

## Où en est la protection des droits connexes au droit d'auteur? Partie I – Les textes internationaux

Caroline G. Ouellet\*

1. Introduction . . . . .	907
2. Les textes internationaux . . . . .	911
2.1 <i>La Convention internationale sur la protection des         artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de         phonogrammes et des organismes de radiodiffusion</i> (Convention de Rome – 1961). . . . .	911
2.2 <i>La Convention pour la protection des producteurs de         phonogrammes contre la reproduction non autorisée de         leurs phonogrammes</i> (Convention de Genève – 1971) <i>et la Convention concernant la distribution de signaux         porteurs de programmes transmis par satellite</i> (Convention de Bruxelles – 1974) . . . . .	921
2.2.1 Convention Phonogrammes . . . . .	921

---

© Caroline G. Ouellet, 2003.

\* Avocate, l'auteure est membre du Barreau du Québec et oeuvre au Centre de recherches en droit public de l'Université de Montréal (Faculté de droit). Cet article est un extrait adapté du mémoire de maîtrise de l'auteure intitulé «Nouveau paradigme dans les droits connexes au droit d'auteur: de l'investissement à l'originalité», Prix 2002 de l'Association québécoise de droit comparé. Note de la rédaction: le tapuscrit soumis a été arbitrairement scindé en deux parties, la seconde partie sera publiée dans le numéro d'octobre 2003 des *CPI*.

---

2.2.2	Convention Satellites . . . . .	924
2.3	Les traités de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle: le <i>Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes</i> et le <i>Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes concernant les exécutions audiovisuelles</i> . . . . .	927
2.3.1	WPPT. . . . .	927
2.3.2	Traité concernant les interprétations et exécutions audiovisuelles . . . . .	933
2.3.3	Autres Traités . . . . .	937
2.4	Les accords commerciaux . . . . .	938

## 1. Introduction

Aujourd'hui, nul ne peut mettre en doute l'importance culturelle et économique de l'industrie du disque, du spectacle, du divertissement et des communications. Avec le droit d'auteur, les droits connexes sont à la base de la création, de la production et de la circulation des œuvres. Alors que le droit d'auteur protège depuis longtemps les purs créateurs, il s'est avéré aussi nécessaire, avec le temps, d'assurer une protection adéquate aux auxiliaires de la création que sont traditionnellement les artistes interprètes ou exécutants, les producteurs d'enregistrements sonores et les radiodiffuseurs. Les auteurs demeurent la pierre d'assise de la propriété littéraire et artistique, mais ils ont sans contredit besoin de ces auxiliaires qui jouent un rôle primordial dans l'exploitation de leurs œuvres. Par exemple, que seraient les chansons si elles n'étaient pas interprétées, ne reposaient pas sur des supports matériels et n'étaient pas radiodiffusées, leur permettant ainsi d'atteindre un large auditoire? L'expression choisie pour désigner ces droits à l'origine a été celle de *droits voisins* au droit d'auteur mais, dorénavant, l'on fait de plus en plus référence à l'expression *droits connexes* (terminologie notamment adoptée par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle).

Si les auteurs dans le monde se sont vus protéger par des lois dès le début du XVIII<sup>e</sup> siècle, les auxiliaires de la création, eux, ont longtemps été oubliés. Bien qu'ils aient pu recevoir une certaine protection par la jurisprudence auparavant, ce n'est qu'au XX<sup>e</sup> siècle que des textes législatifs leur reconnurent les premiers droits. Dans la seconde moitié du XIX<sup>e</sup> siècle et au XX<sup>e</sup> siècle, de nombreuses innovations (enregistrement phonographique, cinéma, radio, photocopieur, télévision, magnétophone, magnétoscope, satellite...), permettant d'autres créations et d'autres possibilités de diffusion, firent sentir les lacunes législatives. L'explosion d'inventions engendra alors de nouvelles considérations et plusieurs revendications, principalement de la part des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion. Est apparue alors l'idée que certains auxiliaires de la création méri-

taient une protection spécifique, plus ou moins copiée sur celle des auteurs, toutefois sans confusion possible. Leur protection devait être séparée de celle des auteurs, puisque ce qui la justifiait n'était pas, comme pour eux, la contribution créative, mais l'investissement du travail, de l'expertise et du financement. Il s'agissait de construire un concept original qui permette de déterminer d'autres titulaires de nouveaux droits. On apporta alors l'implantation de *droits voisins* et la scène du droit d'auteur se trouva entièrement transformée.

L'on dut faire face à deux problèmes: décider quels droits les auteurs devaient avoir dans ces nouvelles utilisations de leurs œuvres et décider si, dans la terminologie de *copyright*, ces nouvelles *matières* nécessitaient et méritaient protection ou, dans la terminologie de *droit d'auteur*, si elles constituaient des œuvres à être protégées. Il devint clair que certaines d'entre elles méritaient protection, mais la question fut ensuite de déterminer quelle serait la forme de protection à adopter, quel serait le premier titulaire du droit, dans quel but, et quelle devrait être la durée de protection. Incidemment, certains pays inclurent dans leur législation une protection particulière à ces droits dits voisins, soit en l'intégrant au droit d'auteur, soit en lui attribuant une classe bien séparée afin de marquer la différence de nature entre la source des divers droits<sup>1</sup>. Malgré tout, ne nions pas le fait qu'il y eut (et il y a encore aujourd'hui dans certains pays) d'importantes difficultés et dissensions à leur reconnaître protection. Nous nous doutons bien que les auteurs y voyaient une grande entrave à leur monopole d'exploitation.

Contrairement à ce que nous pourrions croire, le problème majeur, comme il a souvent été prétendu<sup>2</sup>, n'était pas l'originalité ou la qualité des contributions, mais plutôt le fait que certains titulaires potentiels étaient non pas des personnes physiques, mais des compagnies ou des corporations. Cela allait à l'encontre du principe voulant que le droit d'auteur ait une double nature: droit économique et droit moral (ce dernier ne pouvant être attribué qu'aux personnes physiques). Le compromis international fut de conclure à un droit qualifié non pas de droit d'auteur, mais de droit de propriété intellectuelle proche de, connexe au, ou voisin du droit d'auteur. C'est ce qui

- 
1. C. COLOMBET, *Grands principes du droit d'auteur et des droits voisins dans le monde: approche de droit comparé*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 1992, p. 1-6.
  2. S.M. STEWART, *International Copyright and Neighbouring Rights*, Londres, Butterworths, 1983, p. 174-178.

explique qu'aujourd'hui certains de ces droits puissent être reconnus comme droits d'auteur dans certaines lois nationales (spécialement dans les systèmes de copyright) et simplement comme droits connexes dans d'autres (dans les régimes de droit d'auteur). Il importe donc de ne pas traduire le terme anglais *copyright* par celui de *droit d'auteur* et vice versa, le premier (que l'on surnomme *mot-valise* ou *portemanteau word*) ayant une portée beaucoup plus large puisque pouvant recouvrir, à la fois, les droits des auteurs et quelques ou tous les droits connexes<sup>3</sup>. Selon certains, l'apparition des droits connexes porterait inévitablement la marque du copyright<sup>4</sup>. Nous ne sommes pas de cet avis, car tout dépend de la façon dont ces droits s'articulent par rapport aux droits des auteurs.

Malgré des divergences d'intérêts entre les droits voisins eux-mêmes, un lien les unit, à savoir qu'ils sont à la fois connexes et subordonnés au droit d'auteur: ils doivent se rapprocher des modalités pratiques de protection du droit d'auteur, puisque l'œuvre et son exécution ou sa fixation sont communiquées au public à travers une exploitation commune. Bien que l'alliance des titulaires puisse sembler inattendue et contre nature, il n'empêche qu'un lien fonctionnel rassemble leurs activités diverses: les artistes interprètes ou exécutants ont besoin des producteurs d'enregistrements sonores pour fixer leurs interprétations et des radiodiffuseurs pour les diffuser; les producteurs d'enregistrements sonores fixent le plus souvent des interprétations et ont recours aux radiodiffuseurs pour les populariser; les radiodiffuseurs se servent continuellement d'enregistrements sonores contenant des interprétations pour leurs émissions. Ensemble, ils forment les auxiliaires essentiels de la création. Faisant état de la relation entre le créateur et l'investisseur ou exploitant, de l'imprimerie au multimédia, l'on a fait référence

---

3. J.A.L. STERLING, «Harmonisation of Usage of the Terms «Copyright», «Authors Right» and «Neighbouring Rights»», [1989] 1 *E.I.P.R.* 14, p. 18. Précisons toutefois que dans notre texte, à moins de vouloir marquer la distinction entre les systèmes de *droit d'auteur* et de *copyright*, lorsqu'il sera question des droits accordés aux différents titulaires, le terme *copyright* pourra être traduit par *droit d'auteur*, tout comme le fait notamment la loi canadienne.

4. «Si le législateur reste attentif à élaborer, en marge de la propriété littéraire et artistique, des règles dérogatoires organisant un régime spécifique et cohérent, les principes du droit d'auteur ne devraient pas s'en trouver affectés; en revanche, l'inclusion sous la rubrique de la protection des œuvres de l'esprit de diverses prestations (fabrication des phonogrammes, radiodiffusion, édition de livres, etc.) pourrait engendrer, à terme, l'assimilation du droit d'auteur au droit de propriété intellectuelle». (A. STROWEL, *Droit d'auteur et copyright – Divergences et convergences*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1993, p. 49. Voir aussi p. 24-27).

à un «couple inséparable»; les deux fonctions sans lesquelles la propriété littéraire et artistique ne serait jamais apparue étant la création et l'exploitation<sup>5</sup>.

En somme, l'appellation *droits voisins* tire sa source, en premier lieu, du fait qu'il n'y a, en principe, aucun point commun entre une œuvre de l'esprit protégée par le droit d'auteur et l'apport personnel de l'artiste ou les apports techniques que sont, par exemple, le disque et l'émission de radiodiffusion. En second lieu, parce qu'il existe dans les modalités d'exploitation de ces apports une relation certaine avec l'œuvre servant de support à ceux-ci. Les auteurs, créateurs des œuvres, et les auxiliaires de la création forment des «partenaires indispensables», lesquels «doivent voisiner», et dont la «fréquentation est forcée»<sup>6</sup>. Mais une coexistence pacifique du droit d'auteur et des droits voisins est possible. En réalité, il ne faut pas que les droits des auxiliaires de la création soient édifiés sur les ruines de ceux des auteurs, ni qu'ils affectent de quelque façon la protection du droit d'auteur sur les œuvres<sup>7</sup>. D'ailleurs, ce principe fut érigé par nombre de conventions et traités.

Nous nous attarderons dans ce texte à étudier la reconnaissance des droits connexes en regard des textes internationaux.

---

5. P. GAUDRAT, «Les démêlés intemporels d'un couple à succès: le créateur et l'investisseur», (2001) 190 *R.I.D.A.* 71, p. 85 et s.: «Essentielles, non interchangeables, elles [la création et l'exploitation] requièrent des talents différents; elles requièrent également une énergie entière et des moyens distincts. C'est pourquoi, elles se dessinent et se séparent aussi naturellement que nettement, depuis la naissance de l'imprimerie jusqu'aux derniers développements du multimédia. Sans *exploitant*, il n'y a pas de marché, pas d'exploitation, faute d'*interface* avec le public. Sans créateur, il n'y a pas d'*œuvre*, donc pas de marché, ni d'exploitation, puisqu'il n'y a pas d'objet intellectuel à diffuser dans le public. Pourtant, en dépit d'une évidence que la Palisse n'aurait pas reniée, il s'en faut beaucoup que le droit ait, dès le XV<sup>e</sup> siècle, réalisé cette complémentarité et accueilli ce couple inséparable».

6. C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 125.

7. H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 1978, p. 232; B. EDELMAN, *Droits d'auteur et droits voisins, Commentaire Loi N° 85-660 du 3 juillet 1985, Actualité Législative Dalloz*, Paris, Jurisprudence générale Dalloz, 1987, p. 55.

## 2. Les textes internationaux

### 2.1 *La Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion*<sup>8</sup> (Convention de Rome – 1961)

L'histoire des conventions relatives aux droits voisins raconte principalement celle de la Convention de Rome, première convention internationale fondamentale sur la protection des droits voisins. Celle-ci est née, en grande partie, du fait que les artistes étaient lourdement affectés par le chômage depuis le début des années 1920, lorsque les premiers enregistrements sonores firent leur apparition sur le marché. Elle fut l'objet de plusieurs projets de convention et l'aboutissement de plus de trente années de travaux sur le plan international. Son objectif est d'accorder un nombre de garanties à ceux qui fournissent leurs efforts pour faciliter ou élargir la communication au public des diverses catégories d'œuvres. Son adoption visait à prohiber toute appropriation du travail d'autrui et à freiner les effets qu'ont eus les développements technologiques permettant la fixation et la diffusion à large échelle des prestations de trois groupes visés. Les bénéficiaires y sont, en résumé, garantis contre la reproduction non autorisée de leurs apports.

Comme son nom l'indique, elle vise à protéger les représentations ou exécutions des artistes interprètes ou exécutants, les phonogrammes des producteurs de phonogrammes et les émissions radiodiffusées des organismes de radiodiffusion, en fonction de situations internationales. La protection prévue par la Convention de Rome laisse intacte et n'affecte en aucune façon la protection du droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques, signifiant qu'aucune disposition ne pourra être interprétée comme portant atteinte à cette protection<sup>9</sup>. Même si la portée de cette clause d'interprétation paraît incertaine, celle-ci a été incluse suite aux fortes réticences des groupes d'auteurs devant le projet d'une réglementation internationale sur les droits voisins<sup>10</sup>.

---

8. (1964) 496 R.T.N.U. 43. Elle fut adoptée lors de la Conférence diplomatique sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, qui s'est tenue à Rome du 10 au 26 octobre 1961. Suivant la rédaction de la Convention de Rome et par souci d'uniformisation, nous écrirons dans ce texte «artiste interprète ou exécutant» sans trait d'union (à l'exception des citations où on l'utilise).

9. Convention de Rome, art. 1.

10. R. DITTRICH, «The Practical Application of the Rome Convention», (1978-79) 26 *Bull. Copyright Society of the U.S.A.* 287, p. 288.

Cette Convention est ouverte aux États parties à la Convention universelle<sup>11</sup> ou à la Convention de Berne<sup>12</sup>, ce qui peut mener à une légère confusion dans l'objet des droits visés<sup>13</sup>. Elle fournit un traitement national aux pays signataires c'est-à-dire que les États parties à la Convention de Rome doivent accorder aux bénéficiaires des autres États liés la même protection que celle qu'ils accordent à leurs propres ressortissants<sup>14</sup>. Un de ses grands intérêts est de présenter certaines règles de conflits de lois. Elle offre un minimum conventionnel; en la ratifiant, l'État ne peut conférer une protection inférieure à celle prévue dans la Convention. Mais elle oblige parfois les États contractants à prendre certaines mesures de protection précises. Elle ne comporte aucun critère de fixation (à la seule exception de la fixation du phonogramme)<sup>15</sup>, ou d'originalité. Son caractère relativement souple peut être considéré comme facilitant son adhésion au plus grand nombre d'États, mais présente l'inconvénient de ne pas mener à un droit uniforme.

Au 15 janvier 2003, la Convention comptait 72 pays membres<sup>16</sup>. Si elle ne regroupe pas plus de parties signataires comparativement aux conventions sur le droit d'auteur c'est que, longtemps, plusieurs pays ne prévoyaient aucune réglementation légale pour la protection

- 
11. *Convention universelle sur le droit d'auteur*, (1955) 216 R.T.N.U. 133.
  12. *Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques*, (1959) 331 R.T.N.U. 217.
  13. *Convention de Rome*, art. 23 et 24.
  14. *Ibid.*, art. 2, 4, 5 et 6.
  15. *Ibid.*, art. 3 (b).
  16. Situation des États membres en date du 15 janvier 2003: Albanie (2000), Allemagne (1966), Argentine (1992), Arménie (2003), Australie (1992), Autriche (1973), Barbade (1983), Belgique (1999), Bolivie (1993), Brésil (1965), Bulgarie (1995), Burkina Faso (1988), Canada (1998), Cap-Vert (1997), Chili (1974), Colombie (1976), Congo (1964), Costa Rica (1971), Croatie (2000), Danemark (1965), Dominique (1999), El Salvador (1979), Équateur (1964), Espagne (1991), Estonie (2000), Ex-République yougoslave de Macédoine (1998), Fidji (1972), Finlande (1983), France (1987), Grèce (1993), Guatemala (1977), Honduras (1990), Hongrie (1995), Irlande (1979), Islande (1994), Israël (2002), Italie (1975), Jamaïque (1994), Japon (1989), Lesotho (1990), Lettonie (1999), Liban (1997), Liechtenstein (1999), Lituanie (1999), Luxembourg (1976), Mexique (1964), Monaco (1985), Nicaragua (2000), Niger (1964), Nigeria (1993), Norvège (1978), Panama (1983), Paraguay (1970), Pays-Bas (1993), Pérou (1985), Philippines (1984), Pologne (1997), Portugal (2002), République de Moldova (1995), République dominicaine (1987), République tchèque (1993), Roumanie (1998), Royaume-Uni (1964), Sainte-Lucie (1996), Slovaquie (1993), Slovénie (1996), Suède (1964), Suisse (1993), Ukraine (2002), Uruguay (1977), Venezuela (1996), Yougoslavie (1992). (OMPI, «Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, Convention de Rome (1961), Situation le 15 janvier 2003», 2003, <http://www.wipo.org/treaties/ip/rome/index-fr.html>).



des droits voisins. D'ailleurs, le Comité inter-gouvernemental de la Convention de Rome avait élaboré en 1971 un projet de loi-type (lequel a été adopté en 1974 à Bruxelles) pour faciliter la ratification et la mise en œuvre de la Convention, texte destiné à servir de modèle aux législateurs<sup>17</sup>. Entrée en vigueur en 1964, la Convention n'a, depuis, jamais été révisée. Elle est gérée conjointement par l'OMPI, l'UNESCO et l'Organisation internationale du travail. La Convention de Rome est donc essentiellement caractérisée par la juxtaposition de dispositions prises en faveur de trois catégories d'intéressés, dont la base de la protection n'est pas la même pour chacune. L'analogie entre les différents titulaires n'existe à peu près que dans la façon dont les droits sont aménagés. Un droit moral n'est accordé à aucun d'entre eux; seuls des droits économiques spécifiques sont reconnus.

Les *artistes interprètes ou exécutants* sont définis à l'article 3(a) comme les «acteurs, chanteurs, musiciens, danseurs, et autres personnes qui représentent, chantent, récitent, déclament, jouent ou exécutent de toute autre manière des œuvres littéraires ou artistiques». Ne sont donc pas visés les artistes de variétés qui se produisent dans les cirques ou les music-halls (bien que souvent auteurs et donc protégés à ce titre), les sportifs et les simples figurants (leur prestation étant trop secondaire). Remarquons que l'exécution n'a pas à être publique pour obtenir protection.

Selon l'article 4, l'artiste interprète ou exécutant sera protégé dans trois types de situations: si l'exécution a lieu dans un pays membre de la Convention, si l'exécution est enregistrée sur un phonogramme protégé par la Convention ou si l'exécution non fixée est diffusée par une émission protégée par la Convention. Ceux qui se trouvent protégés par la Convention le sont contre certains actes pour lesquels ils n'ont pas accordé leur autorisation et auxquels ils peuvent mettre obstacle. Il s'agit de: 1) la radiodiffusion ou la communication au public de leur exécution sans leur consentement; 2) la fixation sans leur consentement sur un support matériel de leur exécution non fixée; 3) la reproduction<sup>18</sup> d'une telle fixation si celle-ci a été faite à l'origine sans leur consentement ou, si la reproduction est faite à des fins autres que celles pour lesquelles ils avaient donné

---

17. UNESCO, «Texte et commentaire de la loi type relative à la protection des artistes, interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion», (1974) 8 *Bull. D.A.* n° 2/3 32.

18. Convention de Rome, art. 3 (e): «la réalisation d'un exemplaire ou de plusieurs exemplaires d'une fixation».

leur consentement ou encore, si la première fixation a été faite en vertu de l'article 15 (exceptions à la protection de la Convention prévues par la législation nationale) et a été reproduite à des fins autres que celles visées par ces dispositions<sup>19</sup>. Si un disque est incorporé à la piste sonore d'un film par exemple, cela constituerait un changement de destination de l'œuvre auquel pourrait s'opposer l'artiste interprète ou exécutant. Notons, par ailleurs, que la fixation visuelle ou audiovisuelle n'est pas protégée.

S'est posée la question de déterminer ce que signifiait exactement *mettre obstacle*. Cette formule écarte l'obligation d'investir les artistes d'un droit exclusif (c'est-à-dire qu'ils ne jouissent d'aucun droit d'autoriser et d'interdire) et offre toute possibilité à l'État signataire du moyen juridique destiné à assurer protection. Certains pays s'étaient opposés à l'expression<sup>20</sup>, mais à la Conférence diplomatique l'on décida de conserver *mettre obstacle*, terminologie utilisée dans le Projet de La Haye. Son emploi avait semble-t-il pour objet de permettre à certains pays, comme le Royaume-Uni, de continuer à assurer la protection des artistes interprètes ou exécutants en vertu du droit pénal. Selon l'article 19, la protection de l'article 7 (droit de mettre obstacle) cessera d'être applicable dès que la personne protégée aura donné son consentement à l'inclusion de son exécution dans une fixation d'images, ou d'images et de sons. En d'autres mots, lorsque l'artiste aura consenti à la fixation de son exécution sur un support visuel ou audiovisuel (comme le cinéma ou la télévision pour un comédien), les dispositions relatives à ses droits ne s'appliqueront plus. En ce qui concerne l'exercice des droits des artistes interprètes ou exécutants, lorsque plusieurs d'entre eux participent à une même exécution, l'article 8 mentionne que, par sa législation nationale, tout État peut déterminer les modalités suivant lesquelles ceux-ci seront représentés.

La Convention prévoit la possibilité aux États signataires d'étendre la protection offerte par celle-ci. En plus des articles 21 et 22 trouvant application aux trois catégories de détenteurs de droits voisins (principe de non atteinte à une autre protection que celle accordée par la Convention de Rome et possibilité pour les États

19. *Ibid.*, art 7.

20. Notamment la Tchécoslovaquie qui avait proposé de la remplacer par «contient le droit d'autoriser ou d'interdire». (UNESCO, *Actes de la conférence diplomatique sur la protection internationale des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, Rome, 10-26 octobre 1961*, Genève, Unesco, 1968, p. 46).

d'offrir une plus grande protection que celle attribuée par la Convention de Rome), l'article 9 exprime que tout État peut, par sa législation nationale, étendre la protection à des artistes qui n'exécutent pas des œuvres littéraires ou artistiques. De son côté, l'article 12 édicte qu'une rémunération doit être versée à l'artiste interprète ou exécutant lorsqu'il y a radiodiffusion ou communication au public de ses interprétations.

Un reproche important peut être fait à l'égard de la Convention de Rome, soit celui de n'attribuer aucun droit moral à cette catégorie de bénéficiaires. En 1951, un article *5bis* avait été inséré dans l'avant-projet de Rome aux termes duquel les artistes interprètes ou exécutants pouvaient s'opposer à ce que leurs récitations, représentations ou exécutions soient radiodiffusées, enregistrées ou reproduites dans des conditions qui seraient préjudiciables à leur honneur ou à leur réputation. Cette disposition ne se retrouva malheureusement dans aucun des projets ultérieurs, car l'on craignait de perdre l'adhésion de plusieurs États, tels les États-Unis ou le Royaume-Uni, peu favorables à la reconnaissance d'un tel droit<sup>21</sup>. En outre, bien que les artistes interprètes ou exécutants furent les premiers à revendiquer une convention, et bien qu'ils méritaient, sans doute, la meilleure place en regard de l'apport intellectuel et personnel dont ils faisaient preuve, ces derniers sont ceux qui bénéficient de la moins grande protection.

Pour sa part, le *producteur de phonogrammes* est décrit comme «la personne physique ou morale qui, la première, fixe les sons provenant d'une exécution ou d'autres sons»<sup>22</sup>. Seul celui qui effectue la première fixation est visé afin que celui qui copie l'enregistrement ne puisse s'attribuer le même statut et ainsi jouir de la protection des conventions internationales. Le producteur de phonogrammes pourra bénéficier de la Convention de Rome dans trois cas: s'il est ressortissant d'un État contractant, si la première fixation du son a eu lieu sur le territoire de l'un de ces États, ou si le phonogramme a été pour la première fois publié<sup>23</sup> dans un des États membres de la Convention<sup>24</sup>. Parmi les objets protégés par la Convention de Rome, le *phonogramme* y trouve une définition: «toute fixation exclusive-

---

21. X. DESJEUX, *La Convention de Rome, 10-26 octobre 1961: étude de la protection des artistes, interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion*, Paris, L.G.D.J., 1966, p. 156.

22. Convention de Rome, art. 3 (c).

23. *Ibid.*, art. 3 (d): «la mise à la disposition du public d'exemplaires d'un phonogramme en quantité suffisante».

24. *Ibid.*, art. 5.

ment sonore des sons provenant d'une exécution ou d'autres sons»<sup>25</sup>. La Convention vise les enregistrements exclusivement sonores susceptibles d'être reproduits à des fins phonographiques, mais aucun procédé technique n'a été précisé. Pour obtenir protection, peu importe la forme, le matériau, le mode technique de l'enregistrement... Compte tenu des termes utilisés, est visé tout enregistrement de bruits divers, mais sont exclus les fixations d'images et de sons, les œuvres télévisuelles ou cinématographiques, les vidéo-cassettes ou les vidéo-clips. Le phonogramme n'a pas à constituer la fixation d'une œuvre littéraire ou artistique.

Les droits des producteurs de phonogrammes se résument à ceux d'autoriser ou d'interdire la reproduction directe ou indirecte de leurs phonogrammes<sup>26</sup>. Plus clairement, peu importe que la reproduction soit faite directement à partir du disque pressé ou à la suite de l'audition d'une diffusion de celui-ci à la radio, par exemple, et captée avec un appareil récepteur. De plus, lorsqu'un phonogramme fait l'objet d'utilisations secondaires (c'est-à-dire est soit publié à des fins de commerce, soit radiodiffusé ou communiqué au public d'une manière quelconque), une rémunération équitable et unique doit être versée par l'utilisateur aux artistes interprètes ou exécutants, comme il a été vu, ou aux producteurs du phonogramme, ou encore aux deux<sup>27</sup>. La Convention prévoit, pour les États contractants, la faculté de déterminer les conditions de la répartition de cette rémunération ainsi que de limiter l'application de cette règle<sup>28</sup>. La question des dispositions relatives aux utilisations secondaires a été la plus difficile à régler lors de la Conférence diplomatique puisque l'on ne s'entendait pas sur le fondement même de l'obligation. L'on utilise cette expression (*utilisation secondaire*) en référence à toute diffusion publique du disque et en opposition à son but premier, soit l'usage privé par l'acquéreur (*utilisation primaire*). Mentionnons que pour relever de cette disposition, les phonogrammes doivent être publiés à des fins commerciales, et que l'utilisation des phonogrammes pour la radiodiffusion doit être une utilisation directe (par exemple, l'utilisation par voie de réémission ne constituerait pas une utilisation directe, mais le simple fait pour un organisme de radiodiffusion d'enregistrer sur bande un disque commercial et de le diffuser en constituerait une).

---

25. *Ibid.*, art. 3 (b).

26. *Ibid.*, art. 10.

27. *Ibid.*, art. 12.

28. *Ibid.*, art. 16.

À l'article 11 il est prévu que, si en vertu de sa législation nationale un État contractant exige l'accomplissement de formalités à titre de condition de la protection des droits des producteurs ou des artistes interprètes ou exécutants, ces exigences seront satisfaites si toutes les copies distribuées au public ou l'étui les contenant portent la mention du symbole (P) avec l'indication de l'année de la première publication et le nom du titulaire des droits si l'identification est impossible (le même principe est réitéré par l'article 5 de la Convention de Genève).

Enfin, en rapport à la troisième et dernière catégorie de bénéficiaires, la Convention rapporte qu'elle entend par *émission de radiodiffusion*, «la diffusion de sons ou d'images et de sons par le moyen des ondes radioélectriques, aux fins de réception par le public»<sup>29</sup>. Elle ne définit pas l'entreprise de radiodiffusion, mais lui accorde le droit d'autoriser ou d'interdire certaines opérations: 1) la réémission<sup>30</sup> de ses émissions; 2) la fixation sur un support matériel de ses émissions; 3) la reproduction des fixations faites sans son consentement de ses émissions ou faites en vertu des dispositions de l'article 15 de ses émissions et reproduites à des fins autres que celles visées par lesdites dispositions; 4) la communication au public de ses émissions de télévision lorsqu'elle est faite dans des lieux accessibles au public moyennant paiement d'un droit d'entrée<sup>31</sup>. L'interdiction de fixer une émission inclut celle de fixer une partie de celle-ci<sup>32</sup>. Sont ainsi couvertes aussi bien les émissions de radio que de télévision, mais uniquement lorsqu'elles sont transmises par voie hertzienne (ondes radioélectriques) et non par fils (câble). La Convention de Rome devrait être révisée notamment sur ce point. L'article 6 définit les critères de rattachement, à savoir que sont protégés les organismes ayant leur siège social dans un État contractant et les émissions étant diffusées par un émetteur situé sur le territoire d'un État, partie à la Convention.

Comme les artistes interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes, les radiodiffuseurs réclament aujourd'hui certains changements à la Convention de Rome ainsi qu'un maintien de l'équilibre des droits entre les bénéficiaires. Ils croient que les

---

29. *Ibid.*, art. 3 (f).

30. *Ibid.*, art. 3 (g): «l'émission simultanée par un organisme de radiodiffusion d'une émission d'un autre organisme de radiodiffusion».

31. *Ibid.*, art. 13.

32. W. RUMPHORST, «La protection des organismes de radiodiffusion dans le cadre de la Convention de Rome», (1993) 27 *Bull. D.A.* n° 2 10.

artistes interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes, avec les auteurs, tireraient avantage d'une position renforcée des organismes de radiodiffusion vis-à-vis des pirates d'émissions qui s'approprient leurs représentations ou exécutions, leurs phonogrammes et leurs œuvres. Les arguments se fondent principalement sur l'évolution technique affectant d'une façon particulière leurs droits: la modulation de fréquence, le transistor, la stéréophonie, l'audiovisuel, la câblodistribution<sup>33</sup>, le satellite, le numérique, la fibre optique... n'étaient pas en 1961 ce qu'ils sont aujourd'hui<sup>34</sup>.

Pour le reste, les dispositions sont communes aux trois catégories de bénéficiaires. La durée de la protection générale de la Convention ne peut être inférieure à 20 ans à compter de la fin de l'année soit de la fixation, pour les phonogrammes et les exécutions fixées sur ceux-ci, soit de l'exécution, pour les exécutions qui ne sont pas fixées sur phonogrammes, soit de l'émission, pour les émissions de radiodiffusion<sup>35</sup>. L'article 15 de la Convention autorise certaines exceptions à la protection: l'utilisation privée, l'utilisation de courts fragments à l'occasion du compte rendu d'un événement d'actualité, la fixation éphémère par un organisme de radiodiffusion par ses propres moyens et pour ses propres émissions, l'utilisation uniquement à des fins d'enseignement ou de recherche scientifique et dans tout autre cas où la législation nationale prévoit des exceptions à la protection du droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques (sauf pour les licences obligatoires qui seraient incompatibles avec la Convention de Berne). Par des clauses de droits de réserve<sup>36</sup>, la Convention de Rome tient compte de la diversité des conditions juridiques propres à chacun des États signataires. Celles-ci permettent à un État de notifier la non-application ou de réduire la portée de certains articles de la Convention (soit les articles 5, 6, 12 et 13). L'article 21 prévoit que la protection prévue par la Convention ne saurait porter atteinte à celle dont pourraient autrement bénéficier

33. Voir un projet de principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution par câble, UNESCO, «Principes commentés de protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion en ce qui concerne la distribution par câble», (1984) 18 *Bull. D.A.* n° 25.

34. P. CHESNAIS, «La Convention de Rome: vingt-cinq ans après», (1986) 20 *Bull. D.A.* n° 4 8; P. VANDOREN, «Copyright and Related Rights in the Information Society», dans P. Bernt Hugenholtz (éd.), *The Future of Copyright in a Digital Environment*, Proceedings of the Royal Academy Colloquium, organized by the Royal Netherlands Academy of Sciences (KNAW) and the Institute for Information Law, Amsterdam, 6-7 July 1995, The Hague, Kluwer, 1996, 153, p. 164 et s.

35. Convention de Rome, art. 14.

36. *Ibid.*, art. 16, 17 et 18.

les auxiliaires visés. S'ils sont aussi auteurs, la protection qui leur est accordée par le droit d'auteur ne devrait pas s'en trouver affectée, constituant en quelque sorte l'opposé de l'article 1 de la Convention. Enfin, notons que par l'article 22 les États contractants se réservent le droit de prendre entre eux des arrangements particuliers renfermant des dispositions non contraires à la Convention ou conférant des droits plus étendus<sup>37</sup>.

La Convention de Rome peut sommairement être qualifiée de succès<sup>38</sup>. Bien que la protection apportée ne puisse être qualifiée de mondiale (plusieurs pays importants n'en font toujours pas partie), ce texte a servi de base à l'élaboration de nombreuses législations nationales depuis 1961. Il est rare qu'un traité international de ce type précède ainsi les conceptions juridiques nationales<sup>39</sup>. Malgré ce constat positif, il y aurait certainement lieu de renforcer la portée de la Convention de Rome et de l'adapter aux nouvelles réalités technologiques, lesquelles ont bien évolué depuis son adoption. Et même si bon nombre de ces futurs progrès étaient déjà à l'étude à l'époque, ceux-ci n'ont pas été pris en considération lors de la rédaction du texte.

37. C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 167-176; W. NORDEMANN, K. VINCK et P.W. HERTIN, *Droit d'auteur international et droits voisins dans les pays de langue allemande et les États membres de la Communauté européenne*, Bruxelles, Bruylant, 1983, p. 315-407; R. DITTRICH, *supra*, note 10, p. 288; H. DESBOIS, A. FRANCON, et A. KÉREVER, *Les conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins*, Paris, Dalloz, 1976, p. 323; C. MASOUYÉ, *Guide de la Convention de Rome et de la Convention phonogrammes*, Genève, Publication OMPI, 1981, p. 21 et 42; V. PORTER, *Beyond the Berne Convention: copyright, broadcasting and the single European market*, Londres, J. Libbey, 1991, p. 17-22; UNESCO, *supra*, note 20, p. 40-55; A. FRANÇON, *Le droit d'auteur: aspects internationaux et comparatifs*, Cowansville, Yvon Blais, 1993, p. 40-43; B. CLERMONT, «Parties II et VIII de la *Loi sur le droit d'auteur*: le Canada respecte-t-il ses obligations internationales?», (1998) 11 *C.P.I.* 287, p. 289-294; C. WADLOW, «Intellectual Property and the Rome Contracts Convention», [1997] 1 *E.I.P.R.* 15.

38. P. MASOUYÉ, *La Convention internationale sur la protection des artistes, interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome): réalités et perspectives*, Thèse, Université de Paris II, 1985, p. 14-17.

39. G. DAVIES, «La Convention de Rome a vingt-cinq ans: Un hommage rendu à son succès», (1986) 20 *Bull. D.A.* n° 4 14, p. 15. Seulement quelques pays n'avaient pas attendu l'adoption d'un accord international pour légiférer en la matière: l'on reconnut l'existence de droits voisins dès 1936 en Autriche, dès 1941 en Italie, en 1960 en Suède et en 1961 au Danemark. (C. DOUTRELEPONT, «La notion de droit voisin – analyse en droit comparé», dans *Les Journées du droit d'auteur: Les droits voisins du droit d'auteur, Le droit d'auteur dans l'audiovisuel, Les atteintes aux droits voisins et aux droits d'auteur*, Actes du colloque organisé à l'Université Libre de Bruxelles par le Centre de droit privé et de droit économique de la Faculté de droit, Bruxelles, 11 et 12 décembre 1987, Bruxelles, Bruylant, 1989, 5, p. 10).



En 1985, M. Patrick Masouyé soulevait cinq grands thèmes méritant attention pour modifications:

- 1) le champ d'application de la Convention (l'inclusion des vidéogrammes, de dispositions concernant la représentation collective, la copie privée et la location des phonogrammes et vidéogrammes, une durée de protection plus longue, des définitions moins restreintes; notamment, devraient être incluses à la protection les fixations audiovisuelles, devraient être ajoutées les définitions d'*œuvre audiovisuelle*, de *support audiovisuel*, de *producteurs d'œuvres audiovisuelles*, devrait être ajoutée la diffusion par câble ou par satellite à celle d'*émission de radiodiffusion*);
- 2) l'élargissement de la protection des artistes (notamment l'inclusion d'un droit moral et l'ajout des artistes de variétés);
- 3) la position des bénéficiaires de la protection conventionnelle dans le cas de la télévision par câble et par satellite;
- 4) la position face à la piraterie de leurs prestations; et
- 5) les problèmes que posent à leur égard la copie privée et la location des phonogrammes et vidéogrammes<sup>40</sup>.

D'autres phénomènes se sont évidemment ajoutés depuis, ne nommons que la diffusion numérique. Il y aurait sans doute lieu de réviser la Convention de Rome afin d'élargir son champ d'application et de combler ses importantes lacunes. Certains ont proposé l'adoption d'une convention distincte et plus appropriée pour les artistes interprètes ou exécutants<sup>41</sup>. Mais une telle révision devrait être

40. P. MASOUYÉ, *supra*, note 38, p. 459. Voici ce qu'exprime M. Patrick Masouyé en regard du droit moral de l'artiste aux p. 98-99: «L'interprète est l'auteur de son interprétation: cela représente le fondement de la reconnaissance d'un droit moral à l'artiste interprète ou exécutant. [...] il nous semble que ce droit lié à la personne de l'artiste devrait comprendre le droit au respect de son nom et le droit au respect de son interprétation. La Convention de Rome aurait pu concevoir un tel droit de la personnalité, sans pour autant porter préjudice au droit des autres catégories de bénéficiaires de droits voisins, pas plus qu'aux auteurs et aux compositeurs. [...] Il est en effet important à une époque où la technique permet des miracles [...] que les utilisations des prestations des artistes n'aient pas lieu dans des conditions qui portent atteinte à leur réputation ou à leur honneur et ne fassent pas l'objet d'altérations ou mutilations de nature à leur porter un préjudice quel qu'il soit».

41. R. REMBE, «De la nécessité d'une convention pour les artistes interprètes ou exécutants», (1991) 25 *Bull. D.A.* n° 4 25.



élaborée en gardant à l'esprit que la protection du droit d'auteur doit demeurer l'objectif majeur de la promotion de la créativité intellectuelle<sup>42</sup>. Selon d'autres, pour procéder à une révision il faudrait un plus large consensus sur le fond<sup>43</sup>. Avant même que ne prenne place cette révision souhaitée de la Convention de Rome, certaines lacunes ont été comblées quant aux droits des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion par l'élaboration ultérieure de deux autres conventions internationales.

**2.2 La Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes<sup>44</sup> (Convention de Genève – 1971) et la Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite<sup>45</sup> (Convention de Bruxelles – 1974)**

Contrairement à la Convention de Rome, la Convention de Genève et la Convention de Bruxelles sont ouvertes à tous les États membres de l'Organisation des Nations Unies ou d'une institution en relevant. Administrées par l'OMPI, celles-ci ne concernent que les exploitants des œuvres. Elles ont été considérées comme des mesures d'urgence venant pallier la lenteur des ratifications de la Convention de Rome, mais non comme des substituts à celle-ci.

**2.2.1 Convention Phonogrammes**

D'abord, la Convention de Genève (appelée aussi Convention Phonogrammes) est née dans un contexte différent de la Convention de Rome. Il ne s'agissait plus de créer un instrument général de protection pour répondre aux divers besoins en matière de droits connexes, mais de lutter contre la piraterie phonographique (repiquage des disques sans autorisation) dont les producteurs de phonogrammes étaient victimes<sup>46</sup>. Ces derniers croyaient que trop peu de pays avaient ratifié la Convention de Rome et qu'ils n'étaient par

---

42. P. MASOUYÉ, «La Convention de Rome: réalités et perspectives», (1985) 98 *D.A.* 259, p. 276.

43. A. FRANÇON, «Faut-il réviser la Convention de Rome sur les droits voisins?», (1991) 25 *Bull. D.A.* n° 4 20, p. 24.

44. (1971) 866 R.T.N.U. 67. Elle a été adoptée à la Conférence internationale d'États sur la protection des phonogrammes, qui s'est tenue à Genève du 18 au 29 octobre 1971.

45. (1974) 1144 R.T.N.U. 3. Elle a été signée à Bruxelles le 21 mai 1974.

46. P. LARREA, «La protection des producteurs de phonogrammes en droit international et en droit canadien», (1993) 2 *C.P.I.* 173, p. 181.

conséquent pas suffisamment protégés. La Convention a donc vu le jour suite aux pressions exercées par la Fédération internationale de l'industrie phonographique. Nous pouvons toujours nous demander toutefois si un accord spécifique de ce genre était réellement opportun.

Avec les années, la piraterie est devenue un phénomène alarmant, sans compter le *bootlegging* (enregistrement non autorisé d'exécutions vivantes) qui prend de plus en plus d'ampleur. À cette fin, l'article 2, essence même de la Convention de Genève, prévoit l'obligation pour chaque État contractant de protéger un *producteur de phonogrammes* («personne physique ou morale qui la première fixe les sons») <sup>47</sup> qui est ressortissant d'un autre État contractant contre: 1) la production de copies <sup>48</sup> faites sans le consentement de ce producteur; 2) l'importation de telles copies, lorsque la production ou l'importation est destinée à une distribution au public <sup>49</sup>; 3) la distribution de ces copies au public. Par cet article sont également visées les copies de copies, ou les copies faites à partir d'une radiodiffusion. La protection prévue s'étend aussi à la distribution proprement dite au public des dites copies.

Par *phonogramme* il faut entendre le même sens qu'en apporte l'article 3 (b) de la Convention de Rome, soit une fixation exclusivement sonore (ce qui ne comprend pas la piste sonore des films ou des cassettes vidéo, le matériel audiovisuel étant totalement exclu), quelle que soit sa forme (disque, bande d'enregistrement, bande magnétique ou autre forme matérielle de supports) <sup>50</sup>. Il ne doit pas s'agir nécessairement d'une exécution artistique ou d'une œuvre protégée. La protection peut être assurée par un droit d'auteur, par une législation spécifique sur les droits voisins, par une législation sur la concurrence déloyale ou par le droit pénal <sup>51</sup>. Cette souplesse semblait s'imposer, la protection des producteurs de phonogrammes étant organisée différemment selon les pays. La durée de la protection est réservée à la législation nationale de chaque État contractant, mais ne doit pas être inférieure à 20 ans à partir de la première fixation ou de la première publication du phonogramme <sup>52</sup>.

47. Convention de Genève, art. 1 (b).

48. *Ibid.*, art. 1 (c): la copie étant un «support contenant des sons repris directement ou indirectement d'un phonogramme et qui incorpore la totalité ou une partie substantielle des sons fixés dans ce phonogramme».

49. *Ibid.*, art. 1 (d): «tout acte dont l'objet est d'offrir des copies, directement ou indirectement, au public en général ou à toute partie de celui-ci».

50. *Ibid.*, art. 1 (a).

51. *Ibid.*, art. 3.

52. *Ibid.*, art. 4.

L'article 6 prévoit la possibilité d'apporter des limitations à la protection des producteurs de phonogrammes de même nature que celles admises en matière de protection des auteurs. Aucune licence obligatoire ne pourra toutefois être prévue, à moins de répondre à certaines conditions précises (reproduction destinée à l'usage exclusif de l'enseignement ou de la recherche, licence valable que pour la reproduction sur le territoire de l'État contractant et cette reproduction donne droit à une rémunération équitable). À l'article 7, l'on mentionne que la Convention ne doit pas être interprétée comme limitant ou portant atteinte à la protection des auteurs, des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, en vertu des textes nationaux ou internationaux. L'on ajoute qu'aucun État ne sera tenu d'appliquer la Convention aux phonogrammes fixés avant son entrée en vigueur dans l'État concerné.

En résumé, la Convention de Genève ne crée aucun droit conventionnel ou privatif aux producteurs de phonogrammes comme le fait la Convention de Rome. Elle oblige plutôt les États contractants à s'engager à prendre les mesures nécessaires qu'ils choisiront afin de contrer la piraterie et le pillage qui se font à l'insu du producteur. Ne prévoyant pas le principe d'assimilation de l'étranger au national comme le fait la Convention de Rome, il n'apparaît pas interdit pour un État adhérent de prévoir une protection plus forte pour ses ressortissants que pour ceux des autres États contractants<sup>53</sup>. Les droits prévus par la Convention de Rome et par la Convention de Genève se complètent, au bénéfice du producteur de phonogrammes. Alors que la Convention de Rome ne vise que la protection des reproductions directes ou indirectes des phonogrammes, la Convention de Genève accorde une protection fondée sur la reproduction, la distribution et l'importation. Les États adhérents à ces deux conventions devront donc appliquer cumulativement les deux instruments. En vigueur depuis 1973, la Convention de Genève regroupait 69 États membres au 15 janvier 2003<sup>54</sup>, la piraterie faisant des victimes dans

---

53. C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 177-180; A. FRANÇON, *supra*, note 37, p. 43-46; B. CLERMONT, *supra*, note 37, p. 294; S. RICKETSON, *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886-1986*, Londres, Kluwer, 1987, p. 880-882.

54. Situation des États membres en date du 15 janvier 2003: Allemagne (1974), Argentine (1973), Arménie (2003), Australie (1974), Autriche (1982), Azerbaïdjan (2001), Barbade (1983), Brésil (1975), Bulgarie (1995), Burkina Faso (1988), Chili (1977), Chine (1993), Chypre (1993), Colombie (1994), Costa Rica (1982), Croatie (2000), Danemark (1977), Égypte (1978), El Salvador (1979), Équateur (1974), Espagne (1974), Estonie (2000), États-Unis (1974), Ex-République yougoslave de Macédoine (1998), Fédération de Russie (1995),

nombre de pays. L'objectif semble atteint puisque les principaux États consommateurs de phonogrammes en font partie<sup>55</sup>.

### 2.2.2 *Convention Satellites*

Ensuite, la Convention de Bruxelles (appelée aussi Convention Satellites) s'intéresse tant au droit d'auteur qu'aux droits voisins, mais est généralement rattachée à ces derniers puisqu'elle concerne un problème de diffusion des œuvres. Elle réagissait à l'envergure de l'utilisation des satellites dans les communications internationales et aux problèmes suscités par celle-ci à l'égard de la protection des organismes de radiodiffusion au milieu des années 1960. L'une des raisons de la création d'une telle convention spécifique est que certaines puissances mondiales et certains pays à forte densité de population ne faisaient pas partie de la Convention de Rome. La Convention de Bruxelles demeure néanmoins considérée comme la moins importante des conventions sur les droits voisins<sup>56</sup>. Entrée en vigueur en 1979, elle constitua la première convention internationale à fournir un cadre de référence à l'élaboration d'une structure concernant les aspects de la communication non terrestre.

Comme la Convention de Genève, elle n'accorde aucun droit subjectif au profit d'un titulaire de droit d'auteur ou de droits voisins, ni n'impose d'aucune façon à l'État d'accorder à l'étranger le même traitement que celui accordé au national. Mais, souple, elle émet simplement certaines obligations aux États contractants. En réalité, la Convention de Bruxelles vise à lutter contre le fait que des signaux

---

Fidji (1973), Finlande (1973), France (1973), Grèce (1994), Guatemala (1977), Honduras (1990), Hongrie (1975), Inde (1975), Israël (1978), Italie (1977), Jamaïque (1994), Japon (1978), Kazakhstan (2001), Kenya (1976), Lettonie (1997), Liechtenstein (1999), Lituanie (2000), Luxembourg (1976), Mexique (1973), Monaco (1974), Nicaragua (2000), Norvège (1978), Nouvelle-Zélande (1976), Panama (1974), Paraguay (1979), Pays-Bas (1993), Pérou (1985), République de Corée (1987), République démocratique du Congo (1977), République de Moldova (2000), République tchèque (1993), Roumanie (1998), Royaume-Uni (1973), Sainte-Lucie (2001), Saint-Siège (1977), Slovaquie (1993), Slovénie (1996), Suède (1973), Suisse (1993), Trinité-et-Tobago (1988), Ukraine (2000), Uruguay (1983), Venezuela (1982). (OMPI, «Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes, Convention phonogrammes (Genève, 1971), Situation le 15 janvier 2003», 2003, <http://www.wipo.org/treaties/ip/geneva/index-fr.html>).

55. «[...] ce qui est l'essentiel, puisque tout producteur d'un État contractant peut trouver une parade contre les importations de copies non autorisées faites dans les pays de grands marchés» (H. DESBOIS, A. FRANÇON et A. KÉRÉVER, *supra*, note 37, p. 371).

56. A. FRANÇON, *supra*, note 37, p. 40.

porteurs de programmes (sièges de droit d'auteur ou de droits voisins) soient captés par des distributeurs auxquels ils ne sont pas destinés. La *destination* est au cœur des obligations conventionnelles. En ce sens, elle prévoit essentiellement l'obligation pour chaque État contractant de prendre les mesures adéquates afin de mettre obstacle à la distribution non autorisée sur son territoire, ou à partir de son territoire, de tout signal porteur de programmes transmis par satellite<sup>57</sup>. La distribution est considérée non autorisée lorsqu'elle n'a pas été consentie par l'*organisme d'origine* (soit «la personne physique ou morale qui décide de quel programme les signaux émis seront porteurs»)<sup>58</sup>, généralement un organisme de radiodiffusion, lequel émet le signal et décide de la composition du programme. Cependant, les dispositions de cette Convention ne s'appliquent pas lorsque la distribution des signaux est faite à partir d'un satellite de radiodiffusion directe<sup>59</sup> (par lequel l'auditeur ou le téléspectateur peut capter directement le signal en provenance du satellite sans que soit nécessaire une station terrestre de réception), bien que celle-ci soit de plus en plus fréquente. Elle vise la diffusion de point à point par satellite qui prend place indirectement, comme les signaux électroniques faisant passer le matériel radiodiffusé par un satellite, permettant d'atteindre des parties du monde éloignées qui ne pourraient être atteintes par la radiodiffusion traditionnelle.

Par cette Convention, les programmes ne sont pas protégés, seulement les signaux émis par l'organisme de radiodiffusion. L'article 1 apporte d'importantes définitions<sup>60</sup>. Selon l'article 2 (1), l'État contractant s'engage à «prendre des mesures adéquates pour faire obstacle à la distribution sur son territoire, ou à partir de son territoire, de signaux porteurs de programmes par tout distributeur auquel les signaux émis vers le satellite ou passant par le satellite ne sont pas destinés». En ce sens, la Convention de Bruxelles a aussi comme fin la lutte contre la piraterie. Une très grande liberté (plus

57. Convention de Bruxelles, art. 2.

58. *Ibid.*, art. 1 vi).

59. *Ibid.*, art. 3.

60. Notamment: *signal* («tout vecteur produit électroniquement et apte à transmettre des programmes»), *programme* («tout ensemble d'images, de sons ou d'images et de sons, qui est enregistré ou non et qui est incorporé dans des signaux destinés à être distribués»), *satellite* («tout dispositif situé dans l'espace extraterrestre et apte à transmettre des signaux»), *signal émis* («tout signal porteur de programmes qui se dirige vers un satellite ou qui passe par un satellite»), *signal dérivé* («tout signal obtenu par la modification des caractéristiques techniques du signal émis, qu'il y ait eu ou non une ou plusieurs fixations intermédiaires»), *distribution* («toute opération par laquelle un distributeur transmet des signaux dérivés au public en général ou à toute partie de celui-ci»).

que dans la Convention de Genève) est laissée aux États quant aux choix des mesures adéquates: droit d'auteur, droits voisins, lois et règlements en matière de télécommunications, mesures administratives, sanctions pénales.

La protection s'étend au cas où l'organisme d'origine est ressortissant d'un autre État contractant où les signaux distribués sont des signaux dérivés. Mais elle ne s'étend pas aux signaux dérivés provenant de signaux déjà distribués par un distributeur auquel les signaux émis étaient destinés. Le critère retenu par la Convention est celui de la nationalité de l'organisme d'origine, soit le siège social de l'organisme puisqu'il s'agit nécessairement d'une personne morale. Si, selon les volontés de l'État contractant, l'application des mesures visées est limitée dans le temps, la durée devra être fixée par la législation nationale<sup>61</sup>. Les mesures adéquates pourront néanmoins ne pas être appliquées lorsqu'il s'agira de comptes rendus d'actualité, d'extraits ou citations des programmes portés par les signaux émis et, pour les pays en développement, d'usage à des fins d'enseignement ou de recherche<sup>62</sup>.

La Convention de Bruxelles ne tient pas l'État contractant tenu d'accorder protection aux signaux émis avant son entrée en vigueur<sup>63</sup>. Elle ne doit aucunement être interprétée comme limitant ou portant atteinte à la protection accordée aux auteurs, artistes interprètes ou exécutants, producteurs de phonogrammes ou organismes de radiodiffusion, en vertu des législations nationales ou conventions internationales<sup>64</sup>. Présentant quelques difficultés d'interprétation quant à sa portée véritable, au 15 janvier 2003 seulement 24 États<sup>65</sup>

61. Convention de Bruxelles, art. 2 (2).

62. *Ibid.*, art. 4 (exceptions semblables à celles prévues en matière de droit d'auteur).

63. *Ibid.*, art. 5.

64. *Ibid.*, art. 6.

65. Situation des États membres en date du 15 janvier 2003: Allemagne (1979), Arménie (1993), Australie (1990), Autriche (1982), Bosnie-Herzégovine (1992), Costa Rica (1999), Croatie (1991), États-Unis (1985), Ex-République yougoslave de Macédoine (1991), Fédération de Russie (1989), Grèce (1991), Italie (1981), Jamaïque (2000), Kenya (1979), Maroc (1983), Mexique (1979), Nicaragua (1979), Panama (1985), Pérou (1985), Portugal (1996), Slovénie (1991), Suisse (1993), Trinité-et-Tobago (1996), Yougoslavie (1979). (OMPI, «Convention Relating to the Distribution of Programme-Carrying Signals Transmitted by Satellite, Satellites Convention (Brussels, 1974), Status on January 15, 2003», 2003, <http://www.wipo.org/treaties/ip/brussels/index.html>).

ont adhéré à cette Convention<sup>66</sup>. Afin justement de pallier certains manques des conventions internationales, l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle a veillé à l'élaboration de nouveaux textes en la matière.

### **2.3 Les traités de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle: le Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes<sup>67</sup> et le Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes concernant les exécutions audiovisuelles<sup>68</sup>**

Preuve que les droits connexes ne perdent certainement pas de leur importance avec le temps, ceux-ci ont été récemment l'objet de nouveaux instruments internationaux. Il sera question d'un premier traité entré en vigueur et d'un second toujours à l'état de projet.

#### **2.3.1 WPPT**

Le *Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes* (appelé ci-après le WPPT) est ouvert aux États membres de l'OMPI et à la Communauté européenne<sup>69</sup>. Bien qu'aucun lien juridique particulier ne les relie, ce Traité a été qualifié de mise à jour de la Convention de Rome, visant à se doter de moyens pour composer avec les répercussions de l'avènement des

---

66. J.A.L. STERLING, *World Copyright Law: Protection of Author's Works, Performances, Phonograms, Films, Videos and Published Editions in National, International and Regional Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 1998, p. 451-452; C. COLOMBET, *supra*, note 1, p. 180-182; H. DESBOIS, A. FRANÇON et A. KÉRÉVER, *supra*, note 37, p. 391 et s.; J. McKEOUGH et A. STEWART, *Intellectual Property in Australia*, Sydney, Butterworths, 1991, p. 397; A. FRANÇON, *supra*, note 37, p. 46-48; S. RICKETSON, *supra*, note 53, p. 882-885; A. KÉRÉVER, «La radiodiffusion par satellite et le droit d'auteur», (1990) 24 *Bull. D.A.* n° 3 6.

67. La consultation du texte du Traité est possible à: OMPI, «Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes et Déclarations communes concernant le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (adopté à Genève le 20 décembre 1996)», <http://www.wipo.int/clea/docs/fr/wo/wo034fr.htm>.

68. La consultation du texte de l'accord sur certaines dispositions du futur Traité est possible à: OMPI, «Conférence diplomatique sur la protection des interprétations et exécutions audiovisuelles – Genève, 7-20 décembre 2000 – Accord sur certaines dispositions de l'instrument», [http://www.wipo.org/fre/document/iavp/pdf/iavp\\_dc33.pdf](http://www.wipo.org/fre/document/iavp/pdf/iavp_dc33.pdf).

69. *Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes*, art. 26.



technologies numériques sur les interprétations, exécutions et productions. Conclu à Genève le 20 décembre 1996, celui-ci est entré en vigueur le 20 mai 2002 et au 15 janvier 2003 comptait 39 États membres<sup>70</sup>. Soulignons que le Canada, la France et le Royaume-Uni font partie des États signataires du Traité mais ne l'ont, à ce jour, toujours pas ratifié. L'article 1 mentionne qu'aucune des dispositions du Traité n'emporte dérogation aux obligations prévues par la Convention de Rome, qu'aucune de celles-ci ne pourra être interprétée comme portant atteinte à la protection du droit d'auteur et qu'aucun lien ne doit être fait avec d'autres traités. Celui-ci s'applique sans préjudice des droits et obligations découlant de tout autre traité. Les critères requis afin de bénéficier de la protection, ainsi que le traitement national, renvoient aux mêmes principes que ceux établis par la Convention de Rome<sup>71</sup>.

Cet instrument régit les droits de propriété intellectuelle de deux catégories de bénéficiaires: *l'artiste interprète ou exécutant* (qu'il définit comme la Convention de Rome en y ajoutant celui qui interprète ou exécute de toute autre manière des expressions du folklore), et le *producteur de phonogrammes* (qu'il définit comme «la personne physique ou morale qui prend l'initiative et assume la responsabilité de la première fixation des sons provenant d'une interprétation ou exécution ou d'autres sons, ou des représentations de sons»)<sup>72</sup>. Ces bénéficiaires se retrouvent dans le même Traité puisque, pour l'essentiel, les droits conférés aux artistes interprètes ou exécutants portent sur leurs prestations fixées, sonores exclusivement, ce qui constitue la matière des phonogrammes. Sont conférés différents types de droits patrimoniaux à chacun d'eux. Sur certains

70. Situation des États membres en date du 15 janvier 2003: Albanie (2002), Argentine (2002), Bélarus (2002), Bulgarie (2002), Burkina Faso (2002), Chili (2002), Colombie (2002), Costa Rica (2002), Croatie (2002), El Salvador (2002), Équateur (2002), États-Unis (2002), Gabon (2002), Géorgie (2002), Guatemala (2003), Guinée (2002), Honduras (2002), Hongrie (2002), Jamaïque (2002), Japon (2002), Kirghizistan (2002), Lettonie (2002), Lituanie (2002), Mali (2002), Mexique (2002), Mongolie (2002), Nicaragua (2003), Panama (2002), Paraguay (2002), Pérou (2002), Philippines (2002), République de Moldova (2002), République tchèque (2002), Roumanie (2002), Sainte-Lucie (2002), Sénégal (2002), Slovaquie (2002), Slovénie (2002), Ukraine (2002). (OMPI, «Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (Genève, 1996) Situation le 15 janvier 2003», 2003, <http://www.wipo.org/treaties/ip/performances/index-fr.html>); OMPI, «Communiqué de presse PR/2002/302 – Genève, le 21 février 2002 – Avec 30 adhésions, le WPPT va pouvoir entrer en vigueur en mai 2002», 2002, <http://www.wipo.int/pressroom/fr/release/2002/p302.htm>).

71. *Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes*, art. 3 et 4.

72. *Ibid.*, art. 2.



points, l'on y retrouve les mêmes dispositions que dans le *Traité sur le droit d'auteur* (ou WCT). Ce Traité a aussi été conclu à Genève en décembre 1996 et au 15 janvier 2003 comptait 39 États membres, mais est entré en vigueur un peu avant le WPPT, soit le 6 mars 2002<sup>73</sup>. Le Canada, la France et le Royaume-Uni sont, entre autres, aussi signataires de ce Traité mais ne l'ont pas encore ratifié. Ensemble, ces deux traités sont connus sous la dénomination de *traités Internet de l'OMPI*, puisqu'ils contribueront à assurer un environnement stable permettant d'exploiter le potentiel du cyberspace (particulièrement de l'Internet, moyen de communication mondial). L'entrée en vigueur de ces traités doit ouvrir la voie à une nouvelle ère de protection du droit d'auteur et des droits connexes sur les réseaux numériques puisqu'ils permettraient non seulement de protéger les intérêts des titulaires de ces droits, mais également de préserver l'intégrité du contenu sur l'Internet<sup>74</sup>.

La grande innovation du WPPT, par rapport à tous les textes internationaux antérieurs, fut de reconnaître un droit moral à l'artiste interprète ou exécutant. En effet, l'article 5 prévoit qu'indépendamment de ses droits patrimoniaux, et même après la cession de ces droits, celui-ci conserve le droit (en ce qui concerne ses interprétations ou exécutions sonores vivantes ou celles fixées sur phonogrammes): d'exiger d'être mentionné (droit à la paternité) et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification des interprétations ou exécutions préjudiciables à sa réputation (droit au respect). Cette disposition reprend les deux attributs essentiels du droit moral de manière comparable à l'article 6bis de la Convention de Berne. Ces droits sont, après la mort du bénéficiaire, maintenus jusqu'à l'extinction des droits patrimoniaux. Les moyens de recours pour les sauvegarder devront être réglés par la législation de la partie contractante où la protection est réclamée. L'avancement de la technologie, et en particulier du numérique, a certainement aidé la cause du droit moral attribué aux artistes interprètes, puisque aujourd'hui les possibilités de manipulation des prestations sont innombrables. M. André Kéréver affirme avec raison: «Dès lors

---

73. La situation des États membres en date du 15 janvier 2003 est exactement la même que celle du WPPT et nous vous référons à la note 70. (OMPI, «Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (Genève, 1996) Situation le 15 janvier 2003», 2003, <http://www.wipo.org/treaties/ip/copyright/index-fr.html>; OMPI, «Communiqué de presse PR/2001/300 – Genève, le 6 décembre 2001 – L'adhésion d'un trentième pays à l'important traité sur le droit d'auteur ouvre la voie à son entrée en vigueur», 2001, <http://www.wipo.org/pressroom/fr/release/2001/p300.htm>).

74. OMPI, «L'OMPI se félicite des nouvelles ratifications des «traités Internet»», (1999) *Revue de l'OMPI* 5.

que les prestations de l'artiste interprète expriment sa personnalité, l'octroi des droits moraux est parfaitement justifié et il est heureux qu'il soit sanctionné par un instrument international»<sup>75</sup>. Il apparaît surprenant que les États-Unis aient ratifié le Traité, puisque ce pays ne s'était jusqu'ici pas montré favorable au droit moral pour quelque titulaire que ce soit.

En ce qui concerne les droits patrimoniaux, les artistes interprètes ou exécutants jouissent en premier lieu du droit exclusif d'autoriser la radiodiffusion et la communication au public de leurs interprétations ou exécutions non fixées sur phonogrammes (sauf lorsque l'interprétation ou l'exécution est déjà une interprétation ou une exécution radiodiffusée), et d'autoriser la fixation de leurs interprétations ou exécutions non fixées<sup>76</sup>. Soulignons que la définition du terme *radiodiffusion* y est plus large que dans les conventions internationales étudiées<sup>77</sup>. La technique utilisée pour la transmission peut être analogique ou numérique et peut faire appel à n'importe quel système (ondes électromagnétiques, faisceaux optiques guidés, ou autres) capable de véhiculer l'information. L'un des principes de base ayant guidé la rédaction du Traité était d'assurer le bon fonctionnement du marché électronique.

En ce qui a trait aux droits sur leurs interprétations ou exécutions fixées sur phonogrammes (ce qui exclut les fixations audiovisuelles comme les films), le Traité prévoit quatre droits exclusifs différents: 1) le droit d'autoriser la reproduction directe ou indirecte de ces interprétations ou exécutions, de quelque manière et sous quelque forme que ce soit<sup>78</sup>; 2) le droit d'autoriser la mise à la disposition du public de l'original et de copies de ces interprétations ou exécutions par la vente ou tout autre transfert de propriété<sup>79</sup>; 3) le droit d'autoriser la location commerciale au public de l'original et de copies de ces interprétations ou exécutions selon la définition de la

75. A. KÉRÉVER, «Les nouveaux traités de l'OMPI: Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions, et les phonogrammes», (1998) 32 *Bull. D.A.* n° 2 3, p. 15.

76. *Traité sur les droits des artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes*, art. 6.

77. *Ibid.*, art. 2 f): «la transmission sans fil de sons ou d'images et de sons, ou des représentations de ceux-ci, aux fins de réception par le public; ce terme désigne aussi une transmission de cette nature effectuée par satellite; la transmission de signaux cryptés est assimilée à la «radiodiffusion» lorsque les moyens de décryptage sont fournis au public par l'organisme de radiodiffusion ou avec son consentement».

78. *Ibid.*, art. 7: droit de reproduction.

79. *Ibid.*, art. 8: droit de distribution.

législation nationale des parties contractantes, même après la distribution de ceux-ci par les artistes eux-mêmes ou avec leur autorisation<sup>80</sup>; 4) le droit d'autoriser la mise à la disposition du public, par fil ou sans fil, de ces interprétations ou exécutions, de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit individuellement<sup>81</sup>.

Pour ce qui est des producteurs de phonogrammes, le Traité reconnaît quatre types de droits exclusifs d'autoriser, comparables: 1) le droit de reproduction à l'article 11; 2) le droit de distribution à l'article 12; 3) le droit de location à l'article 13<sup>82</sup>; 3) le droit de mise à la disposition des phonogrammes à l'article 14.

Certaines dispositions sont communes aux deux catégories de bénéficiaires. L'article 15 prévoit un droit à une rémunération équitable et unique, lorsque des phonogrammes publiés à des fins de commerce sont utilisés, directement ou indirectement, pour la radiodiffusion ou pour une communication quelconque au public. La *communication au public* d'une interprétation ou exécution ou d'un phonogramme est définie comme «la transmission au public, par tout moyen autre que la radiodiffusion, des sons provenant d'une interprétation ou exécution ou des sons ou représentations de sons fixés sur un phonogramme». Aux fins de l'article 15, cela comprend aussi «le fait de rendre audibles par le public les sons ou représentations de sons fixés sur un phonogramme»<sup>83</sup>. Toutefois, toute partie contractante a la faculté de limiter ce droit ou de ne pas le reconnaître, seule réserve admise au Traité<sup>84</sup>. Les parties contractantes ont la possibilité de prévoir dans leur législation nationale des limitations ou exceptions de même nature que celles prévues en ce qui concerne la protection du droit d'auteur sur les œuvres. Celles-ci ne doivent cependant pas porter atteinte à l'exploitation normale de l'interprétation ou exécution ou du phonogramme, ni causer de préjudice injustifié aux intérêts légitimes des bénéficiaires<sup>85</sup>.

---

80. *Ibid.*, art. 9: droit de location. Selon le paragraphe 2), une exception est toutefois prévue pour les pays qui, au moins depuis le 15 avril 1994, appliquent un système de rémunération équitable pour ce type de location.

81. *Ibid.*, art. 10: droit de mise à la disposition des interprétations ou exécutions fixées. Ce droit couvrirait, en particulier, la mise à la disposition de caractère interactif, à la demande, par le réseau Internet. Comme ce serait aussi le cas pour les producteurs de phonogrammes par le biais de l'article 14.

82. *Ibid.*, art. 13 2), une exception est aussi prévue pour les pays qui, au moins depuis le 15 avril 1994, appliquent un système de rémunération équitable pour ce type de location.

83. *Ibid.*, art. 2 g).

84. *Ibid.*, art. 15 3) et 21.

85. *Ibid.*, art. 16.

La durée de protection à accorder est supérieure à celle prévue par la Convention de Rome; elle ne doit pas être inférieure à une période de 50 ans à compter de la fin de l'année où l'interprétation ou exécution a été fixée sur un phonogramme pour les artistes interprètes ou exécutants et, pour les producteurs de phonogrammes, à compter de la fin de l'année où le phonogramme a été publié ou, à défaut d'une telle publication, à compter de la fin de l'année de la fixation du phonogramme<sup>86</sup>.

Le Traité comprend l'obligation de prévoir des sanctions juridiques contre la neutralisation des mesures techniques (par exemple, le cryptage) mises en œuvre par les artistes interprètes ou exécutants ou les producteurs de phonogrammes dans le cadre de l'exercice de leurs droits<sup>87</sup>. Des sanctions sont aussi obligatoires contre la suppression ou la modification d'informations nécessaires à la gestion des droits<sup>88</sup>. Ne doivent être subordonnés à aucune formalité la jouissance et l'exercice des droits prévus par le Traité<sup>89</sup>. Enfin, il est prévu que les parties contractantes s'engagent à adopter les mesures nécessaires, en conformité avec leur système juridique, afin d'assurer l'application du Traité<sup>90</sup>.

En somme, ce Traité consacre de nouveaux droits qu'il devenait urgent d'admettre sur le plan international eu égard aux nouveaux modes d'exploitation. Ces droits très spécifiques ne devaient pas être le fait exclusif de l'instance mondiale du commerce international, mais nécessitaient l'intervention de l'OMPI. Malgré tout, il est évident que ce Traité est imparfait et ne confère pas aux intéressés une protection aussi complète que celle dont bénéficient les auteurs en vertu du *Traité sur le droit d'auteur*. À titre d'exemple, le WPPT ne consacre pas, à la différence de l'autre, un droit général de communication au public. C'est uniquement dans l'hypothèse des articles 10 et 14 du WPPT (droit de mise à la disposition des interprétations ou exécutions fixées et des phonogrammes) qu'est accordé le droit exclusif. Les titulaires ne peuvent prétendre qu'à une rémunération équitable dans tous les autres cas. L'un des reproches qui a été apporté est que plusieurs de ses dispositions reprennent des clauses figurant dans le *Traité sur le droit d'auteur* (droit de distribution, obligations relatives aux mesures techniques d'identification et de protection des droits, sanctions des droits, dispositions administratives...)<sup>91</sup>,

86. *Ibid.*, art. 17.

87. *Ibid.*, art. 18.

88. *Ibid.*, art. 19.

89. *Ibid.*, art. 20.

90. *Ibid.*, art. 23.

91. A. KÉRÉVER, *supra*, note 75, p. 14-17.

lesquelles ne sont pas nécessairement très claires et élaborées (pensons notamment aux sanctions juridiques efficaces contre la neutralisation des mesures techniques). De plus, alors que le développement de la circulation des vidéogrammes et la croissance rapide des services audiovisuels numériques engendrent de nouvelles exploitations, le Traité ne contient aucune disposition à ce sujet. La Conférence diplomatique a choisi le renvoi à un instrument futur de l'OMPI<sup>92</sup>.

### 2.3.2 *Traité concernant les interprétations et exécutions audiovisuelles*

Un autre traité a fait l'objet de négociations internationales sous l'égide de l'OMPI: le *Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes concernant les interprétations et exécutions audiovisuelles*. Celui-ci s'avérerait très bénéfique pour les artistes interprètes et exécutants, les prestations audiovisuelles demeurant toujours sans protection internationale appropriée. Le nouvel accord viendrait compléter la Convention de Rome et le WPPT, en offrant une assise juridique mieux définie pour l'utilisation des œuvres audiovisuelles au niveau international, tant dans le cadre des médias traditionnels que sur les réseaux numériques (télévision, cinéma, vidéo, réseau Internet...). Sa mise en œuvre devrait incidemment aussi bénéficier aux producteurs et distributeurs<sup>93</sup>. La proposition de base comprend 20 articles, certaines dispositions renvoyant au WPPT s'appliquant *mutatis mutandis*. Par conséquent, nous développerons moins en profondeur les explications relatives à ce futur instrument, puisqu'il ressemble grandement sur le fond à celui que nous venons d'étudier.

L'article premier se compare à ceux des conventions ou traités vus en invoquant les rapports avec les autres textes internationaux, notamment le principe de non-atteinte au droit d'auteur. L'article 2 apporte sensiblement les mêmes définitions que le WPPT, y ajoutant

92. J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 177 et 449; A. LUCAS, *Droit d'auteur et numérique*, Paris, Litec, 1998, p. 151-154; D. GERVAIS, «La protection des artistes-interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes: un nouvel instrument international de l'OMPI», (1993-94) 6 *C.P.I.* 37; A. FRANÇON, «La conférence diplomatique sur certaines questions de droit d'auteur et de droits voisins (Genève 2-20 décembre 1996)», (1997) 172 *R.I.D.A.* 3, p. 51-57; R. F. MARTIN, «The WIPO Performances and Phonograms Treaty: Will the U.S. Whistle a New Tune?», (1996-97) 44 *Bull. Copyright Society of the U.S.A.* 157.

93. S. GILKER, «Les artistes exécutants et interprètes et le nouveau Code civil du Québec», (1995-96) 8 *C.P.I.* 91; OMPI, «Le Comité permanent du droit d'auteur et des droits connexes a tenu sa troisième session», (1999) *Revue de l'OMPI* 7.

certaines termes<sup>94</sup>. L'article 3 édicte que les Parties contractantes doivent accorder la protection prévue aux artistes interprètes ou exécutants qui sont ressortissants d'autres Parties, ainsi qu'à ceux ayant leur résidence sur le territoire de l'une d'elles. L'article 4 consacre le traitement national.

L'article 5 accorde un droit moral (droit à la paternité et droit au respect) aux artistes interprètes ou exécutants de l'audiovisuel. Une déclaration commune relative à ce dernier article fut convenue. Celle-ci apporte que, compte tenu de la nature des fixations audiovisuelles et de leur production et distribution, les modifications apportées à une interprétation ou exécution dans le cadre de l'exploitation normale de celle-ci (édition, compression, doublage et formatage, avec ou sans changement de support ou de format), qui s'inscrivent dans le cadre d'un usage autorisé par l'artiste interprète ou exécutant, ne constituent pas des modifications au sens de l'article. Il n'y aurait donc pas atteinte au droit moral. Le simple recours à de nouvelles techniques ou supports modifiés ne constituerait pas non plus une atteinte. Le droit au respect visé par cet article ne concerne que les modifications qui, objectivement, sont gravement préjudiciables à la réputation de l'artiste interprète ou exécutant.

L'article 6 est la copie de l'article 6 du WPPT concernant les droits patrimoniaux des artistes interprètes ou exécutants sur leurs interprétations ou exécutions non fixées, à la différence de préciser qu'il vise la fixation audiovisuelle. La même méthode est utilisée à l'article 7 pour le droit de reproduction, à l'article 8 pour le droit de distribution, à l'article 9 pour le droit de location, à l'article 10 pour le droit de mise à la disposition des interprétations ou exécutions fixées, avec la précision qu'il s'agit d'interprétations ou exécutions sur fixations audiovisuelles. L'article 11 attribue le droit de radiodiffusion et de communication au public des interprétations ou exécutions sur fixations audiovisuelles, ainsi que la possibilité pour les Parties contractantes de prévoir dans leur législation un droit à une

---

94. L'article 2 du WCT comprend, en plus, les définitions des termes *interprétations ou exécutions audiovisuelles* («les interprétations ou exécutions pouvant être incorporées dans des fixations audiovisuelles») et *fixation audiovisuelle* («l'incorporation d'une séquence animée d'images, accompagnée ou non de sons ou des représentations de ceux-ci, dans un support qui permette de la percevoir, de la reproduire ou de la communiquer à l'aide d'un dispositif»), en plus de mentionner qu'aux fins de l'article 11 du WCT, le terme *communication au public* comprend aussi «le fait de rendre audible ou visible, ou audible et visible, par le public une interprétation ou exécution fixée sur une fixation audiovisuelle».

rémunération équitable lorsque de telles interprétations ou exécutions sont utilisées, directement ou indirectement, pour la radiodiffusion ou pour la communication au public.

L'article 12 vise un équilibre entre la nécessité pour les producteurs de jouir d'une certaine sécurité juridique pour la distribution et l'exploitation des fixations audiovisuelles et le renforcement du cadre juridique international destiné à protéger les droits des artistes interprètes ou exécutants, tout en préservant les possibilités de négociation. Sauf disposition contraire par écrit, dès que l'artiste interprète ou exécutant a autorisé la fixation audiovisuelle de son interprétation ou exécution, le producteur se voit attribuer un certain pouvoir. Par contre, l'on ne s'est toujours pas entendu pour déterminer si ce pouvoir devait se traduire par une cession de tous les droits exclusifs ou par une autorisation d'exercer certains de ces droits. Il a été entendu que l'article 12 s'appliquait uniquement aux droits exclusifs d'autorisation et donc pas au droit moral ni au droit à une rémunération équitable.

L'article 14 attribue une durée de protection minimum des droits de 50 ans à compter de la fin de l'année où l'interprétation ou exécution fait l'objet d'une fixation audiovisuelle. En ce qui concerne les autres dispositions du Traité, l'article 13 est le même que l'article 16 du WPPT concernant les limitations et exceptions; l'article 15, le même que l'article 18 du WPPT sur les obligations relatives aux mesures techniques; l'article 16, le même que l'article 19 du WPPT sur les obligations relatives à l'information sur le régime des droits. L'article 17 ne subordonne à aucune formalité la jouissance et l'exercice des droits prévus par le Traité de façon identique à l'article 20 du WPPT. Toute déclaration peut être faite selon l'article 11.2) ou 19.2), mais aucune réserve au Traité n'est admise, sauf dans le cas prévu à l'article 11.3), lequel concerne le droit exclusif d'autoriser la radiodiffusion et la communication au public ou le droit à une rémunération pour cette radiodiffusion ou communication<sup>95</sup>. Les Parties contractantes accordent protection aux interprétations ou exécutions fixées existant au moment de l'entrée en vigueur de ce Traité et à toutes celles ayant lieu après, à moins de limiter l'application dans le temps des articles 4 ou 6 à 11. La protection est sans préjudice de celle qui existait avant l'entrée en vigueur du Traité, les Parties ayant la possibilité de prévoir dans leur législation des dispositions transitoires<sup>96</sup>.

---

95. *Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes concernant les interprétations et exécutions audiovisuelles*, art.18.

96. *Ibid.*, art. 19.



Enfin, les Parties contractantes s'engagent à adopter les mesures nécessaires afin d'assurer l'application du Traité et à faire en sorte que leur législation comporte des procédures destinées à faire respecter les droits qui y sont prévus<sup>97</sup>.

Le projet de Traité fit l'objet de négociations à Genève du 7 au 20 décembre 2000 auxquelles participèrent plusieurs fédérations internationales représentant les intérêts des artistes. Ces négociations devaient finaliser un accord multilatéral destiné à renforcer la position des artistes interprètes dans l'industrie de l'audiovisuel. À l'issue de la conférence diplomatique, l'instrument ne fut malheureusement pas adopté. Les négociateurs de plus de 120 pays n'en sont arrivés qu'à un accord provisoire sur 19 des 20 dispositions soumises. Malgré certains progrès consolidant les droits des artistes interprètes ou exécutants de l'audiovisuel, la question fondamentale du droit de cession n'a pas été réglée, les États-Unis et les pays de l'Union européenne ayant des points de vue divergents sur le fond et les possibilités de compromis paraissant épuisées pour le moment. Cet accord provisoire renforce du moins la protection de leurs droits, notamment en leur reconnaissant pour la première fois un droit moral, en les protégeant contre la neutralisation des mesures techniques mises en œuvre dans l'environnement numérique, en prévoyant des sanctions contre tout acte visant à supprimer ou modifier sans autorisation toute information relative au régime des droits se présentant sous forme électronique. Il faut avouer que la question de la protection des artistes interprètes de l'audiovisuel n'avait pas été réglée de manière satisfaisante il y a 40 ans dans le cadre de la Convention de Rome (notamment en raison de l'influence exercée par les producteurs) et qu'elle est, sans doute, exceptionnellement difficile. De nombreuses délégations se sont déclarées déçues que le Traité n'ait pu être signé et se sont engagées à continuer à tout mettre en œuvre pour parvenir à un accord. Une nouvelle conférence diplomatique devait être tenue à l'automne 2001, engagement qui n'a toutefois pas été respecté. Néanmoins, l'OMPI annonça en septembre 2002 qu'une réunion extraordinaire informelle visant à régler les questions en suspens devait se tenir en 2003. Les développements en cette matière demeurent à suivre<sup>98</sup>.

97. *Ibid.*, art. 20.

98. OMPI, «Communiqué de presse PR/2000/251 – Genève, le 20 décembre 2000 – Malgré de sensibles progrès, la conférence diplomatique s'achève sans avoir abouti à un accord», 2000, <http://www.OMPI.int/pressroom/fr/releases/2000/p251.htm>); OMPI, «Communiqué de presse PR/2002/327 – Genève, le 27 septembre 2002 – Les États membres préservent la dynamique en ce qui concerne les droits des artistes interprètes ou exécutants», 2002,



### 2.3.3 Autres Traités

Le cadre de ce texte ne permet pas de nous étendre davantage, mais relevons simplement quelques informations supplémentaires. La proposition d'un nouveau traité a été présentée à l'OMPI cette fois relatif à la protection des droits des radiodiffuseurs<sup>99</sup>. La Convention de Rome n'étant plus suffisante et le WPPT ne s'appliquant pas à la troisième catégorie traditionnelle de bénéficiaires de droits voisins, ce traité serait destiné à procurer une protection moderne et efficace des radiodiffuseurs à l'encontre de la piraterie de leurs émissions. Nous ne possédons pas plus de détails sur l'état d'avancement de cette proposition. Dans un autre ordre d'idées, puisque les caractères typographiques font, dans certains pays, l'objet de droits connexes tel que nous le verrons dans une Partie II (à paraître), il nous faut ici de plus souligner l'existence d'un arrangement établi sous les auspices de l'OMPI: l'*Arrangement de Vienne concernant la protection des caractères typographiques et leur dépôt international*<sup>100</sup>. Celui-ci vise la protection nationale des caractères typographiques par tous les pays liés, tout en leur laissant une grande liberté quant à la technique juridique pour promouvoir cette sauvegarde; soit par la propriété industrielle, soit par la propriété intellectuelle en faisant jouer leurs dispositions nationales sur le droit d'auteur. Cependant, très peu de pays ont signé l'Arrangement, lequel n'est toujours pas en vigueur faute de ratifications suffisantes<sup>101</sup>.

<http://www.wipo.org/pressroom/fr/releases/2002/p327.htm>; S. VON LEWINSKI, «International Protection for Audiovisual Performers: A Nerver-Ending Story? A Resume of the WIPO Diplomatic Conference 2000», (2001) 189 *R.I.D.A.* 3; S. VON LEWINSKI, «The WIPO Diplomatic Conference on Audiovisual Performances: A First Résumé», (2001) 7 *E.I.P.R.* 333.

99. La consultation du texte de la proposition de traité est possible à: OMPI, «Comité permanent du droit d'auteur et des droits connexes – Genève, 4-11 mai 1999 Deuxième session – Traité de l'OMPI relatif à la protection des droits des radiodiffuseurs («Traité radiodiffuseurs de l'OMPI»», [http://www.wipo.int/fre/meetings/1999/sccr\\_99/sccr2\\_6r.htm](http://www.wipo.int/fre/meetings/1999/sccr_99/sccr2_6r.htm).

100. Adopté le 12 juin 1973. Il définit les *caractères typographiques* ainsi à l'article 2: «les ensembles de dessins a) de lettres et alphabets proprement dits, avec leurs annexes, telles que accents et signes de ponctuation, b) de chiffres et d'autres signes figuratifs, tels que signes conventionnels, symboles et signes scientifiques, c) d'ornements, tels que bordures, fleurons et vignettes, ensembles destinés à servir de moyens pour composer des textes par toutes techniques graphiques; l'expression «caractères typographiques» ne comprend pas les caractères dont la forme est dictée par des exigences purement techniques».

101. A. FRANÇON, «L'Arrangement de Vienne concernant la protection des caractères typographiques et leur dépôt international», (1976) 89 *D.A.* 134; A. BERTRAND, *Le Droit d'auteur et les Droits voisins*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 1999, p. 181-184.

L'apport nouveau des traités de l'OMPI a déjà eu un impact sur certaines directives européennes et lois nationales et nous pouvons imaginer que cela n'est qu'un début. À l'opposé, l'adoption antérieure de quelques accords commerciaux avait particulièrement su influencer le fond de tels traités. Il faut bien admettre que les organisations internationales traditionnelles n'ont désormais plus le monopole des droits connexes.

#### 2.4 Les accords commerciaux

Certains accords commerciaux ont tenu à ne pas mettre à l'écart les droits connexes. Doit-on s'en surprendre étant donné leur grand impact économique? Pour bien des acteurs, les droits de la propriété intellectuelle demeurent avant tout des instruments du commerce. Le GATT<sup>102</sup> s'est, entre autres, intéressé à la propriété intellectuelle à partir de 1986, en élaborant de nouvelles dispositions concernant l'application effective des législations en la matière et en envisageant l'adoption de règles matérielles améliorées. Dans ses travaux, les droits connexes ont été mis en cause en même temps que le droit d'auteur. De son côté l'OMPI a craint que, par ses activités, le GATT n'empiète sur sa compétence; ce qui explique, en partie, le fait qu'elle reprenne, dans les conventions qu'elle gère, les formules utilisées par le GATT. De plus, le GATT a établi des procédures très souples de règlement des différends ayant démontré leur efficacité, desquelles s'est inspirée l'OMPI pour ses propres conventions. Bien que le GATT ait prévu une réglementation des aspects de propriété intellectuelle sur la base de la Convention de Berne (laquelle attribue explicitement un droit moral à l'auteur), l'accord adopté auquel nous nous intéresserons se limite à des droits économiques, les négociations ayant été strictement commerciales<sup>103</sup>. En 1994, l'Organisation mondiale du commerce (OMC) s'est substituée au GATT pour former une véritable institution internationale. Les accords du GATT ont été modifiés et incorporés dans les nouveaux accords de l'OMC. De la nécessité d'élaborer de nouvelles règles concernant l'applicabilité des principes fondamentaux du GATT et des accords ou conventions internationaux en matière de propriété intel-

102. *General Agreement on Trade and Tariffs* ou *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, (1950) 55 R.T.N.U. 188; [1947] R.T. Can. n° 27. Cet Accord avait été signé à Genève en 1947 pour former ensuite l'organisme international «provisoire» chargé de la libéralisation du commerce.

103. A. STROWEL, *supra*, note 4, p. 160-162; J. McKEOUGH et A. STEWART, *supra*, note 66, p. 389-393; F. HAVELANGE, «Droit moral et accords commerciaux internationaux», (1991) 25 *Bull. D.A.* n° 3 18.

lectuelle, a été élaboré en 1994 l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce<sup>104</sup> (Accord sur les ADPIC ou Accord de l'OMC). Les droits sont intégrés dans un accord plus général sur le commerce mondial, leur finalité étant de faciliter et de sécuriser ce type de commerce.

L'Accord sur les ADPIC ne contient aucune clause assimilable à l'article premier de la Convention de Rome, mais il est vrai qu'il s'agit d'un accord commercial multilatéral et non d'un traité ou d'une convention. Bien qu'elles se distinguent à plusieurs égards des dispositions qui figurent dans les différents textes internationaux étudiés, certaines de ses dispositions sont relatives à la protection des droits connexes. En vertu de cet Accord, les membres de l'OMC sont tenus d'accorder le traitement national aux ressortissants des autres membres, sous réserve des exceptions déjà prévues dans la Convention de Rome<sup>105</sup>. Tous les avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par un Membre aux ressortissants de tout autre pays seront étendus aux ressortissants de tous les autres membres<sup>106</sup>.

L'article 14 consacre précisément la protection des droits connexes. Relativement aux artistes interprètes ou exécutants, l'Accord reprend une partie importante des droits leur étant reconnus aux termes des articles 7 et 19 de la Convention de Rome. En ce qui concerne la fixation de leur exécution sur un phonogramme, les artistes interprètes ou exécutants ont la possibilité, en vertu de l'article 14 (1) de l'Accord, d'empêcher la fixation de leur exécution non fixée et la reproduction de cette fixation si elle a été entreprise sans leur consentement. Ils auront aussi la possibilité d'empêcher la radiodiffusion par le moyen des ondes radioélectriques et la communication au public de leur exécution directe faites sans leur autorisation. Cet article ne comporte pas l'obligation pour les États, parties à l'Accord, d'attribuer aux artistes quelque droit exclusif «d'autoriser ou d'interdire» les modes d'exploitation de leurs prestations qui y

---

104. MTN/FA II-AIC (1994). Annexe 1C aux accords de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, il a été conclu à Marrakech le 15 avril 1994. En anglais, l'appellation *TRIPs* est utilisée pour *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*.

105. Accord sur les ADPIC, art. 3. Pour une étude comparative de la Convention de Rome, du WPPT et de l'Accord sur les ADPIC, voir M.M. WALTER, «Étude comparative de la Convention de Rome, du Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) et de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC); évolution et éventuelle amélioration de la protection des droits voisins au sens de la Convention de Rome», (2000) 34 *Bull. D.A.* n° 3 4.

106. Accord sur les ADPIC, art. 4.

sont visées, tout comme la Convention de Rome. Cet article omet, par ailleurs, de prévoir la possibilité d'accorder un droit à une rémunération et de traiter de l'exception concernant les copies privées (contrairement aux articles 12 et 15 de la Convention de Rome).

Selon l'article 14 (2), les producteurs de phonogrammes jouissent du droit d'autoriser ou d'interdire la reproduction directe ou indirecte de leurs phonogrammes. Les producteurs ainsi que tous les autres détenteurs de droits sur les phonogrammes ont le droit, tout comme les auteurs de programmes d'ordinateur<sup>107</sup>, d'autoriser ou d'interdire la location commerciale<sup>108</sup>.

Pour leur part, les organismes de radiodiffusion bénéficient d'une protection minimale en vertu de l'article 14 (3). Ceux-ci ont le droit d'interdire la fixation, la reproduction de fixations et la réémission par le moyen des ondes radioélectriques d'émissions, ainsi que la communication au public de leurs émissions de télévision, lorsque ces actes sont entrepris sans leur autorisation. Dans les cas où les membres n'accorderaient pas de tels droits à des organismes de radiodiffusion, ils devraient donner aux titulaires du droit d'auteur, sur le contenu de l'émission, la possibilité d'empêcher les actes susmentionnés sous réserve des dispositions de la Convention de Berne. Il semble donc que seuls les membres dont les lois sur le droit d'auteur confèrent à la notion d'œuvre une acceptation suffisamment large pour garantir une protection efficace aux organismes de radiodiffusion sur leurs programmes radiodiffusés puissent refuser de leur accorder des droits spécifiques<sup>109</sup>.

L'Accord sur les ADPIC prévoit une durée minimale de protection de 50 ans à compter de la fin de l'année civile de la fixation ou de l'exécution pour les artistes interprètes ou exécutants et producteurs de phonogrammes, mais de 20 ans à compter de la fin de l'année civile de la radiodiffusion pour les organismes de radiodiffusion<sup>110</sup>. Il est possible pour les membres de prévoir des conditions, limitations, exceptions et réserves dans la mesure autorisée par la Convention de Rome. Les dispositions de l'article 18 de la Convention de Berne,

107. *Ibid.*, art. 11.

108. *Ibid.*, art. 14 (4).

109. OMPI, Comité permanent du droit d'auteur et des droits connexes, «La législation en vigueur aux niveaux international, régional et national en ce qui concerne la protection des droits des organismes de radiodiffusion», 1998, [http://www.wipo.int/fre/meetings/1998/sccr\\_98/sccr1\\_3.htm](http://www.wipo.int/fre/meetings/1998/sccr_98/sccr1_3.htm); J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 175-179 et p. 450.

110. Accord sur les ADPIC, art. 14 (5).

relatives à la protection rétroactive, sont étendues aux droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes, mais non aux droits des organismes de radiodiffusion<sup>111</sup>.

Comme le souligne M. André Kéréver, il faut garder à l'esprit que l'Accord n'entend légiférer, à l'échelle internationale, que pour les aspects des droits d'auteur et connexes qui touchent au commerce international, ce qui affecte les normes de protection<sup>112</sup>. Mais, somme toute, nous pouvons affirmer que l'Accord sur les ADPIC renforce la protection de la propriété intellectuelle. Le recours au dispositif de règlement des différends de l'OMC ne représente qu'un des facteurs pouvant influencer l'importance des investissements étrangers. Soulignons que cet Accord eut particulièrement un impact, déjà soulevé, sur l'adoption de traités administrés par l'OMPI<sup>113</sup>.

D'autres accords, parfois qualifiés de régionaux, ne visent pas à établir un équilibre entre les titulaires de droits connexes, mais à réglementer certains aspects du commerce international. Alors que les conventions internationales font place à la coopération internationale, ces accords répondent à un besoin d'encadrement particulier et sont propices à la concrétisation de solutions s'adaptant aux régimes internes.

Mentionnons d'abord l'*Accord de libre-échange Canada – États-Unis*<sup>114</sup> (ALÉ), signé en 1987. Celui-ci ignore cependant presque le domaine de la propriété intellectuelle et n'aborde que la retransmission des œuvres à son article 2006. Il oblige le Canada et les États-Unis à prévoir dans leur législation une rémunération équitable au profit du titulaire d'un droit d'auteur pour la retransmission par un diffuseur d'un programme d'un autre diffuseur, si la transmission originale était effectuée au moyen de signaux éloignés susceptibles d'être captés directement et gratuitement par le public. La retransmission, non destinée à être captée directement et gratuitement par le public, requiert la permission du transmetteur original, et cette permission sera toujours requise si la retransmission est modifiée ou non simultanée. L'article 2005 stipule que les industries

---

111. *Ibid.*, art. 14 (6).

112. A. KÉRÉVER, «Le niveau de protection de droits d'auteur et voisins dans l'accord ADPIC de Marrakech», (1994) 28 *Bull. D.A.* n° 4 3.

113. OMPI, «Incidence de l'Accord sur les ADPIC sur les traités administrés par l'OMPI», (1996) 464 *Publication de l'OMPI*.

114. Conclu à Washington le 10 décembre 1987 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1990.

culturelles sont exemptées des dispositions de l'Accord. Toutefois, cette exception aura peu d'impact sur les droits connexes puisqu'il est prévu expressément que celle-ci ne s'appliquera pas au droit de retransmission.

Nous nous concentrerons plutôt sur l'*Accord de libre-échange nord-américain*<sup>115</sup> (ALÉNA), puisqu'il compte quelques dispositions d'importance sur le sujet qui nous préoccupe. Conclu le 8 décembre 1993 entre les gouvernements du Canada, des États-Unis et du Mexique, l'ALÉNA est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994. Visant à combler certaines lacunes des conventions internationales, il consacre tout un chapitre à la propriété intellectuelle, dont quelques articles relativement aux droits connexes.

Toute Partie signataire à l'Accord doit faire en sorte que les mesures adoptées ne deviennent pas des menaces au commerce légitime. À cette fin, elle a l'obligation d'adhérer à certaines conventions internationales, telles la Convention de Berne et la Convention de Genève<sup>116</sup>. Aucune autre des conventions étudiées n'est nommée. L'article 1701 mentionne aussi que chacune des Parties offrira, sur son territoire, aux ressortissants d'une autre Partie, une protection efficace et suffisante des droits de propriété intellectuelle ainsi que les moyens de faire respecter ces droits. Une Partie pourra prévoir dans sa législation une protection plus large que celle prescrite par l'Accord<sup>117</sup> et devra accorder aux ressortissants d'une autre Partie un traitement non moins favorable que celui qu'elle accorde à ses propres ressortissants<sup>118</sup>. En vertu de ce dernier article, le traitement national est beaucoup plus large que celui prévu à l'Accord sur les ADPIC et doit s'appliquer à l'ensemble des dispositions nationales concernant la propriété intellectuelle, non seulement à celles prévues à l'ALÉNA ou l'ALÉ. Les ressortissants d'un État membre de l'ALÉNA comprennent aussi tous ceux qui peuvent y bénéficier d'une protection et, pour ce qui est des droits connexes, l'article 1721 mentionne qu'il faut se rapporter aux critères de rattachement de la Convention de Rome.

---

115. Ministère des Approvisionnements et services, Canada, Ottawa, 1992. En anglais, l'acronyme *NAFTA* est utilisé pour *North American Free Trade Agreement*.

116. Accord de libre-échange nord-américain, art. 1701 2) a) et b).

117. *Ibid.*, art. 1702.

118. *Ibid.*, art. 1703.

L'ALÉNA n'attribue pas de protection spécifique aux artistes interprètes ou exécutants, mais ne le fait que par le biais des enregistrements sonores. Chacune des Parties doit accorder une protection aux producteurs d'enregistrements ainsi qu'aux artistes interprètes et exécutants d'une autre Partie. Cependant, une Partie peut limiter les droits des artistes interprètes et exécutants d'une autre Partie en ce qui concerne les utilisations secondaires des enregistrements sonores sur le territoire de cette autre Partie. Aucune formalité ou condition ne pourra être prévue dans le but d'acquérir des droits connexes.

L'article 1705 3) a) prévoit que, en rapport au droit d'auteur et aux droits connexes, chacune des Parties fera en sorte que toute personne qui acquiert ou détient des droits patrimoniaux soit autorisée à les transférer librement et séparément, au moyen de contrats, en vue de leur exploitation et de leur utilisation par le bénéficiaire. De plus, toute personne qui acquiert ou détient des droits patrimoniaux en vertu d'un contrat (notamment d'un contrat de louage de services conduisant à la création d'œuvres et d'enregistrements sonores) devra être en mesure d'exercer ces droits de son propre chef et de bénéficier pleinement des avantages qui en découlent.

L'article 1706 est consacré exclusivement aux producteurs d'enregistrements sonores. Il émet l'obligation pour chacune des Parties d'accorder au producteur de l'enregistrement le droit d'autoriser ou d'interdire: 1) la reproduction directe ou indirecte de son enregistrement; 2) l'importation, sur le territoire de la Partie concernée, d'exemplaires de l'enregistrement faits sans l'autorisation du producteur; 3) la première distribution au public de l'original et de chacun des exemplaires d'un enregistrement par vente, location ou autrement; 4) la location commerciale de l'original ou d'exemplaires de l'enregistrement, sauf stipulation contraire au contrat conclu entre le producteur de l'enregistrement et les auteurs des œuvres qui y sont fixées. La protection des producteurs de phonogrammes s'avère plus complète que celle prévue à la Convention de Rome.

La durée de protection doit être d'au moins 50 ans à compter de la fin de l'année civile de la fixation. Les Parties devront restreindre les limitations et exceptions à certains cas spéciaux qui n'entrent pas en conflit avec l'exploitation normale des enregistrements sonores et ne portent pas préjudice aux intérêts légitimes des détenteurs des droits. Aucune obligation n'est prévue dans l'ALÉNA, tout comme dans l'Accord sur les ADPIC, relativement à une rémunération équitable pour l'utilisation secondaire des phonogrammes.



Concernant les organismes de radiodiffusion, l'ALÉNA vise à protéger les signaux satellite encodés, porteurs de programmes. Selon l'article 1707 a), chaque Partie est tenue d'imposer des sanctions pénales à quiconque fabrique, importe, vend, loue ou met par ailleurs à la disposition du public tout appareil ou système servant principalement au décodage de signaux satellite encodés sans l'autorisation du distributeur légitime. Selon l'article 1707 b), chaque partie doit également ériger en délit civil le fait de capter dans le cadre d'activités commerciales ou de distribuer des signaux satellite encodés porteurs de programmes qui auront été décodés sans l'autorisation du distributeur légitime de ces signaux. Le fait d'exercer une activité interdite aux termes de l'alinéa a) constituera aussi un délit civil. Toute personne qui détient un intérêt dans le contenu de ces signaux a qualité pour engager des poursuites<sup>119</sup>.

En définitive, de tels accords apportent des effets positifs sur la protection de la propriété intellectuelle. Notons qu'après sa signature à l'ALÉ et à l'ALÉNA, le Canada procéda à une révision législative en matière de droit d'auteur<sup>120</sup>. En plus d'influencer le droit national, ces accords complètent parfois d'autres textes internationaux. D'un autre point de vue, l'inclusion de dispositions relatives au droit de la propriété intellectuelle dans les accords commerciaux est parfois vue comme un danger à le réduire en un droit purement économique<sup>121</sup>. L'on craint une transformation de ce droit en une simple contrepartie de l'investissement technique et des risques financiers de la création artistique. Cela est peut-être vrai en ce qui concerne le droit d'auteur, mais pour ce qui est des droits connexes, ces critères font partie du fondement même de leur protection. De toute manière cette tendance n'aurait pas que des effets négatifs, puisqu'elle incite les parties intéressées par la propriété intellectuelle et les législateurs nationaux à envisager des solutions plus effectives.

Pour conclure cet article et pour donner une meilleure vue d'ensemble des instruments internationaux applicables, nous soulèverons quelques textes européens ayant un lien avec les droits connexes. Notons la *Directive sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information*<sup>122</sup> (dont l'objectif était d'adapter la législation relative aux

119. J.A.L. STERLING, *supra*, note 66, p. 172-178; P. LARREA, *supra*, note 46, p. 182-189.

120. Voir B. CLERMONT, *supra*, note 37.

121. A. STROWEL, *supra*, note 4, p. 161-162.

122. *Directive CEE n° E 1011*, COM (97) 628 final.



droits d'auteur et droits voisins aux évolutions technologiques et de transposer les principales obligations internationales découlant des deux traités Internet de l'OMPI à l'échelle communautaire); la *Directive relative à l'harmonisation de la durée de protection du droit d'auteur et de certains droits voisins*<sup>123</sup> (dont l'article 3 fixe la durée de protection des droits voisins à 50 ans suivant la date de l'exécution pour les artistes interprètes, de la fixation pour les producteurs de phonogrammes, de la fixation pour les producteurs de la première fixation d'un film ou, si une fixation de l'exécution, du phonogramme ou du film fait l'objet d'une publication licite ou d'une communication licite au public dans cette période, 50 ans après la date du premier de ces faits, et de 50 ans suivant la date de première diffusion pour les organismes de radiodiffusion); la *Directive européenne relative à la protection juridique des bases de données*<sup>124</sup> (bien qu'elle accorde plutôt un droit *sui generis*, elle doit être soulignée puisque, tel que nous l'étudierons dans une Partie II (à paraître), les producteurs de bases de données sont dans quelques pays reconnus comme des titulaires de droits connexes, notamment en Europe où certains législateurs ont incorporé cette Directive et qualifié les droits de *connexes*<sup>125</sup>); l'*Arrangement européen pour la protection des émissions de télévision* (Arrangement de Strasbourg, qui a été signé un an avant la Convention de Rome et qui, comme celle-ci, interdit les réémissions, les fixations matérielles des émissions et les reproductions de ces fixations, mais va plus loin dans certaines mesures d'interdiction); la *Directive relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d'auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle*<sup>126</sup>; la *Directive relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble*<sup>127</sup>.

#### FIN DE LA PREMIÈRE PARTIE – [À SUIVRE]

---

123. *Directive 93/98/CEE du Conseil du 29 octobre 1993 relative à l'harmonisation de la durée de protection du droit d'auteur et de certains droits voisins*, J.O.C.E., n° L 290/9, 24 novembre 1993.

124. *Directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 1996 concernant la protection juridique des bases de données*, J.O.C.E., n° L 77/20, 27 mars 1996.

125. Voir les explications se rattachant à la note 289 et s. de ce texte à paraître dans la partie II.

126. *Directive 92/100/CEE du Conseil du 19 novembre 1992*, J.O.C.E., n° L 346/61, 27 novembre 1992.

127. *93/83/CEE du Conseil du 27 septembre 1993*.