



**ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE**  
GENÈVE

**CONFÉRENCE DIPLOMATIQUE  
SUR CERTAINES QUESTIONS DE DROIT D'AUTEUR  
ET DE DROITS VOISINS**

**Genève, 2 - 20 décembre 1996**

PROPOSITION DE BASE  
CONCERNANT LES DISPOSITIONS DE FOND DU TRAITE  
SUR CERTAINES QUESTIONS RELATIVES A LA PROTECTION  
DES ŒUVRES LITTERAIRES ET ARTISTIQUES  
SOUMISE A L'EXAMEN DE LA CONFERENCE DIPLOMATIQUE\*

*établie par le Président des comités d'experts  
sur un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne  
et  
sur un éventuel instrument relatif à la protection des droits  
des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes*

---

\* Le présent document provisoire contient seulement le *texte* des dispositions de fond du projet de traité. La version finale de ce document, qui devrait être distribuée au cours du mois de septembre 1996, contiendra aussi les notes explicatives qui figurent déjà dans la version anglaise, datée du 30 août 1996, de ce document.

*Mémorandum du président des comités d'experts*

1. En 1989, l'Assemblée et la Conférence de représentants de l'Union de Berne ont adopté le programme de l'OMPI qui prévoyait la convocation d'un comité d'experts chargé d'examiner les questions concernant un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (ci-après dénommée "Convention de Berne") afin de voir s'il convenait d'entreprendre l'élaboration de ce protocole. Selon le programme de l'OMPI pour l'exercice biennal 1990-1991 : [l]e protocole serait essentiellement destiné à préciser les normes internationales en vigueur ou à en établir de nouvelles lorsque le texte actuel de la Convention de Berne laisse planer des doutes sur le champ d'application de cette convention" (document AB/XX/2, annexe A, poste PRG.02.2)).
2. Le comité d'experts a été convoqué pour deux sessions. La première s'est tenue en novembre 1991 et la deuxième en février 1992. Les travaux ont commencé sur la base de documents de travail couvrant un large éventail de questions, notamment l'objet de la protection par le droit d'auteur, certains droits particuliers, l'applicabilité de critères minimums de protection et l'obligation d'accorder le traitement national. S'agissant de l'objet de la protection, la question se posait entre autres de savoir s'il fallait assurer la protection des producteurs d'enregistrements sonores dans le protocole.
3. L'Assemblée et la Conférence de représentants de l'Union de Berne ont estimé en 1992 que les travaux du comité d'experts progresseraient plus efficacement si deux comités d'experts étaient créés, l'un pour l'élaboration d'un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne et l'autre pour l'élaboration d'un nouvel instrument éventuel sur la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes (document B/A/XIII/2).



4. Le Comité d'experts sur un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne a été chargé d'examiner dix questions concrètes : 1) les programmes d'ordinateur, 2) les bases de données, 3) le droit de location, 4) les licences non volontaires en matière d'enregistrement sonore d'œuvres musicales, 5) les licences non volontaires en matière de radiodiffusion " primaire " et de communication par satellite, 6) le droit de distribution, y compris le droit d'importation, 7) la durée de la protection des œuvres photographiques, 8) la communication au public par voie de radiodiffusion par satellite, 9) la sanction des droits et 10) le traitement national.

5. Le Comité d'experts sur un éventuel instrument relatif à la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes a été chargé d'étudier toutes les questions concernant la protection internationale effective des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes. Ce vaste mandat a laissé en suspens la question de savoir si le comité devait examiner les droits des artistes interprètes ou exécutants à l'égard uniquement de la fixation de leurs prestations sur des phonogrammes ou aussi à l'égard des fixations audiovisuelles.

6. Le Comité d'experts sur un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne a tenu cinq autres sessions : la troisième en juin 1993, la quatrième en décembre 1994, la cinquième en septembre 1995, la sixième en février 1996 et la septième en mai 1996.

7. Le Comité d'experts sur un éventuel instrument relatif à la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes a tenu six sessions : la première en juin-juillet 1993, la deuxième en novembre 1993, la troisième en décembre 1994, la quatrième en septembre 1995, la cinquième en février 1996 et la sixième en mai 1996.

8. Les trois dernières sessions des deux comités (dénommés ci-après "comités d'experts") ont été convoquées pour les mêmes dates, et se sont tenues en partie conjointement.

9. Les travaux des comités d'experts étaient fondés jusqu'en décembre 1994 sur des mémorandums du Bureau international de l'OMPI. Suite à la recommandation des comités d'experts, le directeur général de l'OMPI a invité les gouvernements des États membres des comités et la Commission européenne à présenter des propositions pour examen au cours des sessions de septembre 1995 et février 1996.

10. Suite à l'invitation du directeur général, le Bureau international a reçu des propositions et des observations écrites de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, de l'Australie, du Brésil, du Canada, de la Communauté européenne et de ses États membres, des États-Unis d'Amérique, du Japon, de la République de Corée, de la République populaire de Chine, du Soudan et de l'Uruguay.

11. Les comités d'experts ont recommandé à leurs sessions de février 1996 la tenue d'une conférence diplomatique pour la conclusion des traités appropriés en décembre 1996. Le Comité préparatoire de la conférence diplomatique envisagée, l'Assemblée générale de l'OMPI et l'Assemblée de l'Union de Berne se sont réunis à Genève du 20 au 24 mai 1996. Le comité préparatoire et les assemblées ont décidé qu'une conférence diplomatique sur certaines questions de droit d'auteur et de droits voisins serait convoquée pour la période du 2 au 20 décembre 1996.

12. Le président des comités d'experts a été chargé au cours des sessions de février 1996 d'élaborer les projets de textes ("propositions de base") pour la conférence diplomatique; le Bureau international de l'OMPI devait publier et distribuer ces projets de textes, au plus tard le 1<sup>er</sup> septembre 1996, aux États et aux organisations intergouvernementales et non gouvernementales qui seraient invités à la conférence diplomatique. Le directeur général de l'OMPI a proposé que le Bureau international élabore le projet de clauses finales du traité ou des traités. Le projet de clauses finales établi par le directeur général (document CRNR/PM/2) a été examiné en mai 1996 par le Comité préparatoire de la conférence diplomatique envisagée.

13. Dans l'introduction du projet de clauses finales, le directeur général de l'OMPI a déclaré : "À la suite des délibérations des comités d'experts, il est supposé que la conférence diplomatique aura pour objet d'adopter un ou plusieurs traités multilatéraux sur les questions de droit d'auteur, sur les questions relatives à deux branches des droits voisins (droits des artistes interprètes ou exécutants, droits des producteurs de phonogrammes), ainsi que, éventuellement, sur des questions concernant une protection *sui generis* des bases de données".

14. Aucune décision n'a été prise quant au nombre de traités qui seront proposés pour adoption à la conférence diplomatique en décembre 1996. Les comités d'experts n'ont formulé aucune recommandation à ce sujet et, lors de leurs réunions de mai 1996, le comité préparatoire, l'Assemblée générale de l'OMPI et l'Assemblée de l'Union de Berne ont, après de longs débats, laissé la question en suspens. Le président des comités d'experts n'a donc pas reçu d'instructions dans ce domaine et son mandat lui permet d'élaborer un projet de texte pour un, deux ou trois traités.

15. Le président des comités d'experts présente des propositions de base concernant les dispositions de fond de trois traités :

1. "Traité sur certaines questions relatives à la protection des œuvres littéraires et artistiques",
2. "Traité pour la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes",
3. "Traité sur la propriété intellectuelle en matière de bases de données".

16. Selon le président des comités d'experts, il est préférable de proposer trois projets de textes pour répondre au mieux aux attentes de la majorité des délégations qui ont participé aux réunions mentionnées aux paragraphes 6, 7 et 11. La conférence diplomatique peut combiner ces projets de traités distincts en un seul traité si elle le juge approprié. Un texte unique résultant de la combinaison de plusieurs aurait divers avantages et cette solution peut être considérée comme découlant de la technique juridique; cela étant, la solution d'un texte unique donnerait lieu à des considérations d'ordre politique et théorique. Par exemple, les États qui envisagent de ratifier un texte unique de cette nature ou d'y adhérer devraient analyser et considérer la possibilité d'appliquer l'ensemble des dispositions de l'instrument global.

17. Les projets de dispositions de fond constituant les propositions de base mentionnées au paragraphe 15, dont l'une est l'objet du présent document, ont été établis par le président des comités d'experts conformément aux décisions prises par les comités au cours de leurs sessions de février 1996. La proposition de base concernant les dispositions administratives et

les clauses finales de tous les traités proposés est soumise par le directeur général de l'OMPI dans un document distinct.

18. Le présent document contient les dispositions de fond correspondant à la proposition de base concernant le traité sur certaines questions relatives à la protection des œuvres littéraires et artistiques. Il y a 16 articles, précédés d'un préambule. Chaque disposition est accompagnée de notes explicatives.

19. Les notes explicatives ont pour objet :

- i) d'expliquer brièvement le contenu et la raison d'être des dispositions proposées et de donner des indications permettant de comprendre et d'interpréter des dispositions particulières;
- ii) d'indiquer le raisonnement qui est à la base des dispositions proposées; et
- iii) de mentionner les propositions et les observations formulées pendant les sessions des comités d'experts ainsi que les instruments qui ont servi de modèles et les points de comparaison relevés dans des traités existants.

20. La présente proposition de base a été établie à partir des propositions formulées au cours des travaux des comités d'experts et compte tenu des délibérations qui ont eu lieu au sein de ces comités. Les propositions ont été soigneusement étudiées, et certaines d'entre elles ont été insérées en divers endroits du projet de traité, parfois après avoir été reformulées ou combinées avec d'autres. Des éléments supplémentaires ont été introduits selon qu'il convenait, mais tous les éléments de toutes les propositions n'apparaissent pas dans le projet de traité. Dans certains cas, des solutions de rechange sont proposées, mais le nombre des variantes proposées est limité. Les variantes ont été désignées dans le texte à l'aide de lettres capitales conformément à l'article 29.1b) du projet de règlement intérieur de la conférence diplomatique. L'une des variantes proposées comprend une annexe contenant des dispositions particulières sur la sanction des droits.

21. Les propositions présentées par les États membres et par la Communauté européenne et ses États membres au cours des sessions des comités d'experts sont souvent évoquées dans la présente proposition de base sans indication de la cote du document. Les propositions présentées au Comité d'experts sur un éventuel protocole relatif à la Convention de Berne au cours de sa session tenue du 1<sup>er</sup> au 9 février 1996 sont les suivantes :

La Communauté européenne et ses États membres (BCP/CE/VI/2)  
Argentine (BCP/CE/VI/3)  
Chine (BCP/CE/VI/4)  
Uruguay (BCP/CE/VI/5)  
Australie (BCP/CE/VI/6)  
Brésil (BCP/CE/VI/7)  
États-Unis d'Amérique (BCP/CE/VI/8)  
Japon (BCP/CE/VI/9)  
Canada (BCP/CE/VI/10)  
République de Corée (BCP/CE/VI/11)  
République de Corée (BCP/CE/VI/11 Corr.)

22. Ont aussi contribué aux travaux des comités d'experts les propositions présentées par les participants des réunions de consultation des pays africains et des pays d'Amérique latine

et des Caraïbes tenues avant les sessions de février 1996 des comités d'experts. Ces propositions figurent dans les documents suivants :

Burkina Faso, Cameroun, Côte d'Ivoire, Égypte, Ghana, Kenya, Malawi, Namibie, Nigéria, Rwanda, Sénégal, Soudan, Togo, Tunisie et Zambie (BCP/CE/VI/14)

Argentine, Bolivie, Brésil, Chili, Colombie, Cuba, Équateur, El Salvador, Honduras, Jamaïque, Mexique, Panama, Paraguay, Pérou, Trinité-et-Tobago, Uruguay et Venezuela (BCP/CE/VI/15)

23. Les propositions présentées pour la session des comités d'experts tenue du 22 au 24 mai 1996 sont les suivantes :

La Communauté européenne et ses États membres (BCP/CE/VII/1-INR/CE/VI/1)  
République de Corée (BCP/CE/VII/3-INR/CE/VI/3)



**Projet de traité  
sur certaines questions relatives à la protection  
des œuvres littéraires et artistiques**

**Table des matières**

Préambule

[Dispositions de fond]

Article premier : Rapports avec la Convention de Berne

Article 2 : Application des articles 3 à 6 de la Convention de Berne

Article 3 : La notion de publication et le lieu de la publication

Article 4 : Programmes d'ordinateur

Article 5 : Recueils de données (bases de données)

Article 6 : Abolition de certaines licences non volontaires

Article 7 : Étendue du droit de reproduction

Article 8 :    *Variante A*    Droit de distribution et droit d'importation  
                  *Variante B*    Droit de distribution

Article 9 : Droit de location

Article 10 : Droit de communication

Article 11 : Durée de la protection des œuvres photographiques

Article 12 : Limitations et exceptions

Article 13 : Obligations relatives aux mesures techniques

Article 14 : Obligations relatives à l'information sur le régime des droits

Article 15 : Application dans le temps

Article 16 : Dispositions spéciales relatives à la sanction des droits

[Dispositions administratives et clauses finales]

ANNEXE

## Notes relatives au titre et au préambule

0.01 Au cours des phases préparatoires qui ont précédé la rédaction de ce projet de traité, le nouvel instrument envisagé était appelé “protocole” relatif à la Convention de Berne. Le traité proposé ne constitue toutefois pas un document annexe de la Convention de Berne. Il a au contraire pour objet de compléter et d’actualiser le régime international de la protection des œuvres littéraires et artistiques, qui repose essentiellement sur la Convention de Berne et aussi, depuis une date récente, sur l’Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, y compris le commerce des marchandises de contrefaçon (ci-après dénommé l’“Accord sur les ADPIC”). En outre, il n’est pas nécessaire d’être membre de l’Union de Berne pour pouvoir devenir partie au traité proposé. C’est pourquoi la Convention de Berne n’est pas mentionnée dans le titre.

0.02 Le préambule permet d’exposer l’objet du projet de traité ainsi que les principales observations et considérations y relatives.

0.03 À l’alinéa 1) du préambule est énoncé l’objectif général du projet de traité, inspiré du préambule de l’Acte de Paris de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques.

0.04 À l’alinéa 2), il est admis qu’il est nécessaire d’instituer de nouvelles règles internationales et de préciser l’interprétation de certaines règles existantes en vue d’atteindre l’objectif défini à l’alinéa 1), compte tenu des nombreux domaines où, le progrès aidant, il est devenu nécessaire d’améliorer la protection prévue par le traité proposé.

0.05 À l’alinéa 3), il est reconnu que le projet de traité est lié à l’évolution de l’environnement général du système de la propriété intellectuelle, c’est-à-dire à l’évolution toujours plus rapide et à la convergence des techniques de l’information et de la communication. Cette évolution s’observe aussi dans la convergence des structures industrielles et de leurs produits, c’est-à-dire des œuvres et des prestations protégées, et a une incidence notable sur la production et la distribution des résultats de l’activité créatrice des auteurs. S’il contient certaines dispositions sur des “questions traditionnelles”, le projet de traité apporte aussi des réponses à des questions découlant de l’évolution des techniques susmentionnée, questions qu’il est urgent de résoudre. Le projet de traité s’inscrit dans le cadre d’un ensemble de projets de traités publiés simultanément, qui constituent ce que l’on pourrait appeler les “traités de l’infrastructure mondiale de l’information” dans le domaine du droit d’auteur et des droits voisins.

0.06 Le préambule du présent projet de traité a été rédigé parallèlement au préambule du projet de traité pour la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes (ci-après dénommé dans les présentes notes le “nouvel instrument”).

[Fin des notes relatives au titre et au préambule]

## **Préambule**

**Les Parties contractantes,**

**Désireuses** de développer et d'assurer la protection des droits des auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques d'une manière aussi efficace et uniforme que possible,

**Reconnaissant** la nécessité d'instituer de nouvelles règles internationales et de préciser l'interprétation de certaines règles existantes pour apporter des réponses appropriées aux questions soulevées par l'évolution constatée dans les domaines économique, social, culturel et technique,

**Reconnaissant** que l'évolution et la convergence des techniques de l'information et de la communication ont une incidence considérable sur la création et l'utilisation des œuvres littéraires et artistiques,

**Sont convenues** de ce qui suit :

[Fin du préambule]

**Notes relatives à l'article premier**

1.01 L'article premier contient des dispositions générales sur les rapports entre la Convention de Berne et le traité proposé.

1.02 Il est clairement indiqué à l'alinéa 1 que le traité proposé constitue un arrangement particulier s'inscrivant dans le cadre de l'article 20 de la Convention de Berne, qui dispose que “[l]es Gouvernements des pays de l'Union se réservent le droit de prendre entre eux des arrangements particuliers, en tant que ces arrangements conféreraient aux auteurs des droits plus étendus que ceux accordés par la Convention, ou qu'ils renfermeraient d'autres stipulations non contraires à la présente Convention”. Par conséquent, le traité proposé ne peut pas contenir de dispositions susceptibles de restreindre les droits dont jouissent actuellement les auteurs en vertu de la Convention de Berne.

1.03 L'alinéa 2) contient une clause de “protection des effets de la Convention de Berne”, calquée sur l'article 2.2) de l'Accord sur les ADPIC, qui constitue le plus récent exemple de dispositions de ce type dans les traités existants.

1.04 L'alinéa 3) ne nécessite pas d'explication.

1.05 Les articles 1<sup>er</sup> à 21 de la Convention de Berne constituent le fondement de tous les instruments internationaux fixant les droits des auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques. En application de l'alinéa 4), les Parties contractantes devront se conformer aux obligations énoncées dans ces articles. Cette obligation lie les Parties contractantes qui ne sont pas des pays membres de l'Union instituée par la Convention de Berne, y compris celles qui n'ont pas adhéré à l'Acte de Paris de la Convention de Berne. Le même principe a été adopté dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC, sauf en ce qui concerne l'article 6bis de la Convention de Berne relatif aux droits moraux des auteurs. En outre, l'obligation précitée s'étend à toutes les parties à l'Accord sur les ADPIC. Le texte de l'alinéa 4) inclut l'article 6bis de la Convention de Berne car le traité proposé ne se limite pas aux aspects du droit d'auteur qui touchent au commerce. Comme dans l'Accord sur les ADPIC, la disposition couvre non seulement les articles 1<sup>er</sup> à 21 mais aussi l'annexe de la Convention de Berne.

[Fin des notes relatives à l'article premier]

## **Article premier**

### **Rapports avec la Convention de Berne**

- 1) Le présent traité constitue un arrangement particulier au sens de l'article 20 de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, en ce qui concerne les Parties contractantes qui sont des pays membres de l'Union instituée par ladite convention.
  
- 2) Aucune disposition du présent traité n'emporte dérogation aux obligations que les Parties contractantes peuvent avoir les unes à l'égard des autres en vertu de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques.
  
- 3) Dans le présent traité, il faut entendre par "Convention de Berne" l'Acte de Paris du 24 juillet 1971 de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques.
  
- 4) Les Parties contractantes qui ne sont pas des pays membres de l'Union instituée par la Convention de Berne doivent se conformer aux articles 1<sup>er</sup> à 21 et à l'annexe de la Convention de Berne.

[Fin de l'article premier]

## Notes relatives à l'article 2

2.01 Les règles et les principes de base de la Convention de Berne sont actuellement (au 1<sup>er</sup> août 1996) appliqués par les 119 pays membres de l'Union de Berne. Parmi ces règles et ces principes figurent les critères pour la protection, le principe fondamental du traitement national, les principes de la protection automatique et de l'indépendance de la protection ainsi qu'un mécanisme visant à déterminer le pays d'origine d'une œuvre. Compte tenu du fait que ces principes sont clairement établis et qu'un grand nombre d'États s'en sont inspirés dans leurs lois et leur action législative, il semble qu'il soit possible et justifié d'élaborer une nouvelle protection des œuvres littéraires et artistiques sur la base de ces mêmes principes.

2.02 Il est par conséquent proposé dans l'article 2 que les dispositions des articles 3 à 6 de la Convention de Berne, qui énoncent ces principes fondamentaux, s'appliquent à la protection prévue par le projet de traité. Ces dispositions s'appliqueraient donc à tous les nouveaux droits et éléments de la protection figurant dans le présent projet sans qu'il soit nécessaire de les reproduire ou de les "réinventer". Cette solution est avantageuse en ce qui concerne les négociations relatives au projet de traité, l'incorporation des obligations qui y sont énoncées dans les législations nationales et la sécurité juridique résultant de l'existence d'interprétations solides et connues.

2.03 Les dispositions de l'article 3 de la Convention de Berne s'appliqueraient à la protection offerte par le traité proposé. L'alinéa 1) de l'article 3 de la Convention de Berne contient des dispositions sur les principaux points de rattachement : la nationalité de l'auteur et le lieu de publication de l'œuvre. À l'alinéa 2), la résidence habituelle d'un auteur est assimilée à la nationalité. L'alinéa 3) contient une définition de l'expression "œuvres publiées". La publication simultanée est définie à l'alinéa 4). L'article 4 de la Convention de Berne étend la protection prévue aux auteurs d'œuvres cinématographiques, d'œuvres d'architecture et de certaines œuvres des arts graphiques et plastiques, même lorsque les conditions prévues à l'article 3 ne sont pas remplies. L'article 5 de la Convention de Berne consacre le principe du traitement national et l'obligation de reconnaître les droits spécialement accordés par la convention (alinéa 1)) et les principes de la protection sans formalité ou automatique et l'indépendance de la protection (alinéa 2)). L'alinéa 3) de ce même article dispose que la protection dans le pays d'origine est réglée par la législation nationale. L'alinéa 4) établit les règles qui déterminent le pays d'origine d'une œuvre. En outre, l'article 6 de la Convention de Berne est aussi mentionné en vue de donner la possibilité de restreindre, dans certains cas, la protection accordée à des œuvres dont les auteurs ne sont pas ressortissants d'autres Parties contractantes.

2.04 Toutes les règles énumérées dans le paragraphe précédent s'appliqueraient à la protection prévue dans le traité proposé.

2.05 Certaines de ces règles peuvent être considérées comme superflues ou inutiles dans le cadre du traité proposé. Cependant, on estime que l'incorporation de ces quatre articles par simple mention contribue à situer les droits prévus dans le projet de traité dans un contexte approprié, qui est celui d'un système global.

2.06 Le plus important dans cet article, c'est peut-être le fait que les Parties contractantes confirment, à un niveau international élevé, le principe fondamental qui sous-tend la protection des œuvres littéraires et artistiques, à savoir le principe du traitement national.



## **Article 2**

### **Application des articles 3 à 6 de la Convention de Berne**

Les Parties contractantes appliquent les dispositions des articles 3 à 6 de la Convention de Berne à la protection prévue par le présent traité.

[Fin de l'article 2]

2.07 Les dispositions de cet article sont analogues aux dispositions de l'article 3 du projet de nouvel instrument en ce qui concerne les critères à remplir pour pouvoir bénéficier de la protection; les dispositions d'un traité existant s'appliquent par simple mention de ces dispositions.

[Fin des notes relatives à l'article 2]

[L'article 3 commence à la page 23]

### Notes relatives à l'article 3

3.01 L'article 3.3) de la Convention de Berne contient une définition des termes “œuvres publiées”. La première partie de la définition est rédigée à la forme affirmative : “Par ‘œuvres publiées’, il faut entendre les œuvres éditées avec le consentement de leurs auteurs, quel que soit le mode de fabrication des exemplaires, pourvu que la mise à disposition de ces derniers ait été telle qu’elle satisfasse les besoins raisonnables du public, compte tenu de la nature de l’œuvre.”. La seconde partie exclut certains actes : “Ne constituent pas une publication la représentation d’une œuvre dramatique, dramatique-musicale ou cinématographique, l’exécution d’une œuvre musicale, la récitation publique d’une œuvre littéraire, la transmission ou la radiodiffusion des œuvres littéraires ou artistiques, l’exposition d’une œuvre d’art et la construction d’une œuvre d’architecture.”

3.02 La définition précitée des “œuvres publiées” et celle du “pays d’origine” d’une œuvre (à l’article 5.4) de la Convention de Berne) a une incidence sur l’application de certaines autres dispositions de fond importantes de la convention. Il s’agit notamment de l’application de la protection prévue par la convention aux auteurs ne ressortissant pas à l’un des pays de l’Union mais dont les œuvres ont été publiées pour la première fois dans l’un de ces pays (article 3.1)b)), de la comparaison des délais de protection (article 7.8)) et de l’application de la convention à des œuvres qui existent déjà au moment où leur pays d’origine adhère à la convention (article 18.1)).

3.03 Le traité vise notamment à offrir des solutions à certaines questions touchant à l’incidence des techniques nouvelles sur les droits des auteurs. De nombreuses questions se posent, par exemple au sujet de la transmission interactive et à la demande d’œuvres aux personnes du public directement à leur domicile ou dans leurs bureaux. De nouvelles formes d’édition électronique ont déjà remplacé certaines formes traditionnelles de diffusion des œuvres. Pour le public, ces nouvelles formes de publication ne présentent, sur le plan pratique, aucune différence par rapport aux formes traditionnelles : les œuvres sont disponibles.

3.04 La question de savoir si ces nouvelles formes de publication doivent faire l’objet et être admises au bénéfice du même traitement juridique que les formes traditionnelles s’est inévitablement posée. Les œuvres diffusées au moyen de bases de données et de réseaux de communication sont-elles des “œuvres publiées” au sens de la Convention de Berne? Est-il nécessaire d’élargir la définition des “œuvres publiées”?

3.05 En réalité, les dispositions de l’article 3.3) de la Convention de Berne peuvent être appliquées de manière assez satisfaisante aux nouvelles formes de publication électronique. La condition principale figurant dans l’article 3.3) est qu’il doit y avoir suffisamment d’exemplaires mis à disposition pour que les besoins raisonnables du public soient satisfaits. L’édition électronique par réseau informatique permet de satisfaire facilement à cette condition. Dans le cadre de réseaux accessibles à tous, toute personne du public peut avoir accès à des exemplaires susceptibles d’être téléchargés dans la mémoire de son ordinateur. L’accès peut, bien entendu, être subordonné à des conditions techniques ou commerciales différentes.

3.06 La conclusion formulée dans le paragraphe précédent est étayée par une autre clause de la même disposition de la Convention de Berne, selon laquelle ‘par ‘œuvres publiées’, il



[L'article 3 commence à la page 23]

faut entendre les œuvres [éditées] ..., quel que soit le mode de fabrication des exemplaires". Dans le cadre d'une publication traditionnelle, les exemplaires sont d'abord fabriqués puis diffusés. Par contre, s'agissant de l'édition électronique par réseaux, les exemplaires sont produits chez le destinataire, après l'acte de diffusion. Dans le premier cas, "le mode de fabrication" est la production locale et dans le second cas, la "téléreproduction". Rien n'empêche d'interpréter l'article 3 de la Convention de Berne comme englobant la production décentralisée d'exemplaires au moyen de réseaux de communication.

3.07 Le sens à donner à ces dispositions est essentiel dès lors qu'il s'agit de déterminer si la Convention de Berne peut continuer à protéger des œuvres dans le nouveau paysage numérique actuel et comment. Dans la mesure où les pays peuvent actuellement avoir des avis divergents sur le sens de ces dispositions, il est sans aucun doute justifié d'exiger de toutes les Parties contractantes qu'elles interprètent et appliquent ces dispositions uniformément. C'est la raison pour laquelle il est proposé, afin de supprimer toute ambiguïté, d'entériner l'interprétation formulée dans les notes 3.05 et 3.06 en incorporant une disposition dans ce sens dans le projet de traité.

3.08 Une fois cette interprétation des œuvres publiées adoptée, une autre question essentielle se pose : qu'est-ce que le lieu de la publication? Deux réponses sont possibles. Le lieu de la publication peut être n'importe quel lieu où des exemplaires sont disponibles; dans ce cas, il se peut qu'il s'agisse de tous les pays du monde en même temps. Par ailleurs, le lieu de la publication peut aussi être considéré comme le lieu de la "source" de l'œuvre. Il est raisonnable d'adopter cette dernière interprétation. En effet, dans le cas de la publication traditionnelle, la désignation d'un lieu de publication constitue la reconnaissance de ce lieu comme cadre de certaines activités effectives et économiques, et il en va de même de l'édition par la voie électronique : le fruit des efforts de l'auteur, bien que disponible partout, se situe en un seul lieu.

3.09 Toutefois, le principe selon lequel une œuvre serait réputée publiée dans tout pays où des exemplaires de cette œuvre seraient disponibles aurait de nombreuses conséquences inattendues. Toutes les œuvres publiées par la voie de réseaux électroniques dans des pays qui ne sont pas membres de l'Union de Berne seraient considérées comme ayant été publiées dans chaque pays membre de l'Union. Les membres de l'Union seraient donc tenus de protéger ces œuvres, même lorsque leurs propres œuvres ne bénéficiaient d'aucune protection. Considérée sous l'angle de l'application de la règle sur la comparaison des délais de protection figurant dans la Convention de Berne, la publication simultanée dans tous les pays membres de l'Union entraînerait des problèmes. Dans le cas d'une publication simultanée dans plusieurs pays membres de l'Union, le pays d'origine est considéré comme étant le pays où la législation prévoit la durée de protection la plus brève. Il en résulterait que la durée de la protection des œuvres éditées électroniquement serait ramenée à la durée la plus brève en vigueur dans n'importe quel pays de l'Union.

3.10 Les conséquences examinées dans la note précédente ne sont pas satisfaisantes et sont source d'incertitude juridique. L'option de la libre interprétation n'encouragerait pas l'adhésion à la convention.

3.11 À l'alinéa 1) de l'article 3, il est proposé que les Parties contractantes considèrent comme "œuvres publiées" des œuvres littéraires ou artistiques mises à la disposition du public par fil ou sans fil de telle sorte que l'on puisse dire, à juste titre, que des exemplaires de ces

### **Article 3**

#### **La notion de publication et le lieu de la publication**

1) Lorsque des œuvres littéraires ou artistiques sont mises à la disposition du public par fil ou sans fil de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit, de sorte que des exemplaires de ces œuvres soient disponibles, les Parties contractantes considèrent de telles œuvres comme des œuvres publiées, conformément aux conditions énoncées à l'article 3.3) de la Convention de Berne.

[Suite de l'article 3 page 25]

œuvres sont disponibles. Il est précisé, en particulier, que les œuvres doivent avoir été mises à la disposition du public de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit. Le texte de l'alinéa 1) est très proche de la partie de l'article 10 du projet de traité qui traite de la notion de mise à la disposition du public en relation avec le droit de communication. Il est normal que les conditions énoncées à l'article 3.3) de la Convention de Berne doivent être remplies. La publication doit être réalisée avec le consentement de l'auteur et la nature de l'œuvre doit être prise en considération lorsqu'il s'agit de déterminer si la mise à disposition des exemplaires satisfait les besoins raisonnables du public.

3.12 À l'alinéa 2), il est proposé que les Parties contractantes considèrent les œuvres visées à l'alinéa 1) comme publiées dans la Partie contractante où les dispositions nécessaires ont été prises en vue de mettre ces œuvres à la disposition du public. Le lieu de la publication est le pays où le fichier de données source est constitué et où l'accès à l'œuvre a été prévu. L'expression "dispositions nécessaires" désigne les mesures absolument indispensables à la mise à disposition de l'œuvre. Des mesures visant uniquement l'établissement de liaisons ou l'acheminement sont insuffisantes.

3.13 La Communauté européenne et ses États membres ont estimé, dans la proposition qu'ils ont soumise en vue de la session de mai 1996 du comité d'experts, que la question des incidences des techniques nouvelles sur l'article 3.3) de la Convention de Berne pouvait être examinée.

3.14 La définition des œuvres publiées figurant dans la Convention de Berne vise exclusivement à permettre le fonctionnement du système international de protection prévu par la convention. Rien n'empêche le législateur national de définir autrement cette expression en vue d'atteindre des objectifs nationaux.

[Fin des notes relatives à l'article 3]

[Suite de l'article 3]

2) En appliquant l'article 5.4) de la Convention de Berne, les Parties contractantes considèrent les œuvres visées à l'alinéa 1) du présent article comme publiées dans la Partie contractante où les dispositions nécessaires ont été prises en vue de mettre ces œuvres à la disposition du public.

[Fin de l'article 3]

## Notes relatives à l'article 4

4.01 L'article 4 confirme que les programmes d'ordinateur sont protégés en tant qu'œuvres littéraires au sens de l'article 2 de la Convention de Berne. Cette disposition, de nature déclaratoire, codifie explicitement l'interprétation établie. La protection s'applique à toute forme d'expression d'un programme d'ordinateur, y compris le code source et le code objet.

4.02 Cette disposition tient compte des propositions du Canada, de la Communauté européenne et de ses États membres, des États-Unis d'Amérique, de la République populaire de Chine et de l'Uruguay. Le projet d'article ne comprend pas de second alinéa sur les exceptions contrairement à ce qu'avaient proposé la Communauté européenne et ses États membres, les États-Unis d'Amérique et l'Uruguay, parce que des dispositions dans ce sens de caractère général figurent à l'article 1.2) et à l'article 12.

4.03 L'article 4 reprend l'essentiel du contenu des dispositions de l'article 10.1) de l'Accord sur les ADPIC.

[Fin des notes relatives à l'article 4]

## **Article 4**

### **Programmes d'ordinateur**

Les programmes d'ordinateur sont protégés en tant qu'œuvres littéraires au sens de l'article 2 de la Convention de Berne. La protection prévue s'applique à toute forme d'expression d'un programme d'ordinateur.

[Fin de l'article 4]

## Notes relatives à l'article 5

5.01 Le texte de l'article 5 est très proche de celui de la disposition sur la protection des bases de données qui figure à l'article 10.2) de l'Accord sur les ADPIC. Dans le projet de traité, c'est le terme "recueil" qui est utilisé au lieu du terme "compilation" qui, lui, figure dans l'Accord sur les ADPIC. Il n'y a aucune différence quant au fond; dans l'article 2.5) de la Convention de Berne, le terme "recueil" désigne les recueils d'œuvres pouvant faire l'objet d'une protection, tandis que, dans le projet d'article 5, il désigne tous les recueils et toutes les compilations de données ou d'autres éléments, y compris les œuvres. Il faut bien comprendre que la protection accordée dans le cadre de cet article découle de la créativité dont l'auteur a fait preuve dans le choix ou la disposition des matières.

5.02 Cette disposition est de nature déclaratoire. Elle consacre ce qui est déjà prévu par la Convention de Berne.

[Fin des notes relatives à l'article 5]

## **Article 5**

### **Recueils de données (bases de données)**

Les recueils de données ou d'autres éléments, sous quelque forme que ce soit, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles sont protégés comme telles. Cette protection ne s'étend pas aux données ou éléments eux-mêmes et elle est sans préjudice de tout droit existant sur les données ou éléments contenus dans le recueil.

[Fin de l'article 5]

## Notes relatives à l'article 6

6.01 L'alinéa 1) de l'article 6 comporte l'obligation pour les Parties contractantes d'abolir les licences non volontaires en ce qui concerne la radiodiffusion primaire, dans un délai de trois ans après avoir ratifié le traité proposé ou y avoir adhéré. La radiodiffusion peut être de terre ou par satellite. Cette obligation ne s'étend pas à la communication au public par fil ni à la réémission au sens de l'article 11bis.1)2°. La possibilité de formuler ce que l'on appelle des "petites réserves" est examinée dans les notes relatives à l'article 12 concernant les limitations et les exceptions.

6.02 L'alinéa 1) est une synthèse des principaux éléments des propositions faites par l'Argentine, l'Australie, le Canada, la Communauté européenne et ses États membres, les États-Unis d'Amérique, la République de Corée, l'Uruguay et le groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes.

6.03 Il n'a été prévu dans cette disposition aucune exception ou condition en ce qui concerne l'existence ou le fonctionnement d'organismes de gestion collective des droits. Quoi qu'il en soit, la mise en place de la gestion collective des droits mérite d'être encouragée lorsqu'il n'existe pas d'organisme de gestion des droits.

6.04 L'alinéa 2) prévoit l'obligation pour les Parties contractantes d'abolir, dans un délai de trois ans après avoir ratifié le traité ou y avoir adhéré, les licences non volontaires prévues à l'article 13 de la Convention de Berne. Cette proposition tient compte des propositions soumises par l'Argentine, le Canada, la Communauté européenne et ses États membres, la République de Corée, l'Uruguay et le groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes.

6.05 La République populaire de Chine et le groupe des pays africains ont marqué leur désaccord avec le projet d'abolition des licences non volontaires dans les deux cas. Le groupe des pays africains a déclaré que, si cette abolition se révélait nécessaire, il faudrait envisager une élimination progressive sur une période de 10 à 15 années.

[Fin des notes relatives à l'article 6]

## **Article 6**

### **Abolition de certaines licences non volontaires**

1) Trois ans au plus tard après avoir ratifié le présent traité ou y avoir adhéré, les Parties contractantes ne pourront plus prévoir, en ce qui concerne la radiodiffusion d'une œuvre, de licences non volontaires en vertu de l'article 11bis.2) de la Convention de Berne.

2) Trois ans au plus tard après avoir ratifié le présent traité ou y avoir adhéré, les Parties contractantes ne pourront plus appliquer les dispositions de l'article 13 de la Convention de Berne.

[Fin de l'article 6]

## Notes relatives à l'article 7

7.01 Le droit de reproduction qu'a l'auteur sur ses œuvres littéraires ou artistiques est défini dans l'article 9 de la Convention de Berne. Conformément à l'alinéa 1) de cet article, “[l]es auteurs d'œuvres littéraires et artistiques protégés par la présente Convention jouissent du droit exclusif d'autoriser la reproduction de ces œuvres, de quelque manière et sous quelque forme que ce soit”. L'étendue du droit de reproduction est déjà vaste. L'expression “de quelque manière et sous quelque forme que ce soit” est d'une portée on ne peut plus large. Elle englobe de toute évidence le stockage d'une œuvre sur un support électronique; elle englobe aussi des actes tels que le chargement d'une œuvre dans la mémoire d'un ordinateur ou, à partir de celle-ci, sur un autre support. La numérisation, c'est-à-dire le transfert sur un support numérique d'une œuvre qui est incorporée dans un support analogique, constitue toujours un acte de reproduction.

7.02 L'article 7 du projet de traité contient une proposition sur l'étendue du droit de reproduction reconnu à l'article 9 de la Convention de Berne. Il est proposé que les Parties contractantes s'entendent sur l'interprétation des dispositions de la convention.

7.03 À l'alinéa 1) du présent projet, il est proposé que les Parties contractantes reconnaissent clairement que le droit de reproduction énoncé dans la Convention de Berne comprend la reproduction directe et indirecte, qu'elle soit permanente ou temporaire, de quelque manière ou sous quelque forme que ce soit.

7.04 La disposition reprend tout d'abord en termes exprès la notion de reproduction directe ou indirecte qui figure déjà dans l'article 10 de la Convention de Rome relatif aux droits de reproduction des producteurs de phonogrammes. Dans le projet d'article 7, il s'agit de préciser que le droit exclusif ne peut pas être restreint du fait simplement de la distance qui sépare le lieu où se trouve une œuvre originale de celui où une copie de celle-ci est réalisée. Il est tout autant nécessaire d'obtenir l'autorisation du titulaire des droits pour effectuer un enregistrement à partir d'une émission de radiodiffusion ou d'une transmission par fil que pour réaliser sur place une copie d'une cassette à une autre. L'objectif est d'étendre la portée de cette disposition à toute forme de copie à distance dont la réalisation est rendue possible par l'existence d'un réseau de communication entre l'original et la copie.

7.05 La disposition vise par ailleurs à préciser l'opinion largement répandue selon laquelle la reproduction permanente et la reproduction temporaire constituent l'une et l'autre un acte de reproduction au sens de l'article 9.1) de la Convention de Berne. Le résultat de cet acte de reproduction peut être une copie tangible et permanente tel qu'un livre, un enregistrement ou un disque compact ROM. Mais cette copie peut aussi se trouver sur le disque dur d'un ordinateur personnel ou dans la mémoire de travail d'un ordinateur. Une œuvre qui est mémorisée pendant très peu de temps peut faire l'objet d'une reproduction ou d'une autre communication ou être rendue perceptible grâce à un dispositif approprié.

7.06 Il convient de souligner que les éléments faisant l'objet des deux notes qui précèdent s'inscrivent tout à fait dans le cadre d'une interprétation objective de l'article 9.1) de la Convention de Berne.

7.07 Selon l'alinéa 2) de la présente proposition, est réservée à la législation des Parties contractantes la faculté de limiter le droit de reproduction en ce qui concerne une reproduction temporaire d'une œuvre, partielle ou complète, dans certains cas, à savoir lorsque la

## Article 7

### Étendue du droit de reproduction

- 1) Le droit exclusif d'autoriser la reproduction de leurs œuvres accordé aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques à l'article 9.1) de la Convention de Berne comprend la reproduction directe et indirecte de ces œuvres, qu'elle soit permanente ou temporaire, de quelque manière ou sous quelque forme que ce soit.
- 2) Sous réserve des dispositions de l'article 9.2) de la Convention de Berne, est réservée à la législation des Parties contractantes la faculté de limiter le droit de reproduction lorsqu'une reproduction temporaire vise uniquement à rendre l'œuvre perceptible ou lorsque la reproduction a un caractère éphémère ou accessoire, à condition que cette reproduction ait lieu au cours d'une utilisation de l'œuvre qui est autorisée par l'auteur ou admise par la loi.

[Fin de l'article 7]

reproduction temporaire vise uniquement à rendre l'œuvre perceptible ou lorsque la reproduction a un caractère éphémère ou accessoire. En outre, la reproduction temporaire doit toujours avoir lieu au cours d'une utilisation de l'œuvre qui est autorisée par l'auteur ou admise par la loi. Cette disposition vise à ménager la possibilité d'exclure du champ d'application du droit de reproduction les actes de reproduction qui ne présentent aucun intérêt sur le plan économique. Du fait de la mention de l'article 9.2) de la Convention de Berne, les limitations portent en outre uniquement sur des cas qui satisfont au triple critère de cette disposition.

7.08 La Communauté européenne et ses États membres ont proposé en vue de la session de mai 1996 des comités d'experts (document BCP/CE/VII/1-INR/CE/VI/1) de ne pas modifier les dispositions pertinentes de la Convention de Berne. La Communauté européenne et ses États membres ont aussi proposé de consigner ce qui suit dans les actes de la conférence ou le rapport général : "Les Parties contractantes confirment que le stockage permanent ou temporaire d'une œuvre protégée sur un support électronique constitue une reproduction au sens de l'article 9.1) de la Convention de Berne. Le stockage s'entend aussi d'actes tels que le téléchargement de l'œuvre vers la mémoire d'un ordinateur ou à partir de celle-ci."

7.09 La proposition de la Communauté européenne et de ses États membres a reçu un accueil favorable de la part de nombreux États membres des comités. Lors des débats qui ont eu lieu dans le cadre de la session de mai 1996, plusieurs délégations ont proposé d'inclure une disposition analogue dans le projet de traité.

7.10 La proposition figurant à l'alinéa 1) du présent article est, quant au fond, conforme à la proposition de la Communauté européenne et de ses États membres. En outre, elle tient compte des propositions susmentionnées qui ont été formulées au cours des débats des comités d'experts.

7.11 Les observations ci-après peuvent être formulées à l'appui de la proposition figurant dans l'article 7.

7.12 Le progrès technique a eu une grande incidence sur les moyens qui peuvent être utilisés pour la reproduction. Il est possible de réaliser des reproductions complètes et de qualité dans de brefs délais et de telle manière que le matériel reproduit ne demeure que peu de temps dans la mémoire de l'ordinateur. Dans certains cas, il se peut que l'œuvre ou les données ne soient jamais reproduites dans leur intégralité dans la mémoire de l'ordinateur et que seules les parties du matériel indispensables à l'obtention d'un certain résultat le soient, notamment lorsqu'il s'agit de rendre une œuvre perceptible. Dans ce cas, les reproductions successives de parties d'une œuvre peuvent, au bout d'un certain temps, déboucher sur la reproduction de l'ensemble de l'œuvre.

7.13 Certaines utilisations pertinentes peuvent d'ores et déjà, ou pourraient à l'avenir, dépendre entièrement d'une reproduction temporaire.

7.14 Aujourd'hui, les pays de l'Union de Berne peuvent interpréter le droit de reproduction de différentes manières. Certains considèrent que la reproduction temporaire, du moins certains actes de reproduction dont les résultats sont de brève durée, ne relève pas du droit de reproduction alors que d'autres sont de l'avis contraire.

7.15 L'interprétation d'un droit aussi important que le droit de reproduction devrait être pour l'essentiel la même dans le monde entier. Une interprétation uniforme s'impose. Il existe déjà un besoin de sécurité juridique et de prévisibilité, éléments qui, dans des cas

[L'article 8 commence à la page 40]

précis, font défaut. Le besoin d’interprétation uniforme est dicté par la nécessité de garantir le bon fonctionnement du système du droit d’auteur dans un avenir numérique.

7.16 La seule façon d’uniformiser véritablement l’interprétation de la portée du droit de reproduction est d’admettre que la reproduction temporaire entre dans le cadre de ce droit.

7.17 Au cours des débats des comités d’experts, il a été affirmé qu’un droit de reproduction de grande portée pourrait avoir certaines conséquences inattendues, sources de difficultés. En principe, il existe deux moyens de parer à cette éventualité. Le premier consiste à restreindre la définition de la reproduction; le second, à limiter ce droit. Il semble que les pays de l’Union de Berne, libres d’interpréter ce droit comme ils le souhaitent, aient déjà exclu la première possibilité. Il ne reste donc plus que la seconde possibilité, à savoir élaborer une clause restrictive permettant d’éviter toute conséquence inattendue et source de difficultés.

7.18 Les dispositions proposées à l’alinéa 2) visent à mettre l’accent sur des cas de reproduction accessoire ou technique, parfois même indispensable du point de vue technique, qui s’inscrivent dans le cadre d’une autre utilisation autorisée ou légale d’une œuvre protégée. Ces cas devront satisfaire au triple critère de l’article 9.2) de la Convention de Berne.

[Fin des notes relatives à l’article 7]

[L'article 8 commence à la page 40]

## Notes relatives à l'article 8

8.01 Aucun accord international existant ne confère de droit général de distribution aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques. La Convention de Berne ne prévoit un droit de distribution que pour les œuvres cinématographiques.

8.02 Au cours des débats qui ont abouti à ce projet de traité, il est apparu clairement que le principe d'un droit général de distribution trouvait un accueil de plus en plus favorable au niveau international. Cependant, aucune convergence de vues n'existe en ce qui concerne la portée ou l'étendue du droit de distribution après la première vente ou autre opération de transfert de propriété d'un exemplaire d'une œuvre. Les législations nationales diffèrent sur ce point. De nombreux pays appliquent le principe selon lequel, s'agissant d'un exemplaire d'une œuvre, le droit de distribution cesse d'exister, autrement dit est épuisé, après la première vente de cet exemplaire. Les avis divergent dès lors qu'il s'agit de savoir si ce droit devrait être épuisé à l'échelle nationale, régionale ou mondiale.

8.03 Dans de nombreux systèmes juridiques, le droit de location est considéré comme faisant partie du droit général de distribution et il pourrait même, dans un instrument international, être envisagé sous cet angle. Pour des raisons pratiques, le droit de location est traité séparément à l'article 9 du projet de traité. Cette structure correspond à l'ordre dans lequel ces questions ont été abordées au cours de la phase préparatoire.

8.04 L'article 8 confère aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques un droit exclusif de distribution. Compte tenu des divergences de vues dont il est question dans la note 8.02, deux variantes sont proposées. La variante A est fondée sur le principe de l'épuisement national ou régional. La variante B prévoit l'épuisement du droit au niveau mondial ou international. Les dispositions fondamentales sur le droit de distribution sont identiques dans les deux variantes : les auteurs jouissent du droit exclusif d'autoriser la mise à la disposition du public de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres par la vente ou tout autre transfert de propriété. Le prêt public, qui ne fait intervenir ni vente ni autre transfert de propriété, est exclu du champ d'application de cette disposition.

8.05 La variante A prévoit aussi que les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent, en plus d'un droit général de distribution, d'un droit d'importation.

8.06 L'alinéa 1) de la variante A prévoit un droit exclusif. L'alinéa 2) permet aux Parties contractantes de prévoir, dans leur législation nationale, que le droit de distribution ne s'applique pas aux exemplaires d'œuvres ayant fait l'objet d'une distribution, avec le consentement du titulaire du droit, sur le territoire d'une Partie contractante. La première vente ou autre opération de transfert de propriété n'a aucune incidence sur le droit d'importation. L'alinéa 3) dispose que le droit d'importation ne s'applique pas lorsque l'importation est effectuée par un particulier exclusivement pour son usage personnel et à des fins non commerciales.

8.07 Dans certaines propositions soumises en vue de la session de février 1996 des comités d'experts, il a été suggéré que des zones d'intégration économique régionale, dotées de leur propre législation dans ce domaine, soient expressément mentionnées dans la clause sur l'épuisement national ou régional. Les obligations découlant du traité ne concernent que les zones ou les organisations d'intégration économique régionale qui sont Parties

**Article 8**

*Variante A*

**Droit de distribution et droit d'importation**

- 1) Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser :
  - i) la mise à la disposition du public de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres par la vente ou tout autre transfert de propriété;
  - ii) l'importation de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres, même à la suite d'une vente ou de tout autre transfert de propriété dûment autorisé de cet original ou de ces exemplaires.
- 2) Une Partie contractante peut prévoir dans sa législation nationale que le droit énoncé à l'alinéa 1)i) n'est pas applicable à la distribution de l'original ou de tout exemplaire d'une œuvre ayant fait l'objet d'une vente ou de tout autre transfert de propriété dûment autorisé, sur le territoire de cette Partie contractante.
- 3) Le droit d'importation énoncé à l'alinéa 1)ii) n'est pas applicable lorsque l'importation est effectuée par un particulier dans ses bagages, exclusivement pour son usage personnel et à des fins non commerciales.

[Suite de l'article 8 page 42]

contractantes. Le territoire de ces Parties contractantes se compose du territoire de leurs pays membres. Il n'est donc pas nécessaire de mentionner séparément les zones d'intégration économique régionale.

8.08 La variante B prévoit l'épuisement du droit au niveau international. Les Parties contractantes peuvent, dans leur législation nationale, prévoir que le droit de distribution ne s'applique pas à la distribution effectuée après la première vente ou autre opération de transfert de propriété dûment autorisée de l'original ou d'exemplaires d'une œuvre. La première vente ou autre opération de transfert de propriété peut avoir été effectuée sur le territoire d'une Partie contractante ou en tout autre lieu.

8.09 La variante B ne prévoit aucun droit d'importation.

8.10 Les deux variantes figurant dans l'article 8 reflètent une réelle divergence d'opinions entre de nombreux pays sur ce point. Dans la perspective d'un arrangement international, les variantes proposées semblent s'exclure mutuellement, sont apparemment contradictoires et impossibles à concilier. En guise de solution intermédiaire, l'introduction, sur la base de la variante A de l'article 8.1), de limitations du droit de distribution et du droit d'importation fixées d'un commun accord et subordonnées à certaines conditions pourrait constituer une voie à explorer. Une Partie contractante pourrait, par exemple, prévoir dans sa législation que ces droits ne s'appliquent pas à la distribution ou à l'importation d'exemplaires d'œuvres qui ont été vendus avec le consentement de l'auteur dans une quelconque région du monde, si des exemplaires de cette œuvre n'ont pas été mis à la disposition du public dans une Partie contractante en quantité suffisante pour satisfaire les besoins raisonnables de ce public dans un délai convenu – par exemple une année – calculé à compter de la date de publication de l'œuvre ailleurs que dans cette Partie contractante. Aucune variante allant dans ce sens n'a toutefois été présentée. Une troisième variante aurait nécessité des consultations internationales approfondies qu'il n'aurait pas été possible d'organiser dans le cadre de l'élaboration du projet de traité.

8.11 Les droits prévus dans le projet de traité, y compris le droit de distribution, sont des droits minimums. Les Parties contractantes peuvent prévoir un niveau supérieur de protection. Une notion de l'épuisement plus restreinte que la notion d'épuisement international représente un niveau de protection plus élevé. Par conséquent, la solution de la variante B n'empêcherait aucune Partie contractante d'assortir de certaines conditions ou restrictions les cas d'épuisement du droit. Il convient de préciser, à l'intention des Parties contractantes qui souhaitent adopter cette approche du droit de distribution, que le principe de l'épuisement national ou régional est tout à fait compatible avec cette disposition. L'introduction d'un droit d'importation n'est pas non plus exclue.

8.12 La variante A reflète pour l'essentiel la proposition formulée par les États-Unis d'Amérique en vue de la session de février 1996 des comités d'experts. En ce qui concerne le droit de base, l'Argentine et l'Uruguay ont présenté des propositions allant dans le même sens mais ne contenant pas de disposition relative à l'épuisement. La variante B est fondée sur les grandes lignes des propositions de l'Australie, du Brésil, du Canada, du Japon et de la République de Corée. Le Groupe des pays africains s'est prononcé en faveur de l'épuisement international du droit de distribution et a appuyé la proposition de l'Australie.

[Suite de l'article 8]

*Variante B*

**Droit de distribution**

- 1) Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser la mise à la disposition du public de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres par la vente ou tout autre transfert de propriété.
- 2) Une Partie contractante peut prévoir que le droit énoncé à l'alinéa 1) n'est pas applicable à la distribution effectuée après la première vente ou autre opération de transfert de propriété dûment autorisée de l'original ou d'exemplaires des œuvres.

[Fin de l'article 8]

## Notes relatives à l'article 9

9.01 La Convention de Berne ne contient aucune disposition sur la location d'exemplaires d'œuvres littéraires et artistiques.

9.02 L'Accord sur les ADPIC prévoit des droits de location en ce qui concerne les programmes d'ordinateur et les œuvres cinématographiques. Les membres de l'Accord sur les ADPIC accorderont aux auteurs (et à leurs ayants droit) le droit d'autoriser ou d'interdire la location commerciale au public d'originaux ou de copies de leurs œuvres protégées par le droit d'auteur. En ce qui concerne les œuvres cinématographiques, l'Accord sur les ADPIC prévoit un critère de l'atteinte au droit : un membre sera exempté de l'obligation d'accorder ce droit pour ce qui est des œuvres cinématographiques à moins que cette location n'ait conduit à la réalisation largement répandue de copies de ces œuvres qui compromet de façon importante le droit exclusif de reproduction conféré dans ce membre aux auteurs. L'Accord sur les ADPIC exclut dans un seul cas les programmes d'ordinateur du champ d'application du droit de location : lorsque le programme lui-même n'est pas l'objet essentiel de la location.

9.03 Il a été débattu à plusieurs reprises du droit de location au sein des comités d'experts. La tendance qui s'est dégagée va dans le sens d'un vaste droit de location couvrant toutes ou presque toutes les catégories d'œuvres en tant que droit exclusif.

9.04 L'alinéa 1) de l'article 9 dispose que les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser la location de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres. Le droit de location diffère du droit de distribution prévu à l'article 8. L'alinéa 1) dispose expressément que le droit de location survit à la distribution, c'est-à-dire à la première vente ou à tout autre transfert de propriété. En principe, ce droit pourrait couvrir toutes les catégories d'œuvres. Cependant, une solution d'une portée aussi vaste n'a pas été retenue dans le souci d'élaborer une proposition qui puisse être acceptée par autant de Parties contractantes que possible.

9.05 L'alinéa 2) maintient un droit exclusif de location pour les trois types d'œuvres suivants : les programmes d'ordinateur, les recueils de données ou d'autres éléments, au sens de l'article 5, existant sous une forme déchiffrable par machine, et les œuvres musicales incorporées dans des phonogrammes. Les Parties contractantes pourraient exempter d'autres catégories d'œuvres de ce droit sauf si cette location débouchait sur la réalisation à grande échelle de copies qui affaiblirait grandement le droit exclusif de reproduction. Ainsi, ces catégories d'œuvres se verrait accorder le même niveau de droit de location que les œuvres cinématographiques dans l'Accord sur les ADPIC. Le droit de location serait subordonné au critère de l'atteinte au droit.

9.06 L'alinéa 3) permet aux Parties contractantes de n'appliquer ce droit ni aux œuvres d'architecture ni aux œuvres des arts appliqués.

9.07 La proposition présentée est formulée de telle manière que, par rapport à l'Accord sur les ADPIC, elle permettra d'élever le niveau du droit de location pour les bases de données existant sous une forme déchiffrable par machine et pour les œuvres musicales incorporées dans des phonogrammes puisqu'elle prévoit la reconnaissance d'un droit exclusif pur et simple. Les programmes d'ordinateur et ces types d'œuvres bénéficieraient du même

## **Article 9**

### **Droit de location**

- 1) Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser la location de l'original et d'exemplaires de leurs œuvres même après la distribution dûment autorisée de ceux-ci.
- 2) Sauf en ce qui concerne les programmes d'ordinateur, les recueils de données ou d'autres éléments existant sous une forme déchiffrable par machine, ainsi que les œuvres musicales incorporées dans des phonogrammes, il peut être dérogé aux dispositions de l'alinéa 1) pour certaines catégories d'œuvres à moins que la location n'ait conduit à la réalisation à grande échelle de copies de ces œuvres qui compromette sensiblement le droit exclusif de reproduction.
- 3) Les Parties contractantes peuvent prévoir dans leur législation nationale que les dispositions des alinéas 1) et 2) ne s'appliquent pas aux œuvres d'architecture ni aux œuvres des arts appliqués.

[Fin de l'article 9]

traitement. En ce qui concerne les bases de données existant sous une forme déchiffrable par machine, les auteurs jouiraient du même niveau de protection que celui qui est accordé aux fabricants de bases de données dans le projet de nouveau traité sur la propriété intellectuelle en matière de bases de données. Les fabricants de bases de données jouiraient du droit exclusif de location dans le cadre du droit d'utilisation. En outre, les auteurs bénéficieraient du droit de location en ce qui concerne les œuvres musicales incorporées dans des phonogrammes tandis que, en vertu du nouvel instrument, les producteurs de phonogrammes seraient titulaires du droit de location pour les phonogrammes.

9.08 L'Argentine, l'Australie, le Brésil, le Canada, la Communauté européenne et ses États membres, les États-Unis d'Amérique, le Japon, la République de Corée, la République populaire de Chine et l'Uruguay ont présenté, pour la session de février 1996 des comités d'experts, des propositions en faveur du droit de location. La proposition formulée par l'Australie a été soutenue par le groupe des pays africains. L'Argentine, le Brésil, la Communauté européenne et ses États membres, l'Uruguay ainsi que le groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes se sont prononcés pour un droit de location étendu. D'autres propositions reprenaient le niveau minimal de protection prévu dans l'Accord sur les ADPIC, avec parfois quelques éléments supplémentaires, tels que la reconnaissance d'un droit exclusif de location en ce qui concerne les œuvres musicales incorporées dans des phonogrammes et l'application du critère de l'atteinte au droit à toutes les catégories d'œuvres.

9.09 Dans l'Accord sur les ADPIC, le droit de location ne s'applique pas aux programmes d'ordinateur lorsque le programme lui-même n'est pas l'objet essentiel de la location. Cette notion a été reprise dans certaines des propositions qui ont été soumises, mais elle ne figure pas dans la présente proposition. La question du caractère essentiel de l'objet de la location peut aussi se poser pour d'autres catégories d'œuvres, telles que les bases de données. Il apparaît plus réaliste de proposer que cette question soit réglée à l'échelon national.

[Fin des notes relatives à l'article 9]

[L'article 10 commence à la page 51]

## Notes relatives à l'article 10

10.01 Dans la Convention de Berne, le droit exclusif de communication au public d'œuvres est défini de manière fragmentée.

10.02 C'est à l'article 11.1)2° de la Convention de Berne que l'on trouve la disposition la plus exhaustive. Celle-ci prévoit que les auteurs d'œuvres dramatiques, dramatoco-musicales et musicales jouissent du droit exclusif d'autoriser la transmission publique par tous moyens de la représentation et de l'exécution de leurs œuvres et l'alinéa 2) de ce même article confirme que ces auteurs ont les mêmes droits sur la traduction de leurs œuvres que sur l'œuvre originale. L'article 11*ter* contient des dispositions similaires à propos de la transmission publique de la récitation d'œuvres littéraires.

10.03 Conformément à l'article 14.1)2° de la Convention de Berne, les auteurs d'œuvres littéraires ou artistiques ont le droit exclusif d'autoriser la transmission par fil au public de leurs œuvres adaptées ou reproduites au moyen de la cinématographie. L'article 14*bis.1*) accorde la même protection pour les œuvres cinématographiques proprement dites.

10.04 Le droit exclusif d'autoriser certaines formes de communication au public est consacré dans une disposition spéciale de l'article 11*bis.1*) pour toutes les catégories d'œuvres littéraires et artistiques. Les droits correspondants sont 1) le droit de radiodiffusion, 2) le droit de communication publique par fil et le droit de réémission d'une œuvre radiodiffusée, et 3) le droit de communication publique par haut-parleur de l'œuvre radiodiffusée, etc. Les dispositions de l'alinéa 1)1° de cet article couvrent, outre le droit de radiodiffusion, la communication publique d'œuvres "par tout autre moyen servant à diffuser sans fil les signes, les sons ou les images".

10.05 Grâce au progrès technique, il est maintenant possible de mettre des œuvres protégées à disposition de différentes façons, qui se distinguent des méthodes traditionnelles. Il s'agit là d'une source de préoccupation au vu des catégories d'œuvres qui ne sont pas couvertes par les dispositions sur le droit de communication énoncées dans la Convention de Berne. En outre, ces dispositions peuvent être interprétées différemment. Il est manifeste qu'il est nécessaire de préciser les obligations correspondantes et qu'il est tout aussi nécessaire de compléter les droits actuellement prévus par la Convention de Berne en élargissant le champ d'application du droit de communication publique de façon à couvrir toutes les catégories d'œuvres.

10.06 Le droit de communication ne s'étend pas actuellement aux œuvres littéraires, sauf en ce qui concerne les récitations de ces œuvres. Les œuvres littéraires, y compris les programmes d'ordinateur, font actuellement partie des principaux objets communiqués par réseau. D'autres catégories d'œuvres visées ne sont pas non plus couvertes par le droit de communication, les exemples les plus représentatifs étant les œuvres photographiques, les œuvres de peinture et les œuvres des arts graphiques.

10.07 La Communauté européenne et ses États membres ont soumis une proposition sur le droit de communication au public en vue de la session de mai 1996 des comités d'experts (document BCP/CE/VII/1-INR/CE/VI/1). Le texte de cette proposition était le suivant : "Sans préjudice des droits prévus aux articles 11, 11*bis*, 11*ter*, 14 et 14*bis* de la Convention

[L'article 10 commence à la page 51]

de Berne, les auteurs d'œuvres littéraires ou artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser toute communication de leurs œuvres au public, y compris la mise à la disposition du public de ces œuvres, par des moyens avec fil ou sans fil, de manière que chacun puisse y avoir accès au lieu et au moment qu'il choisit.”

10.08 La proposition de la Communauté européenne et de ses États membres a suscité une réaction positive de la part de nombreux États membres du comité. La proposition figurant à l'article 10 reprend la proposition de la Communauté européenne et de ses États membres.

10.09 Les dispositions de l'article 10 se composent de deux parties. La première partie étend le droit exclusif de communication au public à toutes les catégories d'œuvres, y compris la communication par fil ou sans fil. Les dispositions des articles 11.1)2°, 11bis.1)1°, 11ter.1)2°, 14.1)1° et 14bis.1) de la Convention de Berne continuent de s'appliquer telles quelles.

10.10 Dans la seconde partie de l'article 10, il est clairement indiqué que la communication au public comprend la mise à la disposition du public des œuvres, par fil ou sans fil, de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit. L'acte important est la mise à disposition de l'œuvre en permettant d'y avoir accès. Ce qui compte, c'est l'acte initial de mise à disposition de l'œuvre et non la simple fourniture d'un espace serveur, de liaisons de communication ou d'équipements permettant le transport et l'acheminement de signaux. Il est sans intérêt, en l'occurrence, de se demander si les exemplaires sont mis à la disposition de l'utilisateur ou si l'œuvre est simplement rendue perceptible pour l'utilisateur et donc utilisable par celui-ci.

10.11 La seconde partie de l'article 10 a notamment pour objet de montrer clairement que les actes de communication interactifs et à la demande relèvent de cette disposition. À cette fin, il est confirmé que les actes de communication visés comprennent les cas dans lesquels des personnes du public peuvent avoir accès aux œuvres d'endroits et à des moments différents. Il découle de la notion de choix personnel que l'accès est interactif.

10.12 Il ressort des éléments mentionnés dans la note précédente que les actes en question font l'objet de délimitations importantes. La disposition exclut, du fait de la présence du terme “public”, la simple communication privée. En outre, la notion de choix personnel exclut nécessairement la radiodiffusion du champ d'application de cette disposition.

10.13 L'article 10 ne modifie en rien les droits prévus dans les dispositions de la Convention de Berne qui sont énumérées. La proposition complète la protection offerte actuellement par la Convention de Berne en y ajoutant un droit de communication au public pour toutes les catégories d'œuvres, y compris les œuvres littéraires, auxquelles le droit actuel de communication ne s'applique pas. Ces éléments de la proposition constituent de nouveaux droits ou donnent une dimension supplémentaire au droit de communication. Cependant, les éléments qui sont confirmés dans la seconde partie, c'est-à-dire dans la partie consacrée à la “mise à disposition”, pourraient s'inscrire dans le cadre d'une interprétation équitable du droit de communication tel qu'il est reconnu dans les dispositions existantes de la Convention de Berne. Néanmoins, les obligations énoncées dans la convention peuvent aussi être interprétées autrement. La proposition qui est présentée vise à harmoniser les obligations et à éviter toute disparité provoquée par des interprétations différentes.

10.14 Par “communication au public” d’une œuvre, il faut entendre la mise à la disposition d’une œuvre au public par tout moyen ou procédé autre que la distribution d’exemplaires.

**Article 10****Droit de communication**

Sans préjudice des droits prévus aux articles 11.1)2°, 11*bis*.1)1°, 11*ter*.1)2°, 14.1)1° et 14*bis*.1) de la Convention de Berne, les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser toute communication de leurs œuvres au public, y compris la mise à la disposition du public de ces œuvres, par fil ou sans fil, de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit.

[Fin de l'article 10]

Cela comprend la communication par fil ou sans fil. La technique utilisée peut être analogique ou numérique et peut reposer sur l'utilisation d'ondes électromagnétiques ou de faisceaux optiques guidés. L'utilisation du l'adjectif indéfini ("toute") devant le mot "communication" à l'article 10, ainsi que dans certaines dispositions de la Convention de Berne, souligne l'étendue de l'acte de communication. Une "communication" suppose la transmission d'une œuvre à un public qui ne se trouve pas dans le lieu d'origine de la communication. La communication d'une œuvre peut comporter un ensemble d'actes de transmission et de stockage temporaire, le stockage accessoire faisant nécessairement partie du processus de communication. Si, à quelque stade que ce soit, l'œuvre stockée est mise à la disposition du public, cette mise à disposition constitue un autre acte de communication nécessitant une autorisation. Il convient de noter que le stockage relève du droit de reproduction (voir les notes relatives à l'article 7).

10.15 La communication supposant toujours la transmission, le terme "transmission" aurait pu être choisi pour décrire l'acte correspondant. Toutefois, c'est le terme "communication" qui a été retenu même si, dans la Convention de Berne, l'expression "transmission publique" figure dans les articles 11 et 11ter et l'expression "transmission par fil au public" est utilisée dans l'article 14, alors que le texte anglais parle de "*communication to the public*" et de "*communication to the public by wire*". Par contre, dans l'article 11bis de la version française de la convention, l'expression utilisée est "communication publique".

10.16 Il semble clair que, en ce qui concerne le traité, le terme "communication" est de nature à assurer l'interapplicabilité et la reconnaissance mutuelle, à l'échelle internationale, de droits exclusifs qui sont ou seront reconnus dans des législations nationales où figure soit le terme "transmission" soit le terme "communication". Le premier de ces termes désigne un transfert technique tandis que le second suppose, outre un transfert technique, que quelque chose est communiqué. Aux fins du traité proposé, cette légère différence entre les deux termes est sans importance. C'est l'œuvre qui fait l'objet du transfert ou de la communication.

10.17 Le terme "public" est utilisé dans l'article 10, tout comme dans les dispositions actuelles de la Convention de Berne. C'est à la législation et à la jurisprudence nationale qu'il appartient de le définir. Cependant, il convient de tenir compte des éléments indiqués dans la note 10.10. Le "public" se compose de personnes qui peuvent accéder aux œuvres d'endroits et à des moments différents.

10.18 Dans la note 10.13, il est indiqué que l'article 10 a pour objet, notamment, de "compléter" le droit de communication en l'étendant à toutes les œuvres. On peut relever que le projet d'article 10 ne comporte pas les termes "représentation ou exécution" ou "récitation" d'une œuvre, qui en restreindraient la portée, contrairement à l'article 11.1)2° et 11ter.1)2° de la Convention de Berne. Il ne s'agit pas d'une omission mais d'une volonté de moderniser le texte de la disposition. L'expression "communication de leurs œuvres" couvre aussi la communication des représentations ou exécutions et des récitations des œuvres. Il convient de rappeler, par exemple, que, lorsque les articles 9 et 11bis ont été incorporés dans la Convention de Berne, il n'avait pas été estimé nécessaire de prévoir des dispositions correspondantes.

10.19 L'article 11.2) et l'article 11ter.2) de la Convention de Berne ne sont pas expressément mentionnés et aucune disposition correspondante n'a été proposée. Il va sans dire que les

auteurs jouissent des mêmes droits sur les traductions, les adaptations, les arrangements et autres transformations de leurs œuvres. L'œuvre reste l'œuvre, même une

[L'article 11 commence à la page 58]

fois traduite, adaptée, etc. Les articles 9 et 11bis peuvent de nouveau être cités comme exemple.

10.20 Il convient de souligner que la communication au public n’entraîne l’épuisement d’aucun droit. Si la communication d’une œuvre débouche sur la reproduction d’un exemplaire par le destinataire, l’œuvre ne peut pas être communiquée plus avant ou distribuée au public sans autorisation. L’épuisement des droits n’intervient qu’en relation avec la distribution d’exemplaires tangibles.

10.21 Il faut tout particulièrement insister sur le fait que l’article 10 ne vise pas à définir la nature ou l’étendue de la responsabilité au niveau national. Ce projet d’arrangement international ne fixe que l’étendue des droits exclusifs qui seront accordés aux auteurs sur leurs œuvres. C’est à la législation et à la jurisprudence nationales, compte tenu de la tradition juridique de chaque Partie contractante, qu’il incombera de déterminer qui est responsable de la violation de ces droits ainsi que l’étendue de la responsabilité.

10.22 En ce qui concerne les droits prévus à l’article 10, les Parties contractantes peuvent prévoir certaines limitations et exceptions qui sont habituellement admises en vertu de la Convention de Berne. La proposition qui est présentée ne vise pas à contester la possibilité, pour les Parties contractantes, de maintenir dans leur législation nationale des exceptions qui sont traditionnellement considérées comme des “petites réserves”.

10.23 L’Argentine, l’Australie, le Canada, les États-Unis d’Amérique et le Japon ont, en vue de la session de février 1996 du comité d’experts, soumis des propositions relatives aux droits de transmission, de communication au public, de représentation ou exécution publique ainsi qu’au droit de transmission numérique. Le groupe des pays d’Amérique latine et des Caraïbes a reconnu un droit général de communication au public par tout moyen ou procédé.

[Fin des notes relatives à l’article 10]

[L'article 11 commence à la page 58]

## Notes relatives à l'article 11

11.01 L'article 11 prévoit que la durée de la protection des œuvres photographiques serait régie par les règles générales relatives à la durée de la protection énoncées à l'article 7 de la Convention de Berne. Cette disposition tient compte des propositions de l'Argentine, de l'Australie, du Canada, de la Communauté européenne et de ses États membres, des États-Unis d'Amérique, du Japon, de la République de Corée, de la République populaire de Chine et de l'Uruguay.

[Fin des notes relatives à l'article 11]

## **Article 11**

### **Durée de la protection des œuvres photographiques**

En ce qui concerne les œuvres photographiques, les Parties contractantes appliquent les dispositions des articles 7.1), 7.3), 7.5), 7.6), 7.7) et 7.8) de la Convention de Berne et n’appliquent pas les dispositions de l’article 7.4).

[Fin de l’article 11]

## Notes relatives à l'article 12

12.01 L'article 12 contient des dispositions sur les limitations et les exceptions dont peuvent être assortis les droits des auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques.

12.02 L'alinéa 1) permet aux Parties contractantes d'assortir de limitations ou d'exceptions les droits conférés aux auteurs par ce traité, sous réserve de conditions qui sont identiques à celles figurant dans l'article 9.2) de la Convention de Berne. Cette disposition énonce un triple critère. Toute limitation ou exception ne doit avoir trait qu'à des cas spéciaux. Aucune limitation ou exception ne peut porter atteinte à l'exploitation normale de l'objet de la protection. Aucune limitation ou exception ne peut causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

12.03 Selon l'alinéa 2), les Parties contractantes sont tenues d'appliquer ces mêmes conditions à toute limitation dont elles assortiraient les droits prévus dans la Convention de Berne. Cette disposition restreint l'étendue admissible des limitations selon la Convention de Berne. En vertu de l'article 9.2) de la Convention de Berne, ces conditions s'appliquent déjà au droit de reproduction.

12.04 Les conditions énoncées à l'article 9.2) de la Convention de Berne en ce qui concerne le droit de reproduction ont été incorporées dans l'article 13 de l'Accord sur les ADPIC en tant que principes généraux régissant les limitations et les exceptions relatives aux droits.

12.05 L'interprétation des dispositions de l'article 12 devrait être conforme à l'interprétation consacrée de l'article 9.2) de la Convention de Berne. Dans le rapport sur les travaux de la Commission principale n° I de la Conférence de Stockholm (1967), on trouve l'explication suivante (page 1152, paragraphe 85) : "S'il est estimé que la reproduction porte atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, la reproduction n'est pas du tout permise. S'il est estimé que la reproduction ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, il convient alors d'examiner si elle ne cause pas un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur. Seulement s'il n'en est pas ainsi, il serait possible dans certains cas spéciaux d'introduire une licence obligatoire ou de prévoir une utilisation sans paiement. À titre d'exemple pratique, la photocopie dans divers buts peut être mentionnée. Si elle consiste dans la confection d'un très grand nombre d'exemplaires, elle ne peut pas être permise, car elle porte atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre. Si elle implique la confection d'un nombre d'exemplaires relativement grand pour utilisation dans des entreprises industrielles, elle peut ne pas causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur, sous la condition que, selon la législation nationale, une rémunération équitable doive être versée. Si elle est faite en une petite quantité d'exemplaires, la photocopie peut être permise sans paiement, notamment pour un usage individuel ou scientifique."

12.06 À propos des dispositions relatives aux limitations et aux exceptions figurant dans le projet de traité, il convient de mentionner ce que l'on appelle les "petites réserves". Cette question a été abordée à Bruxelles (1948) et à Stockholm (1967). Dans le rapport sur les travaux de la Commission principale n° I de la Conférence de Stockholm, il est indiqué (page 1174, paragraphe 209) que "dans le rapport général de la Conférence de Bruxelles, le Rapporteur avait été chargé de rappeler, par une mention expresse à propos de l'article 11, la possibilité de ce qu'il a été convenu d'appeler les "petites réserves" des législations

## **Article 12**

### **Limitations et exceptions**

- 1) Les Parties contractantes peuvent prévoir, dans leur législation nationale, d'assortir de limitations ou d'exceptions les droits conférés aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques en vertu du présent traité uniquement dans certains cas spéciaux qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.
- 2) En appliquant la Convention de Berne, les Parties contractantes doivent restreindre toutes limitations ou exceptions dont elles assortissent les droits prévus dans ladite convention à certains cas spéciaux qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

[Fin de l'article 12]

nationales. Certains délégués avaient alors évoqué les exceptions admises en faveur des cérémonies religieuses, des fanfares militaires et des nécessités de l'enseignement et de la vulgarisation. Les exceptions s'appliquent aussi aux articles 11<sup>bis</sup>, 11<sup>ter</sup>, 13 et 14. Le Rapporteur terminait en disant que ces allusions étaient données ‘d'une touche légère sans infirmer le principe du droit’ (documents de la Conférence de Bruxelles, page 100).’

12.07 Les dispositions du projet d'article 12 s'appliquent à toutes les limitations. Aucune limitation, pas même les limitations appartenant à la catégorie des “petites réserves”, ne peut dépasser les limites fixées par le triple critère.

12.08 Il convient de préciser que cet article ne vise pas à empêcher les Parties contractantes d'appliquer des limitations ou des exceptions qui sont traditionnellement considérées comme admissibles en vertu de la Convention de Berne. Il est toutefois évident que les limitations figurant actuellement dans les diverses législations nationales ne rempliraient pas toutes les conditions proposées dans le projet de traité. Dans un environnement numérique, les “petites réserves” peuvent en réalité compromettre d'importants éléments de la protection. Même les petites réserves doivent être envisagées avec discernement. C'est pourquoi il convient de garder à l'esprit l'objet de la protection.

12.09 Lorsque l'on propose un niveau élevé de protection, il est justifié de résister cette protection par rapport à d'autres valeurs importantes de la société. Au nombre de ces valeurs figurent les besoins de l'éducation, la recherche scientifique, la nécessité, pour que le grand public ait accès à l'information, de mettre celle-ci à sa disposition dans des bibliothèques, ainsi que les besoins des personnes handicapées qui ne peuvent utiliser les sources habituelles d'information.

12.10 Aucun gouvernement n'a soumis de proposition sur les limitations en vue de la session de février 1996 des comités d'experts.

[Fin des notes relatives à l'article 12]

[L'article 13 commence à la page 65]

## Notes relatives à l'article 13

13.01 L'article 13 contient des dispositions sur les obligations relatives aux mesures techniques.

13.02 Conformément à l'alinéa 1), les Parties contractantes doivent déclarer illégale l'importation, la fabrication ou la distribution de dispositifs de neutralisation de la protection, ou l'offre ou la prestation de services ayant un effet identique. Pour qu'il y ait proscription, il faut que la personne accomplissant l'acte sache ou puisse raisonnablement penser que les dispositifs ou les services seront utilisés aux fins ou dans le cadre de l'exercice non autorisé de tout droit prévu par le projet de traité. L'exigence selon laquelle la personne doit savoir met donc l'accent sur le but de l'utilisation des dispositifs ou des services. L'expression "sait ou peut raisonnablement penser" a le même sens que l'expression "en le sachant ou en ayant des motifs raisonnables de le savoir" qui figure dans les dispositions relatives aux sanctions des droits dans l'Accord sur les ADPIC.

13.03 L'alinéa 2) comprend une disposition sur les sanctions contre les actes illégaux visés à l'alinéa 1). L'existence de cette disposition spéciale sur les sanctions s'explique par le fait que les dispositions relatives à la sanction des droits qui figurent dans l'Accord sur les ADPIC – et qui sont applicables en vertu de l'article 16 du projet de traité – ne concernent que "tout acte qui porterait atteinte aux droits de propriété intellectuelle couverts par le présent accord". Les obligations énoncées dans le projet d'article 13 s'apparentent plus à des obligations de droit public à l'intention des Parties contractantes qu'à des dispositions conférant des "droits de propriété intellectuelle".

13.04 Les Parties contractantes sont libres de choisir des sanctions appropriées s'inscrivant dans le cadre de leur propre tradition juridique. Ces sanctions doivent essentiellement être efficaces et avoir, par conséquent, un effet dissuasif suffisant.

13.05 Les Parties contractantes peuvent définir le champ d'application exact des dispositions du présent article, compte tenu de la nécessité d'éviter de mettre en place une législation qui entraverait les pratiques licites et l'utilisation, conformément à la loi, d'objets appartenant au domaine public. Eu égard aux différences qui existent d'un système juridique à l'autre, les Parties contractantes peuvent aussi définir, dans leur législation nationale, la nature et l'étendue de la responsabilité en cas de violation de l'interdiction prévue à l'alinéa 1).

13.06 L'alinéa 3) contient la définition de l'expression "dispositif de neutralisation de la protection" et indique les caractéristiques des dispositifs auxquels s'appliquent les obligations énoncées à l'alinéa 1). Afin que ces dispositions aient toute la portée voulue, les termes "ayant essentiellement pour objet ou pour effet de déjouer..." ont été préférés à "spécialement conçu ou adapté pour déjouer...".

13.07 L'Argentine, le Brésil et les États-Unis d'Amérique ont soumis, en vue de la session de février 1996 des comités d'experts, des propositions relatives aux obligations incombant aux Parties contractantes en ce qui concerne les dispositifs de neutralisation de la protection et d'autres mesures techniques. La République populaire de Chine a suggéré que des questions telles que les mesures techniques fassent l'objet d'un examen plus approfondi. La Communauté

européenne et ses États membres et la République de Corée ont également soumis des propositions sur ce point avant la session de mai 1996 des comités d'experts.

[Fin des notes relatives à l'article 13]

## Article 13

### **Obligations relatives aux mesures techniques**

- 1) Les Parties contractantes doivent déclarer illégale l'importation, la fabrication ou la distribution de dispositifs de neutralisation de la protection, ou l'offre ou la prestation de tout service ayant un effet identique, par quiconque sait ou peut raisonnablement penser queles dispositifs ou les services seront utilisés aux fins ou dans le cadre de l'exercice des droits prévus par le présent traité sans que celui-ci soit autorisé par le titulaire des droits ou par la loi.
- 2) Les Parties contractantes doivent prévoir des sanctions appropriées et efficaces contre les actes illégaux visés à l'alinéa 1).
- 3) Dans le présent article, l'expression “dispositif de neutralisation de la protection” s'entend de tout dispositif, produit ou composant incorporé dans un dispositif ou un produit ayant essentiellement pour objet ou pour effet de déjouer tout procédé, traitement, mécanisme ou système destiné à prévenir ou empêcher tout acte auquel s'appliquent les droits prévus par le présent traité.

[Fin de l'article 13]

## Notes relatives à l'article 14

14.01 L'article 14 contient des dispositions sur les obligations relatives à l'information sur le régime des droits.

14.02 Selon l'alinéa 1), les Parties contractantes doivent déclarer qu'il est illégal pour toute personne de supprimer ou modifier, sans y être habilitée, toute information relative au régime des droits se présentant sous forme électronique, de distribuer, d'importer aux fins de distribution ou de communiquer au public, sans y être habilitée, des exemplaires d'œuvres dans lesquels ont été supprimées ou modifiées de telles informations. Pour qu'il y ait proscription, il faut que la personne en question agisse en connaissance de cause. L'obligation qui incombe aux Parties contractantes se limite à l'information sur le régime des droits se présentant sous forme électronique.

14.03 L'alinéa 2) énumère les informations auxquelles s'appliquent les dispositions de cet article. La portée de ces dispositions a été limitée aux informations permettant d'identifier l'œuvre, l'auteur de l'œuvre, le titulaire de tout droit sur l'œuvre et tout numéro ou code représentant ces informations. Les obligations découlant de cette disposition ne s'appliquent que lorsque l'un quelconque des éléments d'information correspondants est joint à l'exemplaire d'une œuvre ou apparaît en relation avec la communication d'une œuvre au public. Rien n'empêche le législateur national d'élargir le champ d'application de ces dispositions relatives à l'information sur le régime des droits.

14.04 Les Parties contractantes peuvent définir le champ d'application exact des dispositions envisagées dans le présent article, compte tenu de la nécessité d'éviter de mettre en place une législation qui entraverait les pratiques licites. Eu égard aux différences qui existent d'un système juridique à l'autre, les Parties contractantes peuvent aussi définir, dans leur législation nationale, la nature et l'étendue de la responsabilité en cas de violation de l'interdiction prévue à l'alinéa 1).

14.05 Lorsqu'elles mettent en œuvre les obligations énoncées dans le présent article, les Parties contractantes peuvent expressément limiter la portée des dispositions dans leur législation nationale, de telle manière que des exigences auxquelles il n'est pas possible de satisfaire sur le plan technique ne soient pas imposées aux organismes de radiodiffusion et à d'autres utilisateurs dont les activités ont trait à la communication légale d'œuvres ou à la retransmission d'émissions de radiodiffusion.

14.06 Il convient de souligner que l'utilisation d'informations relatives au régime des droits se présentant sous forme électronique est volontaire. Les obligations auxquelles doivent satisfaire les Parties contractantes pour ce qui est de l'information sur le régime des droits concernent uniquement des cas où de telles informations ont été données.

14.07 Il est à noter que la suppression ou la modification intentionnelle de toute information sur le régime des droits à des fins lucratives relève des dispositions du code pénal de la plupart des pays. Les participants à la conférence diplomatique pourront en tenir compte lorsqu'ils examineront les obligations des Parties contractantes.

14.08 L'Argentine, le Brésil, le Canada et les États-Unis d'Amérique ont soumis, en vue de la session de février 1996 des comités d'experts, des propositions relatives à l'information sur le régime des droits.

[Fin des notes relatives à l'article 14]

## Article 14

### **Obligations relatives à l'information sur le régime des droits**

- 1) Les Parties contractantes doivent déclarer qu'il est illégal pour toute personne agissant en connaissance de cause d'accomplir l'un des actes suivants :
  - i) supprimer ou modifier, sans y être habilitée, toute information relative au régime des droits se présentant sous forme électronique;
  - ii) distribuer, importer aux fins de distribution ou communiquer au public, sans y être habilitée, des exemplaires d'œuvres dans lesquels ont été supprimées ou modifiées sans autorisation des informations relatives au régime des droits se présentant sous forme électronique.
- 2) Dans le présent article, l'expression "information sur le régime des droits" s'entend des informations permettant d'identifier l'œuvre, l'auteur de l'œuvre, le titulaire de tout droit sur l'œuvre et de tout numéro ou code représentant ces informations, lorsque l'un quelconque de ces éléments d'information est joint à l'exemplaire d'une œuvre ou apparaît en relation avec la communication d'une œuvre au public.

[Fin de l'article 14]

**Notes relatives à l'article 15**

15.01 Selon l'article 15, l'article 18 de la Convention de Berne fait partie intégrante du traité.

[Fin des notes relatives à l'article 15]

**Article 15**

**Application dans le temps**

Les Parties contractantes appliquent les dispositions de l'article 18 de la Convention de Berne en ce qui concerne l'ensemble de la protection prévue dans le présent traité.

[Fin de l'article 15]

## Notes relatives à l'article 16

16.01 L'article 16 comporte deux variantes en ce qui concerne la sanction des droits. C'est à la conférence diplomatique qu'il incombera de choisir. En effet, la question de la sanction des droits est une question qui doit être examinée en relation avec les deux autres projets de traités publiés en même temps que le présent projet. Chacune de ces variantes est fondée sur les dispositions relatives aux moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle, qui figurent dans la partie III de l'Accord sur les ADPIC (articles 41 à 61).

16.02 La variante A se compose du texte de l'article 16 et d'une annexe. L'alinéa 1) renvoie à l'annexe qui contient les dispositions de fond sur la sanction des droits. Ainsi qu'il est indiqué à l'alinéa 2), l'annexe fait partie intégrante du projet de traité. Les dispositions de l'annexe ont la même valeur juridique que les dispositions du projet de traité.

16.03 La variante B reprend les dispositions sur les moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle qui figurent dans l'Accord sur les ADPIC. Selon les dispositions énoncées dans la variante B, les Parties contractantes sont tenues de faire en sorte qu'il existe des procédures appropriées - telles que celles qui sont énoncées dans la partie III - en ce qui concerne la sanction des droits. À cette fin, les Parties contractantes devront appliquer *mutatis mutandis* les dispositions pertinentes de l'Accord sur les ADPIC.

[Fin des notes relatives à l'article 16]

## Article 16

### Dispositions spéciales relatives à la sanction des droits

*Variante A (suite page 73)*

- 1) Des dispositions spéciales relatives à la sanction des droits figurent dans l'annexe du présent traité.
- 2) L'annexe fait partie intégrante du présent traité.

*Variante B*

Les Parties contractantes doivent faire en sorte que leur législation nationale comporte les procédures indiquées dans la partie III (articles 41 à 61) de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, y compris le commerce des marchandises de contrefaçon, qui constitue l'annexe 1C de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, conclu le 15 avril 1994 (l'"Accord sur les ADPIC"), de manière à permettre une action efficace contre tout acte qui porterait atteinte aux droits prévus par le présent traité, y compris des mesures propres à prévenir rapidement toute atteinte et des mesures propres à éviter toute atteinte ultérieure. À cette fin, les Parties contractantes doivent appliquer *mutatis mutandis* les dispositions des articles 41 à 61 de l'Accord sur les ADPIC.

[Fin de l'article 16]

### **Notes relatives à l'annexe**

17.01 L'annexe constitue la deuxième partie de la variante A de l'article 16. Cette annexe reprend, dans ses articles 1 à 21, les articles 41 à 61 de la partie III de l'Accord sur les ADPIC. Il a été procédé à certaines adaptations, compte tenu des propositions communes de la Communauté européenne et de ses États membres et de l'Australie sur la mise en œuvre des droits, qui ont été soumises lors des sessions de septembre 1995 des comités d'experts (document BCP/CE/V/8). D'autres modifications ont été apportées en ce qui concerne des clauses dénuées d'intérêt dans la perspective du traité.

17.02 Les différentes dispositions de cette annexe ne font l'objet d'aucune note.

[Fin des notes relatives à l'annexe]

*Variante A (suite de la page 71)*

## **ANNEXE**

### **Sanction des droits**

#### **SECTION 1**

#### **OBLIGATIONS GÉNÉRALES**

##### **Article premier**

1. Les Parties contractantes feront en sorte que leur législation comporte des procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle telles que celles qui sont énoncées dans la présente annexe, de manière à permettre une action efficace contre tout acte qui porterait atteinte aux droits couverts par le présent traité, y compris des mesures correctives rapides destinées à prévenir toute atteinte et des mesures correctives qui constituent un moyen de dissuasion contre toute atteinte ultérieure. Ces procédures seront appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif.
2. Les procédures destinées à faire respecter les droits couverts par le présent traité seront loyales et équitables. Elles ne seront pas inutilement complexes ou coûteuses; elles ne comporteront pas de délais déraisonnables ni n'entraîneront de retards injustifiés.
3. Les décisions au fond seront, de préférence, écrites et motivées. Elles seront mises à la disposition au moins des parties à la procédure sans retard indu. Les décisions au fond s'appuieront exclusivement sur des éléments de preuve sur lesquels les parties ont eu la possibilité de se faire entendre.
4. Les parties à une procédure auront la possibilité de demander la révision par une autorité judiciaire des décisions administratives finales et, sous réserve des dispositions attributives de compétence prévues par la législation d'une Partie contractante concernant l'importance d'une affaire, au moins des aspects juridiques des décisions judiciaires initiales sur le fond. Toutefois, il n'y aura pas obligation de prévoir la possibilité de demander la révision d'acquittements dans des affaires pénales.
5. Il est entendu que la présente annexe ne crée aucune obligation de mettre en place, pour faire respecter les droits couverts par le présent traité, un système judiciaire distinct de celui qui vise à faire respecter la loi en général, ni n'affecte la capacité des Parties contractantes de faire respecter leur législation en général. Aucune disposition de la présente annexe ne crée d'obligation en ce qui concerne la répartition des ressources entre les moyens de faire respecter les droits couverts par le présent traité et les moyens de faire respecter la loi en général.

## SECTION 2

### PROCÉDURES ET MESURES CORRECTIVES CIVILES ET ADMINISTRATIVES

#### Article 2

##### Procédures loyales et équitables

Les Parties contractantes donneront aux détenteurs de droits<sup>1</sup> accès aux procédures judiciaires civiles destinées à faire respecter les droits couverts par le présent traité. Les défendeurs devront être informés en temps opportun par un avis écrit suffisamment précis indiquant, entre autres choses, les fondements des allégations. Les parties seront autorisées à se faire représenter par un conseil juridique indépendant et les procédures n'imposeront pas de prescriptions excessives en matière de comparution personnelle obligatoire. Toutes les parties à de telles procédures seront dûment habilitées à justifier leurs allégations et à présenter tous les éléments de preuve pertinents. La procédure comportera un moyen d'identifier et de protéger les renseignements confidentiels, à moins que cela ne soit contraire aux prescriptions constitutionnelles existantes.

#### Article 3

##### Éléments de preuve

1. Les autorités judiciaires seront habilitées, dans les cas où une partie aura présenté des éléments de preuve raisonnablement accessibles suffisants pour étayer ses allégations et précisé les éléments de preuve à l'appui de ses allégations qui se trouvent sous le contrôle de la partie adverse, à ordonner que ces éléments de preuve soient produits par la partie adverse, sous réserve, dans les cas appropriés, qu'il existe des conditions qui garantissent la protection des renseignements confidentiels.

2. Dans les cas où une partie à une procédure refusera volontairement et sans raison valable l'accès à des renseignements nécessaires ou ne fournira pas de tels renseignements dans un délai raisonnable, ou encore entravera notamment une procédure concernant une action engagée pour assurer le respect d'un droit, une Partie contractante pourra habiliter les autorités judiciaires à établir des déterminations préliminaires et finales, positives ou négatives, sur la base des renseignements qui leur auront été présentés, y compris la plainte ou l'allégation présentée par la partie lésée par le déni d'accès aux renseignements, à condition de ménager aux parties la possibilité de se faire entendre au sujet des allégations ou des éléments de preuve.

---

<sup>1</sup> Aux fins de la présente annexe, l'expression "détenteur du droit" comprend les fédérations et associations habilitées à revendiquer un tel droit.

## **Article 4**

### **Injonctions**

1. Les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner à une partie de cesser de porter atteinte à un droit, entre autres choses afin d'empêcher l'introduction dans les circuits commerciaux relevant de leur compétence de marchandises importées qui impliquent une atteinte à un droit couvert par le présent traité, immédiatement après le dédouanement de ces marchandises. Les Parties contractantes n'ont pas l'obligation de les habiliter à agir ainsi en ce qui concerne un objet protégé acquis ou commandé par une personne avant de savoir ou d'avoir des motifs raisonnables de savoir que le négoce dudit objet entraînerait une atteinte à un droit couvert par le présent traité.

[Le paragraphe 2 de l'article 44 de l'Accord sur les ADPIC n'est pas reproduit ici.]

## **Article 5**

### **Dommages-intérêts**

1. Les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au contrevenant de verser au détenteur du droit des dommages-intérêts adéquats en réparation du dommage que celui-ci a subi du fait de l'atteinte portée à son droit, couvert par le présent traité, par le contrevenant, qui s'est livré à une activité portant une telle atteinte en le sachant ou en ayant des motifs raisonnables de le savoir.

2. Les autorités judiciaires seront également habilitées à ordonner au contrevenant de payer au détenteur du droit les frais, qui pourront comprendre les honoraires d'avocat appropriés. Dans les cas appropriés, les Parties contractantes pourront autoriser les autorités judiciaires à ordonner le recouvrement des bénéfices et/ou le paiement des dommages-intérêts préétablis même si le contrevenant s'est livré à une activité portant atteinte à un droit de propriété intellectuelle sans le savoir ou sans avoir de motifs raisonnables de le savoir.

## **Article 6**

### **Autres mesures correctives**

Afin de créer un moyen de dissuasion efficace contre les atteintes aux droits, les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner que les marchandises dont elles auront constaté qu'elles portent atteinte à un droit soient, sans dédommagement d'aucune sorte, écartées des circuits commerciaux de manière à éviter de causer un préjudice au détenteur du droit ou, à moins que cela ne soit contraire aux prescriptions constitutionnelles existantes, détruites. Elles seront aussi habilitées à ordonner que des matériaux et instruments ayant principalement servi à la création ou à la fabrication des marchandises en cause soient, sans dédommagement d'aucune sorte, écartés des circuits commerciaux de manière à réduire au minimum les risques de nouvelles atteintes. Lors de l'examen de telles demandes, il sera tenu compte du fait qu'il doit y avoir proportionnalité de la gravité de l'atteinte et des mesures correctives ordonnées, ainsi que des intérêts des tiers. [Une phrase non reproduite ici.]

## **Article 7**

### **Droit d'information**

Les Parties contractantes pourront disposer que les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au contrevenant, à moins qu'une telle mesure ne soit disproportionnée à la gravité de l'atteinte, d'informer le détenteur du droit de l'identité des tiers participant à la production et à la distribution des marchandises ou services en cause, ainsi que de leurs circuits de distribution.

## **Article 8**

### **Indemnisation du défendeur**

1. Les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner à une partie à la demande de laquelle des mesures ont été prises et qui a utilisé abusivement des procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle d'accorder, à une partie injustement requise de faire ou de ne pas faire, un dédommagement adéquat en réparation du dommage subi du fait d'un tel usage abusif. Les autorités judiciaires seront aussi habilitées à ordonner au requérant de payer les frais du défendeur, qui pourront comprendre les honoraires d'avocat appropriés.
2. Pour ce qui est de l'administration de toute loi touchant à la protection ou au respect des droits couverts par le présent traité, les Parties contractantes ne dégageront aussi bien les autorités que les agents publics de leur responsabilité qui les expose à des mesures correctives appropriées que dans les cas où ils auront agi ou eu l'intention d'agir de bonne foi dans le cadre de l'administration de ladite loi.

## **Article 9**

### **Procédures administratives**

Dans la mesure où une mesure corrective civile peut être ordonnée à la suite de procédures administratives concernant le fond de l'affaire, ces procédures seront conformes à des principes équivalant en substance à ceux qui sont énoncés dans la présente section.

## SECTION 3

### MESURES PROVISOIRES

#### *Article 10*

1. Les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner l'adoption de mesures provisoires rapides et efficaces :

- a) pour empêcher qu'un acte portant atteinte à un droit couvert par le présent traité ne soit commis et, en particulier, pour empêcher l'introduction, dans les circuits commerciaux relevant de leur compétence, de marchandises, y compris des marchandises importées immédiatement après leur dédouanement;
- b) pour sauvegarder les éléments de preuve pertinents relatifs à cette atteinte alléguée.

2. Les autorités judiciaires seront habilitées à adopter des mesures provisoires sans que l'autre partie soit entendue dans les cas où cela sera approprié, en particulier lorsque tout retard est de nature à causer un préjudice irréparable au détenteur du droit ou lorsqu'il existe un risque démontrable de destruction des éléments de preuve.

3. Les autorités judiciaires seront habilitées à exiger du requérant qu'il fournisse tout élément de preuve raisonnablement accessible afin d'acquérir avec une certitude suffisante la conviction qu'il est le détenteur du droit et qu'il est porté atteinte à son droit ou que cette atteinte est imminente et à lui ordonner de constituer une caution ou une garantie équivalente suffisante pour protéger le défendeur et prévenir les abus.

4. Dans les cas où des mesures provisoires auront été adoptées sans que l'autre partie soit entendue, les parties affectées en seront avisées, sans délai après l'exécution des mesures au plus tard. Une révision, y compris le droit d'être entendu, aura lieu à la demande du défendeur afin qu'il soit décidé, dans un délai raisonnable après la notification des mesures, si celles-ci seront modifiées, abrogées ou confirmées.

5. Le requérant pourra être tenu de fournir d'autres renseignements nécessaires à l'identification des marchandises considérées par l'autorité qui exécutera les mesures provisoires.

6. Sans préjudice des dispositions du paragraphe 4, les mesures provisoires prises sur la base des paragraphes 1 et 2 seront abrogées ou cesseront de produire leurs effets d'une autre manière, à la demande du défendeur, si une procédure conduisant à une décision au fond n'est pas engagée dans un délai raisonnable qui sera déterminé par l'autorité judiciaire ordonnant les mesures lorsque la législation d'une Partie contractante le permet ou, en l'absence d'une telle détermination, dans un délai ne devant pas dépasser 20 jours ouvrables ou 31 jours civils si ce délai est plus long.

7. Dans les cas où les mesures provisoires seront abrogées ou cesseront d'être applicables en raison de toute action ou omission du requérant, ou dans les cas où il sera constaté ultérieurement qu'il n'y a pas eu atteinte ou menace d'atteinte à un droit couvert par le présent traité, les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au requérant, à la demande du

défendeur, d'accorder à ce dernier un dédommagement approprié en réparation de tout dommage causé par ces mesures.

8. Dans la mesure où une mesure provisoire peut être ordonnée à la suite de procédures administratives, ces procédures seront conformes à des principes équivalant en substance à ceux qui sont énoncés dans la présente section.

## SECTION 4

### **PRESCRIPTIONS SPÉCIALES CONCERNANT LES MESURES À LA FRONTIÈRE<sup>2</sup>**

#### **Article 11**

##### **Suspension de la mise en circulation par les autorités douanières**

Les Parties contractantes adopteront, conformément aux dispositions énoncées ci-après, des procédures<sup>3</sup> permettant au détenteur d'un droit qui a des motifs valables de soupçonner que l'importation de marchandises [mots omis] pirates<sup>4</sup> est envisagée, de présenter aux autorités administratives ou judiciaires compétentes une demande écrite visant à faire suspendre la mise en libre circulation de ces marchandises par les autorités douanières. [Une phrase omise]. Les Parties contractantes pourront aussi prévoir des procédures correspondantes pour la suspension par les autorités douanières de la mise en circulation de marchandises portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle destinées à être exportées de leur territoire.

#### **Article 12**

##### **Demande**

Tout détenteur de droit engageant les procédures visées à l'article 11 sera tenu de fournir des éléments de preuve adéquats pour convaincre les autorités compétentes qu'en vertu des lois du pays d'importation il est présumé y avoir atteinte à son droit de propriété intellectuelle,

<sup>2</sup> Dans les cas où une Partie contractante aura démantelé l'essentiel de ses mesures de contrôle touchant le mouvement de marchandises par-delà sa frontière avec une autre Partie contractante membre de la même union douanière que lui, il ne sera pas tenu d'appliquer les dispositions de la présente section à cette frontière.

<sup>3</sup> Il est entendu qu'il ne sera pas obligatoire d'appliquer ces procédures aux importations de marchandises mises sur le marché d'un autre pays par le détenteur du droit ou avec son consentement, ni aux marchandises en transit.

<sup>4</sup> Aux fins de la présente annexe: l'expression "marchandises pirates" s'entend de toutes les copies faites sans le consentement du détenteur du droit ou d'une personne dûment autorisée par lui dans le pays de production et qui sont faites directement ou indirectement à partir d'un article dans les cas où la réalisation de ces copies aurait constitué une atteinte à un droit couvert par le présent traité en vertu de la législation du pays d'importation.

couvert par le présent traité, ainsi qu'une description suffisamment détaillée des marchandises pour que les autorités douanières puissent les reconnaître facilement. Les autorités compétentes feront savoir au requérant, dans un délai raisonnable, si elles ont ou non fait droit à sa demande et l'informeront, dans les cas où ce sont elles qui la déterminent, de la durée de la période pour laquelle les autorités douanières prendront des mesures.

### **Article 13**

#### **Caution ou garantie équivalente**

1. Les autorités compétentes seront habilitées à exiger du requérant qu'il constitue une caution ou une garantie équivalente suffisante pour protéger le défendeur et les autorités compétentes et prévenir les abus. Cette caution ou garantie équivalente ne découragera pas indûment le recours à ces procédures.

[Le paragraphe 2 de l'article 53 de l'Accord sur les ADPIC n'est pas reproduit ici.]

### **Article 14**

#### **Avis de suspension**

L'importateur et le requérant seront avisés dans les moindres délais de la suspension de la mise en libre circulation des marchandises décidée conformément à l'article 11.

### **Article 15**

#### **Durée de la suspension**

Si, dans un délai ne dépassant pas 10 jours ouvrables après que le requérant aura été avisé de la suspension, les autorités douanières n'ont pas été informées qu'une procédure conduisant à une décision au fond a été engagée par une partie autre que le défendeur ou que l'autorité dûment habilitée à cet effet a pris des mesures provisoires prolongeant la suspension de la mise en libre circulation des marchandises, celles-ci seront mises en libre circulation, sous réserve que toutes les autres conditions fixées pour l'importation ou l'exportation aient été remplies; dans les cas appropriés, ce délai pourra être prorogé de 10 jours ouvrables. Si une procédure conduisant à une décision au fond a été engagée, une révision, y compris le droit d'être entendu, aura lieu à la demande du défendeur afin qu'il soit décidé dans un délai raisonnable si ces mesures seront modifiées, abrogées ou confirmées. Nonobstant ce qui précède, dans les cas où la suspension de la mise en libre circulation des marchandises est exécutée ou maintenue conformément à une mesure judiciaire provisoire, les dispositions du paragraphe 6 de l'article 10 seront d'application.

### **Article 16**

#### **Indemnisation de l'importateur et du propriétaire des marchandises**

Les autorités pertinentes seront habilitées à ordonner au requérant de verser à l'importateur, au destinataire et au propriétaire des marchandises un dédommagement approprié en réparation de tout dommage qui leur aura été causé du fait de la rétention injustifiée de marchandises ou de la rétention de marchandises mises en libre circulation conformément à l'article 15.

**Article 17****Droit d'inspection et d'information**

Sans préjudice de la protection des renseignements confidentiels, les Parties contractantes habiliteront les autorités compétentes à ménager au détenteur du droit une possibilité suffisante de faire inspecter toutes marchandises retenues par les autorités douanières afin d'établir le bien-fondé de ses allégations. Les autorités compétentes seront aussi habilitées à ménager à l'importateur une possibilité équivalente de faire inspecter de telles marchandises. Dans les cas où une détermination positive aura été établie quant au fond, les Parties contractantes pourront habiliter les autorités compétentes à informer le détenteur du droit des noms et adresses de l'expéditeur, de l'importateur et du destinataire, ainsi que de la quantité des marchandises en question.

**Article 18****Action menée d'office**

Dans les cas où les Parties contractantes exigeront des autorités compétentes qu'elles agissent de leur propre initiative et suspendent la mise en libre circulation des marchandises pour lesquelles elles ont des présomptions de preuve qu'elles portent atteinte à un droit couvert par le présent traité:

- a) les autorités compétentes pourront à tout moment demander au détenteur du droit tout renseignement qui pourrait les aider dans l'exercice de ces pouvoirs;
- b) l'importateur et le détenteur du droit seront avisés de la suspension dans les moindres délais. Dans les cas où l'importateur aura fait appel de la suspension auprès des autorités compétentes, celle-ci sera soumise, *mutatis mutandis*, aux conditions énoncées à l'article 15;
- c) les Parties contractantes ne dégageront aussi bien les autorités que les agents publics de leur responsabilité qui les expose à des mesures correctives appropriées que dans les cas où ils auront agi ou eu l'intention d'agir de bonne foi.

**Article 19****Mesures correctives**

Sans préjudice des autres droits d'engager une action qu'a le détenteur du droit et sous réserve du droit du défendeur de demander une révision par une autorité judiciaire, les autorités compétentes seront habilitées à ordonner la destruction ou la mise hors circuit de marchandises portant atteinte à un droit, conformément aux principes énoncés à l'article 6. [Une phrase non reproduite ici.]

**Article 20****Importations *de minimis***

Les Parties contractantes pourront exempter de l'application des dispositions qui précèdent les marchandises sans caractère commercial contenues en petites quantités dans les bagages personnels des voyageurs ou expédiées en petits envois.

**SECTION 5****PROCÉDURES PÉNALES****Article 21**

Les Parties contractantes prévoiront des procédures pénales et des peines applicables au moins pour les actes délibérés [mots omis] de piratage [mots omis] commis à une échelle commerciale. Les sanctions incluront l'emprisonnement et/ou des amendes suffisantes pour être dissuasives, et seront en rapport avec le niveau des peines appliquées pour des délits de gravité correspondante. Dans les cas appropriés, les sanctions possibles incluront également la saisie, la confiscation et la destruction des marchandises en cause et de tous matériaux et instruments ayant principalement servi à commettre le délit. [Une phrase non reproduite ici.]

[Fin du document]