

**CONSECINȚELE UNEI POSIBILE RATIFICĂRI A ACORDULUI  
COMERCIAL DE COMBATERE A CONTRAFACERII ASUPRA  
DREPTULUI INTERN**

**THE CONSEQUENCES OF A POTENTIAL RATIFICATION OF THE  
ANTI-COUNTERFEITING TRADE AGREEMENT (ACTA) ON  
NATIONAL LAW**

**LES CONSÉQUENCES D'UNE POTENTIELLE RATIFICATION DE  
L'ACCORD COMMERCIAL ANTI-CONTREFAÇON SUR LE  
DROIT NATIONAL**

Nume: Tudor Stanciu

Student anul IV, grupa 408, Facultatea de Drept, Universitatea București

**Sesiunea de comunicări științifice a Facultății de Drept  
Universitatea București, 2012**

**REZUMAT**

La 26 ianuarie 2012, la Tokyo, 22 din cele 27 de state membre ale Uniunii Europene, împreună cu Uniunea Europeană ca entitate distinctă, au semnat Acordul Comercial de Combateră a Contrafacerii (ACTA). Odată cu această semnare, tratatul, inițiat la propunerea Japoniei, a SUA și a Uniunii Europene, negociat în spatele ușilor închise timp de o perioadă de peste 5 ani de zile, a generat tabere de susținători (în persoana autorităților comunitare) și detractori (dintre care cei mai vocali s-au dovedit a fi cetățenii statelor Uniunii Europene).

Prezenta comunicare își propune să abordeze tratatul din perspectiva obiectivelor acestuia, cu o aplicare particulară asupra sancțiunilor civile stabilite de ACTA și a aplicării acordului în mediul digital, punctând aspectele de drept intern relevante, dar și jurisprudența recentă a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

**Cuvinte – cheie:** proprietate intelectuală; Acordul Comercial de Combateră a Contrafacerii; ratificare; Acordul TRIPS; piraterie; drepturi de autor; contrafacere; mărci comerciale

## **ABSTRACT**

On January 26, 2012, in Tokyo, 22 of the 27 Member States of the EU, along with the European Union as a distinct entity, signed the Anti-Counterfeiting Trade Agreement. As a result, the treaty, initiated by Japan, the US and the EU and negotiated behind closed doors for the past 5 years, has led to parties of both partisans (namely the European authorities) and opponents (among which the most vivid were the citizens of the Member States).

This paper aims at approaching the treaty with regard to its objectives, particularly focusing on civil remedies and on its application in the online environment, pointing towards the relevant Romanian law aspects, but also on the recent jurisprudence of the Court of Justice of the European Union.

**Key words:** intellectual property; Anti-Counterfeiting Trade Agreement; ratification; the TRIPS Agreement; piracy; copyright; counterfeiting; commercial trademarks

## **RESUME**

Le 26 Janvier 2012, à Tokyo, 22 des 27 États membres de l'UE, ainsi que l'Union européenne comme une entité distincte, ont signé l'Accord commercial anti-contrefaçon (ACTA). À partir de cette signature, le traité, lancé par le Japon, l'Union européenne et les États-Unis, négocié derrière des portes closes pour plus que 5 ans, a créé des camps de supporters (en personne des autorités communautaires) et de détracteurs (desquels la plupart a été les citoyens des états de l'Union européenne).

La présente communication vise à présenter le traité de point de vue de ses objectives, particulièrement les sanctions civiles et l'application dans l'environnement en ligne, en montrant les aspects relevant du droit Roumain, mais aussi la jurisprudence recente de la Cour de Justice de l'Union Européene.

**Mots-clés:** propriété intellectuelle; L'Accord Commercial Anti-Contrefaçon; ratification; Le TRIPS accord; piratage; droit d'auteur; contrefaçon; marque déposée

Premisele inițierii unui tratat de această natură trebuie observate în plan economic. Economia Uniunii Europene se bazează pe inovare și calitatea produselor, iar aceste avantaje în planul comerțului internațional pot fi păstrate dacă se conferă o protecție adecvată a drepturilor de proprietate intelectuală (DPI). Autoritățile vamale ale Uniunii au înregistrat o triplare a numărului bunurilor contrafăcute ce au pătruns pe teritoriul Uniunii Europene între 2005 și 2010, iar statisticile Comisiei Europene din iulie 2011<sup>1</sup> demonstrează o dublare, față de 2009, a numărului transporturilor peste frontieră suspectate de încălcare ale DPI; mai mult de 103 milioane de produse contrafăcute au fost oprite la granițele Uniunii Europene.

ACTA preia o parte însemnată din prevederile Anexei IC (Acordul TRIPS) a Acordului privind constituirea Organizației Mondiale de Comerț<sup>2</sup>, care produce efecte în continuare; acesta este un prim aspect ce trebuie avut în vedere – ACTA nu este un tratat subsecvent Acordului TRIPS și nu presupune o transformare a obligațiilor ce incumbă unui stat în virtutea calității sale de parte a Acordului TRIPS. De asemenea, ACTA circumstanțiază prevederi cu caracter general ale Acordului TRIPS, adăugând și anumite obligații relative la protecția DPI.

Conform Constituției României, art. 11, tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern. Astfel, ratificarea Acordului privind constituirea OMC, împreună cu anexele aferente, a dus la instituirea unor obligații în sarcina României de aliniere a legislației în materia protecției DPI în raport cu Acordul TRIPS. Totodată, conform art. 31 din Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor, ACTA trebuie interpretată în relație cu orice fel de tratate sau acorduri internaționale la care acesta face referire.

Încă din titlul dat tratatului, se relevă faptul că ACTA dorește să implementeze proceduri care să diminueze pierderile provocate de comerțul cu produse contrafăcute sau piratate, pierderi suferite atât de către titularii drepturilor de proprietate intelectuală, care se văd în imposibilitatea de a dobândi o contraprestație justă și integrală pentru creația intelectuală produsă și plasată pe piață, dar și de către consumatorii finali, care pot fi înșelați în aprecierea pe care o fac asupra calităților unui produs în funcție de marca sau de dreptul de autor care poartă asupra acelui produs. Aceste proceduri trebuie să respecte principiul proporționalității, în caz contrar putând constitui obstacole în calea comerțului legitim.

Preambulul menționează că scopul tratatului este înlesnirea cooperării comerciale internaționale în domeniul aplicării legilor în materia prevenirii încălcării drepturilor de proprietate intelectuală. Încălcările specifice avute în vedere sunt pirateria, în domeniul dreptului de autor și contrafacerea, în particular domeniul mărcilor comerciale.

Mărfurile piratate sunt definite ca fiind *orice mărfuri care sunt copii realizate fără consimțământul titularului dreptului sau al persoanei autorizate în mod corespunzător de titularul dreptului în țara de producție și care sunt realizate direct sau indirect pornind de la un articol în cazul în care realizarea copiei respective ar fi constituit o încălcare a unui drept de autor sau a unui drept conex în temeiul legislației țării în care sunt invocate procedurile avute în vedere de ACTA*. Diferența între textul din ACTA și cel corespondent din cadrul Acordului TRIPS este minoră, în sensul în care,

<sup>1</sup><http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/11/506&format=HTML&aged=0&language=en&guiLanguage=en>

<sup>2</sup> Acordul de la Marrakech din 15 aprilie 1994, intrat în vigoare la 1 ianuarie 1995, publicat în Monitorul Oficial nr. 360 din 27 decembrie 1994

având în vedere contextul în care noțiunea este definită în fiecare dintre cele două tratate (ACTA o definește în începutul tratatului, în vreme ce Acordul TRIPS face mențiune despre mărfurile piratate în contextul măsurilor la frontieră ce se pot lua împotriva acestora), legislația țării ce se aplică în situația încălcărilor este fie cea a statului în care sunt invocate procedurile relevante (în cazul ACTA), fie cea a statului importator (în cazul Acordului TRIPS).

Neconținând o definiție a *mărfurilor contrafăcute* și având în vedere că ACTA vine să completeze Acordul TRIPS, putem interpreta noțiunea în funcție de prevederile celui din urmă tratat, unde acestea sunt definite. Astfel, mărfurile contrafăcute pot fi *orice bunuri care constituie copii realizate fără consimțământul titularului dreptului sau persoanei autorizate de către titularul dreptului în țara de producție și care sunt realizate direct sau indirect pe baza unui articol, în cazul în care realizarea unei astfel de copii constituie o încălcare a dreptului de autor sau a drepturilor conexe în temeiul legislației țării importatoare*<sup>3</sup>; definiția trebuie, din nou, circumstanțiată în funcție de specificul ACTA<sup>4</sup>.

La loc de cinste este plasată respectarea vieții private și a legilor interne referitoare la aceasta; de asemenea, ACTA nu presupune dezvăluirea de informații confidențiale, contrare interesului public sau a secretului comercial al anumitor întreprinderi, fie ele publice sau private. O prevedere asemănătoare există și în cadrul Acordului TRIPS, asigurând transparența procedurilor la nivelul statelor semnatare.<sup>5</sup>

Articolul 2 al ACTA instituie obligația părților semnatare de a pune în aplicare acordul. Metodele de punere în aplicare sunt lăsate la latitudinea părților semnatare. ACTA nu instituie noi proceduri pentru dobândirea, aplicarea sau menținerea DPI; astfel de proceduri rămân în competența statelor-parte la acord. Respectarea acordului nu impune vreo ingerință a autorităților instituite prin acord în aplicarea legislației interne în domeniul protecției DPI aparținând fiecărui stat în parte.

Legislația fiecărui stat semnatar trebuie să permită acțiuni eficiente împotriva încălcărilor DPI, cât și măsuri de remediere pentru a preveni alte încălcări și să descurajeze astfel de activități. Procedurile trebuie să respecte principiul proporționalității între gravitatea încălcării, interesele părților, măsurile de remediere și sancțiunile aplicabile. Se instituie o exonerare de răspundere a funcționarilor în exercitarea atribuțiilor de serviciu; practic, în cazul în care măsurile ce sunt luate sunt contestate ca fiind abuzive, răspunderea nu trebuie să fie solidară între autoritatea competentă și funcționarul din subordinea ei care a dispus în mod direct măsura (evident, în lipsa probării unui abuz în exercitarea funcției).

ACTA prevede că statele-parte trebuie să aibă în vedere stabilirea unor sancțiuni atât de natură civilă, cât și de natură penală în sarcina celor care încalcă DPI. În ceea ce privește sancțiunile civile, acestea pot să nu fie aplicabile pentru încălcările suferite de brevete sau de secretul comercial (informații nedivulgate). În domeniul punerii în aplicare a sancțiunilor civile, ACTA prevede o serie de categorii generale de remedii pentru care trebuie să existe transpunere la nivel intern.

Astfel, fiecare parte conferă autorităților competente puterea de a ordona unui particular să înceteze încălcarea DPI, dar și de a împiedica mărfurile ce încalcă astfel de drepturi să intre în

<sup>3</sup> Art. 51, nota de subsol 14, Acordul TRIPS

<sup>4</sup> În dreptul intern, mărfurile contrafăcute și mărfurile pirat sunt definite în Legea 344/2005 privind unele măsuri pentru asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vamuire

<sup>5</sup> Art. 63, Acordul TRIPS

circuitele comerciale. Cu caracter de recomandare, se prevede posibilitatea statelor de a limita remedierea încălcării survenită ca urmare a utilizării de către autoritățile executive a unor DPI fără autorizarea titularului la plata unei remunerații. O astfel de prevedere există și în Acordul TRIPS, la care ACTA face trimitere în acest sens.<sup>6</sup>

În dreptul intern, prevederi referitoare la posibilitatea introducerii unei cereri de încetare a unor încălcări de DPI întâlnim în materia brevetelor de invenție<sup>7</sup>, a desenelor și modelelor industriale<sup>8</sup>, a mărcilor și indicațiilor geografice (sub forma măsurilor asigurătorii)<sup>9</sup> și a drepturilor de autor și drepturilor conexe (unde se poate dispune cu titlu provizoriu)<sup>10</sup>, însă nu în materia protecției topografiilor produselor semiconductoare.

De asemenea, ordonanța de urgență 100/2005<sup>11</sup> prevede posibilitatea instanței care a constatat, printr-o hotărâre judecătorească, încălcarea unui DPI să dispună încetarea încălcării. Se observă că, în această situație, este necesară existența unui proces civil încheiat cu o hotărâre prin care se admite încălcarea DPI pentru ca măsura încetării să poată fi dispusă.

*Daune-interese* trebuie să poată fi dispuse în sarcina celui care se face vinovat de încălcarea, cu intenție sau chiar și din culpă cu prevedere (exprimarea *știind sau având motive rezonabile pentru a ști* ducând la această concluzie). ACTA prevede ca repere pentru calculul acestor daune-interese pierderea profiturilor, valoarea mărfurilor sau a serviciilor ce au făcut obiectul încălcării, în funcție de prețul pieței sau de prețul cu amănuntul propus. În cazul drepturilor de autor și a drepturilor conexe, cât și în cazul contrafacerii mărcilor de comerț, cel puțin, autoritățile competente au posibilitatea de a ordona vinovatului să plătească titularului DPI încălcat profiturile ce pot fi atribuite încălcării. De asemenea, în situația acelorși DPI antemenționate, este obligația statelor semnatare de a pune bazele unui sistem de acordare a daunelor-interese pe temeuri prestabilite, prezumții<sup>12</sup> pentru determinarea valorii daunelor-interese suficiente pentru a-l compensa pe titularul dreptului pentru prejudiciul cauzat de încălcare sau, în situația a drepturilor de autor, daune-interese suplimentare. Acest sistem trebuie conceput ca o alternativă la stabilirea daunelor-interese prin mijloacele primare, de mai sus, alternativă la îndemâna titularului DPI încălcat.

Prevederile ACTA relative la daunele-interese sunt o dezvoltare a dispozițiilor Acordului TRIPS, care prevede doar acordarea de daune-interese corespunzătoare prejudiciilor suferite de titularul DPI; practic, ACTA aprofundează dispoziția generală prevăzută în cadrul TRIPS.

---

<sup>6</sup> Art. 44, pct. 2, Acordul TRIPS

<sup>7</sup> Art. 60, Legea 64/1991 privind brevetele de invenție, republicată, M. Of. Nr. 541 din 8 august 2007

<sup>8</sup> Art. 53, Legea 129/1992 privind protecția desenelor și modelelor, republicată, M. Of. Nr. 876 din 20 decembrie 2007

<sup>9</sup> Art. 91, Legea 84/1998 privind mărcile și indicații geografice, republicată, M. Of. Nr. 350 din 27 mai 2010

<sup>10</sup> Art 139, Legea 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, M. Of. Nr. 60 din 26 martie 1996

<sup>11</sup> OUG 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală, M. Of. Nr. 643 din 20 iulie 2005

<sup>12</sup> Sunt stabilite metode opționale de calcul a prezumțiilor: : (i) cantitatea mărfurilor care încalcă dreptul de proprietate intelectuală în cauză al titularului dreptului și alocat de fapt unor persoane terțe, multiplicat cu valoarea profitului per unitate de mărfuri care ar fi fost vândute de titularul dreptului dacă nu ar fi avut loc niciun act de încălcare; sau (ii) o redevență rezonabilă; sau (iii) o sumă forfetară pe baza unor elemente cum ar fi cel puțin valoarea redevențelor sau a taxelor care ar fi fost datorate dacă contravenientul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza dreptul de proprietate intelectuală în cauză.

În dreptul intern, posibilitatea acordării de daune-interese este prevăzută pentru încălcările DPI conținute de brevetele de invenție<sup>13</sup>, desenele și modelele industriale<sup>14</sup>, topografiile produselor semiconductoare<sup>15</sup> (în toate cazurile, despăgubirile stabilindu-se în raport cu dispozițiile de drept comun), mărcile și indicațiile geografice<sup>16</sup> (unde, în lipsă de prevederi contrare, trebuie să se aplice tot dispozițiile de drept comun), drepturile de autor și drepturile conexe<sup>17</sup> (care cuprinde criteriile de apreciere a pagubelor, în funcție de *damnum emergens* și *lucrum cessans* sau, în situația în care o astfel de apreciere nu poate fi făcută, stabilirea unei sume forfetare, dar și posibilitatea remiterii încasărilor realizate prin actul ilicit), secretul comercial.<sup>18</sup>

Cu titlu general, OUG 100/2005 prevede<sup>19</sup> că, la cererea părții vătămate, instanța judecătorească competentă va ordona persoanei care, cu intenție, a desfășurat o activitate de contrafacere să plătească titularului dreptului încălcat daune-interese corespunzătoare prejudiciului suferit de acesta, în mod real, ca urmare a încălcării, prevăzând și aspectele ce trebuie luate în considerare de instanță la stabilirea daunelor-interese. O posibilă problemă s-ar putea ivi în situația în care ACTA ar fi interpretată în sensul dispunerii de sancțiuni și în cazul în care încălcarea ar fi săvârșită din culpă simplă.

*Alte măsuri de remediere* de natură civilă ce pot fi dispuse, în temeiul ACTA, sunt: distrugerea mărfurilor piratate sau contrafăcute, fără despăgubire echivalentă; distrugerea sau îndepărtarea din cadrul circuitelor comerciale, fără despăgubire, a materialelor și instrumentelor utilizate la fabricarea sau crearea mărfurilor.

Prevederea ACTA este fundamentată pe dispoziția asemănătoare din Acordul TRIPS<sup>20</sup>, care prevede astfel de posibilități de remediere, în măsura în care dispunerea lor nu este contrară dispozițiilor constituționale ale statului unde sunt dispuse. Nu se prevede în mod expres posibilitatea distrugerii și în cazul materialelor sau instrumentelor utilizate în fabricarea mărfurilor ce încalcă DPI, dar, din acest punct de vedere, prevederea ACTA este justă, împiedicând pe viitor producerea de noi mărfuri vătămate.

În dreptul intern, prevederi asemănătoare există în materia brevetelor de invenție<sup>21</sup> (în privința obiectelor produse cu ajutorul unor brevete contrafăcute), desenelor și modelelor industriale<sup>22</sup>, topografiilor produselor semiconductoare<sup>23</sup>, drepturilor de autor<sup>24</sup>, cât și obligația generală instituită de OUG 100/2005<sup>25</sup>, însă nu și în materia mărcilor și indicațiilor geografice (unde se pot dispune măsuri asigurătorii cu privire la produsele contrafăcute sau instrumentele utilizate în contrafacere).

---

<sup>13</sup> Art. 59, Legea 64/1991

<sup>14</sup> Art. 52, Legea 129/1992

<sup>15</sup> Art. 38, Legea 16/1995 privind protecția topografiilor produselor semiconductoare, republicată, M. Of. Nr. 45 din 6 octombrie 2006

<sup>16</sup> Art. 92, Legea 84/1998

<sup>17</sup> Art. 139, Legea 8/1996

<sup>18</sup> Art. 6, Legea 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, M. Of. 24 din 30 ianuarie 1991

<sup>19</sup> Art. 14, OUG 100/2005

<sup>20</sup> Art. 46, Acordul TRIPS

<sup>21</sup> Art. 59, Legea 64/1991

<sup>22</sup> Art. 52, Legea 129/1992

<sup>23</sup> Art. 38, Legea 16/1995

<sup>24</sup> Art. 139, Legea 8/1996

<sup>25</sup> Art. 10, OUG 100/2005

*Furnizarea de informații referitoare la încălcarea unui drept* se poate face la cererea justificată a titularului DPI îndreptată împotriva celui care a încălcat sau celui despre care există presupunerea că ar fi încălcat DPI. Informațiile se pot referi la canalele de distribuție a mărfurilor sau persoanele implicate în activitatea ilicită. Prevederea avea un caracter opțional în cadrul TRIPS<sup>26</sup>, dar prin intermediul ACTA poate căpăta fizionomia unei obligații în sarcina statelor. La momentul actual, legislația internă prevede în mod expres o astfel de obligație în sarcina autorilor încălcărilor, la cererea titularilor de DPI.

Prevederi diferite apar în materia *măsurilor provizorii*. Ambele tratate prevăd posibilitatea dispunerii lor în aceleași situații (împiedicarea comiterii unei încălcări a DPI și introducerii în circuitele comerciale a mărfurilor care implică încălcarea unui DPI; pentru a păstra dovezi relevante cu privire la încălcare). Diferența rezidă în dispoziția ACTA privind posibilitatea sechestrării sau a altei forme de luare în posesie a materialelor și instrumentelor relevante pentru încălcare și a documentelor justificative relevante pentru încălcare. Totuși, legislația internă a prevăzut deja astfel de posibilități, chiar lărgind aria lor de cuprindere (de exemplu, blocarea conturilor bancare, asigurarea dovezilor, constatarea unor stări de fapt etc.)

În *materia măsurilor la frontieră*, prevederile ACTA trebuie să nu aducă atingere cerințelor Acordului TRIPS, existând o dispoziție expresă în acest sens. În vreme ce Acordul TRIPS prevedea, indirect, posibilitatea de a suspenda punerea în liberă circulație a mărfurilor suspecte prin sesizarea din oficiu a autorităților în domeniu, ACTA instituie o obligație în sarcina părților semnatare de a adopta proceduri prin care autoritățile sale competente să poate acționa din oficiu astfel; din acest punct de vedere, legislația internă respectă această obligație (

În situația în care un titular al DPI solicită dispunerea unor măsuri la frontieră, acesta trebuie să furnizeze autorităților competente dovezi adecvate pentru a proba existența unei încălcări a unui DPI. De asemenea, ACTA dispune și posibilitatea părților semnatare de a institui măsuri prin care titularul de DPI să formuleze o cerere de suspendare numai cu privire la anumite puncte de intrare și ieșire sub control vamal. În privința duratei măsurii de suspendare, ACTA nu prevede o durată expresă, așadar prevederile TRIPS sunt singurele care s-ar putea aplica<sup>27</sup>.

Posibilitatea celui bănuit de încălcarea DPI de a rămâne în posesia bunurilor susceptibile de încălcare este prevăzută de ACTA în schimbul unei cauțiuni; totuși, o astfel de măsură poate fi depusă doar în circumstanțe excepționale sau în temeiul unui ordin judecătoresc. O astfel de dispoziție este mai restrictivă, în raport cu posibilitatea asemănătoare instituită de TRIPS, prin care bunurile sunt lăsate în posesia făptuitorului dacă acesta depune o cauțiune, în situațiile în care suspendarea a încetat de drept (prin neintroducerea unei acțiuni în fața autorităților competente de către titularul DPI în cadrul perioadei inițiale de suspendare sau prin neprelungirea duratei suspendării). Legea 344/2005, în art. 12, prevede posibilitatea depunerii unei astfel de cauțiuni de către destinatarul sau declarantul bunurilor.

### *Sancțiunile penale*

În ceea ce privește sancțiunile penale, ACTA lărgeste prevederile art. 61 al TRIPS. Astfel, contrafacerea intenționată sau pirateria la scară comercială include, cel puțin, activitățile comerciale desfășurate într-o asemenea manieră încât naște avantaje economice sau comerciale directe sau

---

<sup>26</sup> Art 47, Acordul TRIPS

<sup>27</sup> Art. 55, TRIPS

indirecte; lăsând o marjă de apreciere în beneficiul statelor în această privință, se lasă drum liber unor abuzuri ce s-ar putea exercita în situația în care contrafacerea nu are un scop comercial. Totuși, prevederile legale interne definesc în mod clar *scopul comercial*, în materia dreptului de autor, cât și *punerea în circulație*, în materia mărcilor comerciale, nelăsând loc de interpretare în sensul arătat. În sensul sancțiunilor penale, legislația internă prevede pedepse variate în funcție de infracțiunile săvârșite.

### *Aplicarea DPI în mediul digital*

Secțiunea ACTA care a stârnit cele mai aprige contestații este cea referitoare la aplicarea tratatului în mediul digital. După ce prevede obligația statelor de a include în legislația internă măsuri eficiente împotriva oricărui act de încălcare a DPI ce are loc în mediul digital, se menționează posibilitatea cuprinderii, în categoria unor astfel de încălcări, a utilizării ilegale de mijloace de difuzare la scară largă a obiectelor asupra cărora poartă drepturile de autor și drepturile conexe. În acest sens, trebuie respectată o proporționalitate între limitele responsabilității furnizorilor de servicii online și drepturile legitime ale titularului dreptului.

Părțile primesc facultatea de a stabili puteri largi autorităților competente, prin care acestea să poată solicita unui furnizor de servicii online să divulge *rapid* unui titular al DPI suficiente informații pentru a identifica un abonat despre al cărui cont se presupune că a fost utilizat pentru încălcare, în urma unei cereri temeinic motivate (*suficientă din punct de vedere juridic*) din partea titularului DPI.

Problema care se pune este dacă, prin aceasta prevedere, nu se lasă deschisă posibilitatea instituirii unor obligații de monitorizare permanentă a activității utilizatorilor unor anumite servicii oferite de furnizori online. Conform jurisprudenței recente a CJUE, o astfel de prevedere ar contraveni normelor comunitare în vigoare. În cauza C-360/10<sup>28</sup>, SABAM, o societate belgiană de gestiune ce reprezintă autorii, compozitorii și editorii de opere muzicale și care este însărcinată, printre altele, să autorizeze utilizarea operelor lor protejate de terți, a chemat în judecată în fața instanțelor belgiene pe Netlog, ce exploatează o platformă de rețea socială online, pentru plata unor indemnizații de drepturi de autor. În cadrul Netlog, fiecare persoană care se înscrie primește un spațiu personal pe care acest utilizator îl poate umple el însuși și care îi este accesibil de oriunde din lume. În cadrul acestui spațiu personal, utilizatorii pot, printre altele, să țină un jurnal, să indice hobbyurile și preferințele lor, să își arate prietenii, să afișeze fotografiile personale sau să publice videoclipuri.

SABAM a apreciat că rețeaua socială a Netlog oferă de asemenea tuturor utilizatorilor posibilitatea de a se folosi, prin intermediul profilului lor, de opere muzicale și audiovizuale din repertoriul SABAM, punând aceste opere la dispoziția publicului într-o asemenea manieră încât alți utilizatori ai rețelei să poată avea acces și aceasta fără autorizarea SABAM și fără ca Netlog să plătească vreo indemnizație corespunzătoare. De aceea, SABAM opina în sensul că un furnizor de astfel de servicii online ar trebui să instituie un sistem de filtrare a conținutului pe care utilizatorii serviciului îl antamează, pentru a putea lua la cunoștință cât mai curând de orice încălcări ale unor drepturi de autor sau de alte activități ilicite pe care aceștia le întreprind.

---

<sup>28</sup> Cauza 360/10, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) împotriva Netlog NV

În urma sesizării primite din partea instanței belgiene, CJUE a utilizat prevederile Directivei 2000/31 privind comerțul electronic<sup>29</sup>, care prevăd, pe de o parte, că un furnizor de servicii ale societății informaționale nu poate fi făcut responsabil pentru informațiile stocate la cererea unui destinatar al serviciului (dacă respectivul furnizor nu are cunoștință despre caracterul ilicit al informației stocate și dacă, odată ce a aflat despre iliceitatea conținutului, acționează prompt pentru a le elimina), iar, pe de altă parte, statele membre nu pot impune furnizorilor o obligație generală de supraveghere a informațiilor transmise sau stocate sau o obligație de a căuta în mod activ fapte sau circumstanțe din care să rezulte că activitățile sunt ilicite. Doar o cercetare prealabilă temeinică din partea autorităților competente, ce ar duce la suspiciuni privind presupuse activități ilicite, ar putea legitima o cerere din partea autorităților privitoare la identificarea unui anumit utilizator suspectat de a fi întreprins activități ilicite.

Curtea, prin decizia din 16 februarie 2012, a opinat că instituirea unui sistem de filtrare ar presupune: identificarea fișierelor ce conțin informații privind opere asupra cărora poartă drepturile de autor, în ansamblul fișierelor aflate pe serverele Netlog; determinarea fișierelor care au fost puse la dispoziția publicului în mod ilicit; blocarea accesului la fișierele considerate ca fiind ilicite. Făcând referire la jurisprudența anterioară<sup>30</sup>, protecția dreptului fundamental de proprietate (inclusiv a celui de proprietate intelectuală) trebuie apreciată comparativ cu protecția celorlalte drepturi fundamentale. Astfel, autoritățile trebuie să vegheze la asigurarea unui just echilibru între protecția acestui drept și protecția drepturilor fundamentale ale persoanelor (printre care se regăsește dreptul de a desfășura în mod liber o activitate comercială legală<sup>31</sup>) care sunt afectate prin măsuri menite să protejeze pe titularii drepturilor de autor. În acest context, cererea privind instituirea unui sistem de filtrare implică supravegherea, în interesul titularilor drepturilor de proprietate intelectuală, a integralității sau a majorității informațiilor stocate de către un furnizor de servicii online de stocare, supraveghere nelimitată în timp, vizând orice atingere viitoare, chiar cu privire la opere ce nu există încă în materialitatea lor;<sup>32</sup> or, o astfel de obligație cu caracter general nu poate fi considerată ca fiind conformă cu prevederile europene în vigoare.

Anterior Cauzei Netlog, SABAM introdusese o acțiune similară<sup>33</sup> împotriva Scarlet, un provider de acces la internet, ai cărui utilizator folosiseră conexiunea la internet furnizată de acesta pentru a descărca pe internet, fără autorizație și fără plata unor drepturi, opere cuprinse în catalogul de opere protejate al SABAM prin intermediul rețelelor „peer-to-peer”, care este o modalitate transparentă de schimb de date, independentă, descentralizată și dotată cu funcții de căutare și de transfer avansate. Considerând că unui provider de internet îi este cel mai la îndemână pentru a lua măsuri de încetare a încălcărilor drepturilor de autor săvârșite de către utilizatorii săi, a cerut instituirea unui sistem de filtrare asemănător, care să identifice și să blocheze traficul ilicit cu fișiere conținând opere ale unor autori ce pretind a fi titulari ai unor drepturi de autor asupra lor. Curtea a considerat că instituirea unui

---

<sup>29</sup> Directiva 2000/31/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2000 privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special ale comerțului electronic, pe piața internă, transpusă în dreptul român prin Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic, publicată în Monitorul Oficial nr. 483 din data de 5 iulie 2002

<sup>30</sup> Hotărârea din 29 ianuarie 2008, Cauza Promusicae (C-275/06, Rep., p. I-271), punctele 62-68

<sup>31</sup> Acest drept este prevăzut în art. 16 al Cartei Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene (JOUE, 2010/C 83/02)

<sup>32</sup> C 360/10, considerentul 45 din Hotărârea Curții

<sup>33</sup> C 70/10, Scarlet Extended SA vs Société belge des auteurs compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)

astfel de sistem, a cărui implementare ar putea fi deficitară, ar putea duce la blocarea transferului de informații cu caracter licit, din moment ce o diferențiere clară, bazată pe criterii bine stabilite, nu se poate face între informațiile cu caracter licit și cele cu caracter ilicit. În plus, astfel de măsuri de filtrare trebuie să fie echitabile și proporționale și să nu fie excesiv de costisitoare.

Concluziile preliminare ce pot fi trase ne înfățișează un acord ale cărui prevederi, pe lângă faptul de a fi instituite, în general, drept recomandări, nu sunt mai restrictive decât ansamblul reglementărilor în materie existente deja la nivel intern. ACTA se află, în momentul de față, sub atenta analiză a CJUE, urmând ca, în situația unui aviz favorabil al acesteia, acordul să fie supus aprobării Parlamentului European, în cadrul diferitelor comitete specializate, iar votul favorabil sau defavorabil ACTA să fie acordat înspre toamna anului 2012. Statele membre vor avea un cuvânt greu de spus, deoarece, prin prevederile TFUE [art 4, alin. 2, lit. k)], competența în domeniul actelor privind spațiul de libertate, securitate și justiție este partajată între Uniune și statele membre; ACTA nu va putea intra în vigoare fără a fi ratificat și la nivelul fiecărui stat membru în parte.

## BIBLIOGRAFIE

### Legislație:

- Constituția României
- Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor, 1961
- Acordul TRIPS
- Legea 8/1996 privind drepturile de autor și drepturile conexe
- Legea 64/1991 privind brevetele de invenție
- Legea 129/1992 privind protecția desenelor și modelelor industriale
- Legea 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice
- Legea 344/2005 privind unele măsuri pentru asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală în cadrul operațiunilor de vămuire
- OUG 100/2005 privind asigurarea respectării drepturilor de proprietate intelectuală

### Jurisprudență:

- Cauza Netlog, CJUE, 16 februarie 2012, C-360/10
- Cauza Scarlet, CJUE, 26 noiembrie 2011, C-70/10

### Internet (adrese web verificate la data de 21.03.2011):

- <http://www.michaelgeist.ca/content/view/6350/125/>
- <http://www.worldtradelaw.net/uragreements/tripsagreement.pdf>
- [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1592104](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1592104) (From TRIPS to ACTA: Towards a New 'Gold Standard' in Criminal IP Enforcement?, *Henning Grosse Ruse – Khan*)
- [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1706567](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1706567) (A Trade Agreement Creating Barriers to International Trade? ACTA Border Measures and Goods in Transit, *Henning Grosse Ruse – Khan*)

