

Raportul dintre titularii drepturilor de proprietate intelectuală și ceilalți participanți la circuitul civil: Jurisprudența CJUE ulterior respingerii ACTA*

Asist. univ. dr. Alin SPERIUSI-VLAD**
Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept
Centrul de Studii în Dreptul Afacerilor

Abstract

The intellectual property protection is no longer an absolute social and legal value that justifies adoption of any measures necessary to protect it. Initially seen as the prerequisite for sustainable development, implementation of new technologies, and encouragement of international trade, the intellectual property, especially prior to ACTA (Anti-Counterfeiting Trade Agreement) international trial implementation, and also thereafter, was increasingly identified as a source of violation of fundamental rights and civil liberties, i.e. the right to protection of personal data, the right to privacy, freedom to send and receive information freedom of information, freedom to contract, and freedom to carry out economic activities (freedom of commerce). It is necessary to identify the landmarks, the rules establishing de facto limits in order to protect the intellectual property without risk of infringement of fundamental rights and civil liberties of other persons, in particular users or potential users of goods and services incorporating intellectual property. The best guidelines in this regard may be provided by the CJEU (Court of Justice of the European Union) case-law both due to its reasoning underlying the decision of the Parliament to reject ACTA ratification and the fact that the case-law of this Court, especially the most recent one, is highly complex and nuanced, not denying in any way the importance of intellectual property, and identifying certain cases where their primacy persist and whose analysis leads to laying down some general rules in the field.

Keywords: *intellectual property law, jus in personam, jus in rem, absolute rights, relative rights, propter rem obligation, human rights, civil liberties, ACTA*

* Această lucrare a fost finanțată din contractul POSDRU/159/1.5/S/133255, proiect strategic ID 133255 (2014), cofinanțat din Fondul Social European, prin Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013.

** alin.speriusi@drept.uvt.ro, cercetător post-doctorat la Universitatea de Vest din Timișoara.

Rezumat

Protejarea proprietății intelectuale nu mai reprezintă o valoare absolută socială și legală care să justifice adoptarea oricăror măsuri necesare în scopul protejării ei. Văzută inițial ca o condiție prealabilă obligatorie pentru susținerea dezvoltării, implementarea de noi tehnologii și încurajarea comerțului internațional, proprietatea intelectuală, cu precădere înainte de implementarea ACTA la nivel internațional, dar și după aceea, a fost tot mai mult identificată ca o sursă de încălcare a drepturilor și libertăților cetățenești fundamentale, cum ar fi dreptul la protecția datelor personale, dreptul la intimitate, libertatea de a trimite și a primi informații, libera informare, libertatea de a contracta și libertatea de a desfășura activități economice (libertatea de a face comerț). Este necesar să se identifice punctele de reper, regulile care stabilesc limitele de facto pentru a proteja proprietatea intelectuală fără riscul de încălcare a drepturilor și libertăților cetățenești fundamentale ale altor persoane, în special ale utilizatorilor sau potențialilor utilizatori de bunuri și servicii care încorporează proprietatea intelectuală. Cele mai bune linii directe în această privință pot fi furnizate de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) atât prin prisma motivării care subliniază decizia Parlamentului European de a respinge ratificarea ACTA, cât și prin faptul că jurisprudența acestei Curți, în special cea recentă, este foarte complexă și nuanțată, nu neagă în niciun fel importanța proprietății intelectuale și identifică anumite cazuri în care persistă întâietatea acesteia și a căror analiză duce la stabilirea unor reguli generale în acest domeniu.

Cuvinte-cheie: dreptul proprietății intelectuale, jus in personam, jus in rem, drepturi absolute, drepturi relative, obligație propter rem, drepturile omului, libertăți civile, ACTA

Acordul comercial de combatere a contrafacerii între Uniunea Europeană și Statele membre ale acesteia, Australia, Canada, Japonia, Republica Coreea, Statele Unite Mexicane, Regatul Maroc, Noua Zeelandă, Republica Singapore, Confederația Elvețiană și Statele Unite ale Americii¹, cunoscut în limba engleză ca și Anti-Counterfeiting Trade Agreement (ACTA) a avut la bază dorința Statelor Unite ale Americii, a Uniunii Europene, Elveției și Japoniei de a stabili un nou standard de protejare în domeniul proprietății intelectuale, respectiv cu privire la operele protejate prin intermediul dreptului de autor. Ulterior acestor state s-au alăturat negocierilor Australia, Coreea de Sud, Noua Zeelandă, Mexic, Iordania, Maroc,

¹ <http://register.consilium.europa.eu/pdf/ro/11/st12/st12196.ro11.pdf>

Singapore, Emiratele Arabe Unite și Canada, fiind semnat la data de 27 ianuarie 2012.

Confidențialitatea negocierilor dintre statele contractante precum și faptul că procedurile de negociere și de semnare ale acestui acord nu au fost încheiate sub patronajul vreunei organizații internaționale² a dat naștere la controverse puternice³ legate de regulile stabilite de acest tratat internațional⁴, inclusiv în plan social⁵, care au culminat cu respingerea acordului de către Parlamentul European în 4 iulie 2012, acesta nemaiputând face parte din cadrul reglementărilor juridice ale Uniunii Europene⁶ și nici ale statelor membre, atât *de facto* cât și *de jure*. În favoarea ACTA s-a invocat faptul că oferă mijloace eficiente și corespunzătoare, care completează Acordul TRIPS, pentru aplicarea drepturilor de proprietate intelectuală, ținând cont de diferențele dintre sistemele și practicile juridice ale acestora, că oferă soluții alternative celorlalte reglementări internaționale pentru proprietatea intelectuală, care reprezintă în acest moment al dezvoltării societății „materia primă a economiei”. În defavoarea ACTA s-a invocat faptul că acordul are un caracter prea vag, fiind deschis posibilităților de interpretări greșite, mai ales în ceea ce privește restrângerea excesivă a drepturilor și libertăților cetățenești. Se susține mai precis că se realizează un dezechilibru între drepturile și titularii drepturilor din domeniul proprietății intelectuale, furnizorii de servicii din mediul digital și utilizatorii cu consecința încălcării libertăților cetățenești.

² O astfel de temere nu este pe deplin justificată deoarece încheierea celor mai eficiente instrumente internaționale din domeniul proprietății intelectuale nu a fost condusă de vreuna organizație internațională, ci dimpotrivă au pus bazele unor entități internaționale (cum este cunoscută Uniunea de la Berna), cel mai puternic contraexemplu fiind însă Convenția Universală privind dreptul de autor, negocierile pentru încheierea acesteia fiind conduse de UNESCO și Acordul TRIPS destinat să reglementeze incidența drepturilor de proprietate intelectuală asupra comerțului încheiat sub egida OMC; o astfel de temere poate fi justificată doar în măsura în care părțile contractante ale acestui acord internațional ar fi urmărit în mod special să blocheze participarea vreunei organizații internaționale, în special a OMPI.

³ Merită subliniat faptul că acordul pune bazele unei noi entități internaționale, mai precis în temeiul capitolului V al Acordului comercial de combatere a contrafacerii se instituie Comitetul Acordului comercial de combatere a contrafacerii.

⁴ M. Pantea, M. Dincă, (2012) – *PRO sau CONTRA ACTA*, în Revista Română de Dreptul Proprietății Intelectuale nr. 1/2012, p. 188.

⁵ Foarte multe persoane, în special cetățeni ai statelor membre ale Uniunii Europene, au manifestat împotriva ACTA inclusiv prin demonstrații stradale, Parlamentul European primind o petiție semnată de nu mai puțin de 2,8 milioane de cetățeni din toată lumea, prin care era îndemnat să respingă acordul.

⁶ A fost prima dată când Parlamentul European și-a exercitat competența conferită de Tratatul de la Lisabona, de a respinge un acord comercial internațional.

După o lectură a textului reglementării internaționale se poate observa că (a) Acordul comercial de combatere a contrafacerii nu extinde domeniul protecției juridice a creațiilor intelectuale⁷, (b) Acordul comercial de combatere a contrafacerii instituie standarde cu privire la modul în care autoritățile administrative⁸, judiciare⁹, inclusiv instanțele judecătorești¹⁰ iau măsuri concrete de protejare a proprietății intelectuale, inclusiv prin posibilitatea acordării de daune interese¹¹, a profitului nerealizat¹², a cheltuielilor și taxelor de judecată, a onorariilor de

⁷ În acest sens art. 3 alin. (2) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede „prezentul acord nu creează nicio obligație pentru vreo parte de a aplica măsuri atunci când un drept de proprietate intelectuală nu este protejat în temeiul actelor cu putere de lege și a normelor sale administrative.”

⁸ În acest sens art. 6 alin. (1) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede „Fiecare parte se asigură că legislația sa cuprinde proceduri de aplicare a legii care să permită o acțiune eficientă împotriva oricărui act care ar încălca drepturile de proprietate intelectuală care fac obiectul prezentului acord, inclusiv măsuri de remediere eficiente destinate să prevină orice încălcare și măsuri de remediere care să constituie un mijloc de descurajare a oricărei încălcări ulterioare. Aceste proceduri sunt aplicate într-un mod care să evite crearea de obstacole în calea comerțului legitim și să ofere protecție împotriva folosirii lor abuzive.” și secțiunea 3 – Măsuri la frontieră din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede că autoritățile vamale pot acționa din proprie inițiativă sau la cererea titularului dreptului pentru a suspenda punerea în liberă circulație a mărfurilor suspecte [art. 16 alin. (1) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii].

⁹ În acest sens art. 7 din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede „(1) Fiecare parte pune la dispoziția titularilor de drepturi proceduri judiciare civile privind aplicarea oricărui drept de proprietate intelectuală, astfel cum se specifică în prezenta secțiune. (2) În măsura în care orice măsură de remediere civilă poate fi ordonată ca urmare a procedurilor administrative cu privire la fondul unui caz, fiecare parte prevede că aceste proceduri sunt conforme cu principii echivalente, pe fond, cu cele enunțate în prezenta secțiune”.

¹⁰ În acest sens art. 8 alin. (1) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede „Fiecare parte prevede ca, în cadrul procedurilor judiciare civile privind aplicarea drepturilor de proprietate intelectuală, autoritățile sale judiciare să aibă autoritatea de a ordona unei părți de a înceta să încalce un drept și, printre altele, de a ordona acelei părți sau, după caz, unei părți terțe asupra căreia autoritatea judiciară relevantă își exercită competența, de a împiedica ca mărfurile care implică încălcarea unui drept de autoritate intelectuală să intre în circuitele comerciale”.

¹¹ În acest sens art. 9 alin. (1) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii prevede „Fiecare parte prevede ca, în cadrul procedurilor judiciare civile privind aplicarea drepturilor de proprietate intelectuală, autoritățile sale judiciare să aibă autoritatea de a ordona contravenientului care, știind sau având motive rezonabile pentru a ști, s-a angajat într-o activitate de încălcare a drepturilor să plătească titularului dreptului daune-interese corespunzătoare în scopul de a compensa prejudiciul pe care titularul dreptului l-a suferit în urma încălcării. Pentru a determina valoarea daunelor-interese pentru încălcarea drepturilor de proprietate intelectuală, autoritățile judiciare ale unei părți dispun de autoritatea de a lua în considerare, printre altele, orice măsură legitimă a valorii pe care titularul dreptului o prezintă, care poate cuprinde pierderea profiturilor, valoarea mărfurilor sau a serviciilor care au făcut obiectul încălcării, măsurate la prețul pieței sau la prețul cu amănuntul propus”.

¹² A se vedea art. 9 alin. (2) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede

avocat¹³, prin posibilitatea de a dispune distrugerea mărfurilor contrafăcute și mărfurile de marcă contrafăcute¹⁴, prin posibilitatea de a ordona măsuri provizorii pentru a împiedica comiterea unei încălcări a unui drept de proprietate intelectuală și pentru a păstra dovezi relevante cu privire la încălcarea presupusă¹⁵, inclusiv măsuri provizorii *inaudita altera parte*¹⁶ și cu privire la sechestrarea mărfurilor suspecte¹⁷, chiar și cu privire la modul în care autoritățile legislative trebuie să reglementeze sancțiunile penale în domeniul contrafacerii mărcilor de

„Cel puțin în cazurile de încălcare a dreptului de autor sau a drepturilor conexe și în cazurile de contrafacere a mărcilor de comerț, fiecare parte prevede ca, în cadrul procedurilor judiciare civile, autoritățile sale judiciare să dispună de autoritatea de a ordona contravenientului să plătească titularului dreptului profiturile contravenientului care pot fi atribuite încălcării. O parte poate presupune că aceste beneficii corespund valorii daunelor-interese menționate la alin. (1)”.

¹³ A se vedea art. 9 alin. (5) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Fiecare parte prevede ca autoritățile sale judiciare, după caz, să dispună de autoritatea de a ordona, la încheierea procedurilor judiciare civile privind încălcarea cel puțin a dreptului de autor, a drepturilor conexe sau a mărcilor de comerț, ca partea care are câștig de cauză să obțină plata de către partea care pierde a cheltuielilor sau taxelor judiciare și a onorariilor de avocat corespunzătoare sau a oricăror alte cheltuieli, astfel cum se prevede în legislația părții respective”.

¹⁴ A se vedea art. 10 alin. (1) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Cel puțin cu privire la mărfurile piratate și la mărfurile de marcă contrafăcute, fiecare parte prevede ca, în cadrul procedurilor judiciare civile, la cererea titularului dreptului, autoritățile sale judiciare să dispună de autoritatea de a ordona distrugerea unor astfel de mărfuri, cu excepția unor circumstanțe excepționale, fără niciun fel de despăgubire”.

¹⁵ A se vedea art. 12 alin. (1) lit. a) și b) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Fiecare parte prevede că autoritățile sale judiciare dispun de autoritatea de a ordona măsuri provizorii prompte și eficiente: (a) împotriva unei părți sau, după caz, împotriva unei părți terțe asupra căreia autoritatea judiciară relevantă își exercită competența, pentru a împiedica comiterea unei încălcări a unui drept de proprietate intelectuală și, în special, pentru a împiedica introducerea în circuitele comerciale a mărfurilor care implică încălcarea unui drept de proprietate intelectuală; (b) pentru a păstra dovezi relevante cu privire la încălcarea presupusă”.

¹⁶ Fără citarea celeilalte părți, a se vedea art. 12 alin. (2) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Fiecare parte prevede că autoritățile sale judiciare dispun de autoritatea de a adopta măsuri provizorii *inaudita altera parte*, după caz, în special atunci când orice întârziere este de natură să cauzeze un prejudiciu ireparabil pentru titularul dreptului sau atunci când există un risc care poate fi demonstrat al distrugerii dovezilor. În cadrul procedurilor conduse *inaudita altera parte*, fiecare parte le furnizează autorităților sale judiciare autoritatea de a ordona rapid, la cerere, măsuri provizorii și de a lua o decizie fără întârzieri nejustificate”.

¹⁷ A se vedea art. 12 alin. (3) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Cel puțin în cazurile de încălcare a dreptului de autor sau a drepturilor conexe și în cazurile de contrafacere a mărcilor de comerț, fiecare parte prevede ca, în cadrul procedurilor judiciare civile, autoritățile sale judiciare să aibă autoritatea de a dispune sechestrarea sau altă formă de luare în custodie a mărfurilor suspecte, a materialelor și a instrumentelor relevante pentru încălcare și, cel puțin pentru contrafacerea mărcilor de comerț, a documentelor justificative, fie originale, fie copii ale acestora, relevante pentru încălcare”.

comerț sau de piraterie care aduce atingere dreptului de autor sau drepturilor conexe¹⁸, inclusiv din punct de vedere al categoriilor de persoane care pot fi trase la răspundere penală¹⁹, al incriminării participației la astfel de fapte²⁰, al pragului pedepselor privative de libertate și al amenzilor astfel încât acestea să fie suficient de ridicate pentru a descuraja viitoare acte de încălcare²¹, dar și al sancțiunilor penale complementare referitoare la sechestrarea, confiscarea și distrugerea mărfurilor de marcă susceptibile de a fi fost contrafăcute sau a mărfurilor piratate, asupra oricăror materiale și instrumente utilizate la comiterea infracțiunii²²,

¹⁸ În acest sens secțiunea 4 – *Punerea în aplicare a sancțiunilor penale* din Acordul comercial de combatere a contrafacerii.

¹⁹ A se vedea art. 23 alin. (5) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care se preocupă ca statele contractante să incrimineze și să pedepsească nu doar persoanele fizice, ci și persoanele juridice și care prevede „*Fiecare parte adoptă, în conformitate cu principiile sale juridice, măsurile necesare pentru a stabili responsabilitatea, care poate să fie penală, a persoanelor juridice pentru infracțiunile precizate la prezentul articol pentru care partea prevede proceduri și sancțiuni penale. Această responsabilitate nu aduce atingere responsabilității penale a persoanelor fizice care au înfăptuit infracțiuni*”.

²⁰ A se vedea art. 23 alin. (4) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care se preocupă ca statele contractante să incrimineze și să-l pedepsească nu doar pe autor, ci și pe complice și care prevede „*Cu privire la infracțiunile precizate la prezentul articol, pentru care o parte prevede proceduri și sancțiuni penale, partea respectivă se asigură că legislația sa prevede o responsabilitate penală pentru complicitate*”.

²¹ A se vedea art. 24 din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „*Pentru infracțiunile precizate la alin. (1), (2) și (4) de la art. 23 (Infracțiuni), fiecare parte prevede sancțiuni care includ pedeapsă privativă de libertate, precum și amenzi suficient de ridicate pentru a descuraja viitoare acte de încălcare și care se aliniază nivelului sancțiunilor aplicate pentru infracțiunile de gravitate corespunzătoare*”.

²² A se vedea art. 25 din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „*(1) În cazul infracțiunilor specificate la alin. (1), (2), (3) și (4) de la art. 23 (Infracțiuni) pentru care o parte prevede proceduri și sancțiuni penale, partea respectivă prevede ca autoritățile sale competente să aibă autoritatea de a dispune aplicarea sechestrului asupra mărfurilor de marcă susceptibile de a fi fost contrafăcute sau a mărfurilor piratate, asupra oricăror materiale și instrumente utilizate la comiterea infracțiunii presupuse, asupra documentelor justificative relevante în raport cu infracțiunea presupusă și asupra oricăror active care rezultă sau sunt obținute, în mod direct sau indirect, prin activitatea despre care se presupune că aduc atingere unui drept. (2) Atunci când o parte solicită identificarea mărfurilor care fac obiectul sechestrului ca o condiție preliminară pentru emiterea unui ordin menționat la alin. (1), partea respectivă nu solicită ca mărfurile să fie mai ample descrise decât este necesar pentru a le identifica în scopul sechestrului. (3) În cazul infracțiunilor precizate la alin. (1), (2), (3) și (4) de la art. 23 (Infracțiuni) pentru care o parte prevede proceduri și sancțiuni penale, partea respectivă prevede ca autoritățile sale competente să aibă autoritatea de a dispune confiscarea sau distrugerea tuturor mărfurilor de marcă contrafăcute sau a mărfurilor piratate. În cazurile în care mărfurile de marcă contrafăcute și mărfurile piratate nu sunt distruse, autoritățile competente se asigură că, în afara circumstanțelor excepționale, astfel de mărfuri sunt îndepărtate din circuitele comerciale, astfel încât să se evite orice prejudiciu care ar putea fi adus titularului dreptului. Fiecare parte se asigură că distrugerea sau confiscarea unor astfel de mărfuri*

stabilind că măsurile concrete de protejare se aplică și în mediul digital²³, aici fiind instituite o serie de proceduri intens criticate precum autoritatea de a solicita unui furnizor de servicii online să divulge rapid²⁴ unui titular al dreptului suficiente informații pentru a identifica un abonat despre al cărui cont se presupune că a fost utilizat pentru încălcare²⁵, impunerea de sancțiuni juridice pentru neutralizarea de către orice utilizator a măsurilor tehnice eficiente folosite de titulari pentru a-și proteja drepturile²⁶ sau pentru oferirea publicului a dispozitivelor de neutralizare²⁷ (c) Acordul comercial de combatere a contrafacerii instituie

are loc fără niciun fel de despăgubire pentru contravenient. (4) În cazul infracțiunilor precizate la alin. (1), (2), (3) și (4) de la art. 23 (Infracțiuni) pentru care o parte prevede proceduri și sancțiuni penale, partea respectivă prevede ca autoritățile sale competente să aibă competența de a dispune confiscarea sau distrugerea materialelor și instrumentelor utilizate în mod predominant la crearea de mărfuri de marcă contrafăcute sau mărfuri piratate și, cel puțin pentru infracțiunile grave, a activelor care rezultă sau sunt obținute, în mod direct sau indirect, prin activitatea care aduc atingere unui drept. Fiecare parte se asigură că distrugerea sau confiscarea unor astfel de materiale, instrumente sau active are loc fără niciun fel de despăgubire pentru contravenient. (5) În cazul infracțiunilor precizate la alin. (1), (2), (3) și (4) de la art. 23 (Infracțiuni) pentru care o parte prevede proceduri și sancțiuni penale, partea respectivă poate să prevadă ca autoritățile sale judiciare să aibă competența de a dispune: (a) sechestrul activelor a căror valoare corespunde celei a activelor care rezultă sau sunt obținute, în mod direct sau indirect, prin activitatea despre care se presupune că aduc atingere unui drept; și (b) confiscarea activelor a căror valoare corespunde celei a activelor care rezultă sau sunt obținute, în mod direct sau indirect, prin activitatea care aduc atingere unui drept”.

²³ În acest sens secțiunea 5 – *Aplicarea drepturilor de proprietate intelectuală în mediul digital* din Acordul comercial de combatere a contrafacerii.

²⁴ Din formularea textului se poate concluziona că vorbim de o procedură administrativă, iar nu de una judiciară, chiar și *inaudita altera parte*.

²⁵ A se vedea art. 27 alin. (4) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „O parte poate să furnizeze, în conformitate cu actele sale cu putere de lege și cu normele sale administrative, autorităților sale competente autoritatea de a solicita unui furnizor de servicii online să divulge rapid unui titular al dreptului suficiente informații pentru a identifica un abonat despre al cărui cont se presupune că a fost utilizat pentru încălcare, atunci când respectivul titular al dreptului a depus o cerere, suficientă din punct de vedere juridic, cu privire la contrafacerea mărcilor de comerț sau la încălcarea dreptului de autor sau a drepturilor conexe și atunci când astfel de informații sunt cerute pentru a proteja sau a aplica drepturile respective. Aceste proceduri sunt puse în aplicare astfel încât să se evite crearea de obstacole în calea activității legitime, inclusiv comerțul electronic și, în conformitate cu legislația părții respective, respectă principii fundamentale precum libertatea de expresie, un proces echitabil și protecția vieții private”.

²⁶ A se vedea art. 27 alin. (5) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii care prevede „Fiecare parte prevede o protecție juridică corespunzătoare și sancțiuni juridice eficiente împotriva neutralizării măsurilor tehnice eficiente folosite de autori, artiști interpreți sau executanți sau de producătorii de fonograme în exercitarea drepturilor lor în cadrul operelor, interpretărilor, execuțiilor sau fonogramelor lor și care restrâng actele cu privire la acestea, care nu sunt autorizate de către autorii, artiștii interpreți sau executanți sau de către producătorii de fonograme în cauză sau care nu sunt permise de lege”.

²⁷ A se vedea art. 27 alin. (6) lit. (a) pct. (ii) din Acordul comercial de combatere a contrafacerii

aceste standarde doar cu privire la măsurile concrete de protejare a proprietății intelectuale la scară comercială²⁸, nu și atunci când există încălcări izolate ale proprietății intelectuale, cu observația că încălcările sunt izolate când titularului unui drept de proprietate intelectuală îi sunt încălcate în mod rar și neuniform drepturile, cu atât mai puțin atunci când titularul unui drept de proprietate intelectuală nu îl valorifica la scară comercială, nu și atunci când un utilizator la scară personală încalcă rar și neuniform drepturile din acest domeniu ale unui titular, dar împreună cu alți utilizatori încălcarea este de mare amploare și concertată.

După lectura întregului Acord comercial de combatere a contrafacerii pot susține că această reglementare internațională din domeniul proprietății intelectuale nu face nimic altceva decât să fixeze o serie de standarde foarte precise cu privire la măsurile concrete de protejare a proprietății intelectuale. Acordul comercial de combatere a contrafacerii răspunde la două întrebări simple: ce se poate face în numele protejării proprietății intelectuale și până unde se poate merge, respectiv cât de mult pot fi limitate libertățile individuale ale utilizatorilor sau ale potențialilor utilizatori în numele protejării proprietății intelectuale. Care a fost motivația încheierii Acordului comercial de combatere a contrafacerii, având în vedere faptul că statele semnatare îndeplineau deja standardele impuse prin această reglementare internațională?

La prima vedere am putea crede că reglementarea internațională inventariază mijloacele concrete de protecție a proprietății intelectuale. Trebuie însă, avut în vedere faptul că de foarte multe ori un instrument de reglementare supranațional ia naștere nu ca urmare a dorinței părților contractante de a schimba standardele din legislația națională, ci tocmai pentru a consolida aceste standarde prin „exportarea” lor în cât mai multe alte sisteme de drept naționale. Cel mai bun exemplu în acest sens este Convenția europeană a drepturilor omului, statele care

care prevede „În scopul de a garanta protecția juridică corespunzătoare și sancțiunile juridice eficiente menționate la alin. (5), fiecare parte oferă protecție cel puțin împotriva: (a) în măsură în care legislația sa prevede acest lucru: (...) (ii) oferirii publicului, prin intermediul comercializării unui dispozitiv sau al unui produs, inclusiv programele pentru calculator, sau al unui serviciu, ca o modalitate de a neutraliza o măsură tehnică eficientă”.

²⁸ O delimitare expresă a domeniului Acordului comercial de combatere a contrafacerii se regăsește în art. 23 alin. (1), însă acesta este spiritul întregii reglementări internaționale, în sensul că titularul unui drept de proprietate intelectuală care nu are vocația de a-l valorifica la scară comercială sau chiar nu îl valorifica la scară comercială nu se poate bucura de aceste standarde ridicate ale măsurilor concrete de protejare a proprietății intelectuale.

au semnat inițial această convenție având la acel moment în legislația lor internă dispoziții similare cu cele ale CEDO. Cu toate acestea au semnat Convenția europeană a drepturilor omului deoarece au urmărit să consolideze în mod expres standardele respective în materia apărării drepturilor și libertăților fundamentale și să le extindă la cât mai multe alte state până la un asemenea punct în care să devină un reper indubitabil în domeniul respectiv de reglementare. Statele semnatare ale Acordului comercial de combatere a contrafacerii au urmărit același obiectiv, respectiv să consolideze în mod expres la nivel supranațional standardele din legislația națională referitoare la mijloacele concrete de apărare a proprietății intelectuale pentru ca ulterior să le impună tuturor celorlalte state până la un asemenea punct în care să devină un reper indubitabil în domeniul de reglementare, până la nivelul bunelor practici în materia proprietății intelectuale de la care să nu se poată deroga decât în circumstanțe cu totul și cu totul excepționale.

Sub aparența acestui scop nobil sau cel puțin nevinovat Acordul comercial de combatere a contrafacerii aduce totuși anumite contribuții substanțiale la standardele naționale referitoare la mijloacele concrete de apărare a proprietății intelectuale prin dispozițiile de la secțiunea 5 – *Aplicarea drepturilor de proprietate intelectuală în mediul digital*. Prin aceleași dispoziții se răspunde și la cea de a doua întrebare menționată mai sus, respectiv cât de mult pot fi limitate libertățile individuale ale utilizatorilor sau ale potențialilor utilizatori în numele protejării proprietății intelectuale, în sensul unui răspuns net favorabil titularilor de drepturi protejate în defavoarea utilizatorilor și libertăților lor fundamentale.

Răspunsul la această întrebare a fost și unul dintre considerentele respingerii Acordului comercial de combatere a contrafacerii de către Parlamentul European, iar în mod cert după această evaluare, având în vedere că ACTA a eșuat de la scopul țintit de părțile contractante, întrebarea revine în actualitate fiind foarte posibil ca răspunsul să fie defavorabil titularilor de drepturi în favoarea celorlalți participanți la circuitul civil.

În același sens este și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene²⁹ care a decis pe 16 februarie 2012 că administratorul unei rețele online nu poate impune

²⁹ Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Camera a treia (2012) – *Societatea informațională, Drept de autor, Internet, Furnizor de servicii de stocare, Prelucrarea informațiilor stocate pe o platformă de rețea socială online, Instituirea unui sistem de filtrare a acestor informații pentru a împiedica schimbul de fișiere care aduc atingere drepturilor de autor, Absența unei obligații generale de supraveghere a informațiilor stocate*, Hotărârea pronunțată în cauza C-360/10

o supraveghere a utilizatorilor pentru prevenirea utilizării ilicite a materialelor audio și video, deoarece s-ar încălca mai multe drepturi precum, libertatea comercială, dreptul la protecția datelor cu caracter personal, dar și libertatea de a primi și de a transmite informații. Mai precis Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut „(...) protecția dreptului fundamental de proprietate, din care fac parte drepturile legate de proprietatea intelectuală, trebuie apreciată comparativ cu protecția celorlalte drepturi fundamentale”³⁰, „(...) somația de a institui sistemul de filtrare în litigiu trebuie considerată ca nerespectând cerința de a asigura un just echilibru între, pe de o parte, protecția dreptului de proprietate intelectuală, de care se bucură titularii drepturilor de autor, și, pe de altă parte, protecția libertății de a desfășura o activitate comercială de care beneficiază operatorii precum furnizorii de servicii de stocare”³¹, „(...) efectele somației menționate nu s-ar limita la furnizorul de servicii de stocare, sistemul de filtrare în litigiu fiind susceptibil în egală măsură să aducă atingere drepturilor fundamentale ale utilizatorilor serviciilor acestui furnizor, mai precis dreptului lor la protecția datelor cu caracter personal, precum și libertății lor de a primi și de a transmite informații, aceste drepturi fiind protejate prin art. 8 și 11 din cartă”³², „(...) somația de a institui sistemul de filtrare în litigiu ar implica, pe de o parte, identificarea, analiza sistematică și prelucrarea informațiilor referitoare la profilurile create în cadrul rețelei sociale de utilizatorii acesteia din urmă, informațiile referitoare la aceste profiluri reprezentând date protejate cu caracter personal, deoarece permit, în

BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

³⁰ A se vedea pct. 42 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza *C-360/10 BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

³¹ A se vedea pct. 47 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza *C-360/10 BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

³² A se vedea pct. 48 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza *C-360/10 BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

principiu, identificarea utilizatorilor respectiv”³³, „(...) somația amintită ar risca să aducă atingere libertății de informare, din moment ce ar fi posibil ca acest sistem să nu facă în mod suficient distincția între un conținut ilicit și un conținut licit, astfel că utilizarea lui ar putea avea drept consecință blocarea comunicațiilor cu conținut licit. Astfel, nu se contestă că răspunsul la problema caracterului licit al unei transmisii depinde de asemenea de aplicarea excepțiilor legale la dreptul de autor care variază de la un stat membru la altul. În plus, anumite opere pot face parte, în anumite state membre, din domeniul public³⁴ sau pot face obiectul unei publicări gratuite pe internet din partea autorilor în cauză”³⁵.

Instanța belgiană care a sesizat Curtea de Justiție a Uniunii Europene solicitând să se stabilească dacă dreptul Uniunii Europene interzice emiterea unei somații de către o instanță națională către un *provider* de internet, prin care acesta să organizeze un sistem de filtrare a informațiilor de pe servere sosite de la utilizatori, a formulat cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare în cadrul procesului derulat între asociația autorilor, compozitorilor și editorul SABAM și furnizorul de servicii internet NETLOG întrebând instanța europeană: „*Directivele 2001/29 și 2004/48 coroborate cu Directivele 95/46, 2000/31 și 2002/58, interpretate în special din perspectiva art. 8 și 10 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale [semnată la Roma, la 4 noiembrie 1950], permit statelor membre să autorizeze o instanță națională, sesizată în*

³³ A se vedea pct. 49 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-360/10 *BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

³⁴ Domeniul public ca și noțiune juridică în domeniul proprietății intelectuale a fost conturat prin dispozițiile art. 18 alin. (1) al Convenției de la Berna din 9 septembrie 1886 pentru protecția operelor literare și artistice astfel cum a fost completată la Paris în 4 mai 1896, revizuită la Berlină în 13 noiembrie 1908, completată la Berna în 20 martie 1914, revizuită la Roma în 2 iunie 1928, revizuită la Bruxelles în 26 iunie 1948, revizuită la Stockholm în 14 iulie 1967 și ulterior la Paris în 24 iulie 1971, modificată în 29 septembrie 1979 care prevede „*prezenta convenție se aplică tuturor operelor care, în momentul intrării sale în vigoare, nu au trecut încă în domeniul public al țării lor de origine, prin expirarea duratei protecției*” arătând faptul că după expirarea perioadei de protecție juridică creația intelectuală nu mai poate fi apropiată de nicio persoană și face parte din domeniul public.

³⁵ A se vedea pct. 50 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-360/10 *BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>

cadru unei proceduri de fond și numai în temeiul dispoziției legale care prevede că «[instanțele naționale] pot de asemenea emite o somație de încetare împotriva intermediarilor ale căror servicii sunt folosite de terți pentru a aduce atingere unui drept de autor sau unui drept conex», să oblige un furnizor de servicii de stocare de date să instituie, cu privire la toată clientela sa, în abstracto și cu titlu preventiv, pe cheltuiala sa și pentru o perioadă nelimitată, un sistem de filtrare a celei mai mari părți a informațiilor stocate pe serverele sale pentru a identifica fișierele electronice care conțin opere muzicale, cinematografice sau audiovizuale cu privire la care SABAM pretinde că deține drepturi și pentru a bloca apoi schimbul acestora?»³⁶. Pentru precizie răspunsul la întrebarea preliminară a fost că „Directivile 2000/31, 2001/29 și 2004/48 coroborate și interpretate în raport cu cerințele care rezultă din protecția drepturilor fundamentale aplicabile trebuie interpretate în sensul că se opun unei somații adresate unui furnizor de servicii de stocare de a institui sistemul de filtrare în litigiu”³⁷.

Problema echilibrului dintre drepturile recunoscute în domeniul proprietății intelectuale și drepturile terților de acces la creația protejată este una extrem de stringentă și discutată nu doar la nivel teoretic, ci chiar la nivelul reglementărilor internaționale. Sunt relevante în acest sens modificările aduse Convenției de la Berna și Convenției Universale privind drepturile de autor ca urmare a problemelor ridicate de țările în curs de dezvoltare în sensul că au nevoie să obțină materiale protejate prin intermediul proprietății intelectuale în vederea susținerii programelor de educație și a celorlalte inițiative care au ca scop oferirea de facilități programelor de dezvoltare culturală.

Tot sistemul normativ internațional este construit pe baza unor considerente cu privire la protejarea sau neprotejarea proprietății intelectuale. Spre exemplu în primul considerent din ACTA se arată că aplicarea eficace a drepturilor de proprietate intelectuală este esențială pentru a susține creșterea economică în toate sectoarele industriale, cât și la nivel mondial. Când vine vorba însă de stabilirea raportului dintre interesele protejate în cadrul proprietății intelectuale și

³⁶ A se vedea pct. 25 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-360/10 *BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012, publicată pe site-ul internet oficial al CJUE.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119512&pageIndex=0&doClang=RO&mode=Ist&dir=&occ=first&part=1&cid=323421>.

³⁷ A se vedea pct. 52 din Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-360/10 *BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS CVBA (SABAM) c. NETLOG NV* din 16 februarie 2012.

interesele celorlalte persoane este dificil să se tragă o linie între rațiunile care justifică la nivelul societății restricțiile unei exclusivități dată de un titlu de protecție juridică și cele care nu justifică acest lucru³⁸.

Raportat la reglementările internaționale, una dintre întrebările la care încearcă să răspundă ACTA, după cum am arătat deja, este până unde se poate merge în numele protejării proprietății intelectuale³⁹ și cât de mult pot fi limitate libertățile individuale ale utilizatorilor sau ale potențialilor utilizatori în numele protejării proprietății intelectuale. Răspunsul a fost că se poate merge foarte departe și că primează interesul autorilor creațiilor intelectuale și al celorlalți titulari de drepturi din acest domeniu față de drepturile, interesele și libertățile individuale ale celorlalte subiecte de drept. Întrebarea căreia ACTA părușe că-i dă un răspuns favorabil titularilor de drepturi, a fost relansată după respingerea ratificării la nivelul Uniunii Europene. Răspunsul care pare să fie dat în Parlamentul European este unul de echilibrare a drepturilor titularilor și drepturilor consumatorilor și/sau a potențialilor consumatori. În acest sens este și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza NETLOG, instanța europeană reafirmând necesitatea unui echilibru între interesele titularului de drepturi din acest domeniu și interesele celorlalte subiecte de drept, invocând în acest sens drepturile fundamentale ale omului⁴⁰.

Chiar dacă recunoașterea drepturilor asupra proprietății corporale, îndeosebi asupra terenurilor, conduce la un câștig pentru întreaga comunitate printr-o mai bună exploatare a acestora, protejarea creațiilor intelectuale are potențialul de a afecta activitatea inventivă, cât și de a o încuraja. Mai precis recunoașterea mai multor drepturi în domeniul creațiilor intelectuale, chiar dacă aparent reprezintă un stimulent pentru autori, nu conduce în mod necesar la o creștere a calității și cantității producției de creații intelectuale, având dimpotrivă și un efect contrar. Aceasta se poate întâmpla datorită faptului că drepturile din domeniul proprietății intelectuale pot îngreuna orice activitate inventivă prin piedicile pe care le pun în

³⁸ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 15 din capitolul 2.

³⁹ Despre pericolele protejării excesive a proprietății intelectuale a se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 51 din capitolul 4.

⁴⁰ Pentru precizie răspunsul la întrebarea preliminară a fost că „*Directivele 2000/31, 2001/29 și 2004/48 coroborate și interpretate în raport cu cerințele care rezultă din protecția drepturilor fundamentale aplicabile trebuie interpretate în sensul că se opun unei somații adresate unui furnizor de servicii de stocare de a institui sistemul de filtrare în litigiu*”.

calea cercetărilor ulterioare⁴¹, dar și liberul accesul la informații și cunoaștere, inclusiv prin restrângerea excesivă a liberei circulații a creațiilor intelectuale.

Astfel, spre exemplu, protejarea drepturilor de autor menită să servească creativitatea și să promoveze accesul la informații s-a transformat într-un obstacol pentru ambele, în special datorită termenului prea mare de protecție care poate cu ușurință să depășească un secol⁴². Exemplificativă este decizia Curții Supreme de Justiție a Statelor Unite ale Americii în cazul Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc cunoscut ca și Betamax case⁴³ reprezintă un exemplu de instituire a unor repere pentru limitarea controlului titularilor drepturilor din domeniul proprietății intelectuale asupra noilor tehnologii care pot contribui la reproducerea și comunicarea ilegală a creațiilor intelectuale care pot fi aplicate și ultimelor tehnologii din domeniul internetului⁴⁴.

În acest caz judecătorii Curții Supreme de Justiție a Statelor Unite ale Americii, criticând hotărârea instanței inferioare, Curtea Federală de Apel al celui de al nouălea circuit din Statele Unite ale Americii, au subliniat că „*este extraordinar să se susțină că legislația din domeniul drepturilor de autor conferă tuturor titularilor acestor drepturi, inclusiv celor doi reclamânți, dreptul exclusiv de a distribui aparate de înregistrare video VTR (Video Tape Recorders) prin simplul fapt că acestea ar putea fi folosite pentru a le încălca drepturile*”⁴⁵.

Pornind de la acest caz se poate face o analogie cu privire la reglementarea ACTA, care se dorește a fi răspunsul sistemului normativ din domeniul proprietății intelectuale la pericolul internetului și a noilor tehnologii de piraterie, având în vedere că noile tehnologii cu toate că aduc riscuri cu privire la încălcarea drepturilor din domeniul proprietății intelectuale aduc și beneficii.

Spre exemplu chiar dacă marii producători de filme din Statele Unite ale Americii s-au temut că apariția noii tehnologii a aparatelor de înregistrare și redare video poate afecta serios industria cinematografică, s-a dovedit în scurt timp faptul că până la apariția tehnologiei DVD aproape jumătate din piața industriei

⁴¹ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 28 din capitolul 3.

⁴² A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 45 din capitolul 1.

⁴³ A se vedea http://en.wikipedia.org/wiki/Sony_Corp._of_America_v._Universal_City_Studios,_Inc.

⁴⁴ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 59 din capitolul 4.

⁴⁵ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 60 din capitolul 4.

cinematografice era asigurată prin distribuirea casetelor video, dezavantajele fiind net inferioare față de beneficiile aduse de această nouă tehnologie care a contribuit în mod semnificativ la dezvoltarea industriei și la comunicarea operelor cinematografice⁴⁶. Chiar și în jurisprudența ulterioară, respectiv *A&M Records, Inc. v. Napster, Inc.*⁴⁷ și *MGM Studios, Inc. v. Grokster, Ltd.*⁴⁸, aceleași instanțe, mai precis Curtea Federală de Apel al celui de-al nouălea circuit din Statele Unite ale Americii și Curtea Supremă de Justiție a Statelor Unite ale Americii, chiar dacă par să revină asupra celor statuate anterior, în realitate nu o fac insistând că drepturile titularilor din domeniul proprietății intelectuale trebuie protejate în raport de tehnologiile care în mod explicit se promovează în rândul consumatorilor prin încălcarea drepturilor autorilor⁴⁹.

Trebuie înțeles scopul protejării creațiilor intelectuale. Primul scop a fost încurajarea autorilor creațiilor intelectuale prin stimularea creativității și astfel a dezvoltării societății. În scopul încurajării creativității și a dezvoltării societății s-a urmărit să se permită autorilor accesul la circuitul civil, aceștia urmând să dobândească drepturi, dar și obligații în legătură cu creațiile lor intelectuale. Toată această protecție juridică trebuie conturată în raport de scopul urmărit, adică dezvoltarea societății prin mijlocul identificat pentru a atinge acest scop, respectiv includerea creațiilor intelectuale în circuitul civil care are ca și consecință protejarea intereselor autorului.

Actualmente există însă, tendința de a susține că scopul esențial ar fi protejarea intereselor autorului și de a face uitat contextul general al dezvoltării societății, ceea ce riscă să denatureze protecția juridică de la scopul inițial și să o transforme într-o piedică în calea dezvoltării societății prin îngreunarea accesului la informații și prin îngreunarea derulării raporturilor contractuale convenite ca urmare a recunoașterii unor super prerogative autorului de a bloca derularea acestora prin invocarea drepturilor morale spre exemplu.

Din aceste motive consider că este foarte important ca relația dintre titularii drepturilor de proprietate intelectuală și celelalte subiecte de drept să se reazeze pe o poziție de echilibru pentru că doar prin apărarea intereselor tuturor participanților la raporturile juridice din acest domeniu nu se deturneză protecția

⁴⁶ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 33 din capitolul 4.

⁴⁷ A se vedea http://en.wikipedia.org/wiki/A%26M_Records,_Inc._v._Napster,_Inc.

⁴⁸ A se vedea http://en.wikipedia.org/wiki/MGM_Studios,_Inc._v._Grokster,_Ltd.

⁴⁹ A se vedea Boyle, J., (2008) – *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 63 și urm. din capitolul 4.

juridică de la scopul pentru care a fost instituită. Actualul dezechilibru se datorează în special faptului că legislația din domeniul proprietății intelectuale a fost creată la inițiativa titularilor de drepturi din acest domeniu, care au ignorat sau cel puțin desconsiderat drepturile celorlalte subiecte de drept. Spre exemplu Convenția de la Berna din 1886 pentru protecția operelor literare și artistice, a fost redactată și semnată sub puternica influență a Asociației Literare și Artistice Internaționale prezidată de Victor Hugo. Efectul acestei politici legislative care conduce inevitabil la îngreunarea progresului este analizat în doctrina americană de către un autor cu ajutorul unei analogii, profesorul James Boyle întrebându-se ce s-ar fi întâmplat pentru consumatorii obișnuiți, dacă vânzătorii de lămpi cu gaz ar fi avut posibilitatea să stabilească regulile după care își vor desfășura activitatea companiile de energie electrică⁵⁰.

Concluzii

Jurisprudența NETLOG care a stat la baza respingerii ACTA în Parlamentul European nu este singulară, ci vine după o decizie pronunțată în cauza C-70/10 SCARLET EXTENDED SA c. SOCIETE BELGE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET EDITEURS SCRL (SABAM)⁵¹ prin care instanța europeană a stabilit că dreptul uniunii (Directivele 2000/31/CE, 2001/29/CE, 2004/48/CE, 95/46/CE, 2002/58/CE coroborate și interpretate în raport cu cerințele care rezultă din protecția drepturilor fundamentale aplicabile) se opune unui ordin judecătoresc pronunțat de o instanță națională prin care se impune unui furnizor de acces la internet instituirea unui sistem de filtrare a tuturor comunicațiilor electronice care circulă prin intermediul serviciilor sale, în special prin folosirea programelor informatice „peer-to-peer”, care se aplică, fără deosebire, întregii sale clientele pentru a preveni transferurile ilegale de fișiere. Cu această ocazie CJUE stabilește un reper în materia controlului echilibrului dintre drepturile de proprietate intelectuală și celelalte drepturi fundamentale, atunci când recunoaște că protecția dreptului de

⁵⁰ „(...) *intellectual property legislation had always been a cozy world in which the content, publishing, and distribution industries were literally asked to draft the rules by which they would live. The law was treated as a kind of contract between the affected industries. Rationally enough, those industries would wish to use the law not merely to protect their legitimate existing property rights, but to make challenges to their basic business plans illegal*” – a se vedea Boyle, J., (2008), *The Public Domain. Enclosing the Commons of The Mind*, Yale University Press, The Project Gutenberg eBook, pct. 7 din capitolul 4.

⁵¹ A se vedea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115202&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=213941>.

proprietate intelectuală este consacrată în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, dar nu rezultă nicidecum din cuprinsul cartei, nici din jurisprudența Curții, că un astfel de drept ar fi intangibil și, prin urmare, că protecția sa ar trebui să fie asigurată în mod absolut. Instanța europeană, în această decizie, contrabalansează importanța și necesitatea protejării drepturilor de proprietate intelectuală cu dreptul la protecția datelor cu caracter personal, libertatea de a primi și de a transmite informații precum libertatea de informare.

Acest punct de vedere al instanței europene a fost însă puternic nuanțat ulterior, cu ocazia identificării unor cazuri când primatul proprietății intelectuale față de drepturile și interesele legitime ale altor persoane, utilizatori sau potențiali utilizatori de bunuri sau servicii care încorporează proprietate intelectuală, subzistă. Mai precis este vorba de hotărârea CJUE din 19 aprilie 2012 în cauza C-461/2010 *BONNIER AUDIO AB et al. C. PERFECT COMMUNICATION SWEDEN AB*⁵² în care s-a stabilit în esență faptul că furnizorii de servicii de internet pot oferi titularilor unui drept de autor date personale ale utilizatorilor pentru identificarea distribuiri ilegale a operei protejate, dar și de hotărârea CJUE din 27 martie 2014 în cauza C-314/2012 *UPC TELEKABEL WIEN GMBH c. CONSTANTIN FILM VERLEIH GMBH*⁵³ în care s-a stabilit în esență faptul că un furnizor de acces la internet poate fi obligat să blocheze accesul clienților săi la un site web care duce atingere dreptului de autor. Este aceasta o schimbare a jurisprudenței CJUE față de cea care a stat la baza respingerii ACTA.

Un răspuns la o asemenea întrebare este extrem de important având în vedere că renunțarea la argumentele care au stat la baza deciziei Parlamentului European de respingere a ACTA, ar repune în prim plan necesitatea adoptării unor astfel de standarde de protecție. Răspunsul nu poate fi decât unul negativ, CJUE neschimbându-și jurisprudența, o dovadă în acest sens fiind faptul că în hotărârea din 2014 insistă asupra necesității asigurării unui just echilibru între drepturile fundamentale în cauză, ceea ce în realitate reafirmă faptul că titularii drepturilor de proprietate intelectuală nu se află din start pe o poziție față de ceilalți participanți la circuitul economic, situându-se pe o poziție de egalitate, cel puțin din punct de vedere juridic. Totuși un cititor mai puțin avizat ar putea considera că suntem în fața unei schimbări de jurisprudență, deoarece, cel puțin formal CJUE în

⁵² A se vedea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121743&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=212240>

⁵³ A se vedea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=149924&pageIndex=0&doclang=RO&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=492738>

deciziile recente ignoră jurisprudența NETLOG precum și pe cea care a stat la baza acesteia, nefăcând în mod formal nicio trimitere la aceasta.

În urma unei analize mai atente se poate observa că CJUE își nuanțează vechile considerente juridice în funcție de particularitățile factuale ale noilor cauze care îi sunt prezentate. Un punct comun al tuturor hotărârilor este acela că instanța europeană face o delimitare pe de o parte între necesitatea protejării proprietății intelectuale *in abstracto* și preventiv și între protejarea pe de altă parte a proprietății intelectuale *in concreto*, ulterior încalcării proprietății intelectuale. Prin jurisprudența sa recentă CJUE nu face altceva decât să reafirme faptul că în cel de al doilea caz drepturile și libertățile fundamentale ale celorlalți participanți la circuitul economic, îndeosebi beneficiarii de produse și servicii care încorporează proprietatea intelectuală, chiar dacă în primele ipoteze care nu pot fi limitate, pot fi limitate pentru protejarea drepturilor și intereselor legitime ale titularilor drepturilor de proprietate intelectuală din domeniul proprietății intelectuale.

În jurisprudența *Bonnier Audio*, întrebarea preliminară, trimisă CJUE de o instanță suedeză, vizează situația în care solicitantul somației (titularul drepturilor de autor) a dovedit existența unor indicii reale ale atingerii aduse dreptului de autor de către utilizatorul vizat. Această decizie vine după seria de hotărâri preliminare în care normele de drept al Uniunii Europene au fost interpretate în favoarea protejării identității utilizatorilor de internet și a sferei private a activităților lor online, spre deosebire de *Bonnier Audio*, acestea vizau situații în care furnizorului de internet i se solicita monitorizarea pe o scară largă a activităților online a utilizatorilor sau filtrarea tuturor materialelor postate pe site-uri de socializare pentru a evita încălcarea drepturilor de autor. De aici vine diferența pe care o face CJUE între o vătămare concretă și una potențială, aceasta din urmă nejustificând o monitorizare și o filtrare la scară largă.

În jurisprudența *UPC Telekabel Wien* instanța europeană merge mai departe arătând situația care justifică implementarea unor măsuri preventive față de terțe persoane care nu au comis niciun fapt ilicit, arătând că la baza acestor măsuri preventive trebuie să existe o încălcare concretă a proprietății intelectuale. Mai precis, prin această decizie CJUE răspunde instanței supreme din Austria că o persoană care pune la dispoziția publicului pe un site internet obiecte protejate fără acordul titularului de drepturi utilizează serviciile furnizorului de acces la internet al persoanelor care accesează aceste obiecte, iar un furnizor precum UPC Telekabel care permite clienților săi să accedă la obiecte protejate puse la dispoziția publicului pe internet de un terț nu este altceva decât este un

intermediar ale cărui servicii sunt folosite pentru a aduce atingere dreptului de autor. Pornind de la această premisă factuală instanța europeană subliniază că directiva, care urmărește să garanteze titularilor de drepturi un nivel ridicat de protecție, nu impune existența unei relații speciale între persoana care aduce atingere dreptului de autor și intermediarul împotriva căruia poate fi pronunțată o somație, dar și că nu este necesar să se dovedească nici faptul că clienții furnizorului de acces la internet accesează efectiv obiectele protejate puse la dispoziția publicului pe site-ul internet al unui terț, întrucât directiva impune ca măsurile pe care statele membre au obligația de a le lua pentru a se conforma acesteia să aibă drept obiective nu numai încetarea încălcărilor aduse dreptului de autor sau drepturilor conexe, ci și prevenirea acestora.

