

Medea Elsig Wälterlin / Elisabeth Darbellay

Protection des mesures techniques dans le cadre de la révision du droit d'auteur

Résumé français de l'exposé de Carlo Govoni aux journées d'informatique juridique 2005

Lors de la Journée d'informatique juridique, Carlo Govoni, chef de la Division Droit d'auteur à l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle, a présenté un exposé sur la protection juridique des systèmes de gestion des droits numériques (DRMS). Il a procédé à une distinction entre les systèmes de protection qui présentent un rapport avec des contenus protégés par des droits d'auteur et ceux se rapportant à des contenus non protégés. Il a également apporté un éclairage sur les contraintes internationales et européennes, ainsi que sur leur mise en œuvre dans le droit suisse.

Table des matières

1. Protection juridique des DRMS en dehors du droit d'auteur
2. Protection juridique des DRMS dans le droit d'auteur
 - 2.1 Contraintes internationales
 - 2.2 Protection des DRMS dans l'avant-projet
 - 2.3 Problèmes soulevés par la protection des DRMS dans le droit d'auteur
 - 2.4 Solutions envisagées

[Rz 1] Les DRMS sont des dispositifs techniques de protection utilisés dans les domaines en ligne et hors ligne. En tant que systèmes de contrôle, ils règlent l'accès aux contenus numériques et leur utilisation, et constituent par conséquent un outil servant à la gestion des droits. Ils permettent, d'une part, que la diffusion des contenus numériques soit organisée et constituent, d'autre part, un instrument de lutte contre la piraterie dans l'environnement numérique.

[Rz 2] Sur le plan de la protection juridique des DRMS, il faut distinguer les dispositifs de protection se référant expressément à des contenus protégés de ceux qui protègent des services électroniques. Il s'agit par conséquent, d'un côté, de la protection des DRMS permettant de contrôler ou d'empêcher l'utilisation et la manipulation illicites de contenus protégés, qui sont proposés en ligne et hors ligne et, d'un autre côté, de la protection des DRMS en tant que dispositifs de contrôle des transactions électroniques, et ce indépendamment du fait qu'elles aient pour objet des contenus protégés ou non. La protection des DRMS comme dispositifs de contrôle des échanges commerciaux électroniques constitue déjà un fait: elle existe *de lege lata*. En revanche, la protection des DRMS par le droit d'auteur est prévue *de lege ferenda* et est accueillie de manière extrêmement controversée, particulièrement en ce qui concerne l'accès aux contenus numériques. Mais en réalité, cet aspect n'est plus soumis au débat, car la protection des contrôles d'accès aux services proposant de telles informations est déjà réglementée en dehors du droit d'auteur.

1. Protection juridique des DRMS en dehors du droit d'auteur

[Rz 3] Au printemps de cette année, la Suisse a ratifié la Convention européenne du 24 janvier 2001¹ sur la protection juridique des services à accès conditionnel et des services d'accès conditionnel. Cette Convention du Conseil de l'Europe protège – tout comme la Directive 1998/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 1998² concernant la protection juridique des services à accès conditionnel et des services d'accès conditionnel – ces services, peu importe qu'ils proposent des contenus protégés ou non. Les Etats signataires sont tenus d'interdire la fabrication, l'importation, la commercialisation, l'installation, etc. de dispositifs de contournement. La Convention prévoit une protection pour tous les services basés sur des DRMS qui sont offerts, en règle générale, contre paiement. A cet égard, il n'existe aucun besoin de transposition dans le droit suisse car les art. 150 (obtention frauduleuse d'une prestation) et 150^{bis} (fabrication et mise sur le marché d'équipements servant à décoder frauduleusement des services cryptés) du code pénal sanctionnent déjà ces actes de contournement.

2. Protection juridique des DRMS dans le droit d'auteur

2.1 Contraintes internationales

[Rz 4] C'est le contexte international qui a rendu nécessaire l'inscription, dans le droit d'auteur, d'une protection des DRMS. Les traites Internet signes en décembre 1996 – le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT) et le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) – engagent les Etats membres à protéger les informations sur le régime des droits et à prévoir une protection contre le contournement des mesures techniques prises par les titulaires de droits d'auteur afin de contrôler les utilisations qui leur sont réservées par la loi ou auxquelles il n'est possible de procéder qu'avec leur consentement. L'obligation de protéger les mesures techniques contre le contournement laisse une certaine marge de manoeuvre au législateur national.

[Rz 5] La 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 societe de l'information³ (ci-après Directive sur la societe de l'information) pose d'autres contraintes. Elle exige que l'interdiction de contourner soit absolue. En d'autres mots, le simple contournement delibere et en toute connaissance de cause d'une mesure technique, servant normalement à empêcher les utilisations illicites, est interdit. En outre, sont également sanctionnes les actes préparatoires tels que la fabrication, l'importation de dispositifs de contournement, de même que leur commercialisation et l'offre de services correspondants. Cette protection étendue est contrebalancée par l'obligation de prévoir la possibilité d'appliquer les exceptions au droit d'auteur (libre disposition). Le législateur est cependant cense intervenir uniquement de manière subsidiaire, au cas où aucune solution ne devait se dessiner sur une base volontaire. Toutefois, la Directive ne précise pas la nature des dispositions à prendre. Cette obligation de libre disposition ne concerne pas la mise à disposition, sur la base d'accords contractuels, d'œuvres protégées dans l'environnement numérique en ligne. Dans le domaine des transactions électroniques par le biais de services à la demande, les accords contractuels priment par conséquent, et le prestataire n'est pas lie, dans ce cas de figure, à la clause susmentionnée.

2.2 Protection des DRMS dans l'avant-projet

[Rz 6] Le projet remanie et envoye pour consultation en octobre 2005 aux offices fédéraux ne pouvant pas encore être soumis au débat public, les points qui suivent découlent de l'avant-projet du 15 septembre 2004, qui a ete envoye en consultation à l'automne 2004. La protection des DRMS est réglementée aux art. 39a, 39b et 39c. La protection contre le contournement des DRMS (art. 39a) est conforme aux prescriptions internationales. Par derogation à la Directive sur la societe de l'information, aucune interdiction absolue de contourner n'a ete inscrite dans la loi. En effet, cette interdiction n'est pas applicable vis-à-vis des personnes qui procèdent à des utilisations autorisées par la loi. Concernant l'interdiction des actes préparatoires, la proposition formulée suit la Directive sur la societe de l'information et va au-delà des exigences minimums requises par le Traité de l'OMPI. L'art. 39b définit l'obligation de prévoir des dispositions garantissant l'application des exceptions au droit d'auteur en s'inspirant de la Directive sur la societe de l'information. Il est prévu que les utilisateurs soient tenus de s'identifier et de lever les mesures techniques pour les utilisations licites. Cette proposition a ete rejetée aussi bien par les partisans d'une protection sans restriction des DRMS que par ses adversaires, car dans son application pratique elle s'avererait bien trop lourde et compliquée. L'art. 39c règle la protection des informations électroniques relatives au régime des droits, qui comprend aussi bien la manipulation des informations correspondantes que la mise en circulation de supports de données manipules. Ce volet est demeure inconteste.

2.3 Problèmes souleves par la protection des DRMS dans le droit d'auteur

[Rz 7] Il faut citer en premier lieu le problème posé par l'obligation de prévoir une libre disposition pour l'application des exceptions au droit d'auteur. Il concerne les contrôles d'utilisation exerces par les titulaires des droits tels que les dispositifs anticopies dont sont munis les CD ou les DVD. Le système de rémunération forfaitaire pour la reproduction d'œuvres pour l'usage prive sous forme de redevances sur les supports vierges représente une deuxième difficulté, car il y a télescopage avec les services à la demande dans les domaines de la musique et des produits audiovisuels.

2.4 Solutions envisagées

[Rz 8] La question se pose de savoir s’il suffit de refuser la protection juridique aux DRMS en raison de leur étendue excessive, ou s’il ne s’agit pas plutôt d’opter pour une réglementation visant au maintien d’une utilisation des contenus protégés dans le cadre des restrictions aux droits d’auteur. L’avant-projet prévoit les deux solutions, mais la disposition régissant la libre disposition a été rejetée. C’est pourquoi il faut tirer au clair les solutions imaginables. Dans les Etats membres européens, il existe peu d’exemples desquels il serait possible de s’inspirer. L’Autriche a renoncé à une telle obligation de libre disposition; quant à l’Allemagne, elle a opté pour une réglementation similaire à celle de l’avant-projet. La France est dotée d’une procédure de médiation entre le prestataire et l’utilisateur. De l’avis du conférencier, limiter l’intervention du législateur – sur le modèle de la Directive sur la societe de l’information – aux cas où les parties ne parviennent pas à trouver des solutions pourrait constituer une approche. S’agissant du deuxième point, il serait envisageable, afin de choisir une réglementation différenciée, d’abandonner l’obligation de rémunération pour la reproduction d’oeuvres qui sont réglées par l’intermédiaire de services payants. Les supports vierges continueraient certes d’être frappes de la redevance, mais la rémunération serait réduite proportionnellement au volume d’affaires croissant realise dans le cadre de ces services. Le système de rémunération fonde sur le contrôle de l’équité des tarifs et la surveillance des tarifs possederait ainsi la souplesse nécessaire en vue de résoudre les problèmes de conflit de droits.

[Rz 9] En février 2006, nous connaîtrons les solutions concrètes proposées au Parlement par le Conseil federal lorsque ce dernier approuvera le message et le publiera dans la Feuille federale.

Les auteurs Medea Elsig Walterlin, avocate, et Elisabeth Darbellay, traductrice, travaillent comme collaboratrices à l’Institut Federal de la Propriéte Intellectuelle à Berne.

Le présent article est un resume de l’exposé en langue allemande de Carlo Govoni aux journées d’informatique juridique 2005: Medea Elsig Walterlin, Der Schutz technischer Massnahmen im Rahmen der Revision des Urheberrechts, in: Jusletter 7. November 2005.

¹ STE no 178.

² JOCE L 320 du 28.11.1998, p. 54.

³ JOCE L 167 du 22.06.2001, p. 10.

Rechtsgebiet: Informatikrecht

Erschienen in: Jusletter 7. November 2005

Zitiervorschlag: Medea Elsig Walterlin / Elisabeth Darbellay, Protection des mesures techniques dans le cadre de la révision du droit d’auteur, in: Jusletter 7. November 2005

Internetadresse: <http://www.weblaw.ch/jusletter/Artikel.asp?ArticleNr=4347>