

N° 3650

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 9 décembre 2020

RAPPORT D'INFORMATION

DÉPOSÉ

en application de l'article 146-3, alinéa 6, du Règlement

PAR LE COMITÉ D'ÉVALUATION ET DE CONTRÔLE DES POLITIQUES PUBLIQUES

sur l'**évaluation de la lutte contre la contrefaçon**

ET PRÉSENTÉ PAR

MM. CHRISTOPHE BLANCHET ET PIERRE-YVES BOURNAZEL
Députés

SOMMAIRE

	Pages
PROPOSITIONS DES RAPPORTEURS	7
SYNTHÈSE.....	11
INTRODUCTION	29
I. CHANGER DE REGARD SUR LA CONTREFAÇON ET DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER ACTEURS PUBLICS ET PRIVÉS.....	31
A. CHANGER DE REGARD SUR UN PHÉNOMÈNE MASSIF AUX CONSÉQUENCES NÉFASTES	31
1. Un délit sans victimes, vraiment ?	32
a. La dangerosité des produits, avec un focus sur les médicaments.....	33
b. La contrefaçon, un puissant catalyseur de la délinquance	40
c. La perte d'emplois et de recettes fiscales.....	48
2. Marquer les esprits quand il faut et où il faut	50
a. Cibler les produits dangereux dans des opérations choc.....	51
b. Cibler les plus jeunes	51
c. Utiliser les canaux de communication digitaux et les nouvelles applications sur smartphone	52
d. Renforcer les outils officiels de communication et d'accompagnement existants..	54
B. DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER LES ACTEURS QUI LUTTENT CONTRE LA CONTREFAÇON	59
1. Une action sous l'égide des Douanes qui doit gagner en visibilité.....	61
a. Les Douanes à la peine face au déferlement de colis postaux.....	61
b. Les autres acteurs en apparence moins mobilisés	62
c. Un effet d'éviction ?	63
d. Le besoin d'une impulsion politique	63
2. Mieux associer les titulaires de droits à la lutte contre la contrefaçon	66
a. Institutionnaliser le tour de table	66
b. Renforcer et fluidifier les relations entre administrations et titulaires de droits	67
c. Créer un observatoire pour centraliser l'information et servir d'interface avec l'EUIPO	69

II. RÉVISER NOTRE CADRE LÉGISLATIF ET RENFORCER NOTRE RÉPONSE JUDICIAIRE	70
A. ACTUALISER ET RENFORCER NOTRE DROIT INTERNE	71
1. Permettre à l'administration d'adresser un avertissement ou d'opérer un blocage de site vendeur de contrefaçon et informer le public	71
2. Adapter le droit de la propriété intellectuelle aux nouvelles modalités de la délinquance	73
a. Renforcer les dispositions du code de la propriété intellectuelle afin de contrer les sites internet vendeurs de contrefaçons	74
b. Faciliter la preuve apportée par le titulaire de droits	77
c. Le transfert du nom de domaine à la marque	79
d. L'information du consommateur	79
3. Améliorer l'évaluation du préjudice subi par le titulaire de droits par les tribunaux	80
4. Introduire une amende civile à l'encontre du vendeur de contrefaçon, en complément des dommages-intérêts	82
5. Mettre en place un acteur pour l'aide et le conseil aux titulaires de droits, habilité à agir en justice pour le compte de ses membres	83
a. Une assistance aux entreprises et une mise en relation avec des professionnels de la défense des DPI	85
b. Comment faciliter l'action en justice des titulaires de droits et en particulier des TPE et PME ?	86
6. Mieux appliquer les dispositions en vigueur relatives à la vente illicite de tabac ..	88
B. FAUT-IL FAIRE ÉVOLUER LES SANCTIONS PÉNALES ?	90
1. Faut-il durcir les sanctions pénales de la contrefaçon ?	90
2. Faut-il élargir les possibilités de saisie générale des avoirs issus de la contrefaçon ?	91
C. ADAPTER L'ORGANISATION JUDICIAIRE À LA DÉLINQUANCE SUR LES PLATEFORMES DE E-COMMERCE ET SUR LES RÉSEAUX SOCIAUX	93
1. Quelle spécialisation des juridictions pour le contentieux de la contrefaçon ?	93
2. Faciliter et accélérer le dépôt des requêtes	96
III. L'UNION EUROPÉENNE DOIT DÉFENDRE SES CRÉATEURS ET SES FABRICANTS ET PROTÉGER SES CONSOMMATEURS	96
A. INSCRIRE LA CONTREFAÇON DANS LE CYCLE POLITIQUE ET LES PRIORITÉS DE L'UNION EUROPÉENNE	97
1. Les instances européennes semblent avoir pris la mesure du problème	97
2. Jouer pleinement le jeu européen	100

B. LA PERSPECTIVE DU NOUVEAU DIGITAL SERVICES ACT (DSA) : IMPOSER AUX ACTEURS DU E-COMMERCE UNE OBLIGATION DE FILTRAGE ASSORTIE D'UNE RESPONSABILITÉ.....	100
1. Des positions multiples et divergentes dans les États membres et la Commission européenne quant à la nécessité d'une législation coercitive et contrôlée, face au principe de liberté de l'internet	102
2. La définition d'un nouveau régime de responsabilité pour les plateformes de commerce en ligne, distinct de celui des intermédiaires techniques.....	104
a. Une obligation de moyens quant à la licéité des produits mis en vente.....	105
b. Une obligation de réponse prompte aux notifications et de retrait des marchandises contrefaisantes	105
c. Une obligation de transparence sur les moyens mis en œuvre pour respecter les obligations	107
d. Ces diligences à la charge des acteurs se complètent par des obligations incombant aux États membres.....	108
e. Cet ensemble d'obligations et de garanties devrait être complété par une protection renforcée du consommateur.....	109
3. Des avancées sont en cours au niveau européen et national, signes d'une volonté d'agir	110
C. DONNER PLEINE APPLICATION À CERTAINS DISPOSITIFS DÉJÀ EN VIGUEUR AU SEIN DU MARCHÉ INTÉRIEUR	114
1. Une application inégale des textes de l'Union européenne	114
2. Faciliter la coopération au sein de l'Union européenne.....	115
D. DÉFENDRE LES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE À TRAVERS LES RELATIONS COMMERCIALES AVEC LES PAYS TIERS .	117
E. LA LUTTE CONTRE LA VENTE DE MÉDICAMENTS FALSIFIÉS.....	118
1. Des risques avérés au niveau de l'Union européenne.....	119
2. Une riposte européenne encore insuffisante	119
EXAMEN PAR LE COMITÉ	125
ANNEXE N° 1 : PERSONNES ENTENDUES PAR LES RAPPORTEURS	127
ANNEXE N° 2 : TYPOLOGIE DES PLATEFORMES EN LIGNE.....	133
ANNEXE N° 3 : GLOSSAIRE.....	135
CONTRIBUTION DE LA COUR DES COMPTES À L'ÉVALUATION DE LA LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON	139

PROPOSITIONS DES RAPPORTEURS

I– CHANGER DE REGARD SUR LA CONTREFAÇON ET DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER ACTEURS PUBLICS ET PRIVÉS

Proposition n° 1 : Autoriser les Douanes à pratiquer des coups d’achat pour les médicaments et les matières premières à usage pharmaceutique.

Proposition n° 2 : Inciter les maires à se saisir de l’expérimentation relative à la verbalisation de la vente à la sauvette par la police municipale et construire une collaboration plus étroite avec les services de la police nationale.

Proposition n° 3 : Informer les consommateurs sur l’impact négatif des contrefaçons à différents moments clés de l’éducation ou de la vie économique : école, collège, lycée, service national universel, achats sur des sites internet ou des réseaux sociaux.

Proposition n° 4 : Adopter une stratégie nationale et un plan d’action de lutte contre la contrefaçon, et charger un délégué interministériel d’assurer sa mise en œuvre.

Proposition n° 5 : Charger l’Institut national de la propriété industrielle (INPI) de collecter l’ensemble des données utiles à la quantification de la contrefaçon et au recensement de l’action des administrations.

II– RÉVISER NOTRE CADRE LÉGISLATIF ET RENFORCER NOTRE RÉPONSE JUDICIAIRE

Proposition n° 6 : Instituer une procédure administrative d’avertissement ou de blocage des sites internet proposant à la vente des produits contrefaisants.

Proposition n° 7 : Instituer des agents assermentés pour le droit des marques autorisés à constater une infraction commise sur internet et à exiger, pour le compte du titulaire de droits, qu’il soit mis fin à l’exposition et à la vente de contrefaçon sur des plateformes commerciales ou des réseaux sociaux.

Proposition n° 8 : Renforcer l’efficacité du blocage des sites commercialisant des contrefaçons :

– introduire dans le code de la propriété intellectuelle une disposition permettant à l’autorité judiciaire de prononcer la suspension groupée de nombreux noms de domaine et de comptes de réseaux sociaux, et le regroupement des plaintes contre les sites les plus actifs ;

- prévoir un texte d’application précisant que le plaignant n’aura pas besoin de démontrer un lien ou une connexité entre les différents sites dont le blocage est demandé, considérant qu’ils sont liés de fait par l’atteinte commune qu’ils portent à la marque ; réduisant le formalisme de la preuve pour admettre les copies d’écran et attestations d’un agent assermenté en droit des marques ; autorisant l’injonction par le juge de retrait de contenus identiques ou équivalents à un contenu qui a déjà fait l’objet d’un constat d’illicéité ;

- prévoir une disposition précisant expressément qu’en cas d’impossibilité de connaître le responsable du site, l’injonction s’adresse au prestataire de service intermédiaire ;

- prévoir les modalités d’un transfert de la propriété du nom de domaine suspendu au titulaire de droits afin d’en empêcher la reconstitution ;

- instituer une obligation d’avertissement du consommateur sur la page du site suspendu pour contrefaçon ou vente illégale mentionnant la condamnation intervenue.

Proposition n° 9 : Évaluer les décisions rendues par les tribunaux en matière de contrefaçon en s’intéressant particulièrement à l’analyse des dommages-intérêts et aux condamnations aux dépens.

Proposition n° 10 : Instituer dans le code de la propriété intellectuelle une amende civile à l’encontre du vendeur de contrefaçon, proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l’auteur du délit et aux profits qu’il en aura retirés.

Proposition n° 11 : Faciliter la défense des droits de propriété intellectuelle des entreprises :

- créer un organisme sous la forme juridique d’un groupement d’intérêt public (GIP) ou d’une association pour conseiller et apporter une aide aux titulaires de droits, en particulier les PME ;

- autoriser à se pourvoir en justice une association existante ou à créer spécifiquement à cet effet, sur le modèle de l’association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (ALPA) ;

- étudier l’extension de l’action de groupe au domaine de la contrefaçon.

Proposition n° 12 : Mieux lutter contre les ventes illicites de tabac :

- appliquer l’article 29 de la loi n° 2018-898 relative à la lutte contre la fraude qui oblige les réseaux sociaux à énoncer que la vente de tabac est illégale ;

- dresser le bilan de l’amende forfaitaire sanctionnant l’achat à la sauvette de tabac et étudier la possibilité de sanctionner la détention de tabac illicite comme celle de stupéfiants ;

- sensibiliser les réseaux sociaux à leur obligation de retirer les annonces illégales sans intervention du titulaire de droits, de la même manière qu’ils coopèrent pour supprimer les contenus haineux.

Proposition n° 13 : Adapter l'organisation judiciaire aux mutations du commerce international en ligne :

- dédier une chambre juridictionnelle dans certains gros tribunaux de grande instance aux litiges relatifs au commerce en ligne ;
- permettre aux détenteurs de droits de déposer leurs requêtes en ligne ;
- limiter la rotation des magistrats dans les postes spécialisés dans la propriété intellectuelle et les litiges relatifs au commerce en ligne.

III– L'UNION EUROPÉENNE DOIT DÉFENDRE SES CRÉATEURS ET SES FABRICANTS ET PROTÉGER SES CONSOMMATEURS

Proposition n° 14 : Intégrer la contrefaçon dans la feuille de route politique de l'Union européenne, prioriser la lutte contre la contrefaçon au sein des missions de l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF) et d'Europol.

Proposition n° 15 : Reconnaître la responsabilité des plateformes de commerce électronique et des réseaux sociaux en cas de mise en vente de produits contrefaisants et leur imposer un devoir de vigilance, reposant notamment sur :

- une obligation de retirer dans un délai maximal la marchandise du site après réception d'une notification motivée de la part d'un titulaire de droits ;
- une obligation de transparence sur les moyens mis en œuvre pour lutter contre la vente de contrefaçon ;
- une obligation de coopérer avec leurs autorités administratives pour les demandes d'information ;
- une obligation d'exiger l'identité des vendeurs professionnels ;
- une obligation de remboursement du client trompé sur la qualité de la marchandise ;
- une obligation d'information des consommateurs lorsqu'ils ont été exposés à des produits de contrefaçon.

Proposition n° 16 : Faire figurer la protection des droits de propriété intellectuelle dans tous les accords commerciaux bilatéraux signés par l'Union européenne.

Proposition n° 17 : Réglementer plus efficacement la vente en ligne de médicaments :

- renforcer les obligations des registraires de noms de domaine en ce qui concerne les sites de vente de médicaments ;
- imposer aux plateformes de commerce électronique des mesures proactives pour retirer les médicaments falsifiés en vente ;
- prévoir pour les réseaux sociaux une obligation de mettre en place des filtres dès lors qu'il s'agit d'offres ou incitations à vendre des médicaments.

Proposition n° 18 : Prévoir des publications périodiques sur les falsifications de médicaments au sein de l'Union européenne.

SYNTHÈSE



Mission d'évaluation de la lutte contre la contrefaçon

MM. Christophe BLANCHET et Pierre-Yves BOURNAZEL,
Rapporteurs

9 décembre 2020



INTRODUCTION

- Le présent rapport intervient sur la base de la communication de la Cour des comptes présentée le 3 mars 2020.
- Les rapporteurs ont mené 10 auditions et 6 tables rondes
- Et effectué trois déplacements : à Roissy, au Havre et sur le marché à ciel ouvert de Château-Rouge, dans le XVIIIème arrondissement de Paris.
- La contrefaçon est un phénomène mal connu qui croît de façon exponentielle.
- Il est urgent de réformer notre dispositif de lutte pour contrer les nouvelles pratiques de la contrefaçon, en faisant aussi évoluer le cadre européen.



I.- CHANGER DE REGARD SUR LA CONTREFAÇON ET DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER ACTEURS PUBLICS ET PRIVÉS

- **Un phénomène qui touche tous les secteurs**
 - Préjugé : la contrefaçon ne toucherait que l'industrie du luxe
 - En réalité, le phénomène est largement diversifié tant dans les produits (médicaments, jeux, jouets, articles de sport, soin corporels...) que dans les victimes (PME, grandes entreprises...)
- **... qui se développe via le e-commerce**
 - 39 millions de Français ont utilisé internet pour faire des achats en 2019

PRINCIPALES SAISIES DE CONTREFAÇONS
PAR TYPE DE PRODUIT

	(en nombre d'articles)		
	2017	2018	2019
Médicaments	129 257	149 858	73 741
Vêtements	1 167 192	541 384	522 796
Accessoires personnels*	402 633	164 347	177 988
Chaussures	587 977	349 776	211 960
Jeux, jouets, articles de sport	1 206 847	830 282	389 404
Téléphones mobiles	205 553	387 746	317 278
Produits alimentaires	318 257	141 281	110 576
Produits de soins corporels	203 702	529 558	985 876
Équipements électriques, électroniques et informatiques	1 081 368	247 205	142 218
CD,DVD, logiciels	9 267	1 371	248

Source : rapport annuel des douanes et droits indirects

A- Changer de regard sur un phénomène massif aux conséquences néfastes

1.- Un délit sans victimes, vraiment ?

Médicaments illicites, falsifiés et contrefaits : différentes situations			
Médicaments illicites	Médicaments falsifiés	Fausse présentation De l'identité	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Dénomination</i> • <i>Composition</i> • <i>Emballage</i> • <i>étiquetage</i>
		Fausse présentation de la source	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Fabricant</i> • <i>Pays de fabrication</i> • <i>Pays d'origine</i> • <i>Titulaire AMM</i>
		Fausse présentation de l'historique	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Enregistrements</i> • <i>Circuit distribution</i>
	Médicaments contrefaits	Utilisation de la <u>marque</u> sans le consentement du titulaire de droit (ADPIC)	
	Médicaments non autorisés	Produits <u>non conformes</u> à la législation du pays de destination	
		Produits <u>non déclarés</u> (contrebande)	
Médicaments <i>substandard</i> non conformes aux spécifications du produit.			

Source : Institut de recherche anti-contrefaçon de médicaments (IRACH)

La dangerosité des produits

- Risque pour les consommateurs
- Non-respect des normes



Source : EUIPO

Le cas particulier des médicaments falsifiés

- Le système français est sécurisé mais comporte des zones grises
- 95% des pharmacies en ligne sont illégales
- Cas inquiétant de la COVID-19

LOGO EUROPÉEN D'IDENTIFICATION DES BOUTEILLES DE VENTES À DISTANCE DE MÉDICAMENTS



Proposition : Autoriser les douanes à pratiquer des coups d'achat pour les médicaments et les matières premières à usage pharmaceutique.



- **Puissant catalyseur de la délinquance**

- Activité lucrative, peu risquée
- Cas de Paris et de la petite couronne
- Marché à la sauvette du XVIIIème arrondissement
- **Tabac** : 10% du marché, vendu en partie sur les réseaux sociaux
- Présence d'usines clandestines en Europe
- Lien avéré avec le crime organisé mondialisé (mafias) et soupçonné avec le terrorisme

EXEMPLE DE POST SNAPCHAT PROPOSANT DES CIGARETTES ILLICITES



Source : Philip Morris

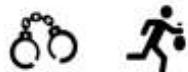
Source : Philip Morris

- **Perte d'emplois et de recettes fiscales**

- Environ 40 000 emplois perdus par an
- Perte entre 7,5 et 8 Mds d'euros par an
- Frein à l'innovation et à la compétitivité
- Perte de recettes fiscales



Source : EUIPO



Proposition: Inciter les maires à se saisir de l'expérimentation relative à la verbalisation de la vente à la sauvette par la police municipale et construire une collaboration plus étroite avec les services de la police.



2.- Marquer les esprits quand il faut où il faut

- **Des consommateurs plutôt de bonne foi**
 - 4 personnes sur 10 ont acheté de bonne foi (IFOP-UNIFAB)
 - 30% le textile et la maroquinerie et 90% des médicaments



- **Cibler les produits dangereux dans des opérations chocs**
 - Destruction douanière à la période de Noël



- **Cibler les plus jeunes grâce à la communication digitale**
 - 43% des 15-18 ans ont déjà acheté de la contrefaçon (37% pour l'ensemble de la population)
 - Intégrer un module de formation dans le SNU
 - Soutenir les initiatives d'applications (ex : Yuka, Mobiletag, Clear Fashion...)

- **Renforcer les outils de communication existants**
 - Sites généralistes muets (Police, Gendarmerie) ou insuffisants (Servicepublic.fr, economie.gouv)
 - Sites « experts » bien renseignés mais difficiles à trouver



Proposition : Informer les consommateurs sur l'impact négatif des contrefaçons à différents moments clés de l'éducation ou de la vie économique : école, collège, lycée, service national universel, achats sur des sites internet ou des réseaux sociaux.



B.- Définir une stratégie nationale pour mieux coordonner les acteurs qui luttent contre la contrefaçon

1.- Une action sous l'égide des Douanes qui doit gagner en visibilité

ÉVOLUTION DES SAISIES DOUANIÈRES

	2016	2017	2018	2019	Évol.
Nombre de pièces saisies (en millions)	9,2	8,4	5,4	4,5	-51%
Valeur de la marchandise (en millions d'euros)	285	387	279	388	
Nombre de constatations	13240	11270	11256	10809	-18%
Nombre de demandes d'intervention	1 492	1 534	1 440	1 550	
Valeur moyenne de la constatation	191 k€	252 k€	194 k€	250 k€	

Source : Inspection générale des finances

▪ Les douanes ne peuvent plus faire face seules

- Baisse des saisies en nombre, stabilité en valeur
- Passage de l'envoi massif au petit colis
- Envoi en pièces détachées, assemblage en France
- Montée en puissance de la Cyberdouane

▪ Le besoin d'une impulsion politique

- Catalyser les efforts et piloter l'ensemble
- Nécessité de créer une structure qui rassemble toutes les parties prenantes y compris les consommateurs

Proposition : Adopter une stratégie nationale et un plan d'action de lutte contre la contrefaçon, et charger un délégué interministériel d'assurer sa mise en œuvre.



2.- Mieux associer les titulaires de droits à la lutte contre la contrefaçon

- **Institutionnaliser le tour de table**

- Défiance entre les différentes parties prenantes
- CNAC est seulement un *think tank*



- **Renforcer les relations entre administrations et titulaires de droit**

- Collaboration public/privé
- Bon exemple : l'Observatoire du médicament (ODM) qui coordonne l'action de la douane en matière de lutte contre les contrefaçons de médicaments

- **Créer un observatoire pour centraliser l'information et servir d'interface avec l'EU IPO**

- Importance d'intégrer l'INPI
- Rôle de recueil des données du secteur privé et d'interlocuteur avec l'EU IPO

Proposition : Charger l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) de collecter l'ensemble des données utiles à la quantification de la contrefaçon et au recensement de l'action des administrations.



II.- RÉVISER NOTRE CADRE LÉGISLATIF ET RENFORCER NOTRE RÉPONSE JUDICIAIRE

▪ A- Actualiser et renforcer notre droit interne

▪ 1.- Permettre à l'administration d'adresser un avertissement, d'opérer un blocage de site de contrefaçon et d'informer le public

- – La contrefaçon est peu produite sur le sol français; elle y arrive par commande sur internet essentiellement ;
- – Vu l'explosion du nombre de produits contrefaisants proposés et vendus, recourir à une procédure administrative réactive, dans un premier temps éviterait de surcharger la justice ;
- – Un agent assermenté en droit des marques constaterait l'infraction sur le net pour le titulaire de droit et fournirait la preuve de la vente de contrefaçon.

2.- Adapter le droit de la propriété intellectuelle aux nouvelles modalités de la délinquance

- Les tribunaux civils bloquent quelques sites à la fois alors que des centaines devraient être stoppés.

Propositions :

- Instituer une procédure administrative d'avertissement et de blocage de sites internet proposant des contrefaçons.
- Instituer des agents assermentés en droit des marques autorisés à constater une infraction commise sur le web.
- Prévoir expressément dans le CPI et à travers la politique pénale la suspension groupée de noms de domaines par le juge et la facilitation de la preuve.



3.- Améliorer l'évaluation du préjudice subi par le titulaire de droits par les tribunaux

- – Les condamnations à dommages-intérêts prononcées au civil sont de loin inférieures au dommage subi. La contrefaçon est un délit « largement lucratif pour son auteur », selon la Cour des comptes ;
 - les juges craindraient de « trop réparer » ;
 - l'article 700 du CPC qui permet de couvrir les frais de justice du titulaire de droit est peu utilisé pleinement.

4.- Introduire une amende civile en complément de dommages-intérêts

- **Le projet de réforme de la responsabilité civile à l'étude depuis 2017 envisage le recours à l'amende civile : l'introduire dans le CPI**
 - avantage : elle est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux capacités contributives de l'auteur et au profits retirés
 - inconvénient : son produit ne revient pas aux personnes lésées mais au Trésor public

Propositions :

- Évaluer les décisions de justice rendues, sous l'aspect des dommages-intérêts prononcés et des condamnations aux dépens.
- Instituer dans le CPI une amende civile à l'encontre du vendeur de contrefaçon.



5.- Faciliter la défense des droits de propriété intellectuelle des entreprises, et des PME en particulier

- **Le cadre de la défense de la propriété intellectuelle n'est pas satisfaisant**
 - L'acquisition de la protection intellectuelle est accessible (INPI)
 - Mais la défense de la protection est complexe et coûteuse
- **Propositions :**
- **– Créer un organisme sous la forme d'un GIP ou d'une association pour apporter conseil et aide aux titulaires de droits, PME en particulier**
- **– Autoriser une association les représentant à constater les infractions et porter plainte**

6.- Mieux lutter contre la vente illicite de tabac

- **Les réseaux sociaux deviennent le principal lieu de distribution de cigarettes de contrefaçon**
 - Ils doivent informer de l'interdiction de la vente et de l'achat à distance des produits du tabac;
 - Ils doivent effectuer des filtrages et des blocages de ces contenus, ce qu'ils ne font pas, contrairement aux sites de commerce qui respectent cette règle dans l'ensemble.

Propositions :

- Faire appliquer la loi obligeant les réseaux sociaux à énoncer que la vente de tabac est illégale.**
- Effectuer le bilan de l'amende forfaitaire sanctionnant l'achat à la sauvette de tabac.**
- Étudier la possibilité d'une amende pour détention de tabac illicite.**
- Obtenir la coopération des réseaux sociaux afin qu'ils retirent les annonces illégales.**



- **B.- Adapter l'organisation judiciaire à la délinquance sur les plateformes de e-commerce et sur les réseaux sociaux**
- **1.- Les sanctions pénales sont sévères**
- **Un taux de réponse pénale élevé; des délais de procédure trop longs**
 - 2 252 affaires orientées par les parquets en matière d'atteinte à la PI en 2019 ;
 - Taux de réponse pénale de 91,8 %, supérieur à la moyenne ; un taux de poursuite faible de 24,1 %. Soit ¼ de procès, ¼ de transactions douanières ou d'alternatives aux poursuites;
 - Délai moyen de procédure pour arriver à une comparution en 1^{ère} instance : 2,6 années, 1,8 année pour les atteintes aux droits du propriétaire de marque.
- **2.- Les magistrats ont une expertise inégale des enjeux et des techniques de la délinquance sur le web**
 - Les magistrats doivent acquérir une bonne spécialisation dans le domaine des DPI
 - Le domaine du numérique a des particularités (rapidité, effet de masse, disparition des preuves, réapparition rapide des sites bloqués...
 - La jurisprudence doit s'adapter rapidement à l'évolution des pratiques sur le web

Propositions :

- **Dédier une chambre juridictionnelle dans certains tribunaux judiciaires à la délinquance sur le web.**
- **Permettre aux titulaires de droits de déposer les requêtes en ligne.**
- **Limiter la rotation des magistrats qui ont acquis une expérience des affaires de délinquance sur internet.**



III.- L'UNION EUROPÉENNE DOIT DÉFENDRE SES CRÉATEURS ET SES FABRICANTS, ET PROTÉGER SES CONSOMMATEURS

- **L'Union européenne, cadre naturel de la lutte contre la contrefaçon**
 - La politique tarifaire et commerciale est du ressort exclusif de la Commission ;
 - La contrefaçon est majoritairement importée ;
 - Le contrôle des importations relève du code douanier de l'UE, mais il est compliqué par la possibilité de dissocier les flux de marchandises et les flux documentaires.

A.- Inscrire la lutte contre contrefaçon dans les priorités d'Europol définies dans le cycle politique quadriennal

1.- Inscrire la contrefaçon dans le cycle politique et les priorités de l'Union

Les nouveaux plans d'action de la Commission, pour l'Union douanière et pour la protection de la PI ;

L'OLAF devrait voir ses pouvoirs élargis pour mieux lutter contre la contrefaçon

La Cour des comptes européenne audite les douanes

2.- Un contexte européen plus favorable

- La Présidence française au 1^{er} semestre 2022...
- ...coïncide avec le plan quadriennal de lutte contre la criminalité d'Europol 2022-2025, qui implique des budgets, des chefs de files et des indicateurs de suivi

Proposition: Intégrer la lutte contre la contrefaçon dans le prochain cycle politique d'Europol



- **B.- La perspective du nouveau Digital services act : imposer aux acteurs du e-commerce une obligation de filtrage assortie d'une responsabilité**
 - « *Ce qui est autorisé off line doit l'être on line, ce qui est interdit off line doit l'être on line* » **Thierry Breton, Commissaire européen**
- **1.- Des textes périmés et une soft law insuffisante**
 - La Directive de 2000 sur le commerce électronique est totalement périmée ;
 - La neutralité des hébergeurs ne correspond plus à la réalité et réduit les titulaires de droits à l'impuissance ;
 - Des chartes de bonne conduite (MoU) insuffisantes à produire des résultats, malgré des tentatives pour priver les sites contrefaisants de ressources (follow the money)
 - Les Etats membres jusqu'à présent divisés, entre protection de la propriété intellectuelle d'une part, et d'autre part liberté de l'internet, liberté d'expression et liberté d'entreprendre.

2.- Définir un nouveau régime de responsabilité pour les plateformes de commerce en ligne et les réseaux sociaux

- Une obligation de moyens pour lutter contre la vente de contrefaçons et de marchandises illicites: utiliser l'intelligence artificielle pour détecter ces ventes.
- L'obligation de connaître son client : identité des vendeurs professionnels, retrait des comptes de vendeurs de contrefaçon récidivistes.

Une formulaire harmonisé de notification pourrait être établi au niveau européen, avec l'obligation pour les plateformes de rendre accessible un bouton de notification « contrefaçon ».



3.- Les États membres devront mettre en place un cadre juridique prévoyant que :

Les plateformes de commerce instaurent un dispositif de traitement des notifications et des plaintes des titulaires de droits et des autorités :

- une procédure de retrait normalisé et un délai d'intervention ;
- une possibilité de signalement de la contrefaçon sur les sites.

Les plateformes respectent une obligation de transparence :

- sur les moyens mis en œuvre, notamment en personnel (règlement (UE) 2019/1150 sur la transparence et l'équité des services d'intermédiation en ligne ;
- sur le traitement des réclamations (nombre, délais moyens).

Les plateformes coopèrent avec les autorités administratives compétentes pour la lutte contre la contrefaçon et les fraudes.

Les prestataires de services de paiement coopèrent avec les autorités administratives et judiciaires des autres États membres.

4.- Une meilleure information des consommateurs

Imposer le remboursement des clients ayant acheté des contrefaçons et assurer leur information sur les sites de commerce.

Proposition : Reconnaître la responsabilité des plateformes de commerce et leur imposer une obligation

- de moyens quant à la licéité des produits mis en vente,
- de réponse aux notifications et demande de retrait dans des délais rapides,
- de transparence sur les moyens mis en œuvre.

Proposition : Les plateformes doivent assurer le remboursement du client trompé par une contrefaçon et les informer au sujet des produits contrefaisants retirés de la vente.



■ C.- Donner pleine application à certains dispositifs déjà en vigueur au sein du marché intérieur

- Homogénéiser les contrôles douaniers et renforcer le contrôle des marchandises en transit
- Faciliter la coopération entre États membres par la reconnaissance mutuelle des demandes de renseignements
- Créer des outils communs de traçabilité pour le fret postal

D.- Défendre les droits de propriété intellectuelle dans les accords commerciaux

- Inclure des clauses de protection de la propriété intellectuelle dans les accords commerciaux

E.- La lutte contre les médicaments falsifiés

- La sérialisation ne suffit pas car elle est fragilisée par les reconditionnements pour adapter un médicament à un autre pays que celui auquel il était destiné
- Sur internet, le logo ne suffit pas non plus car les offres illégales sont nombreuses

Propositions :

- **Faire figurer la protection des droits de la propriété intellectuelle dans tous les accords commerciaux.**
- **Réglementer plus efficacement la vente en ligne de médicaments.**
- **Prévoir des publications périodiques sur les falsifications de médicaments au sein de l'Union.**



Mission d'évaluation de la lutte contre la contrefaçon

Christophe BLANCHET et Pierre-Yves BOURNAZEL,
vous remercient de votre attention

INTRODUCTION

Lors de sa réunion du 24 octobre 2018, le Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques (CEC) a inscrit à son programme de travail une évaluation de la lutte contre la contrefaçon sur demande conjointe des groupes La République en Marche (LaREM) et UDI-Agir, et décidé de solliciter, sur le fondement de l'article L. 132-6 du code des juridictions financières, l'assistance de la Cour des comptes.

Les rapporteurs, M. Christophe Blanchet (MoDem) et M. Pierre-Yves Bournazel (Agir ensemble ⁽¹⁾), ont été désignés par le Comité le 14 mars 2019.

Les conclusions des travaux de la Cour des comptes, dont le périmètre couvrait exclusivement la protection de la propriété industrielle, à l'exclusion des droits d'auteur, ont été présentés au Comité le 3 mars 2020 par M. Christian Charpy, président de la première chambre.

Les recommandations portent, d'abord, sur l'importance de mesurer avec plus de précision l'impact de la contrefaçon sachant qu'elle est en constante augmentation et que l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE) estime que la France en est, à l'échelle mondiale, la seconde victime, derrière les États-Unis. Ensuite, les ministères concernés doivent engager des actions volontaristes auprès des instances internationales et européennes pour faire de la protection de la propriété intellectuelle une priorité de leur action. Enfin, le dispositif national doit être consolidé pour l'adapter à l'internationalisation des flux de marchandises et à la généralisation de la vente sur internet qui s'accélère encore avec l'épidémie de Covid-19.

Sur la base de ces constats, et en retenant le même périmètre que la Cour, les rapporteurs ont organisé une série de dix auditions et de six tables rondes pour recueillir le point de vue de l'ensemble des parties prenantes sur le rapport de la Cour avec une attention particulière pour les médicaments. Trois déplacements, à Roissy, au Havre et sur le marché à ciel ouvert de Château-Rouge dans le XVIII^{ème} arrondissement de Paris, au contact des acteurs de terrain, ont utilement complété ce tour d'horizon. Ils tiennent à remercier chaleureusement tous ceux qui leur ont permis de mieux comprendre un phénomène qui porte lourdement préjudice à l'économie française.

Précisément, pour en prendre la juste mesure, ils considèrent que changer le regard de l'ensemble de la société à l'égard de la contrefaçon est indispensable et que cet objectif doit figurer en première place d'une stratégie nationale de lutte contre la contrefaçon, prônée par la Cour des comptes (I). La deuxième étape consistera à réviser le cadre législatif et à renforcer la réponse judiciaire, qui peine

(1) Groupe formé le 27 mai 2020 lors de la scission du groupe UDI-Agir.

à s'adapter aux métamorphoses de cette délinquance (II). Enfin, une action résolue doit être entreprise par l'Union européenne (UE), dont la révision de la directive sur le commerce électronique en offre l'occasion, afin de mieux protéger à la fois les entreprises innovantes et les consommateurs (III).

I. CHANGER DE REGARD SUR LA CONTREFAÇON ET DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER ACTEURS PUBLICS ET PRIVÉS

Longtemps cantonnée au secteur du luxe, la contrefaçon a changé de dimension avec la mondialisation des échanges et les nouvelles technologies de l'information. Sa croissance, portée par le commerce électronique, atteint des rythmes exponentiels, d'autant que la notion de propriété intellectuelle, ignorée dans certaines parties du monde, tend aussi à se répandre. Au point d'attirer l'attention des organismes internationaux. Ainsi, l'OCDE a publié ces dernières années plusieurs rapports consacrés à ce sujet, ce qui traduit ses préoccupations quant aux conséquences d'un phénomène d'une telle ampleur sur les économies et les sociétés contemporaines. Il est donc temps que le pouvoir politique se donne les moyens de l'endiguer.

A. CHANGER DE REGARD SUR UN PHÉNOMÈNE MASSIF AUX CONSÉQUENCES NÉFASTES

Aux yeux du public, la contrefaçon est anodine. Elle frappe l'industrie du luxe – la France présente la particularité d'avoir été le berceau de plusieurs de ses fleurons mondiaux – et ces entreprises seraient suffisamment prospères pour supporter cet inconvénient : « Elles peuvent se le permettre », tel LVMH, présent dans de nombreux secteurs, qui déclare consacrer 40 millions d'euros par an à protéger son portefeuille de marques. Certains y voient peut-être même la rançon d'une notoriété planétaire. Après tout, ne copie-t-on pas que ce que l'on admire ou envie ?

Pourtant, cette image, traditionnelle, ne correspond plus à la réalité économique, ou plus seulement. Au-delà des « bonnes affaires » du marché de Vintimille et des imitations plus ou moins réussies rapportées de Hong-Kong, le phénomène s'est largement diversifié. La dislocation des chaînes de production, qui s'est traduite par des délocalisations massives, principalement en Asie, et une ultra-spécialisation des usines ou ateliers, ont profondément modifié le visage de la contrefaçon. Elle a gagné tous les secteurs et s'insinue désormais à toutes les étapes du processus de production. Un rapport ⁽¹⁾ conjoint de l'OCDE et de l'Office européen pour la propriété intellectuelle (EUIPO pour le sigle de langue anglaise), publié en 2019, l'atteste : un nombre croissant d'industries sont touchées allant des biens de consommation courante tels que les chaussures, les cosmétiques ou les jouets, aux biens intermédiaires comme les pièces détachées, ou les produits électroniques comme les téléphones ou les chargeurs. N'importe quel objet est susceptible d'être imité. Or, peu de nos compatriotes en sont conscients. Le seraient-ils, leur sentiment de culpabilité disparaîtrait rapidement devant une

(1) OECD, EUIPO, *Illicit Trade, Trends in Trade in Counterfeit and Pirated Goods*, 2019.

délinquance qui s'affiche sans vergogne et le sentiment qu'elle est peu réprimée par les autorités.

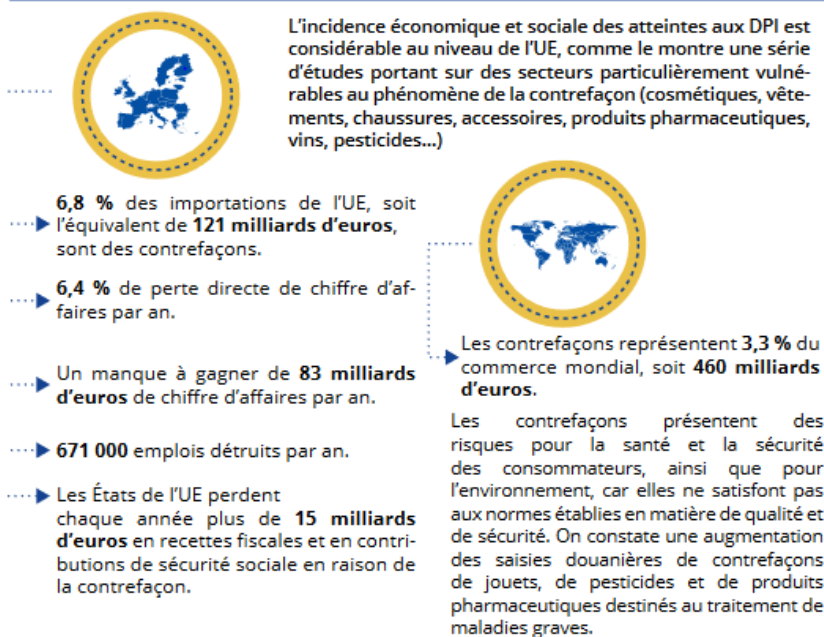
Qui plus est, les marchandises sont majoritairement écoulées *via* le commerce électronique. D'après les chiffres fournis par l'association UFC-Que Choisir, auditionnée par les rapporteurs, 39 millions de Français ont utilisé internet pour faire des achats en 2019, et c'était avant le confinement et le reconfinement... Autrefois, réservée aux sites en ligne, l'activité commerciale n'est plus l'apanage des plateformes. Les réseaux sociaux sont aussi les supports d'une publicité ciblée qui renvoie à des sites de vente. Facebook n'ambitionnait-il pas de créer sa propre monnaie, le Libra, pour devenir un monde virtuel autonome, fonctionnant en cercle fermé ? Pour ses décisions d'achat, le client ne peut se fier qu'à une image, pas toujours fiable, et à une description technique plus ou moins détaillée. Il n'empêche, des techniques de marketing affûtées sont mobilisées pour présenter les produits sous leur meilleur jour, à des prix forcément « cassés », donnant ainsi l'impression d'une braderie permanente. Le flou est savamment entretenu sur nombre de sites, et l'Association met en garde contre les escroqueries car les similitudes avec les produits authentiques sont trompeuses et l'échelle des prix n'est plus significative. Les acheteurs sont donc désorientés et peinent à trouver des repères.

1. Un délit sans victimes, vraiment ?

Si les institutions internationales telles que l'OCDE tirent le signal d'alarme, ce n'est pas sans raison. Selon des estimations réalisées dans le cadre d'une étude ⁽¹⁾ menée en 2019 par l'EUIPO, « *les atteintes aux DPI [droits de propriété intellectuelle] au sein du commerce international en 2016 pourraient s'élever à pas moins de 3,3 % du commerce mondial. L'Union européenne [la zone économique la plus ouverte aux échanges, avec en 2019 15,4 % du commerce mondial en importation et 15,9 % en exportation, selon les chiffres de la Commission] est aussi la plus touchée : jusqu'à 6,8 % de ses importations, soit 121 milliards d'euros par an, sont des produits de contrefaçon. Ces deux séries de chiffres sont nettement plus élevées que celles de l'étude précédente, publiée en 2016 par les deux organisations, ce qui indique que le problème s'est encore aggravé ces dernières années.* »

(1) EUIPO, Rapport 2020 sur l'état d'avancement des atteintes aux DPI, Pourquoi les droits de PI sont-ils importants, les atteintes aux DPI et la lutte contre la contrefaçon et le piratage, juin 2020.

IMPACT DES ATTEINTES AUX DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE



Source : EUIPO

La seule préoccupation des délinquants est de réaliser le profit maximal et ils ne s'encombrent d'aucune considération quant aux conséquences sociales, sanitaires ou environnementales. Traite d'êtres humains, fraude fiscale et sociale, mise en danger de la vie d'autrui, pollution, rien ne les rebute. Au moment où les consommateurs aspirent à une consommation responsable et ont soif d'authentique, où la loi PACTE ⁽¹⁾ inscrit dans le code civil qu'une entreprise est gérée dans son intérêt social, « *en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité* » et introduit la société à mission ⁽²⁾, il est temps de faire du combat contre la contrefaçon un enjeu partagé.

a. La dangerosité des produits, avec un focus sur les médicaments

Pour le rapport cité ci-dessus, l'EUIPO a collecté auprès des administrations nationales chargées de la surveillance des marchés des informations sur les dangers auxquels sont exposés les acheteurs de produits de contrefaçon. « *Les dangers comprenaient l'exposition à des produits chimiques dangereux et à des produits toxiques pouvant causer des dommages aigus ou à long terme à la santé, par étouffement, chocs électriques, incendies et divers types de blessures. Certains produits de contrefaçon, tels que les faux pesticides, peuvent causer des dommages à la fois aux agriculteurs qui les appliquent sur leurs cultures et aux consommateurs qui consomment les produits qui en résultent.* »

(1) Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises.

(2) L'article 176 de la loi du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, dite loi PACTE, introduit la qualité de société à mission. Il permet à une société de faire publiquement état de la qualité de société à mission en précisant sa raison d'être ainsi qu'un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le cadre de son activité. Le contrôle de la conformité du comportement de l'entreprise est assuré par un tiers agréé.

L'examen des produits saisis a mis en évidence les risques auxquels sont exposés des agriculteurs ou des personnes maniant des produits chimiques toxiques, de jeunes enfants avalant des morceaux d'un jouet mal assemblé, et des acheteurs d'un produit électrique mal isolé ou d'écouteurs au niveau sonore trop élevé. Ces risques sont les suivants :

PRINCIPAUX RISQUES ASSOCIÉS AUX CONTREFAÇONS SAISIES EN FRANCE



Source : EUIPO

Compte tenu des risques spécifiques associés aux médicaments, les rapporteurs ont souhaité leur porter une attention particulière. En raison de leur impact sur la santé – telle est même leur raison d'être –, les médicaments font l'objet d'un suivi particulier dans le cadre européen centré sur la protection des patients et des consommateurs.

- Un cadre juridique à part pour le médicament

La sécurité repose sur un contrôle resserré des produits tout le long de leur cycle de vie, exercé en France par l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) : contrôle des essais, autorisation de mise sur le marché (AMM), pharmacovigilance, traçabilité du produit, contrôle du circuit de distribution. En matière de médicament, la sécurité repose sur la traçabilité de la chaîne de fabrication et de commercialisation. Aussi la directive 2011/62/UE définit-elle des médicaments « falsifiés », et non des médicaments contrefaisants. L'article L. 511-3 du code de la santé publique (CSP), qui transpose cette définition, ne reprend pas les derniers mots de la définition européenne qui ajoute « *et s'entend sans préjudice des violations des droits de propriété intellectuelle* ». De la sorte, la falsification de médicaments est une infraction bien distincte de l'atteinte aux droits de propriété intellectuelle. Le but principal du législateur est de limiter les risques d'atteinte à la traçabilité du produit, qui est considérée comme la principale garantie de son intégrité.

Le terme le plus général est celui de médicaments « illicites » qui recouvre tous les cas de figure détaillés dans le tableau ci-après :

Médicaments illicites, falsifiés et contrefaits : différentes situations			
Médicaments illicites	Médicaments falsifiés	Fausse présentation De l'identité	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Dénomination</i> • <i>Composition</i> • <i>Emballage</i> • <i>étiquetage</i>
		Fausse présentation de la source	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Fabricant</i> • <i>Pays de fabrication</i> • <i>Pays d'origine</i> • <i>Titulaire AMM</i>
		Fausse présentation de l'historique	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Enregistrements</i> • <i>Circuit distribution</i>
	Médicaments contrefaits	Utilisation de la <u>marque</u> sans le consentement du titulaire de droit (ADPIC)	
	Médicaments non autorisés	Produits <u>non conformes à la législation du pays de destination</u>	
		Produits <u>non déclarés</u> (contrebande)	
Médicaments <u>substandard</u> non conformes aux spécifications du produit.			

Source : Institut de recherche anti-contrefaçon de médicaments (IRACM)

Les articles L. 5421-13 et L. 5241-14 du code de la santé publique sanctionnent la fabrication, le commerce et la vente de médicaments falsifiés, ainsi que le recel. Les sanctions encourues ⁽¹⁾ sont à la mesure des risques et du préjudice, qui dépasserait les cas individuels, aussi graves soient-ils, car l'introduction de médicaments falsifiés dans le circuit officiel compromettrait la confiance du public dans le système de santé.

- La France, un marché du médicament sécurisé par le système de santé, mais aux marges duquel sont apparues des zones grises

L'unanimité se fait sur le constat que la France constitue une zone bien protégée contre les faux médicaments. Le monopole de la vente des médicaments à usage humain conféré aux pharmaciens qui s'approvisionnent auprès de grossistes peu nombreux ⁽²⁾ fait que les circuits de distribution y sont plus faciles à contrôler qu'ailleurs. Jusqu'à présent, il n'y a pas eu d'exemple de médicament falsifié qui se soit introduit dans le circuit officiel des établissements de santé. En outre, comme les médicaments sont peu chers et bien remboursés, la demande de médicaments illicites reste marginale bien que des défauts dans l'armure soient apparus avec les déremboursements ou des ruptures de stock plus fréquentes.

Il existe toutefois des zones grises, quand les consommateurs veulent se procurer des produits que les médecins ne leur prescriront pas forcément : les

(1) Cinq ans d'emprisonnement et 375 000 euros d'amende pour les fabricants et vendeurs, portés respectivement à sept ans et 750 000 euros d'amende si le médicament vendu est dangereux pour la santé, si le délit est commis par un professionnel agréé et si la vente s'est conclue sur internet.

(2) Aline Plançon cite les chiffres de 6 répartiteurs en France et de 22 000 grossistes au Royaume-Uni in « Faux Médicaments, un crime silencieux », éditions du Cerf, 2019.

médicaments traitant l'impuissance masculine, les psychotropes, les produits amaigrissants ou éclaircissants, et les stéroïdes prisés par les adeptes du culturisme. Sur ces substances, le directeur de l'Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP), qui relève de la Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN), a appelé l'attention des rapporteurs car elles suscitent un véritable engouement. Il a suggéré de lancer une enquête épidémiologique sur leur consommation, une proposition que les rapporteurs reprennent à leur compte, d'autant qu'il n'est pas exclu que ces trafics soient en lien avec la grande criminalité et le terrorisme (*cf.* ci-dessous).

Le dopage de masse

La consommation de produits dopants s'amplifie, principalement dans les salles de fitness, de musculation ⁽¹⁾ ou dans des établissements pénitentiaires. Le culte du corps, de la performance et de la beauté physique, auquel les réseaux sociaux donnent un écho sans précédent, incite à rechercher des méthodes toujours plus efficaces, plus rapides ou nécessitant moins d'efforts. Il en résulte des consommations de plus en plus importantes de médicaments détournés d'usage, sans aucun contrôle médical.

Ce dopage de masse s'alimente principalement par le biais d'internet. Nombre de sites de vente en ligne permettent l'importation sur le territoire français de médicaments et substances dopantes. Plus encore, les pratiques sont largement documentées sur les forums et autres sites, permettant aux néophytes de débiter des protocoles de « traitement » sans connaissance préalable. Les structures criminelles s'organisent et répartissent les flux dans différents pays étrangers. Les activités logistiques, financières et commerciales sont ainsi plus difficiles à tracer. Les investigations ont démontré que ces marchandises transitent par voie maritime ou aérienne, en provenance d'Asie. Toutefois, les contrôles réalisés étant de plus en plus efficaces, il est constaté une évolution des flux. Des pays de l'est de l'Europe (Slovaquie, Bulgarie, Turquie, Pologne) figurent désormais parmi les expéditeurs. Cette proximité entraîne une hausse des échanges par voie routière. Selon la distance et la valeur des substances, le recours à la remise en main propre se démocratise. Les points de passage routiers vers la France sont identifiés comme étant la Suisse, la Belgique et le Luxembourg. En plus des ports et aéroports, les flux routiers internes et aux frontières doivent faire l'objet d'une vigilance accrue.

Il est constaté une hausse du commerce d'hormones de croissance, falsifiées ou non. Ces produits très onéreux sont prisés du fait de leur efficacité, suscitant l'intérêt tant des consommateurs à la recherche de résultats garantis que des fournisseurs qui y voient des profits supplémentaires.

(1) Un rapport conjoint EUIPO-Europol sur le lien entre la contrefaçon et le crime organisé recense plusieurs exemples d'affaires où les salles de sport abritaient des activités illégales.

Jusqu'à présent repérés surtout dans l'Europe du Nord et de l'Est (Pays-Bas, Pologne, Slovaquie), des laboratoires clandestins ont été démantelés en France. L'OCLAESP en a découvert trois, coup sur coup :

– en juin 2020 à Lyon : trafic de stéroïdes anabolisants dans le milieu du culturisme et des salles de musculation. Produits vendus en région lyonnaise, dans le sud de la France, aux Antilles, mais également au Canada. Matières premières achetées en Chine par mandats cash. Saisie d'argent et de véhicules de luxe (instruments du blanchiment). 11 interpellations ;

– en septembre 2020 à Toulouse et au Mans, grâce à la veille cyber-informatique. Production de stéroïdes anabolisants et de peptides et vente par internet (sur tout le territoire). Plus de 22 000 produits saisis, ainsi que 100 000 euros. 7 interpellations.

Source : OCLAESP

Les fraudes en matière de produits de santé correspondent à quatre grandes catégories juridiques : les contrefaçons, les produits pharmaceutiques dépourvus d'AMM (incluant également les produits dopants), les médicaments classés comme stupéfiants ou psychotropes et les matières premières à usage pharmaceutique. L'origine des produits saisis est majoritairement asiatique même si des flux intra-européens sont régulièrement découverts, utilisant notamment le transport routier.

Les saisies sont réalisées dans les catégories suivantes de produits :

– contrefaçons : en 2019, 70 804 unités de médicaments contrefaisants ont été saisies. La grande majorité des contrefaçons de médicaments a été interceptée dans des colis suite à des commandes sur internet ; il s'agit principalement de produits dits « de confort », mais on trouve aussi des anti-inflammatoires, des antidouleurs ou des antiseptiques. La Direction régionale des douanes de Roissy Fret réalise près de 60 % des saisies, et l'Inde est le premier pays de provenance derrière lequel se trouvent l'île Maurice après une prise exceptionnelle, et la Chine.

– médicaments dépourvus d'AMM : la Douane lutte contre l'importation, la circulation, la détention de produits pharmaceutiques, à usage humain et vétérinaire, dépourvus d'AMM. En 2019, la Douane en a saisi 3,8 millions d'unités (1,2 million d'unités en 2018). Ces chiffres sont en augmentation régulière depuis plusieurs années. Le premier pays de provenance est l'Inde, suivi de Singapour.

– médicaments classés comme stupéfiants par l'ANSM : en 2019, près de 670 000 unités et 118 kilos de produits médicamenteux classés psychotropes ont été saisis. Il s'agit surtout de produits achetés sur ordonnance en France, au moyen de vols ou de trafic d'ordonnances, et qui, détournés de leur usage initial, sont réexportés en tant que stupéfiants (Subutex, Valium, notamment).

– produits dopants : près de 103 279 unités ont été saisies en 2019 (contre 290 400 en 2018). Ces produits, souvent saisis en transit, étaient principalement originaires de Bulgarie, de Thaïlande et de Chine.

– autres produits : la Douane intercepte également des matières premières à usage pharmaceutique, des compléments alimentaires, des produits vétérinaires interdits ou encore des produits cosmétiques comme les crèmes blanchissantes contenant des substances interdites et dangereuses (80 000 unités et 7,6 tonnes de produits en vrac en 2019). Ces produits proviennent principalement de Côte d’Ivoire, du Mali et du Sénégal.

Les flux se diversifient avec, depuis peu, l’apparition dans les saisies de produits vétérinaires.

Enfin, les substituts aux stupéfiants et certains traitements très onéreux font aussi l’objet de trafics, notamment à l’exportation, au préjudice de la sécurité sociale.

Comme dans tous les autres secteurs, internet constitue un cheval de Troie pour introduire des médicaments falsifiés, en dépit des précautions prises par les autorités. Au niveau européen, le règlement d’exécution n° 699/2014 du 24 juin 2014 instaure un logo officiel devant obligatoirement figurer sur les sites agréés.

LOGO EUROPÉEN D’AUTHENTIFICATION DES SITES DE VENTES À DISTANCE DE MÉDICAMENTS



Il est entré en vigueur en France le 1^{er} juillet 2015. L’article R. 5125–70 du CSP dispose ainsi que « *le logo commun mis en place au niveau communautaire [qui] est affiché sur chaque page du site internet qui a trait au commerce électronique de médicaments* ». Par ailleurs, la liste des pharmacies autorisées à vendre en ligne des médicaments – uniquement ceux hors prescription obligatoire – est disponible sur le site de l’ordre des pharmaciens ⁽¹⁾. Il reste à savoir si ces dispositions sont connues du grand public, et les consignes de prudence suivies. Selon deux enquêtes déjà anciennes réalisées par des associations de producteurs (National Association Boards of Pharmacy de 2011 et Alliance européenne pour l’accès à des médicaments sûrs de 2008), plus de 95 % des pharmacies en ligne étaient illégales. À cet égard, la Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières (DNRED) regrette à bon droit, de ne pouvoir, en l’absence d’infraction à la propriété intellectuelle, réaliser de coup d’achat sur internet lorsque les produits sont identifiés comme potentiellement illégaux à la vente ⁽²⁾. Pour l’instant, les Douanes ne sont autorisées à intervenir dans ce cadre que pour des « marchandises contrefaisantes », ce qui, en matière de médicament, est très

(1) Article R. 5125-74 du code de la santé publique.

(2) Il faudrait, pour ce faire, compléter l’article 67 bis-1 du code des douanes.

restrictif. C'est pourquoi les rapporteurs recommandent de compléter l'article 67 *bis*-1 du code des douanes pour autoriser expressément les coups d'achat de médicaments. En outre, « *Selon l'Organisation mondiale de la santé (OMS), dans plus de 50 % des cas, les médicaments achetés sur des sites illégaux qui dissimulent leur adresse physique se sont révélés contrefaits* » ⁽¹⁾.

Proposition n° 1 : Autoriser les Douanes à pratiquer des coups d'achat pour les médicaments et les matières premières à usage pharmaceutique.

Trafic de médicaments et pandémie de Covid-19

La pandémie a provoqué une explosion de la demande de produits de santé, prenant au dépourvu les circuits traditionnels d'approvisionnement. Dans un contexte angoissant pour beaucoup, ce décalage a offert une formidable aubaine pour les contrefacteurs qui se sont adaptés avec une agilité et une rapidité remarquables.

Le trafic a porté sur :

- les dispositifs de protection (masques, tests de dépistage et gants, principalement) ;
- les désinfectants (gel hydroalcoolique, savons, lingettes...) ;
- les médicaments contre le paludisme (en raison des espoirs suscités à l'époque par l'hexachloroquine), les antiviraux, les compositions diverses à base de plantes,
- des produits ou compléments alimentaires non conformes au moment où des rumeurs de pénuries alimentaires ont couru.

La France a démantelé un trafic de faux tests sanguins au résultat instantané.

Les sigles CE attestant l'homologation des produits manquaient souvent, mais ils ont été parfois usurpés ou contrefaits par les plus habiles.

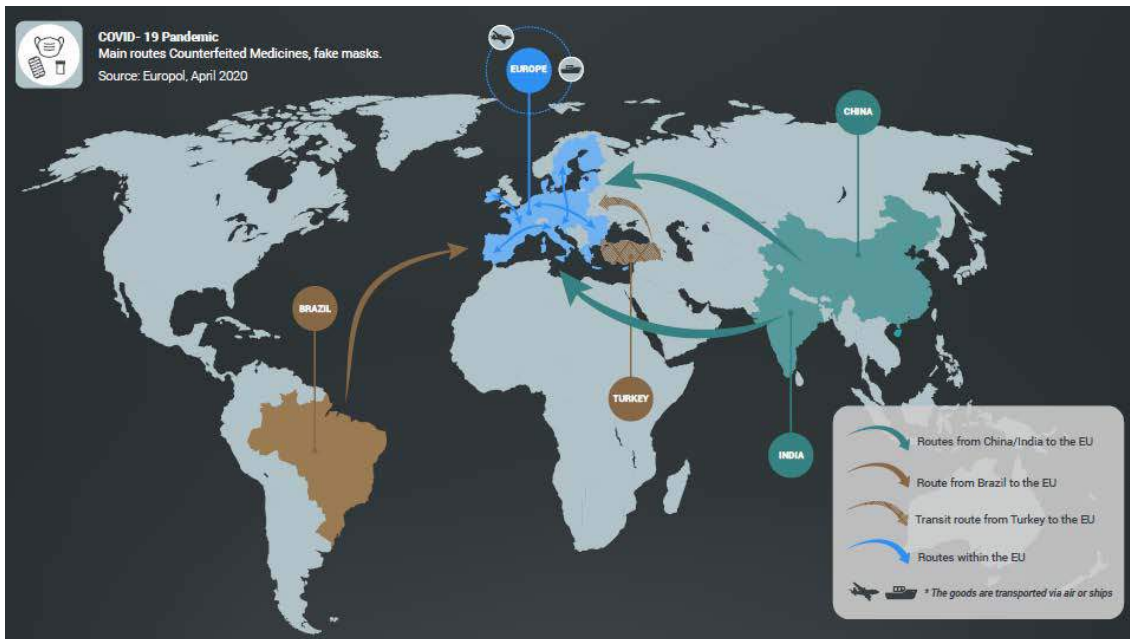
La commercialisation s'est faite surtout sur internet (légalement ou non) et les prix étaient extrêmement variables, l'inquiétude de la population les poussant vers le haut. Les messageries instantanées ont aussi servi à vendre de la chloroquine contrefaisante.

L'Europe et l'Amérique du Nord étaient les cibles privilégiées des criminels qui exploitaient souvent plusieurs sites de vente, dont certains antérieurs à la pandémie. Les règlements se faisaient en ligne, par cryptomonnaies, voire à la livraison. Les utilisateurs des messageries instantanées (Telegram) acceptaient également les mandats Western Union.

(1) *Bulletin de l'Organisation mondiale de la santé, « La menace croissante des contrefaçons de médicaments », vol. 88, n° 4, avril 2010.*

Les pays d'origine sont aussi ceux dotés d'industries pharmaceutiques et chimiques puissantes : Chine et Inde, principalement. Les réseaux criminels cherchent à estomper la ligne qui sépare activité légale et activité illégale. Pour brouiller les pistes, les expéditeurs et les adresses changent très rapidement, la marchandise est acheminée en transitant par des pays tiers, telles la Turquie et l'Ukraine, et la distribution est assurée par les réseaux criminels solidement implantés en Europe, qui ont mis en place depuis longtemps des schémas sophistiqués de blanchiment d'argent.

ITINÉRAIRES DES PRODUITS CONTREFAISANTS



L'Union abrite également des laboratoires clandestins, même si aucune augmentation significative de la production n'a été décelée pour le moment. Il existe par ailleurs des installations disponibles pour conditionner les substances en provenance de l'extérieur.

Des sociétés impliquées dans le trafic sont domiciliées tantôt à l'intérieur de l'UE (Bulgarie, Allemagne, Pays-Bas, Pologne), tantôt à l'extérieur (Chine, Inde, États-Unis). Elles ont souvent une existence éphémère, et leur nom n'apparaît généralement que dans une seule enquête, ce qui complique considérablement le travail des forces de l'ordre.

Les faux vaccins risquent de se multiplier, pour exploiter l'anxiété qui monte dans la population européenne, en attendant la mise au point d'un produit fiable.

Source : Europol, *Viral marketing Counterfeits, substandard goods and intellectual property crime in the Covid-19 pandemic*, avril 2020

b. La contrefaçon, un puissant catalyseur de la délinquance

La contrefaçon est une activité très lucrative, tous s'accordent sur ce point. Davantage même que le trafic de stupéfiants, et beaucoup moins risquée. Ce type de délinquance est socialement bien toléré, et peu réprimé. Les travaux de l'EUIPO, d'Europol et de l'OCDE le confirment. Cette activité attire donc toutes sortes de délinquants.

Le colonel de gendarmerie, M. Gojkovic-Lette, en a dressé une typologie :

- la contrefaçon de subsistance, qui porte sur des volumes limités, et permet à ceux qui s’y livrent d’assurer leurs fins de mois ;
 - la contrefaçon exercée à titre principal, sur les marchés, dans les boutiques et sur le cyberspace ;
 - la contrefaçon contrôlée par des réseaux criminels qui cherchent à élargir leur portefeuille d’activités, voire à blanchir leurs profits.
- Un tableau d’ensemble de l’Île-de-France

Cette typologie correspond parfaitement à la description du marché de la contrefaçon fournie par la préfecture de Police de Paris, compétente pour Paris et les trois départements de la Petite couronne. Les trafics de contrefaçons impliquent une logistique et une organisation structurées. Les sources d’approvisionnement sont essentiellement extraterritoriales (Chine et Inde sont les principaux pays d’approvisionnement) et la production est acheminée par voie aérienne ou routière. La marchandise est stockée sur le territoire en attente d’une revente, assurée par des réseaux de grossistes et semi-grossistes. *In fine*, des vendeurs à la sauvette, recrutés grâce à des rabatteurs en grande majorité au sein des populations pauvres d’étrangers en situation irrégulière, procèdent aux transactions sur la voie publique, en marge de marchés de plein air officiels ou dans des zones connues pour cette activité.

De nombreuses communautés sont impliquées dans ces trafics, principalement des ressortissants des pays du Maghreb, d’Europe de l’Est et de Chine. Les ramifications sont souvent européennes ; les enquêtes établissent souvent des liaisons avec le Royaume-Uni ou la Belgique notamment. Les filières criminelles en matière de contrefaçon peuvent regrouper des délinquants de différentes nationalités : par exemple, des importateurs chinois de tours Eiffel miniatures livrant des semi-grossistes gabonais qui approvisionnent des vendeurs à la sauvette maghrébins, ou encore des organisateurs arméniens de trafic de cigarettes contrefaites qui fournissent des vendeurs à la sauvette nord-africains. Les profits générés par ces trafics de produits contrefaits sont souvent réinvestis dans les pays d’origine grâce à des établissements bancaires clandestins usant de mécanismes de compensation et de paiement informels. Ils peuvent également servir au financement de réseaux criminels transfrontaliers.

Sur le territoire de compétence de la préfecture de Police, la vente de contrefaçons sur la voie publique est présente de façon inégale : Paris et la Seine-Saint-Denis concentrent le plus grand nombre d’interventions en matière de vente à la sauvette (tous produits confondus), le Val-de-Marne et les Hauts-de-Seine sont moins concernés.

Dans les départements de Petite couronne, certains marchés proposent à la vente des contrefaçons de parfums, vêtements et chaussures ; toutefois, ces

territoires sont surtout concernés par la contrefaçon de cigarettes. Plusieurs affaires importantes ont été réalisées, notamment au printemps 2020, qui ont permis de mettre en évidence des réseaux structurés de distribution de cigarettes : par exemple, le démantèlement d'un trafic à Choisy-le-Roi qui générait un flux de 250 clients par jour.

Dans le nord de Paris et en Seine-Saint-Denis, la vente à la sauvette, principalement de contrefaçons, prend de telles proportions qu'elle draine d'autres types de délinquance. L'ordre public est sérieusement perturbé et les associations de riverains ont même obtenu la condamnation de l'État pour son incapacité à le maintenir. C'est pourquoi l'un des rapporteurs, M. Blanchet, a fait adopter, en première lecture, un amendement à la proposition de loi relative à la sécurité globale, autorisant la police municipale à verbaliser l'achat de tabac à la sauvette. En confiant cet outil à des effectifs plus étoffés, cette mesure facilitera la lutte contre ce type de trafic.

Les marchés à la sauvette du XVIII^{ème} arrondissement de Paris

Les rapporteurs se sont donc rendus sur place et ont parcouru le triangle délimité par les rues Dejean, Poulet et des Poissonniers, en compagnie de la commissaire divisionnaire Mme Emmanuelle Oster et de M. Bruno Demolière, chef de la brigade spécialisée – la seule en France – dans la répression de la vente à la sauvette. Les commerces, majoritairement alimentaires, sont répartis par ethnie – Camerounais et Gabonais à Château-Rouge, Tchétchènes et Mongols à Montmartre – et drainent une clientèle francilienne, et même au-delà. Les policiers ont rencontré des clients venus des Pays-Bas pour trouver LE produit qu'ils voulaient. La contrefaçon contribue à l'insécurité des quartiers où les vendeurs se sont installés.

** Une délinquance massive*

Les trafics se déroulent à la fois dans les commerces et sur les trottoirs où s'installent des marchés de la misère. Ils portent sur des produits alimentaires non traçables, des produits de beauté d'origine douteuse (crèmes éclaircissantes), des articles divers de téléphonie ou de maroquinerie. L'ampleur des trafics en tous genres est telle que les opérations des forces de l'ordre n'aboutissent qu'à déplacer les vendeurs de quelques dizaines de mètres, d'autant que la topographie des lieux permet d'échapper facilement à la police. À titre d'illustration, 90 à 120 procès-verbaux sont dressés quotidiennement. Aussi le problème est-il traité essentiellement sous l'angle de l'occupation illégale du domaine public, par des opérations très régulières mais qui ne parviennent pas à être dissuasives. La foule très dense attire d'autres types de délinquance : ventes de tabac illicite ⁽¹⁾, vols à la tire, trafic de stupéfiants et de médicaments de la part de pseudo-mineurs étrangers isolés, qui se livrent aussi à des vols avec violence et des destructions. Plusieurs brigades interviennent car lutter contre un type de délinquance revient à lutter contre les autres. Les nuisances (le vacarme, la nuit comme le jour, les vols, les stupéfiants, la prostitution...) exaspèrent les riverains, dont une association a obtenu la condamnation de la Ville de Paris et de l'État pour défaut de moyens pour maintenir l'ordre public.

(1) Pour le moment, aux mains d'Afghans s'approvisionnant auprès de fournisseurs d'Europe de l'Est et vendant dans les camps de migrants autour de la porte de la Chapelle.

* Une saturation complète des autorités

Au niveau de la rue, le premier goulet d'étranglement est la capacité de stockage. Les policiers saisissent 300 tonnes de marchandises par an qui doivent être détruites. Le commissariat ne pouvant stocker pareil volume, la Ville de Paris met à sa disposition quelques-uns de ses agents, et une benne ⁽¹⁾ pour les évacuer. Le commissariat aurait bien besoin d'une fourgonnette pour compléter le dispositif. En effet, la marchandise saisie ne doit jamais être laissée sans surveillance car, sinon, son contenu disparaîtrait ; la destruction de nourriture ne peut pas avoir lieu sur place sous peine de provoquer un mouvement de foule. Par ailleurs, les emballages des commerces qui ont pignon sur rue doivent être enlevés au fur et à mesure car ils sont récupérés par les vendeurs à la sauvette pour dissimuler leur propre marchandise et il devient alors plus compliqué de faire la part entre le commerce officiel et la vente à la sauvette, et partant des constatations.

Le deuxième goulet d'étranglement est constitué par le nombre de cellules de garde à vue du commissariat, sachant qu'il faut bien opérer des arbitrages. Une cellule occupée par une vente de contrefaçon signifie une cellule de moins pour les autres délinquants, peut-être plus dangereux.

Le dernier goulet d'étranglement réside dans la disponibilité des magistrats du Parquet devant lesquels pourraient être déférés les gardés à vue. La représentante de la préfecture de Police auditionnée par les rapporteurs expliquait que les juges peinent à comprendre la nuisance que représente la vente illégale de cinq à dix paquets de cigarettes sur la voie publique.

* L'action des forces de l'ordre

Dans ce contexte, la règle est de suivre une procédure simplifiée : un procès-verbal est dressé pour vente à la sauvette, la marchandise contrefaisante saisie et détruite. Les vendeurs s'en tirent avec un rappel à la loi. En effet, comme ils sont le plus souvent sans papiers ni domicile fixe, verbaliser ne servirait à rien. De toute façon, les délinquants s'adaptent très vite. Quand la législation sur le tabac s'est durcie et qu'ils ont compris que la détention d'une cartouche de cigarettes signifiait une garde à vue, ils se sont mis à vendre des paquets.

Les policiers, contrairement aux douaniers, n'ont pas le pouvoir de saisir l'argent liquide. Aussi des opérations conjointes sont-elles menées à proximité des Puces de Saint-Ouen ou quand des « nourrices » ont été repérées et que les chances de saisir des sommes d'argent sont élevées.

Les « mineurs isolés étrangers », pour la plupart, vendent en guise de stupéfiants des médicaments falsifiés mais authentiques conditionnés en *blister*, lequel comporte un numéro. Afin d'en déterminer la provenance (vols dans les pharmacies hospitalières ou les officines, vols d'ordonnanciers, ordonnances falsifiées, ou médecins et pharmaciens complaisants...), la commissaire a adressé une réquisition judiciaire à la Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM), mais la réponse tarde à venir. Cette administration évoque souvent la confidentialité des données de santé même si, en l'occurrence, les données ne sont pas nominatives. Cette action s'inscrit néanmoins dans la lutte contre l'occupation illégale du domaine public et démanteler les réseaux serait pourtant indispensable.

(1) Ce service, pour l'ensemble de l'arrondissement, coûterait environ 1 million d'euros à la Ville de Paris, selon Jérémy Lachartre, « Réflexion sur une approche de la lutte contre la contrefaçon au niveau local : le cas du 18^{ème} arrondissement de Paris » in *Cahiers de la justice et de la sécurité*, n° 45.

* *Les perspectives*

À la question posée sur l'efficacité de l'amende forfaitaire délictuelle dont sont passibles les acheteurs de cigarettes ⁽¹⁾, la commissaire a rappelé que cette mesure répondait à une demande des riverains. Elle peine à utiliser cet instrument dans la mesure où caractériser le flagrant délit mobilise au moins deux policiers, ce qu'elle ne peut pas se permettre. Elle a d'autres priorités, surtout qu'il n'est pas certain non plus que les contrevenants s'en acquitteraient. De son côté, la représentante de la Direction de la sécurité de proximité de l'agglomération parisienne (DSPAP), consciente des limites du dispositif, y voyait une piste intéressante pour sanctionner les acheteurs de tabac à chicha. Mme Oster considère que l'objectif visé est d'ordre symbolique. En revanche, elle s'est montrée favorable à la sanction pour détention de marchandises contrefaisantes, et la DSPAP estimait, s'agissant du tabac illicite, que si les sanctions étaient du même niveau que celles valables pour la détention de stupéfiants, le regard sur ce trafic changerait. Par ailleurs, la vidéoprotection pourrait aider à constituer des preuves.

Dans la perspective d'une compétence partagée avec la police municipale, la commissaire a appelé l'attention sur la nécessité d'occuper le terrain après qu'il a été libéré par les forces de l'ordre car tout espace laissé vacant est immédiatement réinvesti par les vendeurs.

L'article 1 de la proposition de loi n° 3452 relative à la sécurité globale de M. Jean-Michel Fauvergue et Mme Agnès Thourot, adoptée en première lecture à l'Assemblée nationale le 24 novembre, ouvre, pour les maires qui en feraient la demande, la possibilité d'expérimenter de nouvelles compétences pour leur police municipale. Elle serait ainsi dotée du pouvoir de constater par procès-verbal les délits de vente à la sauvette (définie à l'article 446-1 du code pénal), avec capacité de saisie des produits illicites. Les rapporteurs considèrent que ce nouveau levier d'action constitue une avancée afin de lutter plus efficacement contre la vente de contrefaçon dans l'espace public. Ces nouveaux pouvoirs accordés aux agents municipaux seraient de nature à construire une collaboration plus étroite avec les services de la police nationale. À ce titre, la verbalisation de l'occupation illégale du domaine public est une problématique connexe qui demande aussi une coopération plus fluide entre les agents municipaux, dont c'est déjà le domaine de compétence, et les forces de l'ordre.

Proposition n° 2 : Inciter les maires à se saisir de l'expérimentation relative à la verbalisation de la vente à la sauvette par la police municipale et construire une collaboration plus étroite avec les services de la police nationale.

(1) Introduite par le décret n° 2019-1396 du 18 décembre 2019 portant création d'une contravention d'acquisition de produits du tabac manufacturé vendus à la sauvette.

- Le marché illicite du tabac : une poussée de la contrefaçon de cigarettes fabriquées en Europe accélérée par l'interruption des liaisons internationales liée à la pandémie

Pour des raisons de santé publique, décision a été prise de porter progressivement le paquet de tabac à dix euros, un des prix les plus élevés en Europe. Cette hausse des tarifs a créé un appel d'air pour les trafiquants et les importations de tabac illicite se sont envolées. Malgré les mesures prises par la Gouvernement en 2018 pour faire de la lutte contre le trafic de tabac une priorité en raison de l'enjeu pour les finances publiques, le marché parallèle représente, selon l'étude annuelle menée par KPMG, environ plus de 30 % du marché, soit 2 milliards d'euros ⁽¹⁾. Le président de la Confédération des buralistes a indiqué qu'avec 4 euros de matière première, on produisait cinq cartouches de cigarettes dont la vente rapportait entre 200 et 250 euros.

ÉVOLUTION DES SAISIES DE TABAC ILLICITE SUR LE TERRITOIRE NATIONAL

	2017	2018	2019	Évolution 2019-2017
Tonnages saisis	238,2 t	241,1 t	360,3 t	+ 51,2 %
Nombre de constatations	14 048	16 171	17 298*	+ 23,1 %

* Dont 2 865 t saisies dans le fret postal express.

En 2017, 112,3 t de tabac ont été saisies à l'étranger sur renseignement de la douane française.

Source : Direction générale des douanes et droits indirects (DGDDI)

Les bons résultats affichés par les Douanes traduisent à la fois une intensification de leur action, mais aussi une montée du marché illicite, qui s'approvisionne tantôt sur les marchés étrangers (contrebande) tantôt auprès de contrefacteurs qui opèrent en Europe, et qui contrôlèrent environ 10 % du marché.

Dans sa réponse au questionnaire adressé par les rapporteurs aux cigarettiers, la société Philip Morris indique avoir décelé depuis dix-huit à vingt-quatre mois une dynamique nouvelle de la contrefaçon, de très forte amplitude : + 82 % en 2019, soit 42 millions de paquets contrefaisants. Cette tendance, malgré la période de confinement et la fermeture temporaire des frontières, ne semble pas s'être ralentie. Ainsi, cette année, Philip Morris a déjà été sollicité pour analyser près de 25 tonnes de cigarettes de contrefaçon saisies. À titre d'exemple, dans des lieux comme Marseille, point d'entrée privilégié des produits de contrebande en provenance d'Afrique du Nord, ceux-ci ont été – Covid-19 aidant – entièrement remplacés par des contrefaçons. Le commissariat du XVIII^{ème} arrondissement de Paris a également observé l'apparition de cigarettes de contrefaçon.

À l'origine du phénomène, comme l'ont expliqué les invités à la table ronde sur la sécurité publique : l'installation d'usines clandestines équipées à partir de

(1) Évaluation faite à partir du prix de vente sur le marché parallèle appliquée à la part de ce marché en 2019, estimée par KPMG.

matériel d'entreprises faillies, qui se procurent du tabac dans les pays où la culture du tabac est abondante et peu réglementée (Pologne ou Bulgarie). Sur ce point, la Confédération des buralistes a réclamé une meilleure traçabilité de la matière première au sein de l'Union européenne pour faire le pendant à celle des cigarettes, sur le paquet desquelles est apposé désormais un numéro unique permettant de le suivre de la production à la distribution. Philip Morris signale que les niches légales de certains autres pays (Hongrie, Tchéquie) permettent de se procurer aux enchères publiques des lignes de production même si elles ont fait précédemment l'objet d'une saisie par les autorités locales. L'investissement initial est donc minime. Quant à la main-d'œuvre, elle est recrutée sur place ou dans les pays limitrophes, là où le savoir-faire existe et où les rémunérations offertes par les organisations criminelles qui ont su profiter de l'aubaine sont très attractives. Les modes opératoires sont, tout comme ceux observés pour la distribution, les mêmes que ceux de la production de stupéfiants : des fermes abandonnées ou des hangars au cœur de zones industrielles transformés en usines, des « ouvriers » enfermés dans les locaux, et un déménagement des unités de production au bout de quelques mois d'exploitation. Le trafic est aux mains de groupes criminels originaires d'Europe de l'Est, en particulier d'Ukraine, qui déplacent matériel et main-d'œuvre. Le dernier communiqué d'Europol sur le sujet, qui date de début octobre, fait état de la découverte d'une usine clandestine aux Pays-Bas, dont la capacité de production était d'un million de cigarettes par jour, assurée par des ressortissants est-européens. À cette occasion, 32 tonnes de tabac ont été saisies.

Près de cent usines clandestines ont été mises à jour l'année dernière au sein de l'Union. Aucune ne l'a été en France, mais notre pays, du fait des prix élevés du marché officiel, est une cible de choix, tout comme le Royaume-Uni. Aussi le Benelux, situé au plus près de ces deux marchés, et offrant des infrastructures routières et portuaires de très grande qualité, est-il une zone très prisée des trafiquants, mais l'Espagne est également touchée par le phénomène, et même l'Allemagne. Le but est évidemment d'éviter les risques liés au franchissement de frontières davantage contrôlées.

Parmi les éléments notables de ce marché, il faut citer la vente de cigarettes par l'intermédiaire des réseaux sociaux, comme la formation de groupes de discussion *ad hoc* sur Facebook, et l'essor du tabac à chicha, écoulé dans les bars spécialisés et dont certains indices laissent deviner un trafic illicite non négligeable.

EXEMPLES DE POSTS FACEBOOK PROPOSANT DES CIGARETTES ILLICITES



EXEMPLES DE POSTS SNAPCHAT PROPOSANT DES CIGARETTES ILLICITES



Source : Philip Morris

- Des liens avérés avec le crime organisé et des liens possibles avec le financement du terrorisme

Au prisme du fabricant Philip Morris, les réseaux classiques d’approvisionnement par contrebande et de distribution liés à la petite délinquance ont été supplantés par des groupes structurés originellement spécialisés dans le trafic de stupéfiants, d’armes ou d’êtres humains (mafias ukrainiennes ou arméniennes principalement). Ils se sont reconvertis/diversifiés dans le trafic de cigarettes au profit d’une balance risques encourus/bénéfices générés très favorable. De plus, l’importance de la demande permet une multiplicité des acteurs sur le marché, divisant les risques et limitant également les luttes de territoire rencontrées dans le

trafic de stupéfiants par exemple. Cette criminalité organisée se caractérise par une spécialisation des différents acteurs (producteurs, distributeurs, grossistes, semi-grossistes, détaillants) et une implantation transnationale, notamment pour la partie fabrication clandestine, ce qui rend d'autant plus difficile la remontée de réseaux et leur démantèlement.

Cette approche particulière est confirmée par le rapport conjoint de l'EUIPO et d'Europol ⁽¹⁾, publié en juin 2020, qui recense douze cas de poly-criminalité, qui vont du blanchiment au trafic d'êtres humains ou à la corruption d'agents publics, au terrorisme et à la fraude à la TVA. Citons seulement, dans ce dernier cas et à titre d'exemple, l'opération Renegade déclenchée en 2017 qui, sur une durée de deux semaines, a donné lieu au contrôle de 400 conteneurs dans de nombreux ports européens. La gamme des marchandises saisies, ainsi que le nombre de pays impliqués, donnent un aperçu des agissements des fraudeurs : 70 000 pièces détachées automobiles (calandres, filtres à air, pompes...) et 590 cartouches de gaz réfrigérant utilisées dans les systèmes de réfrigération, auxquelles sont venus s'ajouter 400 000 objets contrefaisants aussi divers que des chewing-gums, des jouets, des écouteurs, des outils de jardinage ou des lunettes de soleil. Outre les États membres, ont coopéré la Norvège et douze pays asiatiques ⁽²⁾.

À l'occasion d'une conférence organisée par la fondation Robert Schuman en 2018, intitulée « Contrebande, contrefaçon et financement du terrorisme », des experts ont appelé l'attention sur le danger représenté par le retour des combattants djihadistes en Europe, qui pourraient recourir à la petite criminalité pour financer leurs forfaits. Enfin, une étude du Centre d'analyse du terrorisme citait les propos de M. Christian Eckert, secrétaire d'État au budget, au *Figaro* du 17 mars 2015 : « *Il est avéré que beaucoup de djihadistes sont très proches de la petite délinquance (contrefaçon, tabac de contrebande, drogue)* ».

Dans son rapport 2020 sur l'état d'avancement des atteintes aux droits de propriété intellectuelle (DPI), l'EUIPO conclut : « *Les groupes criminels organisés (GCO) sont fortement impliqués dans la contrefaçon et le piratage, et les atteintes à la propriété intellectuelle (PI) sont souvent associées à d'autres formes de criminalité telles que le blanchiment d'argent, la traite des êtres humains et, parfois, le travail forcé, [...] Le mode opératoire des GCO devient de plus en plus complexe en raison de l'évolution de la technologie et des canaux de distribution, ainsi que de l'étendue des produits de contrefaçon.* »

c. La perte d'emplois et de recettes fiscales

Les études de l'EUIPO montrent que les secteurs à forte densité de DPI contribuent très largement à la prospérité de l'Union puisqu'ils représentent approximativement 45 % du produit intérieur brut (PIB) et « 29 % de l'emploi (ainsi que 10 % supplémentaires générés dans les secteurs qui fournissent des biens et des

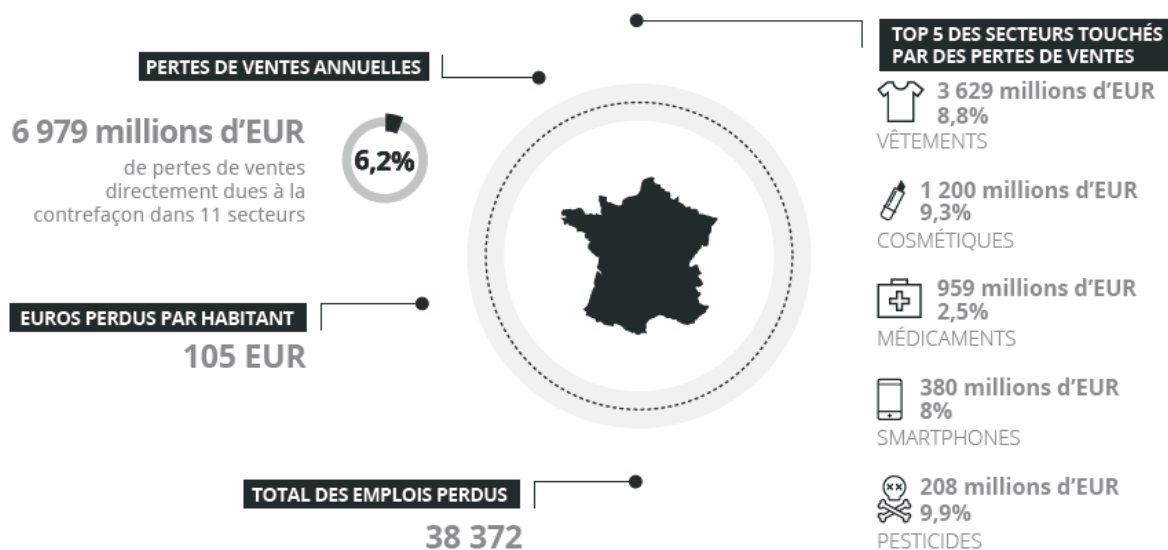
(1) *IP Crime and its link to other serious crimes, Focus on Poly-Criminality, juin 2020.*

(2) *Cambodge, Chine, Inde, Japon, Laos, Malaisie, Pakistan, Philippines, Russie, Singapour, Thaïlande et Vietnam.*

services aux secteurs à forte intensité de DPI)... Ils paient à leurs employés des salaires supérieurs de 47 % à ceux des autres secteurs. »

Dans le cadre de ses études sectorielles publiées en 2019 et 2020, mais portant sur la période 2013–2017, l’Office a procédé à une estimation du manque à gagner pour les entreprises françaises, récapitulé ci-dessous :

PERTES ÉCONOMIQUES DUES À LA CONTREFAÇON DANS 11 SECTEURS EN FRANCE



Source : EUIPO, 2019

COMBIEN COÛTE LA CONTREFAÇON EN FRANCE ?



Source : EUIPO, 2020

En cumulant les pertes des secteurs qui ne se recoupent pas exactement, la somme atteinte est comprise entre 7,5 milliards et 8 milliards par an, auxquels s’ajoute le manque à gagner fiscal et social. Ces chiffres considérables, restent abstraits mais ils pèsent sur la rentabilité des entreprises et leur investissement. Ils se traduisent aussi en revenus moindres pour la population active, des emplois

perdus, soit des cotisations en moins et des prestations en plus pour Pôle emploi, des recettes en moins pour les caisses de retraite et la sécurité sociale, etc.

L'OCDE procède, à la demande des gouvernements, à des évaluations précises de l'impact de la contrefaçon sur les économies nationales. La Cour des comptes recommande d'y procéder car la France ne l'a pas fait. Le résultat pourrait servir de point de départ à la stratégie nationale qu'elle appelle de ses vœux.

2. Marquer les esprits quand il faut et où il faut

La contrefaçon et les conséquences néfastes qui en procèdent sont nettement sous-estimés par les consommateurs, lesquels ne sont d'ailleurs pas toujours conscients du caractère contrefaisant de leurs achats. Selon un sondage IFOP commandé par l'Unifab ⁽¹⁾ en 2018, 37 % des consommateurs disent avoir acheté des contrefaçons pensant que les produits étaient authentiques. L'OCDE, en analysant la réaction des consommateurs en Italie et au Royaume-Uni, a mis en évidence un comportement différent selon la nature des achats : plus de la moitié des acheteurs de contrefaçon le font sciemment, en particulier dans le textile, la maroquinerie (70 %) mais moins dans le médicament (10 %). En France, avant l'épidémie, internet était le canal privilégié pour les achats d'électronique (40 %), mais pas pour les autres types de produits.

En outre, les consommateurs ne semblent pas prendre la mesure des risques liés à la contrefaçon. M. Piotr Stryszowski, en charge de la contrefaçon à l'OCDE et du groupe de travail sur le commerce illicite, a rappelé lors des auditions les conclusions des travaux ⁽²⁾ qu'il avait dirigés pour cette institution, et en collaboration avec l'EUIPO, sur la perception de la propriété intellectuelle : la majorité des Européens sont contre la contrefaçon, mais ils sont prêts à excuser le contournement des grandes entreprises, parce qu'elles ont de l'argent. D'après cette même étude, les résultats montrent que même si 10 % seulement des Européens admettent franchement avoir eu un comportement contraire aux droits de propriété intellectuelle au cours des douze derniers mois, ils sont plus de 30 % à tolérer ces mêmes comportements lorsqu'ils sont examinés dans une perspective individuelle. Ils estiment que la violation des règles en la matière peut se justifier lorsqu'il faut se contenter d'un pouvoir d'achat restreint ou qu'il s'agit de protester contre un modèle économique dirigé par une économie de marché et des marques haut de gamme.

Dès lors, la prévention et l'information des citoyens apparaissent comme primordiales pour protéger le consommateur des véritables dangers de la contrefaçon.

Des campagnes de sensibilisation du grand public ont été menées dans les dernières années tant à l'échelle française qu'à l'échelle européenne : la campagne

(1) « Les français et les dangers de la contrefaçon, Sondage IFOP pour l'Unifab », n° 115226, 2018.

(2) EUIPO, *Les citoyens européens et la propriété intellectuelle : perception, sensibilisation et comportement*, 2016, 2017.

du Comité Colbert et de la Direction générale des douanes et droits indirects (DGDDI) en 2012, les campagnes estivales anti-contrefaçon de l'Unifab et de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI), les campagnes d'INTERPOL et de l'Office des Nations unies contre les drogues et le crime (ONUDC) de 2014 sur le lien entre contrefaçon et criminalité organisée, la campagne d'EUROPOL de 2017 sur les dangers de la contrefaçon en ligne... Des actions ponctuelles sont aussi organisées en France : le forum de la propriété intellectuelle et la journée mondiale anti-contrefaçon (Unifab), des opérations destruction de contrefaçons (DGDDI).

Malgré cette gamme étendue de communication, dont l'impact est difficilement évaluable, les chiffres concernant l'achat de contrefaçon sont stables. D'après le sondage IFOP-Unifab, 37 % des consommateurs ont déclaré avoir déjà acheté au moins un produit de contrefaçon.

a. Cibler les produits dangereux dans des opérations choc

Ainsi faut-il en appeler à la responsabilité du consommateur et amplifier les efforts pour lui faire prendre conscience des dangers de la contrefaçon et de la diversité des produits contrefaisants qui se retrouvent désormais partout. Pour ce faire, il faut, dans les campagnes de communication, cibler les produits dangereux afin de dévoiler les effets perniciose de la contrefaçon sur la santé et la sécurité publique. Dans cette optique, il serait judicieux de mener des opérations de destruction concentrées sur ces produits nocifs. Lors de l'audition du Comité national anti-contrefaçon (CNAC), l'idée d'une destruction des saisies de la période de Noël, principalement des jeux et des jouets, a émergé. En montrant que les enfants peuvent s'étouffer, se blesser ou se brûler avec les objets qui leur sont offerts, on peut espérer frapper l'esprit du consommateur.

b. Cibler les plus jeunes

Le sondage IFOP commandé par l'Unifab montre que tous les segments démographiques n'ont pas le même comportement face à la contrefaçon. Les adolescents entre 15 et 18 ans sont plus enclins à acheter de la contrefaçon. 43 % affirmaient avoir déjà acheté un produit de contrefaçon contre 37 % pour l'ensemble de la population. Ils sont aussi moins conscients des risques qu'ils encourent : seulement 63 % des 15-18 ans qualifient la contrefaçon de dangereuse contre 78 % pour le grand public. Ce comportement s'explique par leur utilisation aisée des outils informatiques, leur pouvoir d'achat plus faible et leur sentiment anti-système. D'après l'étude de l'EUIPO, 49 % des citoyens de l'UE âgés de 15 à 24 ans sont d'accord avec le fait que l'acquisition de produits contrefaisants peut être perçue comme « un acte de protestation », ce chiffre diminuant régulièrement avec l'âge : il est de 44 % dans la tranche des personnes âgées de 25-34 ans, 38 % dans le groupe des personnes âgées de 35 à 44 ans, 35 % dans celui des personnes de 45 à 54 ans, 34 % dans la catégorie des personnes de 55 à 64 ans et 32 % chez les citoyens de 65 ans et plus.

Ainsi, il apparaît judicieux de cibler cette population dans les campagnes d'information, afin de faire de cette génération des consommateurs avisés et responsables.

En 2017, l'Unifab a mené des ateliers de sensibilisation auprès d'élèves de collège à Aix-en-Provence ⁽¹⁾. Bien qu'on ne puisse pas tirer de conclusions sur cette opération de faible envergure, l'Unifab a fait part aux rapporteurs du vif intérêt des collégiens sur la question, notamment lorsque le parallèle est fait entre la propriété intellectuelle et la possibilité de vivre de ses créations, et de leur désaccord quand il est proposé à leur voisin de s'approprier le fruit de leur travail – un argument qui est tout à fait à la portée des jeunes enfants. Cette attitude positive a été confirmée aux rapporteurs par Mme Carole Bremeersch, responsable du réseau international de l'Institut national de la propriété industrielle, qui déclare que l'INPI forme chaque année des milliers d'étudiants à la propriété intellectuelle, lesquels se montrent très sensibles au sujet. Intégrer la notion de contrefaçon dans les programmes scolaires du primaire et du secondaire, qui en est aujourd'hui absente, permettrait d'avertir les élèves sur les conséquences de leur comportement.

En outre, le Service national universel (SNU), s'adressant aux jeunes, filles et garçons, âgés de 15 à 17 ans, promouvant la notion d'engagement et cherchant à favoriser un sentiment d'unité nationale autour de valeurs communes, pourrait intégrer un module de sensibilisation à la contrefaçon aux 24 modules d'une heure trente de la première phase. Les activités de cette première phase sont organisées autour de sept thématiques : défense, sécurité et résilience nationales ; citoyenneté et institutions nationales et européennes ; autonomie, connaissance des services publics et accès aux droits ; développement durable et transition écologique ; activités physiques et sportives et de cohésion ; culture et patrimoine ; découverte de l'engagement. Considérant les dangers protéiformes de la contrefaçon, un module de sensibilisation ferait écho à plusieurs des sept thématiques. Chaque année, le SNU sensibiliserait 780 000 jeunes à la contrefaçon, et ce, sur l'ensemble du territoire national. Lors des auditions, l'INPI, l'Unifab et les Douanes se sont montrés volontaires pour animer ces modules, en assurant que des acteurs présents en région peuvent être mobilisés. Ces acteurs ont souligné l'importance d'associer des juristes spécialistes de la contrefaçon ainsi que des entreprises locales qui en auraient été victimes.

c. Utiliser les canaux de communication digitaux et les nouvelles applications sur smartphone

S'agissant des canaux de vente de la contrefaçon, les achats se font de plus en plus en ligne. Selon le sondage IFOP demandé par l'Unifab, 31 % des personnes ayant acheté de la contrefaçon l'ont fait *via* internet. Ce chiffre atteint 50 % pour les 15-18 ans. Cette évolution témoigne d'une utilisation de plus en plus prégnante des écrans connectés, notamment chez les jeunes. Selon le 15^e Baromètre de la santé visuelle fait par OpinionWay pour l'Association nationale pour l'amélioration de la

(1) 49 élèves de 5^{ème}, et 77 de 4^{ème} sensibilisés en 2017.

vue (AsnaV) ⁽¹⁾, les 16–24 ans passent environ trois heures trente par jour sur leur smartphone et deux heures quarante-sept sur un ordinateur. Les campagnes de sensibilisation gagneraient à être diffusées sur ces canaux pour accroître leur visibilité et mieux atteindre leur cible prioritaire, les plus jeunes. L’Unifab a emprunté cette voie, en créant un partenariat avec le *youtubeur* influenceur « e-penser », lequel a publié sur YouTube une vidéo s’intitulant « la contrefaçon » ⁽²⁾, qui cumule actuellement plus de 600 000 vues. Utiliser les réseaux sociaux et les outils numériques permettrait d’établir une communication ciblée pour battre en brèche la contrefaçon.

Par ailleurs, d’après une étude sur le numérique de 2018 ⁽³⁾, 75 % des Français possèdent un smartphone. Cette démocratisation a facilité l’émergence de nombreuses applications d’usage quotidien.

Les applications sont devenues des sources d’informations pour aiguiller le consommateur dans ses choix. Ainsi l’application Yuka, qui cumule 10 millions de téléchargements, évalue grâce à un barème sur 100 la qualité nutritionnelle et la présence d’additifs pour les produits alimentaires. Également, l’application Mobile tag permet de scanner les QR code des produits et d’accéder aux données disponibles sur le produit.

La palette d’applications apportant des informations sur les produits concerne aussi des domaines durement touchés par la contrefaçon, notamment le monde de la mode et du textile. C’est le cas de l’application Clear Fashion, qui évalue l’impact social et environnemental des vêtements.

Clear Fashion, une application pour évaluer l’impact social et environnemental de la mode

Clear Fashion a été créée en 2019 et compte déjà 150 000 téléchargements. Cette application pour smartphone coopère avec 250 marques volontaires qui ont fourni des données sur leurs fabrications.

L’objectif principal est de donner des clés aux consommateurs désireux de consommer un produit textile de manière plus éthique et écologique. En scannant l’étiquette du produit, le consommateur peut connaître sa notation suivant quatre critères à savoir humains, santé, environnement et animaux, eux-mêmes divisés en critères tant sociaux qu’environnementaux. On retrouve ainsi parmi ces derniers les lieux de confection des vêtements, le pourcentage de matière recyclée ou encore l’utilisation ou non de matière animale.

(1) OpinionWay pour AsnaV-Baromètre de la santé visuelle– Avril 2019.

(2) <https://www.youtube.com/watch?v=28rkt6TSFlg> – Vidéo e-penser, La contrefaçon.

(3) Étude 2018, conduite par l’Autorité de régulation des télécoms (Arcep), le Conseil général de l’économie (CGE) et l’Agence du numérique.

Encore soumise au bon vouloir des marques, et limitée de fait à un petit nombre de produits, l'application pourrait se développer, et aider davantage de consommateurs à connaître l'impact de leurs achats.



Source : Clear Fashion

Ces nouvelles applications peuvent contribuer à lutter contre la contrefaçon en améliorant la transparence sur la provenance, les modalités de la confection, les matières utilisées et l'impact sur la santé, informations savamment cachées pour les contrefaçons.

De telles initiatives doivent être soutenues, et devront être d'un usage de plus en plus fréquent grâce au perfectionnement de technologies actuellement élaborées par des *start up*, notamment. L'utilisation de QR Code inséré dans l'étiquette du vêtement, par exemple, permet ce traçage et rend l'information immédiatement disponible au consommateur.

d. Renforcer les outils officiels de communication et d'accompagnement existants

Des outils de communication et d'accompagnement existent déjà ; il s'agit de les renforcer et de les adapter à la contrefaçon. Le ministère de l'intérieur a mis en place la plateforme PHAROS ⁽¹⁾ qui permet de signaler les contenus illicites en ligne. Très claire et simple à utiliser pour signaler certains contenus illicites, la plateforme n'est pas spécifiquement adaptée à la contrefaçon car l'item n'y figure pas tel quel. Faire apparaître le terme « contrefaçon » en toutes lettres serait judicieux, qu'il s'agisse de créer un item spécifique, ou de compléter ceux qui existent, comme « Trafic illicite » ou « Escroquerie ». Une meilleure identification contribuerait à la centralisation des signalements et faciliterait le travail ultérieur des enquêteurs.

(1) Plateforme d'harmonisation, d'analyse, de recoupement et d'orientation des signalements.

internet-signalement.gouv.fr
Portail officiel de signalement des contenus illicites de l'Internet

MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR

Signaler

Formulaire de signalement

1.Contenu 2.Quand/Où 3.Description 4.Informations 5.Validation

SE RENSEIGNER

- Questions et Réponses
- Conseils
- Conseils aux Jeunes
- Conseils aux Parents
- Internet Prudent
- Protéger son ordinateur
- Liens Utiles

Quel type de contenu souhaitez-vous signaler ?

Choisissez le type de contenu dans la liste ci-dessous*:[?]

- Pédophilie ou corruption de mineur sur Internet
- Incitation à la haine raciale ou provocation à la discrimination de personnes en raison de leurs origines, de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap
- Menaces ou incitation à la violence
- Trafic illicite (stupéfiants, armes, etc.)
- Mise en danger des personnes
- Incitation à commettre des infractions
- Spam
- Injure ou diffamation
- Escroquerie
- Terrorisme : menace ou apologie

Source : internet-signalement.gouv.fr

S'agissant de l'accès aux informations pour les acteurs économiques, les sites des organisations compétentes (DGDDI, Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes–DGCCRF, Police nationale, Gendarmerie, ServicePublic.fr, INPI, economie.gouv.fr) donnent accès à des informations clés sur la lutte contre la contrefaçon et renvoient vers des liens de signalement. Cependant, la visibilité de la contrefaçon serait renforcée si les sites fournissaient des explications plus claires accompagnées des démarches à suivre.

Par exemple, dans la partie « Professionnels » du site ServicePublic.fr, les pages contrefaçon renvoient aux sites compétents mais ne donnent que peu d'explications, si bien que sans connaissance préalable, l'acteur économique risque de ne pas trouver la réponse à ses questions.

SERVICE PUBLIC.FR

Onglet Professionnels

Recherche à partir du mot-clé : contrefaçon

6 résultat(s) de recherche pour : « contrefaçon »

Fiches Pratiques (2)

- > Redevance sur la diffusion de musique dans un commerce
- > Pratiques commerciales

Services en ligne et formulaires (1)

- > Formulaire 12682*04 : Demande de retenue de marchandises arguées de contrefaçon (Formulaire)

Annuaire (3)

- > Comité national anti-contrefaçon - Secrétariat général - Ministère de l'Économie, des Finances et de la Relance - Courbevoie
- > Richard YUNG - Secrétaire général - Comité national anti-contrefaçon - Secrétariat général - Ministère de l'Économie, des Finances et de la Relance - Courbevoie
- > Brigade centrale pour la répression des contrefaçons (BCRCIA) industrielles et artistiques - Ministère de l'Intérieur - Nanterre

RECHERCHER AUSSI DANS PARTICULIERS

RECHERCHER AUSSI DANS ASSOCIATIONS

Un clic sur « pratiques commerciales » mène à une page où à l'avant-dernière ligne de l'encadré « Pour en savoir plus » se trouve « foire aux questions sur la contrefaçon ». Le lien mène à la foire aux questions de l'INPI qui tournent autour des démarches de protection mais très peu de défense de la propriété intellectuelle.

De fait, les sites des organisations engagées dans la lutte contre la contrefaçon gagneraient à être étoffés, pour sensibiliser les entreprises à la nécessité de se protéger, et leur expliquer les démarches à accomplir si elles sont victimes de contrefaçon.

La même démarche, sous l'onglet « Particuliers » cette fois, donne le résultat suivant :

SERVICE PUBLIC.FR

Onglet Particuliers

Recherche à partir du mot-clé : contrefaçon

Épidémie Coronavirus (Covid-19), tout ce qu'il faut savoir : [lire l'actualité](#)

Papiers - Citoyenneté Famille Social - Santé Travail Logement Transports Argent Justice Étranger Loisirs **Actualités**

contrefaçon

Accueil Particuliers > Résultats pour : « contrefaçon »

8 résultat(s) de recherche pour : « contrefaçon »

Fiches Pratiques (4)

- > Douane : marchandises interdites ou réglementées à l'entrée en France
- > Interdiction d'émettre des chèques
- > Douanes : sortir de France avec des produits ou marchandises
- > Peut-on tout acheter sur un site Internet étranger (tabac, médicaments...)?

Annuaire (3)

- > Comité national anti-contrefaçon - Secrétariat général - Ministère de l'Économie, des Finances et de la Relance - Courbevoie
- > Richard YUNG - Secrétaire général - Comité national anti-contrefaçon - Secrétariat général - Ministère de l'Économie, des Finances et de la Relance - Courbevoie
- > Brigade centrale pour la répression des contrefaçons (BCRCIA) industrielles et artistiques - Ministère de l'Intérieur - Nanterre

Actualités (1)

- > Voyage en Europe : quelle quantité de tabac et d'alcool est-il possible de rapporter ?

RECHERCHER AUSSI DANS PROFESSIONNELS RECHERCHER AUSSI DANS ASSOCIATIONS

Ce site utilise des cookies afin de vous proposer des vidéos et d'obtenir des statistiques de fréquentation anonymes pour optimiser son ergonomie, sa navigation et ses contenus. [Accepter](#) [Gérer les cookies](#)

Les renseignements sont plus pertinents sur l'achat sur internet mais lacunaires.

Pour changer le regard du consommateur sur la contrefaçon, il est nécessaire que les sites des organisations compétentes expliquent clairement les dangers de la contrefaçon. À titre d'exemple, dans un onglet facilement accessible, l'INPI alerte sur les dangers multiples du phénomène. De même, les Douanes proposent un dossier contrefaçon très détaillé, avec des vidéos et des articles. Le même exercice pourrait être fait pour la DGCCRF. Mais est-ce vers eux que l'internaute se tournera spontanément s'il se pose des questions ? À l'inverse, les sites internet de la police nationale ou de la gendarmerie nationale, qui seront sans doute les premiers consultés, n'évoquent pas les risques liés à la contrefaçon. Or, le site de la gendarmerie donne des conseils aux particuliers pour se protéger sur internet. Dans cet onglet, il serait possible d'intégrer une section sur l'achat de contrefaçon en ligne.

En outre, il est important que chaque site donne les liens pour accéder aux autres administrations compétentes. Par exemple, l'INPI donne des liens et les contacts des autres administrations à contacter.

Indications de provenance et appellations d'origine

- Institut national de l'origine et de la qualité : www.inao.gouv.fr

Droit d'auteur

- Le ministère de la Culture et de la Communication édite des fiches d'informations sur la propriété littéraire et artistique : www.culturecommunication.gouv.fr

Logiciels

- Agence pour la protection des programmes (APP) : www.app.asso.fr
- Société des Ingénieurs et Scientifiques de France (IESF) : www.iesf.fr
- Société civile des auteurs multimédia (Scam) : www.scam.fr
- Bibliothèque nationale : www.bnf.fr

Obtentions végétales

- Instance nationale des obtentions végétales (INOV) : www.geves.fr

Propriété intellectuelle dans l'Union européenne

- La Commission européenne destiné aux PME : www.innovaccess.eu
- L'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle : www.euiipo.europa.eu

Douane française

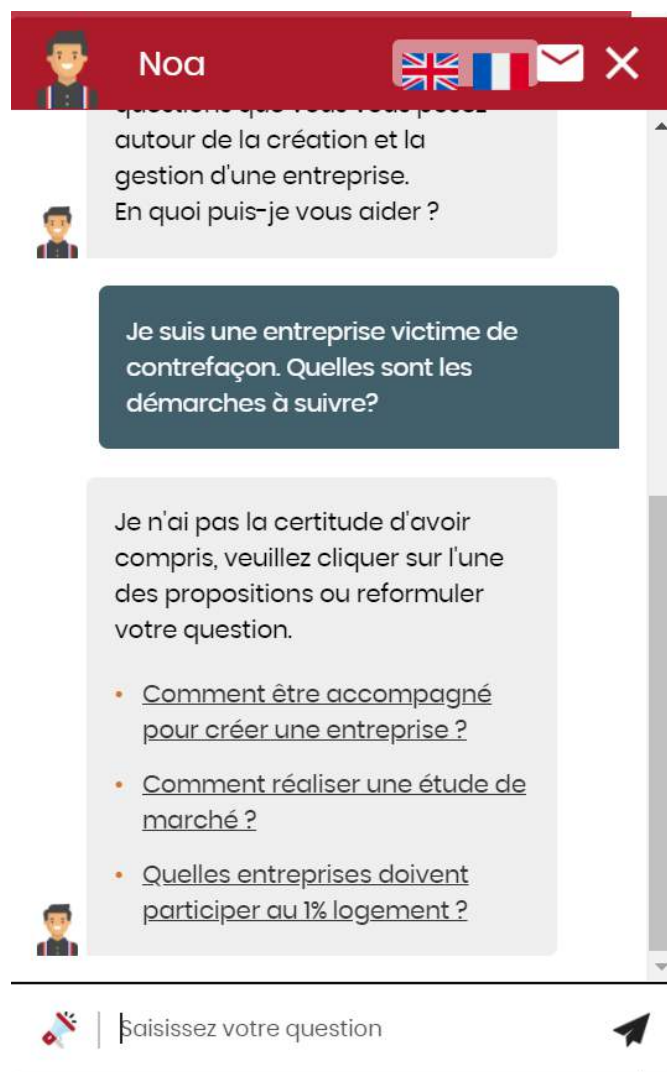
- Douane française : www.douane.gouv.fr

Source : <https://www.inpi.fr/fr/liens-utiles>

Le site gagnerait tout de même à insérer des explications pour savoir vers quelle administration se tourner. En revanche, les sites de la DGDDI, de la police et de la gendarmerie ne fournissent pas de lien renvoyant vers les autres sites.

En outre, la fonction recherche sur un site donné est essentielle car le visiteur a souvent le réflexe de chercher des informations *via* des mots-clés. Qu'il s'agisse de l'INPI, de la DGDDI ou de la DGCCRF, les premiers résultats des recherches en tapant « contrefaçon » sont pertinents et aiguillent clairement l'utilisateur. À l'inverse, les sites de la gendarmerie et de la police renvoient vers des communiqués de presse et non pas vers les démarches à suivre.

Enfin, plusieurs sites ont développé des *chatbots*, à savoir la DGCCRF, la police nationale et la gendarmerie. Ces boîtes de dialogue permettent d'aiguiller l'utilisateur et de répondre à des questions simples. Il serait utile de les perfectionner car elles ne sont pas encore capables de répondre aux questions sur la contrefaçon, et d'en équiper les autres sites.



Source : <https://www.economie.gouv.fr/entreprises>

Proposition n° 3 : Informer les consommateurs sur l'impact négatif des contrefaçons à différents moments clés de l'éducation ou de la vie économique : école, collège, lycée, service national universel, achats sur des sites internet ou des réseaux sociaux.

B. DÉFINIR UNE STRATÉGIE NATIONALE POUR MIEUX COORDONNER LES ACTEURS QUI LUTTENT CONTRE LA CONTREFAÇON

La lutte contre la contrefaçon doit revenir dans le champ politique, en raison donc de ses effets délétères, mais aussi parce que les Douanes, spécialisées dans la surveillance et le contrôle des flux de marchandises, ne peuvent plus faire face seules. Les chiffres l'attestent : le nombre de marchandises saisies s'effondre, dans des proportions bien supérieures à la diminution du nombre de constatations, alors même que les demandes d'intervention sont stables, et que la valeur moyenne des saisies oscille dans la même fourchette – ce qui atteste de l'efficacité du ciblage actuel. Le besoin existe, mais les résultats ne suivent pas. D'ailleurs, le ministre de

l'action et des comptes publics a missionné l'Inspection générale des finances (l'IGF) en février dernier pour réfléchir à l'adéquation du dispositif douanier aux nouveaux défis posés par la contrefaçon.

ÉVOLUTION DES SAISIES DOUANIÈRES

	2016	2017	2018	2019	Évol.
Nombre de pièces saisies	9,2 millions	8,4 millions	5,4 millions	4,5 millions	- 51 %
Valeur de la marchandise	285 M€	387 M€	279 M€	388 M€	
Nombre de constatations	13 240	11 270	11 256	10 809	- 18 %
Nombre de demandes d'intervention	1 492	1 534	1 440	1 550	
Valeur moyenne de la constatation	191 k€	252 k€	194 k€	250 k€	

Source : Inspection générale des finances

Les principaux objets saisis se ventilent de la façon suivante :

PRINCIPALES SAISIES DE CONTREFAÇONS PAR TYPE DE PRODUIT

(en nombre d'articles)

	2017	2018	2019
Médicaments	129 257	149 858	73 741
Vêtements	1 167 192	541 384	522 796
Accessoires personnels*	402 633	164 347	177 988
Chaussures	587 977	349 776	211 960
Jeux, jouets, articles de sport	1 206 847	830 282	389 404
Téléphones mobiles	205 553	387 746	317 278
Produits alimentaires	318 257	141 281	110 576
Produits de soins corporels	203 702	529 558	985 876
Équipements électriques, électroniques et informatiques	1 081 368	247 205	142 218
CD, DVD, logiciels	9 267	1 371	248

* Lunettes, sacs, bijoux...

En 2017 : sur 6,4 millions de jouets contrôlés (+ 33,3 %).

En 2018 : sur 6,7 millions de jouets contrôlés (+ 4,7 %). 11 256 constatations de contrefaçons.

En 2019 : sur 8,3 millions de jouets contrôlés (+ 24 %).

Source : rapport annuel des Douanes et droits indirects

Le phénomène n'est pas propre à la France. La Commission européenne constate depuis 2016 une baisse de 36 % des volumes interceptés au niveau de l'Union. Dans son rapport de 2018 consacré à la lutte contre le commerce illicite, l'OCDE identifie les points critiques, à savoir les décalages juridiques et politiques entre pays, la faiblesse des sanctions, les zones de libre-échange, mais aussi le

contrôle insuffisant du fait des petits colis, compliqué également par un coût unitaire de l'intervention douanière plus élevé pour les finances publiques.

Ainsi, les marchandises contrefaisantes, plus nombreuses, entrent plus facilement sur notre territoire, et les arrêter doit devenir une préoccupation mieux partagée. D'où l'importance d'une volonté politique plus affirmée.

1. Une action sous l'égide des Douanes qui doit gagner en visibilité

a. Les Douanes à la peine face au déferlement de colis postaux

La Cour des comptes décrit très bien la révolution commerciale qui a accompagné le déploiement d'internet et le succès des réseaux sociaux, qui donnent à la contrefaçon « *une visibilité inégalée* » et la protection « *d'un anonymat propice* ». Les commandes sur internet génèrent l'expédition d'innombrables colis ⁽¹⁾. Or, ils participent de manière déterminante au commerce de contrefaçons en transportant, d'après les opérateurs de transport, plus de 95 % des articles contrefaisants acquis sur internet. En 2019, les saisies réalisées dans le e-commerce ont représenté 30 % des interceptions et 60 % des procédures ⁽²⁾. Les douaniers sont présents dans les centres de fret, mais, les rapporteurs ont pu le constater, à deux colis par seconde, ils font face à une déferlante que rien n'arrête. Le rendement des contrôles s'en ressent.

La tactique des faussaires consiste en outre à diviser les risques et, comme pour les stupéfiants, à saturer les capacités de contrôle. Les opérations de dédouanement s'exercent aussi sous pression de la concurrence des autres pays européens – les Douanes doivent être compétitives – et avec le souci de ne pas perturber la chaîne logistique, les délais pouvant altérer la qualité de la marchandise ou compromettre les clauses contractuelles entre le fournisseur et son client. De plus, les Douanes ont repéré que les faussaires importaient séparément des éléments entrant dans la composition d'articles de marque ou protégés, chacune des importations prise isolément n'étant pas forcément répréhensible. L'assemblage se fait ultérieurement sur le territoire européen. Ce schéma de fraude est courant pour les articles textiles, notamment. ⁽³⁾

Pour mieux lutter contre la contrefaçon, la Douane intensifie sa surveillance d'internet avec le service Cyberdouane qui, lui aussi, a plusieurs fers au feu. La gendarmerie est également dotée d'un service spécialisé, le Centre de lutte contre les criminalités numériques (C3N), mais la lutte contre la contrefaçon ne fait pas partie de ses priorités. La sous-direction de lutte contre la cybercriminalité (SDLC) est son pendant à la Direction centrale de la police judiciaire (DCPJ).

(1) Un colis pèse moins de 30 kg et un petit envoi moins de 2 kg.

(2) DGDDI, Résultats 2019.

(3) Pendant leur visite au Havre, les rapporteurs ont été informés de la présence de tee-shirts, dépourvus de toute information sur leur composition. Cette caractéristique laisse suspecter un étiquetage ou flocage ultérieur. Une fiche de liaison avec la DGCCRF a été dressée pour procéder aux vérifications. Après vérification, la Direction pourra saisir ces articles pour non-respect des normes.

Cyberdouane

Les effectifs de Cyberdouane, service en charge au sein de la DGDDI de la lutte contre la fraude douanière sur internet, ont été portés de 7 agents en juillet 2015 à 14 agents en 2020 soit une augmentation de 100 % en 5 ans.

Au fil des années, les missions de Cyberdouane se sont élargies. Au début, principalement axées sur les contrefaçons, elles ont rapidement été étendues aux autres fraudes douanières (stupéfiants, tabac, armes, espèces protégées, biens culturels, médicaments, etc.). Cette cellule participe également, comme l'ensemble des services de la DNRED, à la lutte contre le terrorisme et à son financement.

Toutefois, ce service est confronté à la montée en puissance de l'utilisation par les fraudeurs de ce vecteur qu'est internet dans sa partie visible, le Clearweb (places de marché, réseaux sociaux, sites de petites annonces), ou cachée comme le Darkweb.

Aussi, ce service concentre en priorité son action sur les dossiers d'envergure qui nécessitent des investigations longues et complexes. Le travail mené a, ainsi, conduit en 2018 et 2019 au démantèlement des deux plateformes francophones de ventes de produits illicites sur le Darknet, Black-Hand et French Deep Web Market.

En complément, et pour démultiplier les capacités d'action de l'administration des douanes sur internet, une expérimentation visant à la création dans les directions régionales des douanes d'un réseau cyber a été lancée. Ce réseau, en cours de déploiement (car impacté par la crise liée à la Covid-19), va concerner des agents appartenant à une dizaine de services territoriaux douaniers qui vont travailler sous le pilotage de Cyberdouane. Dans le cadre de cette expérimentation, la priorité sera donnée à la lutte contre les trafics locaux de tabacs et de cigarettes.

Les pouvoirs de Cyberdouane ont été accrus en 2016 avec la capacité à mener, après information du procureur de la République, une enquête sous pseudonyme sur internet. De même, Cyberdouane a, depuis la loi de juin 2016, la capacité de réaliser des coups d'achat en matière d'armes, de munitions et d'explosifs. En revanche, les domaines des biens culturels et des médicaments ne rentrent, malheureusement, toujours pas dans le spectre des produits pour lesquels un coup d'achat peut être mis en œuvre, ce qui se révèle pénalisant pour la conduite d'investigations.

Source : DNRED

La recherche d'une plus grande efficacité consiste aussi à privilégier la procédure de destruction simplifiée avec l'accord du titulaire de droits et du détenteur de la marchandise, et sans pénalité pour ce dernier. Toutefois, un arrêté du 11 décembre 2018 précise le montant du remboursement des frais de stockage et de destruction. D'après les renseignements des rapporteurs, ce forfait de 130 euros n'a pas été mis en recouvrement auprès des titulaires de droits.

b. Les autres acteurs en apparence moins mobilisés

La Cour des comptes observe que la contrefaçon ne figure plus, à l'exception des Douanes, dans les objectifs des plans d'action ni de la police ou de la gendarmerie nationales, ni de la DGCCRF, qui concourent aussi à la lutte contre la contrefaçon.

Cause ou conséquence, les insuffisances de l'appareil statistique manié par les différents acteurs publics de cette politique, en particulier l'absence d'un référentiel commun, empêchent de mesurer convenablement leur contribution respective et les résultats globaux.

c. Un effet d'éviction ?

Enfin, les fonctionnaires rencontrés par les rapporteurs ne se cachent pas de privilégier d'autres voies pour un résultat identique. La DGCCRF explique ainsi que c'est dans l'exercice de ses trois missions principales (respect de la concurrence ; qualité et sécurité des produits ; protection des intérêts économiques des consommateurs) que des articles de contrefaçon sont découverts incidemment. La recherche de la preuve de la tromperie et de la pratique commerciale trompeuse mène à la découverte de contrefaçons. Le commissariat du XVIII^{ème} arrondissement de Paris a déjà fort à faire avec la vente à la sauvette. Policiers et gendarmes s'efforceront de qualifier l'escroquerie. Ainsi, au questionnaire écrit adressé par les rapporteurs, la préfecture de Police de Paris a répondu : « *La vente en ligne de contrefaçons fait rarement l'objet d'enquêtes d'initiative ; elle peut, à la marge, être révélée sur plainte à la suite de ventes entre particuliers sur des plateformes de vente en ligne. Dans ce cas de figure, le volet contrefaçon est souvent délaissé au profit d'une qualification des faits en escroquerie* ». Quant aux douaniers rencontrés au Havre, ils gardent un souvenir amer de procédures réduites à néant pour des demandes d'intervention signées par des représentants des titulaires de droits qui n'étaient pas habilités, faute de mise à jour des bases *ad hoc*. Dès lors, si la non-conformité suffit à justifier le retrait de la marchandise, pourquoi aller plus loin ? Surtout si convaincre les titulaires de droits d'intenter une action judiciaire demande un surcroît d'efforts, rarement couronnés de succès.

Ces observations, même très partielles, révèlent en quelque sorte un effet d'éviction : entre les solutions qui s'offrent aux différentes administrations, elles choisiraient logiquement les plus efficaces, en mettant en balance les résultats et les coûts. Cela dit, la marchandise n'entre pas sur le territoire français et tel est bien le but. Les résultats statistiques ne reflètent donc qu'une partie de la réalité de la lutte contre la contrefaçon, au détriment de l'image de l'administration. En ce qui concerne les forces de l'ordre et les douaniers, s'ajoute aussi une concurrence avec les autres formes de délinquance.

d. Le besoin d'une impulsion politique

Les administrations luttent donc à leur manière contre la contrefaçon, mais de manière incidente et disparate, chacune visant ses propres objectifs. Aussi la Cour des comptes recommande-t-elle un plan d'action interministériel pour catalyser les efforts et piloter l'ensemble, sous l'autorité du Premier ministre.

Définir un plan d'action est une nécessité car, défiée par l'intensification des échanges de marchandises et l'ingéniosité des fraudeurs, la lutte contre la contrefaçon doit faire l'objet d'une réflexion au plus haut niveau, avec l'appui des

Douanes, la seule administration véritablement impliquée et qui bénéficie de ce fait d'une expérience incomparable.

La transformation de la Délégation nationale à la lutte contre la fraude (DNLF) en Mission interministérielle de coordination anti-fraude (MICAF) par le décret n° 2020-872 prouve, s'il en était besoin, combien sont nécessaires les échanges entre les administrations. Même si elle emprunte beaucoup à la DNLF, le communiqué du Conseil des ministres insiste sur « *la mise en place de stratégies communes d'actions opérationnelles, associant les différentes sphères administratives et l'institution judiciaire* » et ajoute : « *le caractère opérationnel de la coordination interministérielle est une priorité* ». La Mission assurera le suivi actif des groupes opérationnels nationaux anti-fraude (GONAF) portant sur des thématiques de fraude à enjeux, en partenariat avec les directions pilotes des différents ministères impliqués dans la lutte contre la fraude.

Deux GONAF concernent particulièrement le sujet de l'évaluation : le premier est dédié au tabac illicite et le second à la contrefaçon, placés sous la houlette de la DGDDI. Ils comprennent des représentants des ministères des finances, de l'intérieur et de la justice.

GONAF « Lutte contre les contrefaçons »

* Problématique :

Le groupe opérationnel « contrefaçons » réunit les partenaires administratifs et judiciaires concernés par la lutte contre la contrefaçon. Cette fraude fragilise l'innovation et l'investissement des entreprises et impacte par voie de conséquence les recettes fiscales et sociales de l'État, les organisations de fraude actives dans ce domaine ne respectant pas leurs obligations en la matière.

La structure interministérielle privilégie une approche élargie pour lutter plus efficacement contre cette fraude. Elle repose sur un réseau structuré de correspondants opérationnels au sein des administrations concernées.

* Intérêt :

- mutualiser les informations entre les différents services de contrôle impliqués dans la lutte contre les contrefaçons et renforcer la concertation opérationnelle ;
- mutualiser les informations recueillies par les différents acteurs sur le phénomène afin de réagir plus largement et plus efficacement dans la lutte contre ce trafic et, notamment, d'identifier plus rapidement l'émergence éventuelle de nouveaux types de fraude ;
- déployer des actions communes entre les différents services de l'État concernés ;
- informer, en tant que de besoin, les opérateurs économiques sur certains comportements fiscaux à risque, en associant les administrations compétentes.

* *Partenaires concernés* :

- « Sphère Finances » : DGDDI (direction générale, DNRED), Direction générale des finances publiques (DGFIP), Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins (Tracfin), Service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF) et DGCCRF. La Direction générale des entreprises (DGE) et l'INPI pourraient également être associés, en tant que de besoin, dans le but de sensibiliser et informer les entreprises à cette problématique dans le cadre de leurs missions propres ;
- « Sphère Intérieur » : DGGN, Direction générale de la police nationale (DGPN), OCLAESP et Office central de lutte contre le travail illégal (OCLTI) ;
- « Sphère Justice » : Direction des affaires criminelles et des grâces (DACG) et Juridictions interrégionales spécialisée (JIRS de Paris : cette dernière ayant désormais une compétence particulière en matière de criminalité organisée et de délinquance financière pour les affaires d'une très grande complexité).

Source : DGGN

Cette nouvelle architecture, coiffée par le comité interministériel anti-fraude, chargé de définir les priorités, est destinée à rendre plus efficace la lutte contre les atteintes aux finances publiques au sens large.

Les rapporteurs considèrent que, pour lutter contre la contrefaçon, il faut faire leur place aux représentants des titulaires de droits. La description des missions du GONAF Contrefaçon montre qu'ils seront informés « *en tant que de besoin [...] sur certains comportements fiscaux à risque* ». C'est une composante importante de la contrefaçon mais elle n'est que partielle.

Aussi les rapporteurs, conscients de l'intérêt d'une structure rassemblant l'ensemble des parties prenantes à la lutte contre la contrefaçon, recommandent-ils, comme la Cour des comptes, une stratégie nationale, élaborée après une étude approfondie de l'OCDE sur l'impact de la contrefaçon sur notre économie, et un plan d'action de lutte contre la contrefaçon. Un délégué interministériel assurerait sa mise en œuvre sous l'autorité du Premier ministre. Le sujet mérite de s'y consacrer à temps plein, ce qu'un ministre, *a fortiori* le premier d'entre eux, ne peut pas faire. En outre, par parties prenantes, il faut entendre non seulement les administrations, les entreprises, mais aussi les consommateurs qui ne doivent pas être oubliés même s'ils sont en bout de chaîne. Pour que les enjeux soient partagés, ils doivent être connus du grand public et il sera d'autant plus facile à convaincre qu'il sera assuré que ses intérêts de consommateur, mais aussi de salarié et de citoyen, seront pris en compte dans une politique véritablement partenariale.

Le règlement (UE) 2019/1020 sur la surveillance du marché et la conformité des produits prescrit aux États membres une stratégie nationale de surveillance des marchés dans le but d'assurer « *un niveau élevé de protection des intérêts publics tels que la santé et la sécurité en général, la santé et la sécurité sur le lieu de travail, la protection des consommateurs, la protection de l'environnement, la sécurité publique et tout autre intérêt public* ». Bien qu'il ne traite pas de la protection de la propriété intellectuelle, son 17^{ème} considérant rappelle que « *souvent, les produits*

contrefaits ne respectent pas les exigences établies par la législation d'harmonisation de l'Union, présentent des risques pour la santé et la sécurité des utilisateurs finals, faussent la concurrence, compromettent les intérêts publics et soutiennent d'autres activités illégales ». Il invite donc les États membres à « *continuer de prendre des mesures efficaces pour empêcher l'entrée de produits contrefaits sur le marché de l'Union* », en application des textes. Une stratégie de lutte contre la contrefaçon trouverait donc pleinement sa place dans un tel cadre.

Proposition n° 4 : Adopter une stratégie nationale et un plan d'action de lutte contre la contrefaçon, et charger un délégué interministériel d'assurer sa mise en œuvre.

2. Mieux associer les titulaires de droits à la lutte contre la contrefaçon

La clé du succès d'une politique réside dans l'adhésion qu'elle suscite chez ses acteurs. Or, au cours des auditions, les rapporteurs ont pris conscience des divergences et ils ont décelé qu'une forme de défiance était en train de s'insinuer entre les différentes parties prenantes. Ce serait la pire des choses, même s'il est possible d'identifier ses sources : absence de sanctions invoquée par les titulaires de droits, vanité des efforts qui ne débouchent pas sur la judiciarisation des affaires de la part des Douanes.

Pour y remédier dans les plus brefs délais, il importe d'une part d'institutionnaliser enfin le tour de table et, d'autre part, de fluidifier les relations entre les titulaires de droits et les administrations.

a. Institutionnaliser le tour de table

Sans revenir sur ce qui précède, il n'est pas inutile de souligner que le Comité national anti-contrefaçon (CNAC) créé en 1995 précisément dans le but de fédérer les énergies, et qui pourtant est la seule instance à avoir donné une réalité à la coopération public-privé, n'a pas dépassé le stade de la boîte à idées, ou de *think tanks*. Les groupes de travail ⁽¹⁾ qui se réunissent en son sein échangent des renseignements, soulèvent des problèmes auxquels ils cherchent des solutions. Le Comité pourrait donc très utilement contribuer à la réflexion stratégique sur la lutte contre la contrefaçon même s'il peine à trouver un relais politique, malgré les efforts du sénateur M. Richard Yung. C'est cette faiblesse institutionnelle qui explique le diagnostic porté par la Cour des comptes qui, dans un rapport de 2014 sur le sujet, invitait déjà à « *créer, au niveau interministériel, une instance de réflexion stratégique et de pilotage opérationnel de la lutte contre la contrefaçon et en confier le secrétariat à la DGDDI* ». Il est temps de lui donner une existence légale, en s'inspirant de l'expérience du CNAC, et d'y assurer un équilibre satisfaisant entre les parties.

(1) *Coopération internationale, sensibilisation et communication, cyber-contrefaçon et aspects normatifs et juridictionnels.*

Un relais pourrait être trouvé auprès des dix-huit comités stratégiques de filière. Sous l'égide du Conseil national de l'industrie, ils sont destinés à instaurer un dialogue concret et régulier entre l'État, les entreprises et les représentants des salariés sur tous les sujets clés pour contribuer à la reconquête industrielle.

b. Renforcer et fluidifier les relations entre administrations et titulaires de droits

Si les circonstances ont bien provoqué une éviction progressive de la lutte contre la contrefaçon des préoccupations des fonctionnaires qui en ont la charge, le renversement de point de vue ne peut être obtenu qu'en leur donnant les coudées aussi franches dans ce domaine que dans les autres, pour éviter une concurrence préjudiciable.

La tâche est forcément plus compliquée puisque la lutte contre la contrefaçon introduit un acteur supplémentaire : le titulaire de droits⁽¹⁾. La coopération entre public et privé doit donc être plus étroite.

Des efforts ont déjà été entrepris, entre les administrations entre elles – la Cour le signale – qui ont appris à mieux travailler ensemble, et entre administrations et l'Unifab, notamment grâce à la signature de protocoles. Des exemples de bonnes pratiques qui associent plus étroitement public et privé, tel l'Observatoire du médicament (ODM), peuvent aussi servir de source d'inspiration.

L'Observatoire du médicament (ODM)

L'ODM a été créé en 2010 afin de coordonner l'action de la Douane en matière de lutte contre les contrefaçons de médicaments. Progressivement, ce service a vu son champ de compétence élargi à la falsification de médicaments qui recouvre les médicaments dépourvus d'autorisation de mise sur le marché (AMM), les médicaments vétérinaires, les médicaments génériques, les dispositifs médicaux, les produits dopants, les matières premières à usage pharmaceutique, les compléments alimentaires et, de manière générale, les détournements de produits de santé (psychotropes par exemple).

Ce service, placé en tant qu'interface institutionnelle avec le secteur privé à sa création, est désormais positionné comme un véritable coordinateur du renseignement pharmaceutique pour la Douane.

(1) Son intervention est indispensable dans l'expertise de produits suspects plus difficiles à authentifier que des contrefaçons de grandes marques du luxe.

I– Missions :

– animation du renseignement pharmaceutique à la DGDDI : l'ODM anime deux réseaux de renseignements, le réseau MEDIFRAUDE qui comprend les Directions régionales des douanes, le réseau des attachés douaniers, le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF), le service commun des laboratoires (SCL) et l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM). Quant au réseau FENTANYL, il a été constitué en février 2008 pour anticiper le développement d'un trafic d'opioïdes sur le territoire national. Réunissant services répressifs et services de prévention concernés, il assure une communication accélérée en cas de découverte de cas impliquant les fentanylloïdes.

– propositions de dossiers d'enquête à des services spécialisés puisque l'Observatoire travaille en initiative ;

– soutien opérationnel aux services de terrain ;

– développement et animation des différents protocoles mis en place avec les secteurs privé et public (WGEO ⁽¹⁾, LEEM ⁽²⁾, ANSM, AFLD ⁽³⁾, etc.) : les protocoles de coopération mis en place avec les différents partenaires permettent à l'ODM de disposer de contacts stratégiques et opérationnels auprès des laboratoires pharmaceutiques et des principales administrations chargées de la santé en France.

Plusieurs accords de coopération ont été signés par la Douane, notamment avec le LEEM et l'AFLD, dans le but de favoriser les échanges.

– réalisation d'actions de formation à destination des services douaniers français et étrangers afin de sensibiliser les services impactés à la thématique du trafic de produits de santé illicites.

II– Enjeux :

L'accroissement des acquisitions de produits de santé illicites en ligne a un impact considérable en matière d'expédition des colis. Ces expéditions sont généralement réalisées dans le fret postal où la traçabilité est faible. La présence de la DGDDI sur les grandes plateformes de fret est donc particulièrement adaptée à la saisie de ces produits. L'Observatoire des médicaments concourt donc à améliorer la coordination dans cette action.

Cependant, des difficultés existent en matière de qualification juridique de ces produits. En effet, à la suite de la disparition de nombreux brevets pharmaceutiques, les saisies sont de plus en plus réalisées sur la base de l'absence d'AMM. Cette dernière nécessite une qualification de ces produits comme médicament. Or, la jurisprudence européenne, de plus en plus contraignante en la matière, rend les qualifications par les pharmaciens inspecteurs de plus en plus délicates. Faute de qualification, les produits, même évidemment suspects, doivent être remis dans le circuit logistique.

(1) *Working Group of Enforcement Officers* : groupe européen de réaction aux falsifications de produits de santé regroupant les agences sanitaires européennes et certains services de douane et de gendarmerie.

(2) *Les Entreprises du médicament*.

(3) *Agence française de lutte contre le dopage*.

Deux évolutions législatives seraient de nature à sensiblement améliorer la lutte contre les produits de santé illicites :

- la saisie d’une partie des produits illicites pourrait être réalisée sur la base de la réglementation des substances vénéneuses, ce que le code des douanes actuel ne permet pas, quand bien même un pharmacien inspecteur les aurait qualifiées comme telles ;
- il apparaîtrait pertinent de permettre à Cyberdouane, service membre du réseau MEDIFRAUDE, de procéder à des coups d’achats de médicaments. En effet, faute d’infraction à la réglementation sur la propriété intellectuelle, ces coups d’achats ne peuvent être réalisés même lorsque les produits sont identifiés comme illégaux à la vente.

Si la lutte contre la contrefaçon devient une priorité, les moyens devront être dégagés pour permettre une communication plus fluide entre les différents partenaires, à tous les stades. Les administrations se sont efforcées de faciliter les contacts, comme la Gendarmerie nationale qui a désigné sa sous-direction de la police judiciaire comme interlocuteur unique.

Les nouvelles technologies peuvent apporter une aide essentielle, que ce soit dans le sens des titulaires de droits vers l’administration, pour enrichir les bases de données sur les objets protégés ou accéder à la justice, ou, dans l’autre, pour accélérer le traitement des demandes d’intervention et les suites qui leur sont données.

c. Créer un observatoire pour centraliser l’information et servir d’interface avec l’EUIPO

Il importe également de mieux impliquer l’INPI dans le circuit car, comme il le soulignait dans sa réponse au questionnaire des rapporteurs, « *si le dépôt de titres de propriété industrielle reste très accessible en France, en termes de coût notamment, la défense des droits nécessite une surveillance suivie des marchés et un recours à des prestataires juridiques, qui se révèle parfois hors de portée pour les petites entreprises* ». En dehors des très grandes marques – et c’est souvent elles qui viennent à l’esprit parce qu’elles sont les plus visibles – qui transmettent aux autorités des dossiers très solides qu’elles constituent elles-mêmes, les autres titulaires de droits ont l’impression de payer mais d’être abandonnés à leur sort. Lors de son audition, M. Alain Juillet, président de l’Association de lutte contre le commerce illicite, mettait en garde contre ce biais qui masque les véritables besoins de nombreuses Petites et moyennes entreprises (PME). Rien de spécifique n’existe pour les PME qui sont soumises au droit commun. Le directeur de l’INPI mentionnait, en guise de bonne pratique, la démarche « France PME sans contrefaçon », une plateforme anti-contrefaçon à l’export. Elle avait été lancée en 2013, rassemblant des acteurs publics et des organismes professionnels ou privés compétents en matière de propriété industrielle, elle proposait d’apporter aux PME victimes de contrefaçon une assistance et une « mise en réseau », avec notamment les conseillers du commerce extérieur, pour les soutenir dans leur stratégie à l’export. Il s’agirait de comprendre pourquoi cette initiative n’a pas prospéré. Une

piste pourrait consister à concevoir un « produit » destiné aux PME qui prévoit d'accompagner le titulaire de droits au-delà de l'enregistrement.

En attendant, et le directeur général approuve cette suggestion, l'INPI pourrait endosser la fonction d'observatoire car, en dehors des Douanes, l'information fiable manque. Il pourrait recueillir des informations du secteur privé qui en fournit peu et il est, par ailleurs l'interlocuteur naturel de l'EUIPO. Il devra opérer également dans le respect de la confidentialité des données individuelles, ce que les Douanes ont assuré jusqu'à présent, pour instaurer un climat de confiance mutuelle.

Proposition n° 5 : Charger l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) de collecter l'ensemble des données utiles à la quantification de la contrefaçon et au recensement de l'action des administrations.

II. RÉVISER NOTRE CADRE LÉGISLATIF ET RENFORCER NOTRE RÉPONSE JUDICIAIRE

Tant le droit européen, que notre droit national, accusent un retard pour affronter le phénomène de la contrefaçon tel qu'il se présente aujourd'hui, s'agissant aussi bien des outils administratifs que des procédures civiles et pénales. Les juridictions ne sont que rarement saisies par les titulaires de droits, et lorsqu'elles le sont, la réponse judiciaire s'avère décevante et guère dissuasive à l'encontre de ceux qui font prospérer l'activité de contrefaçon. Les obstacles à la saisine des juridictions, les procédures inadaptées, les sanctions pénales rarement prononcées, les condamnations au civil légères au regard des profits réalisés, et enfin le dédommagement insuffisant du plaignant dissuadent les titulaires de droits d'aller en justice.

La lutte contre la contrefaçon sur le plan judiciaire s'exerce surtout au civil, en France comme dans de nombreux pays européens. Les juridictions civiles sont assez réactives, ainsi le tribunal judiciaire de Paris répondrait à la saisine sous 72 heures à une semaine. Peu d'affaires se jugent au pénal, à tel point qu'un représentant des titulaires de droits auditionné a pu regretter que « *sur les 20 dernières années, la contrefaçon soit l'absente de la politique pénale* ». En effet, la politique pénale réserve les poursuites, comme la Cour le décrit dans son rapport, aux activités relevant d'une vraie stratégie commerciale et à la contrefaçon commise en bande organisée. Aussi le code pénal qui prévoit des sanctions lourdes est-il rarement appliqué, et dans de nombreuses affaires, il est prononcé par le juge un rappel à la loi ou une proposition de médiation.

Il est vrai que la contrefaçon nationale est un « trafic de fourmis », de vente aux particuliers et que les réseaux criminels de fabrication et d'écoulement se trouvent à l'étranger. De fait, la production de contrefaçon sur le sol national, en

usines ou ateliers clandestins, serait marginale, peut-être pour une raison de coût de main-d'œuvre élevé. C'est pourquoi les enquêtes plus ambitieuses en vue de démanteler les réseaux criminels sont assez rares. Par ailleurs, la nécessité d'identifier l'auteur du délit, ce qui est souvent impossible, conduit à classer sans suite beaucoup d'affaires (ou à ne pas agir en justice).

L'aspect le plus important et difficile à endiguer dans la lutte contre la contrefaçon, tel qu'il a été présenté par les titulaires de droits, est celui du commerce sur internet, qui a fait exploser le nombre de produits contrefaisants entrant sur le territoire national. Le support du web rend très difficile de faire le lien entre produit et réseau criminel, ce qui explique le peu d'affaires traitées au pénal.

Les rapporteurs considèrent que deux voies pourraient être engagées en même temps.

La première serait de mettre au point une action administrative de notification et de demande de retrait de marchandises contrefaisante auprès des sites de e-commerce. Le nombre extrêmement important de faits, qui, pris isolément, sont de faible gravité, porte à considérer que saisir chaque fois la justice ne peut que contribuer à sa surcharge. Les délais de la justice, de plus, ne sont pas ceux de l'intervention contre les plateformes numériques, dont font partie les réseaux sociaux, exigeant rapidité et agilité.

Si l'intervention amiable des titulaires de droit ou administrative ne suffisent pas, la justice doit intervenir efficacement pour faire cesser l'atteinte aux droits. La plupart des personnalités représentatives auditionnées ont appelé à « *remettre le ministère de la justice à l'intérieur du débat* ».

On trouvera en annexe 2 au rapport une typologie des entités qui seront citées ici, telles que les « plateformes », *marketplaces*..., afin de mieux cerner les différents rôles et caractéristiques de chacune.

A. ACTUALISER ET RENFORCER NOTRE DROIT INTERNE

1. Permettre à l'administration d'adresser un avertissement ou d'opérer un blocage de site vendeur de contrefaçon et informer le public

Faire fermer un site ou une page de e-commerce proposant à la vente des produits contrefaisants nécessite une procédure judiciaire dont on verra qu'elle peut décourager les titulaires de droits par son coût et par la crainte de résultats décevants. C'est pourquoi les rapporteurs, avant d'aborder le traitement judiciaire, souhaitent autoriser, par une procédure spécifique, une administration ou un organisme spécialisé, à émettre un avertissement ou bloquer un site. Au vu de la prolifération d'annonces contrefaisantes sur internet, un tel dispositif permettrait d'éviter d'ajouter à l'encombrement des tribunaux.

Le Centre de surveillance du commerce électronique (CSCE) de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) souhaiterait en effet pouvoir recourir à une méthode administrative réactive pour lancer des procédures d'avertissement ou de blocage à l'encontre des sites vendeurs de contrefaçon ou de produits illicites.

C'est une possibilité qu'a ouverte la loi « Adaptation au droit de l'UE en matière économique et financière » qui a été adoptée ce 18 novembre 2020, transposant plusieurs dispositions communautaires ⁽¹⁾.

En particulier, au titre de la protection du consommateur, l'article 5 de la loi autorise l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation, lorsque l'auteur de la pratique ne peut être identifié ou qu'il n'a pas déféré à une injonction de mise en conformité adressée antérieurement, notamment à :

– notifier aux plateformes les adresses électroniques des interfaces en ligne dont les contenus sont manifestement illicites pour qu'elles prennent toute mesure utile destinée à faire cesser leur référencement ;

– ordonner aux opérateurs de registre ou aux bureaux d'enregistrement de domaines de prendre une mesure de blocage d'un nom de domaine, d'une durée maximale de trois mois renouvelable une fois, suivie, si l'infraction constatée persiste, d'une mesure de suppression ou de transfert du nom de domaine à l'autorité compétente.

Les rapporteurs précisent que ces mesures administratives concernent la vente de produits contrevenant aux dispositions sur la conformité et la sécurité, et lorsque l'infraction constatée est passible d'une peine d'au moins deux ans d'emprisonnement et est de nature à porter une atteinte grave à la loyauté des transactions ou à l'intérêt des consommateurs.

Ils considèrent qu'un tel dispositif pourrait être prévu pour la vente de contrefaçon qui est, à l'article L. 716-10 du code de la propriété intellectuelle, punie de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende.

Le dispositif pourrait être complété par l'institution d'agents assermentés autorisés à intervenir pour le compte des titulaires de droits. Il serait inspiré de la pratique en vigueur dans le domaine des droits d'auteur, consacrée par l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle, qui dispose que la preuve des infractions peut résulter des constatations d'agents assermentés, agréés par le ministre chargé de la culture.

(1) Il s'agit de la directive (UE) 2019/770 du 20 mai 2019 relative à certains aspects concernant les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques et de la directive (UE) 2019/771 du 20 mai 2019 relative à certains aspects concernant les contrats de vente de biens, modifiant le règlement (UE) 2017/2394 et la directive 2009/22/CE, et abrogeant la directive 1999/44/CE, ainsi que les mesures de coordination et d'adaptation de la législation liées à cette transposition.

Les agents assermentés constatant les infractions au droit d'auteur

Le décret du 29 décembre 2009 relatif à l'organisation de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet (HADOPI) a permis à un certain nombre d'organismes de défense ou de gestion de droits d'assermenter des agents qui pourront constater des infractions au droit d'auteur. Il s'agit de la Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM), de la Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs (SDRM) ou du Centre national du cinéma et de l'image animée (CNC), notamment.

Fruit de la fusion entre le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) et HADOPI, l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM) devrait voir le jour en 2021. Elle aura pour objectif de lutter contre le *streaming* illégal sous toutes ses formes et devra notamment bannir le référencement des liens pirates. L'Autorité pourra être saisie par un procureur, par constat d'huissier mais également par les agents assermentés de la SACEM, du CNC, et de l'Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (ALPA).

S'agissant de la contrefaçon, des agents assermentés en droit des marques, habilités par les organismes représentant les titulaires de droits (l'INPI, Unifab...), pourraient notifier à la DGCCRF la présence de contrefaçon sur un site de e-commerce. À l'image de ce que peut faire l'ARCOM, la DGCCRF pourrait ensuite adresser un signalement au site ou même opérer un blocage.

Proposition n° 6 : Instituer une procédure administrative d'avertissement ou de blocage des sites internet proposant à la vente des produits contrefaisants.

Proposition n° 7 : Instituer des agents assermentés pour le droit des marques autorisés à constater une infraction commise sur internet et à exiger, pour le compte du titulaire de droits, qu'il soit mis fin à l'exposition et à la vente de contrefaçon sur des plateformes commerciales ou des réseaux sociaux.

2. Adapter le droit de la propriété intellectuelle aux nouvelles modalités de la délinquance

Il est aujourd'hui indispensable de créer des procédures plus rapides et plus efficaces pour contrer la multitude de sites de e-commerce qui proposent de la contrefaçon, à défaut la sanction tant au civil qu'au pénal resterait hypothétique et inadaptée à la réalité du commerce et des échanges.

Les actions judiciaires sont le plus souvent adressées à la juridiction civile, sur la base des articles L. 716-1 à 716-6 du code de la propriété intellectuelle (CPI), mettant en jeu la responsabilité civile de celui qui porte atteinte au droit du titulaire

de la marque ⁽¹⁾. Une disposition équivalente pour les dessins et modèles est prévue à l'article L. 521-6 du même code.

a. Renforcer les dispositions du code de la propriété intellectuelle afin de contrer les sites internet vendeurs de contrefaçons

Les textes comme les procédures doivent s'adapter aux changements induits notamment par l'évolution des réseaux sociaux vers un rôle de place de marché, et aussi de régie publicitaire, mais avec une caractéristique de volatilité plus grande : les messages et les *posts* portent une offre commerciale de manière temporaire. Il est plus difficile d'identifier les acteurs, et plus difficile de constituer la preuve selon les exigences traditionnelles pour une action judiciaire.

Les titulaires de droits entendus par les rapporteurs ont été unanimes dans la critique de l'efficacité de la voie judiciaire. Ainsi M. Laurent Marcadier, directeur de la protection des actifs et des personnes du groupe LVMH, a comparé nos moyens à ceux en vigueur aux États-Unis : « *Aux États-Unis, il y a ainsi une triple peine pour les contrefacteurs : la saisie du nom de domaine (par centaines ou milliers), le message à destination du consommateur et la saisie immédiate de l'argent – on arrive à saisir les sommes de la contrefaçon qui sont stockées sur PayPal ou Alipay (le point le plus important étant l'aspect pécuniaire), qui sont versées aux titulaires de droits, lesquels réinvestissent dans la lutte anti-contrefaçon. En comparaison, à Paris, on peut saisir 3 ou 4 sites au maximum, aucun message n'est envoyé et aucune somme d'argent n'est saisie. Le système législatif français est obsolète.* »

L'article L. 716-6 (marques) et l'article L. 521-6 (dessins et modèles) du CPI permettent à la juridiction civile d'ordonner « *toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon.* » L'action en référé concernant les droits d'auteur de l'article L. 336-2 est encore plus large, permettant de faire cesser l'atteinte au droit de la part du contrefacteur comme des intermédiaires dont il utilise les services.

Alors que le droit semble permettre de suspendre les noms de domaines, même nombreux, portant atteinte à un même droit, les tribunaux font une utilisation parcimonieuse et restrictive des dispositions, peut-être car le bien à saisir est immatériel. Alors que les titulaires de droits voudraient bloquer des centaines ou milliers de sites présentant une marchandise contrefaisante, ils doivent motiver leur demande en identifiant clairement le défendeur, lier les sites entre eux en

(1) *Il est notamment prévu par l'article L. 714-6 que « Toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon peut saisir en référé la juridiction civile compétente afin de voir ordonner, au besoin sous astreinte, à l'encontre du prétendu contrefacteur ou des intermédiaires dont il utilise les services, toute mesure destinée à prévenir une atteinte imminente aux droits conférés par le titre ou à empêcher la poursuite d'actes argués de contrefaçon. La juridiction civile compétente peut également ordonner toutes mesures urgentes sur requête lorsque les circonstances exigent que ces mesures ne soient pas prises contradictoirement, notamment lorsque tout retard serait de nature à causer un préjudice irréparable au demandeur. Saisie en référé ou sur requête, la juridiction ne peut ordonner les mesures demandées que si les éléments de preuve, raisonnablement accessibles au demandeur, rendent vraisemblable qu'il est porté atteinte à ses droits ou qu'une telle atteinte est imminente. »*

démontrant un lien de connexité, et apporter des éléments de preuve respectant de préférence la forme classique de constat d’huissier. En pratique, on parvient à bloquer quelques sites par une requête ou un référé, or, comme l’ont souligné plusieurs représentants entendus par les rapporteurs, c’est en bloquant 1 000 sites que l’action des contrefacteurs serait véritablement freinée !

Face à l’interprétation restrictive des tribunaux, et malgré l’assertion du ministère selon laquelle aucune modification de texte n’apparaît nécessaire, les rapporteurs estiment qu’il y a lieu de réviser la législation pour permettre expressément la saisie groupée de nombreux noms de domaine.

La rédaction de l’article L. 716-4-6 est issue de la loi du 29 octobre 2007 de lutte contre la contrefaçon, modifiée par l’ordonnance du 13 novembre 2019 relative aux marques de produits ou de services. Il conviendrait de la compléter par une disposition expresse relative à la cessation de l’atteinte aux droits par blocage de site internet. En pratique, des difficultés particulières compliquent la tâche du juge pour prononcer une telle décision : d’une part, il peut y avoir simultanément un grand nombre de sites concernés et donc d’auteurs de l’atteinte à la marque, et d’autre part, le plaignant comme le juge se heurtent à l’impossibilité de connaître le fondateur ou le responsable du site situé à l’étranger. Accéder à cette information exige soit une coopération approfondie et rapide avec les autorités du pays où le site est localisé, soit une recherche très technique *via* les réseaux privés virtuels (VPN) qui permettent de masquer l’adresse IP et de chiffrer les données. Aucun de ces moyens n’est mobilisable actuellement à grande échelle !

L’impuissance des magistrats lorsque le responsable du site n’est pas connu doit être contournée. Pour cela, une exigence plus grande formulée par le droit européen serait un élément essentiel, comme on le verra dans la dernière partie du présent rapport. Dans l’attente, un renforcement de notre droit est indispensable.

Il serait intéressant, dans une perspective comparative, d’examiner les possibilités ouvertes par une procédure civile en vigueur en Allemagne : l’injonction préliminaire ou *einstweilige Verfügung*.

L’injonction préliminaire, procédure de droit allemand

L’injonction temporaire représente une forme de protection juridique temporaire et est régie par le code de procédure civile (ZPO) aux § 935 et suivants. Elle est utilisée particulièrement en droit de la concurrence, et droit des brevets et des marques ; elle répond bien aux besoins des titulaires de droit lors des périodes de fêtes et de soldes, face aux campagnes publicitaires liées aux vacances ou autres moments commerciaux importants.

L'injonction du juge intervient après l'émission d'un avertissement non judiciaire. Si le défendeur ne réagit pas ou réagit de manière insuffisante, le demandeur peut obtenir une protection juridique préliminaire au moyen d'une injonction. La particularité est la rapidité, là où une action en justice ne garantirait pas une protection juridique efficace en raison du délai de justice.

Le tribunal compétent délivre généralement sans audience l'injonction quelques jours après le dépôt de la demande. La procédure permet de conserver un effet de surprise, perdu si une audience judiciaire était programmée. Si le tribunal a des doutes sur la demande ou dans le cas où l'injonction provisoire aurait des conséquences graves pour le défendeur, le tribunal prévoit une audition avant d'émettre l'injonction et donne au défendeur la possibilité de présenter sa défense. Les demandes en dommages-intérêts ne peuvent faire l'objet de l'injonction ; elle sont réservées au fond.

L'injonction a un aspect suspensif malgré son caractère transitoire, et n'anticipe pas la décision au fond, qui reste réservée à la procédure au principal. Cependant, dans la pratique, le « fait définitif » est souvent constitué par une déclaration dite finale, qui évite la procédure principale. Cette déclaration reconnaît l'injonction provisoire en tant que règlement final du litige, juridiquement contraignant entre les parties, dont les effets sont équivalents à un jugement au principal. En pratique, le défendeur s'il est fautif n'engagera pas sa défense devant le tribunal. S'il a fait cesser la violation, il peut demander que l'injonction provisoire soit annulée.

On soulignera que dans la pratique, les juges contournent, grâce à cette procédure, l'impossibilité de s'adresser au responsable du site présentant une marchandise contrefaisante, en adressant l'injonction au fournisseur d'accès.

Une jurisprudence assez récente de la Cour de justice de l'Union européenne pourrait apporter un élément en ce sens : l'arrêt Tommy Hilfiger du 7 juillet 2016 permet à la juridiction d'un État membre d'adresser une injonction à un intermédiaire dont les services sont utilisés pour porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle (le bailleur d'un magasin dans ce cas précis) pour faire cesser une atteinte au droit.

L'arrêt intervient pour appliquer les articles 3 et 11 de la directive du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle. La notion d'intermédiaire est interprétée largement, et il peut s'agir d'un intermédiaire permettant le commerce physique comme d'une place de marché en ligne. L'arrêt cite en outre l'article 8 de la directive de 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, qui « *oblige les États membres à garantir que l'intermédiaire dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle puisse, indépendamment de sa propre responsabilité éventuelle dans les faits litigieux, être contraint de prendre des mesures visant à prévenir de nouvelles atteintes* ».

Ces dispositions auraient été insuffisamment ou non transposées en droit interne lors de la loi de transposition, selon M. Christophe Caron, avocat spécialisé dans le domaine de la contrefaçon et professeur de droit, entendu par les rapporteurs.

Il conviendrait soit d'opérer cette transposition, soit de faire une plus grande application de cette jurisprudence pour ordonner le blocage ou le déréférencement de l'accès aux plateformes de commerce, et si leur responsable ne peut être atteint, à tout intermédiaire technique : fournisseur d'accès internet (FAI), hébergeur ou autre.

b. Faciliter la preuve apportée par le titulaire de droits

Différents acteurs de la lutte contre la contrefaçon ont décrit aux rapporteurs la préférence des magistrats pour un dossier réunissant des preuves constituées par procès-verbal d'huissier. Ce formalisme est lourd et non adapté aux ventes sur des pages web et encore moins aux messages éphémères publiés sur les réseaux sociaux.

Pour le ministère de la justice, la valeur plus ou moins probante des captures d'écran est appréciée souverainement par le juge sous réserve du respect du cadre fixé par les textes. Les captures d'écran constituent pour le juge des « indices » qu'il peut apprécier parmi d'autres. Malgré le principe de la preuve librement constituée pour les faits juridiques, dont la contrefaçon fait partie, les captures d'écran ne sont souvent pas considérées comme élément de preuve : plusieurs témoignages ont fait état de l'exigence de constats d'huissiers et de constatations de recel de contrefaçon en nombre pour admettre la recevabilité judiciaire de dossiers constitués par la Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières (DNRED) dans le cas de trafic régulier de contrefaçon. L'allègement du formalisme de la preuve pour donner force probante à la copie d'écran paraît donc urgent.

Il serait également important de formuler soit dans le code de la propriété intellectuelle, soit dans une circulaire d'application, un allègement du seuil de preuve afin d'abandonner la preuve exhaustive relative à chaque produit et chaque page. Pour faire instruire et juger ensemble des actes de contrefaçon commis à l'encontre d'une même marque et ainsi faire tomber en une seule décision de très nombreux sites, il conviendrait aussi d'abandonner l'exigence de démonstration d'un lien entre les différents sites incriminés, le caractère « mono-marque » de chaque site ou encore que chaque site ne propose que des contrefaçons. Une analyse plus générale des sites devrait être privilégiée.

Les rapporteurs considèrent que le blocage de site à partir de la preuve constituée par le titulaire de droits lui-même pourrait suffire. Cependant, pour plus de rigueur, il conviendrait de confier à un service administratif ou à un organisme professionnel le rôle de tiers de confiance afin d'officialiser les captures d'écran comme élément de preuve de contrefaçon : cette mission pourrait être confiée à la DGCCRF ou à un organisme devenant « agent assermenté » en droit des marques. L'essentiel sera la disponibilité de ses agents pour fournir l'attestation demandée très rapidement.

Une nouvelle jurisprudence initiée par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), dans un arrêt du 3 octobre 2019 (CJUE, Aff. C-18/18, *Eva contre Facebook Ireland Limited*), pourrait faciliter le retrait de sites et de pages en

nombre lorsqu'ils présentent les mêmes produits illégaux ou contrefaisants, si le principe de contenus identiques ou équivalents était étendu au domaine de la contrefaçon.

Les réseaux sociaux et les moteurs de recherche, qualifiés juridiquement d'hébergeur, bénéficient jusqu'à présent d'une exonération de responsabilité dès lors qu'ils n'ont pas connaissance de l'activité ou de l'information illicite qu'ils stockent ou qu'ils ont agi promptement pour retirer ces contenus ou en rendre l'accès impossible après en avoir eu connaissance (en vertu de la loi pour la confiance dans l'économie numérique, article 6, I).

Or l'arrêt de la Cour a posé que, sur injonction d'une juridiction nationale, un hébergeur peut être contraint au retrait ou au blocage de l'accès à tout contenu identique ou équivalent à un contenu qui a déjà fait l'objet d'un constat d'illicéité. Cette injonction peut, en outre, produire ses effets au niveau mondial.

Ces notions de contenus identiques et équivalents peuvent s'apparenter en droit des marques aux notions de reproduction et d'imitation.

**L'ouverture de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne
« Eva contre Facebook Ireland Limited » du 3 octobre 2019**

Dans cette affaire, un utilisateur du réseau social Facebook Service avait partagé sur sa page personnelle l'article d'un magazine d'information autrichien relatif à des prises de positions politiques du parti écologiste. L'aperçu du site généré contenait le titre dudit article, un bref résumé de ce dernier ainsi qu'une photographie d'une députée du parti écologiste. L'utilisateur avait également publié un commentaire, en des termes injurieux et diffamatoires, accessible par chaque utilisateur du service.

Le réseau social n'avait pas donné suite à la demande de la députée d'effacer ce commentaire. La requérante avait alors introduit un recours devant les juridictions nationales. Après une première décision du tribunal local donnant raison à la députée, une décision en appel avait limité l'obligation de cesser la diffusion pesant sur la société au contenu porté à la connaissance de la société par la requérante, par des tiers ou d'une autre manière.

À la question suivante posée à la Cour suprême autrichienne : « *L'injonction de cessation, délivrée à un hébergeur qui exploite un réseau social comptant de nombreux utilisateurs, peut-elle aussi être étendue aux déclarations textuellement identiques et/ou de contenu équivalent dont celui-ci n'a pas connaissance ?* », la CJUE, saisie dans le cadre d'un sursis à statuer, a décidé que, sur injonction d'une juridiction nationale, un hébergeur peut être contraint au retrait ou au blocage de l'accès à tout contenu identique ou équivalent à un contenu qui a déjà fait l'objet d'un constat d'illicéité.

La Cour de Luxembourg souligne que la directive ne prévoit pas de limite territoriale aux mesures adoptées dans le cadre des recours juridictionnels. Les injonctions des juridictions nationales peuvent donc produire des effets au niveau mondial.

c. Le transfert du nom de domaine à la marque

L'on doit examiner quel pourrait être l'apport d'un transfert du nom de domaine bloqué au titulaire de droits, transfert qui est opéré aux États-Unis par exemple. Une telle possibilité est demandée par les titulaires de droits français, car le transfert facilite l'apposition d'un bandeau informant le client potentiel de la fermeture du site pour contrefaçon.

La Cour de cassation avait censuré, comme le souligne le ministère de la justice, la décision d'une cour d'appel ordonnant le transfert d'un nom de domaine au profit du titulaire de la marque, dans le cadre d'une procédure en référé. La Cour avait considéré que le transfert d'un nom de domaine ne constituait ni une mesure conservatoire, ni une mesure de remise en état et nécessitait donc un débat de fond. Il est caractéristique que cette jurisprudence datant de 2009 ⁽¹⁾ nous soit objectée : il est réellement temps de tenir ce débat de fond !

Le principe du transfert de nom de domaine a été admis dans la loi, déjà citée, de transposition du règlement UE 2017/2394 sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs.

Le règlement européen attribue des prérogatives minimales d'enquête et d'exécution aux autorités des États membres, qui pourront notamment demander des informations aux bureaux d'enregistrement de domaines et aux banques pour établir l'identité du professionnel responsable ; ou encore ordonner le retrait des contenus numériques, si nécessaire.

La loi de transposition prévoit que « *cette autorité administrative peut aussi, (...), ordonner aux opérateurs de registre ou aux bureaux d'enregistrement de domaines de supprimer un nom de domaine complet et de permettre à une autorité compétente de l'enregistrer.* »

Cette évolution juridique permet d'espérer qu'une extension aux sites vendant de la contrefaçon est envisageable.

d. L'information du consommateur

Les rapporteurs sont favorables à l'insertion d'une page web d'avertissement à l'intention des consommateurs lorsqu'un site est retiré pour contrefaçon ou vente illégale, ce qui était d'ailleurs déjà recommandé en 2009 par les chartes de lutte contre la contrefaçon, adoptées en France sous l'égide du ministère de l'industrie et de l'INPI. Certaines plateformes ont assuré aux rapporteurs effectuer cette démarche, afin d'alerter les clients et les rendre vigilants, mais rien n'y oblige les entreprises de e-commerce pour le moment.

(1) Arrêt « Sunshine » du 9 juin 2009, n° 08-12.904.

Il convient donc d'insérer une obligation juridique pour que la publication de cet avertissement devienne obligatoire, de manière à ce que cette information puisse être dénoncée comme une atteinte à des principes généraux ayant valeur constitutionnelle comme la liberté d'entreprendre.

La loi de transposition déjà évoquée ci-dessus prévoit que « *Lorsque aucun autre moyen efficace n'est disponible pour faire cesser le manquement ou l'infraction aux dispositions mentionnées aux articles L. 511-5, L. 511-6 et L. 511-7 ou à celles du livre IV, l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation peut ordonner des mesures de restriction d'accès à une interface en ligne ou qu'un message d'avertissement s'affiche clairement sur celle-ci lorsque les consommateurs y accèdent, afin de prévenir tout risque de préjudice grave pour leurs intérêts.* »

Il conviendrait de vérifier qu'une telle disposition devrait s'appliquer également aux sites ayant présenté des produits de contrefaçon.

Proposition n° 8 : Renforcer l'efficience du blocage des sites commercialisant des contrefaçons :

- introduire dans le code de la propriété intellectuelle une disposition permettant à l'autorité judiciaire de prononcer la suspension groupée de nombreux noms de domaine et de comptes de réseaux sociaux, et le regroupement des plaintes contre les sites les plus actifs ;
- prévoir un texte d'application précisant que le plaignant n'aura pas besoin de démontrer un lien ou une connexité entre les différents sites dont le blocage est demandé, considérant qu'ils sont de fait liés par l'atteinte commune qu'ils portent à la marque ; réduisant le formalisme de la preuve pour admettre les copies d'écran et attestations d'un agent assermenté en droit des marques ; autorisant l'injonction par le juge de retrait de contenus identiques ou équivalents à un contenu qui a déjà fait l'objet d'un constat d'illicéité ;
- prévoir une disposition précisant expressément qu'en cas d'impossibilité de connaître le responsable du site, l'injonction s'adresse au prestataire de service intermédiaire ;
- prévoir les modalités d'un transfert de la propriété du nom de domaine suspendu au titulaire de droits afin d'en empêcher la reconstitution ;
- instituer une obligation d'avertissement du consommateur sur la page du site suspendu pour contrefaçon ou vente illégale mentionnant la condamnation intervenue.

3. Améliorer l'évaluation du préjudice subi par le titulaire de droits par les tribunaux

Les titulaires de droits entendus par les rapporteurs, auxquels se sont joints les praticiens du droit, ont déploré la faiblesse des dommages-intérêts prononcés par les tribunaux, bien en deçà du préjudice effectivement subi. La Cour souligne aussi

cette pratique, indiquant que le délit de contrefaçon reste « *largement lucratif pour son auteur* ».

La Direction des affaires civiles et du sceau (DACCS) a répondu aux rapporteurs que la loi du 11 mars 2014 avait apporté des améliorations en obligeant les juges à dresser une évaluation plus précise du préjudice en matière de propriété intellectuelle. Doivent en effet être pris en considération, distinctement, plusieurs chefs de préjudice : les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner et la perte subis, le préjudice moral et les bénéfices réalisés par le contrefacteur, y compris les économies d'investissements intellectuel, matériel et promotionnel provenant de l'atteinte aux droits.

Il semble qu'un travail d'analyse des décisions rendues en matière de contrefaçon au cours des cinq dernières années par exemple serait très utile pour étayer un changement de politique d'évaluation des dommages. La direction en convient et projette une telle analyse, en se concentrant sur les décisions rendues en matière de contrefaçon par le tribunal judiciaire de Paris.

Il est certain que la comparaison faite par les praticiens avec les dommages-intérêts prononcés dans les pays de Common law est très défavorable à notre système : les tribunaux accordent à la victime des dommages-intérêts punitifs ou exemplaires, qui peuvent être supérieurs aux dommages subis, si une faute intentionnelle lucrative est démontrée. Le ministère, tout en reconnaissant que cette règle est très dissuasive et contrarie les logiques lucratives des contrefacteurs, considère qu'elle ne peut s'intégrer dans la tradition juridique française attachée au principe de réparation intégrale.

C'est pourquoi le ministère propose une alternative avec l'instauration d'une amende civile.

Les rapporteurs sont demandeurs d'un travail d'analyse des décisions rendues, tel que proposé par la Direction des affaires civiles et du sceau, et sur lequel ils pourront baser une recommandation complémentaire lors du suivi du présent rapport.

Par ailleurs, l'impression qu'ont les praticiens du droit de la contrefaçon que les juges « craignent de trop réparer » est accrue par une application restrictive de l'article 700 du code de procédure civile, qui permet de dédommager intégralement la victime des frais de justice engagés. Malgré cette disposition protectrice des plaignants, le titulaire de droits est rarement remboursé à hauteur des frais qu'il a engagés, qui peuvent être élevés avec l'intervention d'avocats spécialisés.

Les juges sont réticents à accorder le remboursement des frais de procédure. L'article 700 permet au juge de « *tenir compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée* » : l'absence de comptabilité ou la mauvaise tenue de la comptabilité des trafiquants et vendeurs de contrefaçon fait évidemment pencher vers une faible condamnation aux dépens.

Le représentant de la Direction des affaires civiles et du sceau, entendu par les rapporteurs, a indiqué que le ministère était prêt à réformer ces dispositions pour faire valoir le principe que la partie qui a gagné le procès doit être indemnisée des frais de justice dans leur totalité. Une réflexion à ce sujet serait la bienvenue, afin de soutenir les petites entreprises dans leur effort pour préserver leurs droits de propriété intellectuelle.

Proposition n° 9 : Évaluer les décisions rendues par les tribunaux en matière de contrefaçon en s'intéressant particulièrement à l'analyse des dommages-intérêts et aux condamnations aux dépens.

4. Introduire une amende civile à l'encontre du vendeur de contrefaçon, en complément des dommages-intérêts

Dans le cadre du projet de réforme de la responsabilité civile lancé en 2017, la Chancellerie propose l'introduction en droit civil d'une sanction considérée comme efficace en cas de faute lucrative : l'amende civile.

Il s'agit d'une voie intermédiaire entre la voie civile classique, axée sur la seule réparation des dommages (et non sur le prononcé de dommages-intérêts punitifs ou exemplaires comme il a été dit plus haut), et la voie pénale visant à sanctionner les comportements délictueux. Le projet de 2017 était ainsi formulé : « ... *En matière extracontractuelle, lorsque l'auteur du dommage a délibérément commis une faute en vue d'obtenir un gain ou une économie, le juge peut le condamner, à la demande de la victime ou du ministère public et par une décision spécialement motivée, au paiement d'une amende civile. Cette amende est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur et aux profits qu'il en aura retirés. L'amende ne peut être supérieure au décuple du montant du profit réalisé. Si le responsable est une personne morale, l'amende peut être portée à 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes le plus élevé réalisé en France au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel la faute a été commise* ».

L'amende civile se trouve déjà dans le code de commerce, par exemple pour sanctionner les pratiques restrictives de concurrence (article L. 442-4) : l'amende prévue peut être élevée et réellement dissuasive⁽¹⁾. Toutefois elle serait peu

(1) Le ministère de l'économie ou le ministère public (...) peuvent également, pour toutes ces pratiques, faire constater la nullité des clauses ou contrats illicites et demander la restitution des avantages indument obtenus, dès lors que les victimes de ces pratiques sont informées, par tous moyens, de l'introduction de cette action en justice. Ils peuvent également demander le prononcé d'une amende civile dont le montant ne peut excéder le plus élevé des trois montants suivants :

- cinq millions d'euros ;
- le triple du montant des avantages indument perçus ou obtenus ;
- 5 % du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France par l'auteur des pratiques lors du dernier exercice clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre.

demandée par les plaignants, car les sommes ne reviennent pas aux personnes lésées mais vont au Trésor public.

L'hypothèse d'inscrire l'amende civile au code de la propriété intellectuelle est intéressante, cependant il conviendrait de préciser son articulation avec l'action de la Douane, qui se trouve en première ligne dans la lutte contre la contrefaçon et ne peut pas saisir la juridiction civile pour compléter ses saisies, étant donné que son action ne peut déboucher que sur une saisine pénale.

La DGDDI a souligné, en outre, que l'application d'amendes civiles viendrait se cumuler avec l'amende de droit commun et avec l'amende douanière lorsque le délit de contrefaçon est connexe à un délit douanier d'importation ou d'exportation sans déclaration ou en contrebande de marchandises contrefaisantes. Une difficulté devra être résolue : sur le plan pénal, la Cour de cassation a établi que le cumul entre une amende pénale et une amende douanière ne devait pas dépasser le montant de l'amende la plus élevée. La question se posera également en cas de cumul de ces deux amendes avec une troisième – l'amende civile.

Les rapporteurs partagent l'analyse de la Cour selon laquelle l'amende civile peut constituer l'un des outils nouveaux de lutte contre la contrefaçon.

Proposition n° 10 : Instituer dans le code de la propriété intellectuelle une amende civile à l'encontre du vendeur de contrefaçon, proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur du délit et aux profits qu'il en aura retirés.

Une autre sanction pourrait être envisagée, à laquelle M. Christophe Blanchet est à titre personnel favorable : l'amende forfaitaire délictuelle d'achat de contrefaçon, à l'instar de l'amende dont sont passibles les acheteurs de cigarettes vendues à la sauvette (amende introduite à l'article R. 644-3 du code pénal par un décret du 18 décembre 2019, déjà cité).

Il conviendrait dans cette hypothèse d'introduire dans le code pénal une disposition selon laquelle l'acquisition de produits de contrefaçon vendus à la sauvette est punie de l'amende prévue pour les contraventions de la 4^{ème} classe, soit 135 euros. Une peine complémentaire de confiscation serait prévue.

5. Mettre en place un acteur pour l'aide et le conseil aux titulaires de droits, habilité à agir en justice pour le compte de ses membres

Le système actuel de protection de la propriété intellectuelle ne convainc pas les acteurs économiques, on peut même affirmer qu'il n'est pas fait pour les PME.

De fait, la lutte contre la contrefaçon impose des coûts non négligeables aux titulaires de droits, en protection de la marque, puis en défense. Notamment pour ces raisons, beaucoup d'acteurs ne déposent pas de brevets, qu'ils considèrent comme chers et inutiles.

Théoriquement, déposer un brevet à l'INPI coûte peu : les coûts affichés d'acquisition et de maintien en vigueur d'un brevet sont comparativement peu élevés en France : obtenir la délivrance d'un brevet coûte, pour une PME, 318 euros, avec une réduction de 50 % pratiquée pour les premières années de maintien en vigueur. Cependant l'INPI recommande le recours à un cabinet d'avocats (dont l'avis peut se facturer en moyenne 3 000 euros), ce qui augmente sensiblement les coûts.

On soulignera que lors d'une saisie de contrefaçon ordonnée par un juge, la prise en charge des objets de contrefaçon par les Douanes et leur destruction pourrait être un « coût caché » de la contrefaçon. Même si le Trésor public ne met pas en recouvrement cette contribution actuellement, rien ne garantit qu'elle ne sera pas mise en recouvrement à l'avenir.

Si l'aspect « acquisition de la protection » est, comparativement avec d'autres pays, accessible, l'aspect « défense de la protection » est beaucoup plus complexe, aléatoire et coûteux. Les acteurs ont l'impression que les poursuites judiciaires, si poursuites il y a, n'aboutiront à rien, et qu'il sera impossible de retrouver le contrefacteur car il aura changé de domiciliation durant la longue procédure (deux ou trois ans pour obtenir un jugement).

Les rapporteurs considèrent que le système de défense de la propriété intellectuelle doit être amélioré, en pensant aux PME. Les grandes entreprises ne sont pas non plus satisfaites du cadre actuel, mais elles parviennent à se défendre en y consacrant ressources humaines et moyens financiers que les PME n'auront pas. Leur poids économique leur permet aussi de mener un dialogue avec les plateformes.

**Les coûts de la défense des DPI pour une entreprise du secteur du luxe :
le groupe LVMH**

75 à 80 % des maisons LVMH sont confrontées à la copie, au piratage et à la contrefaçon.

LVMH investit chaque année 40 millions d'euros dans la lutte contre la contrefaçon.

Pour le groupe, 20 millions de contenus contrefaisants ont été enlevés d'internet en 2018, ce chiffre progressant à 39,7 millions en 2019 et suit la même évolution au premier trimestre 2020.

Dans une PME, c'est souvent au chef d'entreprise de s'occuper de la lutte anti-contrefaçon, faute de disposer d'un juriste spécialisé dans son personnel, et il devra recourir à un cabinet d'avocats spécialisé. En effet, comme il a été mentionné, la constitution du dossier requiert une technicité et exige beaucoup de temps. Face

à cette perspective coûteuse, les PME préfèrent souvent, même si ce serait dans leur intérêt, ne pas s'engager dans des procédures judiciaires.

a. Une assistance aux entreprises et une mise en relation avec des professionnels de la défense des DPI

Les rapporteurs souhaitent évoquer deux exemples d'organisme dont on pourrait s'inspirer pour transformer le soutien aux titulaires de droits.

Le premier est le groupement d'intérêt public Action contre la cyber-malveillance (GIP Acyma), issu de la Stratégie numérique du Gouvernement. Son objectif est de lutter contre les actes de cyber-malveillance en assurant un service d'assistance en ligne et une mise en relation avec des professionnels en sécurité numériques référencés sur l'ensemble du territoire.

Le GIP vient en soutien aux particuliers, aux entreprises et aux administrations victimes d'actes de cyber-malveillance. Il fonctionne par un « guichet unique ». Il s'attache, outre à aider à la reprise d'activité des équipements informatiques des victimes, à fournir l'aide aux démarches administratives requises pour le dépôt de plainte. Le GIP Acyma n'a pas vocation à ester en justice.

Le GIP est constitué de représentants des services compétents (Premier ministre, Intérieur, Justice, Économie et finances, Numérique), ainsi que des représentants des usagers, des prestataires de services et des « offreurs de solutions ».

Des agents de l'État, des collectivités territoriales et des établissements publics peuvent être détachés auprès du groupement, qui peut aussi embaucher des personnels par contrat. Les ressources du groupement sont constituées des contributions financières des membres, de la mise à disposition sans contrepartie financière de personnels, de locaux ou d'équipements ; des subventions ; de produits de biens propres ou mis à leur disposition, des dons et legs...

Le droit comparé peut également contribuer à mettre au point un organisme de soutien aux entreprises, comme le guichet unique mis en place au Japon.

Comparaison internationale :
un guichet unique d'information pour les entreprises victimes de contrefaçon

Le Japon a mis en place un guichet unique de la contrefaçon appelé « Office de protection des droits de PI », intégré au ministère de l'économie, du commerce et de l'industrie (METI). Il est composé d'une petite équipe de huit personnes. Il a notamment pour missions d'une part, de coordonner les actions anti-contrefaçon des différents ministères, et d'autre part, de rediriger toute entreprise japonaise ayant des problèmes de contrefaçon vers le bon interlocuteur (douane, culture, METI...).

En 2018, 800 contacts ont ainsi été redirigés par l'équipe. À côté de la gestion du guichet unique, ce service coordonne les campagnes anti-contrefaçon, organisent des séminaires à l'étranger, coordonnent le dialogue entre plateformes de e-commerce et titulaires de marques.

b. Comment faciliter l'action en justice des titulaires de droits et en particulier des TPE et PME ?

Si l'action en justice n'appartient qu'à l'intéressé en vertu des principes de la procédure civile, la loi peut donner qualité à agir dans l'intérêt d'autrui à un syndicat ou une association.

L'article L. 716-4-2 du code de la propriété intellectuelle traite de l'action civile en contrefaçon. Cette disposition a été révisée par l'article 8 de l'ordonnance du 13 novembre 2019 ⁽¹⁾. Cette révision a élargi la liste des personnes autorisées à agir : le titulaire de la marque ou le licencié avec le consentement du titulaire, sauf stipulation contraire du contrat. Le bénéficiaire d'un droit exclusif d'exploitation peut également agir en contrefaçon si, après mise en demeure, le titulaire n'exerce pas ce droit dans un délai raisonnable.

Il conviendrait cependant d'aller plus loin en prévoyant une action qui ne serait pas déclenchée par le titulaire de droits lui-même. Deux possibilités existent déjà dans le droit positif dont la lutte contre la contrefaçon pourrait s'inspirer.

La première est la possibilité d'agir déjà admise en faveur des organisations syndicales représentatives pour agir dans l'intérêt des salariés ou celle des associations de défense des consommateurs agréées au plan national.

Une disposition législative confèrerait le droit d'agir en justice à un syndicat représentant les titulaires de droits, en prévoyant que le titulaire de droits concerné par l'action en soit informé et puisse s'y opposer.

La seconde est d'autoriser une ou des associations à exercer une action « en représentation conjointe » : l'action serait menée par elle au nom de deux ou plusieurs victimes en réparation de préjudices individuellement causés à celles-ci par une même personne et ayant une origine commune. L'association tire son mandat d'une convention écrite passée avec le titulaire de droits victime.

(1) Ordonnance n° 2019-1169 du 13 novembre 2019 relative aux marques de produits ou de services.

Les rapporteurs souhaitent évoquer ici l'exemple de l'Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (ALPA), organisme de défense professionnelle, qui intervient dans le cadre de l'article L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle : « *les organismes de défense professionnelle régulièrement constitués ont qualité pour ester en justice pour la défense des intérêts dont ils ont statutairement la charge* ».

L'ALPA dispose d'agents assermentés qui peuvent constater des infractions au code de la propriété intellectuelle, transmises sous la forme de procès-verbal à l'autorité judiciaire compétente.

Le rôle de l'ALPA dans la protection des œuvres cinématographiques et audiovisuelles

L'ALPA est un organisme de défense professionnelle créé en 1985.

Elle lutte contre la contrefaçon d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles qui sera notamment constituée lors :

« du téléchargement d'œuvres protégées sans autorisation de leurs titulaires de droits sur les réseaux pair à pair (*peer to peer*), de l'échange d'œuvres protégées sans autorisation de leurs titulaires de droits sur les réseaux pair à pair, de la communication au public, de la diffusion en flux ou *streaming* d'œuvres protégées sans autorisation de leurs titulaires de droits sur un site, du téléchargement direct sur un site internet (DDL) d'une œuvre protégée sans autorisation de ses titulaires de droits, de la vente d'œuvres protégées sur support physique ou dématérialisé sans autorisation de leur titulaire de droits, de l'indexation de liens *via* un site internet permettant massivement la diffusion ou communication (Streaming/DDL/P2P) au public d'œuvres protégées sans autorisation de leurs titulaires de droits. »

Ses missions sont notamment les suivantes :

- Constatation des infractions relevant du code de la propriété intellectuelle réalisée par les agents assermentés de l'ALPA qui seront transmises sous la forme de procès-verbal aux autorités judiciaires compétentes. Ces procès-verbaux permettent d'apporter la preuve de la matérialité de la contrefaçon dans le cadre d'une procédure amiable ou judiciaire ;
- Collaboration avec les organismes institutionnels (services judiciaires, gendarmerie, police, HADOPI) et autres instances nationales ou européennes chargés d'appliquer la législation en matière de propriété intellectuelle ;
- Suivi des dossiers judiciaires et des dépôts de plaintes des membres lors d'atteintes à leurs droits d'auteur et droits voisins.

Les rapporteurs proposent de s'inspirer de cet exemple qui a démontré son utilité pour aider les titulaires de droit d'auteur à se défendre. Ils ont une préférence pour une structure initiée par les titulaires de droits et habilitée par la loi, plutôt qu'une autorité publique. L'association Unifab, qui représente plus de 200 titulaires de droits, pourrait par exemple remplir cette mission, sous réserve de l'évolution de ses statuts et de son habilitation par la DGCCRF.

Il a été évoqué plus haut la proposition de créer un agent assermenté : il conviendra d'étudier si ces missions sont prises en charge par la même entité ou par deux entités différentes.

On soulignera qu'au plan européen, le règlement communautaire adopté le 20 juin 2019 (UE 219/1150) promouvant l'équité et la transparence pour les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation admet la possibilité pour des organisations ou associations qui ont un intérêt légitime à représenter les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation en ligne de saisir la justice en vue de faire cesser ou d'interdire tout manquement, de la part de fournisseurs de services d'intermédiation en ligne ou de fournisseurs de moteurs de recherche en ligne, aux exigences applicables du présent règlement. Une telle possibilité pourrait être élargie aux organismes ou associations représentant les titulaires de droits pour lutter contre la contrefaçon.

Enfin, une dernière solution, qui peut être complémentaire, est de créer une nouvelle action de groupe, en étendant son champ d'action à la contrefaçon. L'association évoquée plus haut pourrait représenter des entreprises et des artisans, personnes physiques ou morales, pour les représenter face à des contrefacteurs ou des sites de commerce qui continuent de présenter des produits de contrefaçon malgré les demandes d'intervention qui leur sont adressées.

Proposition n° 11 : Faciliter la défense des droits de propriété intellectuelle des entreprises :

- créer un organisme sous la forme juridique d'un groupement d'intérêt public (GIP) ou d'une association pour conseiller et apporter une aide aux titulaires de droits, en particulier les PME ;
- autoriser à se pourvoir en justice une association existante ou à créer spécifiquement à cet effet, sur le modèle de l'Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle (ALPA) ;
- étudier l'extension de l'action de groupe au domaine de la contrefaçon.

6. Mieux appliquer les dispositions en vigueur relatives à la vente illicite de tabac

Par rapport aux autres trafics, qui consistent à proposer des produits illicites dans le cadre d'une activité *a priori* licite, en ce qui concerne le tabac, la vente elle-même est prohibée du fait du monopole des buralistes. Or les fonctionnalités des réseaux sociaux et l'ambiguïté de leur statut sont habilement exploitées par les vendeurs qui ont ainsi creusé une brèche, mise en évidence par Mme Claire Laforge, dans un travail de recherche ⁽¹⁾ financé par Philip Morris, dans la défense déployée par les forces de l'ordre.

(1) Claire Laforge, *Le trafic de cigarettes sur les réseaux sociaux*, 2019.

Une habile stratégie marketing

Facebook est utilisé initialement en mode ouvert pour se constituer une clientèle. Celle-ci, dès lors qu'elle est acquise, est ensuite soit canalisée vers des groupes fermés ou secrets, soit orientée vers Snapchat ⁽¹⁾ pour réduire l'exposition inhérente à Facebook en mode ouvert.

Instagram joue un rôle similaire et représente pour le vendeur une vitrine supplémentaire, à côté de Facebook. Ici encore, l'exposition restant forte, le client est orienté vers Snapchat.

Snapchat, dès lors qu'une base clients solide est assurée, devient l'instrument privilégié du vendeur. Il permet la promotion instantanée des produits et la réalisation de la transaction.

L'ampleur prise par ce mécanisme est en passe de devenir le principal et le plus efficient modèle de trafics de produits du tabac contrefaits.

Source : Claire Laforge, *op. cit.*

Les réseaux sociaux sont ainsi en passe de devenir le principal canal de distribution de cigarettes contrefaisantes.

Or, l'article 29 de la loi n° 2018-898 relative à la lutte contre la fraude du 23 octobre 2018 précise que les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne « *informent leurs abonnés de l'interdiction de procéder [...] à des opérations de vente à distance, d'acquisition [...] de produits du tabac manufacturé dans le cadre d'une vente à distance.* »

Interrogée, la DNRED a répondu que les sites de commerce en ligne (en .fr) jouent le jeu dans l'ensemble et retirent les produits mais que l'attitude des réseaux sociaux est plus qu'équivoque. Par exemple, Facebook se contente de mentionner l'interdiction dans ses conditions générales d'utilisation, invoquant sa politique commerciale. C'est largement insuffisant, et ce d'autant plus qu'il abrite régulièrement des groupes de vente. Les rapporteurs considèrent que la loi de 2018 doit être appliquée rigoureusement, d'autant qu'elle n'exige pas un formalisme excessif puisque l'information des titulaires de droits n'est pas nécessaire.

Les réseaux sociaux en sont parfaitement capables puisque avant même, le vote de la loi n° 2020-766 du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet, l'utilisation dévoyée des réseaux avait conduit leurs propriétaires à mettre en œuvre des mesures de filtrage et de blocage. Or, s'agissant de ventes de tabac, ils ne le font manifestement pas.

Les rapporteurs considèrent que, concernant le tabac, les obligations de vigilance devraient être traitées avec la même diligence.

Enfin, avec l'éclairage que leur ont apporté leurs travaux (*cf. infra*), les rapporteurs invitent à dresser un bilan de l'amende infligée aux acheteurs de tabac

(1) Il s'agit d'une messagerie éphémère.

illicite à la sauvette et à étudier la pénalisation de la détention, selon le dispositif applicable aux stupéfiants.

Proposition n° 12 : Mieux lutter contre les ventes illicites de tabac :

- appliquer l'article 29 de la loi n° 2018-898 relative à la lutte contre la fraude qui oblige les réseaux sociaux à énoncer que la vente de tabac est illégale ;
- dresser le bilan de l'amende forfaitaire sanctionnant l'achat à la sauvette de tabac et étudier la possibilité de sanctionner la détention de tabac illicite comme celle de stupéfiants ;
- sensibiliser les réseaux sociaux à leur obligation de retirer les annonces illégales sans intervention du titulaire de droits, de la même manière qu'ils coopèrent pour supprimer les contenus haineux.

B. FAUT-IL FAIRE ÉVOLUER LES SANCTIONS PÉNALES ?

Le rapport de la Cour conduit à se poser deux questions principales, auxquelles les rapporteurs tenteront de répondre.

1. Faut-il durcir les sanctions pénales de la contrefaçon ?

L'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle punit de quatre ans d'emprisonnement et de 400 000 euros d'amende le fait d'importer, d'exporter, de réexporter ou de transborder les marchandises présentées sous une marque contrefaisante, de produire ces marchandises ou de donner des instructions pour la commission de ces actes. Si ces délits sont commis en bande organisée ou sur un réseau de communication en ligne ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende.

La détention de contrefaçons, l'offre à la vente ou la vente, la reproduction d'une marque, sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende. Ces peines sont accrues si elles sont commises en bande organisée.

Il convient de présenter quelques données chiffrées récentes sur le traitement pénal des affaires de contrefaçon.

Le traitement pénal des affaires de contrefaçon en 2019

- 2 252 affaires orientées par les parquets en matière d'atteinte à la propriété intellectuelle sont recensées ;
- le taux de réponse pénale pour ces affaires est de 91,8 %, ce qui est supérieur au taux de réponse pénale moyen des juridictions, et le taux de poursuite est de 24,1 %, ce qui est faible. Cela signifie que sur les 91,8 % des affaires auxquelles il est donné suite, un quart va devant le tribunal et trois quarts font l'objet soit de transactions douanières, soit d'alternatives aux poursuites ;

– en 2018, un peu plus de 750 atteintes à la propriété intellectuelle ont donné lieu à condamnation, avec un taux d'emprisonnement de 41 % pour les atteintes au droit d'un titulaire de droits, 22 % pour les droits d'auteur et voisins, et 65 % pour les délits douaniers, avec des emprisonnements fermes entre 4 et 6 mois pour les délits de droit commun et supérieurs à 8 mois pour les délits douaniers ;

– sur les amendes qui sont prononcées, les amendes fermes sont d'un montant moyen de 24 000 euros pour l'infraction délictuelle de l'atteinte au propriétaire d'une marque et de 125 000 euros lorsque le délit douanier est visé.

Le délai moyen de procédure pour arriver à une comparution en première instance est de 2,6 années. Il est de plus de 5 ans pour l'atteinte aux droits d'auteur et droits voisins, et de 1,8 année pour les atteintes aux droits du propriétaire d'une marque.

Les rapporteurs considèrent que les sanctions pénales frappant les auteurs de contrefaçon sont assez sévères et qu'il n'y a pas lieu de les durcir.

Les difficultés que peuvent rencontrer les magistrats pour sanctionner l'atteinte aux droits au plan civil, difficultés qui pourraient être surmontées par des révisions législatives et de politique pénale, ont été exposées.

Au pénal, la difficulté majeure leur paraît être les délais de justice, problème récurrent qui peine à se résoudre malgré l'affectation de ressources humaines. Il est certain qu'un délai de justice pénale de 7 ans ⁽¹⁾ est insupportable ! Heureusement, ainsi que l'a souligné le représentant de la Direction des affaires criminelles et des grâces (DACG), il peut aussi y avoir des affaires jugées en 3 jours !

2. Faut-il élargir les possibilités de saisie générale des avoirs issus de la contrefaçon ?

La Cour des comptes recommande la révision de l'article 131-21 du code pénal (alinéa 5), en modifiant le régime de la preuve (recommandation n° 11).

L'objectif que sous-tend cette recommandation est de se rapprocher de la pratique des pays de droit anglo-saxon, où la saisie des avoirs issus de la contrefaçon est plus facile à mettre en œuvre, et montre son efficacité. L'exemple du Canada a ainsi été donné aux rapporteurs.

(1) Jugement du Tribunal judiciaire de Paris le 24 septembre 2020 pour une affaire initiée en 2013 : 10 personnes de l'entreprise Hermès, dont 7 anciens salariés, ont été condamnées à des peines allant de 6 mois de prison avec sursis à 3 ans dont 2 fermes, pour avoir participé à la fabrication ou la vente de sacs Birkin contrefaits.

Considéré comme l'un des initiateurs de cette manufacture parallèle, le principal prévenu a été condamné à la plus lourde peine, ainsi qu'à 200 000 euros d'amende. Un autre organisateur a écopé de 3 ans de prison dont 1 an ferme, à effectuer en détention à domicile, et à une amende de 100 000 euros. Une femme qui avait commercialisé les sacs auprès d'acheteurs asiatiques a été condamnée à la même amende, ainsi qu'à 30 mois de prison dont 10 mois fermes - à exécuter sous le même régime. À l'encontre des 7 autres, le Tribunal a prononcé des peines de sursis et d'amende. Plusieurs prévenus ont par ailleurs été condamnés à verser solidairement quelque 580 000 euros pour les préjudices moral et matériel aux différentes entités du groupe Hermès - qui avaient demandé 2 millions.

Source : AFP

Qu'en est-il en pratique ? Les délits de contrefaçon sont punis de plus d'un an d'emprisonnement, et la confiscation du produit ou de l'objet de l'infraction est déjà encourue. Cette confiscation peut être reconvertie en une saisie en valeur.

L'outil juridique existe donc déjà, qui permet, y compris pour une contrefaçon simple, de saisir le véhicule utilisé par le revendeur de celui qui vend à la sauvette, ou saisir les comptes PayPal du contrefacteur, si l'on arrive à l'identifier.

Un praticien du droit entendu par les rapporteurs a émis la proposition d'instaurer une notion de restitution de profits illicites au titulaire de droits, à l'instar du droit des biens. Une autre voie serait de dynamiser l'action de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC) dans le domaine des saisies d'avoirs issus de la fabrication et de la vente de contrefaçon.

Plusieurs représentants des titulaires de droits, entendus par les rapporteurs, ont évoqué l'hypothèse d'une saisie par décision de justice d'avoirs en monnaie électronique détenus par le contrefacteur sur son compte Paypal. Cette saisie est théoriquement possible – la monnaie électronique est une valeur monétaire qui représente une créance sur l'émetteur au titre du code monétaire et financier (article L. 315-1), et cette créance peut être saisie.

La difficulté sera la mise en œuvre d'une mesure d'exécution forcée à l'encontre de cette société de droit luxembourgeois qui n'a pas d'établissement en France. La délivrance d'un titre exécutoire par une juridiction française est cependant tout à fait possible. Si la mesure est décidée, il arrive fréquemment que le compte ait été vidé pendant le temps de la procédure...

La Cour des comptes préconise d'élargir l'application de l'alinéa 5 de l'article 131-21 du code pénal avec une confiscation élargie qui permet une saisie de tout le patrimoine dès lors que le délinquant ne peut pas justifier son origine. Cette confiscation est déjà possible pour toutes les contrefaçons aggravées, et pour les délits punis de plus de 5 ans d'emprisonnement. Certes, la contrefaçon sans aggravation n'est pas punie de plus de 5 ans mais toutes les violations du code de la propriété intellectuelle et du code des douanes sont punies de plus de 5 ans et permettent une confiscation élargie.

L'arsenal pénal existe donc déjà et y toucher pourrait présenter un risque important en déstabilisant l'échelle des peines et la proportionnalité dans les confiscations par rapport au manquement relevé. La Cour de cassation comme le Conseil constitutionnel rejetteraient vraisemblablement une confiscation générale du patrimoine pour des délits punis de 3 ans d'emprisonnement.

Toutefois, la Direction des affaires civiles et du sceau (DACCS) s'est déclarée ouverte à une réflexion pour améliorer les actions et mesures ordonnées par les juges en matière de contrefaçon : cet aspect est essentiel évidemment pour faire obstacle aux trafiquants. Les rapporteurs souhaiteraient que la pratique de confiscation française soit comparée avec des jurisprudences étrangères de saisies patrimoniales

qui semblent donner de bons résultats dans la lutte contre la contrefaçon, notamment celle du Canada. Une évolution pourrait ensuite être envisagée.

C. ADAPTER L'ORGANISATION JUDICIAIRE À LA DÉLINQUANCE SUR LES PLATEFORMES DE E-COMMERCE ET SUR LES RÉSEAUX SOCIAUX

1. Quelle spécialisation des juridictions pour le contentieux de la contrefaçon ?

Les actions civiles, et notamment les demandes de dommages-intérêts, en matière de propriété littéraire et artistique, de dessins et modèles, de marques et d'indications géographiques sont traitées par dix tribunaux judiciaires et dix cours d'appel en vertu des articles L. 211-10 et D. 211-6-1 du code de l'organisation judiciaire. Il y a donc une spécialisation des juridictions pour traiter de la contrefaçon.

Le rapport de la Cour des comptes, de même que le sénateur Yung, président du CNAC, préconisent de poursuivre cette spécialisation des juridictions et de spécialiser également les magistrats dans le traitement de la violation des droits de propriété intellectuelle.

Les statistiques des actions en contrefaçon introduites dans les différents tribunaux judiciaires montrent une charge très inégale.

ACTIONS EN CONTREFAÇON 2015-2019

Brevets, droits d'auteurs, marques, dessins et modèles

TGI (TJ en 2020)	2015	2016	2017	2018	2019
Bordeaux	162	199	96	100	68
Fort-de-France	7	10	13	4	4
Lille	66	68	44	56	35
Lyon	53	48	49	52	51
Marseille	63	72	88	63	92
Nancy	134	121	126	72	187
Nanterre	71	64	63	69	48
Paris	1 751	1 656	1 527	1 293	1 598
Rennes	56	55	49	63	59
Strasbourg	11	14	17	8	4
Total	2 374	2 307	2 072	1 780	2 146

Source : RGC, SDSE DACS-PEJC

ACTIONS EN CONTREFAÇON 2015–2019

Brevets, droits d’auteurs, marques, dessins et modèles

Cour d’appel	2015	2016	2017	2018	2019
Aix-en-Provence	27	33	14	16	14
Bordeaux	22	31	10	23	15
Colmar	1	8	15	6	8
Douai	23	12	11	16	12
Fort-de-France	1	2	5	3	2
Lyon	9	7	10	10	13
Nancy	6	8	3	2	3
Paris	269	211	209	140	174
Rennes	8	10	8	8	20
Versailles	34	19	16	14	6
Total	400	341	301	238	267

Source : RGC, SDSE DACS-PEJC

Faut-il aller plus loin dans la spécialisation comme le suggère la Cour ? Il serait possible de réduire encore d’un ou deux le nombre de tribunaux traitant de la contrefaçon, mais il semble également important de préserver une accessibilité pour les entreprises.

La carte actuelle des tribunaux compétents pour traiter les affaires pénales de contrefaçon est-elle perfectible ? Ainsi le tribunal judiciaire de Bobigny, très engorgé, traite de la plupart des affaires pénales de contrefaçon de la région parisienne, or la contrefaçon ne peut constituer une priorité de ce tribunal au regard de sa surcharge et de la gravité des affaires civiles et pénales qui lui sont confiées. Le tribunal de Paris, qui traite peu de contrefaçon au pénal, ne pourrait-il se les voir attribuer ?

La Cour semble également préconiser une spécialisation accrue des juges dans le domaine de la propriété intellectuelle, comme l’a soutenu la Commission européenne dans une recommandation de 2017 liée à l’évaluation de la mise en œuvre de la directive IPRED : *« il est très important (...) de disposer de juges spécialisés dans le domaine des DPI et, en particulier, dans le contrôle du respect des droits. Cette spécialisation peut apporter des avantages considérables, singulièrement une prise de décision plus rapide, plus efficace et plus cohérente, source d’une plus grande sécurité juridique »*.

Les représentants du ministère de la justice, entendus par les rapporteurs, considèrent que l’offre de formation spécifique proposée aux magistrats des dix tribunaux civils compétents et les dispositifs mis en place – appels à candidature profilés, avancement au sein de la même juridiction pour les magistrats spécialisés... – permettent déjà de garantir un niveau de connaissances techniques chez les magistrats et de limiter le *turn over* néfaste au maintien de la compétence (*turn over* moyen qui est de 3 ans et 3 mois, problème récurrent de la gestion des ressources humaines et source de déperdition de compétences).

L’observation s’applique aussi aux juges pénalistes, qui doivent acquérir une certaine spécialisation pour la compréhension des questions notamment de

propriété industrielle qui est un domaine technique et souvent méconnu. Du côté pénal, les magistrats des pôles santé publique et des juridictions interrégionales sont spécialisés.

Il ressort des auditions menées par les rapporteurs que les difficultés constatées par les titulaires de droits et les praticiens des contentieux relèvent plutôt des obstacles liés au domaine du numérique et ses particularités : rapidité, fluidité, disparition rapide des preuves, effet de masse des actions délictueuses, réapparition rapide des sites bloqués sous un autre nom ou hébergement dans un autre pays...

Aussi la démonstration d'efficacité paraît plutôt plaider pour une spécialisation judiciaire axée sur les délits commis sur le web et des procédures de saisine et de traitement très rapides : les rapporteurs suggèrent d'étudier la création d'un « cyber parquet » et d'une chambre juridictionnelle traitant de la délinquance sur le web. En effet, les magistrats ont une connaissance très inégale des enjeux et des techniques de la délinquance sur internet. La compréhension de ce type de délinquance est pourtant indispensable, notamment pour accepter ou rejeter rapidement les saisines aux fins d'injonction et de blocage de sites et de réseaux sociaux.

Un contentieux d'actions non contradictoires sur requête est apparu et est destiné à augmenter : demande de mesures de suspensions de sites, de filtrage vis-à-vis d'un réseau social, d'un opérateur de registres, d'un moteur de recherche... Il importe de connaître les particularités du droit de la propriété intellectuelle sur internet : le fonctionnement des intermédiaires, la suite d'intervenants techniques avant qu'une annonce de contrefaçon s'affiche sur l'écran... par exemple. Ce droit et sa jurisprudence devront évoluer rapidement, comme le montre bien un autre phénomène récent : l'émergence de plateformes pair à pair, qui permettent non pas de publier sur une plateforme qui centralise les offres mais de partager les annonces dans un réseau entre les différents utilisateurs. Cette pratique s'est développée en 2020 pendant le confinement, notamment avec des ventes de produits liés à la pandémie de Covid-19 (masques, gel) : le traitement juridique de cette pratique est très difficile à aborder.

Cette spécialisation permettrait aussi d'adapter à ce domaine de délinquance la production des preuves à fournir au juge pour l'ouverture d'une enquête : en effet les « circuits » de commande et d'achat sur le web ou le « *dark web* », la livraison au grossiste, le stockage (ou plutôt le fait qu'il n'y ait quasiment pas de stock, avec des arrivages et des livraisons au client en flux tendu dans le cas des réseaux de vente de contrefaçon), sont complètement différents du commerce physique et vouloir établir des preuves selon les règles habituelles conduit à ralentir ou rendre inopérante l'action des services – douane ou cyber-douane.

L'argument souvent opposé par le ministère, à savoir que la création d'une nouvelle juridiction spécialisée serait en contradiction avec les mesures de simplification de l'organisation judiciaire et de la procédure, n'est pas convaincant

face à la difficulté éprouvée par les titulaires de droits et à l'inadaptation de la réponse judiciaire dans un contexte de dérégulation du commerce mondial.

En outre, il serait utile de préserver une durée de poste suffisante pour les magistrats chargés des droits de propriété intellectuelle afin qu'ils aient le temps d'acquérir une bonne spécialisation.

2. Faciliter et accélérer le dépôt des requêtes

Les requêtes pourraient être déposées en ligne pour les rendre plus rapides et accessibles aux titulaires de droits, petites entreprises en particulier. On soulignera que le principe de la plainte en ligne a déjà été admis, permettant un signalement immédiat des faits commis, pour les atteintes contre les biens dont la victime ne connaît pas le ou les auteurs des faits (vols, dégradations, escroqueries).

La plateforme de signalement de contenus suspects ou illicites PHAROS, évoquée plus haut, peut également constituer un aspect du dispositif à bâtir.

Proposition n° 13 : Adapter l'organisation judiciaire aux mutations du commerce international en ligne :

- dédier une chambre juridictionnelle dans certains gros tribunaux judiciaires aux litiges relatifs au commerce en ligne ;
- permettre aux détenteurs de droits de déposer leurs requêtes en ligne ;
- limiter la rotation des magistrats dans les postes spécialisés dans la propriété intellectuelle et les litiges relatifs au commerce en ligne.

III. L'UNION EUROPÉENNE DOIT DÉFENDRE SES CRÉATEURS ET SES FABRICANTS ET PROTÉGER SES CONSOMMATEURS

La politique commerciale est du ressort exclusif de l'Union européenne. Aussi est-ce impérativement à cette échelle que doit être envisagée, conçue et mise en œuvre une véritable politique de lutte contre la contrefaçon dans un contexte d'internationalisation des processus de production. Il y va de l'intérêt de l'économie européenne et de la population dans son ensemble, même si les États membres ne sont pas également mobilisés.

La Commission a conscience de l'enjeu. Elle doit prendre l'initiative pour obtenir la révision de ses législations obsolètes et se montrer réactive pour trouver la parade contre des pratiques commerciales déloyales et une fraude massive, toujours promptes à exploiter les possibilités offertes par des techniques nouvelles.

Le blocage des négociations internationales dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), depuis plusieurs années, a eu pour conséquence de

faire des accords bilatéraux UE-pays tiers le cadre de négociation le plus efficace pour faire valoir les droits de propriété intellectuelle.

A. INSCRIRE LA CONTREFAÇON DANS LE CYCLE POLITIQUE ET LES PRIORITÉS DE L'UNION EUROPÉENNE

Il existe déjà, en l'état actuel des institutions, des leviers que la France pourrait actionner d'autant qu'elle s'apprête à prendre la présidence du Conseil européen au 1^{er} janvier 2022. La « fenêtre de tir » étant réduite, il importe de s'y préparer d'autant que, sur la protection de la propriété intellectuelle, la France est assez isolée. Or, le cadre européen offre des opportunités qu'il convient d'exploiter.

1. Les instances européennes semblent avoir pris la mesure du problème

- L'Office de lutte anti-fraude (OLAF)

L'Office européen de lutte anti-fraude ⁽¹⁾, représenté par son directeur général adjoint, M. Ernesto Bianchi, a observé une intensification et une sophistication de la fraude, dont il a dressé la typologie :

– la fraude la plus classique et la plus facile à contrôler consiste à importer directement du pays de production (la Chine principalement) avec de faux documents ;

– la multiplication des points intermédiaires avant d'entrer dans l'Union douanière (par exemple en passant par le Vietnam, Singapour, Dubaï ou la Turquie), qui complique les investigations et oblige à travailler avec les Douanes des pays tiers qui n'ont pas les mêmes exigences ;

– la fraude sur les marchandises en transit, qui arrivent physiquement dans un État membre mais sont dédouanées dans un autre, selon la procédure de dédouanement centralisé, car chaque fois que les biens se déplacent, il y a la possibilité de falsifier les documents.

Le dédouanement centralisé

– Qu'est-ce que le dédouanement ?

Juridiquement, le dédouanement consiste à affecter aux marchandises un régime douanier qui prend en compte leur destination. En termes plus simples, le dédouanement à l'importation consiste, dans la plupart des cas, à acquitter les droits de douane et la TVA. Pour les produits soumis à des réglementations particulières comme les normes, les formalités sanitaires ou phytosanitaires, des contrôles peuvent être effectués sur le respect de ces réglementations.

(1) *Office compétent pour les atteintes aux finances de l'Union européenne.*

– Le cadre juridique

Prévu à l'article 179 du code douanier de l'Union, le dédouanement centralisé pose le principe de la dissociation des flux physiques et des flux documentaires des marchandises, à l'import comme à l'export : il permet à une personne de déposer auprès d'un bureau de douane (dit de « déclaration ») une déclaration en douane concernant des marchandises présentées dans le ressort d'un autre bureau de douane (dit de « présentation »). Il pourra s'appliquer aussi bien au niveau communautaire qu'au niveau national.

– Les enjeux

L'enjeu consiste à poursuivre la dématérialisation des procédures, source de simplification dans un monde où la dispersion géographique des processus de production a multiplié les échanges physiques.

Pour les agents économiques, le dédouanement centralisé permet :

- d'avoir un point de contact unique (bureau de déclaration) pour les opérations de dédouanement et de centraliser ainsi toutes leurs formalités douanières, quel que soit le lieu de présentation des marchandises ;
- et de réduire le coût des opérations de dédouanement, en concentrant la compétence douanière autour d'une équipe resserrée et spécialisée.

Pour mieux comprendre les circuits et les faiblesses des douanes nationales systématiquement exploitées par les fraudeurs, l'OLAF organise des opérations douanières conjointes ciblant des produits identifiés comme préoccupants ⁽¹⁾ pendant deux mois. M. Bianchi a regretté que ces travaux ne soient pas suffisamment exploités comme des rapports d'audit.

Il a également signalé que la Cour des comptes européenne avait inscrit à son programme de travail un rapport ⁽²⁾ sur le fonctionnement des douanes nationales et sur les obstacles qui les empêchent de fonctionner comme une entité unique harmonisée.

Aux termes du plan de protection de la propriété intellectuelle publié par la Commission le 25 novembre dernier, l'OLAF verrait ses compétences élargies puisqu'il serait chargé de lutter contre l'entrée de contrefaçons sur le territoire de l'Union mais aussi contre leur production sur place.

(1) L'OLAF définit lui-même son programme de travail, après consultation de la Commission et du Parlement européens. Sur la base des priorités arrêtées par le Conseil européen (« cycle politique » – cf. infra n° 2), ont été retenus les produits dangereux pour la santé, la sécurité et l'environnement.

(2) La Cour a inscrit à son programme de travail 2020 une étude pour « Déterminer si le cadre mis en place par la Commission pour garantir l'application de critères et normes communs efficaces en matière de risque financier est approprié, et si les États membres sont correctement préparés à la mise en œuvre de ce cadre, destiné à harmoniser la sélection des contrôles douaniers ».

- Europol

Le 5 juin dernier, Europol a créé le Centre européen contre la criminalité financière et économique ⁽¹⁾ (EFECC) destiné, selon le communiqué, à offrir un appui opérationnel aux États membres pour faire face à une fraude de plus en plus complexe. Sa directrice générale, Mme Catherine De Bolle, a elle-même évoqué les atteintes à la propriété intellectuelle.

DOMAINES DE COMPÉTENCE DE L'EFECC



Source : Europol

- La Commission

Enfin, la Commission a dévoilé le 28 septembre dernier son plan d'action pour l'union douanière ⁽²⁾, qui comprend quatre volets :

– Gestion des risques : il préconise notamment un nouveau réseau d'analyse pour la collecte, l'analyse et le partage de données douanières, susceptible d'éclairer les décisions essentielles, d'aider les autorités douanières à recenser les points faibles aux frontières extérieures de l'Union et de gérer les crises futures.

– Gestion du commerce électronique : les obligations imposées aux prestataires de services de paiement et aux plateformes de vente en ligne seront renforcées afin de contribuer à la lutte contre la fraude douanière et fiscale dans le commerce électronique.

– Promotion de la conformité : un guichet unique devrait faciliter les formalités aux frontières tout en permettant aux autorités douanières de mieux

(1) *European financial and economic crime centre (EFECC).*

(2) https://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/customs-action-plan-2020_en.pdf

coopérer en matière de traitement, de partage et d'échange d'informations pour améliorer l'évaluation des risques.

– Agir comme une entité unique : le plan d'action détaille le déploiement d'équipements douaniers modernes et fiables dans le cadre du prochain budget de l'Union car les Douanes sont sous tension et ne sont pas toujours en capacité de faire face.

Par ailleurs, le récent plan de protection de la propriété intellectuelle de la Commission réclame l'inscription de ce thème dans le prochain cycle politique.

2. Jouer pleinement le jeu européen

Un tel contexte, qui n'exclut évidemment pas de sérieuses difficultés d'application, semble plutôt faciliter les initiatives de la France pour mieux protéger la propriété intellectuelle. En effet, des projets pluriannuels en phase de démarrage, de nouvelles instances sont une occasion de trouver une oreille attentive, voire plusieurs, et de peser dans la décision collective ; il serait préférable d'éviter le piège dans lequel la France s'est déjà enfermée, de camper sur des positions sûrement défendables, mais solitaires.

La Cour a également relevé la disparition de la lutte contre la contrefaçon des priorités de l'actuel plan quadriennal de lutte contre la grande criminalité d'Europol alors qu'elle était inscrite dans le précédent, qui couvrait la période 2013-2017. Elle propose donc de remettre les atteintes à la propriété intellectuelle à l'ordre du jour du prochain « cycle politique », qui débutera en 2022. Un tel vecteur est particulièrement efficace puisqu'il implique la désignation d'un chef de file dans chaque pays, l'affectation de moyens et le suivi des résultats. Une mention particulière doit être faite pour le médicament où l'action de l'OCLAESP a fait de cet office un interlocuteur reconnu des experts européens.

Comme la sélection se fait sur la base d'une négociation fondée sur une évaluation par la preuve, il est sans doute urgent d'agir.

Proposition n° 14 : **Intégrer la contrefaçon dans la feuille de route politique de l'Union européenne, prioriser la lutte contre la contrefaçon au sein des missions de l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF) et d'Europol.**

B. LA PERSPECTIVE DU NOUVEAU DIGITAL SERVICES ACT (DSA) : IMPOSER AUX ACTEURS DU E-COMMERCE UNE OBLIGATION DE FILTRAGE ASSORTIE D'UNE RESPONSABILITÉ

Le commerce électronique en Europe, en forte progression d'une année sur l'autre, est devenu un vecteur pour la vente de marchandises contrefaisantes, favorisée, comme l'explique bien le rapport de la Cour des comptes, par le régime

de responsabilité limitée des plateformes de commerce électronique issu de la directive « commerce électronique » adoptée le 8 juin 2000 ⁽¹⁾.

Les plateformes de commerce sont à ce titre dispensées d'effectuer un contrôle général des contenus qu'elles hébergent ; elles sont considérées comme un hébergeur, intermédiaire passif, et non comme un éditeur de contenu, responsable de la production de celui-ci. Les juridictions françaises saisies pour des ventes de contrefaçon en ligne ont eu des analyses variables selon les cas, qualifiant ou non la plateforme de simple hébergeur ou au contraire ayant un rôle actif quant au service effectué.

Ce régime, complexe et inopérant pour la défense des entreprises, apparaît, depuis plusieurs années, totalement inadapté, car en favorisant l'acheminement de marchandises contrefaisantes sans que les titulaires de droits ne puissent agir rapidement pour en faire stopper l'offre, il porte gravement atteinte à l'industrie et aux entreprises européennes. Les titulaires de droits et leurs représentants formulent beaucoup de griefs à l'encontre des plateformes et des réseaux sociaux : on y trouve beaucoup de contrefaçons, les mesures proactives sont insuffisantes, n'utilisant pas assez le filtrage par recours aux mots-clés ou par l'image. Certaines plateformes ont mis en place des filtres et répondent aux notifications des titulaires de droits, et consacrent des emplois à ces tâches, sans toutefois parvenir à éradiquer la vente de contrefaçons.

Le sujet de la responsabilité des plateformes numériques apparaît donc aujourd'hui comme un enjeu central de la lutte contre le commerce de contrefaçon.

Ainsi, la directrice générale de l'Unifab, entendue par les rapporteurs, dénonce leur absence de volonté : *« tant qu'elles ne sont pas légalement contraintes de lutter contre la contrefaçon, elles se contentent du moindre effort et utilisent toujours les failles des lois. Certaines plateformes ont un intérêt économique à lutter contre la contrefaçon : la peur de perdre des clients, un modèle économique fondé sur la fiabilité des produits vendus, l'entrée en bourse. Il y a quatre catégories de plateformes : les bons élèves, dont l'intérêt est de lutter contre la contrefaçon ; les acteurs obligés de lutter sous la contrainte ; les indifférents qui laissent la contrefaçon se vendre ; et les contrefacteurs notoires qui ne font que de la contrefaçon ».*

En outre, elle a dénoncé l'utilisation des visuels des titulaires de droits par certaines plateformes pour présenter les produits de contrefaçon. Ce problème est bien réel, et s'y attaquer suppose que les marques adressent de manière régulière leurs dessins de modèles, logos, proportions des produits... afin que la plateforme complète en permanence ses outils de détection de contrefaçons et copies.

(1) Directive 2000/31/CEE du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

En 2018, la Commission européenne présentait une recommandation ⁽¹⁾ destinée aux États, aux plateformes et aux titulaires de droits enjoignant de prendre des mesures proactives pour lutter contre les contenus illicites en ligne sans faire de distinction entre ces contenus (propos haineux, propagande terroriste, idéologies radicales, pédopornographie) – document annonciateur d’un nouvel instrument juridique. Cette année, un « paquet de lois » sur les services numériques, incluant la révision de la directive « commerce électronique », est en préparation au sein de la Commission européenne sous le nom de Digital services act (DSA), et doit être présenté le 15 décembre 2020.

Les réseaux sociaux sont intégrés à la réflexion, car ils sont devenus une « zone de chalandise » pour attirer le client vers un site de commerce en ligne, et sont donc également vecteur de contrefaçon.

Il est précisé que le terme « plateforme » est selon la définition du Conseil national du numérique, très large : il désigne aussi bien les places de marché, les réseaux sociaux, les prestataires de services, les moteurs de recherche, les systèmes d’exploitation que les plateformes d’investissement (*cf.* annexe 2). Nous l’utiliserons ici en désignant principalement les places de marché. On notera que la Commission européenne évalue le nombre de plateformes en Europe à 100 000 !

1. Des positions multiples et divergentes dans les États membres et la Commission européenne quant à la nécessité d’une législation coercitive et contrôlée, face au principe de liberté de l’internet

Les questions à traiter dans le cadre d’un Digital services act ont été soumises à consultation publique au cours de l’été 2020, et une proposition de règlement devrait être présentée par la Commission européenne en décembre. La perspective d’une nouvelle législation pourrait réveiller des oppositions assez dures entre les États membres, comme celles qui se sont exprimées lors de la négociation de la directive « droit d’auteur dans le marché numérique » (2019/790). Face à des États, dont la France, souhaitant renforcer le contrôle et le respect du droit d’auteur se trouvaient un certain nombre d’États qui ont brandi les droits fondamentaux et la liberté des utilisateurs de publier des contenus sur internet.

L’adoption en avril 2019 de la directive sur le droit d’auteur a ouvert le chemin pour une responsabilité des intermédiaires du commerce électronique, dans la mesure où elle a annoncé l’objectif d’une responsabilité accrue des grandes plateformes par une obligation de contrôle accru des contenus, qui devrait les amener à développer des outils de reconnaissance automatisée de contenus protégés. Cette responsabilité n’implique nullement et proscrit même toute « obligation générale de surveillance », comme l’énonce clairement l’article 17 de cette directive, relatif aux contenus protégés.

(1) *Recommandation 2018/34/UE du 1^{er} mars 2018 sur les mesures destinées à lutter, de manière efficace, contre les contenus illicites en ligne.*

La mise en œuvre de cette dernière directive, et en particulier de l'article 17, qui fait obligation à la Commission européenne de forcer la coopération entre plateformes de partage de contenus et titulaires de droit, est sujette à des applications variables, et la Commission européenne apparaît réticente à affirmer la mise en œuvre de cet article face à l'argumentation des plateformes et des utilisateurs qui invoquent le principe de liberté, lequel est facilement maniable et auquel l'opinion publique est sensible. Les usages juridiques diffèrent à travers l'Union et beaucoup de dirigeants d'entreprises européens, et notamment les *start-up*, ne prennent pas la propriété intellectuelle comme une référence importante.

Néanmoins, le commissaire européen chargé du marché intérieur, M. Thierry Breton, affiche sa détermination pour une législation structurante contre les contenus illicites sur internet, dont la contrefaçon est une facette.

Jusqu'à présent, l'Union européenne avait mis en place un droit souple, non contraignant, avec deux chartes bipartites de bonne conduite (les MoU ⁽¹⁾), signées sous l'égide de la Commission européenne.

La première, datant de 2010, concerne la vente de contrefaçon en ligne et le rapport entre les plateformes et les titulaires de droits. Elle a été évaluée à plusieurs reprises et l'est encore actuellement. Malgré les avancées qu'elle comportait, trois titulaires de droits importants (Chanel, Lacoste et Gant) l'ont quittée en janvier 2020, ce qui a donné un signal négatif. Ces entreprises étaient en désaccord sur la méthodologie de contrôle de la mise en œuvre de la charte et ont considéré que l'on trouve trop de contrefaçons sur les plateformes en ligne. Ce texte, bien que non dénoncé par les parties, ne semble plus suivi ni contrôlé par les autorités de Bruxelles, ce qui fait douter de sa portée actuelle.

Le second accord a été signé en 2018 par les organismes représentatifs du secteur de la publicité en ligne, et a eu pour objectif de mettre en œuvre au niveau européen l'approche dite « *follow the money* » consistant à assécher les ressources financières des services contrefaisants en supprimant la publicité diffusée sur ces services, généralement sur la base d'une « liste noire ». La Commission a publié une évaluation mi-2020 ⁽²⁾ affirmant le bon fonctionnement de l'accord. Il paraît cependant prématuré de se féliciter de son résultat, car les sites massivement contrefaisants arrivent à poursuivre leur activité en développant des stratégies de contournement. La Commission européenne entend pourtant conclure un accord similaire avec les acteurs du paiement en ligne au niveau européen.

Le pragmatisme des représentants français, participant aux négociations européennes, les conduit à estimer que légiférer pour imposer aux plateformes de commerce de nouvelles obligations de surveillance et une responsabilité est nécessaire, mais que le droit souple joue aussi son rôle afin que les parties opposées puissent échanger de manière technique et confidentielle sur les moyens de lutte

(1) *Memoranda of Understanding*.

(2) *Commission Staff Working document Report on the functioning of the Memorandum of Understanding on the sale of counterfeit goods on the internet SWD(2020), 166 final/2*.

contre la contrefaçon. Ainsi la plateforme de commerce OELIX aurait fondé sa politique de lutte anti-contrefaçon sur les règles du MoU.

Pour certains observateurs de l'action européenne, les MoU demeurent des coquilles vides... Lors de leur audition, les représentants de l'Unifab ont relevé que malgré la communication, par des plateformes de commerce, de moyens importants consacrés à la lutte contre la contrefaçon, le résultat était loin d'être atteint, car de nombreux produits contrefaits y étaient encore mis en vente. Les rapporteurs sont convaincus que sans législation contraignante, il y a peu de progrès à attendre à court terme.

2. La définition d'un nouveau régime de responsabilité pour les plateformes de commerce en ligne, distinct de celui des intermédiaires techniques

Le DSA n'aborde pas de manière explicite la question de la contrefaçon. Néanmoins, le nouvel instrument juridique aura des incidences si le régime de responsabilités des hébergeurs est réformé et si l'on impose les obligations de « *notice and take down* » et de « *duty of care* », c'est-à-dire « notification et retrait » et « devoir de diligence ».

Les rapporteurs considèrent que le filtrage des sites de vente et l'élimination des sites de vente de contrefaçon, ou des marchandises contrefaisantes, doivent être opérés de manière régulière par les plateformes de commerce et les réseaux sociaux et ne pas reposer essentiellement sur les efforts des titulaires de droits.

Ils approuvent la recommandation n° 4 de la Cour des comptes visant à l'instauration d'un nouveau système de responsabilité. Il convient en effet de mettre en place un nouvel équilibre des relations entre plateformes et titulaires de droits : il suppose l'imposition aux acteurs de plusieurs obligations et d'une responsabilité.

Les rapporteurs soulignent que la responsabilité pèse sur la plateforme qui effectue la mise en vente : ils considèrent qu'il n'y a pas lieu de diluer la responsabilité sur toute la chaîne d'approvisionnement ; le transporteur ou le livreur du bout de la chaîne ne sont pas concernés, sauf à saper dès le début toute efficacité potentielle.

Au plan national, on soulignera que le projet de loi sur la communication audiovisuelle, en cours d'examen par le Parlement, va intégrer un principe de responsabilité du fournisseur de service de partage de contenus en ligne pour contrefaçon en cas d'actes d'exploitation non autorisés (qui devrait être formulé dans un nouvel article L. 137-2 paragraphe III du code de la propriété intellectuelle). En cela il transpose la directive 2019/790 du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique.

a. Une obligation de moyens quant à la licéité des produits mis en vente

Fournir ses meilleurs efforts, selon des normes à établir pour les acteurs du e-commerce, pour garantir que l'on ne trouve pas en vente des marchandises contrefaisantes d'originaux protégés par des droits de propriété intellectuelle, pour lesquels les titulaires de droits ont fourni aux plateformes de vente les informations nécessaires.

La perspective d'un filtrage des contenus numériques progresse, tant en droit français avec le débat sur la proposition de loi « Avia », qu'au niveau européen. On peut considérer que filtrer les contrefaçons devrait être plus facile que les propos haineux. Cette diligence n'impliquerait pas une obligation générale de filtrage, actuellement prohibée par la directive de 2000 comme par celle sur le droit d'auteur adoptée en 2019, et qui semble peu réaliste. Le filtrage pourrait plutôt reposer sur des outils automatiques de ciblage, ce que l'intelligence artificielle permet aujourd'hui, des mots-clés ou des images pouvant être corrélés à des données relatives aux clients réguliers et aux vendeurs de contrefaçon déjà repérés.

L'arrêt précité de la Cour de justice de l'Union européenne, intervenu le 3 octobre 2019 ⁽¹⁾, touchant une affaire de diffamation, a défini une méthode qui pourrait être transposée à notre domaine : la Cour a jugé que dès lors qu'une décision de justice est intervenue sur un contenu diffamatoire, un réseau social doit filtrer non seulement les contenus identiques mais aussi ceux équivalents. Les contenus « équivalents » pourront, selon la Cour, être identifiés par des outils automatisés, méthode qui répond aux besoins de traitement en matière de contrefaçon.

b. Une obligation de réponse prompte aux notifications et de retrait des marchandises contrefaisantes

La directive devrait prévoir une procédure de retrait normalisée dans l'Union européenne et un délai de retrait à la suite d'une notification adressée par un titulaire de droits ou par l'autorité compétente d'un État membre.

- Agir promptement, dès réception d'une notification motivée de la part des titulaires de droits, pour bloquer l'accès à la marchandise contrefaisante d'un droit protégé et la retirer du site internet, et empêcher qu'elle soit à nouveau proposée sur le site. L'imposition d'un délai au niveau européen serait utile.

Un système de notification a été imposé aux sites français par la loi pour la confiance dans l'économie numérique de 2004, récemment élargi par la loi du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet. Elle comporte une nouvelle obligation de moyens de suppression de certains contenus haineux par les grandes plateformes, dans les 24 heures après leur notification par toute personne. Les hébergeurs et éditeurs de contenus ont en outre l'obligation de supprimer en 1 heure les contenus à caractère terroriste ou pédopornographique

(1) CJUE, 3 octobre 2019, aff. C-18/18, *Eva Glawischnig-Piesczek c / Facebook Ireland Limited*.

signalés par l'administration, sous peine de sanctions pénales ⁽¹⁾. Il est ajouté que les opérateurs dont l'activité repose sur le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus proposés ou mis en ligne par des tiers, doivent respecter une obligation de déréférencement dans le même délai de 24 heures après notification.

Un dispositif poursuivant le même objectif de retrait après notification serait indispensable au niveau européen, et la méthode de la liste d'infractions pourrait être utile en incluant la contrefaçon. L'extension à la contrefaçon des motifs de signalement devrait être ajoutée également dans la loi française de 2004.

- La directive devrait comporter en annexe un formulaire de notification harmonisé au niveau européen.

Le projet de règlement européen « *e-evidence* » en cours d'examen au Parlement européen, visant à la formalisation et la reconnaissance des demandes directes d'un pays à l'autre, prévoit un processus de notification harmonisé. Son adoption semble toutefois soulever des difficultés entre les différentes délégations nationales.

- Prévoir l'inclusion d'un bouton « contrefaçon » dans les notifications qui peuvent être faites sur les sites de commerce et les réseaux sociaux.

Les plateformes et réseaux sociaux ont généralement introduit sur leurs pages un « bouton » de notification que l'internaute peut utiliser pour signaler un contenu illégal. Plusieurs motifs de signalement y figurent, mais très rarement le motif de contrefaçon : seule la société Twitter a indiqué aux rapporteurs avoir mis en place ce motif d'alerte.

**Une expérience de politique proactive mise en place
par une plateforme de e-commerce : eBay et la lutte contre la contrefaçon**

Les outils de lutte contre la contrefaçon déployés par cette plateforme depuis 1998 sont plusieurs.

Dès 1998, eBay crée le programme VeRO (Verified Rights Owners), qui permet aux titulaires de droits de reporter les problèmes directement sur la plateforme et d'en retirer les produits en 24 heures.

eBay possède des ressources humaines qui font une veille manuelle sur la plateforme et la nettoient des produits contrefaisants. Elle permet d'ajuster les algorithmes de filtrage et de bloquer massivement les annonces illicites.

(1) Les opérateurs mentionnés au 1° du I de l'article L. 111-7 du code de la consommation dont l'activité repose sur le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus proposés ou mis en ligne par des tiers et dont l'activité sur le territoire français dépasse des seuils déterminés par décret sont tenus, dans le délai mentionné au premier alinéa du présent I après notification, de retirer les contenus mentionnés au même premier alinéa de la page de résultats de recherche qu'ils renvoient en réponse à une requête.

Une stratégie internationale : lorsqu'un produit est dénoncé sur la plateforme d'un pays, il est interdit sur toutes les autres plateformes.

eBay met au point un portail (*regulatory portal*) qui permet aux autorités de signaler directement les annonces pour que celles-ci soient retirées immédiatement.

Les vendeurs professionnels, qui représentent 80 à 90 % des vendeurs sur la plateforme, fournissent toutes leurs informations qui sont affichées sur le site et les autorités peuvent les contacter facilement. Pour connaître l'identité des vendeurs particuliers, les autorités doivent présenter une réquisition. Une équipe d'eBay est dédiée aux réponses aux réquisitions judiciaires.

Les annonces reportées par les autorités, les titulaires de droits ou des utilisateurs sont retirées, le compte du vendeur est suspendu et une équipe dédiée s'assure que les comptes liés le soient aussi.

Un message d'éducation est envoyé au vendeur et à l'acheteur dès lors que l'annonce est retirée. Ce message explique les raisons du retrait et comporte un lien vers la page RAPEX, où la dangerosité du produit est expliquée, ou bien le consommateur est adressé vers le site d'une autre autorité de régulation

Le programme « garantie eBay » : le client qui a acheté un produit contrefaisant peut obtenir le remboursement intégral. Cette politique de remboursement ne semble pas favoriser les achats de contrefaçon.

c. Une obligation de transparence sur les moyens mis en œuvre pour respecter les obligations

Il est aujourd'hui difficile voire impossible de connaître les moyens humains et financiers consacrés par les plateformes pour lutter contre la contrefaçon. Le représentant de l'entreprise Amazon, par exemple, entendu par les rapporteurs, a indiqué que, à l'échelle mondiale, 8 000 personnes étaient employées et que 500 millions d'euros étaient consacrés chaque année à la lutte contre la fraude et les abus. Cependant les efforts relatifs à la lutte contre la contrefaçon ne sont pas identifiables plus précisément.

Les plateformes devraient intégrer une obligation de transparence sur les moyens qu'elles mettent en œuvre, sur leurs pratiques de surveillance des marchandises, en particulier proposées par des clients déjà connus pour contrefaçon. Elles devraient communiquer, à la demande des autorités, la quantité et la qualité des produits retirés de la vente chaque année, le nombre de personnes chargées de la surveillance et celles chargées de répondre aux demandes d'intervention des titulaires de droits, des autorités administratives ou judiciaires.

Un récent règlement européen (2019/1150) « promouvant l'équité et la transparence pour les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation en ligne », adopté le 20 juin 2019, constitue un fondement pour une telle transparence. Il prévoit en effet que :

« – les fournisseurs de services d’intermédiation en ligne fournissent dans leurs conditions générales toutes les informations pertinentes relatives à l’accès à leur système interne de traitement des plaintes et à son fonctionnement ;

– ils établissent et rendent facilement accessibles au public des informations sur le fonctionnement et l’efficacité de leur système interne de traitement des plaintes. Ils vérifient les informations au moins une fois par an et, lorsque des changements importants sont nécessaires, ils mettent à jour ces informations.

Ces informations incluent le nombre total de plaintes déposées, les principaux types de plaintes, le délai moyen nécessaire pour traiter les plaintes et des informations agrégées sur le résultat des plaintes. »

d. Ces diligences à la charge des acteurs se complètent par des obligations incombant aux États membres

- Les États membres devront s’assurer que les plateformes de commerce en ligne ont mis en place un dispositif de traitement rapide et efficace des notifications ou des plaintes, facile d’accès pour les titulaires de droits.

L’Unifab a suggéré que les procédures de notification et de retrait soient harmonisées non seulement en France mais aussi au niveau européen. Cette proposition paraît en effet excellente ; elle simplifierait beaucoup la tâche des titulaires de droit, notamment s’agissant de petites entreprises, et permettrait de reconnaître facilement les demandes d’un pays à l’autre. Les procédures de notification ont d’ailleurs vocation à être étendues à d’autres branches du droit de la propriété intellectuelle que le seul droit des marques.

- Les États membres devront imposer aux plateformes et aux places de marché l’obligation de coopérer avec les autorités administratives du pays de destination de la marchandise, en cas de demande d’information.

Ce dispositif devrait à notre sens se compléter d’une exigence plus grande sur l’identité des vendeurs, qui reste actuellement souvent inconnue (et en particulier chez certaines grandes plateformes comme la plateforme chinoise Vova, très critiquée à ce sujet), surtout quand le vendeur se trouve hors de l’Union européenne. Pourtant la directive de 2000 prévoyait déjà, dans son article 5, une obligation de permettre accès aux informations du vendeur ou « prestataire de services » : nom, adresse, coordonnées, immatriculation au registre du commerce, ordre ou titre professionnel pour les professions réglementées... Cette disposition n’est pas appliquée.

- Les États membres devront imposer aux plateformes de vente en ligne l’obligation de vérifier l’identité de leurs vendeurs professionnels (identité numérique) selon le principe de « *know your customer* » ou « connaissance client »,

et de la communiquer aux autorités des pays sur le territoire desquels la marchandise sera livrée. Dans le commerce physique, facturer une vente suppose d'avoir un numéro SIRET : pourquoi n'en serait-il pas de même pour les vendeurs opérant sur les plateformes ? Il conviendrait de renforcer le système d'identité numérique des entreprises, identité numérique que le prestataire pourrait vérifier auprès d'un service d'identité électronique. Le système d'identité numérique devrait aussi être reconnu au niveau européen.

- Enfin, ils devraient imposer aux prestataires de services de paiement situés dans l'Union de communiquer les renseignements permettant d'identifier les exploitants de sites. Actuellement, les autorités de régulation de plusieurs pays européens, y compris dans l'Union, sont peu regardantes et collaborent mal.

Une autre solution certainement plus efficace serait de pouvoir accéder *via* la plateforme de commerce aux informations bancaires et aux flux financiers du vendeur (principe « *follow the money* ») de façon à rapprocher la déclaration de valeur de la marchandise expédiée (pour application des droits de douane et la TVA) avec les flux financiers totalisés constatés entre la plateforme et son client. L'accès à cette identité bancaire devrait permettre d'identifier le vendeur de contrefaçon et de mieux faire aboutir les demandes d'intervention. On souligne incidemment que la valeur déclarée dans les envois, et qui sert d'assiette fiscale pour le calcul des droits de douane et de la TVA, est bien souvent sous-estimée pour demeurer dans le cadre des envois en franchise de TVA dont la valeur n'excède pas 22 euros. Cette franchise prendra fin au 1^{er} janvier 2021 avec la perception de la TVA dès le 1^{er} euro en vertu de l'application du paquet TVA e-commerce : l'obligation de déposer une déclaration électronique en douane pour tous les colis pourra alors permettre d'accéder aux expéditeurs de marchandise contrefaisante.

Ce besoin d'identification du particulier ou de l'entité qui se trouve à l'origine d'une atteinte au droit est certainement opposé à la fluidité des entrées sur site de nouveaux utilisateurs, souhaitée par les plateformes et les réseaux sociaux.

Une expérimentation est actuellement conduite par l'OLAF : un projet pilote conduit avec une plateforme de commerce et concernant deux catégories de produits. Il s'agit d'établir quelles sont les informations qui pourraient être exigées par la plateforme sur les vendeurs et les acheteurs, quelles difficultés la plateforme rencontre et comment structurer les informations pour que la Douane puisse les utiliser dans une enquête.

e. Cet ensemble d'obligations et de garanties devrait être complété par une protection renforcée du consommateur

- Instaurer une obligation de remboursement du client trompé sur la qualité de la marchandise qu'il a achetée (il faut souligner que certaines plateformes ont déjà instauré une telle politique de remboursement).

- Informer les consommateurs lorsqu'ils ont été exposés à des produits de contrefaçon par un panneau d'information relatif au produit contrefaisant retiré de la vente.

Proposition n° 15 : Reconnaître la responsabilité des plateformes de commerce électronique et des réseaux sociaux en cas de mise en vente de produits contrefaisants et leur imposer un devoir de vigilance, reposant notamment sur :

- une obligation de retirer dans un délai maximal la marchandise du site après réception d'une notification motivée de la part d'un titulaire de droits ;
- une obligation de transparence sur les moyens mis en œuvre pour lutter contre la vente de contrefaçon ;
- une obligation de coopérer avec leurs autorités administratives pour les demandes d'information ;
- une obligation d'exiger l'identité des vendeurs professionnels ;
- une obligation de remboursement du client trompé sur la qualité de la marchandise ;
- une obligation d'information des consommateurs lorsqu'ils ont été exposés à des produits de contrefaçon.

Dans l'hypothèse où l'instrument européen envisagé ne comporterait pas de disposition suffisamment efficace, ou si la mise en œuvre en est défectueuse dans les États membres, la mise en place d'un dispositif de « *chargeback* » ou rétro-facturation, tel celui mis en place au Canada, serait utile. En effet, ce dispositif, en permettant aux consommateurs d'être remboursés en cas d'achat de contrefaçon sur internet (et de manière générale lorsque les droits du consommateur ne sont pas respectés), mettrait une pression sur les banques et les prestataires de paiement, sociétés de cartes bancaires notamment, et indirectement sur les plateformes. Même si un tel dispositif n'est pas dans les habitudes des acteurs du commerce français aujourd'hui, il pourrait s'avérer un outil important dans la lutte contre la contrefaçon, à défaut d'autres dispositifs, comme le souligne la Cour des comptes dans sa 9^{ème} recommandation.

3. Des avancées sont en cours au niveau européen et national, signes d'une volonté d'agir

Les propositions présentées plus haut permettraient, si elles étaient adoptées, de rétablir un environnement juridiquement beaucoup plus sûr et donneraient des outils efficaces aux détenteurs de droits. Les rapporteurs sont conscients des difficultés à surmonter pour parvenir à ce niveau de protection juridique, et conscients aussi que l'évolution des pratiques commerciales ne peut être stoppée ! Ainsi l'émergence de plateformes de pair à pair, qui évite la plateforme centralisatrice pour un partage d'annonces au sein d'un réseau d'utilisateurs, rendra encore plus difficile la constatation et la notification d'une contrefaçon.

La prise de conscience de l'urgence d'agir s'instaure heureusement dans les instances européennes, moins naïves qu'auparavant, qui communiquent davantage en direction des États membres pour montrer que la contrefaçon ne concerne pas que le luxe mais d'autres secteurs industriels gravement concurrencés. Des initiatives intéressantes en témoignent aussi comme la création, sous l'égide du MoU et de l'EUIPO, d'une base de données à guichet unique où les titulaires de droits verseront les informations nécessaires (dessins et modèles) pour que les plateformes puissent détecter les contrefaçons. Réciproquement, les plateformes coopéreront en donnant les informations relatives aux contrefacteurs récidivistes, personnes et lieux de production.

Une autre recherche peut être considérée comme un signal positif : la recherche pour une infrastructure de « *blockchain* » impliquant les titulaires de droits, les transporteurs et les services de douane. Un concours a été ouvert par l'EUIPO afin de mettre en concurrence différentes équipes de recherche pour mettre au point un tel système de sécurisation des chaînes d'approvisionnement et éliminer les contrefaçons. Tous les acteurs sont associés à cette recherche, y compris les registraires, les services de paiement et les autorités des États membres.

Le plus prometteur est, avec le futur DSA, le plan d'action en faveur de la propriété intellectuelle afin de soutenir la reprise et la résilience dans l'Union européenne ⁽¹⁾ publié par la Commission le 25 novembre 2020. Il comprend une batterie de mesures pour répondre aux défis que représente la multiplication des atteintes à la propriété intellectuelle, auxquelles l'Union européenne est particulièrement vulnérable. Les rapporteurs se réjouissent d'y voir figurer plusieurs de leurs propositions, notamment l'élaboration de politiques et de stratégies nationales en conformité avec son plan d'action, et l'inscription de la lutte contre la contrefaçon au prochain cycle politique.

Le plan d'action européen en faveur de la propriété intellectuelle

La Commission rappelle que la propriété intellectuelle est une des pierres angulaires de l'économie actuelle, surtout dans la perspective de la transition écologique, mais aussi dans le domaine de la santé et dans celui du numérique où l'Union est dépendante de fournisseurs tiers.

Cinq défis ont été identifiés auxquels correspondent des mesures appropriées :

1- Un système de protection encore trop disparate, trop complexe et trop coûteux

Afin d'améliorer la manière dont les DPI sont protégés dans l'UE, la Commission :

- soutiendra le déploiement rapide du système de brevet unitaire, afin de créer un guichet unique pour la protection et le respect des brevets dans l'ensemble de l'UE (2021),
- renforcera et améliorera les autres mécanismes de protection (certificats complémentaires de protection, dessins et modèles, indications géographiques),

(1) *Communication de la Commission* « Exploiter au mieux le potentiel d'innovation de l'Union européenne. Un plan d'action en faveur de la propriété intellectuelle afin de soutenir la reprise et la résilience dans l'Union européenne », COM(2020), 760 final.

– évaluera la législation sur les obtentions végétales.

2- Un recours insuffisant à la protection de la propriété intellectuelle, en particulier de la part des PME

Pour stimuler l'adoption et l'utilisation de la PI, la Commission :

– lancera un **brevet unitaire** reposant sur un guichet unique, qui devrait coûter, pour une durée standard, environ 10 000 euros, soit près de six fois moins que l'obtention. En outre, un système centralisé de règlement des litiges devant la nouvelle juridiction unifiée du brevet renforcera la sécurité juridique,

– parallèlement, mettra en place, avec l'EUIPO, un **dispositif de chèques PI en faveur des PME** doté de 20 millions d'euros pour un an, pour financer l'enregistrement des DPI et la fourniture de conseils stratégiques en matière de PI (premier trimestre 2021),

– déploiera des **services d'assistance** en matière de PI **pour les PME** dans le cadre du programme « Horizon Europe » et les étendra à d'autres programmes de l'UE (2020+).

3- Le développement insuffisant des outils visant à faciliter l'accès à la PI (et permettant l'adoption et la diffusion des technologies)

Pour faciliter l'octroi de licences concernant la PI et le partage de la PI, la Commission :

– garantira la disponibilité de la PI critique en temps de crise, notamment au moyen de **nouveaux outils d'octroi de licences** et d'un système de coordination de l'octroi de licences obligatoires (2021-2022),

– améliorera la transparence et la **prévisibilité en matière d'octroi de licences pour les brevets essentiels aux normes (BEN)** en encourageant les initiatives prises par l'industrie dans les secteurs les plus concernés, en combinaison avec d'éventuelles réformes, notamment réglementaires le cas échéant, visant à clarifier et à améliorer le cadre régissant les BEN et à proposer des outils de transparence efficaces (premier trimestre 2022),

– encouragera l'accès aux données et leur partage, tout en préservant les intérêts légitimes, grâce à la clarification de certaines dispositions clés de la directive sur les secrets d'affaires et au réexamen de la directive sur les bases de données (troisième trimestre 2021).

4- Le développement continu de la contrefaçon et du piratage

Pour lutter contre les atteintes aux DPI, la Commission :

– clarifiera et **renforcera les responsabilités des services numériques**, en particulier des plateformes en ligne, au moyen de la législation sur les services numériques (quatrième trimestre 2020),

– **renforcera le rôle de l'OLAF** dans la lutte contre la contrefaçon et le piratage (2022),

– mettra en place une **boîte à outils européenne de lutte contre la contrefaçon** définissant les principes qui régiront les actions communes, la coopération et le partage des données entre titulaires de droits, intermédiaires et autorités chargées de faire appliquer la législation (deuxième trimestre 2022).

5- L'absence d'équité dans la concurrence internationale pénalise les entreprises européennes

- Dans le contexte des **accords de libre-échange** (ALE), la Commission poursuivra ses efforts pour y inclure des **chapitres ambitieux sur la propriété intellectuelle** comprenant des normes élevées de protection.
- La Commission utilisera les **dialogues sur la PI** avec les principaux partenaires commerciaux et d'autres pays prioritaires, tels que les États-Unis, la Chine, la République de Corée, la Thaïlande, la Turquie et le Brésil pour promouvoir des réformes, et elle renforcera encore la portée de ses programmes « IP Key » qui proposent une coopération technique en Chine, en Asie du Sud-Est et en Amérique latine.
- Elle se servira, comme moyen d'influence, de la **liste de surveillance** de la contrefaçon et du piratage, qui répertorie les marchés et les fournisseurs de services qui se livreraient à la contrefaçon ou au piratage, et du rapport sur les pays tiers ⁽¹⁾, qui recense les pays tiers dans lesquels la situation en matière de protection et de respect des DPI (en ligne et hors ligne) est préoccupante et suscite les préoccupations les plus grandes.
- La Commission appelle les États membres à la vigilance en ce qui concerne les investissements étrangers et les accords de coopération entre universités étrangères pour lesquels elle définira des lignes directrices car certains ont donné lieu à des vols de propriété intellectuelle.
- Elle envisagera **l'adhésion de l'UE au traité de Singapour sur le droit des marques**.
- Elle invite également les États membres à élaborer leurs politiques et **stratégies nationales en matière de PI** conformément aux objectifs fixés dans le présent plan d'action et à faire de l'amélioration de la protection et du respect de la PI une priorité dans le cadre de leurs propres efforts visant à assurer la reprise économique.

Au niveau national, des initiatives sont en cours. Une mission sur l'impact de l'e-commerce a été lancée conjointement par le ministère de l'économie, des finances et de la relance et le ministère de la transition écologique.

La lutte contre la contrefaçon constitue également un thème d'engagement des entreprises dans le cadre de la charte du 26 mars 2019 portant sur les relations entre les plateformes et les PME. Pour rendre plus concrets les engagements de la charte, le secrétariat d'État chargé du numérique travaille actuellement sur un projet de label à destination des e-commerçants vertueux : l'adhésion à la charte serait une des conditions de la labellisation.

(1) Rapport biennal sur l'état de la PI dans les pays extérieurs à l'Union.

C. DONNER PLEINE APPLICATION À CERTAINS DISPOSITIFS DÉJÀ EN VIGUEUR AU SEIN DU MARCHÉ INTÉRIEUR

1. Une application inégale des textes de l'Union européenne

Au cours de leurs travaux, les rapporteurs ont identifié des décalages importants dans l'application des textes communautaires.

- La protection de la propriété intellectuelle

Dès l'origine, la directive IPRED (ou paquet « marques ») se présentait comme le plus petit dénominateur commun sur lesquels les États membres s'étaient difficilement mis d'accord. Son évaluation, intervenue en 2016, a mis en évidence les problèmes. C'est pourquoi la Commission a publié le 29 novembre 2017 une communication ⁽¹⁾ pour tenter d'harmoniser ce qui peut l'être en l'état des textes. Elle écrit : « *Les mesures, procédures et réparations prévues par la directive ne sont toutefois pas mises en œuvre et appliquées de manière uniforme par les États membres. Ceci s'explique par le fait que la directive prévoit une harmonisation minimale (l'article 2 permet expressément de prévoir des moyens qui sont plus favorables aux titulaires de droits), qu'il n'existe pas d'interprétation uniforme des dispositions de la directive et qu'il y a des différences entre les procédures de droit civil et les traditions judiciaires nationales* ». Elle cherche donc à faire converger l'indemnisation du préjudice, le remboursement des frais de justice, les éléments de preuve.

- Les contrôles douaniers

Il n'est de secret pour personne que les contrôles ne sont pas exercés de la même façon dans les différents pays de l'Union, même si le règlement (UE) n° 952/2013 a instauré un code douanier commun à tous les États membres. Ainsi, les Douanes françaises sont les seules pour qui la lutte contre la contrefaçon est une priorité. Sans aller jusqu'à passer au crible les plans d'action des douanes nationales, les postes de douanes ne voient pas passer les mêmes flux et ne sont pas équipés des mêmes matériels, très performants pour certains, très rustiques pour d'autres. Ainsi, les rapporteurs ont vu leur attention appelée sur le fait que, pour décider des contrôles sur des marchandises entrées ailleurs sur le territoire de l'Union mais poursuivant leur route ensuite, les douaniers devaient procéder un examen visuel des manifestes ⁽²⁾, ce qui se révèle long et fastidieux. Les douaniers de Rotterdam, eux, sont équipés de matériels qui leur permettent, s'ils le souhaitent, d'introduire des critères pour sélectionner les marchandises suspectes.

En outre, la possibilité offerte à des opérateurs agréés de dédouaner dans le pays où ils sont installés des marchandises qui sont importées ailleurs peut

(1) *Communication de la Commission* « Orientations sur certains aspects de la directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil relative au respect des droits de propriété intellectuelle », *Com (2017), 708*.

(2) *Le manifeste contient la description détaillée des marchandises et de leur itinéraire après le premier port de touche et il peut comporter des centaines de pages.*

compliquer la tâche des douaniers d'autant qu'il n'existe aucune obligation d'être titulaire d'une autorisation d'opérateur économique agréé (OEA), ni de satisfaire aux critères OEA. Il n'existe aucun moyen de contrôler la marchandise à moins de déléguer les opérations aux douanes du pays où débarque la marchandise.

Enfin, plusieurs interlocuteurs des rapporteurs ont signalé que le contrôle des marchandises en transit (qui se sont multipliées du fait du dédouanement centralisé) « *n'était ni fait ni à faire* », les Douanes se défaussant des contrôles les unes sur les autres. Ces comportements font que beaucoup de marchandises entrent dans l'Union sans aucun contrôle.

Ces différences d'appréciation et de pratiques, que savent parfaitement exploiter les réseaux criminels, se superposent et se cumulent, au point de créer de véritables distorsions de concurrence que la Commission européenne s'efforce de supprimer par ailleurs. L'une des priorités devrait consister à veiller à ce que l'application de la réglementation commune soit plus homogène d'une extrémité à l'autre du territoire de l'Union.

2. Faciliter la coopération au sein de l'Union européenne

Une autre priorité consiste à faciliter le travail des administrations qui luttent contre la contrefaçon

- Valider la reconnaissance mutuelle des demandes de renseignement

Le responsable du CSCE de la DGCCRF et le général représentant la Gendarmerie nationale ont tous deux exprimé le souhait d'aboutir à une reconnaissance mutuelle des actes d'enquête. Le premier s'est demandé pourquoi la liberté de prestation de service devrait empêcher les prestataires de services de paiement (PSP) étrangers opérant en France de déférer directement à ses réquisitions et pourquoi il fallait en passer par des *Mutual Legal Agreement Treaty* (MLAT) ou des commissions rogatoires internationales, qui font perdre un temps précieux. On ne peut en effet que le regretter quand l'Union européenne a décidé de mettre en place une surveillance généralisée de la conformité des produits. Le second y voit un puissant levier d'efficacité et d'harmonisation, qui fluidifierait les relations avec Europol et Eurojust.

- Favoriser les échanges entre pairs

Les douaniers ont aussi plaidé pour la poursuite des rencontres entre pairs au sein de comités techniques. Ils considèrent que les échanges entre acteurs opérationnels sont une source précieuse de renseignement car ils partagent les mêmes préoccupations, assez éloignées de considérations politiques. Ainsi, la direction régionale du Havre contribue, sous l'égide de la DG-TAXUD, à plusieurs groupes de contacts, qui réunissent les services des grands ports européens, en

plénière ou en sous-groupe selon les grandes lignes maritimes ⁽¹⁾. Dans ce cadre, les modalités pratiques de déclinaison des mesures du code de l'Union sont comparées et harmonisées autant que possible. C'est aussi l'occasion de savoir quelles sont les priorités et les performances des uns et des autres, au cours de discussions informelles. En outre, le sujet des contrefaçons a été porté par Le Havre, qui s'est engagé à élaborer un questionnaire. Celui-ci a vocation à être rempli par l'ensemble des Douanes des groupes de contact afin que le résultat de l'enquête soit présenté à l'assemblée des directeurs généraux. L'agenda a été bouleversé par la pandémie de Covid-19 et doit être à nouveau discuté.

- Créer et utiliser des outils communs d'identification et de traçabilité

Les Douanes européennes disposent déjà d'un système d'information et de contrôle (*Import Control System – ICS*), qui va progressivement s'enrichir, mais il fonctionne en circuit fermé. Pour assurer la traçabilité des expéditions, il conviendrait de disposer de références partagées qui permettraient de faire le lien entre les annonces figurant sur les plateformes et les produits expédiés.

Le maillon faible des contrôles se situe, comme l'ont souligné tant les services de Douane que les représentants des plateformes, au niveau du fret postal sur lequel il n'y a pas jusqu'à présent de traçage ni de visibilité, pour des raisons historiques liées au statut juridique des envois postaux dans la Convention postale universelle. Cette absence a des répercussions sur différents plans : tant la recherche des contrefaçons que le respect des normes techniques et de sécurité ou encore l'assujettissement à la TVA qui est inopérant.

Aussi M. Yohann Bénard, directeur de la stratégie d'Amazon en France, suggère-t-il d'utiliser la technique *Advanced Electronic Data (AED)* pour systématiser le traçage à l'échelle internationale ⁽²⁾.

M. Jean-Marc Le Rest, responsable du CSCE, penche pour un traçage sur la base du code-barres du produit utilisé par les plateformes : *Amazon Standard Identification Number (ASIN)* pour Amazon ou *European Article Numbering (EAN)* pour les autres. Il va jusqu'à recommander de sanctionner la plateforme qui ne se plierait pas à cette diligence.

Il propose aussi d'imposer l'équivalent d'un numéro SIRET pour les vendeurs qui apparaîtrait sur les plateformes. Il permettrait d'entrer directement en contact avec le vendeur, ou pour les plateformes de le transmettre aux autorités compétentes s'il s'agit d'une marchandise frauduleuse.

(1) (https://ec.europa.eu/taxation_customs/business/customs-controls/port-airport-landfrontier-contact-groups_en)

(2) *Utilisation de données électroniques par La Poste telles que l'identité de l'expéditeur et du destinataire et le contenu du colis.*

D. DÉFENDRE LES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE À TRAVERS LES RELATIONS COMMERCIALES AVEC LES PAYS TIERS

Compte tenu des échecs successifs de la révision des accords internationaux, du blocage de l'OMC et du cadre non contraignant de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), l'Union européenne n'a pas eu d'autre choix que de faire respecter les droits de propriété intellectuelle *via* les accords bilatéraux.

D'abord, l'Union a conclu des accords ponctuels avec des pays tiers pour protéger les droits de propriété intellectuelle. C'est le cas de l'accord de coopération et de protection des indications géographiques signé avec la Chine le 6 novembre 2019. Après huit années de négociation, cet accord entérine la protection en Chine de 100 indications géographiques (IG) européennes, dont 26 françaises et de 100 IG chinoises en Europe. Dans les quatre prochaines années, l'accord verra son champ d'application s'élargir à 175 IG supplémentaires de part et d'autre ⁽¹⁾.

Depuis sept ans, la Commission européenne conduit des négociations avec le « rival systémique » ⁽²⁾ de l'Union pour un accord global sur les investissements. L'objectif pour les États membres est de voir les entreprises européennes traitées de la même manière que le sont les entreprises chinoises dans l'Union. Sont demandés un meilleur respect de la propriété intellectuelle, la fin des transferts de technologie imposés aux firmes étrangères en Chine et la fin des subventions excessives aux entreprises chinoises. Un tel accord serait d'autant plus nécessaire pour protéger les droits de propriété intellectuelle européens que le projet des « nouvelles routes de la soie » se déploie rapidement vers le continent européen.

En outre, l'UE a récemment conclu des accords commerciaux bilatéraux comportant des dispositions relatives à la contrefaçon. Les accords de libre-échange UE-Singapour et UE-Vietnam sont entrés en vigueur respectivement le 21 novembre 2019 et le 1^{er} août 2020. Ces accords sont dotés de « comités spécialisés », institués auprès du comité « commerce ». À titre d'exemple, dans l'accord de libre-échange avec le Vietnam, cinq comités spécialisés ont été mis en place, à savoir les comités commerce de marchandises ; douanes ; mesures sanitaires et phytosanitaires ; investissement, commerce des services, commerce électronique et marchés publics ; et commerce et développement durable. Ces comités doivent se réunir tous les deux ans pour évaluer la mise en œuvre de l'accord concernant le domaine qui leur incombe. Au cours de son audition, la Direction générale du Trésor a fait part aux rapporteurs de sa volonté de créer des comités spécialisés dédiés aux droits de propriété intellectuelle, notamment lorsqu'il s'agit d'accords avec les pays d'Asie du Sud-Est ou d'Afrique pourvoyeurs de contrefaçons.

(1) Ces dénominations devront faire l'objet de la même procédure d'approbation que celle suivie pour les 100 dénominations déjà couvertes par l'accord, à savoir évaluation et publication pour commentaires.

(2) Dans une communication conjointe du Parlement européen, du Conseil de l'Europe et de la Commission européenne, datant du 12 mars 2019, s'intitulant « UE-Chine, Une vision stratégique », la Chine est qualifiée de « rival systémique » de l'UE.

S'agissant du respect et de la mise en œuvre des accords, la DG-Commerce de la Commission européenne a créé le 24 juillet 2020 le poste de *Chief Trade Enforcement Officer* (CTEO), directeur adjoint de la direction. M. Denis Redonnet, haut fonctionnaire français a été nommé à ce poste. Cette nouvelle fonction répond à une demande française, exprimée par le Président de la République Emmanuel Macron, lors de son discours à la Sorbonne ⁽¹⁾, dans lequel il estimait que : « *Nous avons besoin d'avoir une transparence des négociations et de la mise en œuvre des accords commerciaux. Nous avons besoin d'une exigence sociale et environnementale dans nos débats commerciaux. Et nous avons besoin d'une réciprocité en créant un procureur commercial européen, chargé de vérifier le respect des règles, par nos concurrents, et de sanctionner sans délais toute pratique déloyale.* » Ainsi, le CTEO est chargé de vérifier la mise en œuvre et le respect des accords par les signataires.

Cette volonté de la DG-Commerce dénote un changement majeur de la philosophie. Auparavant, elle était principalement tournée vers la négociation et la signature d'accords. Mettre l'accent sur la mise en œuvre et le respect des accords par les pays tiers constitue donc une évolution profonde. S'agissant de la contrefaçon, ce changement porte l'espoir qu'à l'avenir les volets contrefaçons des accords seront respectés. Il importe néanmoins que la contrefaçon figure nettement dans la feuille de route du CTEO. La Présidence française de l'Union au premier semestre 2022 pourrait être l'occasion de mettre en valeur et renforcer la mission de ce nouveau responsable et de mettre l'accent sur les enjeux à moyen et long terme de la lutte contre la contrefaçon.

L'Union européenne doit s'efforcer de protéger ses droits de propriété intellectuelle *via* des accords bilatéraux bien évalués et mis en œuvre. Elle doit aussi continuer à faire porter sa voix pour débloquer les négociations multilatérales, ce qui pourrait être facilité par la nouvelle présidence américaine.

Proposition n° 16 : Faire figurer la protection des droits de propriété intellectuelle dans tous les accords commerciaux bilatéraux signés par l'Union européenne.

E. LA LUTTE CONTRE LA VENTE DE MÉDICAMENTS FALSIFIÉS

L'Europe est plutôt bien protégée dans l'ensemble, et la France mieux que les autres (*cf. infra*). De fait, l'Union a pris dès 2001 des dispositions dans ce domaine, en instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain ⁽²⁾, complété en 2011 ⁽³⁾ pour, d'une part, renforcer la sécurité avec la « sérialisation » ; d'autre part, harmoniser le cadre répressif qui reste du ressort des

(1) Discours du 26 septembre 2017 à la Sorbonne.

(2) Directive 2001/83/CE.

(3) Directive 2011/62/UE.

États membres et donner ainsi plus d'effectivité à l'ensemble du dispositif. Les dangers ne sont pas écartés pour autant, surtout que le trafic de médicaments rapporte, selon Interpol, dix à vingt fois plus que le trafic de drogue.

1. Des risques avérés au niveau de l'Union européenne

Les chiffres transmis par M. Didier Véron, président de l'association G5 Santé, directeur des Affaires Corporate du LFB, sont ceux de l'association Pharmaceutical Security Institute (PSI)⁽¹⁾, collectés à la fois parmi les sources ouvertes et les déclarations d'incidents de contrefaçon de ses membres. Or, en 2018, 215 incidents de contrefaçon ont été recensés en Europe (UE, Islande, Norvège et Suisse). Ce sont 49 produits différents, contrefaisants, qui ont été distribués, correspondant à onze catégories thérapeutiques. Parmi ces cas, 30 incidents ont été retrouvés dans la chaîne licite de distribution en Europe dans 10 pays européens différents dont 18 en Allemagne, y compris dans les pharmacies. En général, ces médicaments, venant de Turquie, pénètrent le territoire de l'Union européenne en Bulgarie et circulent ensuite librement dans le marché européen. Plus des trois quarts de ces produits falsifiés entrés dans la chaîne licite de distribution des médicaments sont des médicaments biologiques et anticancéreux, ce qui laisse présager la dangerosité de ces trafics pour les patients. Ils provenaient souvent de Chine, d'Inde ou de Turquie.

De même que le risque de réputation est une menace très lourde pour les laboratoires pharmaceutiques, le plus grave est l'introduction de médicaments falsifiés dans les circuits officiels de distribution car il instille le doute à l'égard du système de santé dans son ensemble. Encore ces données sont-elles partielles car elles n'intègrent pas convenablement les ventes illicites sur internet.

2. Une riposte européenne encore insuffisante

- La « sérialisation » n'est pas la panacée

Pour limiter les risques, la Commission européenne a entrepris d'instaurer un système de traçabilité, appelé « sérialisation », pris en application de la directive de 2011 relative aux médicaments falsifiés, consistant à apposer un dispositif anti-effraction et un identifiant unique sur chaque boîte de médicament. Son introduction a commencé en France en 2019.

Que les choses soient claires, la sérialisation n'est pas une priorité pour la France car les risques, pour le moment, sont mineurs. Aussi les pharmacies répugnent-elles à s'équiper⁽²⁾ et, par ailleurs, les erreurs de saisie sont nombreuses, sans qu'il y ait de volonté de nuire.

(1) *PSI est une association à but non lucratif, regroupant 37 sociétés pharmaceutiques, dédiée :*

– à la protection de la santé publique ;

– au partage d'informations sur la contrefaçon de produits pharmaceutiques ;

– à la mise en œuvre d'actions de répression par le biais des autorités compétentes.

(2) *En 2019, 19 pharmacies étaient équipées sur plus de 21 000.*

Pour déceler une contrefaçon potentielle, il faut être équipé d'un lecteur et être relié à une base de données actualisée en temps réel car les fraudeurs copient un numéro qu'ils reproduisent à l'infini, pour éviter d'être immédiatement démasqués. Il s'agit là d'un problème de fond qui se retrouve dans tous les systèmes de traçage (produits du tabac, systèmes de suivi logistique).

- Les importations parallèles sont un facteur de fragilité

Toujours soucieuse de concurrence, la Commission a souhaité s'attaquer aux accords d'exclusivité entre fabricants et distributeurs et, pour peser sur les prix, ouvert la voie aux « importations parallèles ». L'importation parallèle d'un médicament consiste à importer puis distribuer le médicament d'un État membre dans un autre État membre, en dehors du réseau de distribution mis en place par le fabricant ou son distributeur agréé. Cette pratique commerciale est légalisée au sein du marché communautaire en vertu du principe de libre circulation des marchandises. Elle a été reconnue par la Cour de justice européenne dès 1976. Cette importation ne nécessite pas l'accord préalable du fabricant.

Pour les grossistes importateurs, l'intérêt principal de ces achats effectués en marge des filières d'approvisionnement officielles, d'où le qualificatif de « parallèle », réside dans le fait de pouvoir profiter des différences de prix d'un pays à l'autre au sein de l'Union européenne. En effet, ceux-ci sont fixés librement par les gouvernements nationaux pour maîtriser leurs dépenses de santé. Les distributeurs peuvent ainsi acheter à bas prix des médicaments dans un État pour les revendre ensuite dans un autre où le prix est plus élevé.

Un médicament peut être importé par un établissement pharmaceutique s'il est assorti d'une Autorisation d'importation parallèle (AIP), qui est accordée par les autorités sanitaires nationales conformément à une procédure simplifiée. Cette dernière se justifie, aux yeux des instances européennes, par le fait que le produit en question a déjà reçu une AMM basée sur des informations techniques complètes ou bien qu'il est suffisamment similaire à un produit qui a déjà reçu une AMM dans l'État membre de destination.

Or, l'allongement de la chaîne d'approvisionnement et les ruptures de charge fragilisent l'intégrité des produits. En passant d'un pays à l'autre, et surtout d'une langue à l'autre, les produits doivent être reconditionnés ⁽¹⁾, ne serait-ce que pour traduire les étiquettes et les notices, ce qui nuit à la traçabilité que la sérialisation vise à instaurer. C'est notamment à ce stade qu'interviennent les falsifications et les mesures correctives prises, n'ont toutefois pas mis fin aux errements, comme en témoignent les chiffres cités plus haut.

⁽¹⁾ *Le médicament importé par le canal direct du fabricant conserve son conditionnement d'origine, celui-ci ayant été adapté en amont du marché auquel il est destiné.*

De telles défaillances sont difficilement admissibles dans une zone comme l'Union européenne : il importe d'en limiter les risques dans le contexte de la pandémie de Covid-19 et de la prochaine distribution de vaccins.

- Organiser une vigilance accrue sur internet

Dans ce domaine aussi, il est d'autant plus urgent de revenir sur la neutralité des hébergeurs que la santé des acheteurs, et même la santé publique est en jeu.

Certes, l'Union a instauré, en adoptant le règlement d'exécution n° 699/2014, un logo commun pour les pharmacies en ligne établies dans l'Union européenne. Par ailleurs, la directive 2011/627/UE consacrait un titre entier à la vente en ligne et définissait des règles de précaution pour assurer, premièrement, que les exploitants des sites étaient dûment habilités, deuxièmement, que les sites étaient certifiés convenablement et, troisièmement, qu'ils étaient traçables. Pourtant, à côté de sites tout à fait en règle, il y en a beaucoup qui ne le sont pas, pour ne rien dire des réseaux sociaux où les groupes de discussion sur le sujet – et sans doute même de vente plus ou moins privés – ne doivent pas manquer non plus. Il ne suffit pas d'édicter la loi, il faut pouvoir la faire respecter. À cet égard, une évaluation de la directive de 2011 ne serait pas superflue, au moins pour les aspects de la vente en ligne.

Par ailleurs, les obligations de vigilance doivent être renforcées, au stade de l'enregistrement des sites en imposant des contrôles plus rigoureux aux opérateurs de registre, mais aussi aux hébergeurs et aux réseaux sociaux.

- Une évaluation et une transparence insuffisantes

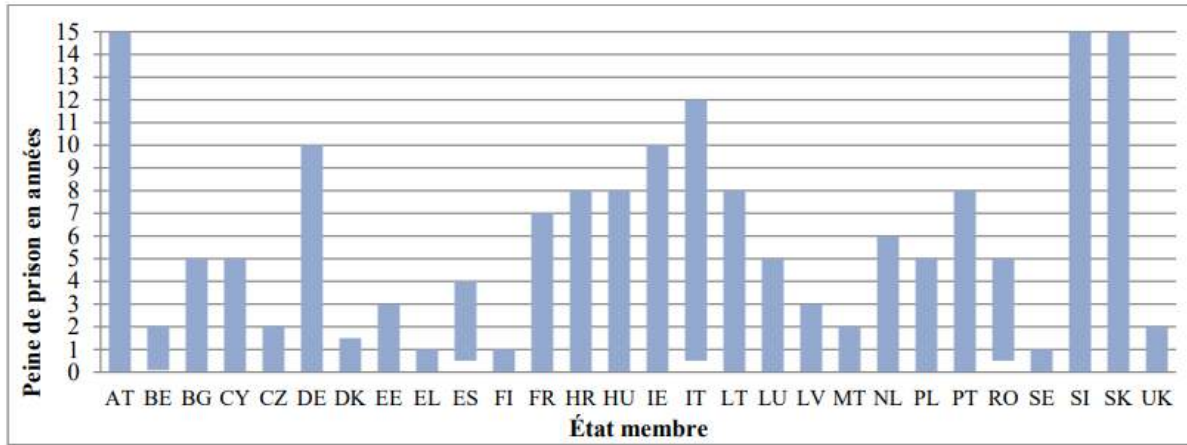
La directive de 2011 sur les médicaments falsifiés, qui comportait des avancées très significatives pour la sécurité des médicaments avec la sérialisation et la création d'un logo commun pour identifier les sites légaux de vente au détail en ligne, prévoyait une évaluation de la transposition effectuée par les États membres, notamment en ce qui concerne les sanctions qui doivent être « *efficaces, proportionnées et dissuasives* ».

Elle a été publiée en 2018 ⁽¹⁾. Elle procède à une comparaison entre les sanctions encourues dans chacun des États membres en cas de falsification de médicament, de manquement concernant, d'une part, les substances actives et, d'autre part, les excipients.

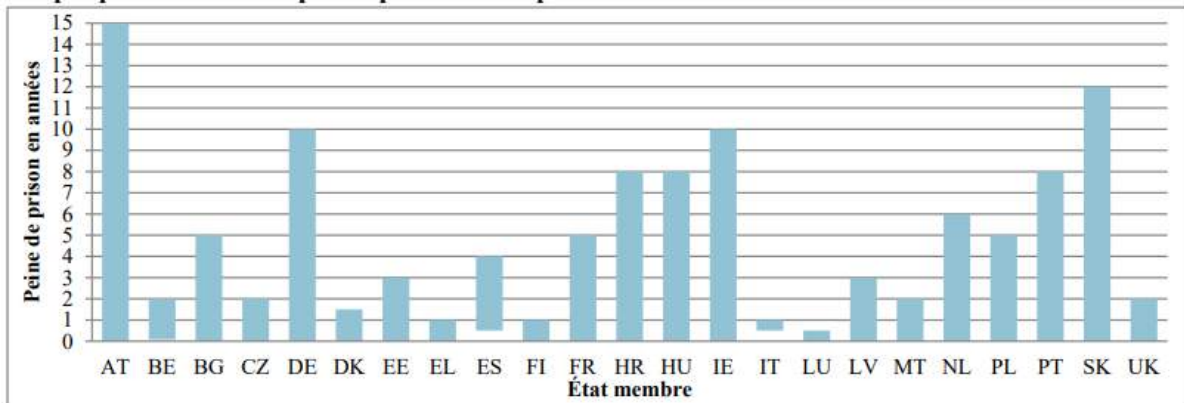
Si tous les États membres répriment ce type de criminalité, il subsiste néanmoins des différences dans l'échelle des peines, d'une part, et d'autre part, dans les délits réprimés (selon que le produit est dangereux ou non, ou qu'il s'agit d'importation, d'exportation ou de fabrication par exemple).

(1) COM(2018) 49 final.

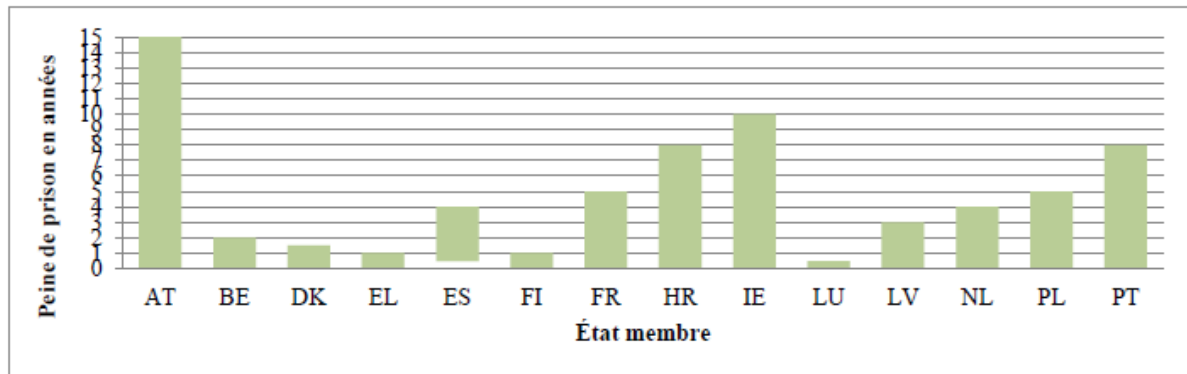
PEINES DE PRISON POUR LA FALSIFICATION DE MÉDICAMENTS



PEINES DE PRISON POUR MANQUEMENT EN RELATION AVEC DES SUBSTANCES ACTIVES



PEINES DE PRISON POUR MANQUEMENT EN RELATION AVEC DES EXCIPIENTS



Source : Commission européenne, op. cit.

Il est à noter que, si la peine de prison encourue est d'au moins trois ans, l'infraction relève de la décision d'enquête européenne, c'est-à-dire que les États

membres sont tenus de reconnaître les demandes d'éléments de preuve émanant de leurs homologues et d'agir en conséquence, de la même façon qu'ils le feraient à la demande de leurs propres autorités. Cette procédure facilite grandement les enquêtes et le partage des éléments de preuve dans les affaires transfrontalières.

Les amendes font également partie de la gamme des sanctions possibles, mais leur montant est très variable et dépend notamment du niveau de vie national.

L'évaluation peine à conclure sur l'efficacité de ces mesures, faute de précisions sur les sanctions effectivement prononcées. Dans l'ensemble, elles ont contribué à assainir le marché du médicament. Les sanctions pénales sont efficaces et dissuasives pour les acteurs de la chaîne d'approvisionnement aussi bien légale qu'illégal, mais les sanctions administratives, qui sont plus faciles à mettre en œuvre, sont plus adaptées dans le premier cas. En effet, la menace d'une suspension ou d'un retrait de l'agrément auquel sont soumis les intervenants suffit à prévenir les comportements délictueux.

La Commission constate que *« étendre le suivi et la collecte de données pourrait permettre une évaluation plus précise de l'efficacité des mesures nationales spécifiques, compte tenu notamment des difficultés d'obtention d'estimations détaillées de l'ampleur de la falsification sur le marché de l'Union. »*

Les rapporteurs partagent cette préoccupation et proposent une publication périodique de la part des instances européennes sur les falsifications de médicaments au sein de l'Union européenne, et les suites qui leur ont été données par les États membres, tout en respectant la réputation des entreprises victimes.

Proposition n° 17 : Réglementer plus efficacement la vente en ligne de médicaments :

- renforcer les obligations des registraires de noms de domaine en ce qui concerne les sites de vente de médicaments ;
- imposer aux plateformes de commerce électronique des mesures proactives pour retirer les médicaments falsifiés en vente ;
- prévoir pour les réseaux sociaux une obligation de mettre en place des filtres dès lors qu'il s'agit d'offres ou incitations à vendre des médicaments.

Proposition n° 18 : Prévoir des publications périodiques sur les falsifications de médicaments au sein de l'Union européenne.

EXAMEN PAR LE COMITÉ

Le Comité a procédé à l'examen du présent rapport d'information lors sa réunion du mercredi 9 décembre 2020 et a autorisé sa publication.

Les débats qui ont eu lieu au cours de cette réunion sont accessibles sur le portail vidéo du site de l'Assemblée nationale à l'adresse suivante :

http://videos.assemblee-nationale.fr/video.10041528_5fd0ce38d2a88.comite-d-evaluation-et-de-controle-des-politiques-publiques--rapport-sur-l-evaluation-de-la-lutte-c-9-decembre-2020

ANNEXE N° 1 : PERSONNES ENTENDUES PAR LES RAPPORTEURS

1. Auditions :

- M. Richard Yung, sénateur, président du Comité national anti-contrefaçon (CNAC), accompagné de M. Vincent Toinel, assistant. *(7 juillet 2020)*
- M. Jean-Michel Thillier, directeur général adjoint de la Direction générale des douanes et droits indirects (DGDDI), accompagné de M. Guillaume Vanderheyden, sous-directeur « commerce international », de M. Gil Lorenzo, sous-directeur « Affaires juridiques et lutte contre la fraude », et de M. Marc Dagorn, chef du service « Politique tarifaire et commerciale ». *(7 juillet 2020)*
- MM. Stéphane Dupuis, secrétaire général adjoint par intérim, conseiller financier, Aurélien Billot, chef du secteur commerce et aide au développement, et Fabrice Claireau, adjoint à la conseillère juridique, accompagnés de M. David Michel, adjoint du secteur Parlements, Secrétariat général des affaires européennes (SGAE) ; M. Jonathan Gindt, chef du bureau des règles internationales du commerce et de l'investissement, accompagné de Mme Daphné De Beco, adjointe au chef de bureau, Direction générale du Trésor (DGT). *(6 octobre 2020)*
- M. Luc Périgne, directeur du renseignement douanier, accompagné de M. Philippe Thion, chef de la division soutien et analyses opérationnels (DSAO), Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières (DNRED) ; M. Jocelyn Lelong, responsable de la cellule analyse stratégique, Service traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins (TRACFIN) ; M. Éric Belfayol, chef de la Mission interministérielle de coordination anti-fraude (MICAF). *(6 octobre 2020)*
- Comité national anti-contrefaçon (CNAC) *(13 octobre 2020)* :
 - . « Coopération internationale » : M. Yves-Alain Sauvage, responsable de la lutte anti-contrefaçon chez Chanel, et Mme Carole Bremeersch, responsable du réseau international de l'Institut de la propriété industrielle (INPI) ;
 - . « Aspects normatifs et juridictionnels » : Mme Sonia Bodier, adjointe au chef de bureau COMINT3 de la direction générale des douanes et droits indirects (DGDDI) ;
 - . « Cybercontrefaçon » : Mme Marie Acquaviva, responsable adjointe de la propriété intellectuelle chez Longchamp * ;
 - . « Sensibilisation et communication » : Mmes Delphine Sarfati-Sobreira, directrice générale de l'Union des fabricants * (Unifab), et Valérie Hochet, directrice de la communication de l'Institut national de la propriété intellectuelle (INPI) ;
 - . Coordination du CNAC : Mme Stéphanie Leguay de l'Institut national de la propriété intellectuelle (INPI).
- M. Laurent Trupin, inspecteur général des finances, inspection générale des finances (IGF). *(22 octobre 2020)*

2. Tables rondes :

- « Comment mieux connaître l’impact de la contrefaçon et davantage sensibiliser les acteurs économiques ? » (*16 juillet 2020*) :
 - M. Pascal Faure, directeur général de l’Institut national de la propriété intellectuelle (INPI) ;
 - M. Patrick Gaillard, directeur des affaires juridiques de la Fédération de l’industrie mécanique * (FIM) ;
 - M. Alain Ingberg, président de l’Association des créateurs-fabricants de jouets français (ACFJF) ;
 - Mme Gwenaëlle Le Jeune, juriste, Union fédérale des consommateurs (UFC-Que Choisir) ;
 - Mme Delphine Sarfati-Sobreira, directrice générale de l’Union des fabricants * (Unifab) ;
 - M. Edgard Schaffhauser, membre de la Section industrie, et Mme Sandrine Bourgogne, secrétaire générale adjointe, Confédération des petites et moyennes entreprises * (CPME) ;
 - M. Piotr Strykowski, Senior Economist, en charge de la contrefaçon, de l’Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE).

- Contrefaçon et sécurité publique (*21 juillet 2020*) :
 - M. Philippe Guillermin, chef du bureau du droit de la consommation de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) ;
 - Mme Charlotte Maillot, commissaire à la Direction de la sécurité de proximité de l’agglomération parisienne (DSPAP) de la Préfecture de police de Paris (PP), et Mme Myriam Peuron, directrice adjointe de la Direction départementale de la protection des populations (DDPP) ;
 - M. Johanne Gojkovic-Lette, colonel, chargé de mission à la sous-direction de la police judiciaire (SDPJ) de la Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN) ;
 - M. Philippe Coy, président de la Confédération nationale des buralistes de France *, accompagné de M. Jean-Paul Vaslin, directeur des affaires juridiques ;
 - M. Alain Juillet, président de l’Association de lutte contre le commerce illicite (ALCCI), accompagné de M. Dominique Lapprand, secrétaire général.

- E-commerce (*10 septembre 2020*) :
 - MM. Yohann Bénard, directeur de la stratégie, et Cédric Florentin, directeur juridique, Amazon * ;
 - Mmes Nathalie Biltz-Vuillat, directrice juridique France, et Delphine Dauba-Pantanacce, directrice juridique internationale des affaires règlementaires, eBay ;
 - M. Jean-Marc Le Rest, responsable du Centre de surveillance du commerce électronique (CSCE), accompagné de Mme Geneviève Cavazzi, adjointe au chef du bureau Produits industriels de la Direction générale la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) ;

- M. Laurent Marcadier, directeur Protection des actifs et des personnes du groupe LVMH * ;
- MM. Stéphane Raimbault, directeur Sécurité-sûreté, et Ghislain Scrimenti, directeur des affaires douanières, DHL Express France * ;
- Mme Delphine Sarfati-Sobreira, directrice générale de l'Union des fabricants * (Unifab).

- Contrefaçon et santé publique (*15 septembre 2020*) :

- M. Jacques Diacono, général de brigade, chef de l'Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP) de la Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN) ;
- M. Bernard Leroy, directeur, Institut de recherche anti-contrefaçon de médicaments (IRACM) ;
- M. Didier Véron, président de l'ONG G5 Santé * (groupement des grands laboratoires français), directeur des Affaires Corporate du LFB *, accompagné de Mme Hélène Bernard-Boyle, expert du G5 Santé * sur la contrefaçon, vice-présidente Marques – IPSEN * ;
- M. Bernard Celli, directeur de l'inspection de l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM), accompagné de Mme Lara Lainé-Lemarchand, chargée de mission auprès de la direction de l'inspection, et de Mme Carole Le Saulnier, directrice des affaires juridiques et réglementaires ;
- M. Pierre Delval, président de l'ONG Waito, criminologue et criminaliste ;
- M. Maurice Cassier, directeur de recherche au CNRS.

- Améliorer le cadre législatif national et la réponse judiciaire (*29 septembre 2020*) :

- M. Jean-François de Montgolfier, directeur des affaires civiles et du sceau, ministère de la justice ;
- M. Olivier Caracotch, adjoint au directeur des affaires criminelles et des grâces, ministère de la justice, accompagné de M. Smaël Coulaud, du Bureau du droit économique, financier et social, de l'environnement et de la santé publique ;
- MM. André Paccalin, procureur adjoint, et Julien Augereau, vice-procureur, Parquet de Paris ;
- Mme Emmanuelle Incollingo, présidente, accompagnée de Mme Sylvie Benoliel-Claux, vice-présidente, Association des praticiens de droit des marques et des modèles (APRAM) ;
- M. Christophe Caron, avocat à la Cour, professeur agrégé des Facultés de droit ;
- M. Nicolas Martin, vice-président, Union des fabricants * (Unifab).

- Les réseaux sociaux et la lutte contre la contrefaçon (*20 octobre 2020*) :

- M. Jean-Sébastien Mariez, avocat ;
- M. Éric Freyssinet, colonel, chef du pôle national de lutte contre les cybermenaces, Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN).

3. Déplacements :

- **à Roissy** (*21 septembre 2020*) :

Déplacement à la direction interrégionale des douanes pour rencontrer les acteurs qui participent à la lutte contre la contrefaçon, et pour visiter les locaux de Chronopost, le Centre de dédouanement postal et le service de la douane « Roissy Banale Bureau » :

- M. Philippe Légué, directeur interrégional de Paris-Aéroports
- M. Jean-Luc Cornillou, directeur régional de Roissy Fret
- M. Michaël Duffet, chef du pôle d'action économique de la Direction régionale de Roissy Fret
- Mme Céline Thiriot, cheffe du bureau principal sud de la Direction régionale de Roissy Fret
- M. Laurent Authier, adjoint à la cheffe du bureau principal sud de la Direction régionale de Roissy Fret
- M. Dimitri Kluczynick, chef du bureau principal nord de la Direction régionale de Roissy Fret
- Mme Christine Houben, cheffe du bureau de contrôle de Roissy Chronopost
- Mme Sophie Plante, cheffe du bureau de contrôle de Roissy Banale

- **au Havre** (*15 octobre 2020*) :

Rencontre avec la Direction interrégionale des douanes de Normandie et les acteurs de la lutte contre la contrefaçon du Port du Havre :

- Mme Laurence Coredo, directrice régionale par intérim, Direction interrégionale des douanes de Normandie
- Mme Sophie Lalanne, directrice des services douaniers, cheffe du pôle orientation des contrôles, Direction régionale des douanes (DRD) du Port du Havre
- Mme Anne Dubost, cheffe du service du contentieux
- Mme Corinne Gautier, cheffe de la cellule régionale de pilotage des contrôles (CRPC)
- Mme Delphine Le Dem, chargée des contrefaçons à la CRPC
- Mme Sophie Houssin-Letellier, cheffe de la cellule de lutte contre le trafic illicite par containers (CELTICS)
- M. Stéphane Alfonsi, chef de la cellule de levée de doute
- M. Grégory Canu, agent cibleur
- M. Fabrice Lhomme, agent cibleur
- Mme Anne-Elisabeth Gouesse, ajointe au divisionnaire du Port du Havre
- M. Sébastien Urbieta-Martin, rédacteur à la division du Port du Havre
- M. Dominique Merlen, chef de secteur Océan au bureau des douanes du Port du Havre
- M. Jean-Charles Le Levier, contrôleur du service de la prise en charge du secteur de l'Océan

- **à Paris** (29 octobre 2020) :
- Mme Emmanuelle Oster, commissaire divisionnaire, Direction de la sécurité de proximité de l'agglomération parisienne (DSPAP)
- M. Bruno Demolière, brigadier-chef, chef de brigade spécialisée

4. Visioconférences :

Entretiens avec les acteurs de la lutte contre la contrefaçon de l'Union européenne (19 octobre 2020) :

- M. Pierre-Yves Andrau, conseiller juridique et politique, Direction générale du commerce (TRADE), Commission européenne
- MM. Ernesto Bianchi, directeur général adjoint de l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF), et Thierry Henne, enquêteur, commerce illicite, santé et environnement – opérations et enquêtes, Commission européenne
- M. Harrie Temmink, chef d'unité adjoint de l'unité « propriété intellectuelle », et Mme Angélique Monneraye, chargée de politique sur la lutte contre la contrefaçon, direction générale du marché intérieur, de l'industrie, de l'entrepreneuriat et des PME (GROW), Commission européenne

Suite des entretiens avec les acteurs de la lutte contre la contrefaçon de l'Union européenne (22 octobre 2020) :

- MM. Fabrice Dubreuil, représentant permanent adjoint de la France auprès de l'Union européenne, Pierre-Alexandre Miquel, chef du service de politique commerciale, Thomas Charvet, conseiller des douanes, Jérôme Pacouill, conseiller adjoint des douanes, Mmes Constance Favereau, conseillère santé, Charlotte Huet, conseillère justice pénale, MM. Raphaël Coesme, conseiller juridique adjoint, Benoît Blary, conseiller numérique, Mme Alix Maisonnave, conseillère Mertens adjointe

5. Réponses à un questionnaire :

- Mme Schamy Millimono, responsable des affaires règlementaires, Japan Tobacco International France * (JTI).
- M. Daniel Bruquel, chef de service prévention du commerce illicite, Philip Morris *.
- M. Benjamin Moutte, Directeur des affaires publiques et juridiques, Rakuten France *
- M. Victor Roulière, Public Policy Associate I, Twitter France *
- M. Anton'Maria Battesti, Public Policy Manager, Facebook * / Instagram

L'interlocuteur suivant n'a pas répondu au questionnaire adressé par les rapporteurs pour pallier à l'impossibilité d'un échange direct :

- TikTok

* Ces organismes ont procédé à leur enregistrement au répertoire des représentants d'intérêts géré par la Haute autorité pour la transparence de la vie publique.

ANNEXE N° 2 : TYPOLOGIE DES PLATEFORMES EN LIGNE

Selon le Conseil national du numérique ⁽¹⁾, une plateforme est un « service occupant une fonction d’intermédiaire dans l’accès aux informations, contenus, services ou biens, le plus souvent édités ou fournis par des tiers. »

Ces services d’accès organisent et hiérarchisent les contenus en vue de leur présentation aux utilisateurs finaux et leur mise en relation. À cette caractéristique commune s’ajoute parfois une dimension écosystémique : les géants du numérique, notamment, ont organisé les relations entre leurs services convergents, les différentes plateformes qu’ils opèrent (par exemple, Google Search se nourrit des données de YouTube, qui se nourrit des données de Google +, etc.).

Ainsi, le terme de « plateforme » peut désigner aussi bien les places de marché (*marketplaces*), les réseaux sociaux, les prestataires de services, les moteurs de recherche, les systèmes d’exploitation que les plateformes d’investissement.

On peut distinguer deux grandes catégories de plateformes : les plateformes d’échange et les plateformes de création. Les plateformes d’échange créent de la valeur en optimisant les échanges directs entre un consommateur et un producteur, vendeur ou prestataire de service ; les plateformes de création créent quant à elles de la valeur en permettant aux producteurs de créer des produits complémentaires et de les diffuser à un large public.



(1) https://cnumerique.fr/files/uploads/2015/11/CNNum_Fiche_Loyaute-des-plateformes.pdf

Une confusion est souvent faite entre les places de marchés (*marketplaces*) et les créateurs de sites web, « *e-commerce platforms* » en anglais, tels que Shopify, Bigcommerce ou Wordpress qui permettent à un utilisateur d'éditer et de contrôler un site web de vente en ligne.

Le développement des plateformes contribue à la diffusion de produits contrefaisants, en particulier *via* les places de marchés et les réseaux sociaux. Des places de marché se créent dans tous les secteurs, et les consommateurs du monde entier, *a fortiori* les consommateurs français sont très friands de ces plateformes qui commercialisent une offre conséquente de biens, parmi lesquels se trouvent d'innombrables biens contrefaisants. Ainsi, selon Médiamétrie, sur les quinze premiers sites les plus visités par les Français au deuxième trimestre de 2020, onze sont des *marketplaces*.

Rang	Marques	Visiteurs uniques moyens par mois	Couverture France mensuelle (en % de la pop. Française)	Visiteurs uniques moyens par jour
1	Amazon *	31 179 000	49,7%	6 146 000
2	Cdiscount *	23 414 000	37,3%	2 871 000
3	Fnac *	17 242 000	27,5%	1 424 000
4	Leroy Merlin *	14 453 000	23,0%	1 396 000
5	E.Leclerc *	13 815 000	22,0%	1 699 000
6	Vinted *	13 671 000	21,8%	3 174 000
7	Carrefour *	13 332 000	21,3%	1 596 000
8	Wish	12 928 000	20,6%	2 690 000
9	Veepee *	12 169 000	19,4%	2 919 000
10	eBay *	12 047 000	19,2%	1 371 000
11	Mano Mano *	11 711 000	18,7%	907 000
12	Rakuten (B) *	10 963 000	17,5%	1 126 000
13	Darty *	10 338 000	16,5%	616 000
14	AliExpress	10 102 000	16,1%	1 534 000
15	Booking.com	9 859 000	15,7%	842 000

* Sites adhérents à la FEVAD

Source : Médiamétrie et Médiamétrie/NetRatings – Audience Internet Global – Catégorie créée spécialement pour la Fevad – Moyenne T2 2020 – France Base : 2 ans et plus – Copyright Médiamétrie/NetRatings – Tous droits réservés

ANNEXE N° 3 : GLOSSAIRE

A	
<i>AED</i>	<i>Advanced electronic data</i>
AFLD	Agence française de lutte contre le dopage
AGRASC	Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués
AIP	Autorisation d'importation parallèle
ALPA	Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle
ANSM	Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé
AMM	Autorisation de mise sur le marché
ARCOM	Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique
<i>ASIN</i>	<i>Amazon standard identification number</i>
AsnaV	Association nationale pour l'amélioration de la vue
B	
BEN	Brevets essentiels aux normes
C	
C3N	Centre de lutte contre les criminalités numériques
CJUE	Cour de Justice de l'Union européenne
CNAC	Comité national anti-contrefaçon
CNC	Centre national du cinéma et de l'image animée
CPAM	Caisse primaire d'assurance maladie
CSA	Conseil supérieur de l'audiovisuel
CSCE	Centre de surveillance du commerce électronique
CSP	Code de la santé publique
<i>CTEO</i>	<i>Chief trade enforcement officer</i> – Directeur chargé de l'application des accords commerciaux
D	
DACG	Direction des affaires criminelles et des grâces
DACS	Direction des affaires civiles et du sceau
DCPJ	Direction centrale de la police judiciaire
DGCCRF	Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes
DGDDI	Direction générale des douanes et droits indirects
DGE	Direction générale des entreprises
DGFIP	Direction générale des Finances publiques
DGGN	Direction générale de la gendarmerie nationale
DGPN	Direction générale de la police nationale
DNLF	Délégation nationale à la lutte contre la fraude
DNRED	Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières
DPI	Droit de propriété intellectuelle
DSA	<i>Digital services act</i>
DSPAP	Direction de la sécurité de proximité de l'agglomération parisienne

E	
<i>EAN</i>	<i>European article numbering</i>
<i>EFECC</i>	<i>European Financial and Economic Crime Centre – Centre européen contre la criminalité financière et économique</i>
<i>EUIPO</i>	<i>European Union Intellectual Property Office – Office européen pour la propriété intellectuelle</i>
G	
GCO	Groupes criminels organisés
GIP Acyma	Groupement d'intérêt public Action contre la cyber-malveillance
GONAF	Groupes opérationnels nationaux anti-fraude
H	
HADOPI	Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet
I	
<i>ICS</i>	<i>Import control system</i>
IGF	Inspection générale des finances
INPI	Institut national de la propriété industrielle
J	
JIRS	Juridictions interrégionales spécialisées
L	
LEEM	Les entreprises du médicament
M	
<i>METI</i>	Ministère de l'économie, du commerce et de l'industrie japonais
MICAF	Mission interministérielle de coordination anti-fraude
<i>MLAT</i>	<i>Mutual legal agreement treaty</i>
<i>MoU</i>	<i>Memorandum of understanding – Charte de bonne conduite</i>
O	
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OCLAESP	Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique
OCLTI	Office central de lutte contre le travail illégal
OCLTIC	Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication
ODM	Observatoire du médicament
OEA	Opérateur économique agréé
OLAF	Office de lutte anti-fraude
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMPI	Organisation mondiale de la propriété intellectuelle
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONUDUC	Office des Nations unies contre les drogues et le crime
P	
PHAROS	Plateforme d'harmonisation, d'analyse, de recoupement et d'orientation des signalements
PME	Petites et moyennes entreprises
<i>PSI</i>	<i>Pharmaceutical security institute</i>

S	
SACEM	Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique
SCL	Service commun des laboratoires
SDLC	Sous-direction de lutte contre la criminalité
SDRM	Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique des auteurs, compositeurs et éditeurs
SEJF	Service d'enquêtes judiciaires des finances
SNU	Service national universel
T	
TRACFIN	Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins
U	
Unifab	Union des fabricants pour la protection internationale de la propriété intellectuelle
UE	Union européenne
V	
VeRO	<i>Verified rights owners</i>
W	
WGEO	<i>Working Group of Enforcement Officers</i> – En l'espèce Groupe européen de réaction aux falsifications de produits de santé
Z	
ZPO	<i>Zivilprozessordnung</i> – Code de procédure civile allemand

**CONTRIBUTION DE LA COUR DES COMPTES
À L'ÉVALUATION DE LA LUTTE CONTRE LA CONTREFAÇON**

Cette contribution peut être consultée sur le site de la Cour des comptes à l'adresse suivante :

<https://www.ccomptes.fr/fr/publications/la-lutte-contre-les-contrefacons>