas non plus de barrière à l'entrée sur le marché.

Consommateurs

Pour les consommateurs, le projet de révision ne devrait pas avoir de conséquence notable, à condition que les prestataires de services en ligne ne se retirent pas du marché suisse et qu'ils ne limitent pas leur offre en réaction à la création du droit à rémunération.

Agences de publicité et annonceurs

Les agences de publicité et les annonceurs classiques, de même que les secteurs affiliés, ont intérêt à ce que les internautes visitant les sites Internet des entreprises de médias soient les plus nombreux possible. Comme le projet de révision vise à limiter les incitations, pour les grands prestataires de services en ligne, à se retirer du marché suisse ou à réduire leur offre, il ne devrait pas avoir d'incidences négatives sur les agences de publicité et les annonceurs. Il se pourrait même que ces acteurs tirent un avantage indirect du nouveau droit à rémunération, notamment parce qu'ils sont aussi tributaires des entreprises de médias.

Sociétés de gestion

L'exécution des présentes modifications législatives incombe aux sociétés de gestion; elles disposent déjà de l'infrastructure, des systèmes et des connaissances nécessaires à cet effet. Les charges opérationnelles supplémentaires de ces dernières liées à la mise en œuvre seront entièrement imputées aux entreprises de médias qu'elles représentent (cf. ch. 4.2).

6.4 Conséquences sanitaires et sociales

Les conséquences sanitaires et sociales sont exposées au ch. **Fehler! Verweisquelle konnte nicht gefunden werden..**

6.5 Conséquences pour d'autres domaines

Le projet ne devrait pas avoir de conséquences pour d'autres domaines comme l'environnement. Aussi cette question n'a-t-elle pas été analysée plus avant.

7 Aspects juridiques

7.1 Constitutionnalité

Le projet se fonde sur les art. 95 et 122 Cst., qui donnent à la Confédération la compétence de légiférer sur l'exercice des activités économiques lucratives privées et en matière de droit civil et de procédure civile.

7.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse

Les modifications proposées n'ont aucune incidence sur les engagements internationaux de la Suisse. Elles sont donc compatibles avec eux.

L'art. 3 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC)⁴³ oblige les membres à accorder aux ressortissants des autres États membres un traitement non discriminatoire par rapport à leurs propres ressortissants en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle. Or, dans le domaine des droits voisins, ce traitement national ne s'étendra vraisemblablement qu'aux artistes interprètes ou exécutants, aux producteurs de phonogrammes et aux organismes de radiodiffusion (art. 14 de l'Accord sur les ADPIC) et non aux droits de propriété intellectuelle en dehors de ce champ d'application. L'art. 3 de l'Accord sur les ADPIC ne devrait donc pas faire obstacle au droit voisin des entreprises de médias.

7.3 Frein aux dépenses

Le présent projet ne comporte pas de nouvelles dispositions relatives à des subventions, ni à un nouveau crédit d'engagement ou à un plafond des dépenses. Il n'est par conséquent pas soumis au frein aux dépenses visé par l'art. 159, al. 3, let. b, Cst.

7.4 Protection des données

Les modifications proposées n'ont aucune incidence sur la protection des données.

⁴³ Accord du 15 avril 1994 sur les aspects des droits de la propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Annexe 1C de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce); RS 0.632.20.

Annexe

