

Besprechung / Compte rendu

Musikpiraterie im Internet Urheberstrafrechtliche Betrachtungen

ANDREAS GLARNER

Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht, Heft 63, Staempfli Verlag AG, Berne 2002

214 pages, CHF 68.–, ISBN 3-7272-1862-2

La thèse zurichoise de ANDREAS GLARNER traite d'un thème de grande actualité: le problème de la piraterie dans le domaine musical et en particulier sur Internet. Elle étudie la question principalement sous l'angle du droit pénal spécial contenu dans la loi sur le droit d'auteur (LDA).

Dans une première partie, l'auteur présente la situation de fait et nous donne une brève introduction technique qui, même si elle répète des choses largement connues des spécialistes, est loin d'être superflue puisqu'elle permet au lecteur de partir sur des bases techniques claires. Elle explique notamment la différence essentielle entre les systèmes de files-sharing centralisés (par ex. Napster.com) et décentralisés (par ex. Gnutella.com).

La deuxième partie expose le droit pénal spécial de la LDA et détaille les articles 67 et 69 LDA. Elle examine systématiquement les biens protégés, les sujets et les objets de droit. Un bref paragraphe est consacré aux relations entre le droit pénal spécial de la LDA et le Code pénal d'une part et entre les parties pénale et civile de la LDA d'autre part. Un chapitre qui nous paraît particulièrement intéressant est celui qui étudie la question de savoir si les exceptions au droit d'auteur reconnues par la LDA, telles que l'usage privé, doivent être qualifiées de faits justificatifs d'une infraction ou plutôt de faits excluant que les éléments constitutifs de l'infraction soient réunis («tatbestandsausschliessende Merkmale»). Avec l'auteur, nous partageons l'avis que c'est la deuxième opinion qui se justifie, mais nous aurions lu avec plaisir un chapitre approfondissant davantage cette question, surtout en vue des modifications qui devront intervenir à l'avenir dans la LDA. Il faut reconnaître toutefois que l'auteur revient en partie sur le sujet dans sa dernière partie.

Ces bases établies, la troisième partie passe en revue les questions spéciales relatives à la piraterie musicale. De manière très précise et selon une systématique rigoureuse, l'auteur énumère les différentes formes et les différentes étapes techniques de la distribution de musique en ligne et les caractérise du point de vue du droit pénal afin de déterminer quelles infractions peuvent entrer en ligne de compte. A relever qu'il considère que la mise à disposition sur Internet d'une œuvre sous forme électronique constitue également une violation du droit de distribution et qu'il étaye son point de vue de manière fort convaincante. C'est dans le cadre de l'examen du système de distribution selon le modèle du file-sharing que l'auteur évoque – trop brièvement à notre goût – la question de la responsabilité pénale des fournisseurs d'accès.

La quatrième partie, quant à elle, traite des problèmes spécifiques à Internet, qu'ils soient liés à son infrastructure ou à l'utilisation de liens hypertextes. Un chapitre est aussi consacré au champ d'application territorial de la loi pénale (cf. les art. 3–7 du Code pénal). La question revêt en effet une importance particulière face à un système aussi éminemment transfrontière qu'Internet.

La cinquième partie se tourne vers les perspectives d'avenir. Face à l'évolution technologique, l'auteur soutient la nécessité de maintenir des exceptions au droit d'auteur et en particulier celle de l'usage privé. Pour protéger les intérêts des ayants droit et assurer le respect des conventions internationales, il propose l'augmentation des rémunérations basées sur l'art. 20 al. 3 LDA et l'introduction d'une redevance sur les disques durs comparable à celle prélevée sur les cassettes vierges. S'il est vrai que la discussion s'oriente aujourd'hui forcément dans cette direction, ANDREAS GLARNER néglige à notre avis la dimension politique de la question. En effet, face à une technique qui devrait permettre à

l'avenir de comptabiliser chaque utilisation effective, les utilisateurs sont de plus en plus réticents à payer des rémunérations forfaitaires basées sur une utilisation potentielle. Si la solution prônée par l'auteur semble facile à appliquer au premier abord, elle aurait mérité d'être davantage approfondie pour tenir compte de ses dimensions politiques et émotionnelles qui pourraient se révéler explosives.

Le dernier chapitre de la thèse traite des mesures techniques, qu'elles soient destinées à protéger ou à identifier les oeuvres protégées. Les nouveaux traités de l'OMPI, le WCT et le WPPT, ainsi que la nouvelle directive communautaire sur le droit d'auteur dans la société de l'information préconisent l'introduction de sanctions punissant la neutralisation des mesures protégeant ou identifiant les oeuvres protégées. Pour ratifier les traités de l'OMPI, la Suisse devra elle aussi prévoir des dispositions comparables. L'auteur examine d'un œil critique les dispositions existantes de la LDA et du Code pénal. Il arrive à la conclusion que les dispositions actuelles sont insuffisantes pour remplir les conditions des conventions internationales et qu'il faut envisager l'introduction de nouvelles normes pénales, voire de compléter les normes actuelles. Il défend le point de vue selon lequel de telles dispositions devraient figurer dans le Code pénal et non dans une loi de droit pénal spécial comme la LDA ; cela afin de protéger aussi les mesures techniques limitant l'accès à ou servant à identifier des contenus non protégés par le droit d'auteur. Dans son analyse, il omet toutefois de prendre en compte la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection juridique des services d'accès conditionnel et des services à accès conditionnel (STE 178), convention parallèle à la directive communautaire 98/84/CE et que la Suisse a signé en juin 2001 et envisage de ratifier.

La thèse de ANDREAS GLARNER est rédigée dans un style clair et une langue agréable; elle est construite selon une systématique précise. A noter qu'elle comprend également un glossaire (p. 205) et un index (p. 210), qui sont de précieux instruments de consultation. Cet ouvrage présente une vue d'ensemble intéressante d'un sujet brûlant et cela sous un angle pénal encore trop peu exploré jusqu'à aujourd'hui en droit d'auteur suisse. On regrettera cependant que la question de la responsabilité des fournisseurs Internet ne soit guère examinée et ne puisse ainsi bénéficier de la rigueur exercée par l'auteur sur les autres questions traitées. On déplore aussi l'absence d'une synthèse générale de la thèse qui mette en perspective les différents résultats partiels mais cela n'enlève rien à la qualité de la thèse de ANDREAS GLARNER.

Catherine Mettraux Kauthen, lic. en droit, LL.M., Berne