

**PROPOSITION DE DIRECTIVE SUR L'HARMONISATION
DE CERTAINS ASPECTS DU DROIT D'AUTEUR ET DES DROITS VOISINS
DANS LA SOCIÉTÉ DE L'INFORMATION**

[COM(97) 628 final]

PRISE DE POSITION DE L'UNICE

1. REMARQUES PRELIMINAIRES

L'UNICE a pris connaissance de la proposition de directive sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, présentée par la Commission. Elle se propose, dans la présente prise de position, d'exposer l'état actuel de la réflexion de l'industrie européenne sur le sujet.

Tous les secteurs d'activités que représente l'UNICE sont ou seront impliqués dans le nouveau monde numérique créé par la société de l'information. Leurs perspectives de développement futur dans ce domaine seront largement influencées par le cadre juridique qui sera mis en place. Les points abordés par la proposition de directive revêtent une grande importance pour les titulaires de droits, utilisateurs, prestataires de services et fabricants d'équipements qui ont tous une contribution particulière à apporter au développement de la société de l'information. Négliger l'un ou l'autre de ces intérêts spécifiques irait à l'encontre de l'établissement du cadre harmonieux requis dans le monde numérique.

Dans la présente prise de position, l'UNICE se prononce de manière générale sur la directive envisagée, en vue de contribuer à édifier, en matière de protection du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, un cadre qui n'entrave le développement d'aucun des participants.

2. OBSERVATIONS GENERALES

L'UNICE voit dans le développement de la société de l'information un instrument puissant d'amélioration du bien-être de la société dans son ensemble. Une protection adéquate du droit d'auteur et des droits voisins est un aspect essentiel de ce cheminement. C'est pourquoi l'UNICE accueille favorablement la proposition de directive présentée par la Commission, qui vise à harmoniser cette matière au sein de l'Union européenne et, par là, à mettre en œuvre les traités de l'OMPI sur le droit d'auteur signés en 1996.

L'UNICE considère que les principes suivants devraient guider le contenu de toute législation régissant la société de l'information:

- reconnaissance de l'importance des progrès techniques rapides et constants dans le domaine de la transmission électronique de données et la société de l'information en général;
- nécessité d'un cadre législatif flexible de nature à encourager et faciliter ces progrès;
- nécessité de protéger les auteurs et les titulaires de droits;
- nécessité de reconnaître et de protéger les intérêts des prestataires de services et fabricants à l'égard de leurs investissements dans les nouvelles technologies;
- nécessité de reconnaître et de protéger les intérêts raisonnables des utilisateurs;
- nécessité d'établir un cadre réglementaire au niveau international.

La protection des droits de propriété intellectuelle revêt une importance fondamentale dans le rôle que joueront la créativité et l'innovation dans la société de l'information. Dans ce contexte, une rémunération appropriée des titulaires de droits doit être assurée.

En matière de copie privée, l'un des problèmes les plus cruciaux est celui des copies de média numérique à média numérique. Ce mode permet de créer une copie parfaite, de même qualité que l'original. Cette copie est donc en réalité un 'second original', parfaitement identique au premier, qui peut à son tour être copié ou transmis indéfiniment, toujours sans perte de qualité. La menace que cela fait peser sur l'exploitation normale des œuvres des titulaires de droits est évidente. Elle est d'ailleurs clairement reconnue dans la directive relative à la protection juridique des programmes d'ordinateur, de même qu'au considérant n° 27 de la proposition. Ceci exige que les exceptions actuellement en vigueur dans les législations nationales sur le droit d'auteur soient revues à la lumière de l'environnement numérique.

L'UNICE estime que la directive envisagée est un premier pas sur la voie d'une approche harmonisée au niveau communautaire. Après une analyse approfondie de la proposition, elle considère néanmoins que celle-ci n'a pas pleinement atteint son objectif sur un certain nombre de points, qu'elle détaille ci-dessous. Ces commentaires visent à évaluer la proposition à l'aune des intérêts de toutes les parties intéressées, que l'UNICE représente.

3. COMMENTAIRES SPECIFIQUES

De l'avis de l'UNICE, les questions les plus importantes évoquées par la proposition de directive sont les suivantes: champ d'application des droits (articles 2, 3 et 4); exceptions à ces droits (article 5); protection des mesures techniques (article 6); la question de la responsabilité et le problème des prélèvements.

3.1 Droit de reproduction (article 2)

1. L'UNICE est favorable à un large droit de reproduction harmonisé, dans la mesure où ceci apporterait une solution aux disparités actuelles entre les Etats membres de l'Union européenne. Dans un environnement numérique, il faut éviter que des droits de reproduction variables couvrent différents types d'œuvres. L'UNICE recommande par conséquent que le champ du droit de reproduction soit calqué sur celui défini par les directives sur la protection juridique des programmes d'ordinateur et des bases de données.
2. L'UNICE est convaincue que des exceptions adéquates doivent être définies pour un certain nombre de cas spécifiques, là où le fonctionnement du marché intérieur est affecté, dans le cadre de l'article 10 du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et de l'article 16 du traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et sur les phonogrammes, afin de tenir compte des intérêts spécifiques des titulaires de droits, utilisateurs, prestataires de services et fabricants d'équipements.

3.2 Droit de communication au public, y compris le droit de mettre à la disposition du public des œuvres ou autres objets protégés

1. Sur le principe, l'UNICE est favorable à l'introduction de ce droit, prévu par les traités de l'OMPI et les directives communautaires sur les programmes d'ordinateur et les bases de données.
2. Cependant, l'UNICE estime que nombre des dispositions de cet article manquent de clarté et doivent être précisées.

Par exemple, le sens des termes "le public" n'est pas suffisamment défini. L'article 3 devrait traiter, notamment, du cas bien particulier de la retransmission d'une œuvre ou d'un objet protégé au-delà de l'utilisateur autorisé.

Il en va de même des termes "peut y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit individuellement", qui doivent être mieux définis. Cette notion fait référence à l'interactivité (possibilité pour les usagers de sélectionner et d'avoir accès à une œuvre) et ne devrait pas exclure, a priori, les services dits «quasi-à la demande» qui transmettent d'un point à une multitude de points.

En outre, considérant la convergence des infrastructures et des contenus dans la société de l'information, l'UNICE estime que, dans l'environnement numérique, une égalité de traitement doit s'appliquer à l'égard des droits exclusifs accordés aux fournisseurs de contenus (par ex. éditeurs, concepteurs de logiciels, producteurs de films ou de phonogrammes). L'article 3.2 devrait donc respecter ce principe.

3. Indépendamment des clarifications requises, toutes les définitions devraient demeurer suffisamment souples pour permettre leur ajustement aux progrès technologiques futurs¹.

3.3 Exceptions aux actes soumis à restrictions définis aux articles 2 et 3

A Observations générales sur l'article 5

1. L'UNICE considère que l'exigence fondamentale devant sous-tendre toutes les exceptions est l'adhésion aux principes inscrits à l'article 10 du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et à l'article 16 du traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et sur les phonogrammes.

¹ Il est clair que ce commentaire s'applique également à la définition des autres droits inscrite dans la proposition.

2. L'UNICE juge inacceptable que la proposition ne cherche pas à harmoniser les exceptions aux actes soumis à restrictions, quand ceci affecte le fonctionnement du marché intérieur. Il s'agit pourtant d'un préalable essentiel à la sécurité juridique pour toutes les parties intéressées.

En outre, il est malaisé de déterminer, à la lecture de l'article 5.4, si les exceptions prévues peuvent ou non s'appliquer sans rémunération (aucune) de l'auteur ou du titulaire, en d'autres termes si et dans quelle mesure les exceptions que les Etats membres seraient autorisés à prévoir seront des licences légales ou des dérogations assorties d'une rémunération des titulaires.

3. L'UNICE considère que toutes exceptions aux actes soumis à restriction devraient être obligatoires et être appliquées sur une même base, dans tous les Etats membres de l'Union, à tout le moins pour ce qui est des exceptions ayant un impact sur le fonctionnement du marché intérieur. Ce principe ne devrait cependant pas interdire l'introduction de futures exceptions qui pourraient s'avérer nécessaires pour répondre aux progrès technologiques, pour autant que de telles exceptions, qu'elles soient nouvelles ou adaptées, respectent les mêmes critères que ceux prévus par la proposition actuelle et soient introduites sur une base harmonisée.
4. En matière d'exceptions, la question fondamentale reste celle des critères qui seront utilisés pour autoriser ou non des exceptions spécifiques à des actes soumis à restrictions.

B Commentaires spécifiques sur l'article 5

1. L'article 5.1 devrait traiter strictement des reproductions qui sont avant tout le *résultat d'une réponse technique* à une demande faite par d'autres actes et qui ne constituent pas un acte de consommation au sens du droit d'auteur. Cet article ne devrait pas chercher à traiter de questions de responsabilité². Il devrait simplement aborder l'aspect des copies provisoires générées dans l'environnement restreint des équipements et médias de transmission, inhérentes à un procédé technique.

Ainsi que le considérant n° 23 de la proposition l'indique à juste titre, le terme "provisoire" doit être interprété dans ce contexte, et non dans un sens qui permettrait aux utilisateurs de prendre copie d'une œuvre pour une période dépassant l'utilisation voulue de cette œuvre.

2. La formulation de l'article 5.1 devrait être revue de manière à en préciser le champ d'application qui devrait s'étendre aux copies accessoires à l'utilisation originale, inhérentes à l'utilisation d'une œuvre³. La formulation du considérant 23, devrait être reprise dans le texte de l'article 5.1. En tout état de cause, il doit être clair que ces copies ne peuvent survivre à l'utilisation voulue de l'œuvre concernée, ni ne peuvent être accessibles séparément.
3. Dans son énoncé actuel, l'article 5.2 ne réalise aucune harmonisation de l'exception pour copie privée, ce qui signifie qu'il n'y aura pas non plus d'harmonisation des prélèvements sur les supports d'enregistrement vierges et les matériels d'enregistrement. A l'heure actuelle, les niveaux de ces prélèvements varient considérablement d'un Etat membre à l'autre, ce qui provoque de graves distorsions de concurrence sur le marché intérieur, et plus particulièrement entre les fabricants d'équipements. Ces distorsions de concurrence existent également dans le domaine de la reprographie. Ceci est préjudiciable aux intérêts de l'industrie européenne et incompatible avec le bon fonctionnement du marché intérieur.

L'UNICE considère que les prélèvements ne sont pas une bonne solution dans l'environnement numérique. Face au développement rapide des technologies, les possibilités d'octroi d'une licence individuelle directe augmentent chaque jour, et il existe tout un éventail de mécanismes

² Cf. point 3.4.

³ Cette question a été adéquatement adressée par la définition du droit de reproduction telle que formulée dans les directives sur les programmes d'ordinateur et les bases de données.

techniques permettant d'assurer une rémunération appropriée des titulaires de droits. L'imposition de prélèvements sur les supports d'enregistrement vierges et les équipements d'enregistrement n'est plus la meilleure solution pour rémunérer les titulaires de droits. Cette rémunération devrait plutôt être laissée au marché, pour autant que les droits fondamentaux du titulaire soient efficacement protégés.

4. Si les observations qui précèdent à propos des prélèvements s'appliquent avant tout au nouvel environnement numérique, l'UNICE saisit cette occasion pour rappeler que les divers systèmes de prélèvements actuellement appliqués à l'environnement analogue, ainsi que les distorsions de concurrence qu'ils engendrent sur le marché intérieur, doivent être examinés d'urgence par la Commission européenne.

Indépendamment de la solution retenue, l'UNICE estime que cette dernière ne doit imposer à aucun Etat membre l'introduction d'un système de prélèvements là où il n'en existe pas aujourd'hui.

5. De l'avis de l'UNICE, prévoir pour certains groupes d'utilisateurs – tels que les personnes handicapées, le secteur de l'éducation, les étudiants, chercheurs, etc. – un droit spécial d'accès aux œuvres protégées par le droit d'auteur représente une question complexe et sujette à controverse, surtout dans l'environnement numérique. Au sein de l'industrie, les opinions divergent quant à la meilleure manière de formuler ces dispositions afin qu'elles soient adéquates et équitables. En tout état de cause, l'UNICE se demande si cette mission purement sociale doit peser sur les détenteurs de droits.

3.4 Responsabilité

1. L'UNICE a pris note de l'intention de la Commission de réserver la question de la responsabilité des activités conduites dans l'environnement de réseau pour une prochaine directive qui couvrira, entre autres, le commerce électronique. L'UNICE se félicite de cette volonté d'aborder le thème de la responsabilité sur un plan horizontal. De manière générale, la future directive devrait éviter d'imposer des charges inutiles aux intermédiaires et prestataires de services pour ce qui est de leur (éventuelle) responsabilité à l'égard de la transmission non autorisée d'un objet protégé sur le réseau.

Cette question de responsabilité est en effet capitale pour les entreprises qui fournissent les équipements, l'infrastructure et les services en matière de télécommunications et leur rôle dans la société de l'information sera fortement influencé par le régime auquel elles seront soumises. Ces entreprises doivent être assurées que leur responsabilité ne sera pas engagée à moins qu'elles ne commettent une infraction en matière de droit d'auteur, au sens strict du terme.

2. De nombreuses dispositions de cette directive ne peuvent pas être interprétées à leur juste mesure, notamment les articles 2 et 3, sans connaître le régime de responsabilité qui sera appliqué dans l'environnement numérique. L'UNICE invite donc la Commission à présenter cette seconde proposition aussi rapidement que possible.

3.5 Mesures techniques (article 6)

1. Cet article est capital pour les fabricants d'équipement ou les fournisseurs de réseaux de télécommunication. Afin de pouvoir survivre ces entreprises doivent pouvoir continuer à fabriquer et fournir des biens et des services à la pointe de la technique sans être affectées par des restrictions unilatérales injustifiées. Cet article ne doit donc prévoir aucune spécification technologique particulière pour la fabrication de dispositifs, ou fourniture de services.

L'UNICE accueille favorablement le principe posé par l'article 6 mais estime qu'il devrait apparaître plus clairement que le critère premier devant déterminer la responsabilité est celui de

l'intention (en d'autres termes, si l'équipement en cause a été "produit, conçu ou adapté pour neutraliser un système de protection" à des fins illicites).

2. L'UNICE convient que les dispositifs dits à usage multiple devraient échapper au régime de responsabilité en application de l'article 6. A titre d'exemple, si ces dispositifs ne devraient pas, *per se*, être illégaux, leur commercialisation dans le but manifeste et spécifique de favoriser les copies illicites grâce aux caractéristiques desdits dispositifs utilisables pour ce type de copies (ou tout autre acte illicite) devrait constituer un acte illicite de plein droit.
3. L'UNICE voudrait aussi souligner qu'il sera possible de neutraliser illégalement des dispositifs de protection non seulement au moyen de mesures techniques mais aussi avec des logiciels. L'UNICE suggère donc d'ajouter le mot *logiciel* après le mot *dispositif* à l'article 6.1.

3.6 Obligations relatives à l'information sur le régime des droits (article 7)

L'UNICE souscrit pleinement à cette disposition, qui complète la directive relative à la protection juridique des services à accès conditionnel ou d'accès conditionnel.

3.7 Application dans le temps (article 9)

1. L'UNICE s'oppose au texte des articles 9.3 et 9.4. Ces deux dispositions sont contradictoires, et l'article 9.4 est tout simplement erroné. S'agissant de celui-ci, rien ne justifie que les contrats conclus avant la date d'entrée en vigueur de la directive ne puissent dès lors être interprétés conformément à ses dispositions, si cette interprétation répond parfaitement à l'intention déclarée des parties au contrat concerné. Dans l'intérêt de la sécurité juridique, l'interprétation des contrats à la lumière de la future directive devrait être laissée aux juridictions compétentes.
2. L'énoncé actuel des articles 9.3 et 9.4 ne tient aucun compte du fait que des contrats peuvent avoir été rédigés de manière à anticiper l'introduction de nouveaux droits, tels ceux qui résulteront de la proposition de directive. Ceci imposerait une révision rédactionnelle des contrats de cession de droits conclus avant l'introduction des nouveaux droits, ce qui est manifestement contraire à la sécurité juridique nécessaire à l'industrie. Les parties devraient pouvoir concevoir leurs contrats de manière à prendre en considération les progrès à venir.

4. CONCLUSION

- D'abord et avant tout, l'UNICE considère que la nature planétaire de la société de l'information ne peut être sous-estimée. Les infrastructures à l'appui d'une information mondiale doivent être réalisées à la même échelle. Les milieux d'affaires voient donc dans la *coopération mondiale* un élément absolument vital du développement de la société de l'information. Aussi, si elle reconnaît la nécessité de prendre en compte le fonctionnement du marché intérieur, l'UNICE invite-t-elle la Commission européenne à aborder ce sujet dans un contexte international et à coopérer très étroitement avec les principaux partenaires commerciaux de l'Union européenne.
- L'UNICE partage l'avis de la Commission selon lequel l'harmonisation des législations nationales sur le droit d'auteur doit reposer sur un degré élevé de protection. Cependant, toute harmonisation visant à adapter le droit d'auteur à l'environnement numérique doit aussi tenir compte de la participation de toutes les parties impliquées, y compris les utilisateurs, dans le développement de la société de l'information.
- L'UNICE considère que la proposition de la Commission est un premier pas louable vers la réalisation d'un tel objectif, mais que la proposition actuelle comporte encore des lacunes sur les

points évoqués ci-dessus. Il s'agit d'aspects importants qui exigent un nouvel examen et sur lesquels l'UNICEF est prête à offrir toute l'expérience nécessaire, en plus des présents commentaires.
