

JUILLET 2017

RAPPORT DE VEILLE INTERNATIONALE

Analyse des différents modèles
étrangers de lutte contre
la contrefaçon en matière de
droits d'auteur et de droits voisins
sur Internet

Hadopi

EN BREF

L'Hadopi a actualisé son examen des dispositifs de lutte contre le piratage qui concerne aujourd'hui dix-huit pays¹ choisis en raison de l'originalité, de l'exemplarité et de l'efficacité relative des mesures adoptées. Deux tendances fortes ressortent de cet exercice.

En premier lieu, nombre de pays constatent une baisse du pair-à-pair imputable en partie au déplacement des usages et, selon les pays, à la mise en œuvre de dispositifs pédagogiques ou indemnitaires dédiés. Dans ce contexte international, en raison des coûts significatifs des dispositifs mis en œuvre à l'égard des internautes, les ayants droit s'interrogent sur les meilleures stratégies à développer pour améliorer l'efficacité de ces actions. Les politiques publiques conduites en ce domaine visent en effet à concilier deux objectifs : sensibiliser la population aux enjeux de la lutte contre le piratage et en même temps cibler, et, le cas échéant, sanctionner les internautes les plus récalcitrants.

En second lieu, le développement de la contrefaçon commerciale à l'échelle internationale prend diverses formes : multiplication des sites de *streaming* illégaux, nouvelles pratiques telles que l'utilisation de boîtiers ou logiciels dédiés à l'accès pirate aux flux de télévision sur Internet (IPTV), pratiques de *stream ripping* (copie à partir d'un site de *streaming*). Ainsi, si la lutte contre le pair-à-pair a constitué le premier axe historique de la lutte contre le piratage d'œuvres culturelles sur Internet, les stratégies se sont diversifiées et les ayants droit comme les pouvoirs publics s'attèlent à mettre en œuvre de nouvelles stratégies de lutte contre les sites illicites et les pratiques de piratage des œuvres.

Les procédures pénales ou civiles diligentées directement contre les sites illicites se heurtent souvent à la difficulté d'identifier et d'appréhender les responsables, fréquemment localisés à l'étranger. Les actions mises en œuvre ou envisagées, à l'international, en matière de lutte contre la contrefaçon commerciale, visent à mobiliser le plus grand nombre d'acteurs de la filière numérique pour réduire le financement et la visibilité des sites massivement contrefaisants.

Ainsi, dans le prolongement de la démarche dite « *Follow the money* » (frapper au portefeuille en français) visant à assécher financièrement les sites massivement contrefaisants par une démarche d'autorégulation impliquant les acteurs de la publicité et du paiement en ligne, plusieurs initiatives visent à associer les moteurs de recherche, les bureaux d'enregistrement des noms de domaine et les organismes en charge de la gestion des extensions de noms de domaine.

Suivant la même logique, des débats s'amorcent notamment au niveau européen pour que les hébergeurs – dans le respect de leur statut – procèdent de manière plus encadrée au retrait ou à la monétisation d'œuvres dont la diffusion n'aurait pas été autorisée. Le refus des sites massivement contrefaisants de recourir à ce type de solution avec les ayants droit pourrait ainsi à l'avenir devenir un élément à charge permettant d'orienter les actions contre ces sites.

Demeure, par ailleurs, la question de savoir comment accroître la portée juridique de ces dispositifs pour aboutir au blocage et à la fermeture de ces sites. Certains pays ont mis en œuvre des procédures permettant de prévenir ou faire cesser une atteinte au droit d'auteur en enjoignant un fournisseur d'accès à Internet (FAI), indépendamment de toute mise en cause, de bloquer un site. Toutefois, ces procédures se heurtent toujours à trois difficultés majeures : leur coût, les modalités de démonstration du caractère massivement contrefaisant des sites concernés et le suivi dans le temps de ces mesures de blocage.

1. Allemagne, Australie, Canada, Corée du Sud, Danemark, Espagne, États-Unis, Irlande, Italie, Japon, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Russie, Suède, Suisse, Taïwan

SOMMAIRE

LA MÉTHODOLOGIE	04
LES PRINCIPAUX ENSEIGNEMENTS	04
PRÉSENTATION DES DISPOSITIFS NATIONAUX	17
EUROPE	18
Allemagne	19
Danemark	22
Espagne	24
Irlande	26
Italie	28
Pays-Bas	30
Portugal	34
Royaume-Uni	36
Suède	42
Suisse	44
<i>Tableaux de synthèse</i>	46
AMÉRIQUE DU NORD	50
Canada	51
États-Unis	54
Annexe : Présentation de la liste « Notorious Markets »	60
<i>Tableaux de synthèse</i>	62
ASIE/OCÉANIE/RUSSIE	64
Australie	65
Corée du Sud	67
Japon	70
Nouvelle-Zélande	71
Russie	72
Taiwan	73
<i>Tableaux de synthèse</i>	74

LA MÉTHODOLOGIE

La veille internationale est réalisée de manière continue par le Bureau des Affaires Juridiques de l'Hadopi depuis plus de trois ans et fait l'objet pour la première fois d'une publication dédiée.

Elle regroupe des informations collectées et mises à jour de manière régulière, relatives à dix-huit pays, choisis en raison de l'originalité ou de l'impact des outils qu'ils mettent en œuvre en matière de lutte contre la contrefaçon.

Si l'Hadopi n'a pas d'équivalent à l'étranger eu égard à l'originalité de ses missions et à son statut, il apparaît toutefois que les pouvoirs publics jouent un rôle majeur dans la lutte contre la contrefaçon à l'échelle nationale comme à l'international. Y compris aux États-Unis, où la lutte contre le piratage relève pour l'essentiel des ayants droit, les pouvoirs publics aux côtés de ces derniers envisagent de contribuer à la promotion de l'offre légale, à la sensibilisation des internautes et à la mise en œuvre de l'approche *Follow the money*.

Le plus souvent, les missions de politique publique analogues à celles confiées à l'Hadopi sont dispersées entre une multitude d'acteurs : Ministère de la Culture (Corée du Sud, Espagne, Portugal), Ministère du Commerce Extérieur (modèle anglo-saxon), établissements publics en charge de l'enregistrement des droits et parfois des questions de propriété intellectuelle, régulateurs ayant des compétences souvent très larges sur les questions numériques traitant principalement des secteurs des télécommunications et des médias (Italie, Russie), autorités judiciaires et forces de police spécialisées.

Les informations obtenues résultent pour la plupart de documents (principalement en anglais) qui nous ont été transmis par un réseau d'interlocuteurs mêlant acteurs publics institutionnels et acteurs privés, sur la base de documents publics (articles de presse, jurisprudence, textes de loi, etc.).

Ce réseau de contacts a pu être noué au fil des ans à partir de la veille menée par le Bureau des Affaires Juridiques par le suivi des actualités en matière de lutte contre le piratage (rapports chiffrés, analyses juridiques, prises de position publiques, etc.) et dans certains cas avec l'appui des ambassades françaises.

Les informations collectées dans le cadre de notre veille ont été vérifiées et complétées, chaque fois que cela a été possible, par près d'une trentaine d'entretiens avec des interlocuteurs locaux qualifiés, conduits dans le cadre de déplacements à l'étranger (à Berlin, Bruxelles et Londres) ou d'échanges téléphoniques. Il n'a cependant pas toujours été possible d'obtenir des informations aussi précises qu'attendues pour chacun des pays.

La dernière actualisation complète des informations figurant dans cette étude date de fin février 2017, malgré l'insertion de quelques jurisprudences intervenues au niveau européen au cours du premier semestre 2017.

Il est à noter que, compte tenu de la barrière de la langue et des différences de système juridiques, les fiches sont susceptibles de présenter des approximations ou des erreurs de compréhension. Plus particulièrement, les pays asiatiques présentent des particularités juridiques parfois difficilement appréhendables par nos systèmes.

LES PRINCIPAUX ENSEIGNEMENTS

La lutte contre la contrefaçon d'œuvres culturelles sur Internet est un défi mondial tant au regard de l'ancrage solide du piratage dans les pratiques d'un grand nombre d'internautes que par le déplacement généralisé des usages vers le *streaming* comme alternative au pair-à-pair, et, depuis peu, vers le piratage de flux de télévision payants sur Internet (IPTV).

De nombreux pays se préoccupent de l'émergence de lecteurs multimedia² préfigurés avec des applications tierces (*add-ons*), lesquelles permettent ou facilitent l'accès à des contenus illicites. Ces lecteurs peuvent être installés sur la plupart des terminaux, et notamment sur des *boîtiers* raccordés au téléviseur, appelées *set-top boxes* (vendus entre 50 et 100 euros). Cette offre de services très bon marché menace l'économie des droits exclusifs des retransmissions sportives et des offres de contenus premium à l'acte ou par abonnement. Leur attractivité tient à la fourniture d'un guichet unique face à une offre légale fragmentée et dont le coût cumulé reste élevé. Les actions se multiplient à leur encontre au Royaume-Uni, au Canada, aux États-Unis ainsi qu'au Portugal et les ayants droit se mobilisent internationalement autour d'une *IPTV task force*. La Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE), saisie par les Pays-Bas a récemment considéré que la commercialisation de tels boîtiers ainsi configurés constituait un acte de communication au public.

Le piratage est devenu un phénomène multiforme et tentaculaire, dépassant la question initialement posée du partage d'œuvre entre internautes, qui nourrit désormais tout un écosystème lucratif parallèle.

C'est pourquoi les acteurs privés et publics étrangers sollicités, soulignent la nécessité de diversifier les moyens d'actions et les cibles à atteindre. Leurs principales recommandations portent sur l'adaptation et la simplification des procédures judiciaires, l'encouragement à l'autorégulation reposant sur du droit souple et des mécanismes extrajudiciaires, une synergie entre communication grand public et actions ciblées et une bonne articulation entre les dispositifs répressifs et incitatifs.

Toutefois, le coût et l'évaluation de l'efficacité de ces actions conduisent les acteurs publics et privés à réexaminer les dispositifs de lutte contre la contrefaçon et le piratage de masse.

Ainsi, le coût supporté par les acteurs privés (FAI et ayants droit) et l'évolution des usages ne sont pas étrangers à la décision prise dans plusieurs pays (Australie, Canada, États-Unis, Nouvelle-Zélande) de moduler ou d'abandonner la mise en œuvre de leur dispositif d'avertissement gradué. De même, les difficultés d'ordre financier constituent une limite au déploiement par les ayants droit, dans de nombreux pays, des mises en demeure indemnitaires adressées aux internautes et incitent à cibler les procédures vers les gros partageurs de fichiers piratés et à renforcer les sanctions associées.

En matière de lutte contre la contrefaçon commerciale, les actions mises en œuvre ou envisagées se heurtent également à la recherche d'efficacité et d'équilibre financier. Face au statut protecteur des hébergeurs ou aux limites territoriales se multiplient les démarches indirectes visant à impliquer les acteurs qui, sans participer aux actes de contrefaçon, peuvent contribuer à la lutte contre ces sites en cessant de les tolérer ou d'en tirer profit. L'effectivité du recours au juge reste par ailleurs suspendue aux difficultés de démonstration du caractère contrefaisant des sites visés, aux coûts élevés induits par ces procédures et décisions, ainsi qu'à la capacité à combattre la réapparition de « sites miroirs ».

La présente synthèse s'attache à dresser une typologie des dispositifs de lutte contre la contrefaçon en ligne existants, dispositifs mis en œuvre ou envisagés dans les dix-huit pays étudiés, selon qu'ils visent les internautes (en mettant en œuvre une logique de masse ou plus ciblée) (1) ou la contrefaçon commerciale (en cherchant à associer les acteurs économiques du secteur numérique dans cette lutte contre les sites massivement contrefaisants de *streaming*, téléchargement direct, ou de liens) (2).

Les initiatives visant à promouvoir l'offre légale, qui consistent souvent en la mise en œuvre d'un portail dédié à cette offre, ont été rattachées aux dispositifs visant les internautes, dans la mesure où elles s'adressent principalement à ces derniers.

2. Le logiciel Kodi étant le plus connu.

1 | DES DISPOSITIFS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES : DE LA SENSIBILISATION À LA RÉPRESSION

Les actions à l'égard des internautes comportent différents volets :

- une communication de masse ayant vocation à accompagner le public vers un changement de comportement en le guidant vers l'offre légale et en le sensibilisant sur les risques des pratiques illicites. Dans la plupart des pays la mise en valeur et l'encouragement de l'offre légale constituent un volet prioritaire de la lutte contre le piratage ;
- des dispositifs ciblés à destination des internautes qui mettent à disposition des œuvres sur les réseaux de pair-à-pair. Parmi ceux-ci on distingue : les mécanismes d'avertissements gradués et les solutions strictement indemnitaires. Ces deux types de dispositifs pouvant être associés dans certains cas.

LES ACTIONS DE MISE EN VALEUR DE L'OFFRE LÉGALE ET DE COMMUNICATION GRAND PUBLIC

Les actions conduites pour sensibiliser les internautes portent d'une part sur les risques encourus lorsqu'ils partagent ou consomment des contenus de manière illicite, et, d'autre part, sur la promotion de l'offre légale et l'accompagnement vers un changement des comportements.

Ces actions de communication prennent le plus souvent la forme de campagnes de communication grand public, ciblant parfois des populations spécifiques, notamment le jeune public. Ainsi, au Royaume-Uni, en amont du lancement du dispositif d'envoi d'avertissements aux internautes, une large campagne de sensibilisation a été mise en œuvre avec la diffusion d'une campagne publicitaire appelée *Get It Right from a Genuine Site*, laquelle s'est matérialisée par la diffusion de publicités à la télévision, la création d'un site Internet dédié³ et des films d'animation sensibilisant les plus jeunes à l'offre légale.

D'autres stratégies consistent :

- à communiquer, le cas échéant avec l'appui d'internautes dont la culpabilité a été reconnue, sur les actions conduites dans le cadre de la lutte anti-contrefaçon et les condamnations prononcées (Japon, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas) et ce sur de nombreux supports, notamment les vecteurs utilisés par les internautes pour partager illégalement les contenus litigieux (plateformes UGC⁴, réseaux sociaux, etc.) ;
- à alerter les internautes sur les risques associés à la consultation de sites illicites (virus informatiques, vol de données personnelles, publicités intempestives). Des rapports préconisent en effet une telle approche au Canada et aux États-Unis. De même, en Australie, les ayants droit ont associé à leur communication, après l'obtention de la première décision nationale de blocage, une mise en garde quant à la présence de virus sur les sites illicites.

Les outils de promotion de l'offre légale plus communément utilisés sont très variés.

LA LABELLISATION DE L'OFFRE LÉGALE

En Allemagne, le syndicat de la musique a créé un label (*PlayFair*⁵) devant être octroyé aux sites considérés comme légaux. Les ayants droit de l'audiovisuel ont, eux, créé un portail (*was-ist-vod.de*) qui liste les plateformes proposant une offre légale.

3. www.getitrightfromagenuinesite.org

4. UGC : *user generated content*, ou, en français, contenu généré par les utilisateurs

5. www.playfair.org/startseite

Au Japon, le secteur de la musique a créé un label (*L Mark*) pour aider les internautes à distinguer les offres légales des autres. En Corée du Sud, l'initiative *Clean site* lancée en 2015 a donné lieu à la création d'un site Internet dédié, administré par les pouvoirs publics, qui certifie de la légalité des sites mettant à disposition des contenus culturels. Les plateformes peuvent alors faire figurer le logo *Clean site* sur leurs pages. La certification est ouverte à toutes les plateformes, y compris celles qui souhaitent changer de modèle et évoluer vers une légalisation du contenu qu'elles proposent. Le processus de certification implique la vérification que la plateforme assure la protection du droit d'auteur notamment en permettant la notification des contenus illicites, en consacrant un espace à la promotion de la légalité des contenus, en ayant une politique spécifique pour les internautes récidivistes, en ayant des ressources humaines dédiées à la lutte contre la contrefaçon et en coopérant avec les ayants droit ainsi qu'avec le gouvernement.

LA MISE EN PLACE DE PORTAILS DÉDIÉS À LA PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE

Ces portails sont mis en place selon une approche transversale ou sectorielle (notamment *via* des plateformes dédiées à l'audiovisuel en Allemagne, Australie, Danemark, Espagne, États-Unis, Italie, Japon, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède). En Europe, cette initiative a été notamment portée par l'Observatoire européen des atteintes au droit de propriété intellectuelle de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO) dans le cadre du projet *Agorateka*, qui vise à créer un agrégateur européen de l'offre légale. Les travaux réalisés dans cette perspective ont consisté dans un premier temps à s'appuyer sur les retours d'expérience d'agrégateurs existants, pour accompagner des pays pilotes dans la construction de leur agrégateur national, puis à créer un portail européen relayant l'ensemble des agrégateurs nationaux. La campagne publicitaire *Get It Right from a Genuine Site* menée au Royaume-Uni incluait un site Internet comportant une liste de sites dits « sincères ». De la même manière, au Japon, le projet *Manga-anime guardians anti-piracy project*, qui vise à renforcer la protection des mangas, produit culturel très consommé localement et rémunérateur pour les ayants droit comprend également un site Internet listant les mangas disponibles légalement sur Internet⁶.

LA DIFFUSION DE MESSAGES À DESTINATION DES INTERNAUTES SUR LES SITES FAISANT L'OBJET D'UNE MESURE DE BLOCAGE

Les mesures visant à informer les internautes sur les raisons des mesures judiciaires de blocage (Australie, Italie) se multiplient, ces mesures pouvant éventuellement rediriger les internautes vers un portail de l'offre légale (Danemark, Portugal). Le projet de réforme suisse va même plus loin en associant de façon innovante répression de la contrefaçon et promotion de l'offre légale, en mettant comme condition aux actions des ayants droit (contre les internautes ou pour demander le blocage de sites), l'obligation de proposer légalement les œuvres illicitement mises à disposition sous n'importe quelle forme que ce soit, en ligne ou non.

LES ACTIONS ASSOCIANT LES MOTEURS DE RECHERCHE POUR SOUS-RÉFÉRENCER LES SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

Les ayants droit sont confrontés à la nécessaire amélioration de leur stratégie de référencement par les moteurs de recherche (*Search Engine Optimization*). Au Royaume-Uni, un accord a été conclu en février 2017, sous l'égide du gouvernement, entre les moteurs de recherche⁷ et les ayants droit⁸. Cet accord, qui est un code de bonne conduite juridiquement non contraignant, a pour objet d'engager Google et les principaux autres moteurs de recherche (Bing, Yahoo, etc.) à respecter des règles conduisant à sous référencer (donc à supprimer des premières pages des résultats de recherche) les sites massivement contrefaisants signalés. Dans le même but d'orienter les internautes vers l'offre légale à partir de la recherche d'une œuvre, aux Pays-Bas, des initiatives ont été conduites pour que les internautes qui utilisent les mots-clés « *torrents* » ou « *téléchargement illégal* » *via* les moteurs de recherche soient redirigés sur le portail de l'offre légale.

6. www.manga-anime-here.com

7. Google, Microsoft (Bing) et Yahoo pour les moteurs de recherche.

8. La *British Phonographic Industry* (BPI) pour la musique et la *Motion Picture Association* (MPA) pour l'audiovisuel.

LES DISPOSITIFS D'AVERTISSEMENT À DESTINATION DES INTERNAUTES QUI PARTAGENT DES ŒUVRES SUR LES RÉSEAUX DE PAIR-À-PAIR

Les dispositifs étrangers d'avertissement à destination des internautes consistent à leur rappeler la loi et les risques encourus. Ils ne sont pas nécessairement associés à un dispositif de sanction prédéterminée ou à des étapes graduées en cas de réitération.

Au Royaume-Uni, le mécanisme d'envoi de recommandations aux utilisateurs de pair-à-pair, instauré au premier trimestre 2017 avec le concours de la *Motion Picture Association* (MPA), n'est pas assorti de sanctions. Financé par les ayants droit et les FAI, il est conçu comme l'un des volets d'une vaste campagne de sensibilisation du public intitulée *Get it Right*. Cette nouvelle approche stratégique, impulsée par les pouvoirs publics, fera l'objet d'une évaluation à l'issue de trois ans.

Le fondement juridique de chacun de ces dispositifs est l'autorégulation encouragée dans des proportions diverses par les pouvoirs publics (États-Unis, Royaume-Uni), ou le législateur (Canada, Nouvelle-Zélande, Suisse, Taïwan), ou encore le juge (Irlande). Une fois instaurés, la plupart des dispositifs fonctionnent le plus souvent entre acteurs privés sans recours à une autorité publique. L'intervention du juge est en revanche généralement requise au stade de la sanction, lorsqu'elle est prévue.

S'agissant des sanctions, elles ne sont pas intégrées de manière coordonnée dans ces dispositifs qui ont été conçus comme une alternative, ou à tout le moins, un préalable à des actions en justice contre les internautes.

Les dispositifs mis en œuvre peuvent :

- être strictement pédagogiques comme au Royaume-Uni ;
- donner lieu ensuite à l'engagement d'une procédure par les ayants droit (Nouvelle-Zélande, Suisse) et ce alors même qu'aucune sanction n'est associée en tant que telle au dispositif d'avertissement (Canada) ;
- prévoir à leur terme la mise en œuvre de mesures de restriction d'accès variées à l'encontre des abonnés par les FAI (États-Unis, Irlande, Taïwan) ou les plateformes (Corée du Sud), le cas échéant, sous le contrôle du juge.

Les retours d'expérience sur ces dispositifs permettent de tirer plusieurs enseignements.

Une première série de difficultés d'application de ces dispositifs tient à la participation et à la bonne ou mauvaise volonté des FAI, principalement lorsque leur implication n'est pas imposée par la loi et que leurs carences n'engagent pas ou marginalement leur responsabilité. Dans ces dispositifs d'autorégulation relevant de la logique partenariale (par ailleurs cofinancés par les FAI), ces derniers ont pu s'avérer peu enclins à transmettre les avertissements ou à tenir leurs engagements impliquant de sanctionner leurs clients, sans que les ayants droit ne disposent réellement de leviers pour les y contraindre.

Une deuxième série de difficultés tient à la répartition des coûts entre les FAI et les ayants droit.

Ainsi, le désaccord sur les coûts a empêché début 2016 la mise en œuvre d'un dispositif graduel en Australie. En Nouvelle-Zélande, le dispositif avait dès le départ été limité au secteur de la musique car le secteur audiovisuel l'avait jugé trop coûteux. L'industrie musicale a procédé à des notifications de 2011 à mi-2016, mais a cessé d'utiliser le mécanisme en raison de son coût.

Une dernière série de difficultés porte sur l'opportunité de ces dispositifs alors que la pratique du pair-à-pair décline dans certains pays au profit d'autres modes et pratiques illicites. Ainsi le débat se focalise sur la nécessité de mieux cibler ce type de procédure à l'égard des internautes en matière de pair-à-pair et de renforcer les sanctions associées.

Au Canada, le système d'avis est critiqué par les ayants droit pour son caractère purement pédagogique (y compris en cas de récidive) et du fait de difficultés d'application rencontrées avec les FAI. Certains ayants droit adressent désormais directement des mises en demeure chiffrées aux internautes.

Aux États-Unis, après quatre ans de mise en œuvre, il est apparu que la pédagogie avait trouvé ses limites à l'égard d'un noyau dur d'internautes qui persistent à partager des œuvres malgré l'envoi d'avertissements. Un retour sur investissement jugé insuffisant, la contestation des clés de répartition du coût entre ayants droit et FAI et la réticence de ces derniers à prendre des mesures de dégradation de la connexion Internet des abonnés incriminés ont conduit, d'un commun accord, à abandonner au premier trimestre 2017 le *Copyright Alert System*.

LES DISPOSITIFS INDEMNITAIRES

Traditionnellement, le droit et la procédure civile permettent à toute personne lésée d'obtenir réparation en cas d'atteinte à ses droits par des tiers. Cette réparation peut intervenir de façon précontentieuse, dans le cadre d'un règlement amiable à la suite d'une mise en demeure de l'auteur de l'atteinte par le titulaire de droits.

En matière d'atteinte au droit d'auteur sur les réseaux pair-à-pair, l'envoi de mises en demeure indemnitaires directement adressées aux internautes contrevenants par les conseils juridiques des ayants droit se multiplient, sur la base des règles relevant de la logique transactionnelle (Australie, États-Unis, Royaume-Uni).

Au Canada, le dispositif d'avertissement, initialement prévu pour être pédagogique, est parfois utilisé par les ayants droit américains pour demander aux internautes le paiement de sommes d'argent. Par ailleurs, une action de groupe inversée (*reverse class action*) est actuellement pendante. Initiée par un ayant droit en vue d'obtenir une jurisprudence, elle permettrait de diminuer le coût d'identification des adresses IP sollicitées devant le juge (contre plusieurs contrevenants) dans le but de faciliter un contentieux indemnitaire de masse.

Au Royaume-Uni, face aux nombre d'abus constatés, une décision de justice dite « *Golden Eye*⁹ », encadre cette pratique utilisée par certains ayants droit, et prévoit notamment que :

- la lettre de l'ayant doit faire apparaître, malgré injonction pour dévoiler l'identité d'un internaute, que celui-ci n'est pas encore regardé comme un contrefacteur ;
- le délai de réponse doit être raisonnable.

Au Pays-Bas, la BREIN, l'association d'ayants droit qui lutte contre le piratage, a fait le choix d'un dispositif indemnitaire qui se concentre sur les seuls gros partageurs de fichiers, quelle que soit la technologie utilisée. Elle disposerait notamment d'un logiciel dédié qui permet d'identifier les adresses IP des *primo-uploaders* et/ou des gros *uploaders* sur les réseaux pair-à-pair, l'objectif étant de parvenir à des accords transactionnels avec les contrefacteurs ou, à défaut, d'engager des poursuites. Ce logiciel a été validé en 2016 par l'autorité en charge de la protection des données personnelles, qui a toutefois imposé à la BREIN une obligation de communiquer sur la campagne qui allait être lancée à l'aide de ce nouveau logiciel.

L'Allemagne suscite beaucoup d'attention car elle organise par la loi un mécanisme indemnitaire à portée générale visant les internautes. Les ayants droit allemands sollicitent des entreprises spécialisées dans la surveillance des réseaux pair-à-pair afin que celles-ci collectent les adresses IP des internautes qui ont commis des infractions aux droits d'auteur. Compte tenu des règles de protection des données personnelles, l'ayant droit doit ensuite obtenir une décision du juge autorisant le FAI à lui communiquer, à partir d'une adresse IP, l'identité du titulaire de la connexion à Internet utilisée. L'intervention du juge ne vise donc pas à intenter directement une action à l'encontre de l'abonné mais à le mettre en demeure. La loi allemande¹⁰ prévoit que la mise en demeure envoyée à l'internaute par courrier doit comporter sous peine de nullité : le nom de l'ayant droit s'il n'agit pas en son nom propre (représentation par un avocat), la nature du droit violé, le détail des sommes réclamées (en faisant une distinction entre les honoraires d'avocat et de procédure et les dommages-intérêts), la mention, le cas échéant, de la demande formulée par l'ayant droit à l'intention de l'abonné de s'engager par écrit à ne plus partager l'œuvre visée.

9. *High court of justice*, 26 mars 2012, *Golden Eye* : www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2012/723.html

10. Article 97 a (2) de la loi allemande sur le droit d'auteur et les droits voisins telle qu'amendée par la loi du 1^{er} octobre 2013.

Outre leur faible acceptabilité par le grand public, ce type d'actions soulève, selon les traditions juridiques propres à chaque pays, des questionnements quant aux risques d'abus et au rôle du juge pour répondre aux exigences du contradictoire et à la protection des données personnelles.

Cette approche soulève également des difficultés financières qui limitent son déploiement de masse, tant les frais supportés par les ayants droit sont démultipliés (frais de surveillance des réseaux, frais de justice et d'avocats pour solliciter devant le juge l'identification de l'abonné, frais d'identification payés au FAI, frais d'avocats pour la mise en demeure). La loi limite par ailleurs la possibilité de les mettre à la charge des abonnés, et, en tout état de cause, les chances de recouvrer les sommes demandées demeurent incertaines sauf à poursuivre en justice l'abonné.

LES CHIFFRES EN ALLEMAGNE

Outre les dépenses liées aux prestations techniques permettant le constat de l'infraction, l'identification de l'abonné à partir de son adresse IP implique le paiement par l'ayant droit :

- de frais de justice (avocat, huissier) pour introduire devant le juge une requête visant à obtenir les coordonnées de l'abonné. Le montant moyen de ces premières dépenses est d'environ de 200 euros par requête ;
- de l'indemnité versée au FAI pour la prestation d'identification qui est d'environ de 35 euros par lot de dix IP transmises.

L'ayant droit devra ensuite payer son avocat pour engager la procédure précontentieuse à l'encontre de l'abonné.

Pour autant, les demandes susceptibles d'être adressées à l'abonné sont encadrées dans leur montant :

- les montants des honoraires d'avocats et de frais de justice qui peuvent être reportés à la charge de l'abonné par l'ayant sont limités par la législation allemande à 500 euros ;
- Le juge opère un contrôle sur la proportionnalité des demandes de dommages et intérêts (200 euros de dommages-intérêts pour un album de musique).

Les chiffres suivants, datant de 2013, ont circulé dans la presse :

- les ayants droit auraient envoyé 109 000 courriers, demandant 90.3 millions d'euros de compensation ;
- la somme moyenne demandée par les ayants droit à un internaute était de 829,11 euros tout compris (frais d'avocat inclus) ;
- 15 % des internautes ayant reçu ces courriers auraient réglé la somme demandée.

Les dispositifs à l'égard des internautes sont pour l'heure essentiellement cantonnés à un seul vecteur de piratage, le pair-à-pair, et, ne sont pas étendus au *streaming* et au téléchargement direct, compte tenu notamment des contraintes techniques et des incertitudes juridiques pour déterminer le rôle de l'internaute. En tout état de cause et pour des raisons évidentes en terme d'efficacité et d'opportunité, les moyens d'action en matière de contrefaçon commerciale sont orientés contre les sites massivement contrefaisants.

2 | LES NOUVEAUX AXES DE LUTTE CONTRE LE PIRATAGE À DESTINATION DES SITES : UNE PANOPLIE D' ACTIONS À DÉPLOYER FACE À UNE PLURALITÉ D'ACTEURS

Un consensus existe au niveau international sur la nécessité de lutter plus efficacement contre le phénomène communément appelé « contrefaçon commerciale » qui est le fait de professionnels qui tirent des revenus en facilitant ou en induisant des actes de contrefaçon sur Internet.

Les procédures pénales ou civiles susceptibles d'être initiées contre les sites par les ayants droit s'avèrent souvent inadaptées face à la difficulté d'identifier les responsables de ces sites et à les appréhender, ceux-ci étant fréquemment localisés à l'étranger. Dans ce contexte, différentes démarches ont été entreprises afin d'impliquer les acteurs qui, sans participer aux actes de contrefaçon, peuvent contribuer directement à la lutte contre ces sites.

Les actions envisagées et mises en œuvre à l'international s'inscrivent dans cette stratégie visant à trouver des leviers pour faire participer le plus grand nombre d'acteurs du numérique à cette lutte contre le piratage et réduire les moyens et la visibilité des sites massivement contrefaisants.

Une autre perspective consiste à associer à terme à cette démarche (tout en respectant leur statut) les hébergeurs, en vue de permettre soit le retrait d'œuvres dont la diffusion n'aurait pas été autorisée soit leur monétisation en recourant aux technologies de reconnaissance de contenus.

Sans remettre en cause le statut des hébergeurs, le projet de directive présenté par la Commission européenne le 14 septembre 2016 ouvre le débat au niveau européen sur le rôle que ceux-ci pourraient jouer, par le recours obligatoire aux technologies de reconnaissance de contenus, dans le retrait ou la monétisation d'œuvres dont la diffusion n'aurait pas été autorisée. La généralisation d'un conventionnement entre les plateformes et les ayants droit permettrait également de mettre plus aisément en évidence le comportement récalcitrant de sites contrefaisants qui invoqueraient de manière fallacieuse le statut d'hébergeur. Leur refus de conclure de tels accords pourrait ainsi devenir un élément à charge permettant d'orienter les actions à leur encontre.

Se pose également dans plusieurs pays la question de l'implication, tant des moteurs de recherche pouvant être utilisés pour accéder à une œuvre illicitement (Canada, Danemark, États-Unis, Royaume-Uni), que des bureaux d'enregistrement du nom de domaine et/ou des organismes en charge de la gestion des extensions sous laquelle le nom de domaine est enregistré.

Les actions contre ces sites, qui soulèvent la question des critères pour retenir l'illicéité des sites, s'appuient sur deux axes.

Tout d'abord, la démarche désormais éprouvée dite « *Follow the money* » (frapper au portefeuille en français) – consistant à impliquer les acteurs de la publicité et du paiement en ligne pour assécher les revenus des sites massivement contrefaisants – fait consensus sur son utilité, bien que les modalités de mise en œuvre et les effets de ces mesures ne soient toujours pas clairement identifiés.

L'office du juge reste la voie d'action la plus conforme au principe de proportionnalité pour obtenir le blocage ou le déréférencement d'un site massivement contrefaisant. Ont émergées ainsi des procédures permettant de prévenir ou faire cesser une atteinte au droit d'auteur en enjoignant à un intermédiaire (indépendamment de toute mise en cause) de bloquer un site (pour un FAI) ou encore de le déréférencer, dès lors que l'intermédiaire est en position de prendre les dispositions permettant d'atteindre l'objectif souhaité. Leur effectivité demeure toutefois suspendue aux difficultés de démonstration du caractère contrefaisant des sites visés, aux coûts élevés induits par ces procédures et décisions à l'égard des FAI, ainsi qu'à la capacité à combattre la réapparition de « sites miroirs ».

LA DÉTERMINATION PRÉALABLE DE CRITÈRES POUR QUALIFIER LES SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

Dans certains pays, des critères jurisprudentiels sont utilisés pour qualifier un site de massivement contrefaisant. Il s'agit le plus souvent de seuils ou pourcentages déterminés de contenus illicites : 66 % du site ou plus de 500 contenus illicites au Portugal, 70 % en Corée du Sud, ce pourcentage reste confidentiel au Royaume-Uni pour les actions de la police de Londres.

Une autre approche particulière pour les pays moins fortement soumis à des exigences relatives au statut d'hébergeur consiste en la création d'un statut dédié pour les sites massivement contrefaisants, sans définition de seuils. Ainsi, au Canada, la loi de modernisation du droit d'auteur de 2012 a prévu un régime dédié de responsabilité et de sanction des professionnels convaincus de contrefaçon en ligne. Il est ainsi prévu que « *constitue une violation du droit d'auteur le fait pour une personne de fournir un service sur Internet ou tout autre réseau numérique principalement en vue de faciliter l'accomplissement d'actes qui constituent une violation du droit d'auteur, si une autre personne commet une telle violation sur Internet ou tout autre réseau numérique en utilisant ce service* ».

En Suisse, le projet de réforme prévoit d'imposer une obligation de retrait prolongé aux plateformes dont « *le modèle commercial repose sur l'encouragement de violations systématiques du droit d'auteur* ».

Le gouvernement britannique, dans sa stratégie pour lutter contre la contrefaçon en ligne pour les quatre prochaines années¹¹, propose notamment – de faciliter les procédures judiciaires pour obtenir le blocage de sites contrefaisants en fournissant des informations détaillées sur le minimum de preuves à réunir pour obtenir le blocage d'un site – d'encourager la coopération internationale pour agir à l'égard de sites hébergés dans un pays étranger et visant le public d'un autre, notamment en examinant au niveau européen les options pour une reconnaissance mutuelle des preuves requises pour obtenir des injonctions contre les sites.

L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY OU « FRAPPER AU PORTEFEUILLE » : UN PREMIER BILAN

L'approche dite « *Follow the money* » est aujourd'hui mise en œuvre dans de nombreux pays (Danemark, Espagne, États-Unis, Italie, Japon, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède) et discutée dans plusieurs autres (Allemagne, Australie, Canada, Suisse).

La mise en œuvre de ces actions relève, sauf exception (en Espagne) d'une logique d'autorégulation entre les ayants droit (qui sont à l'origine de l'identification des sites susceptibles de faire l'objet d'assèchement financier) et les acteurs de la publicité ou du paiement en ligne (rompant leurs relations commerciales avec les sites).

Au niveau européen, un projet de *Mémorandum of Understanding* (MoU) préparé par la Commission européenne vise la coopération entre les ayants droit et les acteurs de la publicité pour assécher les revenus des sites contrefaisants par la conclusion d'accords volontaires. Ce document pointe les difficultés juridiques du recours à de tels mécanismes d'autorégulation au regard du droit de la concurrence et des libertés d'entreprendre et de communication sur Internet ainsi que le besoin d'évaluation de leur efficacité et d'un meilleur suivi des plaintes.

11. « *IP enforcement 2020* » *Protecting Creativity, supporting innovation*, IPO, mai 2016.

Cette mesure s'inscrit dans le cadre de la stratégie numérique mise en place par la Commission européenne qui prévoyait de lutter contre le piratage en encourageant notamment les mécanismes d'autorégulation appelés *Follow the money* visant à tarifier financièrement les sites web pirates. La Commission soulignait également qu'en cas d'échec de cette initiative, elle se réserverait le droit d'explorer d'autres modalités pour renforcer la responsabilité des intermédiaires de service.

Il est possible de tirer un premier bilan des initiatives prises dans les différents pays étudiés.

DES PARTENARIATS VARIABLES SELON LES ACTEURS

Les acteurs de la publicité semblent davantage s'engager que les acteurs du paiement, de sorte que l'autorégulation pourrait faire place à l'avenir à des dispositifs plus contraignants à l'encontre d'acteurs moins coopératifs.

LA PLACE DES POUVOIRS PUBLICS

L'intervention de l'autorité publique dans certains pays permet d'apporter aux signataires des chartes des garanties en termes de fiabilité et de contrôle des sites concernés, ainsi qu'une meilleure évaluation de l'impact et de l'efficacité de ces actions.

Au Royaume-Uni, en septembre 2013, la Police de Londres a créé une unité dédiée aux infractions en matière de propriété intellectuelle, *the Police Intellectual Property Crime Unit* (PIPCU). Dans ce cadre, des accords ont été conclus entre la PIPCU, les ayants droit¹² et des acteurs de la publicité en ligne¹³, lesquels organisent la coopération des signataires pour l'établissement d'une liste de sites massivement contrefaisants par la PIPCU, sur proposition des ayants droit, et, la conduite d'actions à leur égard par les acteurs de la publicité.

En Espagne, la loi permet à la commission dite « *Sinde* » de demander aux intermédiaires de paiement et aux acteurs de la publicité de cesser de collaborer avec les sites qui refusent de retirer des contenus. La loi intervient à la suite d'un échec de l'autorégulation des acteurs privés afin de sécuriser les mesures prises par ces acteurs. La commission publie des rapports trimestriels sur son activité qui permettent de mesurer l'effectivité de leurs mesures.

Dans son *Joint Strategic Plan*, programme en matière de défense de la propriété intellectuelle pour les trois prochaines années publié en décembre 2016¹⁴, l'administration américaine annonce vouloir étudier les modalités d'engagement plus volontaristes aux côtés des acteurs du paiement et de l'industrie publicitaire. Elle souhaite une plus grande transparence dans les opérations conduites dans ces domaines *via* la mise à disposition de données anonymisées par les acteurs du paiement et de la publicité, de sorte que l'effectivité des actions puisse être évaluée.

En Allemagne, la mise en œuvre de ces mesures dans le cadre de la seule autorégulation a été bloquée au regard des risques d'atteinte au droit de la concurrence par les acteurs privés.

LES PISTES DE RENFORCEMENT DES EFFETS DE CES DISPOSITIFS

Les sites massivement contrefaisants qui perdurent sont ceux qui s'adaptent à ces mesures en se tournant vers des régies proposant des publicités pour des services pornographiques ou de jeux en ligne, l'utilisation d'autres moyens de paiement (monnaie virtuelle) ou encore d'autres sources de financement. Ce dispositif d'assèchement dégrade ainsi la qualité de service et l'image de marque du site, dont le caractère illégal apparaît plus facile à identifier pour le consommateur de bonne foi. Au Royaume-Uni, la PIPCU s'est ainsi rapprochée de l'autorité chargée d'accorder des licences aux acteurs du jeu ou pari en ligne afin que les titulaires de licence soient sensibilisés sur le risque de se voir retirer leur autorisation d'exercer s'ils diffusaient des publicités sur des sites illicites.

12. La *Federation Against Copyright Theft*, la *British Recorded Music Industry*, l'*International Federation of the Phonographic Industry* – IFPI – et la *Publishers Association*.

13. L'*Internet Advertising Bureau local* (IAB) –, l'*Incorporated Society of British Advertisers* (ISBA) et l'*Institute of Practitioners in Advertising* (IPA).

14. La *Federation Against Copyright Theft*, la *British Recorded Music Industry*, l'*International Federation of the Phonographic Industry* – IFPI – et la *Publishers Association*.

Se pose donc désormais – au-delà des enjeux d’amélioration des dispositifs d’assèchement des ressources face aux stratégies de contournement développées par certains de ces sites pour survivre à ces mesures – la question de savoir comment accroître la portée juridique de ces dispositifs pour directement servir au blocage ou à la fermeture de ces sites.

Au Royaume-Uni, la PIPCU réfléchit dans cette perspective aux modalités d’actions avec les FAI pour obtenir le blocage des sites identifiés comme massivement contrefaisant et inscrits sur la liste. L’inscription d’un site sur la « liste noire » constituée par la PIPCU conduit aujourd’hui à l’envoi d’un courrier au bureau d’enregistrement du nom de domaine et/ou à l’organisme en charge de la gestion de l’extension sous laquelle le nom de domaine a été enregistré pour demander la suspension du nom de domaine. Ceux-ci étant situés à l’étranger, cette démarche rencontre par conséquent un succès mitigé. La PIPCU souhaiterait donc conclure des accords au niveau international pour travailler avec des organismes en charge de la gestion des noms de domaine étrangers voire avec des bureaux d’enregistrement.

Suivant cette même logique, la *Motion Picture Association of America* (MPAA) aux États-Unis aurait signé en février 2016 un accord avec le registre Donuts qui gère plusieurs extensions et notamment les « .movie » puis en mai 2016 avec le registre Radix, localisé à Dubaï, qui gère également plusieurs extensions et notamment les « .website » ou « .online ». Ces accords prévoient la possibilité de suspendre les noms de domaine des sites massivement contrefaisants notifiés par la MPAA. Par ailleurs, le programme américain en matière de défense de la propriété intellectuelle publié en décembre 2016 préconise la conduite de réflexions afin d’agir plus efficacement contre le *domain name hopping* pratiqué par les responsables de sites massivement contrefaisants dès qu’un nom ne peut plus être utilisé car il fait l’objet d’une décision de blocage voire d’une suspension.

LES DISPOSITIFS EN MATIÈRE DE BLOCAGE DE SITE

Les mesures de blocage de sites font désormais partie de l’arsenal juridique de lutte contre la contrefaçon, des dispositions législatives en ce sens ayant été introduites dans la plupart des pays. De manière plus circonscrite et ciblée, peuvent être envisagées de simples injonctions à l’encontre d’une plateforme de prendre des mesures de « retrait prolongé » (*Stay down* en anglais) à l’égard d’une œuvre voire d’un catalogue (Allemagne, Espagne).

Les injonctions de blocage sont prononcées :

- soit sur saisine des ayants droits par décision du juge avec une injonction qui peut selon les pays être subordonnée ou non à la participation active (responsabilité) de l’intermédiaire à l’atteinte ;
- soit avec le concours d’une autorité publique dans la notification des demandes de retrait et les opérations de vérification auprès des plateformes. Dans cette seconde hypothèse l’autorité publique intervient en lien avec le juge (Italie et Espagne).

En Espagne, la commission *Sinde* est saisie par les ayants droit qui constatent la présence d’un ou plusieurs contenus contrefaisants sur un site qui porte atteinte à des droits de propriété intellectuelle et qui a des liens suffisants avec l’Espagne. Si la commission juge recevable la demande des ayants droit, elle peut enjoindre au responsable du site Internet : de faire valoir ses observations dans un délai de 48 heures, de faire en sorte que le contenu ne soit plus accessible, de demander d’assurer le retrait pérenne (*Stay down*) ou l’interruption de l’activité qui porte atteinte aux droits d’auteur. La procédure a donc pour vocation première d’obtenir une cessation volontaire de la diffusion de contenus contrefaisants. En revanche, l’exécution forcée de ce type de décisions de la commission est subordonnée à une autorisation du juge.

Les limites et conditions de l'application de ces mesures de blocage doivent encore le plus souvent être précisées par les droits nationaux, notamment pour tenir compte d'un équilibre entre les différents droits fondamentaux en cause, mais également de la nécessité de mettre en place une procédure souple et rapide qui permette en particulier une adaptation des sites à bloquer pour tenir compte de la création de sites miroirs.

Sur ce point, la Commission européenne a, dans le cadre de la révision de la directive 2004/48/CE relative au respect des droits de propriété intellectuelle (IPRED), interrogé les États membres pour identifier les obstacles persistants à la mise en œuvre effective de ces procédures. Les questions portaient notamment sur la charge de la preuve, la subsidiarité, la portée des décisions de justice en matière de prévention de nouvelles atteintes et l'existence de formes d'interventions extrajudiciaires.

Les dispositifs de blocage soulèvent ainsi (outre la question des coûts) deux obstacles majeurs récurrents pour lesquels certains pays avancent des solutions originales : les exigences en matière de preuve de l'illicéité du site et l'effectivité dans le temps des mesures de blocage.

LA QUESTION DES COÛTS

S'agissant des coûts du blocage, certaines lois prévoient qu'il incombe aux ayants droit (Suisse) ou aux FAI de les supporter (Russie). En Australie et au Royaume-Uni, la jurisprudence a estimé qu'il incombait aux ayants droit de les supporter.

Au niveau européen, la jurisprudence reste incertaine s'agissant de déterminer quelle partie (entre les intermédiaires et les titulaires de droits) doit supporter les coûts de mise en œuvre des injonctions de blocage¹⁵ notamment « eu égard à la liberté d'entreprise » des FAI et « aux conditions prévues à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/48, qui exige que les mesures pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle ne soient pas inutilement complexes ou coûteuses ».

LES MODALITÉS D'EXÉCUTION DE CES MESURES POUR PRÉVENIR DE NOUVELLES ATTEINTES (PHÉNOMÈNE DE RÉAPPARITION DE SITES MIROIRS)

Nombre de pays partagent l'ambition de s'attaquer aux sites « miroirs » dont la réapparition rapide après une mesure de blocage d'un site illégal rend cette mesure inefficace.

Au Royaume-Uni, de nombreuses décisions de blocage de sites (au moins 163 sites bloqués avant 2017) sont prononcées par le juge à l'encontre des FAI sur le fondement de l'article 97A du *Copyright, Designs and Patents Act* 1988. Cette disposition transpose l'article 8.3 de la directive 2001/29 sur le droit d'auteur.

Elle est également utilisée par le juge pour viser, dès la première décision de blocage ordonnée sur ce fondement, les sites miroirs d'un site déjà reconnu comme portant atteinte au droit d'auteur¹⁶. À l'appui des premières demandes de blocage, les ayants droit avaient notamment invoqué le fait que les FAI disposeraient déjà d'une technologie permettant l'actualisation automatique des adresses à bloquer à partir d'une liste d'URLs dans le cadre de la lutte contre la pédopornographie (*Cleanfeed* ou dispositif similaire). Une liste des adresses à bloquer, cryptée, est en effet constamment actualisée et transmise aux FAI par l'*Internet Watch Foundation*, chargée de la lutte contre la pédopornographie.

15. CJUE, 24 novembre 2011, *Scarlet Extended SA/Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, C-70/10 ; CJUE, 27 mars 2014, *UPC Telekabel Wien GmbH/ Constantin Film Verleih GmbH*, C-314/12.

16. *High Court of Justice, Chancery Division*, 28 juillet 2011, *20th Century Fox Film v British Telecommunications PLC*.

Les récentes décisions de blocage rendues au Royaume-Uni indiquent qu'il est désormais usuel en matière d'injonctions de blocage de permettre une actualisation des adresses IP et des URL à bloquer. Cette actualisation est mise en œuvre par les FAI, sans repasser devant le juge, au regard des informations transmises par les ayants droit.

Au Danemark, en vertu d'un accord de 2014 entre les FAI et les ayants droit, lorsqu'une décision de justice ordonne à un FAI de bloquer des sites, les autres FAI les bloqueront également volontairement sous sept jours, à leurs frais. Ce dispositif permet également, sans avoir à repasser devant le juge, un blocage facilité des sites miroirs.

En Russie, une interconnexion entre le régulateur qui ordonne le blocage et les FAI a été créée, afin de faciliter la transmission des informations et l'actualisation de la liste des sites à bloquer.

PRÉSENTATION DES DISPOSITIFS NATIONAUX

Ces fiches traitent des différents outils existants ou envisagés dans dix-huit pays pour lutter contre le piratage. Elles relatent l'ensemble des éléments qui ont pu être réunis par pays à partir d'entretiens et de documents transmis par nos interlocuteurs ou disponibles sur Internet (articles de presse, jurisprudence, textes de loi, etc.). Cependant, il n'a pas toujours été possible d'obtenir des informations aussi précises qu'attendues pour chacun des pays.

Il est à noter que, compte tenu de la barrière de la langue et des différences de système juridiques, les fiches sont susceptibles de présenter des approximations ou des erreurs de compréhension. Plus particulièrement, les pays asiatiques présentent des particularités juridiques parfois difficilement appréhendables par nos systèmes.

EUROPE

ALLEMAGNE
DANEMARK
IRLANDE
ITALIE
PAYS-BAS
PORTUGAL
ROYAUME-UNI
SUÈDE
SUISSE

ALLEMAGNE

Si l'Allemagne ne dispose pas d'un dispositif graduel de rappel à la loi, il y existe néanmoins un dispositif de mise en demeure spécifique visant les internautes partageant illégalement des œuvres sur les réseaux pair-à-pair (1). Par ailleurs, l'Allemagne s'est engagée dans la lutte contre la contrefaçon commerciale (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

PRÉSENTATION DU DISPOSITIF DE MISE EN DEMEURE

L'Allemagne a développé une approche de la lutte contre la contrefaçon sur Internet de nature indemnitaire, fondée sur une résolution amiable des litiges entre internautes et ayants droit.

Dans ce cadre, les ayants droit allemands sollicitent des entreprises spécialisées dans la surveillance des réseaux pair-à-pair afin que celles-ci collectent les adresses IP des internautes qui ont commis des infractions aux droits d'auteur. Compte tenu des dispositions légales en matière de protection des données personnelles, l'ayant droit doit ensuite obtenir une décision du juge autorisant le FAI à lui communiquer, à partir de son adresse IP, l'identité du titulaire de la connexion Internet utilisée.

Des courriers de mise en demeure sont envoyés aux internautes ainsi identifiés afin de leur demander le paiement d'une somme d'argent pour éviter d'être poursuivis en justice. La loi prévoit que la mise en demeure envoyée à l'internaute doit comporter sous peine de nullité¹⁷ : le nom de l'ayant droit s'il n'agit pas en son nom propre (représentation par un avocat), la nature du droit violé, le détail des sommes réclamées (en faisant une distinction entre les honoraires d'avocat et de procédure et les dommages-intérêts), l'information si l'ayant droit demande ou non à l'abonné de signer un document dans lequel il s'engage à ne plus partager l'œuvre visée dans le courrier.

Le dispositif des mises en demeure est encadré quant aux sommes qui peuvent être réclamées aux internautes :

- s'agissant du montant des dommages et intérêts pouvant être demandés, le juge opère un contrôle de proportionnalité au regard des œuvres en cause (ex : la cour fédérale allemande a validé le montant de 200 euros pour un album de musique) ;
- s'agissant des frais d'avocat susceptibles d'être mis à la charge de l'internaute, la législation les a limités à 500 euros ;
- s'agissant des dépenses liés aux frais de justice pour les requêtes introduites auprès du juge pour demander l'identification, ils sont déterminés par le juge et fixés en moyenne à 200 euros par requête ou par œuvre. Outre ces frais, les ayants droit doivent ensuite payer aux FAI 35 euros par lot de dix IP transmises pour identification.

Les mises en demeure pour une œuvre telle qu'un film portent sur un total d'environ 700 euros (tous frais compris).

17. Article 97 a (2) de la loi allemande sur le droit d'auteur et les droits voisins telle qu'amendée par la loi du 1^{er} octobre 2013.

Le nombre de mise en demeure reste cependant limité face au phénomène de masse que représente le piratage, la presse allemande faisant état dès 2013 d'environ 109 000 courriers par an envoyés pour un montant total de réclamations amiables de 90.3 millions d'euros.

Toutefois, s'ajoute le caractère aléatoire du recouvrement à réception de la mise en demeure dès lors qu'en 2013, selon la même source, seuls 15 % des internautes recevant ces courriers auraient réglé la somme demandée. Enfin, selon nos informations, le nombre d'actions en justice engagées contre les internautes ne se conformant pas à la mise en demeure ne serait que de l'ordre de quelques centaines par an.

Les premières études réalisées en Allemagne ont laissé apparaître que le téléchargement illégal serait en baisse. Dans le cadre de nos échanges, il est toutefois ressorti que si le piratage *via* les réseaux pair-à-pair en Allemagne était en baisse constante, les usages se sont beaucoup déportés vers le *streaming* et le téléchargement direct.

PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE

Les initiatives privées se développent afin d'améliorer la visibilité de l'offre légale. Le syndicat de la musique a créé un label (*PlayFair*¹⁸) devant être octroyé aux sites considérés comme étant légaux. Un portail (*was-ist-vod.de*) qui liste les plateformes proposant une offre légale a été créé par les ayants droit de l'audiovisuel.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

LES ACTIONS EN JUSTICE DES AYANTS DROIT DIRECTEMENT CONTRE LES SITES ILLICITES ET LEURS RESPONSABLES

Des actions sont notamment engagées par la *Gesellschaft zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen e.V. (GVU)*, une association de titulaires de droits de différents secteurs (cinéma, quelques chaînes de télévision dont des chaînes sportives, jeu vidéo, sociétés de gestion collective, livre) qui est chargée d'initier au nom de ses membres des actions pénales au nom de ses membres visant à la fermeture des sites destinés spécifiquement au public allemand.

L'association conduit toutes les investigations et délivre clé en main des affaires à la police ou aux procureurs. Il semble que ses efforts soient en partie concentrés sur les sites illicites pour lesquels elle a identifié un acteur sur le territoire allemand (ou européen). Ainsi, outre la seule finalité d'obtenir la fermeture des sites, la GVV veut – par le retentissement médiatique de ses actions – inquiéter les personnes à l'initiative de ces sites en leur montrant qu'ils ne bénéficient d'aucune impunité et encourent de lourdes peines. En matière de contrefaçon, les peines encourues sont de trois ans d'emprisonnement si les faits sont commis à but non-lucratif et cinq ans d'emprisonnement s'ils sont commis à but lucratif. Outre la question des pertes financières causées pour l'industrie allemande, le piratage est aussi apprécié en Allemagne sous l'angle de la perte de recettes fiscales.

Toutefois, les actions contentieuses des ayants droit allemands restent intentées directement contre les sites eux-mêmes (et leurs fondateurs) en raison de leur responsabilité. Le droit allemand ne prévoit pas, en matière de droit d'auteur (et à la différence d'autres enjeux comme la lutte contre la pédopornographie), de procédures simplifiées impliquant les intermédiaires indépendamment de toute mise en cause de leur responsabilité ou sans avoir, de manière subsidiaire, épuisé préalablement les autres voies de recours. Les demandes de blocage de site adressées aux FAI sont donc peu usuelles car très complexes à mettre en œuvre.

18. www.playfair.org/startseite/

LES ACTIONS DES AYANTS DROIT CONTRE LES HÉBERGEURS

Les ayants droits ont intenté un certain nombre d'actions en justice à l'encontre des hébergeurs :

- pour obtenir, dans le secteur musical, des mesures de *Stay down* visant certaines œuvres ou même plus récemment des catalogues entiers ;
- pour obtenir des mesures de surveillances ciblées telles que le fait d'utiliser un filtrage par mots clés et de contrôler un nombre raisonnable de liens vers les contenus hébergés¹⁹.

La GVU a mis en œuvre une plateforme de centralisation des demandes de retraits pour le secteur de l'audiovisuel, ouverte au-delà des seuls membres de la GVU (et soutenue par les pouvoirs publics). Cet outil devrait également permettre :

- d'identifier les sites non coopératifs qui ne retirent pas les contenus ;
- de réunir des informations sur les connexions entre les sites de liens et les sites de contenus, qui forment souvent des « galaxies » avec des opérateurs identiques. Les ayants droit voudraient inclure, aussi souvent que possible, les sites d'une même galaxie dans une même action en justice.

FOLLOW THE MONEY

En ce qui concerne l'approche *Follow the money*, depuis 2012, une alliance a été créée entre des ayants droit et des acteurs de la publicité en ligne sur le terrain de l'autorégulation. Cette alliance a établi un projet de *Kodex* afin de réglementer le dispositif et les critères permettant de déterminer les sites « structurellement contrefaisants », qui prévoit également un mécanisme contradictoire qui permet aux sites visés de contester les allégations de contrefaçon.

Ce *Kodex* prévoit l'instauration d'une entité composée de représentants des ayants droit et d'acteurs de la publicité, qui serait chargée de la mise en œuvre de ce dispositif. Cependant, cette alliance est actuellement bloquée car l'autorité de la concurrence allemande estime que des ententes entre acteurs privés qui se concertent sur des préoccupations communes pourraient porter atteinte à la législation relative au droit de la concurrence.

LA LÉGISLATION SUR LE WI-FI

L'Allemagne entend exclure toute possibilité de mise en cause directe de la responsabilité de ceux qui fournissent un accès à Internet sans fil à travers des *hotspots* Wi-Fi. Lorsque leur accès est utilisé par des tiers à des fins illicites, ces professionnels bénéficieraient du régime de prestataire de services de la société de l'information au sens du paragraphe 1 de l'article 12 de la directive 2000/31.

Il s'agit là d'une conséquence directe de l'affaire *McFadden*²⁰, dans laquelle la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a estimé qu'on ne pouvait retenir directement la responsabilité civile d'un commerçant dont l'accès Wi-Fi ouvert (sans mot de passe ni login) avait été utilisé pour partager illégalement un fichier MP3.

La Cour avait toutefois retenu la possibilité d'enjoindre à ces professionnels de mettre fin à une violation dont ils auraient connaissance (telle qu'une mise à disposition d'une œuvre protégée sur les réseaux pair-à-pair) ou de mettre en œuvre des moyens proportionnés propres à permettre de prévenir ce type de violation. Toutefois, toujours selon la Cour, une mesure consistant à sécuriser la connexion doit être considérée comme réalisant un juste équilibre entre les intérêts et droits fondamentaux en cause, s'il apparaît qu'elle « se contente d'aménager de façon marginale l'une des modalités techniques d'exercice de l'activité de ce fournisseur ».

19. Arrêt du 12/07/2012, *Alone in the Dark*, et du 15/08/2013, – *File – Hosting – Dienst*, décision dite « *Rapidshare* ».

20. CJUE, 15 septembre 2016, *Tobias Mc Fadden contre Sony Music Entertainment Germany GmbH*, n° C-484/14.

DANEMARK

En juin 2012, le Ministère danois de la Culture a annoncé la mise en œuvre d'une initiative globale, dite « *Copyright Package* », destinée à renforcer le développement de l'offre légale en ligne et à aider à la lutte contre la contrefaçon sur Internet. Dans ce cadre, différentes mesures ont été annoncées, ciblant d'une part, les internautes (1) et d'autre part les sites massivement contrefaisants (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Si, en 2011, le gouvernement avait envisagé la mise en place d'une réponse graduée, cette piste a finalement été écartée au profit de mesures visant uniquement à sensibiliser les internautes, sans que celles-ci soient limitées à la lutte contre le partage sur les réseaux pair-à-pair.

Ces mesures prévoient :

- l'envoi par les FAI, lorsqu'ils adressent leur facture à leurs abonnés, d'une information sur les moyens de sécuriser leur connexion Internet pour éviter qu'elle ne soit utilisée par des personnes non autorisées et un rappel sur l'importance de l'offre légale ;
- des campagnes de sensibilisation à l'offre légale, financées conjointement par les FAI, les titulaires de droits et le Ministère de la Culture. La campagne *Share with care* a donné lieu à la création d'un portail de l'offre légale²¹, qui devrait prochainement comporter un moteur de recherche par œuvre.

En matière de promotion de l'offre légale, une collaboration entre les fournisseurs de contenus a été créée pour identifier les barrières potentielles au développement de l'offre légale en ligne et engager les discussions sur les meilleures pratiques pour assurer ce développement, avec pour objectif d'assurer un accès égal et facile aux œuvres pour les consommateurs.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Dans le cadre du *Copyright Package*, a été mis en place le *Dialogue Forum* dans lequel le Ministère de la Culture joue un rôle de médiateur afin que les parties prenantes du secteur de l'économie culturelle numérique s'accordent sur les meilleurs moyens de luttés contre les sites illégaux grâce à des mesures volontaires.

Ces discussions ont conduit à la conclusion de deux accords, l'un en 2014 portant un code de bonne conduite en cas de blocage de sites, l'autre en 2015 comportant un dispositif *Follow the money*.

21. www.sharewithcare.dk/

LE BLOCAGE DE SITES

Le Danemark est précurseur en matière de blocage, car il est un des premiers pays européens à avoir rendu une décision de blocage en Europe dès 2008²². En pratique, il s'agit de procédures extrêmement rapides (deux à trois mois) qui peuvent concerner des dizaines de sites.

Par ailleurs, pour accroître l'efficacité des mesures de blocage, plusieurs mécanismes sont prévus :

- s'agissant des internautes qui essaient d'accéder à un site bloqué, ceux-ci sont invités à consulter le portail de l'offre légale. Dans le cadre de l'initiative *Share with care*, une étude a été conduite en 2013 sur 4 000 jeunes consistant à rediriger les internautes cherchant à consulter des sites massivement illicites vers une page qui leur indique que le site qu'ils s'approprient à consulter est illicite et leur propose plutôt de se diriger vers l'agrégateur de l'offre légale. Il a été constaté que 84 % de la population étudiée a choisi de ne pas continuer vers le site illégal. Il résulte de cette étude que le blocage accompagné d'une redirection pourrait non seulement avoir un effet répressif pour le site mais serait également susceptible d'être un outil d'information pour l'internaute ;
- lorsqu'une décision de justice ordonne à un FAI de bloquer des sites (blocage DNS), les autres FAI les bloqueront également volontairement sous 7 jours, à leurs frais en application du code de bonne conduite signé avec les ayants droit en 2014. Ce dispositif permet également, sans avoir à repasser devant le juge, un blocage facilité des sites miroirs par les FAI sous réserve que les ayants aient pu rapporter les preuves suffisantes. Dans le cadre de cet accord les ayants droit garantissent les FAI contre les éventuelles contestations des sites miroirs.

De nombreuses décisions de blocage ont été prises au Danemark notamment suite à la signature du code de bonne conduite avec les FAI. En août 2015, selon l'association d'ayants droit anti-piratage *Rights Alliance*, une baisse de 40 % dans le partage de films danois sur *BitTorrent* a été observée au moment du blocage de plusieurs sites Internet.

Toutefois, en mars 2016, dans une lettre ouverte aux autorités danoises, *Rights Alliance* a demandé que le Ministère public en fasse davantage pour réduire le piratage et que plus de poursuites soient ainsi engagées sur le terrain pénal (au-delà des actions civiles portées par les ayants droit), avec l'appui de ressources dédiées.

LA MISE EN ŒUVRE DE L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY

Le dispositif *Follow the money* fait partie d'un memorandum of understanding élaboré en mai 2015, sous l'égide du Ministère de la Culture (*Code of conduct to promote lawful behaviour on the Internet*).

Cette déclaration d'intention a été signée par des FAI, des services de paiement (notamment Mastercard), les titulaires de droits, les moteurs de recherche (Google, Microsoft) et divers professionnels (ex. IT-Branchen, association de professionnels de l'informatique, de l'Internet et des télécommunications, Omnicom Media Group). À la suite de cet accord, différents groupes de travail ont été formés.

Les travaux conduits avec le secteur de la publicité en ligne ont abouti à l'initiative dite « *Adkodex*²³ », dans le cadre de laquelle collaborent les ayants droit et les acteurs de la publicité afin de ne pas diffuser des publicités sur des sites massivement contrefaisants.

Dans ce cadre, des ayants droits ont pu acheter des espaces publicitaires sur des sites illicites pour alerter les internautes des conséquences dommageables des pratiques illicites.

22. District court of Frederiksberg, 5 février 2008, FS 14324/2007

23. www.adkodex.com

ESPAGNE

Le dispositif espagnol de lutte contre la contrefaçon, initialement introduit par la loi du 4 mars 2011, dite « *loi Sinde* », modifiée en octobre 2014, se concentre principalement sur la lutte contre les sites massivement contrefaisants.

En revanche, la loi espagnole n'organise pas de dispositif d'avertissement gradué à destination des internautes. Les ayants droits peuvent assigner en justice les FAI pour obtenir l'identité des internautes contrefacteurs et ce afin de poursuivre ces derniers pour contrefaçon devant le tribunal civil ou pénal.

Parallèlement des mesures sont mises en œuvre afin d'améliorer la visibilité de l'offre légale : un portail de l'offre légale qui recense les différentes plateformes a été lancé grâce au soutien du gouvernement et de l'industrie du cinéma²⁴. Un moteur de recherche pour les œuvres audiovisuelles (films et séries), relevant d'une initiative privée, est également accessible²⁵.

1 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

La loi du 4 mars 2011 a institué un dispositif administratif de notification des atteintes aux droits d'auteur constatées sur les sites Internet, assuré par une commission rattachée au Ministère de la Culture. Le dispositif mis en place en 2011 a fait l'objet de critiques, notamment sur la lenteur des procédures et le manque d'efficacité du dispositif. Une nouvelle loi d'octobre 2014 a ainsi eu comme double objectif de simplifier les formalités en vue de raccourcir les durées de traitement et de renforcer le dispositif afin de le rendre plus performant.

La commission est saisie par les ayants droit qui constatent la présence d'un ou plusieurs contenus contrefaisants sur un site d'hébergement de contenus ou de liens qui a un rapport suffisant avec l'Espagne (ex : audience du site en Espagne, langue des œuvres diffusées, publicités en Espagnol, paiement en euros...). La saisine de la commission n'intervient depuis 2014 qu'après que l'ayant droit a tenté préalablement de contacter le site pour lui demander de retirer le ou les contenus et a rapporté ensuite à la commission la preuve de la demande et de son échec.

Si la commission juge recevable la demande des ayants droit, elle peut, après avoir demandé au responsable du site Internet de faire valoir ses observations dans un délai de 48 heures, lui enjoindre :

- de faire en sorte que le contenu ne soit plus accessible ;
- d'assurer le retrait pérenne (*Stay down*) ou d'interrompre l'activité qui porte atteinte aux droits d'auteur.

Elle procède à la publication des notifications au journal officiel lorsque les informations nécessaires à l'identification des responsables des sites ne sont pas disponibles. Ainsi, le responsable du site est considéré comme informé de la procédure, sans que celle-ci ne soit ralentie.

La commission peut prononcer une amende allant jusqu'à 600 000 euros après deux demandes de retrait de contenus contrefaisants contre les sites qui n'ont pas procédé aux retraits ou lorsque les contenus sont réapparus.

²⁴. www.mesientodecine.com/index.html

²⁵. www.encuentratupeli.com

En cas de persistance de l'atteinte constatée et d'impossibilité d'identifier les responsables du site, la commission peut demander, dans le respect du principe de proportionnalité et sous contrôle du juge, aux intermédiaires techniques de prendre les mesures nécessaires pour faire cesser l'atteinte, telles que dans les cas les plus graves eu égard au volume d'infractions constaté, la cessation de fourniture d'une prestation d'hébergement, le blocage du site ou son déréférencement.

La commission peut enfin obtenir la suspension du nom de domaine du site si celui-ci est en « .es » ou sous une autre extension gérée par le registre espagnol. Le nom de domaine ne pourra ensuite plus être réaffecté pour une durée de six mois.

La commission a également en charge un dispositif *Follow the money* qui lui permet de demander aux intermédiaires de paiement et aux acteurs de la publicité de cesser de collaborer avec les sites qui refusent de retirer les contenus notifiés. Le vote d'une loi sur ce point était considéré comme nécessaire suite à l'échec de l'implication des acteurs de la publicité et des intermédiaires de paiements sur la base de l'autorégulation. Ceux-ci avaient refusé de prendre des mesures à l'égard de sites qui n'auraient pas été qualifiés de contrefaisants par le juge ou l'autorité publique.

L'objectif pour la commission consiste à identifier, lors des investigations préliminaires, quels organismes de paiement et de publicité sont partenaires du site en infraction. Si les intermédiaires de paiement et les acteurs de la publicité ne cessent pas leur relation contractuelle avec les sites, la commission pourra leur infliger une sanction administrative allant jusqu'à 300 000 euros.

2 | MESURES CHIFFRÉES

La commission publie des rapports trimestriels sur son activité²⁶. Depuis sa création jusqu'en décembre 2016, la commission a été saisie de 490 demandes. La plupart des saisines étaient incomplètes (69 %) et 55 % des procédures n'ont donné lieu à aucune suite de ce fait. Parmi les saisines remplissant les conditions prévues par la loi (229), 39 % ont été clôturées du fait de la disparition de l'objet de la saisine (retrait du contenu, cessation de l'activité du site ou impossibilité d'identifier l'auteur de l'atteinte).

Sur les 117 dossiers qui ont effectivement été instruits par la commission : 77 ont été clôturés car les sites ont accédé à la demande de retrait des contenus ; dans 32 procédures, face à la persistance de l'infraction, la commission a dû prendre une décision ordonnant la suppression de ces contenus et, dans 8 cas, une décision judiciaire de blocage des sites en cause a ensuite été prononcée (aboutissant en pratique au blocage de 19 noms de domaine).

Parmi les points saillants du bilan de l'activité de la commission, il faut relever que :

- chaque saisine concerne souvent plusieurs sites, lesquels sont le plus souvent des sites d'hébergement de contenus ;
- le registre en charge des noms de domaine en « .es » a annulé 7 noms de domaine locaux ;
- 37 sites ont complètement cessé leurs activités à la suite de l'action de la commission.

Selon la commission, son action a conduit à une baisse de la piraterie en Espagne. Ainsi, sur les 250 sites les plus visités en Espagne il y a quatre ans, le nombre de sites contrefaisants aurait diminué : ils étaient 30 sur 250, ils ne sont plus que 19 aujourd'hui et draineraient moins de visiteurs qu'avant.

26. www.mecd.gob.es/cultura-mecd/areas-cultura/propiedadintelectual/lucha-contra-la-pirateria.html

IRLANDE

En Irlande, il existe un dispositif d'avertissement des internautes dont le fondement est variable selon les FAI : volontaires ou sous le coup d'une injonction du juge (1). Par ailleurs, plusieurs sites (*The Pirate Bay*, *Kickass Torrents*) ont été bloqués par les FAI à la suite d'un accord volontaire ou à la suite de décisions judiciaires (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

LA RÉPONSE GRADUÉE MISE EN ŒUVRE DANS LE CADRE D'UN ACCORD ENTRE LES AYANTS DROIT DE LA MUSIQUE ET LE FAI EIRCOM

En 2009, un accord confidentiel a été conclu entre le principal FAI, Eircom et l'*Irish Recorded Music Association* (IRMA), aux termes duquel le FAI s'est engagé à mettre en place un dispositif de réponse graduée.

Le FAI envoie ainsi des mails à ses abonnés dont l'adresse IP lui a été transmise par l'IRMA. Au terme de trois avertissements envoyés, la sanction encourue est la coupure de l'accès à Internet pour une durée de 7 jours (en cas de réitération, cette coupure est d'une durée d'un an), sans intervention du juge.

Ce dispositif de réponse graduée n'a pas été mis en œuvre de façon continue et a connu des interruptions, compte tenu de certaines incertitudes juridiques en matière de protection des données personnelles, jusqu'à la validation définitive du dispositif en 2013 par la juridiction suprême irlandaise²⁷.

L'EXTENSION DE LA RÉPONSE GRADUÉE AUX AUTRES FAI DANS LE CADRE D'UNE PROCÉDURE JUDICIAIRE

Les ayants droits de la musique ont souhaité dès 2010 étendre à d'autres FAI, dont UPC, l'application du dispositif. Toutefois, faute d'accord volontaire et de base légale préexistante, il n'a été possible d'imposer aux FAI de telles mesures qu'après la transposition en 2012 de l'article 8.3²⁸ de la directive 2001/29/CE DADVSI du 22 mai 2001, qui permet d'émettre une injonction contre un intermédiaire technique dont les services sont utilisés pour porter atteinte à un droit d'auteur ou un droit voisin.

Le juge irlandais saisi par les ayants droit de la musique, après avoir laissé un délai pour trouver un accord, a posé les grandes lignes du dispositif²⁹ :

- après l'envoi de trois notifications, le FAI doit informer les ayants droit qu'un de ses abonnés a été destinataire de trois notifications ;

27. www.supremecourt.ie/Judgments.nsf/1b0757edc371032e802572ea0061450e/c9861b9cda79509b80257b9d004e9a7a?OpenDocument

28. « Les États membres veillent à ce que les titulaires de droits puissent demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin ».

29. *High Court Commercial, Sony Music Entertainment (Ireland) Ltd & Ors -v- UPC Communications Ireland Limited* (No. 1), 27 mars 2015 : www.courts.ie/Judgments.nsf/09859e7a3f34669680256ef3004a27de/84d0803d3bc9ae1c80257e5100477a3d?OpenDocument

High Court Commercial, Sony Music Entertainment (Irl) Ltd & Ors -v- UPC Communications Irl Ltd (No 3), 17 juin 2015 : www.courts.ie/Judgments.nsf/0/0C655224052C76680257E73004E15FB

- l'ayant droit pourra ensuite saisir le juge pour connaître l'identité de cet internaute et demander à ce que son contrat avec le FAI soit résilié ou à ce que son accès Internet soit suspendu (à la différence de l'accord avec Eircom, qui n'implique pas l'intervention du juge) ;
- les ayants droit sont tenus de verser 20 % de toutes les dépenses d'investissement engagées par le FAI dans la mise en œuvre du dispositif, ces dépenses devant être plafonnées à 940 000 euros. Du fait des frais qui incombent aux FAI, le nombre maximal de notifications est fixé à 2 500 par mois. Le système sera en outre limité aux abonnés à haut débit fixe et exclut les utilisateurs professionnels. La répartition des coûts des FAI liées aux procédures judiciaires engagées par les ayants droit contre les internautes relèvent davantage d'une logique de cas par cas ;
- la révision périodique de la procédure notamment en cas de changement de circonstances ou d'évolution des technologies.

C'est donc une décision de justice qui a enjoint la mise en place d'une procédure de réponse graduée. Il s'agit vraisemblablement du premier système mis en place sur ce fondement, ce qui n'est sans doute envisageable que dans un pays de *common law* comme l'Irlande.

Le troisième plus grand FAI d'Irlande pourrait également volontairement mettre en œuvre un tel dispositif de réponse graduée une fois la décision contre UPC devenue définitive.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Dans le secteur musical, l'accord conclu entre l'IRMA et le FAI Eircom comporte également des dispositions facilitant l'exécution de mesures de blocage. Sur cette base, il a pu être enjoint à Eircom de bloquer le site *The Pirate Bay* et des sites connexes en 2009.

Des actions diligentées par les ayants droits contre d'autres FAI, non volontaires, en vue d'obtenir le blocage de sites n'avaient pas eu le même succès jusqu'à la réforme du droit d'auteur introduite en mars 2012. Plusieurs FAI ont ainsi bloqué sur injonction du juge le site *The Pirate Bay* en juin 2013³⁰ *KickassTorrents* en décembre 2013. D'autres FAI non parties à l'instance ont bloqué volontairement le site.

³⁰. *High Court Commercial*, 12 juin 2013, *EMI Records (Ireland) Limited Sony Music and Entertainment (Ireland) Limited Universal Music Ireland Limited and Warner Music Ireland Limited - v - UPC Communications Ireland Limited, Vodafone Ireland Limited Imagine Telecommunications Limited Digiweb Limited Hutchinson 3G Ireland Limited and by order of the Court Telefonica Ireland Limited*, : www.baillii.org/ie/cases/1EHC/2013/H274.html

ITALIE

Le dispositif en Italie se concentre principalement sur la lutte contre les sites massivement contrefaisants. Concernant les internautes, à ce stade aucun dispositif spécifique ne semble avoir été mis en place. Dans le dispositif italien coexistent une procédure administrative mise en œuvre par une autorité indépendante l'AGCOM (1) et une procédure judiciaire (2). Toutes deux peuvent conduire au blocage de sites.

Parallèlement des mesures sont mises en œuvre afin d'améliorer la visibilité de l'offre légale : un portail de l'offre légale qui recense les différentes plateformes des principaux secteurs culturels numériques a été mis en place par l'association des industries culturelles italiennes (*Confindustria cultura italia*)³¹.

1 | LE DISPOSITIF MIS EN PLACE PAR L'AGCOM

En Italie, une autorité indépendante créée en 1997, l'AGCOM, exerce des fonctions de réglementation et de contrôle dans le secteur des communications électroniques, de l'audiovisuel et de l'édition. Elle a vu depuis 2000 au fur et à mesure son rôle s'accroître en matière de protection du droit d'auteur dans les secteurs où elle exerce des fonctions de garant et de régulateur (audiovisuel, services de média à la demande, communications électroniques).

Le *decreto legislativo* n°70/2003, transposant la directive commerce électronique, prévoit que l'AGCOM, tout comme l'autorité judiciaire, peut prescrire aux hébergeurs et aux FAI toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne.

L'AGCOM est ainsi chargée de la définition et de la mise en œuvre de la lutte contre les sites massivement contrefaisants. À ce titre, elle a adopté le 12 décembre 2013 un règlement de protection du droit d'auteur sur les réseaux de communication électroniques, qui est entré en vigueur le 31 mars 2014.

Ce règlement instaure une nouvelle procédure de protection du droit d'auteur sur Internet, dans laquelle l'AGCOM peut être saisie par les ayants droit pour obtenir le retrait de contenus circulant sur Internet sans autorisation.

Une fois saisie, l'AGCOM informe le site de sa saisine et de la possibilité de procéder volontairement au retrait du contenu ou de faire valoir ses éventuelles observations dans un délai de cinq jours. L'AGCOM informe également du début de la procédure les intermédiaires cités par la directive commerce électronique (FAI et hébergeurs).

En cas d'absence de retrait volontaire, le dossier est instruit par le collège de l'AGCOM qui a trente-cinq jours pour statuer sur la demande. Ce délai peut être aménagé et le règlement prévoit en outre dans les hypothèses de « violations massives » une procédure accélérée.

Le collège de l'AGCOM peut soit conclure au classement de la demande, soit constater l'atteinte au droit d'auteur et prononcer trois sortes d'injonctions, dans le respect du principe de proportionnalité :

- si le site mis en cause est hébergé sur un serveur présent sur le territoire italien, le collège peut ordonner aux hébergeurs de retirer les œuvres en cause, ou d'interdire l'accès aux œuvres en cause en cas de violation massive ;
- si le serveur hébergeant les œuvres est hors du territoire national, le collège peut ordonner aux FAI de procéder au blocage du site entier (DNS ou IP). La charge financière des opérations de blocage incombe aux FAI.

Lorsque le collège prononce une injonction de retrait des œuvres ou de blocage du site, il peut ordonner que les requêtes des internautes relatives aux pages ou au site bloqué soient redirigées automatiquement vers un message de l'AGCOM sur les mesures prises.

31. www.mappadeicontenuti.it

L'AGCOM peut prononcer des sanctions administratives en cas de non-respect de ses décisions.

Les décisions de l'AGCOM peuvent faire l'objet d'un appel devant l'autorité judiciaire.

Dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir introduit par plusieurs associations de consommateurs, le Tribunal administratif de la région Lazio a saisi le Conseil constitutionnel italien d'une question préjudicielle de constitutionnalité sur le *decreto legislativo* n°70/2003.

Il a été demandé au Conseil constitutionnel d'établir si le *decreto legislativo* n°70/2013, qui confère à l'AGCOM un pouvoir réglementaire, respecte le principe de proportionnalité au regard des différentes libertés et droits en balance. Plus particulièrement, le juge administratif a demandé au Conseil constitutionnel de vérifier si le législateur, en permettant à l'AGCOM d'intervenir en matière de violation du droit d'auteur, n'a pas introduit des limitations excessives à la liberté d'expression.

Par décision du 4 décembre 2015 le Conseil constitutionnel a refusé d'examiner la question préjudicielle portant sur les dispositions du *decreto legislativo* n°70/2003 car, selon lui, l'AGCOM n'avait pas le pouvoir d'adopter un règlement sur le droit d'auteur. Le Conseil constitutionnel a considéré que les dispositions du décret ne confèrent pas à l'AGCOM un pouvoir réglementaire susceptible de restreindre la liberté d'expression. L'affaire est actuellement pendante auprès du Tribunal de la région Lazio.

Le 3 mars 2017, l'AGCOM mentionnait sur son site avoir reçu 701 demandes depuis l'entrée en vigueur du règlement en 2014, pour lesquelles 475 procédures ont été déclenchées, donnant lieu à 276 décisions où le collège de l'AGCOM a ordonné aux FAI de procéder au blocage par DNS de l'accès aux sites en question, avec la redirection automatique des requêtes concernant les pages ou le site bloqués. Sur les 475 procédures déclenchées, 160 ont été clôturées car les sites ont procédé au retrait volontaire du contenu.

2 | LA VOIE JUDICIAIRE

Le système italien prévoit une procédure devant le juge, alternative à celle de l'AGCOM (en cas de saisine du juge, la procédure devant l'AGCOM est suspendue).

Dans ce cadre, la police douanière et financière (la *Guardia di Finanza*), a des compétences d'investigation, de contrôle et de répression des violations commises sur Internet.

Elle peut transmettre des affaires à l'autorité judiciaire qui peut adopter des mesures de blocage à l'encontre des sites.

En 2016 la *Guardia Di Finanza* a développé deux approches différentes afin d'améliorer l'efficacité de son action. Une première approche *Follow the money* qui lui permet, à partir des investigations opérées auprès des acteurs de la publicité nationale, d'identifier les responsables des sites.

Une seconde approche dite « *Follow the hosting* », qui permet d'identifier la véritable localisation des sites : certains sites, en utilisant des techniques d'anonymisation, apparaissent comme établis à l'étranger et ce alors même qu'ils sont gérés à partir de l'Italie.

L'année 2016 a été caractérisée par un renforcement de l'action de la *Guardia di Finanza*, qui aurait également conduit au blocage de nombreux sites. Ainsi, en novembre 2016, la police a lancé une opération contre différents sites, qui s'est conclue par le blocage ordonné par le juge de 152 sites d'hébergement de contenus.

Les actions menées par la *Guardia di Finanza* semblent avoir en pratique pris le pas sur l'accord conclu en 2014 entre les ayants droit de la musique et du cinéma et les acteurs de la publicité en ligne, avec le soutien de l'*Interactive Advertising Bureau* (IAB). Cet accord avait pour objet de permettre de bloquer la diffusion de publicités sur les sites illicites. Il est prévu que les ayants droit signifient les atteintes à leurs droits à un comité paritaire composé à 50 % d'ayants droit et à 50 % de membres de l'IAB, qui transmettra les informations pertinentes aux acteurs de la publicité en ligne.

PAYS-BAS

Aux Pays-Bas, l'essentiel de l'action anti-piratage est conduite par les ayants droit, via la *Bescherming Rechten Entertainment Industrie Nederland* (BREIN), l'association de lutte anti-piratage regroupant les ayants droit de tous les secteurs de l'industrie culturelle. La BREIN conduit tant des actions à l'égard des internautes (1) que des actions visant à lutter contre la contrefaçon commerciale (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Des réflexions sont en cours sur la mise en œuvre d'un dispositif pédagogique, alors que les ayants droit transigent avec les internautes qui mettent à disposition de nombreux contenus, quelle que soit la technologie utilisée. Existe également un dispositif de promotion de l'offre légale.

LES RÉFLEXIONS SUR LA MISE EN PLACE D'UN DISPOSITIF PÉDAGOGIQUE

La Cour européenne a jugé en 2014³² que le système de compensation de l'exception néerlandaise, qui ne distinguait pas entre le caractère licite ou illicite de la source de la copie privée, n'était pas conforme au droit de l'Union. Jusqu'alors le téléchargement était considéré comme susceptible de relever de l'exception de copie privée alors même qu'il s'agissait d'une source illicite. Le gouvernement a alors communiqué sur le fait que cette décision était d'application directe et qu'aucune modification législative n'était nécessaire pour acter que les copies réalisées à partir de sources illicites n'entraient pas dans le cadre de l'exception.

Des discussions sous l'égide du gouvernement entre les FAI et les ayants droit sont actuellement en cours, pour parvenir à un accord visant à mettre en place un système d'alerte sans sanction, avec un message d'information à destination des internautes qui mettent illégalement à disposition des œuvres sur les réseaux pair-à-pair. Un FAI a déjà fait publiquement part de son refus de collaborer avec la BREIN pour envoyer des messages d'avertissement à ses abonnés.

LA MISE EN ŒUVRE D'UNE APPROCHE INDEMNITAIRE

La BREIN conduit des actions à l'égard des internautes qui mettent beaucoup d'œuvres à disposition, par différents moyens (Groupes Facebook, chaînes YouTube, les cyberlockers, Usenet et logiciels de pair-à-pair...). Ces actions aboutissent le plus souvent à la conclusion de transactions pour les actes de contrefaçon passés et l'engagement, sous astreinte, de ne pas porter atteinte au droit d'auteur à l'avenir.

Dans le cadre de ces transactions, la BREIN peut également demander, si cela est pertinent, que l'uploader publie ou envoie des messages de type « *La mise à disposition et le téléchargement non autorisés sont illicites et coûtent beaucoup d'argent à l'industrie créative* ».

D'autres voies de droits, similaires à une ordonnance sur requête, permettent dans certains cas à la BREIN d'obtenir une injonction préalable à l'encontre des contrefacteurs, de cesser de mettre illicitement à disposition des contenus et ce avec ou sans astreinte.

³² CJUE, C-435/12, ACI Adam BV e.a. contre *Stichting de ThuisKopie, Stichting Onderhandeligen ThuisKopie vergoeding*, 10 avril 2014. www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=copie%2Bpriv%25C3%25A9e&docid=150786&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=620780#ctx1

S'agissant plus spécifiquement des réseaux pair-à-pair, la BREIN disposerait d'un logiciel dédié qui permet d'identifier les adresses IP des *primo-uploaders* et/ou des *gros uploaders* sur les réseaux pair-à-pair. L'objectif est alors de parvenir à des accords transactionnels avec les contrefacteurs ou, à défaut, d'engager des poursuites.

Le logiciel a été validé en 2016 par l'autorité en charge de la protection des données personnelles, qui a toutefois imposé à la BREIN une obligation de communiquer sur la campagne qui allait être lancée contre les *gros uploaders* à l'aide de ce nouveau logiciel. La BREIN a alors communiqué sur le fait que les *gros uploaders* susceptibles d'être visés par ses actions étaient tant les contrefacteurs qui partagent des milliers de titres que ceux qui partagent régulièrement du contenu récent. À la suite de cette campagne, concomitante à la fermeture du site *KickassTorrents*, la BREIN aurait déjà constaté une baisse significative du nombre d'*uploaders* détectables avec le logiciel.

La BREIN négocie ensuite des transactions avec les internautes. Elle précise dans son rapport annuel 2016 se baser sur les sommes demandées en Allemagne pour calculer ses propres demandes. Il semble toutefois que les sommes obtenues aux Pays-Bas soient plus élevées, peut-être parce qu'elles visent des *gros uploaders* alors que les ayants droit allemands se contentent le plus souvent de faire une mise en demeure concernant le partage d'une seule œuvre. Pour un internaute ayant partagé douze épisodes de séries sur un logiciel de *Torrent* la demande serait de payer 400 euros pour chaque épisode soit un total de 4 800 euros.

D'autres ayants droit souhaiteraient quant à eux envoyer des demandes de compensation financière non pas aux seuls *gros uploaders* mais à tous les internautes qui partagent illégalement des contenus sur les réseaux pair-à-pair. Ils seraient actuellement en discussion avec l'autorité en charge de la protection des données personnelles à ce sujet.

LA PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE

L'industrie cinématographique a lancé en février 2017, après la création d'un portail référençant les plateformes de l'offre légale³³, un moteur de recherche de l'offre légale par œuvres³⁴ qui vise les internautes qui cherchent une œuvre audiovisuelle en particulier pour les orienter vers l'offre légale. L'originalité de cet outil est qu'il vise aussi les internautes qui cherchent un accès illicite à une œuvre. En effet, la description des œuvres comporte des mots clefs comme « *torrents* » ou « *téléchargement illégal* » pour que les internautes qui utilisent ces mots clefs dans un moteur de recherche puissent être redirigés sur l'offre légale. Ensuite, pour chaque œuvre audiovisuelle, un message est disponible dans la description pour dissuader les internautes de se tourner vers l'offre illégale de type « *Ne téléchargez pas illégalement. Dirigez-vous vers une offre légale sûre et rapide* ».

MESURES CHIFFRÉES

Dans son rapport annuel 2016³⁵, la BREIN indique :

- avoir fait fermer 14 groupes Facebook dédiés au partage d'œuvres, dont un groupe Facebook secret dédié au partage d'*ebooks* qui a conduit pour les opérateurs à la conclusion d'une transaction pour un montant de 7 500 euros et à des engagements sous astreinte de cesser de porter atteinte au droit d'auteur ;
- le traitement de 26 affaires concernant les *uploaders*, tous moyens confondus. Les chiffres communiqués par la BREIN sont assez variés, et n'entrent pas dans le détail du nombre d'œuvres partagées : les transactions portent sur des montants allant de 4 800 à 15 000 euros.

33. www.thecontentmap.nl/

34. www.film.nl/

35. Rapport annuel 2016 de la BREIN : www.stichtingbrein.nl/artikelen.php?id=27

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

La BREIN mène une politique intensive de lutte contre les services en ligne massivement contrefaisants, et décrit son activité comme une approche *full spectrum* qui vise tous les acteurs impliqués.

LES MESURES DE BLOCAGE

Une seule décision a été obtenue, en 2012 contre le site *The Pirate Bay*. Toutefois, en appel en 2015, la cour a annulé le blocage jugeant la demande de blocage disproportionnée et inefficace³⁶. Cette décision est pendante devant la Cour Suprême qui avait soulevé une question préjudicielle³⁷ devant la CJUE pour savoir si le site *The Pirate Bay*, qui est un site de liens torrent, porte lui-même atteinte au droit d'auteur et, dans le cas contraire, si le blocage du site est tout de même possible.

La Cour³⁸ a jugé le 14 juin 2017 que « *la fourniture et la gestion d'une plateforme de partage en ligne d'œuvres protégées telle que The Pirate Bay peut constituer une violation du droit d'auteur* » et qu'il était possible de mettre en cause le site *The Pirate Bay* pour les liens *BitTorrent* qui y sont référencés.

La CJUE a considéré que le fait que les œuvres ne soient pas présentes sur le site et que les liens soient mis en ligne par les utilisateurs n'est pas de nature à réduire la responsabilité des administrateurs qui par ailleurs procèdent à « *l'indexation des fichiers Torrent [...], afin que les œuvres auxquelles ces fichiers Torrent renvoient puissent être facilement localisées et téléchargées par les utilisateurs* ». Les administrateurs ne peuvent prétendre ignorer qu'elle permet l'échange de contenus illégaux par plusieurs dizaines de millions d'utilisateurs. D'autant plus que « *les mêmes administrateurs manifestent expressément, sur les blogs et les forums disponibles sur la plateforme, leur objectif de mettre des œuvres protégées à la disposition des utilisateurs et incitent ces derniers à réaliser des copies de ces œuvres* ». En conséquence, le site devrait pouvoir faire l'objet d'une mesure de blocage aux Pays-Bas.

Les discussions sous l'égide du gouvernement entre les FAI et les ayants droits concernant le blocage des sites étaient en suspens dans l'attente de la décision.

Par ailleurs, la BREIN souhaiterait que des *pop-up* soient mis en place par les FAI à destination des internautes qui consultent des sites qui ont fait l'objet de mesures de blocage dans d'autres États de l'Union européenne et ce afin de les informer du caractère illégal du site.

LA MISE EN ŒUVRE DE L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY

La BREIN se rapproche des intermédiaires de paiement et des acteurs de la publicité en ligne afin de leur demander de cesser de fournir leurs services aux sites contrefaisants.

LES ACTIONS CONTRE LES VENDEURS DE BOÎTIERS FACILITANT LE PIRATAGE

La vente de lecteurs audiovisuels multimédia préconfigurés avec des modules tiers, qui comportent des hyperliens renvoyant vers des contenus illicitement mis à disposition sur des sites massivement contrefaisants gérés par des tiers, se développe ces dernières années.

La BREIN poursuit en justice les vendeurs de ce type de lecteur, et c'est dans le cadre d'une telle procédure que la CJUE a été saisie d'une question préjudicielle sur le point de savoir si la vente de tels lecteurs constituait une violation du droit d'auteur. La Cour de justice a récemment considéré que la commercialisation de tels boîtiers ainsi configurés constituait un acte de communication au public qui doit être autorisé.

³⁶. www.stichtingbrein.nl/artikelen.php?id=26

³⁷. Cour suprême des Pays-Bas, 13 novembre 2015, le *Hoge Raad der Nederlanden, Stichting Brein* contre *Ziggo BV, XS4All Internet BV* : www.uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2015:3307

³⁸. Arrêt du 14 juin 2017 dans l'affaire C-610/15 - *Stichting Brein/Ziggo BV, XS4All Internet BV* dite « *The pirate bay* »

MESURES CHIFFRÉES

En 2014, la BREIN a annoncé dans son rapport annuel avoir obtenu la fermeture de 343 sites dont 150 sites de lien, 96 sites de *streaming* et 63 sites de liens torrent. La BREIN a également effectué plus de 5,7 millions de signalements auprès de Google en 2015. Suite au blocage de *The Pirate Bay* en première instance, la BREIN a alors observé une baisse de fréquentation du site de 80 % pour les visiteurs néerlandais. En 2016, la BREIN a obtenu la fermeture de 231 sites ou services, la plupart du temps avec la coopération d'hébergeurs néerlandais.

PORTUGAL

À notre connaissance, le dispositif de lutte contre la contrefaçon au Portugal est principalement axé sur la lutte contre les sites massivement contrefaisants.

Un dispositif permet en effet d'obtenir rapidement le blocage de ces sites par l'autorité publique, sans recours au juge, dans le cadre d'un accord volontaire entre les parties prenantes.

Cet accord a également prévu la mise en place d'un agrégateur de l'offre légale³⁹. La création de cette plateforme s'inscrit dans le cadre du projet de l'EUIPO de portail d'agrégateur européen de l'offre légale (Agorateka), dont la première phase a consisté à accompagner des pays pilotes, tels que le Portugal, dans la création de leur agrégateur, avant de créer un portail européen relayant l'ensemble de ces agrégateurs nationaux. Le Ministère de la Culture prévoit en outre, pour compléter ces actions, de lancer des campagnes de sensibilisation au droit d'auteur dans les écoles.

1 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

En juillet 2015, un *memorandum* a été signé entre l'Inspection générale des affaires culturelles⁴⁰ (IGAC, entité rattachée au Ministère de la Culture), l'Association portugaise des opérateurs de télécommunication (APRITEL), les ayants droit regroupés au sein de la MAPINET (association anti-piratage plurisectorielle), la Direction générale de la consommation, des représentants du secteur de la publicité et l'entité portugaise gérant les noms de domaine sous l'extension locale (« .pt »).

La procédure mise en place par cet accord est la suivante :

- à titre liminaire, la MAPINET notifie un contenu illégal à une plateforme et demande son retrait ;
- en l'absence de réponse, la MAPINET réunit des éléments visant à attester que le site est massivement contrefaisant et, le cas échéant, saisit l'IGAC, qui effectue un contrôle sur les preuves réunies par les ayants droit afin de déterminer si le site est bien massivement contrefaisant. La MAPINET ne peut notifier que 100 sites par mois à l'IGAC. Deux critères sont utilisés par l'IGAC pour déterminer le caractère massivement contrefaisant : soit le nombre de contenus contrefaisants qui doit être supérieur à 500, soit le pourcentage des contenus contrefaisants sur le site (66 % du site est consacré au piratage) ;
- dans l'hypothèse où le site se révèle être massivement contrefaisant, l'IGAC demande aux FAI de procéder au blocage du site (blocage DNS). Le coût du blocage est supporté par les FAI ;
- une fois le site bloqué, apparaît le message suivant : « *le site que vous essayez d'atteindre a été bloqué à la suite d'une décision de l'Agence de Régulation* » avec un lien vers le portail de l'offre légale.

Il n'existe pas de procédure spécifique pour obtenir le blocage d'un site miroir mais la procédure classique étant rapide, il n'est pas difficile d'obtenir facilement leur blocage. La MAPINET peut notifier les sites à l'IGAC deux fois par mois. Les sites miroirs peuvent donc être notifiés à la prochaine échéance suivant leur apparition.

L'accord vise un large type de sites (cyberlockers, sites de *streaming*, sites de *torrent*...) mais non les applications mobiles ou les logiciels de type *Popcorn Time* par exemple. Par ailleurs, la MAPINET a formulé auprès de l'hébergeur OVH des demandes de retrait d'URL correspondant à des *add-ons* permettant de faciliter le piratage à partir de lecteurs multimédia préfigurés.

³⁹. www.ofertaslegais.pt/na

⁴⁰. L'IGAC est l'entité spécialisée dans la protection du droit d'auteur et des droits voisins sous le contrôle du Ministère de la Culture. Ils ont aussi pour mission notamment d'enregistrer les œuvres et de superviser les sociétés de gestion collectives.

En ce qui concerne les représentants du secteur de la publicité, leur participation au *memorandum* s'inscrit dans une approche de type *Follow the money* : la liste des sites bloqués par l'IGAC leur est transmise afin qu'ils n'engagent pas de relation d'affaires avec ces sites ou cessent les relations existantes. Les acteurs du paiement n'auraient pas souhaité faire partie du dispositif.

2 | MESURE DE L'EFFICACITÉ

En janvier 2016, 600 sites avaient été ainsi bloqués et seulement 5 représentants de sites bloqués auraient contacté l'IGAC pour contester la mesure. Aucun site bloqué n'aurait pour le moment intenté d'action.

Selon une étude de mai 2016 sur l'efficacité du blocage de sites au Portugal entre septembre 2015 et février 2016⁴¹ :

- l'audience de sites bloquées au Portugal a baissé d'au moins 60 %⁴² ;
- l'audience des 22 sites bloqués figurant parmi les 250 sites illicites les plus populaires au Portugal a baissé de 73,5 % au Portugal et de 16,9 % dans le monde. L'usage des 250 sites illicites les plus populaires a baissé de 23,4 % au Portugal alors qu'il aurait augmenté de 4,9 % dans le monde ;
- le trafic des sites bloqués issu de proxies a augmenté régulièrement depuis novembre 2015, ce qui est estimé normal à la suite de décisions de blocage.

Néanmoins, le dispositif est très critiqué : un parti politique opposant du gouvernement a demandé au Parlement de prendre des mesures pour supprimer le *memorandum* et des avocats questionnent également la légalité de ces blocages sans juge qui se basent sur une participation volontaire non prévue dans la loi et craignent des abus de la part des ayants droit. La presse évoque également des sites bloqués par erreur.

41. *Site blocking efficacy in Portugal, september 2015 to February 2016*, mai 2016, INCOPRO : www.incopro.co.uk/wp-content/uploads/2016/10/Site-Blocking-and-Piracy-Landscape-in-Portugal-NPM.pdf

42. Ce qui est cohérent avec les résultats de l'étude de 2014 d'Incopro sur le blocage de sites au Royaume-Uni où les sites perdent 75 % de leur audience locale trois mois après le blocage : *Site blocking efficacy study United Kingdom*, 13 novembre 2014 (révisée le 19 mars 2015) : www.incopro.co.uk/case_studies_reports_categories/report-2/

ROYAUME-UNI

Le Royaume-Uni dispose de nombreux outils, mis en place notamment grâce à des coopérations public/privé, y compris dans le cadre des actions de la Police de Londres contre la contrefaçon commerciale. Le dispositif mis en œuvre au Royaume-Uni prévoit des actions tant à l'égard des internautes partageant illégalement les œuvres sur les réseaux pair-à-pair (1) que pour lutter contre la piraterie à des fins lucratives (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Au Royaume-Uni, coexistent des actions purement pédagogiques avec l'envoi de mises en demeure réclamant des dédommagements.

LE DISPOSITIF PÉDAGOGIQUE

En 2010, le Digital Economy Act (DEA) avait prévu la mise en place, sous l'égide de l'*Office of communications* (OFCOM), le régulateur des communications, d'un dispositif pédagogique obligeant les FAI à envoyer des notifications aux abonnés partageant des œuvres sans autorisation *via* des logiciels de pair-à-pair.

Ce dispositif n'a cependant jamais été mis en place pour plusieurs raisons : la loi avait été votée par le gouvernement précédent ; le dispositif faisait peser sur les titulaires des droits des obligations financières qu'ils contestaient ; les FAI se plaignaient de ne pas avoir plus de pouvoir de décision sur la façon de mettre en œuvre la procédure.

Aujourd'hui, le gouvernement soutient l'initiative privée *Creative Content UK*, qui résulte d'un accord volontaire entre les ayants droit et les FAI.

Ce dispositif orienté vers la sensibilisation prévoit :

- une **campagne de sensibilisation** mise en œuvre depuis novembre 2015, sous différentes formes (notamment une campagne publicitaire appelée *Get It Right from a Genuine Site* qui s'est matérialisée, entre autres, par des publicités diffusées à la télévision et un site Internet⁴³, qui comporte une liste de sites dits « sincères » et des films d'animations sensibilisant à l'offre légale à destination du jeune public). En décembre 2016, un internaute sur quatre avait été touché par la campagne. Parmi cette population, 17,5 % des gens ont indiqué que cela avait modifié leur perception du piratage. Il est envisagé d'élargir pour les années à venir la campagne de communication au-delà du pair-à-pair pour y inclure le piratage *via* les boîtiers ou encore faire des modules à destination des seniors ;
- un **mécanisme d'envoi de mails aux internautes dépourvu de sanction** (*Voluntary Copyright Alert Programme*) qui a commencé mi-janvier 2017. Ce mécanisme repose sur un accord conclu entre ayants droit et FAI pour une durée (initiale) de trois ans. Il est prévu d'envoyer 2,5 millions de mails par an. Chaque FAI détermine lui-même le contenu détaillé des mails, une trame leur étant proposée par les ayants droit. Un avertissement peut viser plusieurs faits et les mails contiennent des liens qui renvoient vers les saisines mentionnant notamment, l(es) œuvre(s) concernée(s), ainsi que vers un site qui comporte, entre autres, des conseils sur les moyens de sécuriser son Wi-Fi⁴⁴. Ce programme d'envoi de mails aurait eu des échos positifs, notamment par la presse, et dispose d'une large couverture médiatique. Dans un second temps, il pourrait être envisagé d'inclure dans les mails un accusé de réception du mail ou le visionnage d'un module pédagogique.

43. www.getitrightfromagenuinesite.org

44. www.get-it-right.org/faq.html

Le coût de ce dispositif et sa répartition entre les FAI et les ayants droits restent confidentiels. L'État a apporté son soutien à hauteur d'environ 1/5ème du coût global du dispositif (campagne de publicité comprise).

En mai 2016, le gouvernement britannique a publié sa stratégie pour lutter contre la contrefaçon en ligne pour les quatre prochaines années⁴⁵, dans laquelle il indique vouloir continuer la sensibilisation à la propriété intellectuelle, notamment en soutenant les efforts des ayants droit pour promouvoir l'offre légale. Ces derniers pourraient demander au gouvernement l'obtention d'une participation supplémentaire de l'État.

LES ENVOIS DE MISES EN DEMEURE AUX INTERNAUTES

Les ayants droits peuvent saisir le juge⁴⁶ pour obtenir l'identité d'un internaute qui a partagé illicitement des contenus culturels et dont l'adresse IP a été identifiée sur les réseaux pair-à-pair. Une fois les coordonnées de l'internaute obtenues, les ayants droit peuvent lui envoyer un courrier demandant le paiement de sommes d'argent. À défaut, il est indiqué que l'internaute pourra être poursuivi.

En pratique, ce dispositif est essentiellement utilisé par les ayants droit du secteur de la pornographie.

En 2012, une décision dite « *Golden Eye* », du nom d'une société de production d'œuvres pornographiques a permis d'encadrer cette pratique et prévoit notamment que⁴⁷ :

- la lettre de l'ayant doit faire apparaître que malgré injonction pour dévoiler l'identité d'un internaute celui-ci n'est pas encore regardé comme un contrefacteur ;
- le délai de réponse doit être raisonnable.

MESURES CHIFFRÉES

En septembre 2016, un rapport sur les infractions à la propriété intellectuelle a été publié conjointement par l'*Intellectual Property Office* (IPO), agence de l'État rattachée au Ministère de l'Économie, de l'Énergie et de la Stratégie pour l'Industrie chargée de la gestion des droits de la propriété industrielle et intellectuelle, et l'*IP Crime Group*. Selon ce rapport, sur une période de trois mois en 2015, 28 % des personnes interrogées admettaient que la musique qu'ils téléchargeaient venait d'une source illégale, 23 % pour les films, 22 % pour les logiciels, 16 % pour les programmes télévisés et 15 % pour les jeux vidéo. Si l'utilisation illégale de musique connaît un déclin entre 2013 et 2015 (157 millions de titres étaient téléchargés illégalement entre mars et mai 2013 contre 96 millions durant la même période en 2015), le téléchargement de programmes télévisés sur la même période a augmenté (de 12 millions à 16 millions)⁴⁸.

Enfin selon l'unique rapport utilisant une méthodologie strictement similaire pour chaque état, *A Profile of current and future audiovisual audience*, publié en 2015 par la Commission Européenne, le Royaume Uni a le deuxième taux de téléchargement gratuit de films le plus faible d'Europe (49 %).

45. « IP enforcement 2020 » Protecting Creativity, supporting innovation, IPO, mai 2016.

46. Selon un dispositif de common law intitulé Norwich Pharmacal Order.

47. High court of justice, 26 mars 2012, Golden Eye : www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2012/723.html

48. « *IP Crime Report 2015/2016* », *IP Crime Group, Intellectual Property Office* : https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/557539/ip-crime-report-2015-16.pdf

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

S'agissant de la lutte contre la contrefaçon lucrative, le Royaume-Uni est un des pays les plus actifs s'agissant tant du nombre de décisions de blocage rendues et du dispositif très innovant, basé sur la coopération, qui est mis en œuvre pour le suivi des sites miroirs, que des actions conduites par la Police de Londres dans le cadre de la mise en œuvre de l'approche *Follow the money* ou encore de la conclusion d'accords volontaires avec les moteurs de recherche. Enfin, des peines de prison sont ainsi souvent prononcées contre des administrateurs et propriétaires de sites contrefaisants.

LES DÉCISIONS JUDICIAIRES EN MATIÈRE DE BLOCAGE DE SITES

Au Royaume-Uni, depuis 2011, de nombreuses décisions de blocage de sites (163) ont été prononcées par le juge à l'encontre des FAI. Aux fins d'assurer l'effectivité de ces décisions, celles-ci prévoient que les FAI et les ayants droit pourront par la suite passer des accords sur l'actualisation des sites visés par ces injonctions de blocage (sites miroirs notamment), sans repasser devant le juge.

Les décisions de blocage mettent jusqu'à présent à la charge des FAI les frais de blocage, les ayants droit prenant à leur charge les frais de procédure et la réunion des preuves de l'illicéité des sites⁴⁹. Toutefois, face à l'explosion des problématiques de blocage de sites Internet pour divers motifs (et notamment récemment en matière de contrefaçon de marque⁵⁰), les FAI manifestent certaines inquiétudes à continuer de supporter ces coûts et tentent d'inverser cette jurisprudence.

Ce débat sur les coûts des mesures de blocage est d'autant plus central que le gouvernement britannique, dans sa stratégie pour lutter contre la contrefaçon en ligne pour les quatre prochaines années⁵¹, propose notamment de faciliter les procédures judiciaires pour obtenir le blocage de sites contrefaisants. Les sources de simplification portent notamment sur l'établissement d'informations détaillées sur le minimum de preuves à réunir pour obtenir le blocage d'un site, sur les modalités de coopération internationale pour agir à l'égard de sites hébergés dans un pays étranger et visant le public d'un autre, notamment en examinant au niveau européen les options pour une reconnaissance mutuelle des preuves requises pour obtenir des injonctions contre les sites.

Une étude d'avril 2016 de l'Université américaine de *Carnegie Mellon*⁵² – qui bénéficie de financements de la Motion Picture Association (MPA) – montre que le blocage de nombreux sites en novembre 2014 a engendré une augmentation d'environ 6 % des visites de sites de *streaming* légaux comme *Netflix*. Une baisse de 90 % des visites des sites bloqués, sans report sur d'autres sites similaires ne faisant pas l'objet d'une mesure de blocage, a également été observée. Cependant, a également été constatée une recrudescence des visites vers les sites fournissant des outils d'anonymisation des connexions (VPN).

LA MISE EN ŒUVRE DE L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY

En septembre 2013, la Police de Londres a créé une unité dédiée aux infractions en matière de propriété intellectuelle : la *Police Intellectual Property Crime Unit* (PIPCU) qui lutte contre les atteintes aux droits de propriété intellectuelle (droits d'auteur mais également marques sur des biens matériels ou des biens numériques à l'exception des médicaments) et plus particulièrement les atteintes commises sur Internet.

49. Le juge Arnold avait dit en première instance qu'au regard de la puissance économique des FAI, les mesures de blocage pouvaient être supportées par eux et qu'ils pouvaient faire supporter les coûts du blocage aux abonnés eux même en augmentant leurs tarifs.

50. *High Court of Justice, Chancery Division*, 17 octobre 2014, *Cartier International AG v British Sky Broadcasting Ltd* : www.bailii.org/cgi-bin/markup.cgi?doc=/ew/cases/EWHC/Ch/2003/3354.html&query=Cartier&method=boolean

51. « IP enforcement 2020 » *Protecting Creativity, supporting innovation*, IPO, mai 2016.

52. *Website Blocking Revisited: The Effect of the UK November 2014 Blocks on Consumer Behavior*, Brett Danaher, Michael D. Smith, Rahut Telang, 18 avril 2016.

L'unité est subventionnée par l'IPO⁵³ et les ayants droits peuvent apporter leur concours humain comme financier (et plus particulièrement la *Federation Against Copyright Theft* – FACT – qui représente essentiellement les ayants droit de l'audiovisuel). La police peut être assistée dans la conduite de ses opérations par les ayants droit, dont les enquêteurs spécialisés peuvent travailler en collaboration avec la police sur des dossiers, éventuellement dans le cadre de détachements temporaires. Il est également possible que les ayants droit financent la PIPCU. En effet, le secteur de l'assurance et de la banque participent au financement des départements dédiés à leurs activités de la police de Londres. En contrepartie, ils peuvent suggérer des axes de travail prioritaires mais ne peuvent donner des instructions sur les modalités d'enquête.

Des accords ont été conclus entre la PIPCU, les ayants droit⁵⁴ et des acteurs de la publicité en ligne⁵⁵, en vue de l'établissement d'un portail en ligne qui comprend une liste de sites massivement contrefaisants (*Infringing Website List*) et de la conduite d'actions à leur égard (*Operation Creative*).

Le processus conduit par la PIPCU est détaillé ci-après.

Les ayants droit saisissent la police concernant un site et lui transmettent les éléments établissant que ce site est massivement contrefaisant. L'élément principal qu'ils utilisent pour déterminer si un site est massivement contrefaisant ou non est une méthode statistique qui permet d'établir le pourcentage de contenus illicites qu'on peut y trouver. Il doit être supérieur à 50 % (*mainly infringing*). Les ayants droit les informent également, quand ils en ont connaissance, qu'un site a fait l'objet d'une décision de blocage en Europe.

La PIPCU examine ensuite ces éléments, conduit ses propres investigations et décide ou non de mener une opération visant ce site. Les critères retenus par la police sont confidentiels.

La police se rapproche du site et lui demande de régulariser ses activités sous quatorze jours ou, à défaut, de les cesser. À défaut de réponse du site, celui-ci est alors inscrit sur l'*Infringing Website List*. Aucune intervention du juge n'est nécessaire. La liste contient 1 200 sites contrefaisants et est disponible sur une interface automatisée, accessible aux près de 300 partenaires de l'opération. La liste comporte essentiellement des sites de liens (dont les revenus sont essentiellement issus de la publicité) et peu de sites hébergeant les contenus (*cyberlockers*) qui n'ont pas de moteur de recherche et qui relèvent souvent de la logique d'abonnement.

Pendant les quatorze jours du délai précité, un prestataire de la PIPCU (*Pathmatics*) surveille le site avec un logiciel dédié (*AdRoutes*) pour remonter la chaîne des acteurs de la publicité impliqués dans la diffusion de publicités sur ce site. Lorsque qu'il s'agit d'acteurs qui ne sont pas partenaires, elle leur indique qu'ils pourraient être considérés comme complices d'atteintes au droit de la propriété intellectuelle. En janvier 2017, la PIPCU a rendu visite à huit acteurs de la publicité en ligne (annonceurs, agences publicitaires, intermédiaires de la publicité). La PIPCU met en avant le succès de ce mécanisme⁵⁶, les publicités résiduelles concernant le secteur de la pornographie et/ou du jeu.

La PIPCU s'est rapprochée de l'autorité chargée d'accorder des licences aux acteurs du jeu/pari. Celle-ci a indiqué aux titulaires de licence qu'ils pourraient se voir retirer leur autorisation d'exercer s'ils diffusaient des publicités sur des sites illicites. Une baisse significative de publicités des titulaires de licence est constatée par la Police sur les sites illicites.

53. 2,56 millions de livres ont été versés à la Police de Londres en 2013 lors de sa création puis 3 millions supplémentaires en 2014, devant permettre le fonctionnement de l'unité jusqu'à mi-2017.

54. La *Federation Against Copyright Theft*, la *British Recorded Music Industry*, l'*International Federation of the Phonographic Industry (IFPI)* et la *Publishers Association*.

55. L'*Internet Advertising Bureau local (IAB)*, l'*Incorporated Society of British Advertisers* et l'*Institute of Practitioners in Advertising*.

56. À la suite des mesures prises par les acteurs de la publicité dans la seconde partie de l'année 2013, il a été observé : une diminution de 12 % dans la publicité pour les marques connues ; une augmentation de 39 % des publicités pour les sites érotiques ou exposant l'internaute à des *malware* ; près de 46 % des publicités sur les sites provenaient de marques inconnues ou non identifiées qui invitaient l'internaute à cliquer et pouvaient l'exposer à des messages frauduleux. Aujourd'hui, 251 sites auraient ainsi vu leurs publicités remplacées par des bannières pédagogiques (information obtenue par le journal *Torrent Freak* à la suite d'une requête formulée sur le fondement de la loi sur la liberté de l'information). www.ifpi.org/news/uk-police-intellectual-property-crime-unit-goes-global-in-its-pursuit-of-illegal-websites

L'inscription d'un site sur la liste conduit en outre à l'envoi d'un courrier au bureau d'enregistrement du nom de domaine ou à l'organisme en charge de la gestion de l'extension sous laquelle le nom de domaine a été enregistré pour demander la suspension du nom de domaine. Cette approche rencontre un succès mitigé auprès des acteurs situés hors du Royaume-Uni (cas les plus fréquents). La PIPCU souhaiterait conclure des accords au niveau international pour travailler avec des organismes en charge de la gestion des noms de domaine étrangers voire avec des bureaux d'enregistrement. Toutefois, la presse semble indiquer qu'en 2014, seules 5 demandes sur 70 auraient été exécutées. Cette situation résulte notamment d'un jugement du *National Arbitration Forum*, organisme de règlement des litiges accrédité par l'ICANN, qui a décidé le 6 janvier 2014 que les bureaux d'enregistrement ne sont pas tenus de suspendre les noms de domaine suite aux demandes de la PIPCU en l'absence de décisions de justice⁵⁷.

Pour l'avenir, l'un des projets de la PIPCU est toutefois de renforcer les collaborations avec les banques. Un autre de leurs projets est de travailler sur un accord volontaire avec les FAI, lesquels bloqueraient les sites inscrits sur la liste. La conclusion d'un tel accord pourrait être facilitée par le fait que plusieurs FAI sont également des ayants droit.

Enfin, en septembre 2016, un accord a été signé entre la Police de Londres et l'IACC (*International Anticounterfeiting coalition*), qui met en œuvre l'approche *Follow the money* aux États-Unis s'agissant des acteurs du paiement en ligne. Cet accord vise à développer une collaboration entre les deux entités en matière de contrefaçon et piraterie en ligne.

L'ÉLABORATION D'UN CODE DE CONDUITE AVEC LES MOTEURS DE RECHERCHE

Parmi les mesures annoncées par le gouvernement britannique en septembre 2016, était prévue la signature d'un Code de bonne pratique pour les intermédiaires notamment pour les moteurs de recherche et les médias sociaux.

Après deux années de discussion, un accord a été conclu, sous l'égide de l'IPO, avec les moteurs de recherche⁵⁸ et les ayants droit⁵⁹ le 9 février 2017, dont des éléments ont été révélés dans la presse le 20 février.

L'accord est un code de conduite, reposant sur la base de volontariat, juridiquement non contraignant. Aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de leurs objectifs par les moteurs.

En revanche, le suivi du respect de ces accords sera effectué trimestriellement par un prestataire. Il est également prévu de publier annuellement un rapport sur la mise en œuvre du dispositif.

Les engagements pris par les moteurs portent à ce stade sur le sous-référencement des offres illégales dans les résultats des moteurs de recherche dans leur version britannique (ex : google.co.uk) et qui devra être mis en œuvre d'ici juin 2017. Les sites considérés comme illicites ne sont pas supprimés de l'index de recherche, mais le positionnement de leurs pages dans les résultats de recherche est pénalisé. La caractérisation des sites illicites relève des échanges d'informations entre les moteurs de recherche et les ayants droits.

57. *National Arbitration Forum decision, easyDNS Technologies inc v PDR Ltd d/b/a www.PublicDomainRegistry.com*, 6 janvier 2014.

58. Google, Microsoft (Bing) et Yahoo pour les moteurs de recherche.

59. La *British Phonographic Industry* (BPI) pour la musique et la *Motion Picture Association* (MPA) pour l'audiovisuel.

Les parties prenantes se sont mises d'accord notamment sur des objectifs chiffrés (en pourcentage) à atteindre par les moteurs. Ces objectifs devraient concerner dans un premier temps :

- les recherches effectuées avec des mots-clés neutres par des consommateurs qui ne cherchent pas spécifiquement des offres illicites⁶⁰ ;
- les premiers résultats de recherche (pertinents pour la génération de trafic vers des sites).

Le sur-référencement de l'offre légale ou la présentation de l'offre légale dans une rubrique dédiée sont exclus tant ils soulèvent des questions juridiques notamment liées au droit de la concurrence.

En contrepartie des engagements pris par les moteurs, les ayants droit⁶¹, vont faire en sorte que l'offre légale soit mieux référencée par les moteurs de recherche en optimisant leur stratégie de référencement d'une part (*Search Engine Optimization*), et en améliorant le référencement de l'offre légale pour une œuvre donnée d'autre part.

LES ACTIONS CONTRE LES VENDEURS DE BOÎTIERS FACILITANT LE PIRATAGE

Une nouvelle forme de piraterie connaît une expansion importante ces dernières années et est devenue l'une des priorités principales de la Police de Londres : la vente de boîtiers dotés d'applications permettant d'accéder à des contenus mis illicitement à disposition sur des sites et/ou à des programmes télévisés non accessibles sans abonnement.

Selon la Police, la FACT et l'IPO, les boîtiers préconfigurés, notamment pour accéder gratuitement à des chaînes de télévision payantes, sont très populaires au Royaume-Uni. Des arrestations de vendeurs de ce type de boîtiers dits IPTV ont eu lieu et notamment en décembre 2016 et février 2017 à travers des actions coordonnées de la FACT, de la police et de l'IPO. Les activités criminelles des personnes arrêtées iraient généralement au-delà des seuls boîtiers.

Une première condamnation a été prononcée par la *High Court* le 9 décembre 2016 : l'individu a été condamné à quatre ans de prison⁶². La *High Court* a en outre ordonné le 16 février 2017 à des vendeurs de ce type de boîtier de payer la somme de 267 000 livres (313 000 euros environ) pour contrefaçon.

Ces arrestations puis condamnations, relayées dans la presse, ont pour but de lancer des messages forts aux personnes susceptibles de penser que ce type de boîtier est légal et d'endiguer ce phénomène. Cela fait écho à la stratégie pour lutter contre la contrefaçon en ligne du gouvernement, qui envisage notamment de partager davantage les données de la lutte contre le piratage entre parties prenantes et autorités publiques, en s'assurant notamment de la publication des jugements, afin d'évaluer leur impact.

Selon la presse britannique, la police envisagerait à long terme une collaboration avec Nominet, l'organisme qui gère le « .uk » pour obtenir la suspension des noms de domaine des sites proposant ce type de boîtier.

60. Les mots-clés utilisés pour les recherches peuvent par exemple être « [titre de l'œuvre] » ou « Regarder/écouter [titre de l'œuvre] ».

61. En effet, iTunes et Netflix par exemple, n'auraient pas toujours cette stratégie et n'apparaîtraient pas dans les résultats des moteurs. Ils préféreraient privilégier une recherche dans leurs applications, sans que l'internaute passe par les moteurs.

62. www.fact-uk.org.uk/illegal-iptv-box-supplier-jailed-for-four-years

SUÈDE

En matière de piratage, la Suède est connue parce qu'elle est le berceau tant d'un des acteurs majeurs de l'offre légale de musique en ligne (*Spotify*), que de l'un des principaux sites de liens *Torrent*, *The Pirate Bay*, lequel fait l'objet de décisions de blocage dans de nombreux pays.

Aujourd'hui, le dispositif suédois de lutte contre la contrefaçon de droits d'auteur en ligne se concentre principalement sur les actions à l'égard des sites (2) même si des actions à l'égard des internautes ont pu être envisagées (1).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

En septembre 2016, une organisation, *Spridningskollen*, créée par un regroupement d'ayants droit, a annoncé qu'elle souhaitait mettre en œuvre un dispositif indemnitaire, similaire au dispositif allemand, pour lutter contre le partage d'œuvres protégées par les internautes.

Cette organisation a annoncé également vouloir mettre en place un système éducatif qui débiterait par une campagne d'information sur *YouTube* avant l'envoi des demandes indemnitaires. Le dispositif envisagé prévoyait la collecte par un prestataire des données des internautes et leur transmission aux FAI aux fins d'identification. À la suite de l'identification de l'abonné, une demande indemnitaire de 2 000 couronnes (environ 200 euros) par film devait être formulée auprès de l'abonné.

Ce projet a été finalement abandonné face aux critiques. Par ailleurs, en octobre 2016, l'avocat de l'association d'ayants droit contre le piratage, *Rights Alliance*, a indiqué dans la presse qu'ils observaient que le partage de contenus sur les réseaux pair-à-pair tendait à baisser en Suède.

Les suédois semblent désormais se tourner davantage vers l'offre légale. Selon une étude de 2015 de *The Internet Foundation in Sweden*⁶³ :

- concernant la musique, 77 % des interrogés écoutent de la musique en ligne et 54 % paient pour ce service, ce qui représente une augmentation de 38 % par rapport à 2014 ;
- concernant l'audiovisuel, 40 % des interrogés disant regarder des films en ligne paient pour les regarder, contre seulement 14 % en 2014.

Selon une autre étude publiée par *The Film and TV Industry Cooperation Committee* en juin 2015⁶⁴, entre février et mars 2015, 71 % des interrogés affirment acheter des services comme *Netflix* ou *HBO* et 29 % disent utiliser des services illégaux, avec 60 % parmi les 16-29 ans.

Un portail de l'offre légale référençant les œuvres, *Moviezine*⁶⁵ permet aux internautes de trouver des films et séries légalement.

63. <https://torrentfreak.com/swedish-pirates-are-more-likely-to-buy-legal-content-151112/>

64. www.torrentfreak.com/study-swedes-view-280m-pirate-movies-tv-shows-annually-150606

65. www.moviezine.se

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

La politique en matière de lutte contre la contrefaçon commerciale comporte un fort volet pénal mis en œuvre par la police, qui contient en son sein un service dédié. La Suède dispose de procureurs et de juridictions spécialisées. Des peines de prison de plusieurs mois sont prononcées à l'égard de créateurs de sites implantés en Suède. En novembre 2016, le *tracker Rarat.org* a été fermé et son créateur arrêté à la suite d'une action ayant impliqué la collaboration de la police, de *Rights Alliance* et de *PayPal*, qui a permis d'identifier le bénéficiaire des paiements reçus par le site.

Une initiative de type *Follow the money* est mise en œuvre par une collaboration entre le groupe anti-piratage *Rights Alliance* et des acteurs de la publicité en ligne. Dans ce cadre, une liste de sites contrefaisants est établie par les ayants droits et communiquée à leurs partenaires du secteur publicitaire, lesquels font en sorte de ne pas diffuser de publicité sur ces sites.

Les ayants droit font, par ailleurs, de nombreuses notifications aux sites hébergeant des contenus diffusés en *streaming*, en identifiant les contenus stockés à partir des liens d'un site de liens. Ainsi, les liens du site ne fonctionnent plus, de sorte que cela nuit à l'image de marque du site auprès de son public, les internautes n'appréciant pas de cliquer sur des liens qui ne renvoient vers aucun contenu. Ces actions auraient un effet important selon *Rights Alliance* car certains sites cesseraient leurs activités.

Une coalition de représentants de l'industrie de la musique, du film, de la télévision et des jeux vidéo a adressé une lettre au gouvernement suédois en 2016, demandant que celui-ci en fasse plus pour combattre le piratage. Cette coalition demandait :

- une clarification sur l'illicéité du visionnage en *streaming* par les internautes de contenus illicitement mis à disposition à partir de sites ;
- la possibilité de disposer des nouveaux outils pour sanctionner les opérateurs de sites massivement contrefaisants et notamment une clarification des injonctions susceptibles d'être demandées aux FAI en matière de blocage. Les ayants droits mettaient en exergue leur demande de pouvoir agir rapidement et efficacement contre les sites en impliquant les FAI indépendamment de toute mise en cause de leur responsabilité ou sans avoir de manière subsidiaire à épuiser préalablement les autres voies de recours contre le site.

S'agissant du blocage, les ayants droit ont finalement obtenu en février 2017⁶⁶ une injonction demandant à un FAI de mettre en place des mesures techniques afin d'empêcher l'accès au site *The Pirate Bay* pour une durée de trois ans. Le FAI risque une amende d'environ 53 000 euros s'il n'exécute pas le jugement. Les FAI non parties à l'instance ont indiqué qu'ils ne bloqueraient pas volontairement le site sans décision les concernant directement.

66. En première instance, le juge n'avait pas fait droit à la demande de blocage.

SUISSE

Un projet de réforme du droit d'auteur est actuellement à l'étude en Suisse. Une consultation publique a été initiée sur ce projet, dont les résultats ont été publiés dans un rapport de décembre 2016. D'ici fin 2017, il est prévu que le Conseil fédéral adopte le projet révisé et le soumette au parlement.

En l'état, le projet de réforme prévoit la mise en place d'actions tant à l'égard des internautes (1) qu'à l'égard des sites (2). En complément des voies de droit prévues par la législation en vigueur, le projet propose l'introduction de mesures rapides destinées à lutter contre le piratage à grande échelle, notamment en permettant une identification rapide des usagers dont la connexion est utilisée pour commettre des violations du droit d'auteur sur les réseaux pair-à-pair et en créant un régime spécifique pour le blocage de sites. Afin de permettre des résultats rapides, tant dans le cadre des procédures pour obtenir l'identité d'un titulaire d'abonnement Internet que pour obtenir le blocage d'un site, les ayants droit peuvent ainsi se contenter de « rendre vraisemblable » que les conditions requises sont remplies (une preuve stricte n'est pas requise). En outre, de façon innovante, le projet associe intimement promotion de l'offre légale et actions des ayants droit, en prévoyant comme condition à ces actions la disponibilité légale des œuvres visées dans la procédure.

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Le projet de réforme prévoit que les ayants droit peuvent collecter des adresses IP et des données associées afin de réunir les preuves d'une violation grave du droit d'auteur sur les réseaux pair-à-pair⁶⁷.

Les ayants droit peuvent ensuite demander, contre dédommagement⁶⁸, aux FAI d'envoyer par courrier ou mail un message d'information aux usagers dont la connexion a été utilisée pour commettre des infractions au droit d'auteur sur les réseaux pair-à-pair. Si des violations graves du droit d'auteur sont constatées dans un délai déterminé après l'envoi du premier message d'information, l'utilisateur en reçoit un second, cette fois sous forme papier. Si, malgré ce deuxième message d'information, des violations graves du droit d'auteur sont constatées dans un délai déterminé, l'utilisateur est informé que son identité pourra être communiquée aux ayants droit.

Le but des messages d'information est de donner à l'utilisateur la possibilité de contrôler et de sécuriser sa connexion et ainsi d'éviter l'identification. Cette approche est destinée à garantir que seuls les usagers qui n'ont intentionnellement pas respecté leurs obligations soient identifiés.

Les FAI qui ne rempliraient pas leurs obligations pourraient également voir leur responsabilité engagée.

Après l'envoi de deux messages, l'ayant droit peut saisir le juge pour connaître l'identité de l'utilisateur dont la connexion a été utilisée pour commettre la violation, ce qui lui permettra d'engager ensuite une procédure civile. Le tribunal civil compétent ordonne l'identification de l'utilisateur dans une procédure sommaire. Dans un objectif de rapidité, il suffit que le titulaire de droits « rende vraisemblable » que les conditions requises sont réunies, notamment qu'une « violation grave a été commise ». L'ayant droit devra verser une « indemnité équitable » au FAI « pour les coûts occasionnés par l'identification ». La violation grave est définie comme le fait de rendre accessible, de manière illicite, une œuvre ou un objet protégé avant sa divulgation ou le fait de rendre accessible de manière illicite un grand nombre d'œuvres ou d'objets protégés qui sont accessibles ou disponibles de manière licite. Il apparaît que le dispositif d'avertissement est donc essentiellement à visée pédagogique, les poursuites en justice devant être réservées à des internautes qui sont soit des *primo-uploaders*, soit des contrefacteurs réfractaires à la pédagogie.

⁶⁷. Le projet de réforme vient ainsi contrer les effets d'une jurisprudence de 2010, dite « Logistep », très protectrice en matière de données personnelles, qui empêchait les ayants droit de collecter les adresses IP des internautes afin d'initier ensuite des poursuites à leur encontre. Par ailleurs, la Suisse ne réprime pas le téléchargement à partir de sources illicites et le projet de réforme ne semble pas comporter de disposition modifiant cet état du droit.

⁶⁸. S'agissant des coûts, le projet pose seulement que les ayants droit devront « dédommager de manière appropriée » les FAI pour les coûts occasionnés par l'envoi des messages d'information et les frais afférents.

Il est enfin prévu d'instituer une entité publique spécialisée, laquelle servira « *d'organe de liaison* » entre les titulaires de droits, les organisations de consommateurs et les FAI.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

La Suisse a été mentionnée plusieurs fois sur la liste élaborée par l'administration américaine comme un État qui hébergerait de nombreux sites contrefaisants. Contrairement à la législation de certains pays, la Suisse ne s'est pas dotée d'un régime légal spécifique de limitation de responsabilité pour les hébergeurs et intermédiaires techniques. Dans ce contexte, les acteurs concernés ont édicté des règles volontaires pour le traitement des demandes de retrait de contenus des ayants droit par les hébergeurs (« *accord simsa* » pour la *Swiss Internet industry association*).

Le projet de réforme prévoit d'introduire un statut des intermédiaires techniques spécifique pour les atteintes au droit d'auteur, en distinguant :

- un régime pour les hébergeurs ayant leur siège en Suisse qui « *s'affilient à un organisme d'autorégulation* » qui sont seulement tenus de mettre en œuvre un dispositif de *Notice and Take down* ;
- une obligation de mettre fin à la réapparition des contenus (*Stay down*) pour tous les hébergeurs qui ne sont pas affiliés à un organisme d'autorégulation, notamment en raison du fait que leur modèle commercial repose sur l'encouragement de violations systématiques du droit d'auteur.

L'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI), établissement public indépendant en charge de l'enregistrement des marques, brevets et dessins et modèles ainsi que de toutes les questions relatives à la propriété intellectuelle pour le gouvernement suisse, surveillera « *le travail des organismes d'autorégulation* ».

Le projet prévoit également de légiférer sur le blocage :

- il est envisagé de permettre à l'IPI d'enjoindre aux FAI de mettre en œuvre des mesures de blocage, sur demande des ayants droit ;
- les ayants droit devront dédommager le FAI « *de manière appropriée pour les coûts engendrés par le blocage* » ;
- l'une des conditions pour obtenir le blocage est que les œuvres ou objets protégés proposés par la plateforme objets du blocage soient accessibles en Suisse dans le cadre d'une offre légale, apparemment sous quelque forme que ce soit (pas nécessairement en ligne). Cette condition fait l'objet de critiques par les ayants droit dans le cadre de la consultation sur le projet de loi, notamment car elle serait contraire selon eux au droit de l'auteur de décider des conditions d'exploitation de son œuvre ;
- les FAI devront renvoyer les internautes vers un « *dispositif d'information* » mis en place par l'IPI, qui informerait les internautes du blocage de la plateforme ;
- les offres bloquées figureraient sur une liste publiée dans la « *Feuille fédérale* ». La décision serait susceptible d'opposition devant l'IPI par les personnes concernées (fournisseurs de contenus, hébergeurs et FAI). Dans le cadre de la consultation sur le projet de loi, les consommateurs « *demandent que les listes des offres bloquées ne soient pas publiées uniquement dans la Feuille fédérale, mais qu'elles soient aussi diffusées ailleurs. Dans ce contexte, ils recommandent la réalisation d'une campagne de sensibilisation préventive, qui informe sur les nouvelles normes et les pratiques admises sur Internet* ».

Par ailleurs, le partenariat public-privé STOP A LA PIRATERIE réfléchit à l'approche *Follow the money* et organise des débats publics sur la thématique.

ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES EN EUROPE

PAYS	ENVOI D'AVERTISSEMENTS					ACTIONS DISSUASIVES POUVANT AVOIR UNE VISÉE INDEMNITAIRE	PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE
	TYPE DE DISPOSITIF	FONDEMENT DU DISPOSITIF	PARTAGE DES FRAIS	INTERVENTION D'UNE ENTITÉ DÉDIÉE	EXISTENCE D'UNE SANCTION		
ALLEMAGNE						Les AD peuvent demander en justice l'identité du titulaire d'une adresse IP pour l'envoi d'une mise en demeure avec injonction de payer aux AD des dommages et intérêts et frais d'avocats (dont la somme est encadrée). En cas de refus de transiger, des poursuites en justice peuvent être intentées.	Le syndicat de la musique a créé un label (<i>PlayFair</i>) dédié pour l'offre légale, octroyé aux sites considérés comme étant légaux et que ceux-ci peuvent afficher. Des AD de l'audiovisuel ont également créé un portail qui liste les plateformes proposant une offre légale : was-ist-vod.de.
DANEMARK	Dispositif de réponse graduée envisagé dans un rapport de 2011 mais pas mis en œuvre.						<i>Copyright Package</i> : mesures visant à sensibiliser les internautes et notamment la campagne <i>Share with care</i> dans le cadre de laquelle un portail de l'offre légale a été créé, sharewithcare.dk, avec prochainement un moteur de recherche par œuvre ainsi que l'envoi par les FAI à leurs abonnés d'informations sur les moyens de sécuriser leur connexion Internet. De plus, quand un consommateur essaie d'accéder à un site bloqué, il est invité à consulter le portail de l'offre légale.
ESPAGNE							Un portail de l'offre légale qui recense les différentes plateformes a été lancé grâce au soutien du gouvernement et de l'industrie du cinéma (<i>mesientodecine.com</i>). Un moteur de recherche pour les œuvres audiovisuelles (films et séries), relevant d'une initiative privée, est également disponible (<i>encuentratupeli.com</i>).
IRLANDE	Dispositif graduel d'avertissements par les FAI sur saisine des AD avec au minimum deux étapes.	Par conclusion d'un accord bilatéral entre un FAI et les AD de la musique, ou, pour un autre FAI, à la suite d'une décision judiciaire sur la base d'une disposition légale.	Selon la jurisprudence, les AD sont tenus de verser 20% de toutes les dépenses d'investissement engagées par les FAI dans la mise en œuvre du dispositif avec un plafond de 940 000 euros.		Coupure de l'accès Internet pour une durée de sept jours dans le cadre de la réponse graduée contractuelle et résiliation du contrat ou suspension de l'accès ordonnée par le juge dans le cadre de la réponse graduée mise en place sous le contrôle de l'autorité judiciaire.		
ITALIE							Un portail de l'offre légale qui recense les différentes plateformes des différents secteurs culturels (<i>mappa dei contenuti</i>) a été mis en place par l'association des industries culturelles italiennes (<i>Confindustria cultura Italia</i>). De plus, les internautes qui essaient d'accéder à des sites qui ont fait l'objet d'une mesure administrative de blocage sont accueillis par un message d'information.

AD : Ayants droit
FAI : Fournisseurs d'accès Internet

ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES EN EUROPE

PAYS	ENVOI D'AVERTISSEMENTS					ACTIONS DISSUASIVES POUVANT AVOIR UNE VISÉE INDEMNITAIRE	PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE
	TYPE DE DISPOSITIF	FONDEMENT DU DISPOSITIF	PARTAGE DES FRAIS	INTERVENTION D'UNE ENTITÉ DÉDIÉE	EXISTENCE D'UNE SANCTION		
PAYS-BAS	Projet de système d'alerte : discussions en cours entre FAI et AD, sous l'égide du gouvernement, au cours desquelles est évoquée la possibilité de mettre en œuvre un système d'alerte.				Aucune sanction envisagée en l'état des discussions.	Actions de l'association d'AD contre le piratage (la BREIN) qui aboutissent le plus souvent à la conclusion de transactions avec une obligation pour l'avenir de ne pas porter atteinte au droit d'auteur. Si affaires urgentes/importantes, décision judiciaire préalable à l'encontre du contrefacteur qui doit cesser de mettre à disposition des contenus avec ou sans astreinte. Pour les réseaux pair-à-pair, la BREIN dispose d'un logiciel dédié pour identifier les adresses IP des <i>primo-uploaders</i> et/ou des gros <i>uploaders</i> . Discussions en cours entre AD et autorité en charge de la protection des données personnelles car certains AD veulent envoyer des demandes de compensation financière aux internautes qui partagent illicitement des œuvres sur les réseaux pair-à-pair.	Existence d'un portail référençant les plateformes de l'offre légale, thecontentmap.nl, et, depuis 2017, d'un moteur de recherche de l'offre légale par œuvres pour l'audiovisuel qui vise aussi les internautes qui cherchent l'œuvre illégalement car la description des œuvres comporte des mots clefs comme « <i>torrents</i> » ou « téléchargement illégal », pour que les internautes qui utilisent ces mots clefs puissent être redirigés sur l'offre légale.
PORTUGAL							Un agrégateur de l'offre légale, Ofertaslegais.pt, a été mis en place. En outre, si un site est bloqué, un message apparaît avec un lien vers le portail.
ROYAUME-UNI	Dispositif d'avertissement : depuis janvier 2017, envoi par les FAI de mails aux abonnés dont l'adresse IP leur a été communiquée par les AD. Est prévu l'envoi de 2,5 millions de mails par an.	Autorégulation avec le soutien du gouvernement. L'accord est prévu pour une durée initiale de trois ans.	Confidentiel mais participation du gouvernement au dispositif global de lutte contre la contrefaçon qui associe l'envoi de mails et une campagne de sensibilisation.		Dispositif purement pédagogique.	Les AD peuvent saisir le juge pour obtenir l'identité d'un internaute dont l'adresse IP a été identifiée sur les réseaux pair-à-pair puis possibilité pour les AD d'envoyer un courrier demandant le paiement de sommes d'argent sous peine de poursuites. Dispositif essentiellement utilisé par les AD du secteur de la pornographie. Le juge a encadré cette pratique dans une décision de 2012.	Une campagne de sensibilisation est mise en œuvre depuis novembre 2015, sous différentes formes, notamment une campagne publicitaire appelée <i>Get It Right from a Genuine Site</i> qui s'est matérialisée par des publicités diffusées à la télévision, des films d'animations sensibilisant à l'offre légale à destination du jeune public et un site Internet qui comporte une liste de sites dits « sincères ».
SUÈDE						Une organisation, <i>Spridningskollen</i> , créée par un regroupement d'AD, a annoncé qu'elle souhaitait mettre en œuvre un dispositif indemnitaire en 2016 mais ce projet a été finalement abandonné en raison des nombreuses critiques.	Un portail de l'offre légale, Moviezine.se, permet aux internautes de trouver des films et séries légalement. Figurent également sur le site les critiques de ces œuvres et les films en salles avec la possibilité de réserver un billet.
SUISSE	Projet de dispositif graduel d'avertissement : après l'envoi de deux notifications, l'AD peut saisir le juge aux fins d'introduire une action contentieuse.	Projet de loi qui a été soumis à consultation publique préalable début 2016. D'ici fin 2017, il est prévu que le Conseil fédéral adopte le projet révisé et le soumette au parlement.	Le projet de loi pose que les AD devront « <i>dédommager de manière appropriée</i> » les FAI pour les coûts occasionnés par l'envoi des messages d'informations et les frais afférents.	Il est prévu d'instituer une entité publique spécialisée, laquelle servira « <i>d'organe de liaison entre les titulaires de droits, les organisations de consommateurs</i> » et les FAI.	Possibilité pour l'AD d'obtenir en justice l'identité de l'internaute afin d'introduire une action contentieuse.		Le projet de réforme suisse associe répression de la contrefaçon et promotion de l'offre légale en mettant comme condition aux actions des AD contre les internautes ou pour demander le blocage de sites, la disponibilité légale des œuvres illicitement mises à disposition en ligne ou non. Le projet prévoit également qu'en cas de blocage de sites, les FAI renverront les internautes vers une page d'information.

AD : Ayants droit
FAI : Fournisseurs d'accès Internet

LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE EN EUROPE

PAYS	INJONCTIONS ET NOTIFICATIONS		FOLLOW THE MONEY		AUTRES ACTIONS	LUTTE CONTRE LES NOUVEAUX USAGES
	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE	MESURES DE BLOCAGE	FONDEMENT	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE		
ALLEMAGNE		<p>Une association d'AD est chargée d'initier au nom de ses membres des actions pénales visant à la fermeture des sites destinés spécifiquement au public allemand. Les ayants droits ont intenté par ailleurs un certain nombre d'actions en justice à l'encontre des hébergeurs :</p> <ul style="list-style-type: none"> - pour obtenir, dans le secteur musical, des mesures de <i>Stay down</i> visant certaines œuvres ou même plus récemment des catalogues entiers ; - pour obtenir des mesures de surveillances ciblées telles que le fait d'utiliser un filtrage par mots clés et de contrôler un nombre raisonnable de liens vers les contenus qu'ils hébergent. 	<p>Autorégulation : alliance entre les ayants droit et les acteurs de la publicité en ligne qui a établi un code afin d'encadrer la procédure et déterminer les sites structurellement contrefaisants. Cette alliance est actuellement bloquée car l'autorité de concurrence mène des investigations.</p>			<p>Selon le syndicat de la musique, le <i>stream ripping</i> est considéré comme une copie privée si la source est licite, sachant que la licéité de la source dépend de la perception de l'utilisateur. Toutefois certains services de <i>stream ripping</i> peuvent être considérés comme illicites si les fichiers sont stockés sur leurs serveurs.</p>
DANEMARK	<p>Discussions sous l'égide du Ministère de la Culture ayant donné lieu à un accord entre ayants droit et FAI.</p>	<p>Blocage de sites par le juge et code de bonne conduite de 2014 signé entre les FAI et les ayants droit qui prévoit le blocage des sites par les autres FAI non visés dans la décision et un blocage facilité des sites miroirs sur demande des AD aux FAI. En cas de blocage injustifié d'un site miroir, recours possible du site qui sera indemnisé par les FAI puis indemnisation des FAI par les AD. Une fois le blocage mis en œuvre, quand un consommateur essaie d'accéder à un site bloqué, il est invité à consulter le portail de l'offre légale.</p>	<p>Autorégulation : <i>Memorandum of understanding</i> élaboré en mai 2015 signé par les FAI, des services de paiement, les AD, les moteurs de recherche et divers professionnels. A la suite de cet accord, une collaboration a débuté entre AD et acteurs de la publicité pour ne pas diffuser des publicités sur des sites massivement contrefaisants. De plus, les AD ont acheté des espaces publicitaires sur des sites contrefaisants pour diffuser des bannières indiquant que le streaming illicite a des conséquences.</p>	<p><i>Memorandum of understanding</i> élaboré par le Ministère de la Culture.</p>		
ESPAGNE	<p>La commission de propriété intellectuelle du Ministère de la Culture met en œuvre la procédure de <i>Notice & Take down</i> sur saisine des AD et sous le contrôle du juge.</p>	<p>Possibilité pour la commission de propriété intellectuelle de demander la cessation de la fourniture de la prestation d'hébergement ou le blocage des sites qui n'obtiennent pas. Recours au juge en cas de nécessité d'obtenir l'exécution forcée.</p>	<p>Législatif : la commission de propriété intellectuelle peut demander aux intermédiaires du paiement et de la publicité de cesser de collaborer avec les sites contrefaisants (possibilité de lourdes amendes).</p>	<p>Mise en œuvre de l'approche <i>Follow the money</i> par la commission de propriété intellectuelle.</p>	<p>Possibilité pour la commission de propriété intellectuelle de demander le déréférencement des sites qui n'obtiennent pas. Pour les sites en situation de récidive, la commission peut obtenir la suspension du nom de domaine s'il est en "es" ou autre extension gérée par le registre espagnol.</p>	
IRLANDE		<p>Blocage : l'accord conclu entre les AD de la musique et le FAI Eircom comporte des dispositions facilitant l'exécution de mesures de blocage. Des actions diligentées par les AD contre d'autres FAI non volontaires en vue d'obtenir le blocage de sites n'avaient pas eu le même succès jusqu'à la réforme du droit d'auteur introduite en mars 2012. Plusieurs FAI ont ainsi bloqué sur injonction du juge le site <i>The Pirate Bay</i> en juin 2013 et <i>KickKass-torrents</i> en décembre 2013. D'autres FAI non parties à l'instance ont bloqué volontairement le site.</p>				
ITALIE	<p>Le régulateur AGCOM dispose d'un pouvoir réglementaire en vertu duquel elle s'est attribuée un pouvoir à l'égard des intermédiaires techniques. La légalité de l'attribution de ce pouvoir est cependant pendante devant une juridiction judiciaire et le conseil constitutionnel a considéré que l'AGCOM n'avait pas le pouvoir d'adopter un règlement sur le droit d'auteur. Les sites peuvent faire appel des décisions de blocage prononcées par l'AGCOM devant l'autorité judiciaire.</p>	<p>L'AGCOM peut ordonner notamment le retrait des œuvres aux hébergeurs et demander aux FAI la mise en place de mesures de blocage du site entier en cas d'absence de retrait. La police douanière et financière peut par ailleurs saisir la justice pour obtenir le blocage de sites. L'AGCOM peut de plus ordonner que les requêtes des internautes relatives aux pages ou au site bloqué soient redirigées automatiquement vers un message de l'AGCOM sur les mesures prises.</p>	<p>Autorégulation : en juin 2014, un accord a été signé entre les AD et les acteurs de la publicité avec le soutien de l'IAB (association internationale dédiée au développement de la publicité interactive). La police douanière et financière investigate par ailleurs sur les sites illicites auprès des acteurs de la publicité nationale, à partir des publicités diffusées par ces sites.</p>	<p>La police douanière et financière (<i>la Guardia di Finanza</i>) qui a des compétences d'investigation, de contrôle et de répression des violations commises sur Internet met en œuvre la seconde approche <i>Follow the money</i>.</p>		

LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE EN EUROPE

PAYS	INJONCTIONS ET NOTIFICATIONS		FOLLOW THE MONEY		AUTRES ACTIONS	LUTTE CONTRE LES NOUVEAUX USAGES
	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE	MESURES DE BLOCAGE	FONDEMENT	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE		
PAYS-BAS		Mise en demeure des hébergeurs techniques par la BREIN, l'association des AD contre le piratage, qui obtient <i>in fine</i> la fermeture des sites massivement contrefaisants, lesquels sont encore nombreux à être hébergés aux Pays-Bas. Blocage prévu par la loi mais ordonné par une seule décision de justice, en 2012 contre le site <i>The Pirate Bay</i> . Sur cette question, la CJUE a jugé le 14 juin 2017 que « la fourniture et la gestion d'une plateforme de partage en ligne d'œuvres protégées telle que <i>The Pirate Bay</i> peut constituer une violation du droit d'auteur » et qu'il était possible de mettre en cause le site <i>The Pirate Bay</i> pour les liens BitTorrent qui y sont hébergés.	La BREIN se rapproche des intermédiaires de paiement et des acteurs de la publicité en ligne afin de leur demander de cesser de fournir leurs services aux sites contrefaisants.			La vente de lecteurs audiovisuels multimédia préconfigurés, qui comportent des hyperliens renvoyant vers des contenus illicitement mis à disposition sur des sites massivement contrefaisants gérés par des tiers, se développe ces dernières années. La BREIN poursuit en justice les vendeurs de ce type de lecteur, et c'est dans le cadre d'une telle procédure que la CJUE a été saisie d'une question préjudicielle sur le point de savoir si la vente de tels lecteurs constituait une violation du droit d'auteur. La Cour de justice a récemment considéré que la commercialisation de tels boîtiers ainsi configurés constituait un acte de communication au public qui doit être autorisé.
PORTUGAL	<i>Memorandum</i> signé entre l'inspection général des affaires culturelles (IGAC, rattachée au Ministère de la Culture), l'association des opérateurs de télécommunication, la MAPINET (association anti-piratage plurisectorielle), la Direction générale de la consommation, des représentants du secteur de la publicité, et l'entité portugaise gérant les noms de domaine sous l'extension locale.	L'association regroupant les AD notifie un contenu illégal à une plateforme et demande son retrait. En l'absence de réponse, elle réunit les preuves pour attester que le site est massivement contrefaisant. L'IGAC contrôle les preuves (+ 500 contenus contrefaisants ou 66 % du site) et demande aux FAI le blocage du site.	Autorégulation : dans le cadre du memorandum, la liste des sites bloqués par l'IGAC est transmise aux représentants du secteur de la publicité afin qu'ils n'engagent pas de relation d'affaires avec ces sites ou cessent leurs relations existantes. Les acteurs du paiement n'ont pas souhaité faire partie du dispositif.	L'IGAC, rattachée au Ministère de la Culture, est partie au <i>memorandum</i> .		La MAPINET a notifié l'hébergeur OVH pour demander le retrait d'URL correspondant à des <i>add-ons</i> permettant de faciliter le piratage <i>via</i> des lecteurs multimedia.
ROYAUME-UNI		Depuis 2011, de nombreuses décisions de blocage de sites ont été prononcées par le juge à l'encontre des FAI. Aux fins d'assurer l'effectivité de ces décisions, celles-ci prévoient que les FAI et les AD pourront par la suite s'accorder sur l'actualisation des sites visés par ces injonctions de blocage (sites miroirs notamment), sans repasser devant le juge.	Sous l'égide des services de police en charge de l'établissement de la liste des sites massivement contrefaisant, s'est instauré un mécanisme de collaboration avec les AD et les acteurs de la publicité. Ce dispositif prévoit outre les mesures d'assèchement, le remplacement des publicités par des messages pédagogiques.	La Police de Londres qui a créé une unité dédiée aux infractions en matière de propriété intellectuelle (<i>Police Intellectual Property Crime Unit-PIPCU</i>). L'unité est subventionnée par le gouvernement <i>via</i> l'IPO (<i>Intellectual Property Office</i>) et les AD peuvent apporter leur concours humain et financier.	Accord conclu, sous l'égide de l'IPO, entre les moteurs de recherche et les AD : code de conduite juridiquement non contraignant dans lequel les moteurs de recherche s'engagent à sous-référencer les offres illégales. Par ailleurs la Police de Londres peut demander la suspension du nom de domaine d'un site considéré comme manifestement contrefaisant.	Expansion importante ces dernières années de la vente de lecteurs préconfigurés avec des modules tiers : arrestations de vendeurs en 2016 et 2017 par des actions coordonnées des AD, l'IPO et la Police et condamnations à des peines de prison et amendes. La Police envisage à long terme une collaboration avec l'organisme qui gère le « .uk », Nominet, pour obtenir la suspension des noms de domaine des sites proposant ce type de lecteurs.
SUÈDE		Les FAI ont été condamnés en 2017 par la cour d'appel à la mise en place de mesures techniques afin d'empêcher l'accès au site <i>The Pirate Bay</i> pour une durée de trois ans. Chaque FAI risque une amende d'environ 53 000 euros s'il n'exécute pas le jugement.	Une initiative de type <i>Follow the money</i> est mise en œuvre par une collaboration entre le groupe anti-piratage <i>Rights Alliance</i> et des acteurs de la publicité en ligne. Une liste de sites contrefaisants est établie par les AD et communiquée à leurs partenaires du secteur publicitaire.			
SUISSE	Un projet de loi prévoit d'introduire un blocage des sites ordonné par une autorité publique, (l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle). Un recours de la décision serait possible devant le juge.	L'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle pourra enjoindre aux FAI de mettre en œuvre des mesures de blocage sur demande des AD. Par ailleurs, une obligation de mettre fin à la réapparition de contenus (<i>Stay down</i>) pèsera sur tous les hébergeurs n'ayant pas leur siège en Suisse et dont le modèle commercial repose sur l'encouragement de violations systématiques du droit d'auteur.	Le partenariat public-privé STOP À LA PIRATERIE réfléchit à l'approche <i>Follow the money</i> et organise des débats publics sur la thématique.	Le groupe de travail <i>Follow the money</i> a été créé par le gouvernement.		

AMÉRIQUE DU NORD

CANADA
ÉTATS-UNIS

CANADA

La loi canadienne sur le droit d'auteur, modifiée en 2012, prévoit à la fois des actions spécifiques à l'égard des internautes partageant illégalement des œuvres sur les réseaux pair-à-pair (1) et des actions contre la contrefaçon commerciale (2).

Malgré la réforme de 2012, le Canada continue d'être critiqué pour ne pas suffisamment mettre en œuvre des mesures pour lutter contre la contrefaçon de droits d'auteur. Ainsi, les ayants droit américains ont demandé que le Canada soit inscrit pour 2016 sur la liste établie par l'administration américaine, qui répertorie les pays qui ne fournissent pas une protection effective des droits de propriété intellectuelle⁶⁹.

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

PRÉSENTATION DU DISPOSITIF DIT D' « AVIS ET AVIS »

Le Canada a adopté un dispositif d'avertissement dit d' « Avis et Avis » dans le cadre de la loi sur la modernisation du droit d'auteur issue de 2012, entrée en vigueur depuis le 2 janvier 2015.

Cette mesure législative est notamment issue d'un dispositif d'autorégulation mis en œuvre par des FAI canadiens et les ayants droit dans le cadre d'un accord volontaire depuis une dizaine d'années. Il semblerait à ce jour que seuls les ayants droit de l'audiovisuel aient utilisé ce système de notification (et pas ceux de la musique).

La loi canadienne est venue encadrer davantage le dispositif et prévoit désormais l'obligation pour les FAI et pour les hébergeurs de faire suivre à leurs frais l'avis à l'internaute par courrier électronique. En cas de non transmission, l'intermédiaire technique doit en exposer les raisons à l'ayant droit. Cette carence est passible d'une amende infligée par le juge qui peut aller de 5 000 à 10 000 dollars canadiens (soit environ 3 600 à 7 300 euros). Malgré cette sanction, tous les FAI ne respecteraient pas leur obligation de transmission.

L'*International Intellectual Property Alliance*, une association d'ayants droit américains relaie de plus les propos d'ayants droit indiquant que certains FAI ont décidé de limiter le nombre d'avis qui peuvent être envoyés aux contrefacteurs habituels pendant un certain laps de temps⁷⁰.

Les avis contiennent notamment le nom et l'adresse du demandeur, l'œuvre piratée et les droits du demandeur sur cette œuvre, l'infraction alléguée, la date et l'heure de l'acte de contrefaçon.

Aucune sanction directement rattachée au dispositif n'étant prévue pour l'internaute, le système est donc purement pédagogique. Toutefois, les ayants droit peuvent agir sur le terrain de la contrefaçon vis-à-vis des internautes. Ainsi, ils peuvent demander aux FAI de dévoiler l'identité d'un internaute destinataire d'une notification, sachant que les FAI doivent conserver les données personnelles des internautes qui reçoivent des notifications pendant une durée de six mois et pour un maximum d'un an. La sanction maximale encourue par les internautes pour contrefaçon non commerciale est une amende qui ne peut excéder 5 000 dollars canadiens (soit environ 3 654 euros).

69. Chaque année l'USTR, une agence gouvernementale qui coordonne la politique commerciale des États-Unis, publie une liste prévue par la loi, la « *Special 301 List* », qui répertorie les pays qui ne fournissent pas une protection effective des droits de propriété intellectuelle.

70. www.iipawebsite.com/rbc/2016/2016SPEC301CANADA.PDF

S'agissant des coûts supportés par le FAI pour identifier les internautes, la jurisprudence prévoit qu'il incombe à l'ayant droit qui en fait la demande d'indemniser le FAI pour obtenir l'identité d'un internaute. Dans une procédure initiée en 2012 par la société de production *Voltage Pictures* qui demandait à un FAI de fournir l'identité de 2 000 de ses abonnés, les coûts engagés par le FAI ont été estimés à 20 000 dollars canadiens (soit environ 14 300 euros).

Est actuellement pendante une action initiée par *Voltage Pictures* visant à diminuer le coût d'identification des adresses IP, afin de favoriser le contentieux de masse. Une *reverse class action* ou action de groupe inversée, a ainsi été introduite. La suite de la procédure devra déterminer si l'action de groupe inversée est considérée comme recevable. Le cas échéant, les frais engagés par les ayants droit pour identifier et poursuivre les contrefacteurs seraient sans doute revus à la baisse.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

LA CRÉATION D'UNE INCRIMINATION DÉDIÉE POUR LES SERVICES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

La loi canadienne de modernisation du droit d'auteur de 2012 a instauré un régime dédié à la sanction des professionnels de la contrefaçon en ligne, pour les éditeurs de logiciels dédiés à la contrefaçon. Il est ainsi prévu que « *constitue une violation du droit d'auteur le fait pour une personne de fournir un service sur Internet ou tout autre réseau numérique principalement en vue de faciliter l'accomplissement d'actes qui constituent une violation du droit d'auteur, si une autre personne commet une telle violation sur Internet ou tout autre réseau numérique en utilisant ce service* ».

La loi ajoute que le tribunal peut prendre en compte les différents éléments d'analyse suivants :

- le fait que le responsable du service utilise comme argument de promotion que ledit service permet de commettre des contrefaçons ;
- la connaissance par le responsable du site du fait que son service était utilisé pour faciliter la contrefaçon ;
- le fait que le service est significativement utilisé à d'autres fins que pour commettre des contrefaçons, les mesures prises pour limiter la contrefaçon ;
- les avantages retirés des contrefaçons ou la viabilité économique de la fourniture du service si celui-ci n'était pas utilisé pour commettre des contrefaçons.

Les peines encourues par les responsables des sites massivement contrefaisants et les dommages-intérêts dûs relèvent, depuis la loi de 2012, des infractions de contrefaçon à des fins commerciales, lesquelles font encourir des peines plus sévères et impliquent une réparation plus importante pour les ayants droit.

En octobre 2015, sur ce fondement, la cour fédérale du Canada⁷¹ a émis une injonction contre les développeurs canadiens du logiciel *PopcornTime*, de désactiver les noms de domaine permettant de télécharger la version la plus populaire de l'application. Ce fondement a également été utilisé avec succès en 2015 pour obtenir la fermeture de sites de liens *torrent*⁷².

71. Federal court, Ottawa, Ontario, 16 octobre 2015, *Paramount Pictures Corporation & Ors v/ David Lemarier & Ors* <https://fr.scribd.com/document/288405925/Injunction>

72. www.iipawebiste.com/rbc/2016/2016SPEC301CANADA.PDF

LE RAPPORT DE 2016 SUR LA MISE EN ŒUVRE DE L'APPROCHE *FOLLOW THE MONEY*

Le gouvernement canadien a publié en novembre 2016⁷³ un rapport examinant la possibilité et l'opportunité de mettre en œuvre l'approche *Follow the money*. Cette analyse, qui s'inspire des différents rapports et modèles étrangers, indique que cette approche peut participer à la lutte contre la contrefaçon commerciale même si elle ne peut pas, à elle seule, l'éradiquer.

Il est souligné qu'elle suppose de caractériser l'illicéité d'un site et que la lutte contre ces sites implique l'engagement de ressources importantes de sorte qu'il pourrait être opportun, à l'instar d'autres exemples étrangers, que le gouvernement vienne en soutien des ayants droit à cet égard.

Il est également recommandé dans ce rapport que le gouvernement augmente en parallèle ses efforts pour sensibiliser le public aux risques sociétaux et financiers dans l'utilisation de sites massivement contrefaisants car ces efforts auraient eu un effet positif à l'étranger. Le rapport souligne ainsi la possibilité de faire une campagne de sensibilisation de la population en axant la communication sur les risques encourus par les utilisateurs.

Enfin, le rapport préconise un examen du rôle des hébergeurs et des différents intermédiaires techniques de l'Internet car ces services peuvent contribuer à protéger l'identité des opérateurs des sites massivement contrefaisants.

LES ACTIONS CONTRE LES VENDEURS DE BOÎTIERS FACILITANT LE PIRATAGE

Une nouvelle forme de piraterie se développe au Canada et connaît une expansion importante : la vente de boîtiers dotés de modules permettant notamment de visionner illégalement des programmes télévisés non accessibles sans abonnement. Dans le cadre d'un jugement partiel, des ayants droit ont obtenu de la Cour fédérale les premières injonctions de cesser leurs activités à l'encontre de vendeurs (62) de ces boîtiers en juin 2016⁷⁴.

73. « Examination of the «follow-the-money» approach to copyright piracy reduction », Prepared by Circum Network Inc. for Canadian Heritage, avril 2016

74. www.smart-biggar.ca/en/special_feature_print.cfm?id=31

ÉTATS-UNIS

Aux États-Unis, un système graduel d'avertissements à visée pédagogique à l'égard des internautes partageant illégalement les œuvres sur les réseaux pair-à-pair a été mis en œuvre de 2011 à janvier 2017 (1). Les États-Unis conduisent également des actions à l'encontre des sites massivement contrefaisants par le biais notamment de la constitution d'une liste visant à sensibiliser le public et les États qui protègent insuffisamment la propriété intellectuelle, et *via* des actions judiciaires à l'égard de ces sites, notamment la saisie des noms de domaine. Enfin ils ont été les précurseurs dans la mise en œuvre de l'approche *Follow the money* (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

PRÉSENTATION DU DISPOSITIF DE RÉPONSE GRADUÉE (2011-2017)

Un système de réponse graduée (*Copyright Alert System*) entièrement volontaire et d'initiative privée a fonctionné de février 2013 à janvier 2017. Il reposait sur un accord volontaire entre les principaux FAI et les principaux ayants droit (musique et audiovisuel).

Le système américain de réponse graduée avait essentiellement une vocation pédagogique et d'orientation vers des alternatives légales. Un centre d'information sur le *copyright* (CCI), regroupant les ayants droit et les FAI, coordonnait la mise en place du dispositif et la mise en œuvre d'actions de sensibilisation, notamment *via* un site dédié comportant des éléments sur la sécurisation du Wi-Fi et l'offre légale⁷⁵. L'accord de 2011 précisait que le CCI était cofinancé à 50 % par les ayants droit et à 50 % par les FAI.

Les alertes étaient envoyées par les FAI après collecte et notification des adresses IP par les ayants droit. Le dispositif pouvait varier d'un FAI à l'autre, mais on peut résumer le mécanisme en trois grandes phases, qui comprenaient chacune jusqu'à deux étapes :

- 1^{ère} phase (incluant les étapes 1 et 2) qui consistait en l'envoi d'emails aux abonnés (*Educational alerts*) ;
- 2^{ème} phase (incluant les étapes 3 et 4) au cours de laquelle les abonnés étaient amenés, *via* des *pops ups* sur lesquels ils doivent cliquer, à reconnaître avoir bien reçu les premiers mails (*Acknowledgement alerts*) ;
- 3^{ème} phase (incluant les étapes 5 et 6 dites *Mitigation alerts*) où les FAI pouvaient soit se contenter de mesures peu contraignantes pour l'abonné (telles qu'obliger l'abonné à contacter son FAI ou suivre une courte formation en ligne sur le droit d'auteur) soit mettre en œuvre une mesure de restriction à l'encontre de l'abonné (ex : ralentissement du débit). L'abonné pouvait former un recours sur le projet de mesure de restriction qui allait lui être imposée avant sa mise en œuvre par le FAI. Cette procédure était confiée à un organisme extérieur privé, l'*American Arbitration Association*, dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours.

LES RAISONS DE LA CESSATION DE LA RÉPONSE GRADUÉE.

L'accord de 2011 précisait que le CCI était cofinancé à 50 % par les ayants droit et à 50 % par les FAI.

Le 28 mai 2014, le CCI avait publié un point d'étape sur les dix premiers mois de mise en place de la réponse graduée (mars/décembre 2013)⁷⁶ : 1,3 millions d'alertes ont été envoyées ; la majorité des alertes relèvent de la phase pédagogique (72 %) et une minorité seulement de destinataires d'alertes atteignent la phase finale (8 %, avec seulement 3 % de destinataires pour la 6^{ème} et dernière phase).

⁷⁵. www.copyrightinformation.org

⁷⁶. www.copyrightinformation.org/wp-content/uploads/2014/05/Phase-One-And-Beyond.pdf

Le CCI concluait à la confirmation du dispositif expérimental et à sa montée en charge pour l'année suivante avec un objectif affiché, *a minima*, de multiplier par deux le nombre d'alertes. Il a été prolongé de quatre mois puis de trois mois et de mois en mois jusqu'à l'annonce de sa fin en 2016.

Les questions relatives au renouvellement de ce dispositif étaient de deux ordres principaux : l'extension du dispositif à d'autres FAI et le sort à réserver aux abonnés réfractaires à la pédagogie, qui continuent à partager illicitement des œuvres malgré l'envoi des avertissements (*repeat infringers* ou contrefacteurs « récidivistes »).

La possibilité d'exiger des FAI qu'ils mettent en œuvre une sanction de résiliation de l'accès Internet a été exclue par les parties à l'accord. Les FAI en avaient d'ailleurs fait un point essentiel lors des négociations de l'accord de 2011.

En mai 2015 l'*Internet Security Task Force* (qui regroupe des studios américains indépendants) a estimé que ce dispositif était inefficace en dénonçant notamment le fait que le nombre d'alertes envoyées par les FAI était limité mensuellement et que la simple pédagogie aurait trouvé ses limites et qu'il fallait changer donc de modèle.

Depuis 2014, aucun bilan n'a été publié sur la réponse graduée. La fin du système graduel américain traduit toute la difficulté qu'il y a à mettre en œuvre un tel dispositif essentiellement pédagogique sans sanction associée dans le cadre d'un financement purement privé eu égard au bilan coût/efficacité pour les parties prenantes.

LES OBLIGATIONS PESANT SUR LES FAI EN APPLICATION DU DIGITAL MILLENNIUM COPYRIGHT ACT (DMCA)

Le *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA), qui est la législation qui définit le régime de responsabilité des intermédiaires techniques, prévoit qu'une des conditions pour que la responsabilité des FAI ne puisse être engagée est que ceux-ci aient adopté et raisonnablement mis en œuvre une politique spécifique (pouvant prévoir la résiliation), dans les circonstances appropriées, des abonnements des titulaires qui commettent des infractions de façon répétée.

Le FAI *Cox Communications*, quatrième plus gros FAI américain qui n'était pas partie à la réponse graduée, a été assigné par *BMG Music* et condamné le 1^{er} novembre 2015 au motif qu'il aurait contribué de par sa politique à l'égard de ses abonnés et notamment des *repeat infringers* à la commission d'atteintes au droit d'auteur réalisées sur les réseaux pair-à-pair. Le juge a estimé que faute de respect des dispositions du DMCA, le FAI ne pouvait plus bénéficier du régime de responsabilité limitée prévu pour les intermédiaires techniques. Le FAI s'était doté de son propre dispositif graduel (en plus de dix étapes) à l'issue duquel les comptes étaient seulement suspendus et pouvaient être réactivés sur simple demande, toutes les notifications précédentes étant effacées.

Le 17 décembre 2015, un jury fédéral a condamné le FAI à verser 25 millions de dommages et intérêts pour la contrefaçon de 1 397 œuvres. Le FAI a fait appel de cette décision. Le débat en appel pourrait notamment se cristalliser autour de la notion de *repeat infringer* ou internautes « récidivistes », prévue par le DMCA mais non définie.

Le FAI *Cox Communications* devrait soutenir qu'il ne devrait être tenu de résilier les contrats que de ses seuls abonnés reconnus comme des *repeat infringers* ou internautes « récidivistes » par un tribunal.

LES DEMANDES INDEMNITAIRES

La mise en œuvre du dispositif gradué n'interdisait pas, par ailleurs, que certains ayants droit recourent à d'autres procédés tels que l'envoi de demandes de dédommagement aux internautes. Ces procédés font toutefois l'objet de critiques.

LA PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE

Afin de diriger les internautes vers l'offre légale, la MPAA a lancé en 2014 un moteur de recherche de l'offre légale audiovisuelle (films et séries télévisées)⁷⁷, qui permet aux internautes d'effectuer une recherche par œuvre pour savoir où la trouver légalement.

L'administration américaine a publié en décembre 2016 son *Joint Strategic Plan*, programme en matière de défense de la propriété intellectuelle pour les trois prochaines années⁷⁸. Ce document prévoit notamment que le gouvernement examinera l'opportunité de soutenir des partenariats public-privé pour promouvoir l'offre légale auprès des internautes et les sensibiliser aux dangers de la contrefaçon d'œuvres sur Internet, tels que par exemple les *malwares*.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Les États-Unis ont été le précurseur dans ce domaine. Plusieurs initiatives ont été mises en place et sont détaillées ci-dessous.

LA PUBLICATION D'UNE LISTE DE SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS ET D'UNE LISTE DES ÉTATS QUI PROTÈGENT INSUFFISAMMENT LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE PAR L'ADMINISTRATION AMÉRICAINE

L'administration américaine, via l'*United States Trade Representative* (USTR), une agence gouvernementale qui coordonne la politique commerciale des États-Unis publie chaque année :

- une liste, prévue par la loi (la *Special 301 List*), qui répertorie les pays qui ne fournissent pas une protection effective des droits de propriété intellectuelle ;
- la *Notorious Markets List*, qui n'est pas prévue par une loi, qui contient une liste des marchés physiques et numériques dans le monde qui commettent ou incitent manifestement à la commission d'actes de contrefaçon de droits de propriété industrielle ou de droits d'auteur. L'établissement de cette liste a un but d'information du public. Elle est établie à la suite de propositions d'inscription essentiellement faites par les industries concernées et d'un examen par l'USTR. Une fois la liste publiée, les sites y figurant contactent parfois l'USTR pour lui demander ce qu'ils doivent faire pour ne plus y figurer l'année suivante.

Une synthèse de la *Notorious Markets List* se trouve en annexe de ce document. Les points saillants de l'édition de décembre 2016 sont les suivants :

- un focus est fait, pour la première fois, sur le *stream ripping* ;
- les sites massivement contrefaisants changent leur(s) noms de domaine pour se soustraire aux actions des autorités (*domain name hopping*), et utilisent des proxies pour dissimuler leur localisation ;
- les sites listés, en plus de faciliter les infractions aux droits d'auteur, peuvent se révéler dangereux pour les internautes en exploitant leurs données personnelles ou en portant atteinte à leur matériel informatique.

LES ACTIONS DE L'ADMINISTRATION AMÉRICAINE À L'ÉGARD DES SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

L'administration américaine conduit des actions menant à la saisie de noms de domaine utilisés par des sites massivement contrefaisants (ex : action de 2012 ayant permis la fermeture du site *Megaupload*),

77. www.wheretowatch.com

78. www.obamawhitehouse.archives.gov/blog/2016/12/12/supporting-innovation-creativity-and-enterprise-charting-path-ahead

notamment dans le cadre de l'opération *In Our Sites*, dirigée par le *National Intellectual Property Rights Coordination Center* (entité chargée de la lutte contre la contrefaçon qui dépend de l'Office des douanes et de l'immigration américaine) et mise en œuvre depuis juin 2010.

La confiscation des noms de domaine a également un but pédagogique car une bannière indique aux internautes que le site a été saisi pour contrefaçon. Le *National Intellectual Property Rights Coordination Center* met également des bannières pédagogiques à disposition des ayants droit qui ont obtenu une décision à l'encontre d'un site.

L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY ASSOCIANT LES ACTEURS DU PAIEMENT ET LES ACTEURS DE LA PUBLICITÉ EN LIGNE À LA LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON

LES ACTIONS DES INTERMÉDIAIRES DE PAIEMENT

Des accords ont été conclus en mai 2011, avec le soutien de l'administration Obama, entre les ayants droit et les intermédiaires de paiement⁷⁹, qui visent aussi bien les contrefaçons de droits d'auteur que de marques. En application de ces accords est née l'initiative *RogueBlock*⁸⁰ qui permet de faire cesser la fourniture de moyens de paiement aux sites contrefaisants. Dans ce cadre, une plateforme sécurisée de l'*International AntiCounterfeiting Coalition* (IACC) – dont les membres sont des titulaires de droits de propriété intellectuelle – est destinataire des signalements des ayants droit.

L'IACC examine les signalements reçus et les transmet à l'intermédiaire de paiement concerné qui doit ensuite effectuer des vérifications sur la licéité du site en entrant en contact avec lui. À l'issue de l'échange engagé avec le site, l'intermédiaire financier pourra exiger du site qu'il soit mis un terme à l'activité illicite, le cas échéant au travers de la banque du site. À défaut, la fourniture des services par l'intermédiaire financier impliqué pourra cesser.

Un bilan réalisé en 2012 affirme que les actions de l'IACC aux côtés des intermédiaires financiers ont conduit à la fermeture de 906 comptes de sites proposant des contrefaçons. A ce jour, l'IACC fait savoir que le programme a permis de clôturer 5 000 comptes, impactant plus de 200 000 sites (l'IACC ne distingue pas entre les motifs qui ont permis de faire fermer ces sites : contrefaçon de marque ou de droit d'auteur). Depuis 2015, les sites hébergeant des contenus illicitement mis à disposition (*cyberlockers*) sont également visés par les actions entreprises dans le cadre de *RogueBlock*.

L'IACC indique qu'une grande partie du succès du programme repose sur l'éducation et la sensibilisation des banques, des fournisseurs de services de paiement et des réseaux de cartes de crédit. À cet effet, l'IACC anime des événements dans le monde entier pour sensibiliser le personnel de l'industrie du paiement sur les risques associés à la fourniture de services à des sites mettant à disposition des produits contrefaisants.

Le dispositif qui fonctionne sur la base de l'autorégulation est conçu comme intrinsèquement international mais doit nécessairement être centralisé pour regrouper les différents signalements sur un même site et éviter les doublons. Afin de renforcer les coopérations internationales, l'IACC a d'ailleurs conclu des accords, concernant essentiellement la contrefaçon de marque, avec les douanes françaises, la Police de Londres et la Guardia di Finanza italienne (entités qui ont des missions spécifiques de lutte contre la contrefaçon).

LES ACTIONS DES INTERMÉDIAIRES DE LA PUBLICITÉ EN LIGNE

En juillet 2013, plusieurs régies publicitaires⁸¹ ont signé une charte de bonnes pratiques (*Best practices guidelines for ad networks to address piracy and counterfeiting*). Après une première déclaration de mai 2012 concernant les bonnes pratiques à adopter pour éviter que les publicités ne viennent involontairement

79. MasterCard, Visa International, Visa Europe, PayPal, MoneyGram, American Express, Discover, PULSE, Diners Club et Western Union.

80. www.iacc.org/online-initiatives/rogueblock

81. Media, Adtegrity, AOL, Condé Nast, Google, Microsoft, SpotXchange et Yahoo!

financer ou légitimer l'activité de sites dédiés à la contrefaçon de marques ou de droits d'auteur, l'*Association of National Advertisers* et l'*American Association of Advertising Agencies*, se sont associées avec l'IAB pour créer le *Trustworthy Accountability Group* (TAG).

En février 2015, le TAG a lancé le *Brand Integrity Program Against Piracy*, qui propose des outils et services permettant d'identifier et de prévenir le risque de diffusion de publicités sur des sites contrefaisants. Dans ce cadre, les participants au programme sont amenés à certifier les outils qu'ils mettent en œuvre pour éviter la diffusion de publicités sur des sites illicites. En octobre 2015, le TAG a en outre lancé un nouveau programme, *Verified by TAG*, qui vise à créer une liste d'annonceurs et de supports validés. Les frais d'adhésion au programme TAG sont de 10 000 dollars américains par an, ce qui est susceptible d'en limiter l'accès aux acteurs de petite taille.

LES ÉVOLUTIONS À VENIR

Dans le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle pour les trois prochaines années publié en décembre 2016, il est prévu que l'*Intellectual Property Enforcement Coordinator* (IPEC, auteur du plan) étudie la nécessité pour les pouvoirs publics de s'engager davantage dans les initiatives volontaires des acteurs du paiement et de l'industrie publicitaire. Une plus grande transparence dans les opérations conduites dans ces domaines est également souhaitée *via* la mise à disposition de données anonymisées par les acteurs du paiement et de la publicité, de sorte que l'effectivité des actions puisse être évaluée. L'administration américaine entend également encourager la conduite d'études comparatives des différents systèmes mis en place dans le cadre de l'autorégulation.

L'IMPLICATION DES ACTEURS DE L'ÉCOSYSTÈME DE LA GESTION DES NOMS DE DOMAINE

Un nouvel outil dans la lutte contre la contrefaçon commerciale est l'implication des registres ou entités qui gèrent les bases de données pour les extensions de noms de domaine (ex : l'Afnic en France pour le « .fr ») et des bureaux d'enregistrement des noms de domaine.

Dans cette perspective, la MPAA aurait signé en février 2016 un accord avec le registre *Donuts* qui gère plusieurs extensions et notamment les « .movie » puis en mai 2016 avec le registre *Radix*, localisé à Dubaï, qui gère également plusieurs extensions et notamment les « .website » ou « .online ». Ces accords prévoiraient la possibilité de suspendre les noms de domaine des sites massivement contrefaisants notifiés par la MPAA⁸².

Le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle publié en décembre 2016 s'appuie sur le constat que les responsables de sites massivement contrefaisants pratiquent le *domain name hopping* ou changement de noms de domaine dès qu'un nom ne peut plus être utilisé car il fait l'objet d'une décision de blocage voire d'une suspension (voire également en ce sens la liste de l'USTR en annexe). Pour ce faire, des centaines ou des milliers de noms de domaine sont enregistrés par les opérateurs de sites massivement contrefaisants, ce dans plusieurs juridictions, notamment celles qui protègent peu les droits de propriété intellectuelle. Ainsi, des sites miroirs peuvent aisément être créés, de sorte que l'efficacité des poursuites engagées est amoindrie. Dans ce contexte, les États-Unis vont poursuivre leur évaluation des enregistrements abusifs de noms de domaine dans l'optique d'agir contre ces pratiques.

LES RÉFLEXIONS EN COURS SUR LA RESPONSABILITÉ DES INTERMÉDIAIRES DE L'INTERNET

LE RÔLE DES MOTEURS DE RECHERCHE

Dans le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle de décembre 2016, il est prévu que l'administration américaine soutienne le développement de bonnes pratiques pour parvenir à des solutions adaptées au problème du positionnement des sites massivement contrefaisants dans les résultats des recherches faites *via* les moteurs de recherche.

⁸². Dans ce cadre, la MPAA deviendrait un *trusted notifier* et notifierait à *Donuts* ou *Radix* les sites qui sembleraient contrefaisants. *Donuts* ou *Radix* effectueraient ensuite une enquête et commenceraient par contacter le site. En l'absence de réponse ou en cas de réponse insuffisante, *Donuts* ou *Radix* procéderaient à la suspension du nom de domaine.

Devraient notamment être traités les problèmes liés à la fonction *autocomplete*, qui complète les termes de recherche entrés par l'internaute ; la rétrogradation des sites massivement contrefaisants ; les moyens de détourner le trafic de ces sites, ce dans le respect de la liberté d'expression et de la proportionnalité des mesures qui peuvent légitimement être demandées à ces acteurs.

L'AMÉLIORATION DU SYSTEME DE NOTIFICATION DES CONTENUS ILLICITES

Adopté en 1998, le *Digital Millennium Copyright Act* prévoit l'irresponsabilité des intermédiaires de l'Internet pour les contenus postés par les utilisateurs dès lors qu'ils traitent les demandes de retrait (*Notice and Take down*) et ont une politique appropriée à l'égard des contrefacteurs récidivistes.

Début janvier 2016, le bureau américain du droit d'auteur (*United States Copyright Office*) a lancé une consultation pour recueillir l'avis des acteurs du secteur notamment sur le régime de responsabilité des intermédiaires techniques (*Safe Harbor*), l'efficacité de la procédure de *Notice and Take down*, le poids et le coût des notifications adressées pour chacun des acteurs impliqués et l'efficacité des politiques des FAI contre les contrefacteurs récidivistes⁸³. Par ailleurs, le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle 2017-2019 prévoit que l'administration soutiendra et promouvra la mise en place de bonnes pratiques en matière de *Notice and Take down*. Si nécessaire, l'*Internet Policy Task Force*, rattachée au Ministère du Commerce, convoquera les parties prenantes afin d'améliorer l'efficacité des mesures de notification et de retrait.

Enfin, l'administration américaine prévoit d'encourager le développement par les parties prenantes de normes et de bonnes pratiques destinées à réduire les utilisations des réseaux sociaux à des fins illicites, telles que par exemple des mécanismes destinés à faciliter les notifications lorsque des atteintes au droit d'auteur sont constatées.

Dans le même sens, sera encouragé le développement de normes et de bonnes pratiques destinées à réduire le nombre d'applications qui portent atteinte au droit d'auteur (applications qui en contrefont une autre, applications qui donnent accès à du contenu protégé sans autorisation, etc.).

LES NOUVEAUX USAGES

LES BOITIERS IP/TV

Les ayants droit américains sont également impactés par le piratage *via* le logiciel Kodi paramétré avec des modules complémentaires et travaillent sur des moyens d'agir contre ce nouvel usage.

STREAM RIPPING

Un focus spécial sur le *stream ripping* a été fait pour la première fois dans la *Notorious Markets List* de l'USTR. En septembre 2016, la *Recording Industry Association of America* (RIAA), l'*International Federation of the Phonographic Industry* (IFPI), et la *British Phonographic Industry* (BPI) ont annoncé avoir déposé une plainte en Californie contre le site *Youtube-mp3*, géré par une entreprise, *PMD Technologie UG*, basée en Allemagne.

Ce site serait conçu, selon la plainte, afin d'enfreindre et faciliter la violation des droits d'auteur des plaignants sur des enregistrements musicaux disponibles sur YouTube. Des dommages et intérêts sont demandés à raison de 150 000 dollars par infraction (304 titres figurent dans la plainte), ainsi que la saisie du nom de domaine *YouTube-mp3* et une injonction de ne plus porter atteinte à leurs droits pour l'avenir.

⁸³. Cette consultation intervient notamment à la suite de la condamnation du FAI Cox Communications évoquée plus haut.

ANNEXE

Présentation de la liste « *Notorious Markets* »

L'USTR est une agence gouvernementale qui coordonne la politique commerciale des États-Unis et qui publie chaque année une liste qui n'est pas prévue par une loi, « *Out-of-cycle Review of Notorious Markets* ». Cette liste identifie les marchés physiques ou en ligne favorisant la contrefaçon commerciale et qui causent un préjudice aux ayants droit. Chaque année, l'USTR indique publiquement qu'elle va établir la liste. Le public peut soumettre des contributions qui sont ensuite publiées sur le site de l'USTR. Elle dresse alors la liste selon des critères qui ne sont pas publics et peuvent varier.

LE RAPPORT « *OUT-OF-CYCLE REVIEW OF NOTORIOUS MARKETS* » DE 2016 PUBLIÉ PAR L'USTR EN DÉCEMBRE 2016

L'USTR rappelle en préambule que la liste établie n'est pas exhaustive et que certains marchés constituent une combinaison de légal et d'illégal. Le rapport indique que les États-Unis encouragent tant les personnes responsables que les gouvernements à prendre des mesures pour lutter contre la piraterie.

L'USTR explique que certains sites n'apparaissent plus dans la liste car ils ont fermé, leur popularité ou leur influence a diminué, des actions volontaires ou forcées ont entraîné une diminution des contrefaçons. L'USTR salue les évolutions positives depuis la publication de la liste de 2015 suite à certaines mesures prises telles que la diligence dans la réponse aux plaintes, la conclusion d'accords avec les ayants droit, le développement de technologies permettant d'identifier ou de prévenir les atteintes. Le rapport donne l'exemple du site *KickassTorrents*, qui était vraisemblablement le site le plus populaire et lucratif dans le monde jusqu'à ce qu'il soit supprimé et son principal opérateur emprisonné à la suite d'actions des autorités américaines, en coopération avec leurs homologues étrangers. Le site *Torrentz.eu* a fermé volontairement à la suite de cette action. Sont également cités les sites *Solarmovie.is* et *Mp3skull.com*, qui ont fermé à la suite d'actions en justice aux États-Unis. Le rapport mentionne cependant que des sites miroirs de certains sites susmentionnés sont sans doute déjà apparus et qu'il conviendra peut être de les faire figurer sur les prochaines listes.

Le rapport fait un focus sur le *stream ripping*, défini comme l'acte non autorisé de conversion d'un fichier d'un site de l'offre légale pour en faire une copie non autorisée, principalement d'œuvres musicales. Il est indiqué que le *stream ripping* viole souvent les conditions d'utilisation des sites légaux et implique le contournement de mesures techniques de protection. Le site *Youtube-MP3* est ainsi ajouté à la liste, en tant qu'exemple, comme l'un des sites de *stream ripping* les plus populaires et qui serait responsable de 40 % du *stream ripping* dans le monde.

Il est également précisé que les sites listés, en plus de faciliter les infractions aux droits d'auteur, peuvent se révéler dangereux pour les internautes : exploitation de leurs données personnelles, atteintes à leur matériel informatique. Il est d'ailleurs indiqué que les sites *Extratorrent* et *The Pirate Bay* ont été identifiés comme une source de *malware*.

La liste comprend 21 sites et vise tant des sites miroirs que des sites affiliés, dont notamment :

- des *cyberlockers* ;
- des sites de liens *torrent* ;
- une application qui permet le visionnage de contenus audiovisuels *via* les boîtiers et sur les mobiles ;
- un site qui propose notamment des outils permettant de contourner des mesures techniques de protection (*Vibbo.com*).

Alors qu'en 2015, la liste comprenait un bureau d'enregistrement de noms de domaine, tel n'est pas le cas cette année. En 2015, le bureau d'enregistrement canadien Rebel était listé car il contractait avec un nombre disproportionné des sites proposant illicitement des produits pharmaceutiques. Le rapport de 2014 de l'USTR indiquait qu'aux termes d'un accord entre l'ICANN et les bureaux d'enregistrement, ces derniers doivent en principe prendre des mesures à l'égard des noms de domaine qu'ils enregistrent en cas d'activités illicites sur les sites afférents à ces noms de domaine. Cependant, selon l'USTR, certains bureaux d'enregistrement ne donneraient aucune suite aux demandes en ce sens d'autorités publiques et n'exécuteraient pas les décisions de justice. Certains bureaux d'enregistrement utilisent même leur refus d'action comme argument commercial à suivre les notifications ou les ordres des juges de bloquer ou de suspendre des noms de domaine.

En plus des bureaux d'enregistrement, l'USTR notait en 2015 que certains services d'hébergement sont également populaires parmi les sites massivement contrefaisants. Tel est toujours le cas en 2016, l'USTR faisant figurer sur sa liste le service *Private Layer*, basé en Suisse et au Panama, qui héberge notamment le site Putlocker, par ailleurs listé par l'USTR parmi les sites illicites.

Le rapport souligne également le fait que les sites massivement contrefaisants changent leur(s) nom(s) de domaine pour se soustraire aux actions des autorités, utilisent des proxies pour dissimuler leur localisation (ex : *Putlocker* qui est passé d'un nom de domaine sous l'extension de l'Islande à un nom de domaine sous l'extension de la Suisse ; *The Pirate Bay*). Ainsi, les sites de la galaxie dite « *Movshare Group* », qui utilisent différentes technologies pour mettre à disposition des contenus (*cyberlockers*, sites de liens, forums, sites de *streaming*), auraient ce type de pratique, notamment afin d'éviter d'être l'objet d'une rétrogradation dans les résultats des moteurs de recherche. Il ressort par ailleurs du rapport que plusieurs sites sont en lien avec la Russie, l'Ukraine ou encore la Suisse.

Les modèles économiques de certains sites sont parfois soulignés tels que le *cyberlocker 4shared.com*, qui continuent à gagner de l'argent malgré le fait que les principaux intermédiaires de paiement américains aient cessé de lui fournir leurs services, ce grâce aux abonnements et à la publicité et en utilisant des revendeurs et des acteurs du paiement en ligne localisés à l'étranger. Les sites *Bookfi* et *Libgen*, qui mettent des livres à disposition, se rémunèrent quant à eux avec des donations sous forme de cartes cadeau.

ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES EN AMÉRIQUE DU NORD

PAYS	ENVOI D'AVERTISSEMENTS				EXISTENCE D'UNE SANCTION	ACTIONS DISSUASIVES POUVANT AVOIR UNE VISÉE INDEMNITAIRE	PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE
	TYPE DE DISPOSITIF	FONDEMENT DU DISPOSITIF	PARTAGE DES FRAIS	INTERVENTION D'UNE ENTITÉ DÉDIÉE			
CANADA	Mécanisme d'avertissements dit « d'Avis et avis » : qui permet l'envoi par les intermédiaires techniques (sur saisine des AD) d'un ou plusieurs avis aux internautes.	Loi sur la modernisation du droit d'auteur de 2012, entrée en vigueur depuis janvier 2015 et qui consacre un dispositif auparavant mis en œuvre dans le cadre de l'autorégulation.	Loi canadienne prévoyant l'obligation pour les FAI et pour les hébergeurs de faire suivre à leurs frais, par courrier électronique, l'avis à l'internaute. S'agissant des coûts supportés par les FAI pour identifier les internautes, la jurisprudence prévoit qu'il incombe à l'AD qui en fait la demande d'indemniser le FAI. Est actuellement pendante une action initiée par <i>Voltage Pictures</i> visant à diminuer le coût d'identification des adresses IP, afin de favoriser le contenu de masse.		Aucune sanction n'est directement rattachée au dispositif. Les AD peuvent agir sur le terrain de la contrefaçon vis à vis des internautes.	Le dispositif « d'Avis et d'avis » est parfois détourné par des entreprises américaines pour demander directement <i>via</i> les mises en demeure des sommes d'argent aux internautes.	Rapport du gouvernement canadien qui préconise une campagne de sensibilisation de la population en axant la communication sur les risques encourus par les utilisateurs (<i>malware</i>).
ÉTATS-UNIS	Dispositif graduel d'avertissement qui a fonctionné de février 2013 à janvier 2017 : trois grandes phases comprenant chacune deux étapes. Le dispositif variant d'un FAI à l'autre.	Accord contractuel de 2011 entre les FAI et les AD. Dispositif qui a pris fin car la simple pédagogie aurait trouvé ses limites notamment face aux abonnés réfractaires à la pédagogie, qui continuaient de partager des œuvres illicitement malgré l'envoi d'avertissements.	Le <i>Copyright Center Information</i> , qui coordonnait la mise en œuvre du dispositif, était financé à 50 % par les AD et à 50 % par les FAI.	Une entité dédiée, le <i>Copyright Center Information</i> (CCI) regroupant les FAI et les AD, coordonnait la mise en place du dispositif.	Système qui différait selon les FAI : possibilité de mettre en œuvre des mesures de restrictions à l'encontre de l'abonné (ex : ralentissement du débit).	Possibilité pour les AD d'envoyer des mises en demeure indemnitaires aux abonnés.	Wheretowatch.com : moteur de recherche de l'offre légale audiovisuelle lancé par la MPAA qui permet aux internautes d'effectuer une recherche par œuvre. Il est prévu de sensibiliser les internautes aux dangers de la contrefaçon (<i>malware</i>).

AD : Ayants droit

FAI : Fournisseurs d'accès Internet

LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE EN AMÉRIQUE DU NORD

PAYS	INJONCTIONS ET NOTIFICATIONS	FOLLOW THE MONEY		AUTRES ACTIONS	LUTTE CONTRE LES NOUVEAUX USAGES
		FONDEMENT	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE		
CANADA		Rapport du gouvernement canadien publié en novembre 2016 qui examine l'opportunité de la mise en œuvre de l'approche.	Proposition de l'intervention du gouvernement en raison de la nécessité d'engager des ressources importantes et des difficultés pour qualifier un site d'illicite.	« <i>Enablement provision</i> » : création par une loi de 2012 d'une incrimination dédiée pour les services massivement contrefaisants avec des peines encourues et des dommages- intérêts relevant de la contrefaçon commerciale. Cette disposition a notamment permis d'obtenir la désactivation des noms de domaine en lien avec le logiciel <i>PopcornTime</i> en 2015.	Une nouvelle forme de piraterie se développe au Canada et connaît une expansion importante : la vente de boîtiers dotés de modules permettant notamment de visionner illégalement des programmes télévisés non accessibles sans abonnement. Dans le cadre d'un jugement partiel, des AD ont obtenu par la Cour fédérale des premières injonctions de cesser leurs activités à l'égard de vendeurs de ces boîtiers en juin 2016.
ÉTATS-UNIS	Une agence gouvernementale, l'USTR (<i>United States Trade Representative</i>), publie chaque année une liste des marchés en ligne favorisant la contrefaçon commerciale et causant un préjudice aux AD (<i>Notorious Markets List</i>).	Autorégulation : les acteurs du paiement ont signé des accords en 2011. L'IACC, <i>International AntiCounterfeiting Coalition</i> , dont les membres sont les titulaires de droits de propriété intellectuelle, est destinataire des signalements des AD. Des acteurs de la publicité ont pris des engagements en 2012 et 2013.	Dans le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle publié en décembre 2016, il est prévu que l' <i>Intellectual Property Enforcement Coordinator</i> (IPEC, auteur du plan) étudie la nécessité pour les pouvoirs publics de s'engager davantage dans les initiatives volontaires des acteurs du paiement et de l'industrie publicitaire.	L'administration américaine conduit des actions menant à la saisie de noms de domaine utilisés par des sites massivement contrefaisants (ex: action de 2012 ayant permis la fermeture du site <i>Megaupload</i>). Les AD de l'audiovisuel auraient signé des accords avec des registres de noms de domaine permettant d'obtenir la suspension de noms de domaine des sites massivement contrefaisants. Dans le programme en matière de défense de la propriété intellectuelle, il est prévu que l'administration américaine soutienne le développement de bonnes pratiques avec les moteurs de recherche.	Les AD américains ont indiqué qu'ils travaillaient sur le sujet des box configurées avec le logiciel « Kodi ». Des AD ont déposé une plainte en Californie contre le site <i>Youtube-mp3</i> pour infraction au droit d'auteur. Un focus spécial sur le <i>stream ripping</i> a été fait pour la première fois dans la <i>Notorious Markets List</i> de l'USTR.

AD : Ayants droit

FAI : Fournisseurs d'accès Internet

ASIE, OCÉANIE, RUSSIE

AUSTRALIE
CORÉE DU SUD
JAPON
NOUVELLE-ZÉLANDE
TAÏWAN
RUSSIE

AUSTRALIE

La mise en œuvre d'un dispositif de réponse graduée a été envisagée en Australie, avant d'être abandonnée pour l'heure faute d'accord entre les ayants droit et les FAI sur les coûts (1). L'Australie s'est par ailleurs dotée en 2015 d'une loi permettant le blocage des sites massivement contrefaisants (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Le gouvernement australien avait initié en 2014 la mise en œuvre d'un mécanisme graduel d'avertissement. Il a encouragé et favorisé, pour ce faire, la mise en place par les FAI et les ayants droit d'un mécanisme d'autorégulation – avant toute mesure contraignante de sa part – en leur laissant 6 mois pour établir « un code » mettant en place un mécanisme de réponse graduée.

Le 20 février 2015, la *Communications Alliance*, qui regroupe les acteurs du secteur de la télécommunication, et notamment les FAI, a publié un projet de code qui prévoit un système d'avertissements (*Copyright Notice Scheme*) dépourvu de sanction, à visée pédagogique et de sensibilisation pour orienter le public vers les alternatives légales.

Ce projet de code a été soumis à consultation publique⁸⁴, il a finalement été abandonné début 2016 faute d'accord entre les ayants droit et les FAI sur les coûts et leur répartition, ceux-ci étant de plus estimés trop élevés par chacune des parties. Les discussions pourraient toutefois reprendre si les parties trouvaient un accord sur la mise en œuvre d'un système automatisé pour l'envoi des notifications.

Pour pallier l'échec de la mise en œuvre de la procédure, des ayants droit ont annoncé la mise en place d'une campagne visant à sensibiliser le public sur le préjudice causé par le piratage. Une campagne dédiée à l'encouragement de l'offre légale et à l'éducation au droit d'auteur est déjà mise en place par des ayants droit de l'audiovisuel et passe notamment par le site : *Creative content Australia*⁸⁵ qui comporte des contenus pédagogiques à destination des professeurs et des élèves, un lien vers un répertoire des plateformes légales par type d'œuvres⁸⁶, des études et réponses à des questions fréquentes sur le piratage et les contenus culturels.

Pour des raisons essentiellement financières, les tentatives de mise en œuvre d'un dispositif indemnitaire par les ayants droit australiens ont également été abandonnées. Début 2016, s'est achevée une procédure très médiatisée visant à l'envoi de mises en demeure réclamant des sommes d'argent aux internautes ayant partagé le film *Dallas Buyers Club* sur les réseaux pair-à-pair. La procédure avait été initiée par un ayant droit et visait à obtenir auprès de cinq FAI l'identification de 4 700 adresses IP. La décision rendue par la justice australienne a précisé les contours de ce type d'actions en indiquant que les identités des internautes pourraient être communiquées à l'ayant droit, sous réserve que celui-ci demande aux internautes des sommes estimées raisonnables par le juge.

⁸⁴. Ce dispositif devait fonctionner de la façon suivante :

- les notifications devaient être envoyées par les FAI après notification des adresses IP par les ayants droit ;
- le dispositif devait comprendre trois phases d'envoi de notifications : *Education Notice*, *Warning Notice*, *Final Notice* ;
- si aucune *Final Notice* n'était envoyée à l'abonné dans les 12 mois depuis sa réception d'une *Education Notice*, la procédure devait reprendre à zéro ;
- les notifications devaient comprendre des liens vers des contenus pédagogiques relatifs au délit de contrefaçon et à l'offre légale ;
- lorsque l'abonné recevait une *Final Notice*, il devait être informé que les ayants droit peuvent demander en justice son identité. Les FAI s'engageaient d'ailleurs à assister les ayants droit dans ces demandes ;
- l'abonné devait pouvoir saisir une instance pour contester la procédure.

⁸⁵. www.creativecontentaustralia.org.au

⁸⁶. www.digitalcontentguide.com.au

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Une loi entrée en vigueur en juin 2015 prévoit la possibilité pour les ayants droit de demander en justice le blocage par les FAI de sites localisés à l'étranger qui ont pour objet de porter atteinte ou de faciliter les atteintes au droit d'auteur. La loi prévoit que le demandeur doit contacter tous les sites dont il demande le blocage pour les aviser de la procédure.

Sur ce fondement, pour la première fois en février 2016 puis en avril 2016, des ayants droit ont assigné des FAI devant le tribunal fédéral pour obtenir le blocage de sites et de leurs proxies (notamment *KickassTorrents*). La première décision rendue en la matière, en décembre 2016⁸⁷, a statué qu'il incombe aux ayants droit de supporter les coûts du blocage (50 dollars australiens par nom de domaine soit environ 35 euros) et a laissé les FAI libres de décider des modalités techniques du blocage. Il incombe par ailleurs aux ayants droit de saisir à nouveau le juge pour ajouter des nouveaux noms de domaine à la liste des sites bloqués. Les internautes qui chercheront à accéder aux sites bloqués seront accueillis par une page leur indiquant que le site a été bloqué à la suite d'une décision de justice.

À cette occasion, *Village Roadshow*, ayant droit du secteur audiovisuel notamment à l'origine des procédures de blocage, a communiqué dans les médias sur les risques associés à ce type de sites pour leurs utilisateurs, et notamment sur le fait qu'ils contiennent beaucoup de virus.

Par ailleurs, depuis octobre 2013, suivant l'approche *Follow the money*, un groupement d'ayants droit du secteur musical, *Music Rights Australia*, travaille avec une association regroupant des acteurs de la publicité, *Audited Media Association of Australia*, afin de les sensibiliser au financement des sites contrefaisants par la publicité et au préjudice causé par ces sites. À terme, le but est de finaliser un code de bonne conduite devant permettre de réduire le placement de publicités sur de tels sites. Le code a été élaboré, mais malgré des accords, il resterait des résistances au sein des acteurs de la publicité pour le mettre en œuvre.

3 | MESURES CHIFFRÉES

Selon une étude menée par l'association de consommateurs *Choice* du 9 décembre 2014⁸⁸, 67 % des australiens n'auraient jamais piraté une série ou un film. Parmi les 33 % qui le font, la moitié affirme que leur motivation est le prix, 41 % disent que c'est parce que les œuvres mettent trop de temps à être disponibles en Australie. 55 % des consommateurs essaient d'abord de trouver une œuvre sur un site légal avant de la chercher sur les sites contrefaisants.

Cette étude a été mise à jour en août 2015 par *Choice*⁸⁹. Il y apparaît notamment que les internautes qui consomment des œuvres illégalement sont plus susceptibles d'utiliser le pair-à-pair. De plus, 70 % des australiens indiquent n'avoir jamais piraté une série et, parmi les 30 % qui le font, plus de la moitié le justifient pour des raisons de prix, 32 % expliquant que les œuvres mettent trop de temps à être disponibles en Australie. 59 % contre 46 % en 2014 affirment utiliser des services légaux payants. *Choice* constate un changement dans le comportement des consommateurs qui se tournent davantage vers l'offre légale.

Selon une autre étude publiée par le département de la communication du gouvernement de juillet 2015⁹⁰, conduite entre le 25 mars et le 13 avril 2015, 12 % des consommateurs d'œuvres en ligne le font exclusivement illégalement et 31 % ont des pratiques mixtes, alternant pratiques légales et illégales. Au final, si 43 % des consommateurs ont des pratiques illégales – exclusives ou non – 57 % des consommateurs de biens culturels dématérialisés le font exclusivement de manière légale.

87. www.judgments.fedcourt.gov.au/judgments/Judgments/fca/single/2016/2016fca1503

88. www.choice.com.au/electronics-and-technology/Internet/Internet-privacy-and-safety/articles/choice-content-piracy-survey-091214

89. « *Choice desperately Seeking Streaming Research update* », Septembre 2015, Étude mise à jour, « *Choice digital 2015 consumers paying for content behavior and attitudes* »

90. *Online Copyright infringement*, juillet 2015, réalisée par TNS pour le département de la communication du gouvernement : www.communications.gov.au/sites/g/files/net301/f/DeptComms%20Online%20Copyright%20Infringement%20Report%20FINAL%20.pdf

CORÉE DU SUD

Depuis 2009, la Corée du Sud s'est dotée d'un dispositif très complet de lutte contre la contrefaçon, mis en œuvre par différents organismes tous en lien avec le Ministère de la Culture, du Sport et du Tourisme⁹¹. Ce dispositif, qualifié de « réponse graduée », cible à la fois les plateformes qui permettent le téléchargement illégal et les internautes qui téléchargent tant sur ces plateformes que *via* les réseaux pair-à-pair (1).

S'y ajoutent des actions de sensibilisation et de promotion de l'offre légale (2).

Des mesures sont par ailleurs mises en œuvre contre les sites massivement contrefaisants (3).

1 | LE DISPOSITIF DIT DE « RÉPONSE GRADUÉE »

PRÉSENTATION DU DISPOSITIF

Une loi de 2009 a introduit un dispositif dit de « réponse graduée » en Corée du Sud qui permet d'adresser des notifications aux internautes qui partagent du contenu sur des plateformes. Au terme de la procédure, l'internaute pourrait voir son compte sur la plateforme supprimé. Ce dispositif diffère des autres dispositifs pédagogiques étrangers, notamment parce qu'il ne vise pas spécifiquement le pair-à-pair, et surtout parce qu'il semble être un mécanisme associant à la fois un dispositif de notification de contenus illicites aux plateformes (*Notice and Take down*) à un dispositif d'avertissement à destination des internautes. De plus, alors qu'en France la coopération des FAI est cruciale, ici il s'agit plutôt d'obtenir la coopération des plateformes.

Dans le cadre de ce dispositif, le Ministère de la Culture, du Sport et du Tourisme, après vérification des éléments matériels du dossier par la *Korea Copyright Commission* (KCC) peut prononcer des injonctions dans lesquelles il :

- s'adresse à la plateforme pour qu'elle retire le contenu concerné (*Notice and Take down*) ;
- fait transmettre *via* la plateforme un avertissement à l'internaute qui a mis à disposition le contenu litigieux, en lui indiquant qu'en cas de réitération, son compte sur la plateforme pourra être suspendu pour une durée limitée. Il y a trois avertissements avant la sanction. A la quatrième étape, l'utilisateur peut être sanctionné par un blocage de son accès à la plateforme pour une durée maximale de six mois.

La plateforme qui n'exécuterait pas les injonctions du Ministère encourt une amende (8 500 euros environ).

La plateforme qui exécute les injonctions du Ministère doit en rendre compte à bref délai (cinq jours).

⁹¹. Jusqu'à 2016, la lutte contre la contrefaçon était mise en œuvre par plusieurs intervenants :

- le Ministère de la Culture, du Sport et du Tourisme et la *Korea Copyright Commission* (KCC), qui dépend du Ministère. Ils s'occupent essentiellement du dispositif dit de réponse graduée ;
- le *Copyright Protection Center*, organisme créé par le secteur privé auquel le Ministère délègue des activités de lutte contre la contrefaçon, et plus particulièrement la lutte contre les sites massivement contrefaisants.

Depuis une loi de 2016, la *Korea Copyright Commission* (KCC) et le *Copyright Protection Center* ont apparemment été fusionnés pour créer la *Copyright Protection Agency*. Faut de disposer de la traduction des textes sud-coréens tels que modifiés par cette loi, les conséquences de cette fusion n'ont pas été tirées dans les dispositifs présentés ci-dessous.

Cette procédure vise également les *bulletin boards*, qui sont vraisemblablement des blogs et des forums, sous réserve qu'ils aient un but lucratif. Ceux-ci peuvent être destinataires de notifications transmises par leur hébergeur. Après trois notifications, le bulletin board pourra ainsi être suspendu pour une durée allant jusqu'à six mois.

La procédure peut débiter lorsque la KCC est saisie par les ayants droit mais elle peut également être saisie par les internautes lorsque ceux-ci constatent une mise à disposition litigieuse de fichiers.

Les signalements des internautes sont réalisés *via* un formulaire sur un site dédié, avec notamment une copie d'écran. Les internautes sont sensibilisés à la détection de contenus illicites et même incités à y participer. Ainsi, lorsqu'ils donnent leurs identifiants pour permettre les constats sur des plateformes à accès restreint, ils sont récompensés *via* par exemple des bons d'achat.

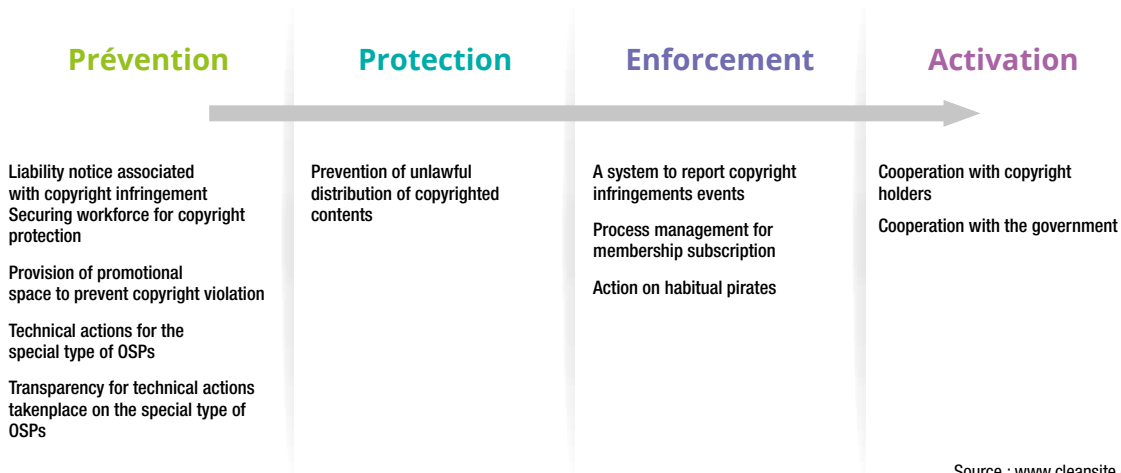
Des critiques ont été émises contre ce système qui relève uniquement de décisions administratives sans recours possible devant le juge.

2 | ACTIONS DE SENSIBILISATION ET DE PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE

La Corée du Sud est très active sur le volet de la pédagogie en conduisant de nombreuses actions et campagnes de sensibilisation au droit d'auteur, notamment à destination des jeunes.

Dans un objectif tant de pédagogie à l'égard des internautes que de lutte contre la contrefaçon, l'initiative *Clean site* a été lancée en 2015 et fait l'objet d'un site Internet dédié administré par la *Korea Copyright Protection Agency* (KCC). Il s'agit d'un système de certification de la légalité d'une plateforme mettant à disposition des contenus culturels. Les plateformes certifiées peuvent vraisemblablement faire figurer le logo « *Clean site* » sur leurs pages. La certification est ouverte à toutes les plateformes, y compris celles qui souhaitent changer de modèle et évoluer vers une légalisation du contenu qu'elles proposent. Le processus de certification implique la vérification que la plateforme assure la protection du droit d'auteur notamment en permettant la notification des contenus illicites, en consacrant un espace à la promotion de la légalité des contenus, en ayant une politique spécifique pour les internautes récidivistes, en ayant des ressources humaines dédiées à la lutte contre la contrefaçon, en coopérant avec les ayants droit et le gouvernement, etc.

Guideline Structure for *Clean Site*



Source : www.cleansite.org

3 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

À côté du dispositif de réponse graduée, la Corée du Sud connaît également un dispositif de blocage qui vise essentiellement les sites sans attache locale. Au préalable, la *Korea Copyright Protection Agency* (KCC) vérifie en collaboration avec les ayants droit le contenu du site. Si plus de 70 % correspond à des contenus illicitement mis à disposition, la KCC demande de faire procéder au blocage du site. Le Ministère demande alors au régulateur des communications, la *Korea Communications Standards Commission* (KCSC), de faire procéder au blocage. Les sites qui ont des noms de domaine locaux peuvent quant à eux se voir retirer leur nom de domaine.

Les plateformes, qui constituent une catégorie spécifique d'intermédiaires techniques dont la liste est arrêtée par le Ministère, sont par ailleurs soumises à une obligation de se doter d'outils de reconnaissance de contenus ou d'outils de filtrage des recherches (comme un filtrage par mot clé). Les plateformes doivent faire usage de ces technologies sur demande des ayants droit.

À défaut, elles encourent une amende. Une plateforme qui aurait été sanctionnée par cette amende plus de trois fois pourrait faire l'objet d'une sanction commerciale (fin de ses activités en Corée du Sud).

Depuis 2008, le *Copyright Protection Center* (CPC) qui est un organisme créé par le secteur privé auquel le Ministère délègue des activités de lutte contre la contrefaçon, et plus particulièrement la lutte contre les sites massivement contrefaisants. Il met en œuvre le programme *Illegal Copyrights Obstruction Program* (ICOP), qui permet une surveillance continue des sites massivement contrefaisants (*cyberlockers*, sites de liens pair-à-pair, plateformes UGC, blogs...) et un envoi de demandes de suppression des contenus (*Notice and Take down*).

L'ICOP est un outil automatisé qui scanne les sites pour voir si des œuvres protégées y sont mises à disposition, en utilisant les technologies de reconnaissance de contenus et les empreintes des œuvres. Depuis 2013, face à la croissance du pair-à-pair en Corée du Sud, l'ICOP a été adapté pour détecter les contenus partagés en pair-à-pair et les télécharger à partir des sites de liens. Des requêtes de suppression sont ensuite envoyées à l'administrateur du site.

Depuis 2012, un système spécifique (*Killer Content Early Warning System*) a de plus été mis en œuvre pour détecter les mises à disposition de contenus très populaires du fait de leur actualité et qui sont particulièrement touchés par le piratage (film qui sort au cinéma, sortie d'un disque...). Lorsqu'un tel contenu est détecté, ce ne sont pas des notifications automatisées qui sont envoyées aux sites mais un message qui est transmis au CPC et aux ayants droit afin que ceux-ci puissent agir rapidement pour faire cesser la dissémination du contenu.

Le rapport du CPC de 2016 indique notamment que le nombre de sites de liens surveillés (dans le cadre d'ICOP vraisemblablement) est croissant, passant de 56 sites en 2013 à 92 en août 2015. Ce rapport mentionne en outre le blocage de cinq sites de liens en 2016.

JAPON

Concernant les internautes, le dispositif japonais développe des mesures très répressives à l'égard des *uploaders* (1).

Un projet *Manga-anime guardians anti-piracy project* a été lancé en juillet 2014 par le Ministère de l'Économie, l'association de lutte anti-piratage CODA et les acteurs du secteur du manga. Dans ce cadre, une action spécifique vise les sites mettant illicitement des mangas⁹² à disposition (2) et un site qui liste les mangas disponibles légalement sur Internet a été créé⁹³.

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

Taïwan a tenté de lutter contre le téléchargement illégal par l'introduction d'un mécanisme législatif de type réponse graduée en 2009. Ce dispositif, combiné au régime de responsabilité limitée des intermédiaires techniques, vise les FAI et les hébergeurs.

Le dispositif prévoit que les intermédiaires techniques doivent : transmettre des notifications aux internautes, se doter d'un dispositif permettant de suspendre ou résilier les abonnements ou comptes des internautes qui ont porté plusieurs fois atteinte au droit d'auteur. À défaut, ils ne pourraient pas bénéficier du régime de responsabilité limitée.

En pratique, le dispositif reste lettre morte, essentiellement faute d'action des intermédiaires techniques ; rien ne les oblige à résilier les comptes des internautes et la mise en œuvre pratique du dispositif n'est détaillée par aucun texte. Des ayants droit du domaine de la musique et un FAI, *HiNet*, auraient toutefois décidé de tester pendant six mois ce dispositif en 2013. Il est apparu que moins de 30 % des notifications adressées par les ayants droit ont pu être délivrées avec succès aux abonnés, notamment parce que les internautes n'auraient pas l'obligation de fournir une adresse mail aux FAI.

Enfin, si la conclusion d'un code de conduite avec les intermédiaires techniques, destiné à mettre en œuvre le dispositif, a été évoquée, elle n'a finalement pas abouti.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

À notre connaissance, aucun dispositif spécifique n'existerait pour lutter contre la contrefaçon commerciale.

Les ventes de boîtiers permettant d'accéder à des contenus illicites seraient également très importantes et ce depuis plusieurs années. Il existerait 30 marques différentes de ce type de matériel à Taïwan selon l'*International Intellectual Property Alliance* (IIPA), une association d'ayants droit américains. Le *Taiwan Intellectual Property Office* (TIPO) a indiqué que le droit positif permettait d'appréhender le piratage *via* ces boîtiers, notamment grâce aux dispositions relatives à la complicité de contrefaçon et le contournement de mesures techniques de protection.

⁹². 50 % des consommateurs de manga aux USA et 12 % au Japon consomment des mangas piratés.

⁹³. www.manga-anime-here.com

NOUVELLE-ZÉLANDE

La Nouvelle-Zélande s'est dotée en 2011 d'un mécanisme de type réponse graduée en trois étapes, aujourd'hui abandonné compte tenu de son coût (1). S'agissant de la lutte contre la contrefaçon commerciale, il apparaît que la Nouvelle-Zélande dispose de peu d'outils pour la combattre alors qu'elle est confrontée à de nouveaux usages croissants en matière de piratage (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

La Nouvelle-Zélande s'est doté depuis 2011 d'un dispositif législatif de lutte contre le partage illégal de fichiers sur les réseaux pair-à-pair.

La procédure introduite par la loi en 2011 prévoyait que les ayants droit pouvaient saisir les FAI de notifications faisant état de violations des droits d'auteur. Ceux-ci devaient adresser aux internautes concernés une notification. Après trois notifications adressées, les ayants droit pouvaient introduire une action en justice pour obtenir réparation.

La sanction susceptible d'être infligée par le tribunal pouvait aller jusqu'à 15 000 dollars néo-zélandais (soit 9 760 euros environ). Les pouvoirs publics se réservaient la possibilité de durcir le dispositif par la mise en place d'une sanction complémentaire de suspension de l'accès à Internet ordonnée par le juge (de 6 mois maximum), si le dispositif d'avertissement se révélait à l'usage insuffisamment dissuasif.

En pratique, seul le secteur de la musique a souhaité faire usage du dispositif, le secteur audiovisuel ayant notamment estimé que celui-ci coûtait trop cher (25 dollars néo-zélandais par notification, soit environ 16 euros). La *Recording Industry Association of New Zealand* (RIANZ), aujourd'hui devenue *Recorded Music NZ*, a fait envoyer des notifications de 2011 à mi-2016, moment où elle a choisi de cesser d'utiliser le mécanisme de réponse graduée principalement au regard de ses coûts trop importants et du fait du déclin des pratiques de pair-à-pair.

15 500 notifications ont été envoyées par les ayants droit de la musique. Ils ont décidé de poursuivre en justice 51 internautes. 21 affaires ont finalement été jugées (dont une seule perdue par les ayants droit à cause d'une erreur dans la notification envoyée par le FAI).

En pratique, les ayants droit de la musique ont constaté que dans le cadre des procédures, ils ne récupéraient que 50 % des sommes engagées. Les procès initiés font notamment apparaître que les sommes accordées aux ayants droit afin de dissuader les réitérations sont très variables et souvent peu importantes.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Les ayants droit déplorent ne pas avoir de dispositif dans leur corpus juridique qui permette expressément de demander aux intermédiaires le blocage de sites.

S'agissant des nouveaux usages, les ayants droit de la musique sont très préoccupés par le *stream ripping* (d'après une étude réalisée par *Horizon Research* en octobre 2016 *Licensed and unlicensed Internet music sites*, 10 % des néo-zélandais de 18 ans et plus utilisent consciemment un service de *stream ripping*).

Les ayants droit de l'audiovisuel constatent par ailleurs une hausse de l'utilisation des boîtiers configurés, notamment avec le logiciel « Kodi » et ses applications tierces dédiées au piratage.

RUSSIE

Aucun dispositif spécifique n'est mis en œuvre à notre connaissance à l'égard des internautes (ni réponse graduée, ni action de sensibilisation) pour lutter contre le piratage. Il existe cependant un portail qui répertorie l'offre légale. Le *Roskomnadzor* (service fédéral de supervision des communications, des technologies de l'information et des médias de masse) constate que l'offre légale est en constante amélioration⁹⁴ (baisse des prix, efforts respectifs des ayants droit et des plateformes). Un nombre croissant de sites illicites chercheraient également à légaliser leur activité.

Le dispositif de lutte contre la contrefaçon de droits d'auteur sur Internet en Russie repose essentiellement sur le blocage de sites.

La Russie a eu une importante activité législative ces dernières années en matière de lutte anti-piratage : une première loi du 1^{er} août 2013 a instauré un dispositif spécifique de blocage ou retrait des contenus pour les atteintes au droit d'auteur sur Internet. Cette loi a ensuite été complétée par une loi du 1^{er} mai 2015.

La loi de 2013 a créé un dispositif qui permet aujourd'hui aux ayants droit de saisir la Cour de Moscou, seul tribunal compétent en Russie en la matière, aux fins d'obtenir le retrait d'un contenu ou le blocage d'un site ou une application.

Le dispositif est conçu comme étant à la fois une assistance aux ayants droit pour notifier des contenus litigieux et demander leur retrait, et, une procédure accélérée pour ordonner des mesures de blocage. La Cour notifie ses décisions au *Roskomnadzor*, qui est chargé de les faire exécuter. Ce dernier contacte alors l'hébergeur ou le site qui dispose alors d'un délai de trois jours pour mettre en œuvre la mesure. En l'absence de retrait du contenu litigieux ou de cessation de l'activité illicite passé ce délai, le régulateur pourra demander aux intermédiaires techniques (FAI) de mettre en œuvre la mesure destinée à empêcher l'accès au contenu ou au site litigieux. À défaut, ceux-ci encourent une amende d'un montant de 30 000 roubles (environ 500 euros).

Afin d'exécuter rapidement les mesures, une « interconnexion », qui permet une circulation sécurisée et facilitée des informations, a été mise en place entre le régulateur et les FAI : le régulateur étant chargé de maintenir à jour la liste des ressources à bloquer et les intermédiaires techniques supportant les coûts du blocage.

Les modifications introduites en 2015 sont les suivantes :

- extension du dispositif à tous les ayants droit à l'exception de ceux du secteur de la photographie (alors que la loi de 2013 réservait le dispositif aux seuls ayants droit du secteur audiovisuel) ;
- invitation des ayants droit à notifier davantage les contenus illicitement mis à disposition aux plateformes et à négocier avec elles, sans passer systématiquement par le dispositif faisant intervenir le juge et le *Roskomnadzor* ;
- possibilité de demander des mesures de blocage de sites pour une durée indéterminée.

Actuellement des discussions sont en cours afin de modifier le dispositif existant. Deux mesures phares sont prévues :

- le blocage simplifié des sites miroirs *via* une saisine de la cour par les ayants droit, qui lui soumettent les sites miroirs pour lesquels ils demandent le blocage (en rattachant leur nouvelle demande à la procédure initiale visant le site répliqué) ;
- la suppression des sites bloqués des résultats des moteurs de recherche.

94. L'offre légale de *streaming* a augmenté de 15 % en 2015, comparé à 2014 selon une étude de J'son&Partners Consulting.

TAÏWAN

Il existe en droit taiwanais un dispositif de type graduel prévu par la loi mais celui-ci n'est pas mis en œuvre (1). Par ailleurs, peu d'outils sont disponibles dans le corpus légal taiwanais pour lutter contre la contrefaçon commerciale (2).

1 | ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES

La politique du Japon à l'égard des internautes est essentiellement répressive.

Un groupement privé, le *Consortium against Copyright Infringement via File-Sharing Software* (CCIF) regroupant des ayants droit et les principaux FAI, gère la mise en œuvre d'un mécanisme d'avertissement des internautes depuis 2010.

Ce groupement surveille les réseaux pair-à-pair, et, lorsqu'il a détecté des fichiers protégés mis à disposition de façon illicite, envoie au FAI l'adresse IP du contrevenant. Le FAI se charge ensuite d'adresser à l'internaute un mail d'avertissement lui demandant de supprimer le fichier mis en partage illégalement. Entre 2010 et 2014 il y aurait eu 37 000 courriers électroniques envoyés dans le cadre du dispositif de réponse graduée. *In fine*, l'internaute qui continue à partager des œuvres peut être arrêté à la suite d'investigations par la police.

La police réalise des opérations contre des contrefacteurs qui mettent en ligne des œuvres sur Internet (*uploader*). Ainsi en février 2016, la police japonaise a procédé à l'arrestation de 44 personnes suspectées d'être impliquées dans le partage d'œuvres en ligne sur Internet. Selon une société d'ayants droit, la *Japanese Society for Rights of Authors* (JASRAC), ce serait la septième action de ce type depuis 2009. Ces arrestations sont relayées par les ayants droit qui annoncent l'âge, le profil du contrevenant et l'œuvre piratée.

Les peines encourues pour la contrefaçon diffèrent selon qu'il s'agit de mise à disposition illicite de contenus ou de téléchargement. Les peines encourues pour la mise à disposition sont de 10 ans de prison et/ou 10 millions de yen (environ 80 000 euros). S'agissant du simple téléchargement, celui-ci a été expressément interdit en 2010 (il relevait auparavant de la copie privée) et sanctionné à partir de 2012, avec une peine dédiée de deux ans de prison et deux millions de yens (environ 16 000 euros). L'application de ces sanctions est conditionnée au dépôt d'une plainte par les détenteurs des droits.

Par ailleurs, le secteur de la musique a créé un label dit « *L mark* » pour aider les internautes à reconnaître les offres légales.

2 | LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Dans le cadre du projet *Manga-anime guardians anti-piracy project*, des actions ont été conduites afin d'améliorer l'effectivité des demandes de retrait de contenu (*Notice and Take down*) sur les sites mettant à disposition des mangas sans autorisation des ayants droit.

Par ailleurs, suivant l'approche *Follow the money*, une charte a été signée en décembre 2012 par la principale société de gestion collective japonaise (JASRAC) et une association des acteurs de la publicité afin de lutter contre les sites massivement contrefaisants. Elle prévoit notamment un partage des informations sur les sites, l'envoi de courriers aux opérateurs de ces sites et la rupture des contrats publicitaires.

ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES EN ASIE, OCÉANIE ET RUSSIE

PAYS	ENVOI D'AVERTISSEMENTS					ACTIONS DISSUASIVES POUVANT AVOIR UNE VISÉE INDEMNITAIRE	PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE
	TYPE DE DISPOSITIF	FONDEMENT DU DISPOSITIF	PARTAGE DES FRAIS	INTERVENTION D'UNE ENTITÉ DÉDIÉE	EXISTENCE D'UNE SANCTION		
AUSTRALIE	Abandon début 2016 d'un projet de mise en œuvre d'un mécanisme graduel d'avertissements faute d'accord sur les coûts. Les discussions pourraient reprendre si les parties trouvaient un accord sur la mise en œuvre d'un système automatisé pour l'envoi des notifications.	Autorégulation sous la menace d'une loi : un accord avait été rédigé par les FAI après consultation des AD et des associations de consommateurs.	Ce dispositif a été abandonné faute d'accord sur les coûts et leur répartition.		Dispositif pédagogique mais les AD auraient ensuite pu saisir le juge pour obtenir l'identité de l'internaute et engager des poursuites à son encontre.	Début 2016, tentative d'envoi de mises en demeure réclamant des sommes d'argent aux internautes ayant partagé un film initiée par un AD et visant à obtenir auprès de cinq FAI l'identification de 4 700 adresses IP. L'AD a abandonné la procédure du fait d'une décision de justice limitant les sommes pouvant être demandées.	Mise en œuvre par les AD d'une campagne dédiée à l'encouragement à l'offre légale et à l'éducation au droit d'auteur qui passe notamment par le site <i>Creative content Australia</i> qui comporte des contenus pédagogiques à destination des professeurs et des élèves, un lien vers un répertoire des plateformes légales par type d'œuvres, des études et réponses à des questions fréquentes sur le piratage des contenus culturels. En outre, un AD a communiqué dans les médias à l'occasion d'une décision de blocage sur les risques associés à l'utilisation de sites illicites pour leurs utilisateurs (<i>malware</i>).
CORÉE DU SUD	Dispositif dit de « réponse graduée » : dispositif prévoyant l'envoi de trois notifications aux internautes qui partagent des contenus <i>via</i> des plateformes. Le dispositif débute suite à une saisine des AD ou des internautes.	Institué par une loi de 2009.		Injonction prononcée par le Ministère de la Culture, du Sport et du Tourisme, après vérification des éléments matériels par un organisme qui dépend du Ministère, la <i>Korea Copyright Commission</i> .	En cas de réitération, au bout de trois avertissements le compte de l'internaute sur la plateforme pourra être suspendu pour une durée limitée.		Système de certification de la légalité d'une plateforme mettant à disposition des contenus culturels en faisant figurer le logo <i>Clean site</i> sur leurs pages. Existence d'un site Internet dédié, <i>cleansites.org</i> , administré par la <i>Copyright Protection Agency</i> .
JAPON	Dispositif d'avertissement des internautes : un groupement privé envoie au FAI l'adresse IP du contrevenant et se charge de lui envoyer un mail d'avertissement.	Vraisemblablement un accord privé.		Mis en œuvre par un groupement privé, le <i>Consortium against Copyright Infringement via File Sharing Software</i> (CCIF), regroupant AD et FAI.	Si récidive de l'internaute, risque d'arrestation après investigation de la police. Peine encourues de dix ans de prison et/ou dix millions de yen (environ 80 000 euros) pour les mises à disposition et deux ans de prison et deux millions de yen pour le téléchargement.		Un site Internet, <i>Manga-anime-here.com</i> , liste les mangas (produit culturel très consommé localement) disponibles légalement sur Internet. Un label a été créé par le secteur de la musique, " <i>L mark</i> " pour aider les internautes à reconnaître les offres légales.

AD : Ayants droit
FAI : Fournisseurs d'accès Internet

ACTIONS À L'ÉGARD DES INTERNAUTES EN ASIE, OCÉANIE ET RUSSIE

PAYS	ENVOI D'AVERTISSEMENTS					ACTIONS DISSUASIVES POUVANT AVOIR UNE VISÉE INDEMNITAIRE	PROMOTION DE L'OFFRE LÉGALE
	TYPE DE DISPOSITIF	FONDEMENT DU DISPOSITIF	PARTAGE DES FRAIS	INTERVENTION D'UNE ENTITÉ DÉDIÉE	EXISTENCE D'UNE SANCTION		
NOUVELLE- ZÉLANDE	Dispositif graduel d'avertissement : trois étapes de notification par le FAI avant possibilité d'action contentieuse des AD en dommages et intérêts. Dispositif créé en 2011 et mis en œuvre uniquement par les AD de la musique jusqu'à mi-2016.	Loi de 2011.	Dispositif non mis en œuvre par les AD de l'audiovisuel et interrompu par les AD de la musique en raison du coût (25 dollars australien par notification - soit 18 euros).		Possibilité pour les AD d'engager une procédure contentieuse indemnitaire après l'envoi de trois notifications.		
TAIWAN	Dispositif graduel d'avertissement : envoi de notifications à la demande des AD par les intermédiaires techniques avant sanction. En pratique, le dispositif reste lettre morte, essentiellement faute d'action des intermédiaires.	Loi de 2009.			Possibilité de suspension ou de résiliation du compte par l'intermédiaire technique.		

AD : Ayants droit
FAI : Fournisseurs d'accès Internet

LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE EN ASIE, OCÉANIE ET RUSSIE

PAYS	INJONCTIONS ET NOTIFICATIONS		FOLLOW THE MONEY		AUTRES ACTIONS	LUTTE CONTRE LES NOUVEAUX USAGES
	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE	MESURES DE BLOCAGE	FONDEMENT	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE		
AUSTRALIE		Loi de juin 2015 qui permet aux AD de demander au juge la mise en œuvre de mesures de blocage de sites localisés à l'étranger par les FAI. Une décision de justice prévoit qu'il incombe aux AD de supporter les coûts. Les AD doivent de nouveau saisir le juge pour ajouter des sites miroirs si nécessaire. Les internautes qui chercheront à accéder aux sites bloqués seront accueillis par une page leur indiquant que le site a été bloqué à la suite d'une décision de justice.		Autorégulation : les AD et une association regroupant des acteurs de la publicité sont en discussion en vue de finaliser un code de bonne conduite.		
CORÉE DU SUD	Dispositif de blocage : après vérification de l'illicéité du site par la <i>Korea Copyright Commission</i> , le Ministère de la Culture demande au régulateur des communications, la <i>Korea Communications Standards Commission</i> , de procéder au blocage.	Dispositif de blocage, qui vise essentiellement les sites sans lien avec la Corée du Sud, dès lors qu'ils contiennent 70 % de contenus illicites. Le dispositif <i>Illegal Copyrights Obstruction Program (ICOP)</i> prévoit la surveillance continue des sites massivement contrefaisants et l'envoi de demandes de suppression des contenus.				
JAPON		Le Projet <i>Manga-anime guardians anti-piracy project</i> vise à améliorer l'effectivité des demandes de retrait de contenu sur les sites mettant à disposition des mangas illégalement.		Autorégulation : charte signée en décembre 2012 entre des AD et une association des acteurs de la publicité qui prévoit notamment le partage des informations sur les sites, l'envoi de courriers aux opérateurs et la rupture des contrats publicitaires		
NOUVELLE-ZÉLANDE						Constat par les AD de la hausse de l'utilisation des box configurées et du <i>stream ripping</i> mais aucune action initiée.

AD : Ayants droit
FAI : Fournisseurs d'accès Internet

LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON COMMERCIALE EN ASIE, OCÉANIE ET RUSSIE

PAYS	INJONCTIONS ET NOTIFICATIONS		FOLLOW THE MONEY		AUTRES ACTIONS	LUTTE CONTRE LES NOUVEAUX USAGES
	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE	MESURES DE BLOCAGE	FONDEMENT	INTERVENTION D'UNE AUTORITÉ PUBLIQUE		
RUSSIE	Le <i>Roskomnadzor</i> , service fédéral de supervision des communications, des technologies de l'information et des médias de masse, est chargé de l'exécution des décisions de justice ordonnant le retrait de contenus ou le blocage de sites. Une interconnexion entre le régulateur et les FAI a été créée afin de faciliter la transmission des informations et l'actualisation de la liste des sites à bloquer. La Cour de Moscou, en lien avec le régulateur, met en œuvre un dispositif de <i>Notice & Take down</i> sur saisine des AD.	Les AD peuvent saisir la Cour de Moscou pour obtenir le retrait d'un contenu et/ou le blocage d'un site ou d'une application. La Cour notifie ses décisions au <i>Roszkomnadzor</i> qui est chargé de les faire exécuter. Il contacte l'hébergeur ou le site qui dispose de trois jours pour mettre en œuvre la mesure. En cas de refus, le régulateur demande aux FAI de mettre en œuvre la mesure destinée à empêcher l'accès au contenu ou au site litigieux sous peine d'amende d'environ 500 euros. Les coûts du blocage sont supportés par les intermédiaires techniques. Des discussions sont en cours pour obtenir le blocage simplifié des sites miroirs.			Il est envisagé de modifier le dispositif pour prévoir la suppression des sites bloqués des résultats des moteurs de recherche.	
TAÏWAN						Les ventes de boîtiers permettant d'accéder à des contenus illicites serait également très importantes et ce depuis plusieurs années. Il existerait 30 marques différentes de ce type de matériel à Taïwan selon l'IIPA, une association d'ayants droit américains. Le <i>Taiwan Intellectual Property Office</i> a indiqué que le droit positif permettait d'appréhender le piratage <i>via</i> ces boîtiers, notamment grâce aux dispositions relatives à la complicité de contrefaçon et au contournement de mesures techniques de protection, le cas échéant.

AD : Ayants droit
 FAI : Fournisseurs d'accès Internet

Ce rapport a été rédigé
avec la contribution des agents
de l'Hadopi (par ordre alphabétique) :

Anna Butlen,
Estelle Chemla,
Carla Menaldi,
Mathilde Persuy

HAUTE AUTORITÉ POUR
LA DIFFUSION DES OEUVRES
ET LA PROTECTION
DES DROITS SUR INTERNET

—
4 rue du Texel - 75014 Paris

www.hadopi.fr

www.offrelégale.fr

Hadopi