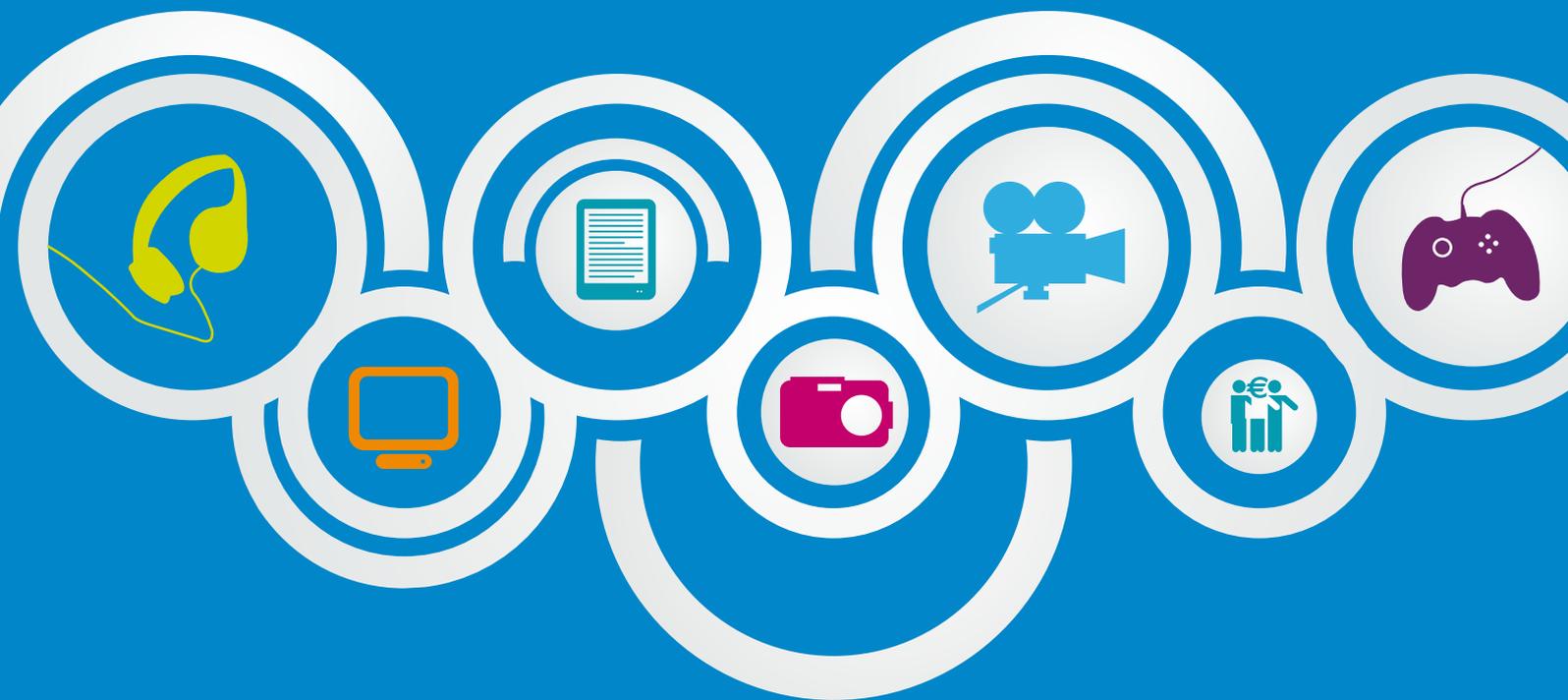


HAUTE AUTORITÉ POUR
LA DIFFUSION DES ŒUVRES
ET LA PROTECTION
DES DROITS SUR INTERNET

RAPPORT D'ACTIVITÉ 2015-2016



Hadopi

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

RAPPORT D'ACTIVITÉ 2015-2016



Hadopi

04 **LE BILLET DU PRÉSIDENT**06 **LES PRINCIPAUX PROJETS ET PROPOSITIONS**

2009 – 2016 : LA HAUTE AUTORITÉ D'HIER À DEMAIN

10 UN CHAMP NOUVEAU DE RÉGULATION

- 10 La législation européenne
- 11 Les débats en France
- 11 Une première tentative de régulation des mesures techniques

12 L'HADOPI : UNE CRÉATION EN DEUX TEMPS

- 12 L'idée de départ
- 12 Des exigences de constitutionnalité
- 12 Une mise en conformité

13 UNE ORGANISATION ATYPIQUE

- 13 Le choix de l'indépendance
- 14 Une double collégialité
- 14 Une stratégie d'ensemble

15 UN FAISCEAU DE MISSIONS

- 15 La réponse graduée : dispositif de pédagogie et de dissuasion
- 15 L'encouragement au développement de l'offre légale
- 16 Des données objectives sur l'évolution des usages
- 16 Interopérabilité et exercice des exceptions : un besoin durable de régulation

17 DES QUESTIONS RÉCURRENTES

- 17 Le respect des libertés
- 17 L'objectif visé
- 18 L'efficacité
- 18 Le coût

19 DES VOIES D' ACTIONS NOUVELLES

- 19 Un déplacement des pratiques
- 20 Un enjeu majeur : la contrefaçon commerciale
- 20 Des premières actions
- 21 La reconnaissance des œuvres : une approche complémentaire

22 QUELQUES HYPOTHÈSES LAISSÉES OUVERTES

- 22 Une remise en cause organique ?
- 23 Réponse graduée : des sanctions plus effectives ?
- 24 L'observation des usages mobilisée au service de la décision publique ?

25 UNE NOUVELLE GOUVERNANCE

- 25 Des instances renouvelées
- 26 Une meilleure concertation interne
- 26 D'une direction à l'autre

27 DES ATOUTS POUR DEMAIN

- 27 Des coopérations prometteuses
- 28 Des partenaires internationaux attentifs
- 29 Des savoir-faire à mobiliser
- 29 Une nouvelle dynamique de missions
- 30 L'indépendance au service de tous

Les indicateurs du développement de l'offre légale et d'observation de l'utilisation des œuvres protégées, dont l'institution est légalement tenue de suivre l'évolution, feront l'objet d'une publication distincte, de même que la veille internationale, passage en revue des principales expériences étrangères.

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS

31 OBSERVER L'ÉVOLUTION DES USAGES LICITES ET ILLICITES

- 32 Les textes
- 35 Les moments clés sur six ans
- 37 Les dates clés
- L'activité de l'année écoulée
- Focus : Étude sur le positionnement de deux plateformes*
- Focus : Plusieurs analyses des usages, notamment de pair-à-pair*
- 47 Perspectives
- Projets à droit constant*
- Évolutions proposées*

49 PROMOUVOIR L'OFFRE LÉGALE ET INFORMER LES CONSOMMATEURS

- 50 Les textes
- 51 Les moments clés sur six ans
- 53 Les dates clés
- 55 L'activité de l'année écoulée
- Focus : La collaboration avec l'EU IPO*
- Focus : Le projet « Documentaire de poche »*
- 62 Perspectives
- Projets à droit constant*
- Évolutions proposées*

65 METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE GRADUÉE

- 66 Les textes
- 70 Les dates clés
- 71 Les moments clés sur six ans
- 73 L'activité de l'année écoulée

Focus : Quelques idées reçues sur la réponse graduée

Focus : Interview du délégué national de la Fédération des compagnons du Tour de France

Focus : Chroniques judiciaires de l'Hadopi

- 88 Perspectives
- Projets à droit constant*
- Évolutions proposées*
- Pistes de réflexion*

91 LUTTER CONTRE LES SERVICES ILLICITES

- 92 Les textes
- 94 Les moments clés sur six ans
- 96 Les dates clés
- 98 L'activité de l'année écoulée
- 103 Perspectives
- Projets à droit constant*
- Évolutions proposées*

105 FACILITER LE BÉNÉFICE DES EXCEPTIONS ET L'INTEROPÉRABILITÉ

- 106 Les textes
- 107 Moments clés sur six ans
- 108 Les dates clés
- L'activité de l'année écoulée
- Focus : Le chantier pour le développement d'une offre légale de livre nativement accessible*
- 113 Perspectives
- Projets à droit constant*
- Évolutions proposées*

BUDGET ET PERSONNEL : VERS UN RÉGIME DE CROISIÈRE

116 LES MOYENS DE LA HAUTE AUTORITÉ

- 116 Le compte financier 2015
- 117 Le budget primitif 2016
- 119 Les prévisions 2017

120 LES RESSOURCES HUMAINES

- 120 Les effectifs au 31 décembre 2015
- 122 Les réorganisations de service de 2015 et de 2016
- 123 Des relèves dans l'encadrement
- 123 La révision des conditions générales de recrutement, de gestion et de rémunération
- 123 La mise en place du télétravail
- 124 Le dialogue social

HADOPI, L'ÂGE DE RAISON ?

The *Seven Year Itch* : la démangeaison des sept ans... Difficile, lorsqu'une entreprise humaine franchit un tel cap, d'éviter que s'impose à l'esprit le titre, plus piquant en anglais qu'en VF¹, de la comédie de Billy Wilder que symbolise la figure devenue légendaire de Marilyn retenant l'envol d'une légère robe blanche.

Si elle offre une figure plus austère, l'Hadopi n'a, à vrai dire, pas eu besoin d'attendre cet anniversaire pour libérer tout son pouvoir urticant.

À peine surmontée la polémique constitutionnelle ayant présidé à sa naissance, elle a suscité controverses et incertitudes à chaque étape du déploiement de ses missions et de l'allocation de ses ressources. Chaque jour ou presque, de nouvelles propositions auront surgi, touchant son existence même, son périmètre institutionnel ou celui de ses missions.

Le débat mérite cependant d'être mené au regard d'un enjeu autrement plus large. Au même titre que l'invention de Gutenberg, la constitution depuis plusieurs décennies d'un réseau mondial de communication en ligne a ouvert un bouleversement des modalités d'accès à l'information et à la connaissance, de la diffusion des œuvres culturelles et des échanges interindividuels qui touche désormais la plus grande masse des usagers. Plus de 80 % des Français sont aujourd'hui des utilisateurs d'Internet et de ses multiples potentialités.

Une telle mutation requerrait des industries concernées l'élaboration, sans doute difficile, de nouveaux modèles d'offres propres à satisfaire la diversité des attentes du public tout en préservant la juste rémunération des créateurs. Sans attendre, les usages se sont cependant massivement saisis des potentialités qu'offraient les nouvelles technologies pour accéder aux œuvres tant musicales qu'audiovisuelles ou littéraires ou les mettre à disposition sans toujours requérir l'autorisation des ayants droit.

S'il n'abolit en rien les principes de la propriété intellectuelle et la capacité du droit positif à organiser dans l'environnement numérique une relation équilibrée entre créateurs et utilisateurs, ce décalage entre offres et usages a contribué à la fragilisation d'industries culturelles peinant à assurer le relais entre le déclin des exploitations physiques et les nouveaux marchés du numérique. Cette érosion de valeur pour la création est singulièrement amplifiée par les transferts s'opérant au bénéfice des



Née de ce défi,
l'Hadopi s'est
constituée autour
d'un faisceau
de missions.



nouveaux méga-opérateurs transnationaux dominant le fonctionnement des réseaux.

Plus que jamais, le besoin d'une régulation s'est ainsi imposé aux plans international et national en vue d'inciter les acteurs à des pratiques propres à sauvegarder les chances de la diversité culturelle dans l'univers numérique.

Née de ce défi, l'Hadopi s'est constituée autour d'un faisceau de missions dont la « réponse graduée », procédure inédite de dissuasion pédagogique visant principalement à détourner les internautes des pratiques d'échange de pair-à-pair d'œuvres protégées, est celle qui a suscité autant d'intérêt à l'étranger que de débats en France. Mais le législateur a aussi confié à la nouvelle institution de rendre compte de l'évolution des usages culturels licites ou non dans l'univers numérique, de contribuer à la lutte contre les sites contrefaisants comme

PLUS DE

80 %

**DES FRANÇAIS SONT AUJOURD'HUI
DES UTILISATEURS D'INTERNET ET
DE SES MULTIPLES POTENTIALITÉS.**

1. Le film est exploité en France sous le titre *Sept ans de réflexion*.

de promouvoir les offres légales, d'accompagner les usagers vers les meilleures pratiques ou de leur faciliter l'exercice des exceptions légales ou de l'interopérabilité. En s'attachant à mettre en œuvre de manière équilibrée et au service de tous l'ensemble de ses tâches, la Haute Autorité s'est acquise au fil de sa période de montée en régime une expertise reconnue sur les évolutions de l'écosystème des services et des usages culturels dans la sphère numérique et s'est affirmée comme force crédible de proposition sur les voies d'une meilleure régulation des pratiques.

Septième année d'activité de l'institution, 2016 a aussi vu une nouvelle équipe de gouvernance prendre la suite de celle qui avait conduit sa mise en place. Cette même année prélude à un moment où la représentation nationale pourrait légitimement vouloir évaluer les résultats de l'expérience ainsi menée et en tracer les voies d'évolution.

Ces circonstances ont conduit la Haute Autorité à se saisir du rapport que le législateur l'a invitée à établir chaque année pour réunir les éléments objectifs d'un bilan de la première phase de son activité et avancer des projets ou propositions propres à en renforcer l'efficacité.

À cette fin, il lui a d'abord semblé utile d'offrir, avec le recul et la modération nécessaires, un rappel des circonstances ayant présidé à la création de l'institution, des objectifs qui lui ont été assignés, aussi bien que des critiques, débats et multiples suggestions de réforme dont elle continue à faire l'objet.

Elle a également souhaité que le compte rendu de la mise en œuvre de ses diverses missions au cours de l'année écoulée faisant, comme chaque année, l'objet de la seconde partie de ce rapport, soit mis en perspective par un bref retour chronologique sur les actions antérieures et une présentation des développements souhaités, à droit constant ou après ajustement des textes en vigueur.

Enfin, on trouvera en dernière partie une analyse de l'évolution des moyens budgétaires et humains de l'institution et des conditions de leur bon usage au cours de l'année sous revue.

Puisse ainsi le présent rapport contribuer à ce que son septième anniversaire marque pour l'institution et les débats dont elle fait l'objet l'entrée dans un âge de raison !

Christian PHÉLINE
Président de l'Hadopi



Une expertise reconnue sur les évolutions de l'écosystème des services et une force crédible de proposition sur les voies d'une meilleure régulation des pratiques.



PRINCIPAUX PROJETS ET PROPOSITIONS

P. 31 **OBSERVER L'ÉVOLUTION DES USAGES LICITES ET ILLICITES**

Projets à droit constant :

- Analyser les données de la réponse graduée à des fins d'observation des usages
- Étudier les pratiques émergentes
- Mettre en place un conseil scientifique auprès de la Haute Autorité

Évolutions proposées :

- Pallier l'absence de droit d'accès aux informations statistiques du secteur
- Prévoir des règles simplifiées en matière de partenariat de recherche
- Contribuer aux études d'usages relatives à la rémunération pour copie privée

P. 49 **PROMOUVOIR L'OFFRE LÉGALE ET INFORMER LES CONSOMMATEURS**

Projets à droit constant :

- Refondre la procédure interne de recensement des offres pouvant être regardées comme étant légales
- Renforcer les actions de sensibilisation auprès de la communauté éducative et du jeune public
- Déployer des actions alternatives à la labellisation des moyens de sécurisation

Évolutions proposées :

- Encadrer le recensement des offres pouvant être regardées comme étant légales
- Formaliser la conduite d'une mission de prévention et de sensibilisation auprès de la communauté éducative et du jeune public



P. 65 **METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE GRADUÉE**

Projets à droit constant :

- Encourager l'élargissement des saisines
- Développer les échanges avec les parquets
- Analyser l'effet de la réponse graduée sur les réitérations

Évolutions proposées :

- Permettre aux ayants droit individuels de saisir directement l'Hadopi
- Allonger le délai pendant lequel les procureurs de la République peuvent transmettre des faits de contrefaçon à l'Hadopi
- Permettre la communication du port source dans les saisines adressées à la commission
- Permettre de faire figurer dans la recommandation le contenu des œuvres visées par celle-ci
- Confier à l'Hadopi la charge d'acheminer directement les recommandations

P. 91 **LUTTER CONTRE LES SERVICES ILLICITES**

Projets à droit constant :

- Publier une analyse comparée en droit international de différents dispositifs de lutte recensés à l'étranger
- Établir un diagnostic sur l'efficacité des outils de lutte mis en œuvre en matière de contrefaçon commerciale en France
- Contribuer au recensement et à l'évaluation des technologies de reconnaissance de contenus

Évolutions proposées :

- Renforcer les pouvoirs de la Haute Autorité pour réguler la coopération entre les hébergeurs et les titulaires de droit notamment en matière de reconnaissance de contenus
- Prévoir l'intervention d'une tierce autorité pour une meilleure implication des intermédiaires dans la lutte contre le piratage

P. 105 **FACILITER LE BÉNÉFICE DES EXCEPTIONS ET L'INTEROPÉRABILITÉ**

Projets à droit constant :

- Réaliser une cartographie des mesures techniques de protection (MPT) existantes
- Développer des outils simples et modernes de signalement à destination des consommateurs

Évolutions proposées :

- Renforcer la procédure de régulation des mesures techniques de protection (MPT)
- Étendre la régulation aux œuvres du domaine public

Le Collège de l'Hadopi



n.b. : Denis Rapone était absent lors de la prise de vue.

MEMBRES		MODE DE DÉSIGNATION	NOMINATION
Christian PHÉLINE	Titulaire	Désignés par le Premier président de la Cour des comptes	Décret du 6 janvier 2012 et décret du 11 janvier 2013
Sylvie TORAILLE	Suppléante		
Denis RAPONE	Titulaire	Désignés par le Vice-président du Conseil d'État	Décret du 1 ^{er} juillet 2014
Dominique CHELLE	Suppléante		
Nicole PLANCHON	Titulaire	Désignés par le Premier président de la Cour de Cassation	Décret du 4 février 2016
Vincent VIGNEAU	Suppléant		
Anne-Elisabeth CRÉDEVILLE	Titulaire	Désignés par le Président du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique	Décret du 6 janvier 2012
Jean-Pierre DARDAYROL	Suppléant		
Laurence FRANCESCHINI	Titulaire	Désignés sur proposition conjointe des ministres chargés des Communications électroniques, de la Consommation et de la Culture	Décret du 4 février 2016
Bernard TRANCHAND	Titulaire		
Alain LEQUEUX	Titulaire		Décret du 1 ^{er} juillet 2014
Marcel ROGEMONT	Titulaire	Désignés par le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat	Décret du 4 février 2016
Didier MATHUS	Titulaire		
			Décret du 6 janvier 2012

La Commission de protection des droits



MEMBRES		MODE DE DÉSIGNATION	NOMINATION
Dominique GUIRIMAND	Titulaire	Désignées par le Premier président de la Cour de cassation	Décret du 29 janvier 2014
Stéphanie GARGOULLAUD	Suppléante		
Fabien RAYNAUD	Titulaire	Désignés par le Vice-président du Conseil d'État	Décret du 24 décembre 2015
Sophie-Justine LIEBER	Suppléante		
Jean-Baptiste CARPENTIER	Titulaire	Désignés par le Premier président de la Cour des comptes	Décret du 6 janvier 2012
Paul-Henri RAVIER	Suppléant		

2009-2016 : LA HAUTE AUTORITÉ D'HIER À DEMAIN

La création de l'Hadopi s'est inscrite dans le sillage d'une transposition du cadre européen de régulation des usages numériques qui avait donné lieu à la création de l'Autorité de régulation des mesures techniques (ARMT) dont l'institution a repris les missions. Après une nécessaire adaptation du projet initial à des exigences de constitutionnalité, une forme atypique d'organisation publique indépendante a été mise en place.

Si la procédure pédagogique pré-pénale dite de « réponse graduée » en constitue l'axe le plus notable, le législateur a confié à cette nouvelle autorité la mise en œuvre d'un faisceau de missions visant de manière plus large à encourager dans la sphère numérique de bonnes pratiques propres à mieux concilier les intérêts légitimes tant des créateurs que des destinataires des œuvres.

Sans éteindre les interrogations suscitées par l'expérience engagée, le déploiement des missions légales de l'institution a permis d'envisager de nouvelles voies d'action, notamment en matière de protection des droits, et continue à inspirer des hypothèses diverses sur l'évolution organique et institutionnelle de la Haute Autorité ou sur l'adaptation de ses missions et procédures. Renouvelée dans sa gouvernance à l'issue du premier cycle de son existence, celle-ci n'est pas dénuée d'atouts pour la période qui s'ouvre.

**UN CHAMP NOUVEAU
DE RÉGULATION**

**L'HADOPI : UNE CRÉATION
EN DEUX TEMPS**

UNE ORGANISATION ATYPIQUE

UN FAISCEAU DE MISSIONS

DES QUESTIONS RÉCURRENTES

**DES VOIES D' ACTIONS
NOUVELLES**

**QUELQUES HYPOTHÈSES
LAISSÉES OUVERTES**

UNE NOUVELLE GOUVERNANCE

DES ATOUTS POUR DEMAIN



UN CHAMP NOUVEAU DE RÉGULATION

À l'occasion de la transposition des dispositions européennes prises en vue de maîtriser au mieux les incidences de la révolution numérique dans le champ culturel, la France a voulu faire face au développement d'utilisations non autorisées sur Internet, d'abord en protégeant juridiquement les mesures techniques de protection (MTP) mises en place pour l'exploitation numérique des œuvres, ensuite en expérimentant une procédure originale visant par un mécanisme d'avertissements progressifs à dissuader le recours, alors en plein essor, des échanges en pair-à-pair.

LA LÉGISLATION EUROPÉENNE

Dès la fin des années 1990, l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) prend la mesure de l'incidence considérable des techniques de communication en ligne sur la création et l'utilisation des œuvres. Le traité sur le droit d'auteur est adopté le 20 décembre 1996². La Commission européenne élabore l'année suivante un projet de directive sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information³.

Le texte que le Parlement européen et le Conseil de l'Union adoptent le 22 mai 2001 veut tenir compte des diverses répercussions sociétales et culturelles du numérique et maintenir un juste équilibre entre les intérêts des titulaires de droits et des utilisateurs des œuvres. Cette directive

visait à adapter les dispositions législatives relatives au droit d'auteur et aux droits voisins aux évolutions technologiques de la société de l'information en assurant un niveau élevé de protection de la propriété intellectuelle. Corrélativement la directive 2001/29/CE reconnaît la faculté d'instaurer des exceptions et limitations à ces droits. La liste en est déterminée de façon exhaustive et elles doivent respecter le test dit « en trois étapes »⁴. La directive interdit également le contournement des mesures techniques de protection (MTP) destinées à éviter les utilisations non autorisées des œuvres mais demande aux États membres de prendre des mesures appropriées pour éviter que ces mêmes mesures techniques ne privent les utilisateurs du bénéfice des exceptions et limitations prévues.



Tenir compte
des diverses
répercussions
sociétales
et culturelles
du numérique.



2. Traité sur le droit d'auteur, Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, adopté à Genève le 20 décembre 1996.

3. Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

4. Art. 9-2 - Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, 1886.

LES DÉBATS EN FRANCE

La transposition en France de la directive 2001/29/CE suscite, en 2005, des débats houleux autour du projet de loi dit Droit d'auteur et droits voisins dans la société de l'information (DADVSI). Alors que l'usage des logiciels de pair-à-pair à des fins de mise à disposition d'œuvres se développe de manière massive, en l'état du droit, des millions d'utilisateurs commettent, sans en être nécessairement conscients, des actes de contrefaçon, passibles potentiellement de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende.

Après la tentative inaboutie d'un amendement visant à autoriser cette pratique par l'instauration d'une nouvelle licence donnant lieu à redévance sur les accès Internet, le texte de loi voté le 30 juin 2006 prévoit, afin

d'assurer une action à la fois mieux proportionnée et plus effective, de requalifier en contravention les utilisations non autorisées des œuvres à travers un logiciel d'échange de pair-à-pair. Mais cette disposition sera censurée par le Conseil constitutionnel⁵ jugeant qu'elle introduit une rupture d'égalité injustifiée entre les auteurs d'atteintes au droit selon le moyen technique utilisé.

En revanche, à l'issue d'un autre amendement remarqué, est introduit dans le texte de loi définitif l'application des peines de contrefaçon aux éditeurs de logiciels manifestement destinés à la mise à disposition non autorisée d'œuvres. La loi n°2006-961 du 1^{er} août 2006 prévoit en outre l'obligation faite aux abonnés de sécuriser leur accès à Internet.

La loi n°2006-961 du 1^{er} août 2006 prévoit l'obligation faite aux abonnés de sécuriser leur accès à Internet.

UNE PREMIÈRE TENTATIVE DE RÉGULATION DES MESURES TECHNIQUES DE PROTECTION

Au titre des mesures appropriées sollicitées par la directive 2001/29/CE pour éviter une surprotection des œuvres par les mesures techniques de protection, le législateur français a choisi de créer, par la même loi DADVSI, une autorité dédiée, l'Autorité de régulation des mesures techniques (ARMT), pouvant être saisie de règlement des différends lorsqu'une mesure technique de protection fait obstacle au bénéfice effectif d'une exception au droit d'auteur ou à l'interopérabilité.

L'industrie musicale, principalement visée lors de l'élaboration de la loi DADVSI, a rapidement limité son recours aux mesures techniques de protection, au moins sur les supports physiques. Mais ces mécanismes de régulation conservent toute leur nécessité dans le domaine en plein essor de l'exploitation numérique des œuvres cinématographiques ou audiovisuelles et du livre.

5. Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006.



L'HADOPI : UNE CRÉATION EN DEUX TEMPS

La censure constitutionnelle du texte initialement voté en mai 2009 a conduit à un réajustement du dispositif réintroduisant l'autorité judiciaire pour le prononcé de toute sanction en cas de poursuite d'une pratique contrevenante à l'issue de la procédure de réponse graduée.

L'IDÉE DE DÉPART

La loi DADVSI n'apportant toujours pas de sanction adaptée à l'essor des pratiques de téléchargement de pair-à-pair ni à l'obligation de sécurisation des accès à Internet, la ministre de la Culture et de la Communication lance en 2007 une mission sur la lutte contre le téléchargement illicite et le développement des offres légales d'œuvres musicales,

audiovisuelles et cinématographiques. Cette mission confiée à Denis Olivennes⁶ aboutit, le 23 novembre 2007, à la conclusion des accords dits « de l'Élysée⁷ » entre les ayants droit, les prestataires techniques et les pouvoirs publics, qui entendent « *tout à la fois favoriser l'offre légale de contenus sur Internet au profit des consommateurs et mettre en œuvre, dans le respect des libertés individuelles, des mesures originales de prévention du piratage* ». Les pouvoirs publics s'engagent ainsi à

soumettre au Parlement un mécanisme d'avertissement préalable et de sanction visant à dissuader les atteintes aux droits de la propriété intellectuelle sur les réseaux numériques résultant de formes de partage non autorisées. Reposant sur le principe de la responsabilité de l'abonné dont l'accès à Internet aurait été insuffisamment sécurisé, cette procédure de réponse graduée devait être mise en œuvre par l'intermédiaire d'une autorité publique dédiée.

DES EXIGENCES DE CONSTITUTIONNALITÉ

La loi n°2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet, dite « Hadopi 1 », aboutit ainsi à la création de la Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet. Le dispositif alors prévu qui lui conférait le

pouvoir de prononcer directement des sanctions à l'encontre des abonnés pouvant aller jusqu'à la suspension de l'accès à Internet est censuré par le Conseil constitutionnel⁸. Celui-ci relève que la liberté de communication et d'expression implique désormais

la liberté d'accéder aux services de communication en ligne, et que le pouvoir d'empêcher ou de restreindre l'accès à Internet dans le but de protéger les ayants droit ne peut incomber qu'au juge, et non à une autorité administrative.

UNE MISE EN CONFORMITÉ

En conséquence, la loi n° 2009-1311 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet, dite « Hadopi 2 », ne confie plus de pouvoir de sanction à la Haute Autorité. Celle-ci reste chargée d'envoyer aux abonnés à Internet concernés des avertissements lorsqu'elle est saisie de faits susceptibles de constituer un manquement à l'obligation faite à tout

abonné de veiller à l'usage licite de son accès à Internet. Les abonnés avertis par l'Hadopi dont l'accès continuerait néanmoins à être utilisé à plusieurs reprises pour commettre des actes de contrefaçon pourront être condamnés par le juge pénal à des amendes pouvant aller jusqu'à 1 500 € ainsi qu'à la suspension de leur accès à Internet. Ces sanctions sont désormais confiées au juge judiciaire, au titre

de la contravention de négligence caractérisée instituée par le décret n° 2010-695 du 25 juin 2010⁹.

L'importante garantie ainsi introduite pour les contrevenants reste parfois ignorée dans des controverses qui continuent à se référer au dispositif initial. La décision du Conseil constitutionnel fixe aussi un cadre de principe auquel méritent d'être rapportées les diverses propositions avancées, on le verra, en vue de renforcer le caractère dissuasif de la procédure de sanction.

6. Rapport sur le développement et la protection des œuvres culturelles sur les nouveaux réseaux, Denis Olivennes, novembre 2007.

7. Accords de l'Élysée pour le développement et la protection des œuvres et des programmes culturels sur les nouveaux réseaux, 23 novembre 2007.

8. Décision 2009-580DC du 10 juin 2009.

9. Décret n° 2010-695 du 25 juin 2010 instituant une contravention de négligence caractérisée protégeant la propriété littéraire et artistique sur Internet.

UNE ORGANISATION ATYPIQUE

Le législateur a jugé nécessaire que, de même que la régulation antérieure des mesures techniques de protection, la réponse graduée soit confiée à une autorité indépendante de l'exécutif et que sa mise en œuvre y relève d'une instance collégiale spécifique dans le cadre d'une stratégie d'ensemble de déploiement des diverses missions confiées à l'institution.

LE CHOIX DE L'INDÉPENDANCE

Lors de la création de l'ARMT en 2006, un consensus parlementaire s'était dégagé pour estimer qu'un organe indépendant spécifique était le seul à offrir toutes les garanties d'impartialité nécessaires, sans bloquer l'efficacité publique. Le législateur y a vu une solution souple et évolutive pouvant répondre aux difficultés rencontrées par des particuliers ou de petites structures pour saisir le juge contre des pratiques d'acteurs économiques importants qui porteraient atteinte à leurs droits. Le maintien d'une indépendance organique s'est imposé lorsque les missions de l'ARMT ont été confiées à l'Hadopi en 2009.

À travers la mise en œuvre de la réponse graduée, l'Hadopi a en outre à traiter en masse des données personnelles relatives aux abonnés concernés. En considération des droits et libertés en balance, le Sénat a eu l'initiative, en 2009, de doter cette nouvelle autorité de la personnalité morale « *afin de garantir son indépendance et son impartialité, et de renforcer la souplesse de son fonctionnement*¹⁰ » en en faisant une autorité publique indépendante¹¹. Le rapporteur au Sénat relève alors la spécificité de l'approche française impliquant une intervention publique par rapport aux

voies d'action contractuelles retenues par d'autres pays et y voit « *le reflet des garanties très fortes qui entourent notre droit en matière de traitement des données personnelles et de libertés individuelles* ».

À la différence de dispositifs comparables mis en œuvre ou projetés dans certains pays, États-Unis et Grande-Bretagne au premier chef, l'expérience française de réponse graduée repose sur une coopération entre les ayants droit, à qui revient le signalement des mises à disposition non autorisées d'œuvres de leur répertoire, et une prise en charge publique de l'identification des abonnés concernés et des avertissements qui leur sont adressés.



Garantir son indépendance
et son impartialité, et
renforcer la souplesse
de son fonctionnement.

10. Rapport n° 53 (2008-2009) de Michel Thiollière, fait au nom de la commission des affaires culturelles, déposé le 22 octobre 2008.

11. A la différence de l'ARMT, qui était une autorité administrative indépendante sans personnalité morale.

UNE DOUBLE COLLÉGIALITÉ

Dans le dispositif de la loi Hadopi 1, la Haute Autorité était dotée de pouvoirs de sanction à l'issue de la procédure de réponse graduée, ce qui avait conduit le législateur à assortir son mode de gouvernance de strictes garanties d'indépendance et d'impartialité qui ont été conservées lors du réajustement ultérieur.

La conduite de l'institution repose ainsi sur une dualité d'instances délibératives : un Collège assure la direction d'ensemble de son activité et pilote la mise en œuvre de ses missions, à l'exception de celle de la réponse graduée, confiée en propre

à une Commission de protection des droits (CPD). Si cette séparation des rôles devait à l'origine renforcer l'indépendance des membres chargés de prononcer les sanctions, elle conserve tout son intérêt pour la bonne protection des données personnelles traitées dans le cadre d'une procédure pré-pénale. De nombreuses dispositions protectrices de l'indépendance de l'institution encadrent, par ailleurs, la composition de ses deux organes (conditions de désignation des membres, régime d'incompatibilité, caractère non renouvelable des mandats, élection du président, etc.).

UNE STRATÉGIE D'ENSEMBLE

Même si la pratique a, en diverses circonstances, pu donner l'impression contraire, la dualité d'organes collégiaux ne doit pas entamer l'unité nécessaire de stratégie et la cohérence des choix d'orientation et de gestion d'une institution disposant d'une seule et même personne morale fondée sur une allocation unique de ses moyens budgétaires.

Les textes constitutifs prévoient à cet effet un dispositif de consultation de la CPD pour avis, sur les diverses questions générales ou particulières affec-

tant son domaine d'activité en préalable aux délibérations par lesquelles le Collège doit régler la marche d'ensemble de l'institution et son expression extérieure. Ce dialogue organisé est d'autant plus nécessaire qu'en tant qu'institution indépendante, il appartient à la Haute Autorité d'assurer un déploiement de l'ensemble des missions que le législateur lui a complétement confiées, en veillant à conserver à cet effet un équilibre adéquat dans la répartition de ses ressources et à ce que son activité d'ensemble s'ordonne de la meilleure manière à chaque étape d'évolution des pratiques numériques. Autonomie fonctionnelle des choix de mise en œuvre de la réponse graduée et unité de stratégie trouvent ainsi à se concilier au service de l'action d'ensemble attendue par le législateur en vue de mieux rapprocher dans l'univers numérique la défense des intérêts de la création et les attentes ou usages de ses publics.

Mieux rapprocher dans l'univers numérique la défense des intérêts de la création et les attentes ou usages de ses publics.



UN FAISCEAU DE MISSIONS

Outre la procédure de réponse graduée, le législateur a chargé Hadopi d'autres missions : protéger les œuvres contre des atteintes illicites autres que le pair-à-pair, étudier l'évolution des modes de consommation, autorisés ou non, des œuvres sur Internet, accompagner les consommateurs vers les offres légales ou aider au bon équilibre entre mesures techniques de protection et bénéfique pour les usagers de l'interopérabilité et des exceptions légales.

LA RÉPONSE GRADUÉE : UN DISPOSITIF DE PÉDAGOGIE ET DE DISSUASION

La réponse graduée est une procédure originale destinée à faire cesser les atteintes au droit d'auteur commises sur les réseaux pair-à-pair. Dans l'exposé des motifs ayant introduit les débats sur la loi Hadopi 1, la ministre de la Culture et de la Communication y voit « un dispositif essentiellement pédagogique qui a vocation, en pratique, à se substituer aux poursuites pénales actuellement encourues par les internautes qui portent atteinte aux droits des créateurs ». Il s'agit de sensibiliser de nombreux utilisateurs qui n'ont pas nécessairement conscience du caractère répréhensible des échanges d'œuvres protégées sur les réseaux pair-à-pair, au respect du droit d'au-

teur tout en évitant la multiplication de sanctions pénales sur le fondement du délit de contrefaçon.

Lorsque des infractions sont constatées par les ayants droit sur les réseaux pair-à-pair, la Commission de protection des droits peut envoyer un message au titulaire de l'abonnement utilisé pour mettre à disposition une œuvre protégée. Ce message explique à l'abonné la nécessité de protéger son accès à Internet afin qu'il ne soit pas utilisé, par lui-même ou par un tiers, à des fins de contrefaçon et l'avertit de l'amende encourue. Si ces manquements se reproduisent, la Commission peut adresser au titulaire un deuxième

message. Les avertissements envoyés invitent également leurs destinataires à consulter les offres culturelles légales recensées par l'Hadopi.

Dans le cas où de nouvelles infractions sont constatées, le dossier de l'abonné peut être transmis au procureur, au titre de la négligence caractérisée, qui décide des suites à donner.

L'institution s'est progressivement mise en mesure de traiter l'intégralité des signalements transmis par les ayants droit.

Un suivi spécifique a en outre été mis en place auprès des professionnels (hôtels, associations, etc.) qui mettent à disposition d'un grand nombre de personnes une connexion Internet pour définir des solutions de nature à éviter les atteintes au droit d'auteur.

L'ENCOURAGEMENT AU DÉVELOPPEMENT DE L'OFFRE LÉGALE

Lors des débats parlementaires relatifs à la loi Hadopi 1, le Parlement s'est montré attentif à ce que le texte tienne un juste équilibre entre créateurs et usagers des œuvres, et tende à favoriser le développement d'une offre culturelle diversifiée et accessible. Le législateur a ainsi confié à l'Hadopi la mission d'encourager le développement de l'offre légale et d'accompagner les consommateurs vers les usages licites. À ce titre, la Haute Autorité est notamment chargée de délivrer un label aux offres respectueuses des droits des créateurs et

de les référencer sur un portail public. L'objectif est triple : il s'agit à la fois de valoriser celles des offres qui se montrent respectueuses du droit des créateurs, de faciliter le travail des intermédiaires qui référencent ou agrègent les services offerts aux internautes et de renseigner les consommateurs qui peinent souvent à juger de la légalité d'une offre en ligne. De fait, qu'ils se considèrent ou non en capacité d'en distinguer la légalité, près de la moitié des internautes souhaitent davantage d'informations sur les offres licites.

Dans le cadre de cette mission, l'Hadopi a également développé des outils numériques pratiques et des actions de sensibilisation à destination des utilisateurs pour les accompagner dans leurs usages de biens culturels dématérialisés. Ils peuvent notamment saisir l'Hadopi lorsqu'ils ne parviennent pas à trouver légalement une œuvre qu'ils souhaitent consulter, laquelle prend alors en charge les recherches et sollicite éventuellement les titulaires de droits pour parvenir à une solution.

DES DONNÉES OBJECTIVES SUR L'ÉVOLUTION DES USAGES

Le caractère souvent parcellaire ou partiel des données disponibles sur les pratiques culturelles en ligne, a sans doute concouru à la vivacité des débats parlementaires relatifs aux lois DADVSI et Hadopi. En 2007, le rapport Olivennes préconisait déjà « *de mesurer, au moyen d'un indicateur pertinent et dynamique, l'ampleur réelle du piratage et son évolution dans le temps* ». Soucieux que l'action publique puisse se fonder sur une juste évaluation de pratiques

en rapide évolution, le législateur a confié à l'Hadopi une mission générale d'observation des usages licites ou illicites sur Internet. Au titre de cette mission, l'institution publie des indicateurs relatifs tant aux usages qu'au développement de l'offre et étudie les modalités techniques permettant l'usage illicite des œuvres, en vue d'y mieux remédier. Elle a mis en place des protocoles d'observation conjuguant des études quantitatives et qualitatives et des travaux

de recherche en économétrie et en informatique, propres à mieux fonder l'observation des pratiques numériques.

Ces préoccupations se retrouvent d'ailleurs au niveau communautaire où a été créé, concomitamment à la première loi Hadopi, un observatoire européen de la contrefaçon et du piratage au sein de la direction générale du marché intérieur et des services de la Commission.

INTEROPÉRABILITÉ ET EXERCICE DES EXCEPTIONS : UN BESOIN DURABLE DE RÉGULATION

Dans la continuité de la volonté qui s'était manifestée lors de la transposition par la France de la directive 2001/29/CE, de rechercher un équilibre entre la protection des ayants droit et celle des usagers, les pouvoirs de régulation alors confiés à l'ARMT ont été transférés à l'Hadopi. Il lui revient ainsi de veiller à ce que la mise en œuvre des MTP n'empêche pas le bénéfice de certaines exceptions, de déterminer les modalités d'exercice de ces dernières et notamment de fixer le nombre minimal de copies autorisées dans le cadre de l'exception pour copie privée. Elle veille aussi à ce que les MTP n'aient pas pour conséquence d'empêcher la mise en œuvre effective de l'interopérabilité, ce que la directive européenne ne prévoyait pas expressément. Il est en effet apparu souhaitable que la capacité des systèmes à communiquer entre eux ne soit pas appréciée à la seule aune des besoins des éditeurs de ces systèmes, mais répondent aussi aux difficultés rencontrées par leurs utilisateurs.

L'Hadopi a été saisie à trois reprises pour avis, et plus récemment, pour le

règlement d'un différend au titre de ses pouvoirs de régulation des MTP. Ces interventions concernent tant l'interopérabilité des logiciels de lecture et des supports des œuvres, que la présence de MTP sur des documents dont la Bibliothèque nationale de France (BnF) est destinataire au titre du dépôt légal, que la copie privée des programmes télévisés ou l'exception en faveur des personnes atteintes d'un handicap.

Au-delà de ces procédures formalisées, l'institution souhaite élargir le service rendu en ces domaines, en

mettant en place des outils numériques permettant aux usagers de signaler les difficultés pratiques qu'ils rencontrent en matière d'interopérabilité, de copie privée ou plus généralement de bénéfice des exceptions.

Son expérience l'incite à développer une expertise en matière de cartographie des mesures techniques de protection, comme des moyens d'identification des œuvres, domaine essentiel pour une régulation visant au renforcement des meilleures pratiques dans l'univers numérique.



Développer une expertise en matière de cartographie des mesures techniques de protection, comme des moyens d'identification des œuvres.



DES QUESTIONS RÉCURRENTES

Selon le vœu du législateur, l'institution s'est employée à un déploiement de ses diverses missions en veillant à tenir le juste équilibre entre pédagogie et dissuasion des pratiques illicites, comme entre les attentes légitimes des ayants droit et celles des usagers. Elle a été ou reste néanmoins l'objet de questionnements, d'origines diverses, qui reposent souvent sur des malentendus méritant d'être dissipés quant aux objectifs et réalités en cause.

LE RESPECT DES LIBERTÉS

Bien que le mécanisme de sanction prévu par la loi Hadopi 1 ait été mis en conformité avec les observations du Conseil constitutionnel, la crainte continue à s'exprimer parfois que l'institution puisse porter atteinte aux libertés individuelles.

Il convient cependant de rappeler que les constats d'infraction réalisés par les ayants droit ainsi que les traitements opérés ensuite par l'Hadopi sur ces données se soumettent de la façon la plus stricte aux conditions protectrices définies par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

La réponse graduée ne s'est au demeurant pas appliquée aux pratiques individuelles autres que celle de pair-à-pair, telles que le recours à des sites illicites de téléchargement direct ou de lecture en flux continu (*streaming*) dont le contrôle personnalisé impliquerait l'emploi de technologies trop intrusives.

Enfin, la peine complémentaire de suspension de l'abonnement (qui n'aurait dû s'appliquer qu'aux seuls usages de communication en ligne, à l'exclusion des services de téléphone ou de télévision lorsqu'ils sont inclus dans l'abonnement) n'a, dans la pratique,



jamais été mise en œuvre par le juge ; elle a en définitive été supprimée pour ce qui concerne la contravention de négligence caractérisée¹² par le décret n° 2013-596 du 8 juillet 2013.

L'OBJECTIF VISÉ

Lors de leur élaboration, il a pu être reproché aux lois Hadopi 1 et 2 de viser principalement la répression d'usagers individuels qui ne seraient pas nécessairement conscients du caractère irrégulier de leurs pratiques d'échange, alors que l'action la plus dissuasive des usages illicites aurait plutôt été à rechercher dans l'essor d'une offre légale suffisamment accessible et dans une action répressive renforcée contre les acteurs économiques sources de pratiques contrefaisantes de masse.

Ce débat s'est trouvé dépassé par le développement et le succès auprès du public qu'ont connu les offres licites, notamment en matière musicale, et par l'action menée tant par l'Hadopi que par les divers organismes professionnels pour les valoriser auprès du public.

D'autre part, la vertu pédagogique de la réponse graduée est désormais mieux comprise en France et observée avec un particulier intérêt à l'étranger.

À l'égard de la grande majorité des abonnés qui ne sont pas des contrefacteurs actifs ou conscients de commettre une infraction, la réponse graduée reste une procédure à vocation éducative dont l'objectif est d'accompagner vers les offres légales les usagers du pair-à-pair. La sanction judiciaire n'a vocation à toucher qu'un nombre limité d'abonnés qui, malgré les avertissements reçus, ne prennent pas de mesures pour faire cesser les manquements.

¹² Elle subsiste en revanche pour les cas de contrefaçons, notamment l'édition de logiciels visant manifestement des usages non autorisés, l'Hadopi restant en cette matière chargée de l'exécution des décisions de justice.

L'EFFICACITÉ

À la crainte d'une procédure trop contraignante pour les utilisateurs a parfois succédé un doute sur son effet dissuasif au vu du nombre des sanctions pénales effectivement prononcées. C'est oublier que l'objectif de cette action pré-pénale est avant tout de détourner les internautes des pratiques illicites et de limiter par une telle dissuasion la surcharge des tribunaux qui résulterait d'actions en contrefaçon engagées d'emblée contre des usages restant d'ordre individuel.

Par ailleurs, et sans que cela ne dispense de s'interroger sur les moyens d'une plus grande effectivité des sanctions dans les cas d'une pratique illicite persistante ou sur la croissance de formes alternatives d'accès à des sources non autorisées d'œuvres protégées, il apparaît que les pratiques

de mise à disposition sur les réseaux de pair-à-pair ont significativement diminué dans les deux premières années d'exercice de la Haute Autorité¹³. Diverses enquêtes et études suggèrent, on le verra, qu'une part non négligeable des abonnés ayant reçu un avertissement auraient modifié leurs pratiques. Depuis 2012, les pratiques de pair-à-pair et celles nouvelles faisant recours au *streaming* ou au téléchargement direct illicites paraissent, au total, s'être stabilisées.

En outre, depuis la fin de l'année 2016, la Haute Autorité s'est mise en position de traiter l'intégralité des signalements y compris ceux comportant des constats quotidiens de mises à disposition multiples d'œuvres contrefaites par un même abonné auxquels il sera porté une attention particulière.

Depuis 2012, les pratiques de pair-à-pair et celles nouvelles faisant recours au *streaming* ou au téléchargement direct illicites paraissent, au total, s'être stabilisées.

LE COÛT

Entre 2011 et 2016, le subventionnement de l'Hadopi a oscillé entre 12 et 6 millions d'euros par an, pour un budget exécuté entre 14 et 8 millions d'euros, les montants les plus élevés correspondant à la mise en place de

l'institution (2011-2012) et à la réalisation de ses investissements initiaux. Après une sévère réduction de son subventionnement entre 2011 et 2014, suivie d'un effort interne particulièrement exigeant d'optimisation de sa gestion, l'institution vise désormais à s'inscrire dans un régime de croisière tournant autour de 9 millions d'euros de budget annuel et une petite soixantaine d'agents. De tels moyens sont à rapporter tant aux enjeux macroéconomiques en cause qu'aux coûts budgétaires qu'impliqueraient d'autres formes d'action publique, comme le traitement au cas par cas des milliers d'infractions quotidiennes par les tribunaux sous le régime de la contrefaçon.

Par ailleurs, les coûts de mise en œuvre de la procédure de réponse graduée sont partagés avec les titulaires de droits, qui prennent à leur charge la réalisation des constats d'infractions réalisées sur les réseaux de pair-à-pair (jusqu'à 125 000 par jour)

et leur transmission à l'institution pour identification et traitement.

Enfin, l'Hadopi s'est attachée à établir le montant de la compensation légalement due aux fournisseurs d'accès à Internet (FAI) pour l'identification des abonnés visés par la réponse graduée, qui sera fixé par un décret à venir. Celle-ci, valant pour l'avenir, ne concerne que les « *surcoûts identifiables et spécifiques* » engagés par les FAI pour traiter des requêtes normalisées et relevant d'un traitement entièrement automatisé de l'Hadopi. Il devrait donc s'agir d'une indemnisation forfaitaire, et non pas à « *l'IP identifiée* ». Elle s'écarte en cela du calcul de l'indemnisation au titre des dommages et intérêts retenu par le Conseil d'État dans sa décision du 4 avril 2016 concernant la période passée, qui précise d'ailleurs que son évaluation « *ne saurait être regardée comme préemptant le contenu du décret à intervenir*¹⁴ ».

13. - 17 % selon Nielsen, -29 % selon Médiamétrie Netratings, -43 % selon Peer Media Technologie, -66 % selon l'ALPA et TMG en 2012.

14. CE, 4 avril 2016, Bouygues c/ Ministère de la Culture, req n° 383110.

DES VOIES D' ACTIONS NOUVELLES

Ayant activement contribué à la réflexion sur les moyens de renforcer la lutte contre les acteurs les plus nuisibles de la contrefaçon organisée, l'Hadopi est en mesure de mettre son potentiel indépendant d'expertise au service de l'identification des cibles de ces dispositifs aussi bien que de l'évaluation des moyens techniques permettant de reconnaître les œuvres victimes d'offres non autorisées.

UN DÉPLACEMENT DES PRATIQUES

Dans l'équilibre dynamique qu'elle se doit de ménager entre ses diverses missions, la Haute Autorité ne saurait ignorer qu'en matière numérique, les usages licites ou non de biens culturels s'ajustent rapidement aux potentialités ouvertes par le déploiement des techniques. A l'origine, le fonctionnement décentralisé du pair-à-pair sollicitait plus particulièrement les usagers lorsque les faibles débits rendaient difficile le téléchargement direct de contenus trop lourds pour être distribués à tous depuis un même serveur ; il répondait aussi pour partie au caractère encore émergent des offres légales conformes aux attentes du public.

Depuis, la généralisation du haut débit puis l'essor du très haut débit ont suscité l'apparition de modes d'échanges interindividuels d'œuvres utilisant la possibilité d'acheminer en pièce jointe des fichiers de plus en plus lourds et, surtout, le développement de nombreux sites permettant le téléchargement direct ou la consultation en *streaming* des œuvres. Alors que le recours au pair-à-pair ne progresse plus mais reste relativement stable, des pratiques non autorisées additionnelles se sont développées.

Aujourd'hui, la qualité des réseaux Internet concourt à la large prédo-

minance du *streaming* dans les pratiques de consommation de biens culturels dématérialisés, légales ou illégales, des services de pair-à-pair pouvant désormais permettre la consultation d'œuvres en *streaming*, comme PopCorn Time par exemple. Alors que le téléchargement reste un équivalent numérique de l'achat à l'unité largement en vigueur dans le domaine des supports physiques, le *streaming* se présente en effet comme un modèle d'exploitation et d'usage bien en phase avec un univers numérique où la recherche d'accès aux œuvres à partir de divers matériels tend à l'emporter sur la détention durable de copies ; de même, les offres par abonnement forfaitaire concurrencent de plus en plus les modes de paiement à l'acte ou à l'unité.

Les pratiques de téléchargement qui perdurent s'opèrent en outre d'une façon croissante au moyen des diffusions en *streaming*, copiées par les utilisateurs, notamment par l'emploi de « convertisseurs ». Ces usages dits de *stream ripping* se développent rapidement, notamment dans le domaine de la musique, et concernent désormais plusieurs millions de consommateurs en France. Leur légalité fait débat, au cas par cas ; une action en justice, coordon-

née au niveau international par l'IFPI, a par exemple été lancée en septembre 2016 aux États-Unis contre le site Youtube-mp3, sur lequel sont réalisés des millions de copies pérennes des œuvres accessibles en *streaming* sur YouTube. La Haute Autorité s'est donnée comme l'une de ses priorités l'observation et l'analyse de cette pratique en plein essor et une réflexion prospective sur ce que pourrait être sa bonne maîtrise économique et juridique.

La réponse graduée s'attache à dissuader le recours individuel au pair-à-pair. La politique répressive, complément nécessaire de la pédagogie, doit cibler ceux qui mettent délibérément en ligne de nombreux contenus contrefaisants, administrent ou animent des sites Internet manifestement destinés à la contrefaçon, et ce à des fins lucratives. L'Hadopi en est bien consciente et c'est d'ailleurs Mireille Imbert-Quaretta, présidente de la Commission de protection des droits alors en exercice, qui a été invitée dès 2013-2014 à formuler dans deux rapports successifs¹⁵ des propositions en vue de rendre plus efficaces les procédures publiques de lutte contre la contrefaçon commerciale face à l'essor des sites illicites de téléchargement direct et surtout de *streaming*.

15. Rapport du 15 février 2013 sur « les moyens de lutte contre le *streaming* et le téléchargement direct illicites », Mireille Imbert-Quaretta. Rapport de mai 2014, sur « les outils opérationnels de prévention et de lutte contre la contrefaçon en ligne », Mireille Imbert-Quaretta.

UN ENJEU MAJEUR : LA CONTREFAÇON COMMERCIALE

Au-delà des échanges de pair-à-pair, de nombreux sites référencent ou hébergent de façon plus ou moins organisée des contenus contrefaisants pouvant faire l'objet d'une diffusion illicite par voie de téléchargement direct ou de *streaming*. Ces sites ont une activité commerciale qui repose sur des revenus générés par la publicité ou les souscriptions d'abonnement par les utilisateurs. Une étude réalisée par l'institut Idate pour l'Hadopi en 2012¹⁶ estimait que le marché total de la consommation de services et sites de contenus en *streaming* et téléchargement direct (hors pair-à-pair) était de l'ordre de 51 à 72,5 millions d'euros par an en France. Outre les atteintes qu'ils portent au droit d'auteur, ces sites sont source de publicités intempestives ou de virus informatiques, et le plus souvent ne respectent par la

loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 dite « informatique et libertés » en matière de protection des données personnelles de leurs utilisateurs.

À tous égards, la lutte contre ces écosystèmes illicites doit donc prendre toute sa place dans les politiques culturelles de soutien à la création. Les voies juridictionnelles actuelles ouvertes aux titulaires de droit permettent depuis l'introduction par la loi Hadopi 1 de l'article L. 336-2 du code de la propriété intellectuelle (CPI) d'engager des procédures contentieuses à l'encontre des intermédiaires techniques pour obtenir le blocage de ces sites. Ces procédures sont cependant souvent confrontées à des délais importants durant lesquels les sites visés prospèrent puis développent des stratégies alternatives.

La lutte contre ces écosystèmes illicites doit donc prendre toute sa place dans les politiques culturelles de soutien à la création.

DES PREMIÈRES ACTIONS

En mai 2014, le rapport Imbert-Quaretta recommandait au titre des outils de prévention et de lutte contre la contrefaçon en ligne la mise en œuvre de l'approche anglo-saxonne dite *Follow the money* consistant à « frapper au portefeuille » les sites mas-

sivement contrefaisants. Elle vise à assécher les revenus des sites contrefaisants en permettant aux intermédiaires de la publicité et à ceux des moyens de paiement de les identifier afin de cesser de les alimenter.

Ainsi, sous l'impulsion du ministère de la Culture et de la Communication, les acteurs de la publicité ont signé le 23 mars 2015 une « charte des bonnes pratiques pour le respect du droit d'auteur¹⁷ », suivie du lancement d'un comité de suivi des bonnes pratiques dans les moyens de paiement en ligne pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins. Ces acteurs envisagent ainsi de mettre un terme à

leurs relations commerciales avec les sites identifiés comme massivement contrefaisants.

Avant que les premiers résultats n'en soient observables, ces initiatives volontaires, souples et rapides gagneraient à une certaine sécurisation juridique pour les prestataires privés amenés à rompre une relation contractuelle. La pleine opposabilité de la qualification comme contrefaisants des sites visés serait, au-delà de leur identification par les acteurs professionnels, renforcée par une habilitation législative ou réglementaire faisant intervenir à titre de « tiers de confiance » un organisme public indépendant.

16. Etude du modèle économique de sites ou services de *streaming* et de téléchargement direct de contenus illicites, Hadopi – Idate, mars 2012.

17. « Charte des bonnes pratiques pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins », signée le 23 mars 2015.

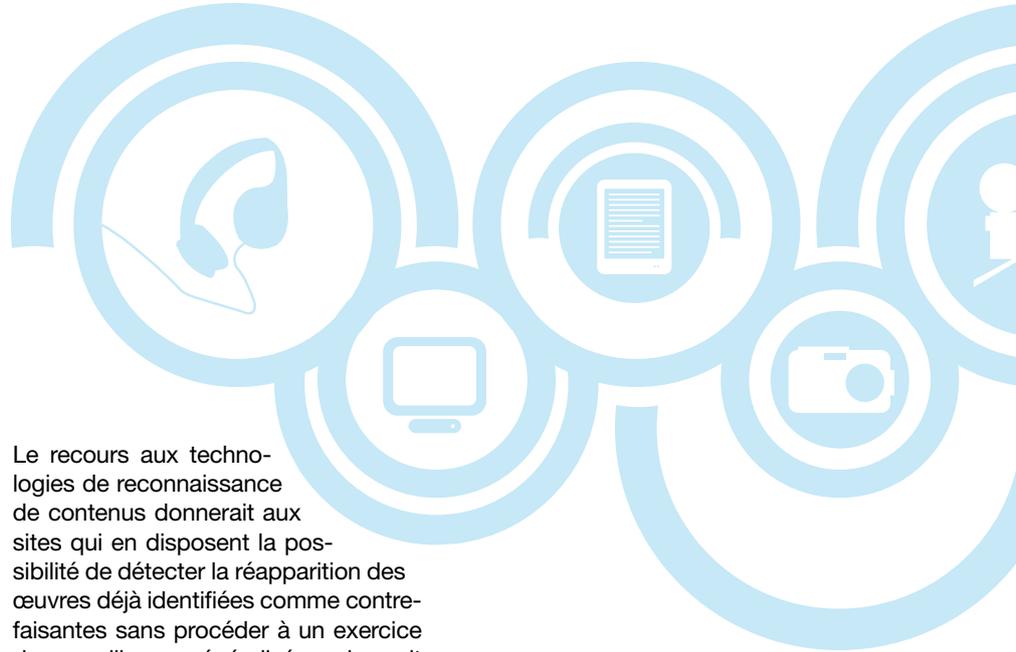
LA RECONNAISSANCE DES ŒUVRES : UNE APPROCHE COMPLÉMENTAIRE

Les œuvres culturelles diffusées sur Internet sont, notamment en matière de vidéo, assorties de mesures techniques de protection qui servent à gérer leurs droits numériques (qui peut lire, quand, etc.) et à empêcher certains usages abusifs. Bien que ces mesures soient elles-mêmes protégées par la loi, il arrive qu'elles soient contournées et que des œuvres soient diffusées illégalement. Dans ce cas, comme dans toute situation d'usage non autorisé sur Internet, les titulaires de droit peuvent solliciter le retrait de leur œuvre du site où elle apparaît illégalement.

Ce mécanisme de notification de contenu illicite sur Internet a été institué par la loi pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004 dite LCEN¹⁸. Cette procédure est largement inspirée de la procédure de *Notice and take down* introduite aux Etats-Unis par le *Digital Millennium Copyright Act* et répond aux exigences de transposition de la directive européenne 2000/31/CE du 8 juin 2000 sur le commerce électronique.

Cette procédure suppose le plus souvent que les titulaires de droit soient en capacité d'établir leur titularité et d'identifier formellement l'œuvre. La plupart des sites sont diligents dans ce cas, et procèdent au retrait de l'œuvre. En revanche, souvent la même œuvre contrefaite réapparaît de nombreuses fois sur un même site, ce qui oblige a priori à multiplier les demandes de retrait.

En mai 2014, le rapport Imbert-Quaretta proposait la création d'une injonction de retrait prolongé des œuvres (*Notice and stay down*) limitée dans le temps (quelques mois) et dans son objet (certaines œuvres), et suggérait d'en confier la charge à une autorité indépendante.



Le recours aux technologies de reconnaissance de contenus donnerait aux sites qui en disposent la possibilité de détecter la réapparition des œuvres déjà identifiées comme contrefaisantes sans procéder à un exercice de surveillance généralisée qui serait contraire à la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique¹⁹. À ce jour, il existe cependant presque autant de technologies de reconnaissance, à l'efficacité variée, que de sites en faisant un usage courant, ce qui peut se révéler contraignant pour les titulaires de droits, notamment pour ceux disposant de moyens limités.

Pourtant, la généralisation et le recours facilité à ces technologies permettraient un suivi rapproché des œuvres contrefaisantes : une approche portant sur les modalités techniques d'identification et de reconnaissance des contenus, ou *Follow the works*, viendrait utilement compléter les actions publiques de protection du droit d'auteur. L'Hadopi pourrait y contribuer dans le cadre de la mission que la loi lui a confiée en matière d'évaluation des expérimentations conduites dans le domaine des technologies de reconnaissance des contenus et de leur efficacité²⁰.

Souvent,
la même œuvre
contrefaite
réapparaît
de nombreuses
fois sur un
même site.

18. Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, article 6.

19. Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 sur le commerce électronique.

20. Art. L. 331-23 du CPI.

QUELQUES HYPOTHÈSES LAISSÉES OUVERTES

L'action de l'institution faisant l'objet de la légitime vigilance des assemblées comme d'appréciations contrastées de la part des divers acteurs de la sphère numérique, son devenir fait périodiquement l'objet de multiples propositions tendant tour à tour à renforcer l'effet dissuasif de la réponse graduée, à mobiliser son expertise des réseaux et des usages à l'appui de diverses politiques, à remettre en cause le périmètre ou le statut de la Haute Autorité, sinon son existence. Si ces diverses suggestions sont à ce jour toutes restées sans suite, il n'est pas exclu qu'elles suscitent à nouveau le débat. Aussi est-il utile d'en rappeler les principales.

UNE REMISE EN CAUSE ORGANIQUE ?

Au fil d'une histoire qui a souvent été mouvementée, l'institution a fait l'objet de nombreuses propositions d'évolutions affectant son existence même, son statut juridique, le périmètre de ses missions ou ses frontières avec d'autres organismes publics. Le législateur étant bien fondé à assurer le contrôle et l'évaluation des divers organismes créés à son initiative et à vouloir optimiser les modalités de leurs interventions respectives, elle s'est limitée à faire valoir, au cas par cas, les incidences des diverses formules envisagées sur le bon exercice ou le devenir de ses missions légales.

En 2013, alors que la suppression pure et simple de l'institution avait été évoquée dans le débat public, le rapport « *Acte II de l'exception culturelle* » remis par Pierre Lescure²¹ proposait le maintien de la réponse graduée et le transfert d'une partie des missions de l'Hadopi au Conseil supérieur de

l'audiovisuel (CSA), bien que la culture professionnelle de cette institution se soit plutôt formée dans la régulation de la communication audiovisuelle classique. L'absence d'une étude d'impact sur les conséquences économiques, sociales et politiques d'une réforme qui aurait été mise en œuvre par la voie d'un simple amendement, a cependant conduit le Parlement à ne pas s'engager dans cette voie.

Le rapport de la mission d'information sénatoriale sur l'Hadopi²², rendu public en juillet 2015 par les sénateurs Loïc Hervé et Corinne Bouchoux sous le titre « Totem et tabou », préconisait de supprimer le caractère bicéphale de la gouvernance de l'Hadopi, tout en proposant qu'avec la mise en place d'amendes administratives, les constats réalisés par les agents de la Haute Autorité, soient instruits par le Collège puis transmis *in fine* à une commission des sanctions.



Ceci n'a pas
détourné
l'Hadopi de
la poursuite
du déploiement
des missions
qui lui ont été
confiées
par la loi.



21. Rapport Acte II de l'exception culturelle, remis par Pierre Lescure, le 13 mai 2013 au président de la République et à la ministre de la Culture et de la Communication.

22. La HADOPI : totem et tabou - Rapport d'information fait au nom de la commission de la culture, de l'éducation et de la communication n° 600 (2014-2015), 8 juillet 2015.

Du point de vue de la mise en œuvre de ses missions, le rapport suggérerait en outre de renforcer les actions de sensibilisation et d'éducation à la propriété intellectuelle, de confier à l'institution le soin de travailler à une meilleure disponibilité des œuvres du domaine public et d'orienter prioritairement ses travaux d'études sur l'observation des usages licites et illicites.

Quelques mois plus tard, la commission sénatoriale d'enquête sur le bilan et le contrôle des autorités administratives indépendantes a, au vu des résultats, jugés par elle incertains, de la réponse graduée, suggéré²³ la suppression de l'Hadopi au profit d'un établissement public. Sauf à abandonner les pouvoirs de régulation des MTP dont nul ne conteste l'utilité, une telle remise en cause organique pourrait poser problème au regard de l'opinion exprimée par le Conseil d'État dans son rapport sur les autorités indépendantes (2001) selon laquelle « le statut d'établissement public ne serait pas adapté à une autorité de régulation »²⁴.

Le sort de l'Hadopi a une nouvelle fois fait l'objet de discussions dans le cadre des débats parlementaires engagés en 2016 dans le prolongement du rapport de la commission sénatoriale d'enquête sur une proposition de loi relative aux autorités administratives et autorités publiques

indépendantes, au cours desquels il a successivement été envisagé qu'elle soit transformée en établissement public, puis supprimée en 2022, pour finalement en revenir au *statu quo*. Cette proposition de loi devrait revenir à l'Assemblée pour seconde lecture. Elle devrait *a minima* comporter un certain nombre de règles propres à harmoniser quelque peu les modes d'organisation et de gouvernance des autorités indépendantes.

Si aucune des propositions évoquées ci-dessus n'a à ce jour connu de

suites, leur succession rapide et le caractère radical de certaines d'entre elles n'ont pas manqué de créer au sein du public une certaine incertitude sur la pérennité de l'institution et quelque peu affecté la crédibilité de son action. Ceci n'a pas détourné l'Hadopi de la poursuite du déploiement des missions qui lui ont été confiées par la loi. Il serait cependant indispensable qu'à l'étape prochaine et après un bilan raisonné auquel le présent rapport entend contribuer, le cap soit clairement fixé sur ce qui est désormais attendu d'elle.



RÉPONSE GRADUÉE : DES SANCTIONS PLUS EFFECTIVES ?

Certains acteurs ou observateurs ont envisagé des dispositifs alternatifs de sanction de la « négligence caractérisée ». Amende administrative ou forfaitaire, chacune de ces propositions mériterait d'être bien évaluée au regard des exigences de constitutionnalité, de sa compatibilité avec le statut actuel d'autorité publique indépen-

dante et du nécessaire équilibre entre l'effet d'exemplarité recherché et son acceptabilité pour les usagers.

Ces divers mécanismes présenteraient en effet un degré répressif et une légitimité aux yeux des usagers très variables selon qu'ils se substitueraient à toute l'actuelle procédure de réponse

graduée ou, au contraire, qu'ils n'interviendraient qu'après l'ensemble de ses étapes actuelles d'avertissement.

En toute hypothèse, touchant à l'un des aspects essentiels du dispositif légal, de telles évolutions relèveraient de la sagesse du législateur et du contrôle du juge constitutionnel.

23. Un État dans l'État : canaliser la prolifération des autorités administratives indépendantes pour mieux les contrôler, Rapport de Jacques Mezard, n° 126 28 octobre 2015.

24. Les autorités administratives indépendantes, rapport du Conseil d'État, 2001.

L'OBSERVATION DES USAGES MOBILISÉE AU SERVICE DE LA DÉCISION PUBLIQUE ?

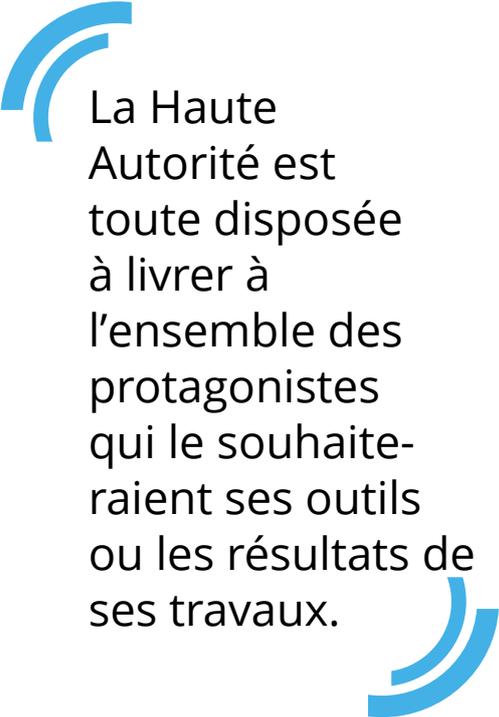
L'expertise que la Haute Autorité a développée à travers la mise en œuvre des missions que la loi lui confie, l'a dotée de compétences et d'une expertise pouvant plus généralement être utiles au bon ajustement des divers dispositifs de la politique culturelle dans le champ numérique. L'institution dispose en particulier d'une connaissance fine des usages ainsi que des outils et méthodes de leur analyse.

Le Sénat et l'Assemblée nationale ont pu ainsi, sans être suivis sur ce point par le gouvernement, proposer en 2016 lors des débats sur le projet de loi relatif à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, que l'Hadopi soit chargée des études d'usages sur lesquelles se fondent les barèmes de la rémunération pour copie privée²⁵. C'était prendre en compte que l'Hadopi est déjà chargée de réguler l'incidence des mesures techniques de protection sur l'exercice ef-

fectif de l'exception de copie privée et de l'observation des usages de reproduction des œuvres, qui doivent l'un et l'autre être légalement pris en compte dans la détermination du montant de la rémunération pour copie privée.

Dans le cadre de sa mission d'observation, elle a en outre recours à des études par carnets de consommation et travaille à un outil permettant l'observation directe auprès d'un échantillon d'utilisateurs, et non pas déclarative, des diverses pratiques de copie. L'association d'un tiers expert à un dispositif d'études d'usages, restées jusqu'ici à la seule diligence des intéressés, serait sans doute favorable à la fiabilité des évolutions de barèmes dans un contexte où les nombres d'usages font prévaloir l'accès sans enregistrement durable depuis différents supports et où des pratiques nouvelles de copie se développent en lien avec l'essor du *streaming* et la capture de ce flux en continu (*stream ripping*).

Sans revendiquer nécessairement pour elle-même l'attribution d'une compétence institutionnelle de validation, la Haute Autorité est toute disposée à livrer à l'ensemble des protagonistes qui le souhaiteraient ses outils ou ses résultats de ses travaux dont elle dispose et qui seraient susceptibles d'éclairer en toute objectivité un tel débat.



La Haute Autorité est toute disposée à livrer à l'ensemble des protagonistes qui le souhaiteraient ses outils ou les résultats de ses travaux.

25. Dans le même sens, le député Marcel Rogemont proposait à l'issue de sa mission sur le bilan et les perspectives de trente ans de copie privée, qu'une « autorité administrative indépendante légère [soit] chargée d'homologuer les barèmes » de la rémunération pour copie privée et puisse en outre participer à la réalisation des études d'usages. (Rapport d'information déposé par la commission des affaires culturelles et de l'éducation en conclusion des travaux de la mission sur le bilan et les perspectives de trente ans de copie privée, n° 2978 déposé le 15 juillet 2015).

UNE NOUVELLE GOUVERNANCE

Au terme de ses six premières années d'existence, la Haute Autorité a procédé au renouvellement statutaire de sa gouvernance en même temps qu'elle a conduit les réembauches appelées par la rotation de ses effectifs et de son encadrement.

DES INSTANCES RENOUVELÉES

Le législateur a retenu comme l'une des garanties de l'indépendance de l'institution, des règles assurant un renouvellement de ses instances collégiales. Ainsi, à l'issue d'un premier cycle de six années de fonctionnement, aucune des personnes ayant suivi la création de la Haute Autorité et le lancement de la réponse graduée ne demeure en place, tandis que les présidences du Collège comme de la CPD ont été renouvelées.

Face aux défis de cette seconde phase de son existence, l'institution trouve à s'appuyer sur les acquis d'une mise en place qui a été conduite sous l'autorité de sa présidente, Marie-Françoise Marais, et de celle de la Commission de protection des droits, Mireille Imbert-Quaretta, pour ce qui concerne la procédure de réponse graduée.

Si le renouvellement par tiers des deux instances ménage ainsi la transmission de l'expérience antérieure, il autorise à jeter un regard neuf tant sur les acquis de la phase de construction de l'institution, que sur les orientations à prendre dans la phase nouvelle ou sur les améliorations à apporter à son mode de gouvernance.

Le mandat de Marie-Françoise Marais, membre désigné par le premier Président de la Cour de cassation et présidente de l'institution depuis 2010, a pris fin le 23 décembre 2015, comme celui de deux autres membres du Collège, Franck Riester et Jean Berbinau, respectivement désignés par le Président de l'Assemblée nationale et sur proposition conjointe des ministres chargés des Communications électroniques, de la Consommation et de la Culture. Dans l'attente de la nomination de leurs successeurs, la Présidence de l'Hadopi a été assurée par Denis Rapone, désigné par le Vice-Président du Conseil d'État. Le 4 février 2016, Nicole Planchon, Laurence Franceschini et Marcel Rogemont ont été nommés membres du Collège de l'institution. Avec leurs pairs, ils ont élu Christian Phéline, conseiller maître honoraire, Président de l'Hadopi le 10 février 2016. Le 24 décembre 2015, Fabien Raynaud a été nommé par le Vice-Président du Conseil d'État en remplacement de Mireille Imbert-Quaretta, par ailleurs Présidente de la Commission de protection des droits depuis la création de l'institution. Dominique Guirimand, membre de la Cour de cassation, a été nommée Présidente de la Commission de protection des droits par décret, le 3 mai 2016.



UNE MEILLEURE CONCERTATION INTERNE

Dans une volonté largement partagée, il est apparu souhaitable que la conduite de l'Institution lui permette de s'affirmer de manière plus unie dans le déploiement dynamique de l'ensemble de ses missions comme des diverses modalités de protection des droits, et à travers l'allocation de ses moyens et sa communication.

À cette fin il convenait de réactiver tant la collégialité de l'instance dirigeante, dont au fil des années les délibérations avaient tendu à se réduire à une application assez formelle des textes en vigueur, et de restaurer le dialogue entre le Collège et la CPD, dialogue qui avait souffert de moments de tension.

Des séances communes, non délibératives, sont désormais régulièrement organisées à rythme rapproché entre

ces deux instances pour échanger sur les sujets communs de gestion ou de stratégie ou se concerter, de manière plus systématique, avec les divers partenaires publics ou privés de la Haute Autorité. Les sujets soumis à l'avis de la CPD avant délibération du Collège peuvent dans ce même cadre être discutés à plusieurs reprises entre leurs membres.

Cette coopération apparaît d'autant plus heureuse que, dans les premiers temps de la mandature présidentielle ouverte début 2016, l'institution a dû faire face à plusieurs circonstances potentiellement critiques, notamment une contraction de ses effectifs et de son encadrement, aggravée par l'assèchement de ses ressources en 2013-2014 et les incertitudes nées du retard en matière d'indemnisation des fournisseurs d'accès.



Des séances communes, non délibératives, sont désormais régulièrement organisées à rythme rapproché.



D'UNE DIRECTION À L'AUTRE

Une adaptation de l'organisation des services était à l'ordre du jour à l'issue de la période de mise en place de l'institution qui avait conduit à une démultiplication des postes d'encadrement supérieur dont le maintien n'apparaissait plus pleinement fonctionnel et s'avérait incompatible avec une contrainte budgétaire renforcée.

Le resserrement d'organigramme opéré début 2015, qui réduisait de six à quatre le nombre des directions obéissait de ce point de vue à une visée réaliste. En revanche, une réorganisa-

tion de l'échelon directorial supérieur impliquant quatre niveaux ou instances de coordination ou à vocation transversale restait d'une fonctionnalité incertaine pour une institution de cette taille. Les difficultés rencontrées ont conduit au départ d'Éric Walter, secrétaire général en poste depuis la naissance de l'institution.

Alors que se poursuivait une période d'intérim, une procédure de recrutement d'un nouveau secrétaire général a été engagée et va vers sa conclusion.

DES ATOUTS **POUR DEMAIN**

À l'issue de la première phase de mise en œuvre de ses missions, l'institution dispose d'une expertise qui suscite l'intérêt à l'étranger ou au niveau européen ; au plan national, elle pourrait être fort utilement mobilisée en renfort d'autres dispositifs de politique culturelle aussi bien que dans un ajustement dynamique de sa propre action aux évolutions en cours des pratiques numériques. L'indépendance que lui confère son statut pourrait aussi y être gage de régulations plus sûres et plus efficaces.

DES COOPÉRATIONS PROMETTEUSES

Sans esprit de concurrence ou d'exclusivité, l'Hadopi entend mettre les connaissances que, dans des matières complexes et très évolutives, elle a réunies à travers l'exercice de ses missions, à l'entière disposition des diverses institutions agissant dans les domaines numériques et culturels.

Dans cet esprit de coopération productive, l'institution s'est ainsi associée dès 2011 à l'ARCEP^{*}, au CNC^{*}, au CSA^{*}, à la DGCSIS²⁶ et à la DGMIC²⁷ pour la conduite d'une étude commune intitulée « Le très haut débit : nouveaux services, nouveaux usages et modèles économiques ». Les services de la Haute Autorité présentent d'ailleurs régulièrement leur programme d'observation des usages à ces mêmes partenaires tant pour éviter la redondance des analyses menées que pour rechercher d'éventuelles collaborations. À l'avenir, cet échange multilatéral sur les programmes d'études et de recherche entre toutes les institutions publiques pourra être développé dans la perspective de mieux réguler les relations entre acteurs culturels, usagers et intermédiaires sur Internet.

Plus récemment, l'Hadopi s'est rapprochée de la CNIL en vue de l'associer à son étude des atteintes portées par les

sites massivement contrefaisants aussi aux consommateurs dont les données personnelles peuvent être abusivement exploitées par ces mêmes services. Les deux institutions ont par ailleurs rapproché leurs travaux respectifs sur l'utilisation des valeurs associées au terme « partage » dans l'organisation de pratiques sur Internet, dont la CNIL rend compte dans son cahier IP « Partage ! » et l'Hadopi dans son étude « Pratiques illicites de mise à disposition : représentations et motivations ». Elle dialogue plus institutionnellement avec cette commission chaque fois qu'elle envisage des études dont les sources appellent la protection des données personnelles ; elle est ainsi dans une discussion de travail sur les conditions juridiques et d'anonymisation sous lesquelles les signalements transmis dans le cadre de la réponse graduée pourraient faire l'objet d'études.

L'analyse faite par l'Hadopi des écosystèmes contrefaisants a pu être mise à la disposition des ayants droit et des acteurs des secteurs concernés à l'occasion d'une première participation de l'institution aux comités de suivi des bonnes pratiques dans la publicité en ligne et dans les moyens de paiement pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins organisés à l'initiative du

ministère de la Culture et de la Communication.

L'étude réalisée par l'Hadopi sur la consommation de biens culturels dématérialisés selon la méthodologie des carnets de consommation et celle sur la perception, par les consommateurs, des MTP, ont servi de support aux échanges entre l'institution et la Commission copie privée, relatifs à la mesure des usages de copie et à la façon dont les MTP les impactent.

En matière d'encouragement au développement de l'offre légale, l'Hadopi dispose d'une compétence multisectorielle lui permettant d'appréhender les effets concordants ou dissonants des politiques culturelles de chaque secteur. Elle participe à ce titre au groupe de travail organisé par la DGMIC sur les métadonnées de la musique. Les échanges engagés sur les œuvres audiovisuelles signalées par les consommateurs auprès de l'Hadopi comme introuvables pourront, par exemple, nourrir les travaux du CNC sur la mise en place d'une exploitation suivie des œuvres telle qu'instaurée par la loi « Création »²⁸.

* Autorité de régulation des communications électroniques et des postes

* Centre national du cinéma et de l'image animée

* Conseil supérieur de l'audiovisuel

26. Direction générale de la compétitivité, de l'industrie et des services

27. Direction générale des médias et des industries culturelles

28. Loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine.



Il en est de même pour ce qui concerne la régulation des MTP, notamment dans le cas particulier des copies de programmes audiovisuels depuis la télévision pour lequel l'Hadopi et le CSA disposent d'une compétence commune, ayant conduit l'institution à associer le Conseil à l'instruction d'une saisine relative à des difficultés d'exercice de la copie privée des programmes reçus par l'intermédiaire d'un fournisseur d'accès à Internet (FAI) ou par satellite²⁹.

Enfin, l'efficacité de l'action pédagogique souhaitée par les pouvoirs publics en matière de protection et de diffusion de la création conduit à rechercher des modes de coopération et des relais propres à en démultiplier l'effet vers le plus grand nombre. Ainsi, outre la procédure de réponse graduée qui permet de sensibiliser un très grand nombre d'utilisateurs, l'Hadopi a développé

des actions d'information, d'éducation et de promotion pour lesquelles elle se rapproche de nombreux acteurs publics ou parapublics : le Défenseur des droits pour le projet « Parlons jeune », la mairie de Paris pour le forum du CROUS ou l'opération Créart'up, le CLEMI³⁰ pour la semaine de la presse, ou encore plusieurs établissements scolaires pour la mise en place d'ateliers sur le droit d'auteur. C'est en collaboration avec la Scam³¹ qu'elle a organisé l'opération « Documentaire de poche » permettant à de jeunes élèves de s'initier à la création documentaire.

L'institution fait par ailleurs volontiers partager ses acquis d'expérience lors des fréquentes demandes qui lui sont faites par des personnalités en charge de missions de réflexion sur des questions croisant ses domaines de compétence légale, comme ce fut le cas

pour la mission confiée par le CSPLA à Pierre Sirinelli relative à l'avenir de la directive 2001/29 « Société de l'information » ou dans la période récente, pour les travaux entrepris à la demande du CNC par Marc Teissier, Emmanuel Gabla et Olivier Japiot afin de mobiliser les auteurs, les producteurs et les plateformes numériques pour faciliter l'utilisation des technologies de reconnaissance de contenus ; cette mission vise un recensement des outils et des bonnes pratiques qui existent déjà chez les ayants droit et chez les intermédiaires de diffusion et la préfiguration d'un guichet unique qui permettrait à la profession d'avoir accès au meilleur service possible à coûts maîtrisés. La Haute Autorité apporte également sa contribution à la mission sur l'interopérabilité des contenus numériques confiée par le CSPLA à Jean-Philippe Mochon.

DES PARTENAIRES INTERNATIONAUX ATTENTIFS

La création de l'Hadopi a suscité autant de curiosité à l'étranger, où plusieurs dispositifs inspirés de la réponse graduée sont en cours d'expérimentation, que de controverses en France. Cet intérêt s'est notamment manifesté dans l'invitation faite à l'institution de présenter ses diverses missions en ouverture de l'Assemblée générale, tenue à Paris le 3 juin dernier, de la confédération internationale des sociétés d'auteurs et compositeurs (CISAC). Plus que jamais un échange international d'expériences s'avère en effet utile pour évaluer les modes d'action mis en œuvre par chacun en vue d'instaurer de meilleures pratiques dans l'univers numérique.

L'Hadopi a de même participé, le 18 octobre 2016, à une table ronde organisée à Bruxelles par la Motion picture association (MPA) sur le thème : « Lutte contre le piratage sur Internet : pratiques internationales ». Différents outils mis en œuvre

aux États-Unis, en Grande-Bretagne, en France ou encore en Russie ont été présentés, mettant en évidence un large consensus selon lequel une lutte efficace contre le piratage implique un ensemble de mesures complémentaires, reposant à la fois sur la sensibilisation du public aux usages responsables et sur des actions ciblées impliquant tous les acteurs de l'écosystème.

Des points d'appui sont aussi à chercher dans une juste adaptation aux réalités nouvelles des cadres multilatéraux en vigueur au niveau européen et au niveau mondial. L'Hadopi a ainsi été sollicitée par l'Office européen pour la propriété intellectuelle (EUIPO) pour faire part de son expérience en matière de recensement et de valorisation de l'offre légale et participer à la constitution d'un portail européen à l'image du site « offrelégale.fr » qu'elle a développé.

L'institution contribue en outre aux consultations de la Commission européenne qui entrent dans son domaine de compétence, comme celles sur la révision de la directive 2001/29/CE relative au droit d'auteur, celles sur la révision de la directive 2004/48/CE relative au respect des droits de propriété intellectuelle, dite « IPRED »³², et leur articulation avec la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. La Commission européenne ayant présenté son projet de réforme du droit d'auteur le 14 septembre 2016, L'Hadopi ne manquera pas de continuer à mettre ses connaissances aux services des travaux qui vont s'ensuivre³³. En cette phase d'intense débat autour des évolutions attendues du droit européen de la propriété intellectuelle, elle a tout lieu de se féliciter de la désignation par l'État de son ancienne directrice des affaires juridiques comme expert national détaché auprès de la Commission européenne.

29. Avis n° 2014-1 relatif à l'exception de copie privée des programmes télévisés.

30. Centre de liaison de l'enseignement et des médias d'information.

31. Société civile des auteurs multimédia.

32. Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle.

33. A noter que l'étude d'impact de la Commission européenne sur les projets de révision de la directive 2001/29/CE relative au droit d'auteur fait notamment référence à l'étude de 2013 de l'Hadopi sur la « Qualification et quantification des contenus hébergés sur YouTube ».



DES SAVOIR-FAIRE À MOBILISER

Durant les sept années de mise en œuvre par la Haute Autorité de la diversité de ses missions, de nombreux travaux d'observation, d'étude ou de recherche ont été menés, en interne ou en coopération avec des laboratoires spécialisés, et des outils et méthodes innovants ont été développés par des équipes à la fois inventives, très au fait des réseaux et de leurs usages, et toujours en veille sur les évolutions en cours.

Une réelle compétence s'est ainsi formée au sein de l'institution sur des questions comme l'identification des sites contrefaisants, l'incidence des

mesures techniques de protection, l'exercice des exceptions, les techniques de reconnaissance de contenus ou la mesure des usages, licites ou non, de copie.

Sans revendiquer aucune exclusivité institutionnelle ni se refuser à aucune coopération utile, la Haute Autorité réaffirme donc la pleine disponibilité de ses travaux et de son expertise, qu'il s'agisse de rapprocher ou de conjuguer des méthodologies et des outils ou de mettre en œuvre des tâches de régulation nouvelles ou renforcées que le législateur souhaiterait voir expérimenter.

LA DYNAMIQUE DES MISSIONS

Le faisceau de missions que la Haute Autorité a reçu de la loi n'est bien sûr pas à concevoir comme d'une application *ne varietur* qui n'aurait pas à prendre en compte les premiers résultats obtenus, comme les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de certaines d'entre elles, ou les changements rapides de l'environnement numérique lui-même. La régulation publique ne peut notamment ignorer que, si les pratiques licites ou non de copies durables n'ont guère lieu de disparaître à brève échéance, le renouveau le plus puissant des usages et des modèles d'offre tend à privilégier un accès fu-

gace et multiforme aux œuvres, dont le *streaming* est le prototype.

La réponse graduée, après une période de montée en régime, est désormais en mesure de traiter l'intégralité des signalements adressés par les ayants droit, y compris ceux concernant les abonnés auteurs de mises à disposition multiples. Cet acquis pourrait lui permettre d'analyser plus au fond la manière dont les pratiques de pair-à-pair touchent les différents types d'œuvres aussi bien que la diversité des comportements de réitération. Un suivi adapté aux contrefacteurs les plus actifs pourrait en découler.

La Haute Autorité réaffirme donc la pleine disponibilité de ses travaux et de son expertise.

Au-delà de la dissuasion et de la pédagogie à l'égard des internautes pratiquant le pair-à-pair, la lutte contre les pratiques illicites exige des actions et procédures, auxquelles la Haute Autorité est prête à s'associer activement, tendant à assécher les revenus des sites massivement contrefaisants, assurer le retrait durable des contenus illicites ou le paiement de la rémunération due du fait de leur mise à disposition. L'observation des écosystèmes illicites et l'évaluation des technologies de reconnaissance de contenus, qui relèvent des compétences de l'Hadopi, peuvent, à droit constant, utilement nourrir ces nouvelles actions.

Dans le même temps, une nouvelle dynamique de l'action de la Haute Autorité doit se manifester dans tout un ensemble d'initiatives visant à mieux accompagner les divers publics dans leur cheminement vers les offres légales et leur bon usage du numérique et à les protéger contre la possible malveillance des sites illicites en matière de données personnelles ou de risques informatiques.

Au-delà des limites rencontrées par les procédures de labellisation et de régulation organisées par la loi, de multiples

actions sont à conjuguer en ce sens : un large recensement des offres légales dans les divers secteurs culturels ; un dispositif de signalement par les usagers des œuvres qu'ils ne parviennent pas à trouver parmi l'offre légale ; un outil d'alerte sur les difficultés rencontrées en matière d'interopérabilité ou de bénéfices des exceptions légales. Dans chacun de ces domaines, il appartient à l'institution d'entreprendre auprès des ayants droit les démarches informelles propres à dégager une voie de solution.

Par des canaux divers, d'information, éducatifs ou ludiques, et en coopération notamment avec le réseau des enseignants, l'expérience acquise par l'Hadopi en direction du jeune public peut aussi trouver à se déployer en vue de mieux les sensibiliser à la création, à son respect et aux mécanismes de financement propres à garantir sa vitalité.

La participation croissante des ayants droit à la démarche pédagogique de l'Hadopi est particulièrement précieuse, tant pour la qualité du message délivré aux usagers que pour la bonne coopération ainsi entretenue entre l'institution et les acteurs de la création, et plus encore entre ces derniers et leurs publics.

L'INDÉPENDANCE AU SERVICE DE TOUS

Au moment où l'Hadopi, après avoir traversé bien des turbulences, atteint l'âge de raison, son indépendance organique constitue un acquis, susceptible d'un usage plus large pouvant contribuer à une gouvernance efficace et sereine des tensions que connaît l'univers numérique ; qu'il s'agisse de mieux lutter contre les sites contrefaisants qui s'enrichissent massivement aux dépens des créateurs, en commençant par les identifier en toute sécurité juridique ; que l'on souhaite surmonter, par le recueil objectif de données, les controverses sur l'ampleur du piratage et l'évolution respective de ses vecteurs (pair-à-pair, téléchargement direct, *streaming*, *stream ripping*, etc.) ; que l'on veuille faciliter l'orientation des usagers vers des offres assurément licites ; que l'on cherche à mesurer les usages de copie licite selon une méthodologie admise par tous, voire en développant

des modes nouveaux d'observation plus directe.

Gageons que chacun finira par se convaincre, à l'expérience, de tout l'intérêt, en vue d'un meilleur consensus, de disposer des apports et de l'expertise d'un tiers de confiance indépendant des acteurs en présence comme de toute tutelle et pouvant contribuer au dépassement des conflits et des controverses par l'échange contradictoire et une objectivation des constats. Organe léger et autonome, doté d'un faisceau de missions complémentaires, la Haute Autorité constitue donc à la fois un observatoire privilégié de l'évolution des techniques et des usages sur Internet et un régulateur en puissance, propre à accompagner les divers acteurs de l'univers numérique vers de meilleures pratiques, respectueuses des droits légitimes de chacun.

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : **ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS**

Les missions confiées à l'Hadopi traduisent la volonté du législateur d'instaurer un équilibre entre la protection de la création et sa diffusion au plus grand nombre. Fondées sur une observation régulière des usages licites ou illicites de biens culturels sur Internet, ces missions conjuguent ainsi des actions de promotion de l'offre légale, notamment auprès des consommateurs qu'il s'agit de mieux informer, et des actions de protection des droits : la mise en œuvre de la procédure de réponse graduée sur les réseaux pair-à-pair et la recherche de solutions permettant de mieux lutter contre les autres services illicites. En tant que régulateur des mesures techniques de protection (MTP), l'institution s'applique en outre à faciliter le bénéfice des exceptions au droit d'auteur et de l'interopérabilité. Pour chacune de ces actions, le présent rapport, après un bref rappel des textes, revient sur les moments clés des six premières années d'activité de la Haute Autorité puis dresse le bilan du dernier exercice écoulé, pour conclure sur des propositions d'évolution des missions de l'institution, à droit constant ou sous réserve de modifications réglementaires ou législatives.

OBSERVER L'ÉVOLUTION DES USAGES LICITES ET ILLICITES

- Les textes
- Les moments clés sur six ans
- L'activité de l'année écoulée
Focus : Étude sur le positionnement de deux plateformes
Focus : Plusieurs analyses des usages, notamment de pair-à-pair
- Perspectives
Projets à droit constant
Évolutions proposées

PROMOUVOIR L'OFFRE LÉGALE ET INFORMER LES CONSOMMATEURS

METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE GRADUÉE

LUTTER CONTRE LES SERVICES ILLICITES

FACILITER LE BÉNÉFICE DES EXCEPTIONS ET L'INTEROPÉRABILITÉ



LES TEXTES

Observer l'évolution des usages licites et illicites

L'article L. 331-13 du code de la propriété intellectuelle (CPI) confie à l'Hadopi une mission « *d'observation de l'utilisation licite et illicite des œuvres et des objets auxquels est attaché un droit d'auteur ou un droit voisin sur les réseaux de communications électroniques utilisés pour la fourniture de services de communication au public en ligne* ».

L'article L. 331-23 du CPI détaille le contenu de cette mission par une série d'actions, notamment :

- « *publie[r] chaque année des indicateurs dont la liste est fixée par décret* » ;
- « *identifie[r] et étudie[r] les modalités techniques permettant l'usage illicite des œuvres et des objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin sur les réseaux de communications électroniques [et] propose[r], le cas échéant des solutions visant à y remédier* ».

Les indicateurs fixés dans le décret n° 2011-386 du 11 avril 2011 peuvent se classer en deux catégories : l'une relative à la perception de l'offre légale et l'autre, davantage orientée sur les usages des internautes, licites ou illicites sur Internet des œuvres protégées.

Les dispositions relatives aux expérimentations conduites dans le domaine des technologies de reconnaissance de contenus et de filtrage et à l'étude de leur évolution sont présentées dans la partie intitulée « *Lutter contre les pratiques illicites* ».

Dans la recherche de l'équilibre souhaité en 2009 par le législateur entre développement de l'offre légale et la lutte contre l'offre illicite, l'observation des usages apparaissait déjà comme un pivot de l'action publique, en vue de promouvoir une économie numérique culturelle vertueuse.

L'Hadopi a voulu donner tout son effet utile à la loi, dont l'objectif était « *de confier à la Haute Autorité le soin de coordonner les efforts déployés en matière d'observation et d'évaluation statistique, actuellement dispersés entre plusieurs acteurs ou organismes, afin de donner une plus grande visibilité à ces informations. Cela permettra notamment à la Haute Autorité de suivre concrètement l'impact de la mise en œuvre du mécanisme de recommandation et de sanction sur le comportement des internautes, afin de pouvoir apprécier l'efficacité de ces mesures et, le cas échéant, recommander des adapta-*

tions qui seraient rendues nécessaires, par exemple en raison de l'évolution des technologies ou de l'émergence de nouveaux outils et services permettant de « pirater » les œuvres protégées par un droit d'auteur ou un droit voisin³⁴.

Elle s'est interrogée sur les modalités de mise en œuvre de cette mission, au-delà des quelques prescriptions du CPI, afin d'être en mesure d'apporter des données pertinentes sur la consommation de biens culturels sur Internet, dans tous les secteurs et via l'ensemble des technologies.

Comme le souligne le rapport sénatorial « Totem et tabou », la tâche de veille intitulée « *observation de l'utilisation licite et illicite des œuvres* », est intégrée à la compétence d'encouragement au développement de l'offre légale. Elle s'en est progressivement émancipée pour devenir une mission à part entière, dotée d'un service dédié.

34. « Rapport fait au nom de la commission des affaires culturelles (1) sur le projet de loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet », par Michel Thiollière, Sénateur, p. 127.

LES MOMENTS CLÉS SUR SIX ANS

L'Hadopi considère que seule une connaissance fine et évolutive des usages permet une conduite adaptée de ses actions et préconisations.

De premiers travaux ont été amorcés en 2010 pour évaluer les principales tendances des consommations licites et illicites de biens culturels sur Internet et la compréhension de la loi dite « Création et Internet » par les consommateurs. Ils ont été pérennisés sous la forme de deux baromètres, réalisés une à deux fois par an. Ils renseignent les indicateurs du développement de l'offre légale et de l'utilisation licite ou illicite des œuvres, fixés par décret³⁵.

Au-delà de cette prescription réglementaire, l'Hadopi a lancé des travaux d'études et de recherche propres à certaines technologies, à certains secteurs culturels ou à certains publics.

L'institution a d'abord cherché à s'appuyer sur le travail participatif d'équipes pluridisciplinaires dans le cadre de « *labs* » thématiques (propriété intellectuelle, réseaux et techniques, usages en ligne, économie numérique de la création, philosophie) pour aborder les enjeux de la création à l'heure du numérique sous plusieurs angles complémentaires. Ces travaux ont donné lieu à diverses publications et contributions comme l'ouvrage collaboratif « L'auteur au temps du numérique ».

L'observation des pratiques en ligne se trouve néanmoins confrontée à des difficultés techniques ; il s'agit d'usages massifs, évolutifs, anonymes en général. En 2013, l'Hadopi a donc mis en place un protocole d'observation spécifique combinant différentes méthodologies : la veille, les études et la recherche.

- La veille est un exercice de documentation et d'analyse stratégique. Il permet d'anticiper les évolutions et les innovations possibles, dans un secteur où les progrès techniques se succèdent à un rythme particulièrement rapide.
- Les études peuvent être conduites à partir de données existantes (études documentaires, sémiologiques, et économiques notamment) ou auprès des internautes. Les études qualitatives sont utilisées pour comprendre précisément les tendances de consommation, notamment émergentes ou réservées à une petite partie des consommateurs, et détecter des similarités de comportement. Les études quantitatives permettent d'évaluer le poids respectif des tendances observées dans les usages des internautes.

- Les travaux de recherche en informatique et mathématiques appliquées permettent la réalisation de mesures directes sur les sites et services organisant la consommation de biens culturels sur Internet, de façon légale ou illégale. Des travaux d'économétrie contribuent à l'interprétation de leurs conséquences.

Les différentes observations réalisées par l'Hadopi ont progressivement constitué une cartographie des usages en analysant successivement les œuvres consommées, leur circulation sur le réseau et le comportement de ceux qui les utilisent.

Pour déterminer l'utilisation effective des œuvres sur Internet, des travaux de recherche en informatique ont été menés sur YouTube³⁶, Dailymotion³⁷ et trois plateformes illicites de téléchargement direct³⁸. Ils constituent une toute première taxonomie des contenus que ces sites hébergent. Ces travaux, qui ont fait l'objet de plusieurs publications internationales de recherche, mettent notamment en évidence la présence et la popularité des contenus culturels sur YouTube et Dailymotion, où le contenu est généré par les utilisateurs.



35. Décret n° 2011-386 du 11 avril 2011.

36. « Qualification et quantification des contenus sur YouTube », 20/03/2013 (<https://www.hadopi.fr/sites/default/files/page/pdf/DREV-20130319-YouTube%20Resultats.pdf>)

37. « Qualification et quantification des contenus sur Dailymotion », 02/05/2013 (<https://www.hadopi.fr/observation/publications/qualification-et-quantification-des-contenus-sur-dailymotion>)

38. « Taxonomie des contenus présents sur les plateformes de téléchargement direct », 19/09/2013 (<https://www.hadopi.fr/sites/default/files/DREV-20130918-t%C3%A9l%C3%A9chargement%20direct.pdf>)

Deux études déclaratives, appuyées sur la méthodologie originale des « carnets de consommation³⁹ » habituellement réservée aux produits de grande consommation, ont en outre permis d'évaluer le volume de biens culturels dématérialisés consommés chaque semaine par les internautes, et d'en détailler le mode de consommation : légal, illégal, gratuit, payant, par abonnement, etc. Les résultats des carnets de consommation ont en particulier fait apparaître le développement des pratiques de *stream ripping* en révélant que le site de *streaming* YouTube était aussi le site le plus utilisé pour télécharger de façon pérenne des titres de musique.

Des études sectorielles ont en outre été menées pour le livre⁴⁰ et le jeu vidéo, dont la consommation dématérialisée présente certaines particularités⁴¹.

La circulation illicite des contenus procède de différents mécanismes pouvant relever des sites qui en or-

ganisent la contrefaçon, des intermédiaires tels que les moteurs de recherche ou les réseaux sociaux ou encore des consommateurs. Une étude qualitative et quantitative sur les stratégies d'accès aux œuvres⁴² a montré que près d'un consommateur illicite sur deux avait déjà mis à disposition lui-même une œuvre contrefaisante. Une étude plus récente, qualitative et sémiologique, sur les représentations et les motivations associées à la mise à disposition illicite des œuvres permet en effet de comprendre comment les valeurs communément associées au « partage » sont utilisées par les sites qui organisent le piratage pour séduire les utilisateurs et les inciter à publier de nouveaux contenus contrefaisants. Des programmes informatiques réalisés en interne, et notamment le projet « *Linkstorm* », ont en outre mis en évidence le bon référencement des sites illicites dans les moteurs de recherche en dépit des mesures prises par ces derniers, les laissant ainsi facilement accessibles aux consommateurs.

Les utilisateurs de biens culturels dématérialisés présentent des attitudes de consommation diverses, et notamment les plus jeunes d'entre eux, dont les perceptions ont été analysées par l'étude « *Digital natives*⁴³ ». Des différentes études qui tentent d'en dresser une typologie, trois profils ressortent systématiquement : une petite frange d'internautes, plutôt jeunes et technophiles, grands consommateurs de culture sur Internet sous toutes ses formes et notamment illégale, jusqu'à en organiser le partage ; une large part d'utilisateurs, peu avertis ou opportunistes, dont la facilité et le coût des solutions proposées régulent la consommation ; une population, plus restreinte et souvent légèrement plus âgée, soucieuse du respect de la loi en matière de consommation sur Internet et sensible aux risques informatiques liés à l'utilisation de sites illicites.

Bon nombre de ces travaux ont été repris et salués, par les pouvoirs publics (notamment dans le cadre du rapport Lescure) ainsi que par la presse. Certains ont été présentés dans des conférences internationales de recherche ou ont fait l'objet de publications dans plusieurs revues scientifiques. Les études d'impact de la Commission européenne sur les projets de révision du droit d'auteur s'appuient notamment sur les travaux de recherche conduits en 2013 et intitulés « Qualification et quantification des contenus hébergés sur YouTube ».



39. « Carnets de consommation », 26/06/2013 (<https://www.hadopi.fr/observation/publications/carnets-de-consommation>)

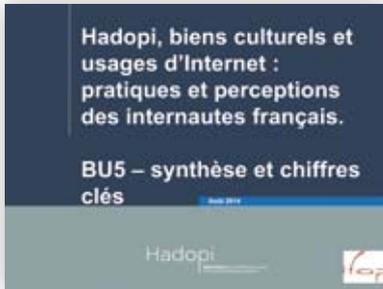
40. « Étude des perceptions et usages du livre numérique », 23/10/2014 (<https://www.hadopi.fr/sites/default/files/Synth%C3%A8se%20C3%A9tude%20livre%20Hadopi%20GLN.pdf>)

41. « Le jeu vidéo protégé », 30/10/2013 (https://www.hadopi.fr/sites/default/files/DREV-30102013-Rapport-Jeu-video-Quali-Quant_0.pdf)

42. « Stratégies d'accès aux œuvres dématérialisées », 29/11/2013 (https://www.hadopi.fr/sites/default/files/page/pdf/DREV_Synthese_quali_quant_Etude_Hadopi_Strategies_d_acces.pdf)

43. « Digital Natives (15/24 ans) : perceptions et pratiques de consommation de biens culturels dématérialisés », 12/02/2013 (<https://www.hadopi.fr/sites/default/files/page/pdf/rapport-d-etude-digital-natives-janvier-2013.pdf>)

LES DATES CLÉS



Hadopi, biens culturels et usages d'Internet : pratiques et perceptions des internautes français.

BU5 – synthèse et chiffres clés

Hadopi

23 JANVIER 2011

Publication et présentation du premier « Baromètre Usages »

19 JANVIER 2012

Publication du premier booklet Au fil des Labs « L'Intermédiation »

6 MARS 2012

Au fil des Labs #2 « La Photographie à l'épreuve du numérique »

24 OCTOBRE 2012

Au fil des Labs #3 « Ecosystèmes, DRM et interopérabilité »



AU FIL DES LABS

L'intermédiation

21

Labs Hadopi

12 MARS 2012

Publication de « L'Auteur au temps du numérique »

16 AVRIL 2012

Publication du rapport IDATE « Streaming et téléchargement direct de contenus illicites »

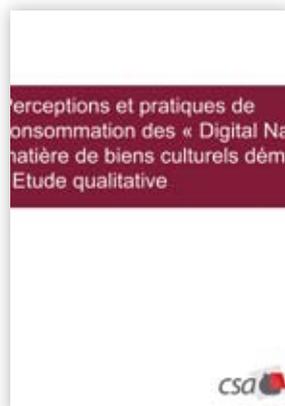


10 SEPTEMBRE 2012

Première publication de données d'études en Open Data

12 FÉVRIER 2013

Publication de l'étude qualitative « Digital Natives (15/24 ans) : perceptions et pratiques de consommation de biens culturels dématérialisés »



Perceptions et pratiques de consommation des « Digital Natives » (15/24 ans) : perceptions et pratiques de consommation de biens culturels dématérialisés. Etude qualitative

CSA



LINKSTORM

13 MARS 2013

Publication du rapport « Linkstorm » sur le référencement des offres légales

19 MARS 2013

Publication de l'étude « Qualification et quantification des contenus - YouTube »



Hadopi
Département Recherche, Etudes et Veille (DREV)

Qualification et quantification des contenus - YouTube



LES DATES CLÉS

17 AVRIL 2013

Publication du premier
« Baromètre de l'offre légale »



26 JUIN 2013

Publication des premiers
« Carnets de consommation »
des biens culturels
dématérialisés



24 JUILLET 2013

Publication de l'étude
« Accès aux œuvres
sur Internet »



30 OCTOBRE 2013

Publication de l'étude
« Le jeu vidéo protégé »

29 NOVEMBRE 2013

Publication de l'étude
« Stratégies d'accès aux
œuvres dématérialisées »



19 JUIN 2014

Publication de l'étude
« Pratiques sur Internet
et dépenses culturelles »

23 OCTOBRE 2014

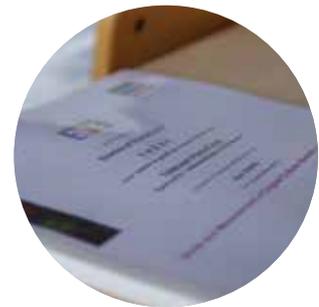
Publication de l'étude
« Perceptions et usages
du livre numérique »

18 DÉCEMBRE 2014

Publication de l'étude
« Le Jeu vidéo dématérialisé »

4 SEPTEMBRE 2015

Soutenance de la thèse
« Study and Measurement
of Digital Culture Goods over
Internet » (Étude et mesure
des biens culturels numériques
sur Internet) co-encadrée par
l'Hadopi et Telecom ParisTech



23 NOVEMBRE 2015

Publication de l'étude
« Consommation illicite
de films sur Wawacity :
organisation et projection
sur le marché licite »



L'ACTIVITÉ DE L'ANNÉE ÉCOULÉE

Les travaux menés en 2015 et 2016 ont approfondi les pratiques des internautes et les sites ou services manifestement dédiés à la contrefaçon.

Pour l'observation des pratiques, deux nouvelles vagues barométriques ont été conduites. Les résultats obtenus renseignent les indicateurs d'observation fixés par décret et donnent une vision tendancielle globale des usages des internautes et de leur perception de l'offre légale de biens culturels dématérialisés.

Deux autres études ont été menées pour analyser les motivations des internautes mettant à disposition des contenus de façon illicite et identifier

des leviers pouvant favoriser leur consommation légale. Un outil de mesure directe des usages est par ailleurs en cours de développement.

Deux sites ont fait l'objet d'une observation particulière : le forum Wawacity et le service de pair-à-pair T411. Deux analyses ont par ailleurs été effectuées pour estimer la dangerosité des sites illicites pour les systèmes informatiques et les données personnelles des consommateurs, et le référencement de ces mêmes sites sur les moteurs de recherche.



OBSERVATION DES PRATIQUES LICITES ET ILLICITES

LES BAROMÈTRES

L'Hadopi a mis en place deux études barométriques : l'une étudiant les usages de consommation des internautes français et l'autre rendant compte de leur perception de l'offre légale. Chacune de ces enquêtes est réalisée auprès d'un échantillon national représentatif d'au moins 1 500 internautes français âgés de 15 ans et plus. Les deux dernières vagues d'enquêtes ont été conduites en janvier 2016 pour le Baromètre de l'offre légale et en avril 2016 pour le Baromètre des usages.

UNE MAJORITÉ DE CONSOMMATEURS LICITES

Le taux de consommateurs de biens culturels dématérialisés ne fléchit pas, avec plus de 7 internautes français sur 10 qui ont déclaré avoir consommé au moins un bien culturel dématérialisé au cours des 12 derniers mois. La proportion de sondés ayant dit avoir

des usages de consommation illicites (mixtes ou exclusifs) reste stable (moins de 20 %). Ce sont les 15-24 ans qui ont le plus déclaré avoir des usages illicites.

DES ÉCARTS SECTORIELS

Cette consommation majoritairement licite varie selon les secteurs culturels. Certains biens culturels sont plus touchés par le recours à des services illicites. Ainsi, si 18 % des internautes français ont recours à des services non respectueux des droits des auteurs pour écouter de la musique, ce taux passe à 34 % pour les séries TV et 39 % pour les films, œuvres aujourd'hui les plus touchées par les pratiques illicites.

DU STREAMING AU STREAM RIPPING

Les internautes français utilisent massivement les diffusions en *streaming*. Ainsi, 89 % des consommateurs de

musique dématérialisée ont recours à ce mode d'accès pour écouter de la musique. Ils sont 65 % à opter pour des offres de *streaming* pour regarder des films et 61 % pour accéder à des séries télévisées. Le téléchargement ne semble plus avoir autant d'attrait, puisqu'ils sont moins de 10 % à avoir recours à ce mode d'accès pour ces trois types de biens culturels. En revanche, comme l'avait relevé l'étude « Carnets de consommation » réalisée en juin 2014 auprès de 5 985 consommateurs de biens culturels dématérialisés, le *stream ripping* semble être le nouveau moyen de télécharger de la musique, puisque 35 % des sondés avaient recours à YouTube pour télécharger de la musique.

LES MOTIVATIONS À CONSOMMER DE FAÇON LÉGALE

Qu'ils aient une consommation exclusivement licite ou illicite, les internautes

français s'accordent à dire que les trois principales motivations à consommer de manière légale sont dans l'ordre :

- la conformité avec la loi (52 % des internautes français) ;
- le respect des auteurs et créateurs (46 % des internautes français) ;
- la peur de virus et logiciels malveillants (38 % des internautes français).

Ces motivations se retrouvent parfaitement dans la perception des avantages de l'offre légale. Selon les sondés, ses principaux atouts sont le respect des droits d'auteur (60 %) et la sécurité (tant au niveau du paiement que de l'absence de virus) avec 55 %.

En revanche, lorsque l'on se penche plus en profondeur sur les facteurs ayant réellement un impact sur la propension à consommer de manière licite, on trouve qu'au-delà du discours de façade sur le respect de la loi, c'est l'attachement à l'œuvre et la qualité de l'offre qui est la plus forte motivation à consommer de manière légale.

LE BAROMÈTRE DE L'OFFRE LÉGALE

L'objectif du baromètre dédié à l'offre légale de biens culturels dématérialisés est d'évaluer la perception qu'en ont les internautes selon des critères simples (prix, choix, etc.) et d'aboutir, à un indice d'attractivité de l'offre légale globalement et par catégorie de bien culturel dématérialisé et d'en suivre l'évolution dans le temps.

En 2016, la quatrième vague du baromètre offre légale de l'Hadopi a été confiée à l'institut Ifop. Elle a été réalisée en ligne, du 15 au 25 janvier 2016, auprès d'un échantillon national représentatif de 1 504 internautes âgés de 15 ans et plus.

Il en ressort une hausse du taux de consommateurs de biens culturels dématérialisés (77 % des participants ont déclaré avoir consommé au moins un bien culturel dématérialisé au cours des 12 derniers mois). Cette hausse de la consommation profite à l'offre légale, la proportion de sondés ayant déclaré une consommation illícite (mixte ou exclusive) restant stable (19 %). Ce sont les 15-24 ans qui ont le plus déclaré avoir des usages non autorisés (42 %).

L'offre légale est davantage assimilée à une offre payante que lors

des précédentes années, avec 60 % des internautes estimant qu'une offre payante équivaut à une offre légale, contre 52 % en mai 2014. Cette confusion gagne du terrain au sein des consommateurs ayant des usages illícites (50 % contre 36 % en mai 2014).

Pour 41 % des internautes français, le premier critère de légalité d'un site de contenus culturels est la présence d'un paiement sécurisé. Si ce critère est aussi en tête auprès des consommateurs ayant déclaré des usages exclusivement licites (44 %), c'est la présence d'une charte et de conditions d'utilisation qui est en première position chez les internautes ayant des usages illícites (51 %).

LE BAROMÈTRE DES USAGES

Pour ce second baromètre, six vagues d'enquêtes ont été réalisées depuis décembre 2011 pour évaluer le poids des pratiques et des perceptions des internautes en matière de biens culturels en ligne.

La dernière vague a été conduite par le biais d'un questionnaire administré en ligne à un échantillon de 1 556 internautes français âgés de 15 ans et plus (échantillon national représentatif). L'enquête, dont la réalisation a été confiée à Médiamétrie, s'est déroulée du 28 avril au 18 mai 2016.

Il en ressort que les internautes français dépensent en moyenne 20 € par mois en culture dématérialisée. Cependant, ils continuent de plébisciter les accès gratuits aux biens culturels en ligne, qu'ils aient déclaré avoir des usages licites ou illícites. Ainsi, ils sont 92 % à dire accéder exclusivement ou le plus souvent gratuitement à des photos, 90 % pour la musique et les séries télévisées, et 88 % pour les vidéos et films. Les livres et les jeux vidéo sont les biens culturels dont la consommation donne le plus lieu à un acte d'achat (avec respectivement 20 % et 13 % d'acte d'achat exclusif ou le plus souvent gratuit).

Cette consommation semble être assez routinière : les internautes français tendent davantage à recourir directement à leurs sites habituels pour accéder aux œuvres culturelles souhaitées. Seule la quête de logiciels et de photos passe davantage par l'utilisation d'un moteur de recherche.

77%

DES PARTICIPANTS ONT DÉCLARÉ AVOIR CONSOMMÉ AU MOINS UN BIEN CULTUREL DÉMATÉRIALISÉ AU COURS DES 12 DERNIERS MOIS

20€

C'EST LA SOMME QUE LES INTERNAUTES FRANÇAIS DÉPENSENT EN MOYENNE PAR MOIS EN CULTURE DÉMATÉRIALISÉE

Comme lors de la précédente vague, la principale raison pour laquelle les internautes se détournent des offres licites reste le prix qu'ils jugent trop élevé (67 % contre 70 % en mai 2014). Viennent ensuite l'habitude d'accéder gratuitement aux biens culturels (46 %) et le contenu des offres (43 %) que les internautes ont tendance à trouver trop limité. Les 15-24 ans sont la catégorie qui exprime le plus de réticence à la consommation licite. Comme l'ensemble des répondants, ils invoquent en priorité le prix et l'habitude comme freins.

Enfin, en ce qui concerne les abonnements, 5 % des internautes interrogés disent être abonnés à un service de vidéo à la demande par abonnement (SVOD)* et 26 %, avoir souscrit un abonnement à une offre musicale payante.

« PRATIQUES ILLICITES DE MISE À DISPOSITION : REPRÉSENTATIONS ET MOTIVATIONS »

L'Hadopi a conduit, avec l'institut Opinion Way, une étude sur les pratiques, notamment illicites, de mise à disposition de musique / vidéos clips, films et séries télévisées sur Internet, leurs motivations et les représentations associées à ces pratiques de mise à disposition d'œuvres dématérialisées.

Cette étude s'inscrit dans le cadre de la mission légale d'observation et permet à la Haute Autorité de mieux répondre à sa mission pédagogique d'encouragement au développement de l'offre légale en l'informant sur les comportements et attentes des internautes.

L'étude se compose d'un volet qualitatif visant à comprendre les motivations des pratiques de mise à disposition des biens culturels dématérialisés sur Internet ; et d'un volet sémiologique sur le champ sémantique et les représentations liées à ces pratiques, les valeurs stéréotypées qui sont associées, et la manière dont elles s'expriment sur Internet.

La mise à disposition d'œuvres protégées est souvent qualifiée de « partage » par les internautes qui la pratiquent. Pour cette raison, le terme a fait l'objet d'une attention particulière dans l'étude sémiologique, qui analyse notamment les représentations qui s'y attachent et dans quelle mesure elles influent sur les perceptions et les motivations de ces usagers.

Ce travail prend la suite de l'étude quantitative « Stratégies d'accès aux œuvres dématérialisées » (novembre 2013) qui a permis de cerner le profil des internautes qui mettent à disposition de manière illicite et d'estimer le poids de leurs pratiques au sein d'un échantillon large.

L'étude qualitative a fait émerger quatre grands profils d'internautes : les « fonctionnels », majoritaires au sein de l'échantillon, qui mettent à disposition des fichiers notamment dans le but de pouvoir en retour consommer des œuvres ; les « idéologues combattants », diffuseurs experts en termes de réseaux informatiques, animés par des motivations antisystème auxquelles se mêlent le goût du défi (être le premier à trouver et mettre en ligne une œuvre, par exemple) ; les « créatifs », dont les pratiques sont majoritairement licites (contrairement aux autres profils) et qui sont dans une démarche soit de « détection de talents » à faire découvrir à leur entourage, soit de créations personnelles à faire connaître ; les « semi-pros », très minoritaires qui diffusent dans une lo-

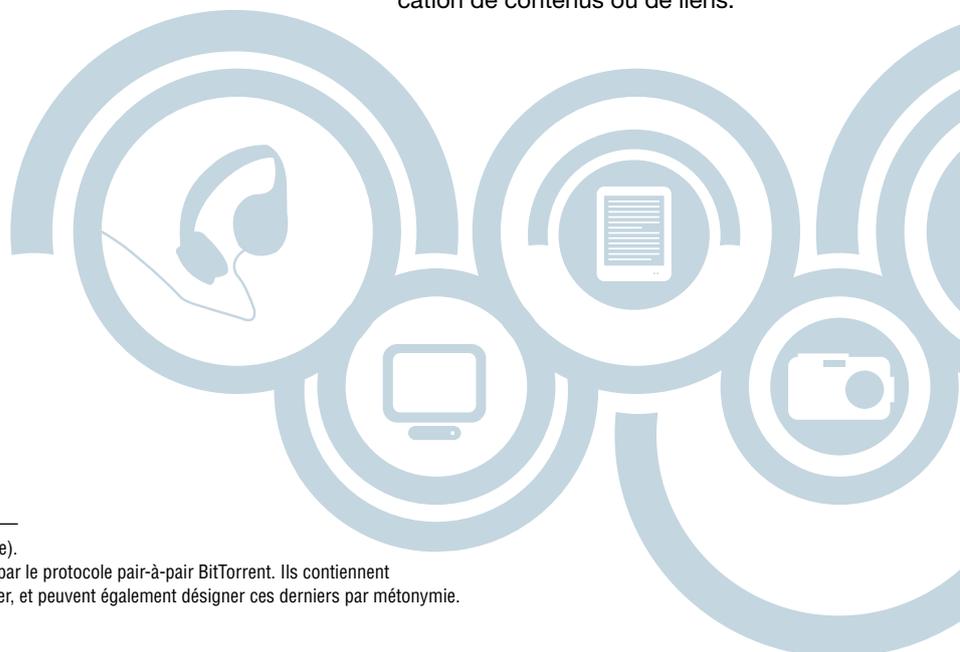
gique d'audience qui les valorise. Pour eux, la mise à disposition passe surtout par les réseaux de pair-à-pair.

Les motivations identifiées sont liées aux représentations que le terme « partage » véhicule : faire plaisir et se valoriser en donnant et répondre à la règle de réciprocité (« rendre la pareille »). On constate néanmoins de nettes différences de pratiques et motivations selon que le destinataire est identifié ou non : l'échange est vécu comme un « plaisir » et considéré comme valorisant pour des œuvres choisies avec des proches bien identifiés ; cela s'oppose à une diffusion « fonctionnelle », permettant de consommer avec des anonymes, sur les réseaux de pair-à-pair notamment.

L'analyse sémiologique montre que les sites proposant l'accès à des œuvres de manière illicite mettent eux-mêmes en place des stratégies d'incitation à la mise à disposition par leurs utilisateurs pour s'assurer un catalogue large et renouvelé. Cela peut passer par des règles qui imposent la mise à disposition à l'ensemble des membres de la communauté (ratio, stigmatisation des internautes qui ne font que télécharger sans diffuser, ou *leechers*), par la valorisation statutaire des membres de la communauté qui mettent à disposition, par l'implication dans le fonctionnement du site, motivée par une évaluation de la qualité des membres (réputation) ou des *torrents*⁴⁴ mis en ligne (système de vote), ou encore par une rétribution monétaire, en contrepartie de la publication de contenus ou de liens.

* *Subscription Video On Demand* (souscription vidéo à la demande).

44. Les fichiers torrents sont les fichiers informatiques exploités par le protocole pair-à-pair BitTorrent. Ils contiennent les métadonnées relatives aux dossiers et fichiers à télécharger, et peuvent également désigner ces derniers par métonymie.





« VARIATIONS DE LA CONSOMMATION DE BIENS CULTURELS NUMÉRIQUES SELON LA QUALITÉ DES INTERMÉDIAIRES »

Le but de ce projet d'économie expérimentale, mené en partenariat avec le laboratoire d'excellence industries culturelles et création artistique de l'Université Paris 13 (Labex ICCA) est d'étudier les motivations de certains internautes à consommer des films sans consentir à une rémunération des ayants droit. Plus précisément, il s'agit de mesurer le poids respectif de deux motivations : la gratuité et le caractère récent des contenus disponibles habituellement dans les offres illicites.

L'expérience consiste à inviter des sujets à choisir, en laboratoire, parmi deux offres de films : l'une ayant les caractéristiques d'une offre illicite et l'autre celles d'une offre licite.

Dans un premier cas, l'offre présentée comme illicite est gratuite, mais la consommation des films peut exposer le sujet à des risques (la coupure du film visionné ou le paiement d'une amende), alors que l'offre présentée comme licite est payante et sans risque.

Dans le second, l'offre présentée comme illicite est composée de films récents, mais la consommation des films peut exposer le sujet aux mêmes risques que précédemment, alors que l'offre présentée comme licite est composée de films non récents dont la consommation est sans risque.

La comparaison des choix effectués par les sujets dans ces deux situations permettra de mesurer le poids respectif de la gratuité et du caractère récent des films dans les décisions individuelles prises par les utilisateurs de pirater des films.

À l'issue de l'expérience, les participants devront consommer en laboratoire l'un des films de l'offre choisie, ce qui les incite à révéler leurs véritables préférences.

UN DISPOSITIF DE MESURE DIRECTE

De nouvelles méthodes propres au numérique doivent être conçues pour analyser l'ensemble des usages et compléter les enseignements des méthodologies classiques.

Ainsi, l'Hadopi a décidé de pousser plus avant l'analyse et la compréhension des usages dématérialisés en développant un outil de mesure directe des usages auprès d'un échantillon d'internautes qui permettra à terme d'obtenir un degré de finesse et de granularité nettement supérieur à ce qui a déjà pu être mis en place. Ce projet devrait permettre à terme d'appréhender l'ensemble des usages existants, licites ou non, mais cherchera également à anticiper d'éventuelles nouvelles pratiques non encore décelées.

Au-delà de la simple consultation d'un site de vidéo en ligne par exemple, cet outil sera donc notamment en mesure de fournir des informations sur :

- le nombre de visionnages d'une œuvre ;
- la copie d'une œuvre d'un support USB vers le disque dur ;
- la durée de partage en pair-à-pair d'une œuvre par un utilisateur ;
- les mises en ligne par un utilisateur d'œuvres sur un service d'hébergement de fichiers en ligne ;
- les téléchargements d'une œuvre par un utilisateur à partir d'un service d'hébergement de fichiers en ligne.

L'objectif de ce projet est de développer un logiciel de mesure fine des usages. Ce logiciel devrait ensuite être déployé auprès d'un échantillon d'utilisateurs volontaires.

L'ESTIMATION DE LA PROJECTION DE LA CONSOMMATION DES

30

FILMS LES PLUS CLIQUÉS SUR WAWACITY SUR LE MARCHÉ LICITE S'ÉLÈVE À

12,8

MILLIONS D'EUROS

OBSERVATIONS DES SITES

L'EXEMPLE D'UN FORUM : WAWACITY

Souhaitant décrire l'organisation et la consommation depuis les forums agrégateurs de liens, l'Hadopi a réalisé un travail de recherche portant sur les caractéristiques de la consommation induite par le forum Wawacity⁴⁵.

La diffusion illicite d'œuvres en *streaming* et en téléchargement direct est souvent rendue possible par un ensemble d'intermédiaires qui fournissent des services facilitant la mise à disposition et la consommation d'œuvres culturelles. Ces intermédiaires forment un écosystème structuré qu'il convient d'analyser.

Dans cette étude, l'Hadopi a voulu décrire l'organisation d'un de ces intermédiaires, en l'espèce Wawacity (troisième forum agrégateur de liens en France en termes de visiteurs uniques et de pages vues) et a cherché à estimer la valeur potentielle de marché de la consommation illicite que celui-ci génère.

Le travail a consisté en premier lieu à collecter de manière automatisée les informations publiques disponibles sur Wawacity, afin de comprendre les caractéristiques de la consommation générée par ce forum. Dans un second temps l'étude a présenté une

projection de cette consommation sur les prix de référence du marché licite : elle détermine quelle aurait été la valeur des consommations observées si elles avaient toutes été effectuées de façon légale. Cette projection est réalisée à titre indicatif, puisque rien n'indique que ces pratiques soient substituables. Elle ne permet pas de conclure à l'impact potentiel du site sur l'économie générale du cinéma.

Les principaux enseignements que l'on peut retenir de ce travail portent sur les caractéristiques de la consommation issue de Wawacity.

Sur le site se trouvent référencés plus de 500 000 fichiers correspondant à près de 50 000 œuvres différentes. Plus de 50 millions de clics y ont été effectués. Les œuvres les plus représentées sont les films, les séries, les livres numériques (*ebooks*) et la musique (en nombre d'œuvres comme de fichiers). Cependant, en termes d'usages (nombre de clics) les films, les *ebooks* et les séries sont les catégories les plus sollicitées, avec respectivement 25,3 %, 23,9 % et 19,9 % de l'ensemble des clics.

Concernant la mise à disposition, l'étude montre que si chaque utilisateur peut potentiellement mettre une œuvre à disposition, dans la pratique, seulement dix comptes sont responsables de plus de 80 % des mises à disposition. Ces dix comptes, que nous appellerons *big uploaders*, sont à l'origine de 81 % des 500 000 fichiers à disposition et de 76 % des 50 millions de clics comptabilisés.

Pour finir, cette étude a pu mettre en évidence que l'estimation de la projection de la consommation des 30 films les plus cliqués sur Wawacity sur le marché licite s'élève à 12,8 M€. Les *big uploaders* (dix premiers comptes) sont responsables de 92 % de cette estimation, soit 11,8 M€.

Ce montant représente 0,5 % du budget total de ces 30 films (2,5 Mds €). Ce pourcentage varie selon les budgets des films concernés : il dépasse

1,5 % pour les films aux petits budgets et reste en-deçà de 0,4 % pour les films à gros budgets.

Pour 70 autres films sélectionnés de façon aléatoire, l'estimation s'établit à 2,75 M€. La part des *big uploaders* y est plus diffuse bien que toujours nettement majoritaire (68 %). On y retrouve les mêmes disparités accentuées quant à l'importance relative au budget des films : jusqu'à dix fois plus pour les films à petits budgets que pour les films à budgets importants.

LES NOUVELLES INSCRIPTIONS AU SERVICE DE PAIR-À-PAIR T411 : FACTEURS D'EXPLICATION

T411 est la première plateforme francophone de référencement et d'échange de fichiers en pair-à-pair. Les travaux engagés ont pour objectif d'observer les variations de la dynamique de nouvelles inscriptions à ce service et d'identifier les facteurs extérieurs pouvant les expliquer : lancement de Netflix Canada (septembre 2010), chute de Megaupload (janvier 2012) et mise en place de la réponse graduée par l'Hadopi (octobre 2010).

Pour cela, les informations concernant la date d'inscription (de juillet 2007 à janvier 2015) et le pays de provenance (France, Canada, Belgique, autres) de plusieurs milliers d'inscrits à ce service ont été collectées de façon aléatoire, automatisée et anonyme.

En comparant l'évolution du nombre d'inscrits avant et après un événement d'intérêt (par exemple : le lancement de Netflix au Canada) pour le pays concerné à l'évolution du nombre d'inscrits d'un autre pays *a priori* non concerné (par exemple, en l'occurrence, la Belgique), il est possible d'approcher l'effet de cet événement sur le nombre d'inscrits.

Il est ainsi constaté que la fermeture de Megaupload s'est traduite par une augmentation du nombre de nouvelles inscriptions, alors que la mise en place

Seulement dix comptes sont responsables de plus de 80 % des mises à disposition.

45. <https://www.hadopi.fr/actualites/actualites/consommation-illicite-de-films-sur-wawacity-organisation-et-projection-sur-le->

de l'Hadopi n'en a pas significativement modifié le rythme. Le lancement de Netflix au Canada a tendanciellement diminué le nombre de nouvelles inscriptions à T411 dans ce pays.

VISIBILITÉ DES SITES ILLICITES DANS LES MOTEURS DE RECHERCHE

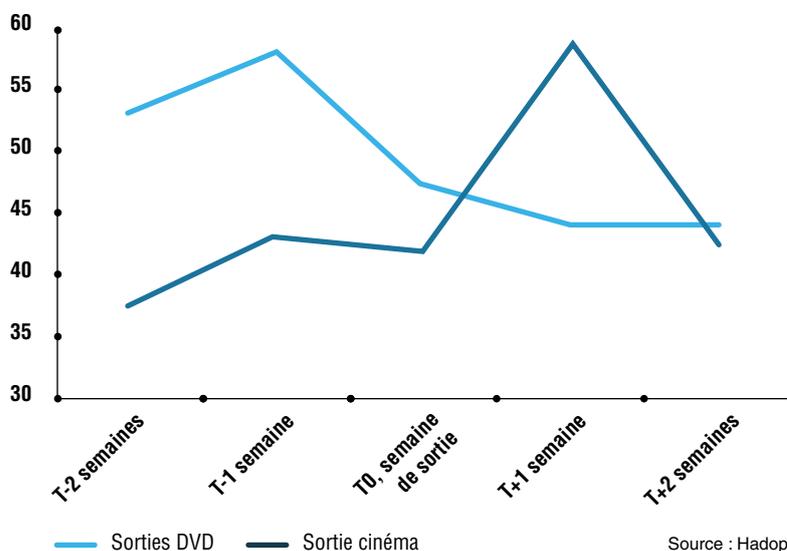
Dans le cadre d'un travail d'observation qui a débuté en mai 2015, l'Hadopi a étudié la visibilité de l'offre illicite d'œuvres audiovisuelles sur les trois moteurs de recherche les plus utilisés en France.

Selon un protocole détaillé dans le rapport d'activité 2014-2015⁴⁷, la Haute Autorité a collecté et analysé pendant une période de deux mois le nombre et la position des sites pouvant être considérés comme contrefaisants dans les résultats fournis par les moteurs de recherche lors d'une requête que pourrait faire un utilisateur qui cherche à visionner un film. Le choix des titres a été effectué par rapport aux sorties actuelles en salle ou en DVD, et les recherches portaient uniquement sur le titre, sans ajout d'autres mots-clés.

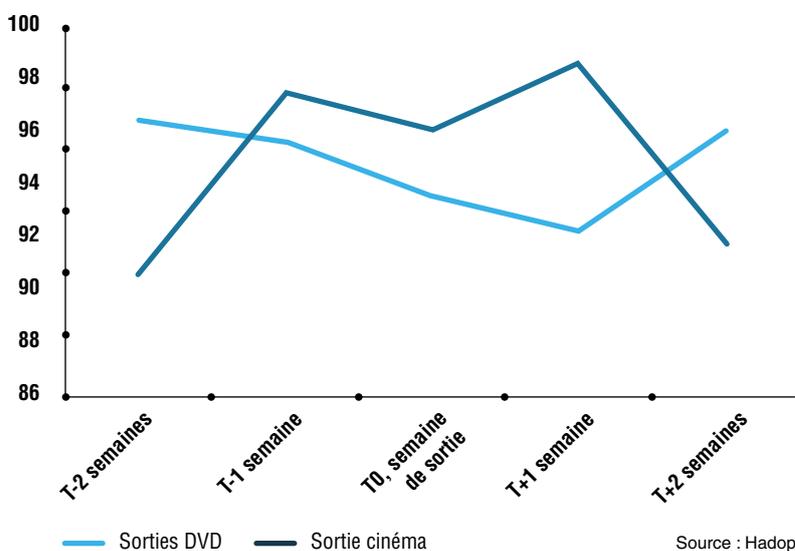
Cette observation montre que l'offre audiovisuelle illicite est bien présente dans les moteurs de recherche. Il est relativement facile pour un utilisateur de trouver une possibilité d'accès non autorisé à des œuvres par un tel intermédiaire même s'il n'utilise pas un mot-clé habituellement employé pour rechercher un accès non autorisé. On peut globalement constater une présence non négligeable de sites contrefaisants et de liens pointant vers ces sites dans les résultats de recherche. La plupart du temps, ces liens ne se trouvent pas parmi les toutes premières positions, mais en deuxième ou troisième page de résultats.

En revanche, dans de nombreux cas qu'il conviendra d'estimer lors de la reconduction de cette expérience, les liens ne renvoient pas nécessairement au film complet, mais assurent plutôt la promotion de sa mise à disposition illicite prochaine.

Pourcentage de recherches (de films) étant concernées par la présence de résultats de recherche (liens) en première page, pointant vers des sites contrefaisants dans au moins un des trois moteurs



Pourcentage de recherches (de films) étant concernées par la présence de résultats de recherche (liens), pointant vers des sites contrefaisants dans au moins un des trois moteurs



DANGEROUSITÉ DES SITES ILLICITES POUR LA SÉCURITÉ DES INTERNAUTES

L'Hadopi s'est également intéressée aux éventuels risques pour la sécurité informatique et les données person-

nelles des utilisateurs que comportent les sites illicites ou douteux proposant des œuvres culturelles.

Les sites observés ont été sélectionnés par rapport à plusieurs critères :

- ils ne remplissent pas les conditions pour être recensés sur « offrelégale.fr » ;

47. Hadopi : Rapport d'activité 2014-2015, p. 89.

- ils n'hébergent pas eux-mêmes des fichiers ;
- ils ont une certaine notoriété (évaluée par rapport à leur fréquentation, leur apparition dans des études de l'Hadopi ou de tiers, ou leur positionnement dans des moteurs de recherche).

L'échantillon retenu était composé de 72 sites et couvrait plusieurs secteurs culturels, et différents modes de consommation : annuaires de liens pour téléchargement direct, pair-à-pair, ou *streaming*.

Les informations recherchées visaient, d'une part, l'incitation à l'installation de logiciels potentiellement indésirables ou malveillants, que ce soit directement sur le site ou par l'intermédiaire de liens, d'autre part, les demandes d'informations personnelles ou de coordonnées bancaires.

En ce qui concerne des logiciels potentiellement indésirables ou malveillants, leur détection a été faite à l'aide de l'outil d'analyse des fichiers suspects *Virustotal*, ou en vérifiant la présence d'alertes sur les sites dédiés *Virustotal* ou *Google Safe Browsing*. Dans ce premier protocole d'observation, l'analyse d'infections basées sur des vecteurs d'attaque au moyen de téléchargements non autorisés (*drive-by-download*) n'a pas été intégrée.

Les résultats de l'analyse montrent que, pour l'échantillon et la période d'observation choisis, 62 % des sites présentaient un risque potentiel pour la sécurité informatique des utilisateurs, en particulier pour ceux qui sont non avertis ou non expérimentés. Ces risques se manifestent principalement sous forme d'incitation, à partir de liens trompeurs, à installer des logiciels potentiellement indésirables.

40 % des sites observés proposaient la saisie de données de carte bancaire, soit directement sur leurs pages, soit par l'intermédiaire de pseudo jeux ou questionnaires. Dans l'ensemble des cas il s'agissait en réalité de souscriptions cachées à des abonnements.



Focus

Étude de l'Hadopi sur le positionnement des plateformes Facebook et YouTube

Les plateformes de contenus générés par les utilisateurs (*User generated content* ou UGC) étaient à l'origine davantage des fournisseurs d'espace d'hébergement. Cependant elles ont évolué ces quinze dernières années et la pertinence de leur statut d'hébergeur est aujourd'hui remise en question.

Pour cette raison, l'Hadopi s'est interrogée sur la manière dont deux plateformes majeures, YouTube et Facebook, initialement réservées à l'hébergement des contenus de leurs utilisateurs, ont évolué dans leur positionnement de marque. La question était de savoir si ces services continuent de se présenter comme des hébergeurs ou au contraire cherchent davantage à se positionner comme plateforme de contenus culturels. Les contenus étudiés sont les œuvres musicales et les œuvres audiovisuelles (films et séries) à l'exception des contenus créés par des amateurs, qu'ils soient mis à disposition de manière licite (source officielle) ou non.

Les prises de paroles publiques de YouTube comme de Facebook quant à leur rôle en matière de diffusion de contenus culturels sont rares, en revanche plusieurs de leurs projets tendent à les positionner dans ce domaine.

Pour Facebook, l'intérêt dans la culture dématérialisée se traduit par : des services et offres spécifiques (de *Music Stories* au visionnage des séries proposées par la chaîne HBO en passant par la promotion des artistes) ;

- des partenariats et investissements développés (avec des sociétés de Warner à TF1, Spotify et Deezer).

Pour YouTube, sont mis en avant :

- les services et offres proposés (très variés YouTube Music Rental, YouTube Red) et le rôle très particulier des personnes ayant beaucoup d'audience avec la publication de leurs contenus appelés les « youtubeurs » ;
- les partenariats et investissements développés (des chaînes télévisées de Paramount à Canal+ ou la plateforme vidéo Vevo) ;
- les améliorations techniques et ergonomiques de sa plateforme afin d'améliorer l'expérience de l'utilisateur.

Le positionnement observé de YouTube fait d'ailleurs écho à l'usage qu'en font les internautes : les contenus culturels et en particulier les contenus musicaux sont les plus populaires, et les sites de *stream ripping* faisant de YouTube une plateforme de téléchargement musical totalisent plusieurs millions de visiteurs uniques chaque mois.

Ce type d'observation pourra être renouvelé à intervalles réguliers pour faire évoluer l'échantillon de sites à analyser, suivre l'évolution des risques potentiels pour les utilisateurs. Il se-

rait utilement complété par une étude sur l'expérience des consommateurs au sujet de problèmes qu'ils ont pu rencontrer sur certains types de sites proposant des œuvres culturelles.



Focus

Plusieurs analyses des usages notamment de pair-à-pair

Plusieurs travaux extérieurs à l'institution se sont récemment intéressés à l'évolution des usages notamment de pair-à-pair.

L'audience des sites et services participant à la piraterie audiovisuelle.

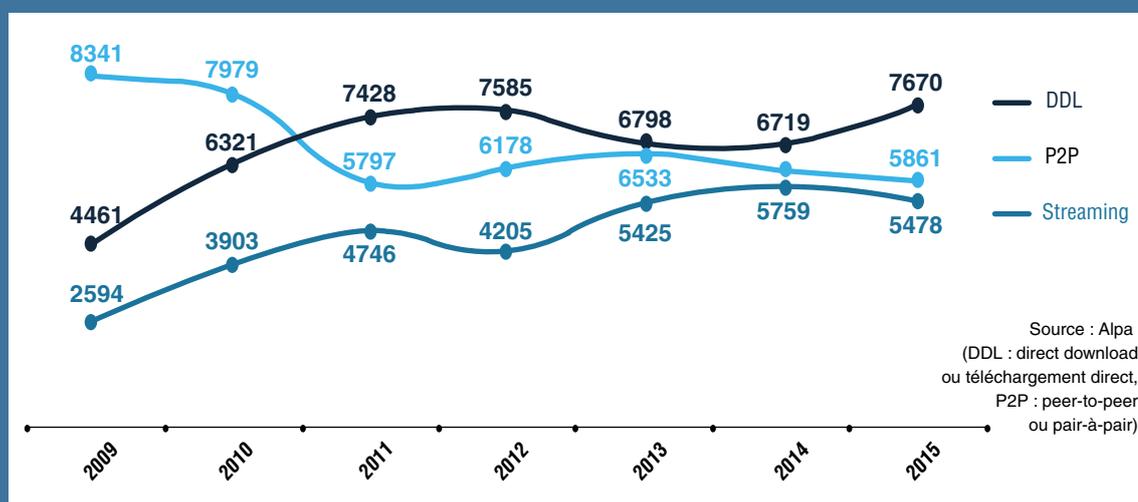
Médiamétrie réalise pour l'Alpa⁴⁸ une analyse des audiences des systèmes contrefaisants de pair-à-pair, de téléchargement direct ou de *streaming*⁴⁹. L'étude compare notamment le nombre d'internautes ayant eu au moins un contact en un mois avec l'un de ces modes d'accès aux œuvres contrefaisantes, que cette visite se soit conclue ou non par la consommation d'une œuvre.

Elle fait apparaître, qu'après avoir connu une forte diminution lors de la mise en place de l'Hadopi, le recours aux pratiques de pair-à-pair pour le partage illégal de fichier a tendance à stagner.

L'audience des sites de *streaming* et de téléchargement direct illégitimes a progressivement augmenté entre 2009 et 2013 en liaison avec les performances en débit des connexions Internet et connaît désormais aussi une relative stabilisation.

Ces tendances concomitantes ont conduit à ce que les pratiques de téléchargement direct deviennent plus importantes que celles de pair-à-pair, et à ce que celles de *streaming* s'en approchent. L'inversion de tendance et le croisement des courbes ci-dessous traduisent ce déplacement de pratiques.

Nombre moyen d'internautes mensuels (en milliers) ayant eu au moins un contact avec les différents modes d'accès à des vidéos illégales. Un internaute peut utiliser plusieurs protocoles distincts au cours d'un même mois.



30%

DES INTERNAUTES ONT CONSULTÉ AU MOINS UNE FOIS UN SITE DÉDIÉ À LA CONTREFAÇON AUDIOVISUELLE EN 2015

(INSTITUT DE MESURE D'AUDIENCE).

48. Association de lutte contre la piraterie audiovisuelle.

49. « La consommation illégale de vidéos sur Internet en France », Médiamétrie, avril 2016.

Les mises à disposition multiples

L'ALPA a récemment communiqué des éléments statistiques issus des constatations opérées sur les réseaux pair-à-pair dans les cas où une même adresse IP fait l'objet, le même jour, de plusieurs constats de mise à disposition illicite.

Entre 2010 et octobre 2016, la répartition des adresses IP faisant l'objet d'un signalement s'établit comme suit :

Répartition totale du nombre d'adresses IP par volume de constatations depuis 2010

Tranche	Total	Total (%)
Égale à 1 constat	42 567 528	80 %
Égale à 2 constats	7 240 198	14 %
Égale à 3 constats	1 953 018	4 %
Égale à 4 constats	689 963	1 %
Entre 4 et 10 constats	606 174	1 %
Supérieur à 10 constats	46 719	0,08 %

Source : Alpa

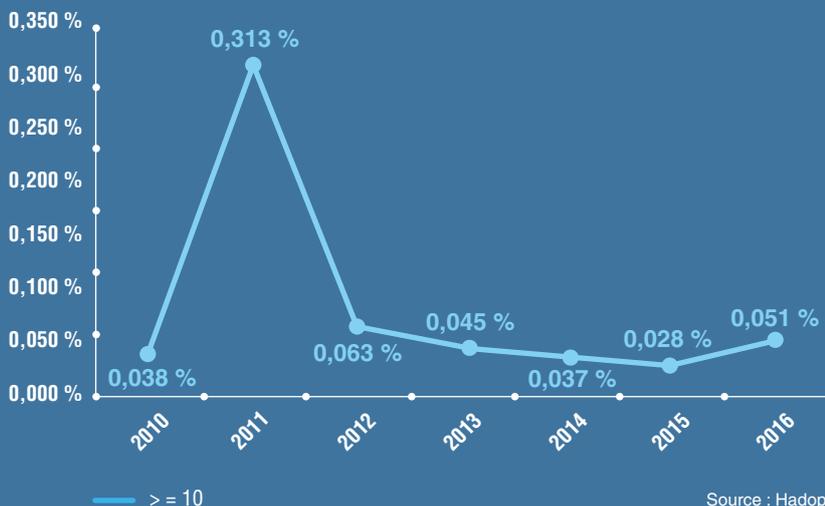
Une première analyse de ces chiffres, qui devra être affinée en fonction des éléments d'identification dont dispose la Commission de protection des droits pour éliminer les adresses IP redondantes, permet de tirer les enseignements suivants :

- 20 % des saisines de l'ALPA reçues depuis 2010 concernent des saisines multi-constats ;
- depuis cette date, 80 % des saisines ne comportent qu'un seul constat ;
- parmi les saisines multi-constats dont l'ALPA a saisi l'Hadopi depuis 2010, la très grande majorité (94 %) comporte de deux à quatre constats.
- Sur la période 2011-2015, une baisse significative du nombre de saisines comportant dix constatations et plus peut être observée.

20%

DES SAISINES DE L'ALPA REÇUES DEPUIS 2010 CONCERNENT DES SAISINES MULTI-CONSTATS.

Évolution Tranche supérieure à 10.



Source : Hadopi

L'effet redistributif de la loi Hadopi

Christophe Bellego et Romain de Nijs se sont intéressés pour l'INSEE à « l'effet redistributif » de la loi Hadopi sur la part de marché des films américains en salle⁵⁰. Les auteurs ont utilisé différentes méthodologies pour analyser, ville par ville, l'évolution des entrées en salle depuis la mise en place de la réponse graduée.

Selon leurs travaux, les pratiques de piratage en pair-à-pair auraient tendance à se concentrer sur les films américains. La dissuasion de ces pratiques aurait donc conduit les consommateurs à se rendre davantage au cinéma pour y voir ces films américains. Observant cependant que le nombre total d'entrée en salle n'a pas crû, les auteurs concluent que ce déplacement s'est opéré

au détriment des films français. Ils estiment que l'action de l'Hadopi aurait fait gagner 15,4 à 20 millions d'entrées aux films américains, et fait perdre autant d'entrées aux films français.

Il est cependant toujours délicat d'étudier des évolutions de pratiques culturelles sans approche qualitative relative aux œuvres distribuées (les entrées en salle restent très dépendantes du succès des films présentés). Par ailleurs, ces travaux de recherche ne tiennent pas compte des pratiques illicites de *streaming* et téléchargement direct, qui n'entrent pas dans le champ d'application de la réponse graduée mais à travers lesquelles un certain nombre de films, notamment américains, sont consommés illégalement.

L'effet informationnel, dissuasif ou incitatif de la réponse graduée sur le piratage

Raphaël Darmon, Sylvain Dejean et Thierry Pénard ont également cherché à analyser l'effet de la réponse graduée sur le piratage de musique et de films dans leur publication « La réponse graduée de l'Hadopi a-t-elle un effet sur le piratage de musique et de films ? »⁵¹. Ils s'intéressent à trois effets possibles différents :

- **un effet informationnel** : « L'Hadopi a pour mission d'informer les internautes sur les modes de consommation illicite. Ces actions de sensibilisation de l'Hadopi peuvent permettre une prise de conscience des internautes et conduire ces derniers à renoncer à certaines de leurs pratiques illégales » ;
- **un effet dissuasif** : « La peur d'être détecté et sanctionné par l'Hadopi peut dissuader les internautes de télécharger des contenus musicaux ou audiovisuels sur des canaux perçus comme illégaux, ou réduire la fréquence de téléchargement » ;
- **un effet incitatif** : « La peur d'être détecté et sanctionné par l'Hadopi peut inciter les internautes à se tourner vers les offres légales ».

Les données d'enquête sur lesquelles se fondent leurs travaux ont été collectées en

mai 2012 par l'institut Harris Interactive auprès de 2 000 enquêtés.

Leur analyse suggère que la réponse graduée aurait des effets informationnels et dissuasifs sur la consommation illégale de musique : les consommateurs diminuent les pratiques illicites, sans pour autant en acheter légalement davantage. Elle estime en revanche que la procédure aurait des effets informationnels et incitatifs sur la consommation illégale de films et de séries, c'est-à-dire que les consommateurs informés seraient incités à diminuer leur consommation illicite et à se tourner vers l'offre légale.

Ces effets distincts pourraient s'expliquer, selon les auteurs, à la fois par des différences d'attitudes des internautes vis-à-vis du piratage d'œuvres musicales et d'œuvres audiovisuelles, ce dernier étant considéré comme plus dommageable, et par des différences de qualité ou d'attractivité dans les offres légales de musique et de vidéos sur Internet. En particulier, l'existence d'une offre légale gratuite et satisfaisante de musique participe à la faiblesse des acquisitions payantes de ce bien.

50. « L'effet redistributif de la loi Hadopi sur la part de marché des films américains en salle », Christophe Bellego, Romain De Nijs (2015).

51. La réponse graduée de l'Hadopi a-t-elle un effet sur le piratage de musique et de films ? Une étude empirique des pratiques de consommation en ligne », Raphaël Darmon, Sylvain Dejean, Thierry Pénard (2014).

Projets et propositions

PROJETS À DROIT CONSTANT

→ ANALYSER LES DONNÉES DE LA RÉPONSE GRADUÉE À DES FINS D'OBSERVATION DES USAGES

Dans le cadre de sa mission d'observation, l'Hadopi vise notamment à mieux identifier les diverses modalités techniques permettant l'usage illicite des œuvres. L'institution souhaite à ce titre réaliser des traitements statistiques à partir des données anonymisées qui sont agrégées dans le cadre de la mise en œuvre de la réponse graduée s'agissant du téléchargement en pair-à-pair.

L'analyse statistique de ces données permettrait notamment d'obtenir des informations détaillées sur les œuvres plus

touchées par la mise à disposition (leur disponibilité et leur prix sur le marché de l'offre légale, leur origine et leur ancienneté, le calendrier de leur téléchargement au regard du cycle d'exploitation) ainsi que sur les différents comportements de mise à disposition.

Dans ce contexte, des échanges sont en cours avec la CNIL, afin de définir les modalités de mise en œuvre d'un traitement statistique interne à l'Hadopi sur des données anonymisées.

→ ÉTUDIER LES PRATIQUES ÉMERGENTES

De sorte à mieux s'adapter à l'évolution des usages, l'Hadopi conduira plusieurs travaux sur les pratiques émergentes : une étude qualitative sur les pratiques des très jeunes consommateurs, précurseurs de tendance, une étude quantitative

des pratiques d'accès aux mêmes œuvres selon de multiples supports, une analyse exploratoire des *box* permettant la copie illicite de flux télévisés et une expertise des usages possibles des services de *blockchain* (chaîne de blocs).

→ METTRE EN PLACE UN CONSEIL SCIENTIFIQUE AUPRÈS DE LA HAUTE AUTORITÉ

Afin de renforcer son activité d'observation, le Collège de la Haute Autorité a souhaité que soit envisagée la mise en place d'un conseil scientifique.

Composé d'experts notamment dans les domaines économique et informatique, le conseil pourrait conseiller le Col-

lège dans la définition de ses orientations prioritaires d'étude et de recherche et apporter son expertise dans l'évaluation des travaux de recherche conduits par la Haute Autorité seule ou en partenariat. Le conseil scientifique contribuerait par ailleurs à la valorisation des travaux des équipes.

ÉVOLUTIONS PROPOSÉES

→ PALLIER L'ABSENCE DE DROIT D'ACCÈS AUX INFORMATIONS STATISTIQUES DU SECTEUR

Généralement, les missions d'étude des autorités publiques s'accompagnent du pouvoir de recueillir des données et des informations. Or, l'Hadopi ne dispose d'aucun droit ni prérogative pour obtenir les informations nécessaires pour mener à bien sa mission d'observation.

Force est pourtant de constater que la connaissance de l'économie numérique, au sens large, reste encore opaque

et fragmentée. Les causes peuvent en être recherchées notamment dans la réticence des acteurs du secteur à fournir des informations sur leurs activités de façon volontaire, ainsi que dans l'absence de dispositions législatives donnant des moyens d'action à la Haute Autorité pour assurer pleinement sa mission d'observation. Ainsi l'Autorité devrait pouvoir recevoir de la loi un droit d'accès aux données essentielles du marché.

→ PRÉVOIR DES RÈGLES SIMPLIFIÉES EN MATIÈRE DE PARTENARIAT DE RECHERCHE

Comme l'Hadopi, nombre d'autorités administratives indépendantes (AAI) en charge de coordonner des travaux d'études ou d'une mission assimilable à des activités de veille et de prospective, d'études et de recherche, s'engagent également sur le terrain de la recherche à travers :

- la constitution de laboratoires de réflexion et de recherche ;
- le financement ou la participation à des travaux de recherche ou de thèse afin d'inciter au développement des recherches universitaires concernant leur secteur.

Toutefois, le cadre juridique reste encore assez inadapté, notamment eu égard aux contraintes liées aux règles de la commande publique, pour accompagner ce type de projets impliquant souvent une collaboration étroite ou des partenariats avec les universités où les laboratoires spécialisés restent en nombre limité.

→ CONTRIBUER AUX ÉTUDES D'USAGES RELATIVES À LA RÉMUNÉRATION POUR COPIE PRIVÉE

La loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 a instauré le dispositif de rémunération pour copie privée, qui a pour finalité de compenser financièrement le préjudice subi par les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins du fait de l'exception de copie privée instaurée en 1952 au bénéfice du consommateur.

Si en France, la plupart des acteurs ne remet pas en cause les principes de la copie privée et de la rémunération qui l'accompagne, la question de la mesure du préjudice fondant la fixation des barèmes⁵² fait l'objet de nombreux débats. Basés sur des études d'usage conduites en 2011, les derniers barèmes établis par la Commission copie privée pour déterminer le montant de cette rémunération ont été validés par le Conseil d'État en 2014. Pour autant, l'objectivité et la pertinence des études, la méthode de calcul, la portée des négociations ou la prise en compte des mesures techniques de protection prévue par le CPI sont questionnées par les consommateurs et les industriels représentés au sein de la commission chargée de fixer ces barèmes. Son fonctionnement s'en est trouvé significativement entravé.

Ainsi, a pu être mise en avant à plusieurs reprises l'opportunité de l'intervention d'un tiers expert tel que l'Hadopi, notamment sur les questions de méthodologie et de transparence des études d'usage devant servir de base à la fixation des barèmes.

Le rapport remis en juillet 2015 au ministère de la Culture et de la Communication par Christine Maugüé⁵³ préconise notamment de confier la conduite des études d'usage « à des personnes totalement indépendantes des acteurs et dont le choix ne peut intervenir qu'après une procédure transparente de passation d'un marché public » et de recourir à une expertise indépendante pour définir la méthodologie d'élaboration des barèmes.

La mission d'information sur le bilan et les perspectives de trente ans de copie privée dont le rapport a été déposé en juillet 2015 à l'Assemblée nationale propose pour sa

part de « créer une autorité administrative indépendante légère qui serait chargée de l'homologation des barèmes de la copie privée » et de « confier à l'autorité indépendante chargée d'homologuer les barèmes la réalisation d'études permettant de déterminer l'impact réel de la rémunération pour copie privée sur le marché des matériels et supports de copie »⁵⁴.

Dans le cadre des débats sur les projets de loi « Liberté de création » et « République numérique », des propositions avaient été formulées, sans se concrétiser, afin de confier à l'Hadopi la réalisation des études d'usages qui servent à déterminer les barèmes de la rémunération pour copie privée et d'en financer la conduite par un prélèvement sur la rémunération collectée.

En effet, dans le cadre de sa mission d'observation, l'Hadopi a conduit un travail de terrain et d'expertise qui porte notamment sur le développement des nouveaux usages tant d'un point de vue sociologique (exemple : ressenti des consommateurs notamment au regard de questions de copie privée) que technique et ou économique (exemple : montant du panier moyen dépensé pour des biens culturels). Par ailleurs, au titre de sa mission de veille et régulation des mesures techniques de protection, l'Hadopi doit notamment veiller à ce que le bénéfice de l'exception de copie privée ne soit pas entravé par les mesures techniques de protection. Or, la Commission copie privée doit prendre en compte la fixation des barèmes⁵⁵ le degré d'utilisation des MTP et leur incidence sur les possibilités de copies.

Les compétences de l'institution rencontrent de ce fait une partie des préoccupations de la Commission copie privée, ce qui pourrait conduire à l'avenir à d'utiles coopérations. Le 2 février 2016, la Commission réunie en séminaire a d'ailleurs souhaité auditionner l'Hadopi sur le fonctionnement des MTP et sur ses méthodologies et outils de mesure ou d'observation directe des pratiques de copie.

52. La loi n° 2011-1898 du 20 décembre 2011, en traduisant une évolution jurisprudentielle issue de la décision du Conseil d'État du 17 juin 2011, a imposé que les barèmes de rémunération soient systématiquement précédés d'études d'usages.

53. Mission de médiation sur le fonctionnement de la Commission copie privée. Feuille de route pour une relance de la copie privée réalisée du 15 avril au 30 juin 2015 par Christine Maugüé.

54. Rapport d'information déposé en conclusion des travaux de la mission sur le bilan et les perspectives de trente ans de copie privée n° 2978, 15 juillet 2015, Marcel Rogemont.

55. L'article L. 311-4 du CPI dispose que « le montant de la rémunération » (et donc les barèmes appliqués aux divers supports taxables), « tient compte du degré d'utilisation des mesures techniques de protection (...) et de leur incidence sur les usages relevant de l'exception pour copie privée », étant en outre précisé qu'« Il ne peut porter rémunération des actes de copie privée ayant déjà donné lieu à compensation financière ».

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : **ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS**

OBSERVER L'ÉVOLUTION DES USAGES LICITES ET ILLICITES

PROMOUVOIR L'OFFRE LÉGALE ET INFORMER LES CONSOMMATEURS

- Les textes
- Les moments clés sur six ans
- L'activité de l'année écoulée
*Focus : Étude sur le positionnement
de deux plateformes*
*Focus : Plusieurs analyses des usages,
notamment de pair-à-pair*
- Perspectives
Projets à droit constant
Évolutions proposées

METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE GRADUÉE

LUTTER CONTRE LES SERVICES ILLICITES

FACILITER LE BÉNÉFICE DES EXCEPTIONS ET L'INTEROPÉRABILITÉ



LES TEXTES

Promouvoir l'offre légale et informer les consommateurs

L'article L. 331-13 du CPI confie à l'Hadopi une mission « d'encouragement au développement de l'offre légale » dont l'article L. 331-23 détaille le contenu par une série d'actions :

« La Haute Autorité attribue aux offres proposées par des personnes dont l'activité est d'offrir un service de communication au public en ligne un label permettant aux usagers de ce service d'identifier clairement le caractère légal de ces offres. Cette labellisation est revue périodiquement ».

« La Haute Autorité veille à la mise en place, la mise en valeur et l'actualisation d'un portail de référencement de ces mêmes offres ».

Aux termes de l'article L. 312-6 du code de l'éducation issue de la loi « Création et Internet » du 12 juin 2009 :

« Les élèves reçoivent une information sur les dangers du téléchargement et de la mise à disposition illicites d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou un droit voisin pour la création artistique. »

Par ailleurs, outre la labellisation des plateformes d'offre légale, l'Hadopi s'est vue confier par le législateur, au titre de sa mission de protection des droits, une tâche de labellisation des moyens de sécurisation.

L'article L. 331-26 du CPI dispose qu'*« au terme d'une procédure d'évaluation certifiée [...], la Haute Autorité établit une liste labellisant les moyens de sécurisation. Cette labellisation est périodiquement revue »*. Sont ici en cause les *« moyens de sécurisation destinés à prévenir l'utilisation illicite de l'accès à un service de communication au public en ligne, des personnes dont l'activité est d'offrir l'accès à un tel service »*.

Préalablement à la mise en œuvre de cette procédure de labellisation, et après une phase de consultation des professionnels [...], la Haute Autorité devait donc rendre publiques, *« les spécifications fonctionnelles pertinentes que ces moyens [de sécurisation] doivent présenter »*.

LABELLISATION ET RECENSEMENT

Les articles R. 331-47 et suivants du CPI détaillent la procédure de labellisation. Les demandes de labellisation sont publiées sur le site Internet de la Haute Autorité. Les titulaires d'un droit d'auteur ou d'un droit voisin peuvent ainsi prendre connaissance des offres candidates au label et formuler des objections sur leur caractère légal. Un délai est imparti pour parvenir à un accord permettant la levée de l'objection ou le retrait de l'œuvre. Le label est accordé par le Collège pour une période d'un an à compter de sa publication sur le site Internet de la Haute Autorité. La création d'un portail des offres labellisées résulte de la volonté du législateur de compléter la mission confiée à l'Hadopi en matière de développement de l'offre légale en prévoyant qu'elle mette en place un système de référencement des offres légales. Le rapporteur à la commission des lois de l'Assemblée nationale soulignait que cette mission était complémentaire à celle donnée par la même loi « Création et Internet » du 12 juin 2009 au CNC, avec une portée et un intérêt plus larges puisqu'elle n'était pas limitée aux œuvres cinématographiques.

INFORMATION ET SENSIBILISATION

Les débats parlementaires signalent que la disposition antécédente dans le code de l'éducation avait pour objectif *« de renforcer la dimension pédagogique du projet de loi, en prévoyant que, dans le cadre de ces enseignements et notamment de la préparation au brevet informatique et Internet (B2i), tous les élèves [soient] sensibilisés aux dangers pour la création artistique du téléchargement et de la mise à disposition illicite d'œuvres culturelles. Ils sont également informés des sanctions prévues en application du présent projet de loi, ou en cas de délit de contrefaçon. Il s'agira notamment d'expliquer ce que signifie la notion de propriété artistique et intellectuelle, dont le sens apparaît parfois bien vague, a fortiori pour des enfants ou adolescents »*.

Depuis 2012, l'Hadopi anime des ateliers d'information et de sensibilisation à la création numérique destinés au jeune public et à la communauté éducative. Ils visent à informer élèves et enseignants sur les grands principes du droit d'auteur, encourager les usages responsables sur Internet, sensibiliser à la richesse culturelle en ligne et initier les élèves à la création.

LABELLISATION DES MOYENS DE SÉCURISATION

La loi DADVSI crée une obligation pour les titulaires d'un abonnement à Internet, de veiller à ce que cet accès ne fasse pas l'objet d'une utilisation non autorisée à des fins de reproduction, de représentation, de mise à disposition ou de communication au public d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin⁵⁶. Dans le cadre des lois Hadopi le législateur a voulu *« faciliter le fait, pour le titulaire d'un abonnement à Internet, de s'assurer de la fiabilité supposée du moyen qu'il adopte pour sécuriser son ordinateur (ou téléphone mobile ou autre équipement lui permettant d'accéder à Internet). Sans aller jusqu'à rendre cet agrément obligatoire en vue d'une commercialisation, pour ne pas interférer dans le jeu de la concurrence entre professionnels concernés, il est évident qu'une telle mesure permettra d'instaurer un cercle vertueux : les professionnels concernés seront incités à faire cette démarche auprès de la Haute Autorité et à proposer des dispositifs considérés comme fiables ; les internautes pourront accéder à une information objective et impartiale »*.

56. des « concepteurs de moyens de sécurisation ainsi que des sociétés régies par le titre II du présent livre (les sociétés de perception et de répartition des droits) et des organismes de défense professionnelle régulièrement constitués ». Article L. 331-26 du CPI.

57. L'article L. 336-3 du Code de la propriété intellectuelle.

LES MOMENTS CLÉS SUR SIX ANS

La mission d'encouragement au développement de l'offre légale a été déployée à partir de 2010 selon deux axes : d'une part, la mise en œuvre opérationnelle de la procédure de labellisation des offres légales et du portail de référencement de ses offres et, d'autre part, la conduite d'actions de sensibilisation auprès des consommateurs et professionnels.

Le label alors baptisé « PUR - Promotion des usages responsables », ainsi que le portail de référencement du même nom devaient permettre aux usagers de s'informer et d'identifier les offres culturelles légales disponibles. Leur lancement a bénéficié d'une vaste campagne de communication dans tous les médias lors de l'été 2011, sur le mot d'ordre « *la création de demain se défend aujourd'hui* ».

L'Hadopi a développé à cette époque une démarche extrêmement proactive pour inciter les services d'offre culturelle en ligne à solliciter le label, pour atteindre en 2013 un pic de 70 plateformes labellisées.

Ce dispositif a été soutenu dans un premier temps par les pouvoirs publics avec l'instauration en octobre 2010 et pour deux ans du dispositif de la « Carte musique » visant à renforcer l'attractivité des plateformes de mu-

sique en ligne labellisées par l'Hadopi. Cependant, cette initiative d'aide économique ponctuelle est restée isolée, si bien que les plateformes n'ont pas manifesté spontanément beaucoup d'intérêt pour ce label ou son renouvellement.

Pour plus de clarté, le label PUR a pris en 2013 la nouvelle appellation « label offre légale Hadopi ». Toutefois ce label n'a pas réussi à acquérir une réelle notoriété auprès des consommateurs, alors même que ce souci de disposer d'une meilleure lisibilité des services en ligne légaux répond, dans toutes les études menées, à un véritable besoin des internautes français. Le portail de référencement des offres légales par l'Hadopi tel que pensé par le législateur figurait également au nombre des outils de nature à permettre aux internautes d'accéder de façon simple et directe aux contenus légaux en ligne.

L'Hadopi s'est beaucoup interrogée sur la finalité même d'un référencement portant uniquement sur les plateformes alors que les internautes recherchent souvent davantage une œuvre plutôt qu'un site ainsi que sur les conditions de mise en œuvre d'un portail unique permettant d'identifier à partir du nom d'une œuvre (toutes catégories confondues) une liste exhaustive et complète des services légaux en ligne permettant de la louer ou de l'acheter.

Fin 2010, l'Hadopi a conclu un marché d'assistance à maîtrise d'ouvrage dont le premier volet impliquait une étude de faisabilité de différents scénarii de portail. Cependant, l'étude de faisabilité conduite en 2011 a démontré, outre les difficultés techniques et juridiques inhérentes à ce projet, que les acteurs clés de l'écosystème consulté (représentants des plateformes de diffusion, ayants droit, acteurs privés et institutionnels) émettaient de sérieuses réserves quant à l'opportunité du développement par la Haute Autorité d'un portail propo-

sant des fonctionnalités avancées. Ces réticences trouvaient leur origine dans l'émergence d'acteurs privés sur ce marché où le modèle économique se base sur la monétisation de l'audience. En juillet 2011, l'Hadopi a mis en place le site Internet « pur.fr » comportant un référencement et une présentation uniquement des plateformes labellisées.

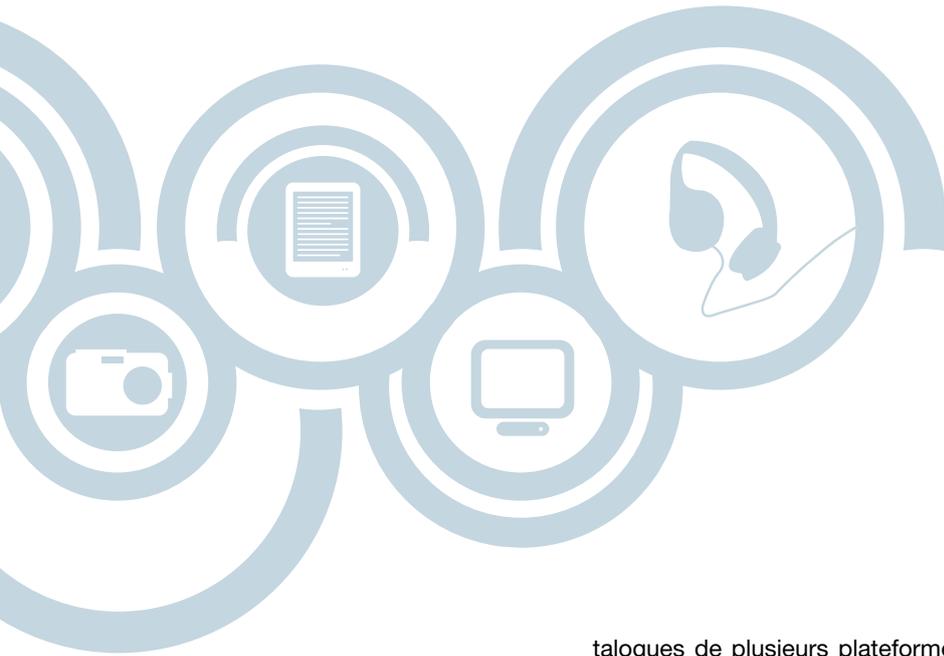
Cependant les demandes d'obtention du label ou de son renouvellement imposent une certaine charge de travail aux plateformes, qui doivent fournir une liste exhaustive et à jour de l'ensemble des œuvres qu'elles proposent, afin que les ayants droit puissent réagir dans le cas où l'une de ces œuvres serait diffusée sans leur autorisation. En revanche, le label n'offre pas d'autres contreparties que la possibilité d'en faire figurer le logo et d'être référencé par le portail de l'Hadopi. Ainsi certaines plateformes n'ont jamais souhaité solliciter ce label et la plupart de celles ayant initialement fait le choix de l'obtenir n'ont pas demandé son renouvellement. L'offre labellisée s'est donc trouvée significativement incomplète par rapport à l'offre légale.

Dans la perspective d'informer néanmoins les consommateurs sur la richesse de l'offre légale et de les accompagner vers ce mode de consommation, en décembre 2013 un nouveau portail intitulé « offrelégale.fr » a été mis en place. Il propose un référencement complémentaire à celui des seules offres légales labellisées portant sur l'observation et le recensement des offres culturelles « *pouvant être regardées comme étant légales* ». Il ne requiert pas de demande formelle des acteurs. À travers une méthodologie basée sur un croisement d'informations réalisé avec des organismes publics et professionnels partenaires, puis sur une phase d'analyse effectuée par l'Hadopi, plusieurs centaines de sites et services culturels ont été recensés sur le site « offrelégale.fr » au titre des services pouvant être re-



Un référencement
complémentaire
à celui des seules
offres légales
labellisées.





gardés comme étant légaux. La mise en forme juridique des procédures de référencement et de déréférencement est en cours de refonte.

Par ailleurs, l'Hadopi a rencontré entre 2011 et 2013 les principaux agrégateurs et comparateurs français d'offres culturelles en ligne afin de mieux comprendre leur fonctionnement, leurs difficultés pour se développer ainsi que leurs attentes à l'égard de l'Hadopi pour valoriser l'offre légale. Ces échanges nourris avec les acteurs du secteur ont permis de mettre en évidence deux problèmes récurrents en matière d'encouragement de l'offre légale :

- la nécessité d'amélioration du référencement de l'offre légale par les principaux moteurs de recherche par rapport à l'offre illégale notamment à travers la mise à disposition des compétences techniques en matière d'optimisation du référencement (SEO) ;
- la question des difficultés d'accès aux catalogues.

Dans cette perspective d'encouragement de l'initiative privée, l'Hadopi a publié le 4 novembre 2014 une version beta de son fichier regroupant les ca-

talogues de plusieurs plateformes de VOD et de SVOD sous licence ouverte (en open data). L'objectif n'était pas d'agréger tous ces catalogues VOD mais d'encourager à la réutilisation la plus large possible des métadonnées au travers de projets innovants (moteur de recherche, moteur de recommandation, etc.) portés par des professionnels innovants ou les utilisateurs eux-mêmes.

En 2014, la politique d'encouragement au développement de l'offre légale et à la diffusion des œuvres a été re-fondue pour prendre des formes plus concrètes au bénéfice des consommateurs comme des professionnels telles que :

- la création d'un service de signalement des œuvres introuvables permettant aux consommateurs de signaler à l'Hadopi toute œuvre culturelle qu'ils souhaitent consommer légalement en ligne et pour laquelle ils ne trouvent pas de disponibilité. Ce service a été salué de manière unanime par les ayants droit et les consommateurs. Depuis sa mise en place, ce sont près de 45 œuvres qui sont signalées à l'Autorité chaque mois ;
- l'organisation d'ateliers et de tables rondes à destination des entrepreneurs culturels ou des créateurs. Dans le prolongement des travaux de membres de son Collège tels

que Jacques Toubon ou Christian Phéline sur l'économie de la musique en ligne, la Haute Autorité continue de prendre part aux débats sur le partage de la valeur et les enjeux liés aux équilibres économiques des différentes filières à l'ère numérique lors d'événements emblématiques annuels tel que le forum « Entreprendre dans la culture », le Marché international du disque et de l'édition musicale (MIDEM) ou le Marché des musiques actuelles (MaMA). Des partenariats ont également été noués avec des structures d'incubation telles que Créatis, le 104, Paris&CO, Creative Valley, des associations telles que France Digitale et des écoles d'ingénieurs comme l'Epitech.

Ces actions s'inscrivent en cohérence avec les travaux et ateliers de sensibilisation qui ont été renforcés depuis 2013, essentiellement auprès des jeunes publics. Depuis sa création, l'Hadopi a toujours veillé à participer et à soutenir des projets de sensibilisation et d'encouragement de la création qui lui étaient soumis (Kidexpo, Ping Awards, Prix lycéen du cinéma, Forum du Crous, CréArt'up, etc.).

Cependant, les services de la Haute Autorité conçoivent et expérimentent désormais leurs propres ateliers pédagogiques, concours créatifs, jeux et supports de formations tant à destination des élèves que des formateurs. L'Hadopi est à l'initiative d'actions de sensibilisation et noue pour ce faire des partenariats avec des établissements culturels tels que le musée de Metz, la Gaîté Lyrique, le Festival d'Avignon, le Forum des Images, la Société civile des auteurs multimedia (Scam), l'Observatoire du livre et l'écrit de la Région Ile-de-France (Le MOTif), etc. et des collectivités publiques et établissements scolaires ou étudiants dans des lycées et collèges. En 2014, 15 ateliers ont été organisés en milieu scolaire.

LES DATES CLÉS



Offre légale

3 MAI 2011
1^{ère} délibération attribuant le label de l'Hadopi



Offre légale

24 JANVIER 2012
1^{er} rapport sur le suivi des 13 engagements pour la musique en ligne incluant l'étude sur l'état actuel du partage de la valeur dans la filière prévu à l'engagement n° 8



Offre légale

13 NOVEMBRE 2012
Lancement du portail de référencement de l'offre légale alors dénommé « PUR.fr »

Sensibilisation

26 JANVIER 2013
1^{er} atelier de sensibilisation du jeune public.



Offre légale

10 DÉCEMBRE 2013
Lancement du portail « offerlegale.fr » incluant désormais les offres pouvant être regardées comme étant légales



Sensibilisation

6 MARS 2014
1^{er} atelier « Culture & Entrepreneuriat »

Offre légale

12 MARS 2014
Mise en ligne de la fonctionnalité « Signalement des œuvres introuvables »



Sensibilisation

15 OCTOBRE 2014
1^{ère} participation au MaMA



LES DATES CLÉS

Offre légale

4 NOVEMBRE 2014

Mise en ligne de la 1^{ère} version
du premier catalogue VOD
open data multiplateformes



Sensibilisation

25-26 NOVEMBRE 2014

Organisation de la 1^{ère} édition
de CréART'UP

Sensibilisation

3-9 FÉVRIER 2015

Organisation d'un code
camp sur la valorisation
des métadonnées VOD,
en partenariat avec prep'ETNA



Sensibilisation

25 MARS 2015

Participation au forum
« Entreprendre dans
la culture »

Sensibilisation

8-10 SEPTEMBRE 2015

1^{ère} participation
au forum du CROUS



Sensibilisation

18 MARS 2016

Remise des prix du concours
« Bookin' avec nous »



Sensibilisation

25 MAI 2016

Table ronde dans le cadre du forum
« Entreprendre dans la culture »



Sensibilisation

14 JUIN 2016

Clôture de la 1^{ère} édition du projet
« Documentaire de poche »
en partenariat avec la Scam

L'ACTIVITÉ DE L'ANNÉE ÉCOULÉE

LE SERVICE OFFRELÉGALE.FR

LABEL ET RECENSEMENT DE L'OFFRE LÉGALE

La Haute Autorité traite les dossiers de labellisation qui lui sont envoyés (au nombre de quatre sur l'exercice écoulé).

La procédure d'attribution du label est très strictement encadrée par les textes réglementaires. Dans la pratique, le label s'est révélé peu attractif, en partie compte tenu de la complexité et la lourdeur de la procédure : il faut que la plateforme fasse la démarche de demander le label et accepte la publication pendant un mois de son catalogue sur le site de la Haute Autorité.

Ont en outre été pointés, le caractère contraignant des documents à fournir pour obtenir le label chaque année, le décalage entre les documents demandés et les réalités du marché, permettant de définir une offre comme respectueuse du droit d'auteur notamment pour les plateformes de VOD ainsi que l'absence de pouvoirs réels de l'Hadopi pour résoudre les éventuels désaccords financiers entre les parties. En cas de contestation des ayants droit, l'institution peut se retrouver dans une situation délicate lorsqu'il s'agit de

trancher des litiges complexes entre plateformes et ayants droit sur l'étendue des droits concédés.

Tout cela a rendu l'offre labellisée très incomplète par rapport à la totalité de l'offre légale ; ainsi au 30 octobre 2016 une seule plateforme reste effectivement labellisée.

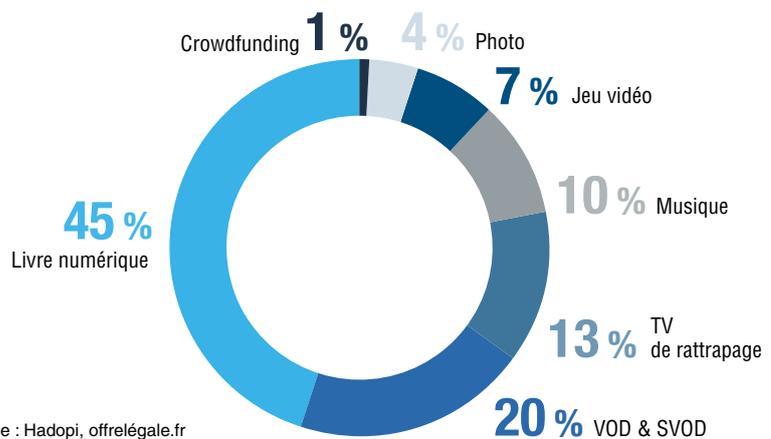
Afin de faciliter le parcours des internautes dans leur recherche de l'offre légale, l'Hadopi a mis en place depuis 2013, de façon complémentaire à la procédure de labellisation, une procédure de recensement des plateformes qui, au regard de différents critères, peuvent être regardées comme étant

légales sans être pour autant labellisées, sur la base de critères prédéfinis d'observation et en concertation avec des organismes publics et professionnels partenaires.

Au 30 octobre 2016, l'Hadopi compte 425 sites et services culturels recensés sur offrelégale.fr.

S'agissant de la répartition par secteur culturel, les livres numériques représentent toujours une forte proportion des services recensés avec 190 offres culturelles. L'explication se trouve dans la multiplication des librairies physiques ayant fait le choix de la création d'un service en ligne.

Répartition des services recensés selon les secteurs culturels concernés



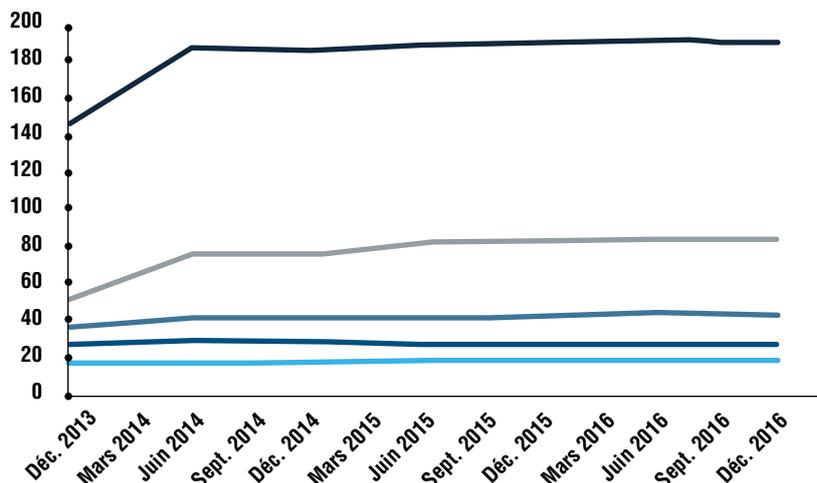
Source : Hadopi, offrelégale.fr

Sur l'exercice, l'Hadopi dénombre l'apparition de treize nouveaux services culturels. La musique en ligne a représenté un intérêt majeur pour des acteurs exclusivement en ligne (*pure players*) tels qu'Apple et Tidal, mais également pour des acteurs de l'industrie plus traditionnelle, tels que La Fnac, Carrefour ou Leclerc. Quatre services ont en revanche cessé leur activité, faisant ainsi l'objet d'un déréférencement sur offrelégale.fr.



Source : Hadopi, offrelégale.fr

Évolution du nombre de services recensés



Le portail offrelégale.fr se veut un outil mis à la disposition des usagers en leur permettant de rechercher des plateformes en fonction de leur préférence d'accès (*streaming* / téléchargement) ou de consommation (paiement à l'acte / abonnement) par exemple, mais aussi aux services des intermédiaires et agrégateurs qui organisent l'accès aux différentes offres. Toutefois, plus de deux ans après le lancement d'offrelégale.fr, la Haute Autorité a prévu de faire évoluer sa méthodologie de recensement pour s'adapter aux évolutions du marché et des usages. Certains critères, jusqu'à peu utilisés par les internautes seront ainsi supprimés dans un souci de clarté et de lisibilité.

LES COMMENTAIRES DES INTERNAUTES SUR LE SITE OFFRELÉGALE.FR

L'Hadopi a souhaité se positionner comme un véritable recours pour les consommateurs en mettant une série de services à la disposition des internautes.

Le portail offrelégale.fr donne aux internautes la possibilité de laisser un commentaire sous les services référencés. Depuis sa mise en ligne en décembre 2013, plus de 1 500 commentaires ont été validés par les administrateurs. Cette fonctionnalité favorise non seulement les interactions entre les internautes, leur permettant d'échanger points de vue et conseils, mais représente aussi un retour d'expérience très riche.

209 commentaires ont été étudiés à l'aide d'une grille d'analyse en février 2016. Il en ressort que, si la majorité des messages laissés concernent les offres de VOD / SVOD (44 %) et de manière plus générale les services audiovisuels (59 %), tous les types de plateformes (*ebook*, jeux vidéo, musique, financement participatif, ou *crowdfunding*, télévision de rattrapage, VOD / SVOD et photo) ont recueilli des commentaires. Cela souligne l'intérêt de ce genre de fonctionnalités et le besoin des consommateurs de faire part de leur perception des offres.

Par ailleurs, bien que la moitié des commentaires consistent en des re-

tours d'expérience négatifs, illustrant les problèmes que les internautes rencontrent dans leur consommation de biens culturels licites, 28 % font part de remarques positives. Il ne s'agit donc pas d'un simple cahier de doléances, mais d'une véritable prise de parole sur les plateformes de consommation licite.

Les principales sources de satisfaction dont les internautes font part sont liées à la qualité de la plateforme (simple d'utilisation, claire, etc.) et au contenu proposé (choix et qualité principalement). Un prix modéré est aussi fortement apprécié. Les plateformes de jeux vidéo sont celles qui ont reçu le plus de commentaires positifs (58 %), devant la musique (46 %) et les *ebooks* (42 %). Globalement, ce sont les plateformes de musique et d'*ebooks* qui reçoivent la plus grande variété de commentaires positifs.

Les commentaires négatifs n'évoquent qu'assez rarement un prix trop élevé : les internautes intéressés par l'offre légale semblent prêts à payer le prix indiqué pour obtenir les contenus qu'ils recherchent.

En revanche, les critiques portent souvent sur un réel manque d'accessibilité avec de nombreux problèmes lors de la récupération de l'œuvre (impossibilité de la télécharger ou de la lire, processus jugé trop complexe, etc.) suivi de problèmes liés à la présence de MTP. Vient ensuite un réel sujet de qualité de service, avec une carence au niveau du service client,

puis des problèmes dus à un site défaillant, suivi de l'obligation de se créer un compte ou de s'abonner pour accéder au contenu. En accord avec les résultats des précédentes études conduites par l'Hadopi, ce sont les offres de VOD / SVOD qui nécessitent le plus d'ajustements, ayant reçu la plus grande variété de commentaires négatifs.

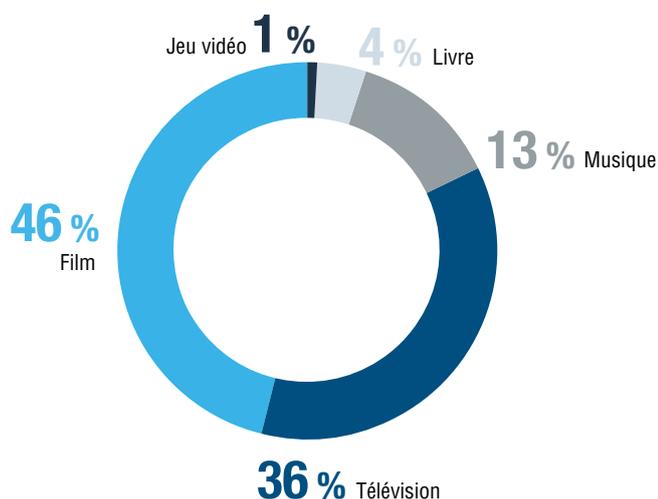
LE SIGNALEMENT DES ŒUVRES CULTURELLES INDISPONIBLES

Lancée en 2014, la procédure de signalement des œuvres introuvables dans l'offre numérique, accessible sur offrelégale.fr, permet aux consommateurs de signaler toute œuvre culturelle qu'ils souhaitent consommer légalement en ligne et pour laquelle ils ne trouvent pas de disponibilité. Ce projet a fait l'objet d'un rapport intermédiaire d'évaluation en septembre 2015.

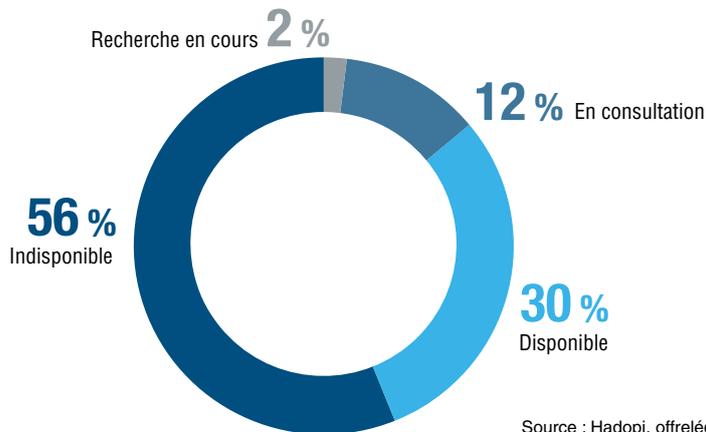
Les usagers semblent montrer un réel intérêt pour cette fonctionnalité puisqu'au cours de l'exercice, 43 signalements ont été reçus en moyenne par mois, portant le nombre total de signalements traités à 1 069 au 30 juin 2016.

Le secteur audiovisuel continue de représenter une très grande majorité des œuvres signalées par les internautes (82 % pour cet exercice contre 81 % pour l'exercice précédent).

Types d'œuvres signalées au 30 juin 2016



Statut des signalements au 30 juin 2016



Source : Hadopi, offrelégale.fr

Sur les 1 069 œuvres signalées, 29,6 % sont effectivement disponibles sur des services culturels recensés sur offrelégale.fr. Cette disponibilité varie selon la date de création de l'œuvre culturelle. Par exemple, sur les 490 œuvres cinématographiques signalées, 65 % d'entre elles sont indisponibles, mais si on regarde plus précisément la date de production, la disponibilité croît à mesure que le film est récent.

Au même titre que lors de l'exercice précédent, l'Hadopi observe que, si 29,6 % des œuvres audiovisuelles signalées sont disponibles en VOD / SVOD, ces mêmes œuvres sont disponibles en DVD / Blu-ray pour 74,3 % d'entre elles. Cette différence de disponibilité symbolise l'importance pour les usagers de disposer d'un plus grand catalogue d'œuvres, en particulier sur les plateformes de VOD / SVOD.

Le service de signalement des œuvres introuvables est également un moyen pour les internautes de connaître les raisons de cette indisponibilité. Parmi les réponses apportées par les ayants droit, figurent le respect de la chronologie des médias applicable aux films, l'incapacité des producteurs à financer la numérisation d'une œuvre en VOD compte tenu du faible niveau de ventes / locations espérées et l'impossibilité de se mettre d'accord avec le titulaire des droits pour la numérisation d'une œuvre sont cités.

29,6%

**DES ŒUVRES
SIGNALÉES SONT
EFFECTIVEMENT
DISPONIBLES SUR DES
SERVICES CULTURELS
RECENSÉS SUR
OFFRELÉGALE.FR.**



Focus

La collaboration avec l'Office de l'Union Européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO)

L'EUIPO a lancé en 2015 un projet de mise en ligne d'un portail européen listant des agrégateurs nationaux de l'offre légale. L'Hadopi a ainsi été invitée à participer à un groupe de travail avec la Lettonie, le Portugal et le Royaume-Uni, afin de faire part de son expérience de création et de gestion opérationnelle d'un portail de l'offre légale.

L'institution a présenté ses choix en matière d'ergonomie, de développement et de méthodologie de recensement afin d'accompagner l'EUIPO et les pays pilotes dans la construction du portail européen et des agrégateurs nationaux. La Lettonie et le Portugal ont annoncé qu'ils allaient réutiliser la méthodologie conçue par l'Hadopi et des échanges directs avec les pays ont été engagés.

En mai 2016, l'Office a invité l'Hadopi à débattre de sa stratégie de communication en vue du lancement d'un agrégateur européen. Ce dernier est entré en phase de test en septembre 2016 et il devrait être ouvert au grand public en janvier 2017. D'autres pays seront par la suite invités à rejoindre le portail en développant leur propre agrégateur de l'offre légale.

Ce rapprochement des pays de l'Union Européenne sur la question de la promotion de l'offre légale est un signal positif pour la Haute Autorité, soucieuse de porter ces sujets à l'échelle européenne.

LES INTERACTIONS AVEC LES PROFESSIONNELS ET LES POUVOIRS PUBLICS

ORGANISATION DE TABLES RONDES

Depuis 2014, l'Hadopi collabore étroitement avec l'écosystème de l'entrepreneuriat culturel. Son partenariat avec des structures telles que le 104, Créatis, Creative Valley, Paris & Co a débouché sur des tables rondes portant sur des thèmes tels que l'accès au catalogue, le financement d'une plateforme de diffusion culturelle ou l'avenir des métadonnées culturelles. Ces rencontres régulières sont l'occasion pour la Haute Autorité d'être au plus proche des interrogations des créateurs d'entreprises culturelles et de porter la parole de l'offre légale en connaissance de cause.

MAMA EVENT⁵⁹

Le MaMA event est une convention annuelle réunissant l'ensemble de la filière musicale. Pour la deuxième année consécutive, l'Hadopi a organisé le 16 octobre 2015 au Théâtre de l'Atelier une table ronde sur le thème « Le *streaming* de demain : quelles évolutions pour les utilisateurs et les plateformes ? » dans le cadre de la sixième édition du MaMA. Cette rencontre avait pour objet d'échanger sur les questions liées à l'avenir d'une pratique qui tend à être dominante dans les usages de consommation musicale en ligne.



LES PING AWARDS

Les Ping awards sont un événement organisé par Capital Games et l'Agence française pour le jeu vidéo (AFJV) avec le soutien de la ville de Paris et du CNC, qui récompense la création vidéoludique française. Ils contribuent ainsi au rayonnement du jeu vidéo français, et illustrent le fait que cette industrie crée de réelles œuvres culturelles, et constitue un vivier de créateurs talentueux. Les Ping awards ont lieu lors de la « semaine du jeu vidéo » qui se tient à la fin du mois d'octobre, avec des événements majeurs pour l'industrie du jeu vidéo en France : la Paris games week (qui est le salon grand public) et la Game connection Europe (qui est un événement dédié aux professionnels du jeu vidéo).

Une dizaine de prix sont attribués lors de la cérémonie des récompenses qui se déroule à la Cité des sciences et de l'industrie : prix du meilleur jeu Web et réseaux sociaux, prix du meilleur jeu sur ordinateur, prix du meilleur jeu sur console de salon, prix du meilleur jeu sur console portable et mobile, prix du meilleur jeu étudiant, prix du meilleur graphisme, prix du meilleur scénario, prix de la meilleure bande-son, grand prix du jury et grand ping (prix d'honneur). Un jury composé d'une dizaine de personnes élit la meilleure création

dans chaque catégorie, après tests des jeux vidéo présélectionnés par l'AFJV et Capital Games.

En 2015, l'Hadopi a été partenaire du prix du meilleur jeu étudiant et membre du jury, en parfait accord avec sa mission d'encouragement au développement de l'offre légale, pour :

- encourager l'innovation et la création de demain ;
- soutenir des projets d'avenir ambitieux ;
- sensibiliser le public étudiant à la création et à la diffusion d'œuvres vidéoludiques.

Ce partenariat a permis à l'institution de toucher ce public jeune et a eu des retombées positives en termes de sensibilisation publique sur ses différentes missions.

FORUM « ENTREPRENDRE DANS LA CULTURE »

Le 25 mai 2016, l'Hadopi a également proposé une table ronde consacrée à la question de l'acquisition et de la valorisation des contenus pour les plateformes de diffusion culturelle. Celle-ci s'inscrivait dans le cadre du forum « Entreprendre dans la culture » organisé par le ministère de la Culture et de la Communication. Les participants ont pu partager leurs expériences d'entrepreneurs avec un public de plus de 70 personnes. La diversité des intervenants a permis de présenter différentes approches, stratégies, mais aussi difficultés à prendre en compte par ceux et celles qui souhaitent créer une entreprise de diffusion d'œuvres culturelles.



59. Marché des Musiques actuelles

GUIDE D'INFORMATION POUR PROTÉGER SON ŒUVRE EN LIGNE

L'Hadopi est naturellement positionnée auprès des créateurs de contenus culturels, des intermédiaires de diffusion et des consommateurs. Plusieurs créateurs sollicitent des compléments d'information en matière de gestion de leurs contenus sur Internet et de protection de leurs droits d'auteur auprès de l'Hadopi, lorsque leurs contenus se trouvent sur des réseaux de partage sans leur autorisation. En effet, la multiplicité des sites illicites et la rapidité de réplique des contenus laissent parfois certains créateurs démunis.

L'Hadopi a donc entrepris la création d'un guide intitulé « Protéger son œuvre en ligne ». Ce guide s'adresse

à tous ceux qui disposent de droits d'auteur ou de droits voisins, mais concerne plus particulièrement les créateurs novices, encore isolés de société de production ou de gestion collective, et disposant de faibles moyens économiques. Il rappelle quelques points de droit, volontairement vulgarisés pour gagner en lisibilité, et propose des solutions pragmatiques pour endiguer la diffusion illicite des contenus.

Le guide « Protéger son œuvre en ligne » sera d'abord distribué à l'occasion des événements professionnels auxquels l'Hadopi participe, pour tenir compte d'éventuels retours des publics concernés. Il pourrait ensuite être distribué plus largement auprès des sociétés de gestion ou des maisons de production qui l'estimeraient utile.



INFORMATION ET SENSIBILISATION DES JEUNES PUBLICS

LES ATELIERS DE SENSIBILISATION

Les ateliers d'information et de sensibilisation ont pour objectif :

- d'apporter aux enseignants, aux documentalistes et au personnel d'encadrement culturel des informations sur le droit d'auteur en vue d'enrichir et sécuriser leurs activités numériques, de même que des ressources (tutoriels, fiches pratiques) pour sensibiliser leurs élèves aux usages responsables sur Internet. L'accent sera particulièrement mis à l'avenir sur cette cible d'intermédiaires en direction du jeune public ;
- d'informer les élèves sur les grands principes du droit d'auteur, d'encourager les usages responsables sur Internet, de sensibiliser à la richesse culturelle en ligne à travers les propositions existant dans l'offre légale et d'initier les élèves à la création numérique, quel que soit le secteur culturel visé (livre, vidéo, photo, etc.).

Entre avril 2015 et avril 2016, cinq sessions de création et cinq événements dédiés ont été réalisés, permettant de sensibiliser 306 jeunes et 10 équipes pédagogiques, quel que soit le domaine ciblé : livre numérique, photo ou vidéo. Ces ateliers ont eu lieu en région parisienne, à Avignon et à Metz, dans des établissements scolaires et dans des lieux culturels, et en partenariat avec des acteurs de la vie culturelle comme le festival d'Avignon.



LE CONCOURS « BOOKIN' AVEC NOUS »

En complément de ses ateliers de sensibilisation, la Haute Autorité a lancé en septembre 2015 avec le soutien du MOTif, la première édition du concours « Bookin' avec nous ». Conçu en lien avec une équipe de professeurs, ce concours propose à des groupes d'élèves d'Île-de-France de Collège et lycée de créer un livre numérique (nouvelle ou recueil de nouvelles), autour d'un thème défini, celui de « la liberté » pour l'édition 2015.



Au même titre que les ateliers de sensibilisation conduits en établissement, l'objectif principal de ce projet est de mettre les élèves en position de créateur afin de les sensibiliser aux enjeux liés à la création numérique (droit d'auteur, diffusion, formats, etc.) ou encore de réfléchir aux questions liées au droit d'auteur notamment au moment de choisir, sur YouScribe, le niveau de protection (tous droits réservés ou licence Creative Commons) qu'ils souhaitent appliquer à leurs créations. Ce projet s'adresse à un public large et a donc été pensé pour permettre aux établissements de participer au concours sans nécessiter un accompagnement personnalisé par les équipes de l'Hadopi.

Dans cette optique, de nombreuses ressources pédagogiques ont été créées et mises en ligne sur le site concours-bookin.com, spécialement créé à cette occasion. De plus, ont été publiées tout au long de la phase de réalisation du concours, dans la partie blog du site, des interviews d'enseignants participant au concours, leur permettant de partager leur expérience et d'expliquer de quelle manière ils ont conduit le projet en classe avec leurs élèves.

Les meilleurs ouvrages des deux catégories de participants (collégiens et lycéens) ont été récompensés par un jury parrainé par l'auteur Benoît Peeters et composé de représentants du monde du livre et de l'éducation.

Au final, 43 groupes d'élèves, soit environ 200 élèves, répartis sur les trois académies franciliennes, ont participé à la première édition du concours, avec une forte majorité de collégiens par rapport aux lycéens. En outre, le questionnaire de retour d'expérience envoyé aux établissements inscrits a donné lieu à des réponses positives de tous les répondants quant à leur satisfaction.

PARTICIPATION AU FORUM DE RENTRÉE DU CROUS DE PARIS

À la suite d'une audition avec le CROUS de Paris, l'Hadopi avait été invitée l'année dernière à participer au



forum de rentrée du CROUS, organisé en septembre 2015 par la mairie de Paris. Ce rendez-vous de rentrée des étudiants leur permet, d'une part, de faire des demandes de logements, de l'autre, de s'informer sur leur structure d'accueil, l'université, la santé, ou encore les activités extra-universitaires (culture, sport, loisir, etc.).

Pour cette première session, l'Hadopi tenait un stand lui ayant permis d'échanger avec les étudiants sur l'offre légale, le droit d'auteur sur Internet, les missions de l'institution et le fonctionnement de la procédure de réponse graduée.

Pour la deuxième année, l'institution a participé en septembre 2016 au Forum de rentrée du CROUS, organisé conjointement avec la mairie de Paris et la RATP.

Pour l'occasion, elle a élaboré un jeu intitulé « Quelle œuvre suis-je ? », une nouvelle manière de comprendre le droit d'auteur. Ce jeu simple et pédagogique fait appel au raisonnement déductif afin de retrouver une œuvre cachée, et permet d'aborder avec le public les notions juridiques de protection des œuvres et de mieux l'informer sur l'existence de plateformes proposant des œuvres respectueuses des droits des créateurs (où chercher ? où trouver ? comment ça marche ? quelles différences entre les sites ?).

Lors de cette dernière session, près de 170 personnes ont échangé sur le stand avec les agents de l'Hadopi et environ 60 personnes ont testé le jeu qui s'est révélé être un outil pédagogique attractif pour faire comprendre les enjeux du droit d'auteur.

CRÉART'UP

Co-organisé, pour la deuxième année consécutive, par la Maison des initiatives étudiantes (MIE), le connecteur « étudiants entreprises » de Paris&CO et l'Hadopi, CréART'UP est un dispositif qui a pour but d'encourager la réflexion du public étudiant sur les formes d'entrepreneuriat dans la culture, au travers de plusieurs conférences, tables rondes, présentations de projets et ateliers.

Désormais financé en grande partie par la ville de Paris, l'événement a débuté par un grand appel à projets le 26 octobre 2015 et s'est clôturé par un festival de la création étudiante du 31 mars au 2 avril 2016. Seize projets culturels ont été sélectionnés par un jury, comprenant deux représentants de la Haute Autorité, et ont bénéficié de l'appui d'experts et de chefs de projets dédiés. Au terme de ce cycle de formation, incluant des masterclass sur des sujets tels que « le financement des entreprises culturelles », « de l'idée au projet » ou « l'art du pitch et de la communication visuelle », chaque groupe d'étudiants a pu présenter son activité devant un public composé de partenaires, d'institutionnels et d'inscrits.

CréART'UP bénéficie aujourd'hui d'une grande visibilité et est identifié par le public étudiant comme une aide précieuse lors de la phase d'amorçage d'un projet culturel.





Focus

Projet « Documentaire de poche »

Le projet « Documentaire de poche » est une expérience d'action pédagogique à destination de trois classes de Collège et lycée en Île-de-France. L'objectif est de réaliser, à partir d'un *smartphone*, objet du quotidien, un *web* documentaire collectif autour d'une thématique libre. Les élèves et leur encadrant sont accompagnés dans leur démarche par des professionnels du documentaire et par les équipes de l'Hadopi qui interviennent en classe sous forme d'ateliers alliant théorie et pratique.

Ce projet s'inscrit dans la continuité des ateliers conduits régulièrement par l'institution, au cours desquels les élèves, mis en position de créateurs, sont sensibilisés aux enjeux liés à la création numérique (droit d'auteur, diffusion, formats, etc.) et apprennent à maîtriser les outils en ligne. Ce travail à la fois artistique et pédagogique permet aux élèves, d'une part, de découvrir de nouvelles formes de narration, d'aborder des notions d'écriture collective et d'approcher les différentes étapes de la réalisation (scénario, tournage, diffusion) ; et, d'autre part, de réfléchir à leurs pratiques numériques et à leurs enjeux (droit d'auteur notamment). Ce projet s'adresse volontairement à un nombre restreint de classes pour permettre un accompagnement plus fort et personnalisé des élèves et de leurs encadrants.

La Scam et le Forum des images ont souhaité s'associer à ce projet et soutenir ainsi l'action de sensibilisation au droit d'auteur et à la création numérique de la Haute Autorité. Ainsi, la Scam a organisé trois projections du documentaire « Garçon boucher » de Florian Geyer dans sa salle Brabant, suivies à chaque séance d'un échange avec un producteur ou un réalisateur. Le partenariat avec le Forum des images a permis quant à lui de faire bénéficier les élèves de son atelier d'éducation à l'image « Voir, est-ce-savoir ? ».

Ces deux séances introductives étaient suivies d'une deuxième phase qui se voulait plus pratique, centrée sur la réalisation proprement dite du *web* documentaire. À ce titre, deux interventions avec une photographe professionnelle spécialisée dans le film de poche (*pocket film*) ont été prévues. Elles ont permis d'initier les élèves à la réalisation de petits films documentaires sur *smartphone* et de se saisir des notions clés du tournage.

La dernière étape du projet, animée par l'équipe Hadopi, était dédiée à la sensibilisation à la création dématérialisée et au droit d'auteur, ainsi qu'à l'accompagnement au montage du film et sa mise en ligne. La mise en ligne du *web* documentaire est en effet l'occasion d'aborder avec les élèves et leurs encadrants les grands principes du droit d'auteur, eux-mêmes étant devenus des créateurs.

Enfin, les trois classes ont assisté, en juin, à la restitution collective de leurs travaux dans la salle de projection du Forum des images.

Pour compléter les séances animées par des professionnels et accompagner les temps de travail menés par le professeur avec sa classe, différentes ressources pédagogiques en ligne ont été créées, notamment une boîte à outils en ligne contenant une sitographie en lien avec le documentaire, des exemples d'outils ou d'applications dédiés à la vidéo ou à l'image, ou encore des tutoriels sur la réalisation ou le montage vidéo.

Les premiers retours d'expérience indiquent que le projet « Documentaire de poche » s'inscrit bien dans les objectifs pédagogiques de la communauté éducative en matière d'apprentissage numérique et permet de responsabiliser cette jeune génération sur le droit d'auteur et la consommation légale de biens culturels dématérialisés.

Cette première expérience sera ainsi reconduite en 2016, avec un périmètre élargi à six classes.

Les premiers retours d'expérience indiquent que le projet s'inscrit bien dans les objectifs pédagogiques.

Projets et propositions

PROJETS À DROIT CONSTANT

→ REFONDRE LA PROCÉDURE INTERNE DE RECENSEMENT DES OFFRES POUVANT ÊTRE REGARDÉES COMME ÉTANT LÉGALES

Afin de faciliter le parcours des internautes dans leur recherche de l'offre légale, l'Hadopi a mis en place, de façon complémentaire à la procédure de labellisation, une procédure de recensement des plateformes qui, au regard de différents critères, peuvent être regardées comme étant légales.

Ces sites figurant sur le portail « offrelégale.fr » de l'Hadopi ont été recensés à partir de différentes sources documentaires. En revanche, l'Hadopi n'a pas procédé à un examen ni à une publication du catalogue des œuvres proposées, comme dans le cadre de l'instruction du label. Une telle publication relève du droit souple : elle n'a pas d'effet juridique, elle constitue une simple information pour le public des usagers ou pour les agrégateurs de services.

La jurisprudence du Conseil d'État⁶¹ vient d'apporter des précisions intéressantes dans ce domaine. S'agissant de l'Autorité des marchés financiers, le Conseil d'État a admis que cette autorité était compétente, sur la base d'une disposition législative très générale prévue à l'article L. 621-1 du code monétaire et financier⁶² pour fournir aux investisseurs une information sur un produit d'investissement immobilier et non financier, donc en dehors du cœur de compétence de l'AMF, et ce alors que la loi n'avait pas prévu l'existence de telles mises en garde publiques. Par ailleurs, le Conseil d'État a réaffirmé l'importance qu'il attache au respect des règles de procédure interne en confirmant que l'absence d'effets de droit dur ne dispense pas de respecter les règles procédurales, notamment en terme de compétence et de droits de la défense.

Appliquant cette interprétation au champ de sa mission générale d'encouragement au développement de l'offre légale et d'observation et dans le souci de renforcer les

exigences qu'impliquent ses activités de recensement, la Haute Autorité a entrepris, à droit constant, une modernisation de son service « offrelégale.fr ».

Cette refonte devrait impliquer une délibération du Collège sur le principe de ce recensement, ses modalités et garanties, ainsi que son articulation avec le label. Au-delà du principe, le Collège pourrait adopter une nouvelle méthodologie de recensement appréhendée sous l'angle de l'approche économique vertueuse des offres.

Compte tenu du caractère très mouvant de ces offres et de l'étendue du champ d'investigation. Il convient donc de fixer un champ d'application au référencement (offre d'une certaine taille, en français, etc.), l'inscription d'un site sur « offrelégale.fr » ne pouvant pas, par nature, être exhaustive. En parallèle, serait alors conservé un espace dédié permettant aux candidats au référencement de se manifester.

Les ayants droit doivent également pouvoir signaler une atteinte à leurs droits. Toutefois, le déréférencement d'un site à la suite d'éléments nouveaux implique une information du site mis en cause et un dialogue contradictoire. Pour ce faire, au-delà des indications données par les acteurs institutionnels du secteur et des faisceaux d'indices d'ores et déjà utilisés dans la mise en place du référencement, devrait s'instaurer un dialogue avec les différentes plateformes et les ayants droit permettant le cas échéant de proposer une médiation en cas de blocage.

Toutefois, afin que la démarche de l'Hadopi soit à la fois plus sûre et plus efficace, une évolution du cadre juridique semble souhaitable.

→ RENFORCER LES ACTIONS DE SENSIBILISATION AUPRÈS DE LA COMMUNAUTÉ ÉDUCATIVE ET DU JEUNE PUBLIC

Le rapport sénatorial « Totem et Tabou » a salué l'initiative « *heureuse* » de l'Hadopi de « *développer une action ciblée à destination de la communauté éducative et du jeune public* ». Parmi ses propositions le rapport préconise de « *rendre obligatoire l'organisation, par l'Hadopi, des modules prévus de formation à la protection des droits sur Internet dans les écoles supérieures du professorat et de l'éducation, développer les actions de sensibilisation dans les universités, les grandes écoles, les administrations et les entreprises dans le cadre de partenariats* ».

La Haute Autorité projette, en l'état de ses prérogatives, de mettre librement et gratuitement à disposition des établissements scolaires et des écoles supérieures du professorat et de l'éducation, des modules pédagogiques thématiques constituant autant de supports simples et ludiques de formation (à destination des professeurs) et de cours ou de cas pratiques (à destination des élèves) sur les dangers du téléchargement et de la mise à disposition illicite d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou un droit voisin pour la création artistique.

61. CE, Ass., 21 mars 2016, Société Fairvesta International GMBH et autres, n° 368082 368083 368084, Rec. ; CE, Ass., 21 mars 2016, Société Numéricable, n° 390023, Rec.

62. « L'AMF veille à la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers (...) et dans tous autres placements offerts au public. Elle veille également à l'information des investisseurs (...).

→ DÉPLOYER DES ACTIONS ALTERNATIVES À LA LABELLISATION DES MOYENS DE SÉCURISATION

Dans le cadre de la procédure de réponse graduée, la recommandation adressée à titre d'avertissement par l'abonné l'invite à mettre en œuvre un moyen de sécurisation de son accès Internet pour éviter que sa connexion soit utilisée par lui-même ou par un tiers à des fins de contrefaçon.

Les moyens de sécurisation sont ainsi des outils destinés de façon plus générale à protéger l'utilisateur contre toute utilisation à des fins illicites de son ordinateur et de sa connexion. La sécurisation de la connexion a vocation, au-delà des problématiques de protection des droits d'auteur, à empêcher toute utilisation non autorisée et à protéger la connexion de risques multiples (virus, cheval de Troie, spam, vol de données, etc.).

S'agissant de la mission légale de labellisation des moyens de sécurisation, le Collège de la Haute Autorité a manifesté la volonté de faire de ces moyens un outil d'accompagnement de l'internaute et non un outil de contrôle de ses usages, à son insu. Il a, par ailleurs choisi de ne pas stigmatiser des protocoles Internet ou logiciels spécifiques en intégrant, dans les spécifications fonctionnelles, des listes noires ou blanches de protocoles ou logiciel.

Deux projets de spécifications fonctionnelles ont été soumis à consultation publique du 26 juillet au 30 octobre 2010 puis du 20 avril au 24 mai 2011. En juin 2011, le Lab « Réseaux et techniques », a entrepris un nouveau chantier sur ce sujet en collaboration avec plusieurs acteurs de l'informatique et des réseaux.

Toutefois, ces différents travaux n'ont pas permis d'aboutir à la rédaction de spécifications fonctionnelles. Les difficultés rencontrées résultaient de la volonté de l'institution de respecter différents équilibres tels que :

- veiller à ce que les spécifications fonctionnelles soient de nature à garantir la labellisation de moyens de sécurisation non invasifs et respectueux des droits individuels des internautes ;
- veiller à rédiger des spécifications fonctionnelles ne devant pas conduire à labelliser des moyens de sécurisation mettant en place des contrôles pouvant s'apparenter à des mesures de filtrage (tels que l'inspection profonde des paquets de données IP⁶³, *Deep Packet Inspection* ; l'inspection de contenus sémantiques des fichiers téléchargés comme le titre ou le contenu d'une vidéo) ;
- veiller à ne pas favoriser certains acteurs existants ou à créer des barrières à l'entrée du marché économique.

Parallèlement, l'expérience de la réponse graduée a montré que peu d'abonnés se disaient victimes d'un piratage de leur accès à Internet, et que dans le cas des personnes physiques, la désinstallation de logiciels pair-à-pair pouvait souvent s'avérer suffisante.

Le Collège de l'Hadopi a finalement estimé que les moyens de sécurisation devaient s'inscrire dans une approche globale et non limitée au champ de la propriété intellectuelle et a préféré renforcer ses initiatives de conseil et de pédagogie afin d'accompagner au mieux les internautes et entreprises dans leur démarche de sécurisation de leur accès pour la mise en place de dispositifs techniques de sécurisation (installation d'une clef de cryptage, WIFI, d'un pare-feu, etc.), ou la désinstallation d'un logiciel de partage.

Dans cette perspective, des fiches pratiques actualisées et des tutoriels d'accompagnement des internautes sur les méthodes de désinstallation des logiciels pair-à-pair, de paramétrage des box seront disponibles dans le cadre de la refonte du site Internet de l'Hadopi.

L'Hadopi propose, *via* la Commission de protection des droits, pour les professionnels offrant une connexion au public un accompagnement dédié visant notamment à envisager avec eux les mesures de nature à sécuriser leurs connexions (*cf. infra*. « *Mettre en œuvre la réponse graduée* » ; l'activité de l'année écoulée).

Sur la question de l'identification et des modalités de mise en œuvre de moyens de sécurisation appropriés, l'Hadopi pourrait expertiser les possibilités d'actions alternatives à la labellisation des moyens de sécurisation. L'arrêt de la CJUE C-484/14 du 16 mars 2016 apporte un nouvel éclairage sur la question des *Hotspot Wi-Fi* mis à disposition de leur clientèle par des professionnels, qui devraient bénéficier du régime de prestataire de services de la société de l'information au sens du paragraphe 1 de l'article 12 de la directive 2000/31.

La Cour retient qu'il est possible, en conformité avec ce statut, d'enjoindre à ces professionnels de mettre fin à une violation dont ils auraient connaissance (telle qu'une mise à disposition d'une œuvre protégée sur les réseaux pair-à-pair) ou de mettre en œuvre des moyens proportionnés propres à permettre de prévenir ce type de violation.

Elle précise qu'une mesure consistant à sécuriser la connexion doit être considérée comme réalisant un juste équilibre entre les intérêts et droits fondamentaux en cause, s'il apparaît qu'elle « *se contente d'aménager de façon marginale l'une des modalités techniques d'exercice de l'activité de ce fournisseur* ».

Cette jurisprudence devrait soulever de nombreuses questions pratiques dont l'Hadopi pourrait se saisir pour tenter d'identifier concrètement les moyens de sécurisation proportionnés au regard de la liberté d'entreprendre et respectueux du régime de responsabilité limitée des intermédiaires techniques.

63. On parle de DPI sur Internet lorsque que l'on inspecte le contenu des paquets au-delà des entêtes correspondant à la couche « routage » (couche 3 modèle OSI).

ÉVOLUTIONS PROPOSÉES

→ ENCADRER LE RECENSEMENT DES OFFRES POUVANT ÊTRE REGARDÉES COMME ÉTANT LÉGALES

Au-delà de la refonte des procédures internes permettant le recensement des offres pouvant être regardées comme étant légales, des évolutions du cadre juridique seraient souhaitables.

Au simple niveau réglementaire, le décret organisant la procédure de labellisation pourrait être modifié :

- soit à la marge, en se contentant de donner une base réglementaire à un portail de référencement des offres légales allant au-delà des seules offres légales labellisées et ce sur le fondement de la mission générale d'observation et d'encouragement de l'offre légale de l'article L. 331-13 du CPI ;
- soit de manière plus audacieuse, en faisant de la procédure de labellisation un équivalent du référencement proposé par « offerlegale.fr ». Cela impliquerait que la fonction légale du label, qui est, selon les termes mêmes de la loi, « d'identifier clairement le caractère légal » d'une offre,

soit interprétée comme permettant de référencer toutes les offres pouvant être regardées comme légales. Ce nouveau mécanisme de labellisation ainsi instauré par décret se rapprocherait d'un système de certification accordée, d'office ou sur demande.

Une dernière évolution possible des textes serait de modifier le cadre légal pour acter dans la loi une procédure de référencement des offres légales qui se substituerait au label actuel. L'Hadopi dotée de pouvoirs d'investigation et de contrôle pourrait ainsi s'engager dans une réelle démarche visant à apprécier le caractère rémunérateur des offres ce qui permettrait d'intégrer parmi ses objectifs une nouvelle dimension d'offre équitable rémunérant l'ensemble de la filière. Ceci permettrait par ailleurs à l'Hadopi de jouer un rôle d'accompagnement vis-à-vis des plateformes pour leur permettre de remplir les critères en vue d'être référencées sur le portail.

→ FORMALISER LA CONDUITE D'UNE MISSION DE PRÉVENTION ET DE SENSIBILISATION AUPRÈS DE LA COMMUNAUTÉ ÉDUCATIVE ET DU JEUNE PUBLIC

Pour une meilleure efficacité des actions de sensibilisation mises en place par l'institution, il pourrait par ailleurs être envisagé :

- soit de confier à la Haute autorité une nouvelle mission de prévention et de sensibilisation à l'égard des atteintes aux droits d'auteur et aux droits voisins sur les réseaux de communications électroniques utilisés pour la fourniture de services de communication au public en ligne à la Haute Autorité au titre d'un 4^e point inséré au sein de l'article L. 331-13 du CPI ;

- soit d'intégrer une nouvelle dimension de sensibilisation au sein de la mission d'encouragement de l'offre légale prévue au 1^{er} point de l'article L. 331-13 du CPI.

Enfin, pourraient également être précisées les modalités de coopération avec l'ensemble des acteurs éducatifs, institutionnels et associatifs compétents dans les différents domaines des usages responsables sur Internet. Aujourd'hui, la sensibilisation aux droits et aux obligations de l'Internet se retrouve éclatée parmi de nombreux acteurs, ce qui empêche l'exercice d'une action coordonnée dans ce domaine.

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : **ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS**

OBSERVER L'ÉVOLUTION DES USAGES LICITES ET ILLICITES

PROMOUVOIR L'OFFRE LÉGALE ET INFORMER LES CONSOMMATEURS

METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE GRADUÉE

- Les textes
- Les moments clés sur six ans
- L'activité de l'année écoulée

*Focus : Quelques idées reçues sur
la réponse graduée*

*Focus : Interview du délégué national
de la Fédération des compagnons
du Tour de France*

Focus : Chroniques judiciaires de l'Hadopi

- **Perspectives**

*Évolutions proposées
Pistes de réflexion*

LUTTER CONTRE LES SERVICES ILLICITES

FACILITER LE BÉNÉFICE DES EXCEPTIONS ET L'INTEROPÉRABILITÉ



LES TEXTES

Mettre en œuvre la réponse graduée

Au titre de la mission de protection des œuvres et objets auxquels est attaché un droit d'auteur ou un droit voisin régie par les articles L. 331-24 et suivants du code de la propriété intellectuelle, la Commission de protection des droits met en œuvre la procédure dite de « réponse graduée ».

Au terme de l'article L. 331-24 : « La Commission de protection des droits agit sur saisine d'agents assermentés et agréés dans les conditions définies à l'article L. 331-2 qui sont désignés par :

- les organismes de défense professionnelle régulièrement constitués ;
- les sociétés de perception et de répartition des droits ;
- le Centre national du cinéma et de l'image animée.

La Commission de protection des droits peut également agir sur la base d'informations qui lui sont transmises par le procureur de la République. Elle ne peut être saisie de faits remontant à plus de six mois. »

L'article L. 331-25 du CPI détaille la procédure dite de « réponse graduée » :

« Lorsqu'elle est saisie de faits susceptibles de constituer un manquement à l'obligation définie à l'article L. 336-3, la Commission de protection des droits peut envoyer à l'abonné, sous son timbre et pour son compte, par la voie électronique et par l'intermédiaire de la personne dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne ayant

conclu un contrat avec l'abonné, une recommandation lui rappelant les dispositions de l'article L. 336-3, lui enjoignant de respecter l'obligation qu'elles définissent et l'avertissant des sanctions encourues en application des articles L. 335-7 et L. 335-7-1. Cette recommandation contient également une information de l'abonné sur l'offre légale de contenus culturels en ligne, sur l'existence de moyens de sécurisation permettant de prévenir les manquements à l'obligation définie à l'article L. 336-3 ainsi que sur les dangers pour le renouvellement de la création artistique et pour l'économie du secteur culturel des pratiques ne respectant pas le droit d'auteur et les droits voisins.

En cas de renouvellement, dans un délai de six mois à compter de l'envoi de la recommandation visée au premier alinéa, de faits susceptibles de constituer un manquement à l'obligation définie à l'article L. 336-3, la Commission peut adresser une nouvelle recommandation comportant les mêmes informations que la précédente par la voie électronique dans les conditions prévues au premier alinéa. Elle doit assortir cette recommandation d'une lettre remise contre signature ou de tout autre moyen propre à établir la preuve de la date de présentation de cette recommandation.

Les recommandations adressées sur le fondement du présent article mentionnent la date et l'heure auxquelles les faits susceptibles de constituer un manquement à l'obligation définie à l'article L. 336-3 ont été constatés. En revanche, elles ne divulguent pas le contenu des œuvres ou objets protégés concernés par ce manquement. Elles indiquent les coordonnées téléphoniques, postales et électroniques où leur destinataire peut adresser, s'il le souhaite, des observations à la Commission de protection des droits et obtenir, s'il en formule la demande expresse, des précisions sur le contenu des œuvres ou objets protégés concernés par le manquement qui lui est reproché. »

Un traitement automatisé de données à caractère personnel, créé par la loi, est mis en œuvre par la Commission pour permettre l'accomplissement de la procédure.

Selon l'article L. 331-29 du CPI : « Est autorisée la création, par la Haute Autorité, d'un traitement automatisé de données à caractère personnel portant sur les personnes faisant l'objet d'une procédure dans le cadre de la présente sous-section.



Ce traitement a pour finalité la mise en œuvre, par la Commission de protection des droits, des mesures prévues à la présente sous-section, de tous les actes de procédure afférents et des modalités de l'information des organismes de défense professionnelle et des sociétés de perception et de répartition des droits des éventuelles saisines de l'autorité judiciaire ainsi que des notifications prévues au cinquième alinéa de l'article L. 335-7.

Un décret en Conseil d'État, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, fixe les modalités d'application du présent article. Il précise notamment :

- *les catégories de données enregistrées et leur durée de conservation ;*
- *les destinataires habilités à recevoir communication de ces données, notamment les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne ;*
- *les conditions dans lesquelles les personnes intéressées peuvent exercer, auprès de la Haute Autorité, leur droit d'accès aux données les concernant conformément à la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. »*

Les articles L. 331-21 et L. 331-21-1 définissent les pouvoirs des membres et agents de la chargés de mettre en œuvre la procédure de réponse graduée.

Ainsi, aux termes de l'article L. 331-21 : « pour l'exercice, par la Commission de protection des droits, de ses attributions, la Haute Autorité dispose d'agents publics assermentés habilités par le président de la Haute Autorité dans des conditions fixées par un décret en Conseil d'État. Cette habilitation ne dispense pas de l'application des dispositions définissant les procédures autorisant l'accès aux secrets protégés par la loi.

Les membres de la Commission de protection des droits et les agents mentionnés au premier alinéa reçoivent les saisines adressées à ladite Commission dans les conditions prévues à l'article L. 331-24. Ils procèdent à l'examen des faits.

Ils peuvent, pour les nécessités de la procédure, obtenir tous documents, quel qu'en soit le support, y compris les données conservées et traitées par les opérateurs de communications électroniques en application de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques et les prestataires mentionnés aux 1 et 2 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.



Ils peuvent également obtenir copie des documents mentionnés à l'alinéa précédent.

Ils peuvent, notamment, obtenir des opérateurs de communications électroniques l'identité, l'adresse postale, l'adresse électronique et les coordonnées téléphoniques de l'abonné dont l'accès à des services de communication au public en ligne a été utilisé à des fins de reproduction, de représentation, de mise à disposition ou de communication au public d'œuvres ou d'objets protégés sans l'autorisation des titulaires des droits prévus aux livres Ier et II lorsqu'elle est requise. »

Selon l'article L. 331-21-1 : « Les membres de la Commission de protection des droits, ainsi que ses agents habilités et assermentés devant l'autorité judiciaire mentionnés à l'article L. 331-21, peuvent constater les faits susceptibles de constituer des infractions prévues au présent titre lorsqu'elles sont punies de la peine complémentaire de suspension de l'accès à un service de communication au public en ligne mentionnée aux articles L. 335-7 et L. 335-7-1.

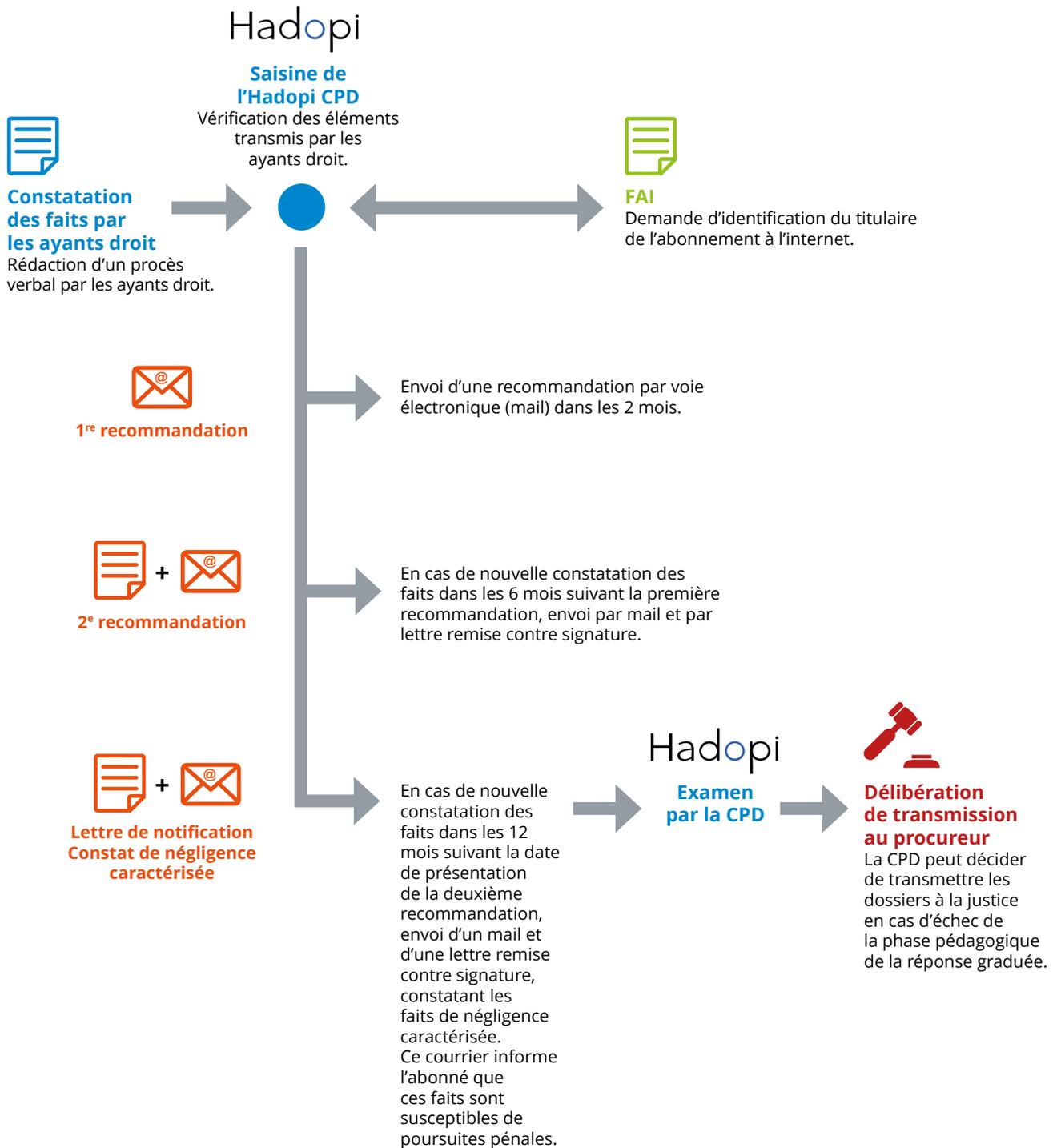
Ils peuvent en outre recueillir les observations des personnes concernées. Il est fait mention de ce droit dans la lettre de convocation. Lorsque les personnes concernées demandent à être entendues, ils les convoquent et les entendent. Toute personne entendue a le droit de se faire assister d'un conseil de son choix.

Conformément à l'article 28 du code de procédure pénale, l'article 61-1 du même code est applicable lorsqu'il est procédé à l'audition d'une personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction.

Une copie du procès-verbal d'audition est remise à la personne concernée. »

La Commission de protection des droits (CPD), agissant dans le cadre de la mission de protection des œuvres, en application des articles L. 331-24 et suivants du CPI, est chargée de mettre en œuvre la procédure dite de « réponse graduée » :

Schéma de la procédure de réponse graduée



À la suite de la mission confiée en 2007 à Denis Olivennes⁶⁵, dans le but de favoriser le développement et la protection des œuvres culturelles sur les nouveaux réseaux, des accords ont été conclus entre les professionnels de la musique, du cinéma, de l'audiovisuel et les fournisseurs d'accès à Internet, aux fins, notamment, d'arrêter des solutions pour lutter contre le piratage et améliorer l'offre légale.

Les accords de l'Élysée en date du 23 novembre 2007 comportent deux volets indissociables : d'une part, la mise à disposition d'une offre légale plus accessible, plus riche, plus souple et, d'autre part, la lutte contre le piratage de masse qui, changeant de logique, devient essentiellement préventive.

Dans son rapport lors du projet de loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet (Hadopi 1), Christine Albanel, alors ministre de la Culture et de la Communication, a souligné que le projet de loi créait un dispositif essentiellement pédagogique ayant pour vocation, en pratique, à se substituer aux poursuites pénales pour délit de contrefaçon encourues jusque-là pour les internautes portant atteinte aux droits des créateurs, cette qualification paraissant inadaptée au cas de « piratage ordinaire ».

Les travaux du Conseil de l'Union européenne ont également abouti à la mise en évidence de la nécessité de s'occuper autant de la prévention que de la lutte contre le piratage dans l'environnement numérique (conclusions du Conseil de l'UE en date du 20 novembre 2008).

Ces circonstances expliquent que la mission assignée à l'Hadopi par le législateur français en 2009 soit avant tout pédagogique et n'aboutisse éventuellement à des poursuites pénales sur décision du procureur de la République, que lorsque la personne mise en cause ne tient pas compte des avertissements reçus.

La réponse graduée est une réponse au développement massif des pratiques illégales de téléchargement

et de mise à disposition sur Internet, qui privilégie d'autres voies que les poursuites pénales devant les tribunaux correctionnels sur le fondement du délit de contrefaçon.

Ce mécanisme de prévention confié à la Commission de protection des droits consiste à rappeler au titulaire d'une connexion à Internet son obligation de veiller à ce que celle-ci ne soit pas utilisée pour télécharger ou mettre à disposition sur les réseaux pair-à-pair des œuvres protégées par le droit d'auteur. La réponse graduée repose sur l'idée que, s'agissant du piratage dit « ordinaire » pratiqué sur une grande échelle, l'envoi d'un message d'avertissement est de nature à modifier la plupart des comportements irréguliers, notamment parce qu'il fait disparaître le sentiment d'anonymat et d'impunité qui, sur Internet, peut expliquer l'ampleur des pratiques illicites.

In fine, la contravention de négligence caractérisée sanctionne le titulaire d'abonnement à Internet qui n'a pas empêché l'utilisation de sa connexion à des fins de contrefaçon malgré les avertissements envoyés par l'Hadopi. Il encourt alors une peine maximale de 1 500 euros (ou 7 500 s'agissant d'une personne morale), alors que le délit de contrefaçon est passible des peines de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende.

À travers la réponse graduée, qui s'inscrit en amont d'une procédure pénale, l'Hadopi participe ainsi à la sensibilisation d'internautes, de plus en plus nombreux, au respect du droit d'auteur.

L'Hadopi participe ainsi à la sensibilisation d'internautes, de plus en plus nombreux, au respect du droit d'auteur.



⁶⁵. Président directeur général de la FNAC à l'époque.

LES DATES CLÉS



12 OCTOBRE 2010
Publication du dernier décret d'application nécessaire à la mise en œuvre de la réponse graduée

15 OCTOBRE 2010
Envoi des premières recommandations



FÉVRIER 2011
Lancement des deuxièmes recommandations

JUIN 2011
Lancement des lettres de notification

SEPTEMBRE 2011

Lancement du suivi des professionnels



7 DÉCEMBRE 2011

Première délibération de transmission

3 SEPTEMBRE 2012

Passage au nouveau système d'information de la réponse graduée



13 SEPTEMBRE 2012

Première condamnation

8 JUILLET 2013

Décret supprimant la peine complémentaire de suspension de la connexion pour la négligence caractérisée

8 AVRIL 2015

Lancement des lettres de rappel



30 SEPTEMBRE 2016

Traitement des saisines multi-constats

LES MOMENTS CLÉS SUR SIX ANS

Le premier défi relevé par l'Hadopi a été celui de la mise en place de la procédure de réponse graduée. Une fois les décrets d'application des lois de juin et octobre 2009 adoptés, la Commission de protection des droits a été en mesure d'envoyer ses premiers avertissements dès le mois d'octobre 2010.

En parallèle, le système d'information dédié à la réponse graduée a dû évoluer afin de pouvoir traiter l'ensemble des saisines transmises par les ayants droit (soit près de 75 000 saisines par jour en moyenne), tout en assurant le haut niveau de protection des données personnelles exigé par le législateur. Deux interconnexions ont dû être mises en place : avec les fournisseurs d'accès à Internet (FAI), d'une part, et avec les ayants droit, d'autre part, afin de permettre des échanges dématérialisés, automatisés et sécurisés.

Un système « prototype », dont la conception avait été initiée pendant les débats législatifs, a d'abord été déployé en 2010. Un nouveau système d'information, plus abouti, lui a succédé dans le courant de l'été 2012. Dans le but de sensibiliser un maximum d'internautes, la Commission de protection des droits a alors progressivement optimisé ses capacités de traitement des saisines reçues.

Au cours des premières années de montée en charge des envois, la Commission a élaboré une stratégie qu'elle a su adapter afin de mener à bien la mission qui lui avait été confiée par le législateur.

Ainsi, aux premières étapes de la procédure, elle a progressivement ajusté sa politique pédagogique aux publics spécifiques auxquels elle s'adresse :

- les professionnels qui mettent à disposition d'autres utilisateurs leur connexion à Internet. Un suivi dédié à ces professionnels, initié en 2011, a progressivement permis à l'Hadopi d'accompagner des grandes chaînes de restaurants ou d'hôtels, des prestataires techniques ou d'autres organismes publics et privés, dans la mise en œuvre d'outils leur permettant de veiller à ce que les utilisateurs de leur connexion à Internet respectent le droit d'auteur ;
- les particuliers qui ne maîtrisent pas nécessairement les spécificités techniques d'Internet et qui ont besoin d'un accompagnement pour prendre les mesures adéquates afin que leur connexion ne soit plus utilisée pour télécharger ou mettre à disposition des œuvres protégées. Pour ces particuliers, qui constituent la très grande majorité des destinataires de recommandations, la Commission a été très attentive à l'amélioration du volet pédagogique de la procédure. Le contenu des recommandations a été modifié afin d'apporter aux personnes qui les reçoivent tous les renseignements dont elles peuvent avoir besoin. Par exemple, en 2013, une vidéo

Ainsi, aux premières étapes de la procédure, elle a progressivement ajusté sa politique pédagogique aux publics spécifiques auxquels elle s'adresse.





pédagogique a été insérée dans les premières recommandations, le nom du logiciel utilisé a été précisé et des liens cliquables vers des explications complémentaires disponibles sur le site Internet de l'Hadopi ont été ajoutés. La Commission expérimente également depuis 2015 l'envoi d'une lettre simple, après le premier mail de recommandation et dans les cas où peu d'œuvres sont mises en partage depuis une connexion, pour expliquer très simplement le fonctionnement d'un logiciel pair-à-pair et la méthode pour le désinstaller s'il n'est utilisé qu'à des fins de contrefaçon.

Pour les personnes qui se montrent imperméables à la pédagogie mise en œuvre, la Commission a, en parallèle, progressivement augmenté le nombre de dossiers renvoyés à l'autorité judiciaire.

Dans un premier temps, elle a été conduite à affermir les bases de la procédure afin de prévenir les contestations du volet pénal de la réponse graduée. L'Hadopi a ainsi demandé en 2011 à un expert agréé par la Cour de cassation de vérifier l'intégralité du processus de consta-

tation et de collecte des adresses IP mis en œuvre par les ayants droit. Le rapport qui a été remis à l'institution a confirmé que le mode opératoire utilisé permettait l'identification sans équivoque d'une œuvre et de l'adresse IP à partir de laquelle elle avait été mise à disposition sur les réseaux pair-à-pair.

En outre, depuis 2012, la Commission a chargé ses agents assermentés de procéder, dans tous les dossiers à transmettre au parquet, à un examen technique systématique visant à vérifier que l'extrait de fichier contenu dans la saisine notifiée à l'abonné (*chunk*), élément matériel de l'infraction de négligence caractérisée, était bien un extrait du fichier contrefaisant visé dans la saisine initiale des ayants droit.

Depuis cette même époque, le nombre de dossiers transmis à l'autorité judiciaire n'a cessé de s'accroître, à mesure qu'augmentait la capacité de l'Hadopi à traiter les saisines reçues des ayants droit. Toutefois, la quantité de dossiers transmis reste peu importante par rapport au nombre de premières recommandations, dès lors que, dans les dossiers ciblés par la Commission, la transmission des procédures n'intervient finalement que dans les cas où le titulaire de l'abonnement persiste dans ses manquements malgré l'envoi de trois avertissements successifs.

Poursuivant l'action initiée par Mireille Imbert-Quaretta, qui a présidé la première Commission de protection des droits et mis en place la réponse graduée, la Commission partiellement renouvelée déploie aujourd'hui une stratégie basée sur deux axes essentiels : la sensibilisation du plus grand nombre possible d'internautes par l'envoi d'avertissements et le renvoi devant l'autorité judiciaire, décidé au cas par cas par la Commission, de ceux pour qui la pédagogie ne parvient pas à produire d'effets.

La transmission des procédures n'intervient finalement que dans les cas où le titulaire de l'abonnement persiste dans ses manquements malgré l'envoi de trois avertissements successifs.

L'ACTIVITÉ DE L'ANNÉE ÉCOULÉE

Au cours de l'année 2016, la Commission de protection des droits de l'Hadopi a vu son activité augmenter en raison notamment du traitement désormais acquis de l'intégralité des saisines reçues des ayants droit. Elle a ainsi pu déployer sa stratégie, orientée d'abord vers la pédagogie à l'égard du plus grand nombre d'internautes, la sanction pénale n'étant envisagée qu'en dernier ressort.

LE VOLET PÉDAGOGIQUE DE LA RÉPONSE GRADUÉE

UNE NOUVELLE ÉTAPE FRANCHIE : 100 % DES SAISINES TRAITÉES

L'article L. 331-24 du code de la propriété intellectuelle prévoit que la Commission de protection des droits agit sur saisine des agents assermentés et agréés qui sont désignés par les organismes de défense professionnelle régulièrement constitués, par les sociétés de perception et de répartition des droits et par le Centre national du cinéma et de l'image animée. La commission peut également agir sur la base d'informations qui lui sont transmises par le procureur de la République.

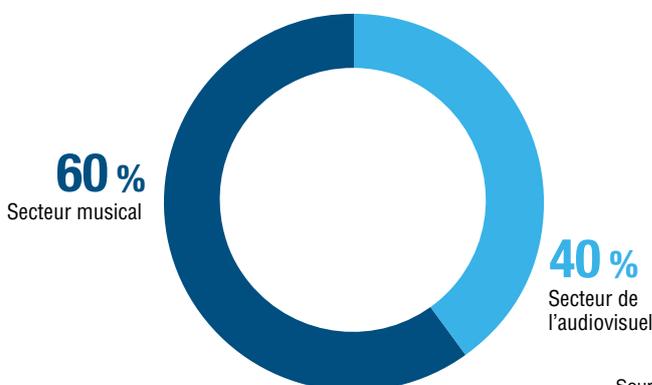
Dans la quasi-totalité des cas, ce sont les agents assermentés des ayants droit qui, après avoir procédé à des recherches sur les réseaux pair-à-pair, saisissent la Commission de constats de faits de mise à disposition d'œuvres protégées sur Internet, à partir de l'empreinte unique de chaque œuvre.

À l'aide d'un système d'information dédié, ces agents assermentés collectent, d'une part, l'extrait du fichier contrefaisant (*chunk*) et, d'autre part, l'adresse IP⁶⁶ ainsi que la date et l'heure des faits rattachées au téléchargement illicite. Ces informations permettent d'obtenir la communica-

tion du nom du fournisseur d'accès à Internet (FAI) détenteur de l'adresse IP (en interrogeant le registre public RIPE-NCC⁶⁷). Tous les éléments sont ensuite consignés dans un procès-verbal, transmis à la Commission.

À partir de ces saisines, la Commission de protection des droits interroge ensuite les fournisseurs d'accès à Internet afin d'obtenir l'identité du titulaire de l'accès à l'origine des faits de contrefaçon. Elle est donc la seule à détenir à la fois les informations sur les agissements constatés qui lui ont été communiqués par les ayants droit et l'identité du titulaire de l'abonnement, communiquée par le FAI.

Répartition des saisines par secteurs



Source : Hadopi/CPD

C'est à réception des réponses des FAI que la Commission de protection des droits instruit les procédures de réponse graduée. Depuis juin 2010, chacun des ayants droit est autorisé par la CNIL à collecter 25 000 adresses IP par jour afin de les transmettre à la Commission. Au total, depuis 2010 et jusqu'au 31 octobre 2016, plus de 122 000 000 de saisines ont été intégrées dans le système d'information de l'Hadopi : en moyenne 60 % de ces saisines concernent aujourd'hui le secteur musical, 40 % le secteur de l'audiovisuel.

66. Chaque machine est identifiée par une adresse IP (Internet Protocol) représentée par quatre blocs de chiffres séparés par des points. Lorsque le routeur ou la « box » se connecte à internet, le FAI lui attribue une adresse IP dite « publique », qui lui permet d'être identifié et contactée par d'autres équipements sur internet.

67. RIPE-NCC : Réseaux IP Européens Network Coordination Centre, organisme gestionnaire des adresses IP pour l'Europe.

Le système interne de l'Hadopi est, quant à lui, dimensionné pour traiter 200 000 saisines par jour calendaire, soit 280 000 par jour ouvré. L'ensemble des saisines des ayants droit (soit près de 75 000 par jour) peut donc être traité. Le système pourrait, le cas échéant, permettre de faire face à une augmentation du nombre de saisines émanant des organismes de défense professionnelle et des sociétés de perception et de répartition des droits qui interviennent actuellement, ou même de nouveaux organismes de même nature.

Alors qu'en 2015, la Commission n'était matériellement en mesure d'envoyer pour identification vers les FAI qu'environ 50 % des saisines reçues,

elle en a traité en moyenne 75 % entre février 2016 et octobre 2016. Depuis, il est donné suite à 100 % des saisines reçues.

Volume des traitements quotidiens moyens par la Commission de protection des droits⁶⁸

Saisines reçues par les ayants droit	75 000
Premières recommandations	8000
Deuxièmes recommandations	800
Lettres de rappel	250
Constats de négligence caractérisée	10
Délibérations de transmission	4

Source : Hadopi/CPD

Pour mémoire, les ayants droit saisissent l'Hadopi de deux types de procès-verbaux :

- des saisines mono-constatation : elles ne visent qu'un constat (une adresse IP / un jour et heure), qui peut concerner une ou plusieurs œuvres (une chanson ou une compilation, par exemple). Ces saisines représentent en moyenne 75 à 80 % des saisines reçues par l'Hadopi ;
- des saisines multi-constatations : elles visent plusieurs constats effectués dans des temps différents (une adresse IP / plusieurs heures différentes), qui peuvent pour chacun concerner une ou plusieurs œuvres (un film ou une trilogie, par exemple). En pratique, ces saisines qui représentent en moyenne 20 à 25 % des saisines reçues

concernent une même adresse IP mettant à disposition sur les réseaux pair-à-pair plusieurs œuvres sur un créneau horaire pouvant aller jusqu'à 24 heures.

Pour plusieurs raisons, tenant notamment à la capacité du système d'information initial et à des motifs d'ordre procédural rendant strictement nécessaire l'identification de chaque constat auprès du FAI, une évolution du système d'information de la réponse graduée a été rendue nécessaire afin de permettre le traitement des saisines multi-constatations.

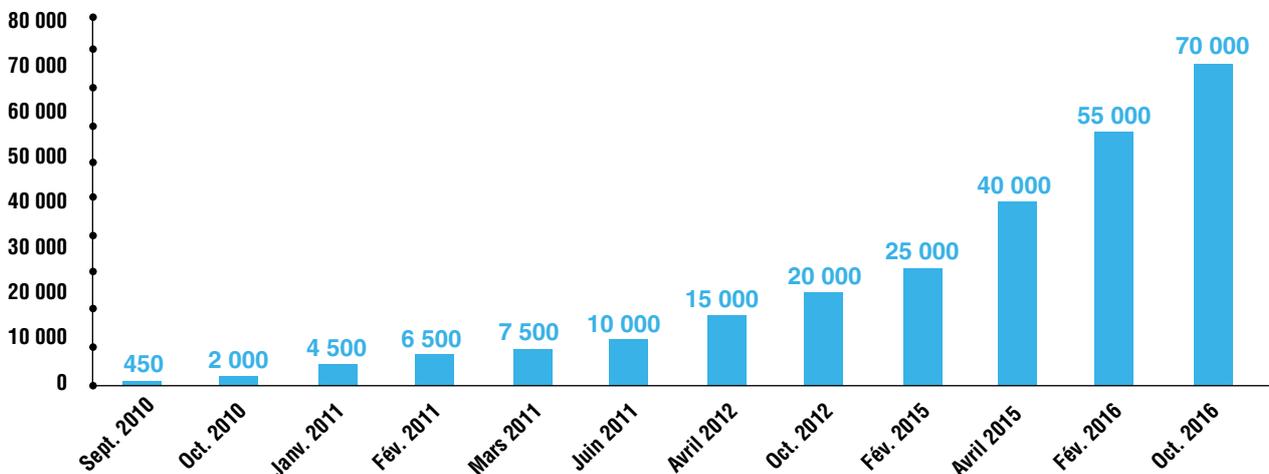
Depuis octobre 2016, l'ensemble des saisines reçues des ayants droit est ainsi traité. Par rapport à l'exercice

précédent (2014-2015) le nombre de demandes d'identification a ainsi plus que doublé.

En réponse aux demandes qui leur sont envoyées, les fournisseurs d'accès à Internet ont identifié plus de 87 % des adresses IP. Ce taux reste constant.

100%
**DES SAISINES REÇUES
 DES AYANTS DROIT
 SONT TRAITÉES**

Nombre de saisines traitées par jour



Source : Hadopi/CPD

68. Chiffres du mois de septembre 2016, exprimés en jours ouvrés.

Les défauts d'identification peuvent s'expliquer par le caractère majoritairement dynamique de l'attribution des adresses IP et leur éventuel « NATtage »* (ou partage). En raison de la pénurie d'adresses IP disponibles, certains FAI attribuent en effet la même adresse IP à plusieurs abonnés (technique dite de *nattage* des adresses IP). Les références du *port source* sont alors nécessaires pour les identifier. Il serait utile que cette dernière donnée soit communiquée dans les constats adressés par les représentants des ayants droit à la Commission, pour être transmise ensuite aux fournisseurs d'accès⁶⁹.

Afin de permettre un tel traitement, l'Hadopi a entrepris des démarches auprès des pouvoirs publics en vue de faire prendre un décret modifiant le texte relatif au traitement automatisé de données à caractère personnel actuellement applicable, qui ne comporte aucune référence au *port source*.

Certaines identifications peuvent rendre nécessaires des rectifications de données personnelles, dont la nécessité apparaît à l'occasion

d'échanges avec les titulaires d'abonnement. Dans de tels cas, la Commission de protection des droits adresse des demandes complémentaires aux fournisseurs d'accès à Internet, afin que ceux-ci complètent, actualisent ou corrigent les coordonnées du titulaire de l'abonnement initialement identifié. Au cours de l'année écoulée, 768 rectifications de données personnelles de cette nature ont été effectuées, en application des dispositions de la loi « Informatique et libertés ».

Il arrive également que la Commission, lorsqu'elle constate une erreur purement matérielle au cours de l'instruction des dossiers, prenne l'initiative de rectifier les données personnelles d'un abonné, par exemple dans les cas où elle relève une adresse électronique erronée. Elle procède alors, systématiquement, à l'envoi d'un courrier informant l'abonné que les données le concernant ont été rectifiées dans le système d'information de l'Hadopi, conformément à l'article 40 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée. Ces rectifications d'office sont d'autant plus importantes dans le cadre de la procédure de réponse graduée qu'elles

permettent à l'abonné de recevoir les avertissements de l'Hadopi mais également les informations qui lui seront utiles pour prévenir de nouveaux manquements.

La Commission de protection des droits est particulièrement attentive à la question de la protection des données personnelles. Ainsi, dans un dossier de caractère atypique, établi sur la base d'éléments communiqués par un fournisseur d'accès à Internet, la Commission, après avoir utilisé les moyens de vérification dont elle disposait auprès du FAI, avait transmis la procédure au procureur de la République.

Les investigations ordonnées par ce magistrat ayant, en fin de compte, permis de faire apparaître le caractère erroné des informations du fournisseur d'accès à Internet, la Commission a décidé de saisir la CNIL. Cet organisme, constatant par délibération du 1^{er} mars 2016⁷⁰ que le FAI avait manqué à son obligation de veiller à l'exactitude de données à caractère personnel, a prononcé à son encontre un avertissement, qui a été rendu public.

DAVANTAGE DE MESSAGES ENVOYÉS

Chiffres clés de la réponse graduée (entre le 1^{er} octobre 2010 et le 31 octobre 2016)



Source : Hadopi/CPD

* NAT pour Network Address Translation (traduction d'adresse réseau) : mécanisme permettant notamment de faire correspondre toutes les adresses IP d'un réseau privé à une seule adresse IP publique visible sur Internet.

69. Aujourd'hui, cette information ne figure pas dans le procès-verbal de saisine des agents assermentés dans la mesure où le décret du 5 mars 2010 relatif au traitement automatisé de données à caractère personnel ne le prévoit pas. Voir évolutions proposées sur ce point.

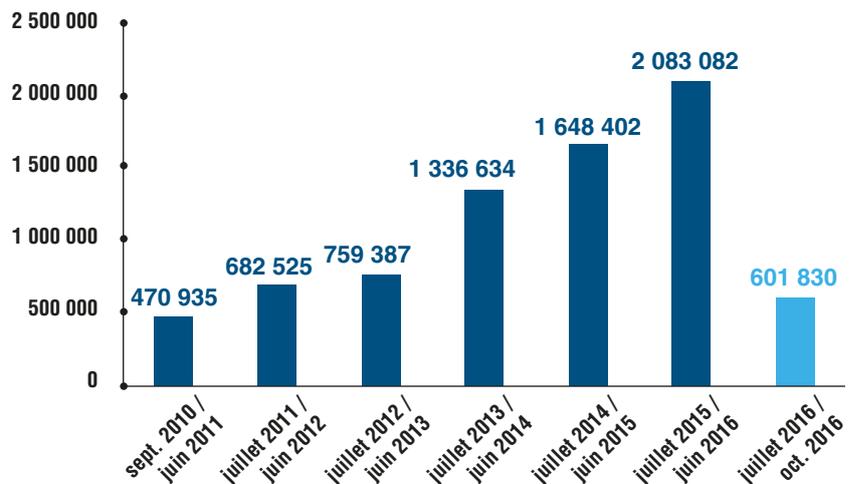
70. Délibération de la CNIL n°2016-053 du 1^{er} mars 2016.

LES PREMIÈRES RECOMMANDATIONS

Les premières recommandations envoyées par la Commission, en application de l'article L. 331-25 du code de la propriété intellectuelle, indiquent aux titulaires d'abonnement que leur connexion Internet a été utilisée à des fins de mise à disposition d'œuvres protégées sur les réseaux pair-à-pair. Elles les invitent à prendre toutes mesures utiles pour que leur connexion ne soit plus utilisée à de telles fins. Elles les orientent également vers l'offre culturelle légale, répertoriée sur le site Internet de l'Hadopi

Ces recommandations sont adressées par voie électronique aux titulaires des abonnements à Internet dont l'accès a été utilisé pour commettre des faits de contrefaçon.

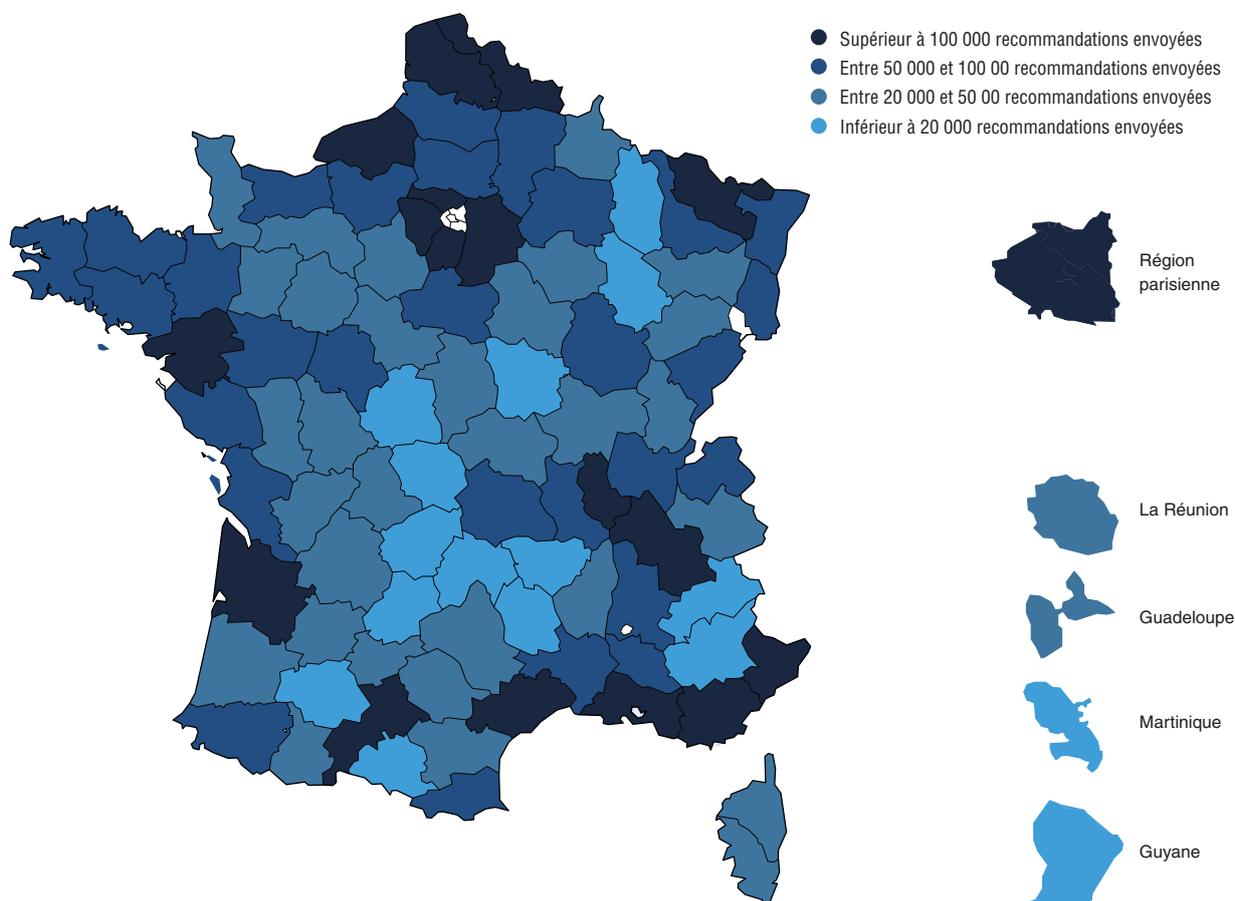
Envois des premières recommandations depuis 2010



Source : Hadopi/CPD

25 % C'EST LE TAUX D'AUGMENTATION DE PREMIÈRES RECOMMANDATIONS ENVOYÉES PAR RAPPORT À L'EXERCICE PRÉCÉDENT

Répartition des premières recommandations par département sur la période 2010-2016

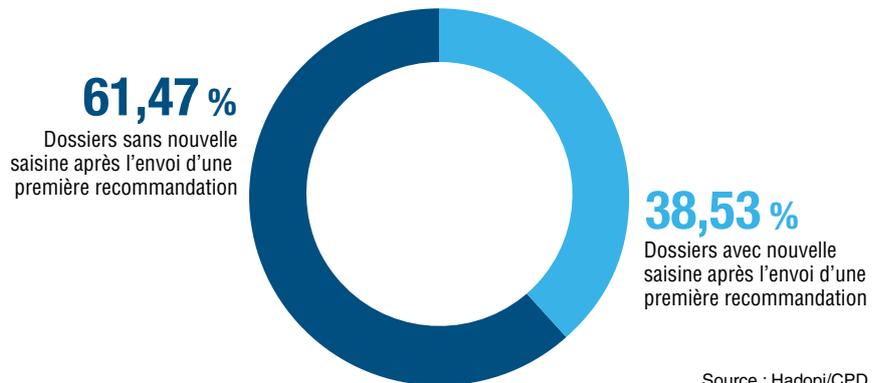


Source : Hadopi/CPD

L'impact de ces premières recommandations est significatif : il apparaît, sur un échantillon⁷¹ de plus de 600 000 dossiers ayant donné lieu à l'envoi d'une première recommandation par voie électronique au cours de l'exercice 2015-2016, qu'une part importante n'a pas comporté de nouvelles saisines des ayants droit.

Ainsi, sur cet échantillon, il peut être observé que pour 61 % des personnes ayant reçu le premier mail d'avertissement, aucun nouveau fait n'a été constaté depuis leur connexion dans les six mois suivant l'envoi de la première recommandation.

Part des dossiers sans réitération après envoi de la première recommandation



Source : Hadopi/CPD

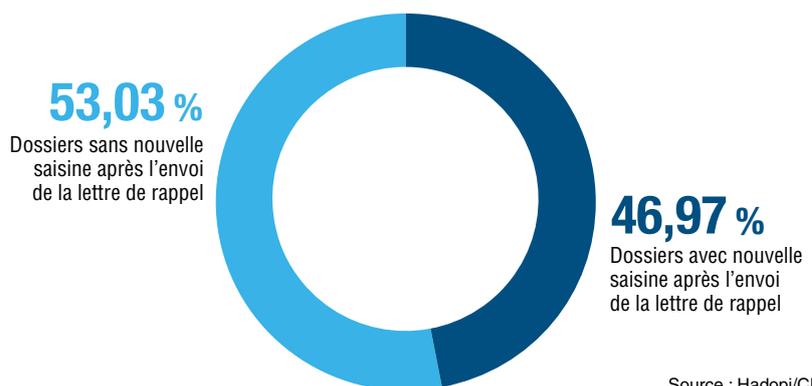
LES LETTRES DE RAPPEL

Pour renforcer encore cette dimension pédagogique dans les dossiers les moins graves, qui concernent la mise en partage d'une à trois œuvres seulement sur une période s'étalant sur plusieurs semaines, la Commission envoie, depuis avril 2015⁷², un rappel par lettre simple qui fait suite à l'envoi de la première recommandation. Cette lettre permet de toucher les personnes qui peuvent ne pas avoir pris connaissance du mail de première recommandation et leur apporte des explications sur le fonctionnement des logiciels de partage.

Elle vise principalement à les informer davantage et à les inciter à désinstaller les logiciels de partage qui peuvent se trouver sur leur ordinateur.

Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, 78 200 lettres de rappel ont été envoyées. Disposant d'un recul suffisant pour mesurer plus précisément l'efficacité de cette pédagogie ciblée, la Commission a réalisé un premier bilan de l'envoi des lettres de rappel au mois d'avril 2016, un an après le lancement de cette campagne de sensibilisation.

Part des dossiers sans réitération après envoi de la lettre de rappel



Source : Hadopi/CPD

L'analyse de plus de 27 000 dossiers ayant fait l'objet de l'envoi d'une lettre de rappel montre que dans plus d'un cas sur deux, la Commission n'est plus saisie après l'envoi de la lettre de rappel au titulaire d'abonnement.

Ce premier bilan est encourageant, dans la mesure où cette lettre d'un faible coût (envoi par lettre simple) permet d'éviter, dans plus de 50 % des cas, le passage en deuxième phase de la procédure.

78 200

LETTRES DE RAPPEL ONT ÉTÉ ENVOYÉES ENTRE LE 1^{ER} JUILLET 2015 ET LE 31 OCTOBRE 2016.

71. Éléments issus des saisines reçues et traitées par la CPD entre le 9 avril et le 9 septembre 2015. La portée statistique de cette indication comme de celles qui suivent doit prendre en compte que les saisines des ayants droit sont plafonnées en nombre, portent sur une sélection de titres et que leur traitement n'est exhaustif qu'à partir de la fin 2016.

72. Cf. rapport d'activité 2014-2015, page 59.

LES DEUXIÈMES RECOMMANDATIONS

Si la Commission est saisie de nouveaux faits de mise à disposition dans les six mois suivant l'envoi de la première recommandation, une deuxième recommandation peut être adressée au titulaire de l'abonnement concerné. Elle est envoyée à la fois par voie électronique et par lettre remise contre signature.

L'impact de ces deuxièmes recommandations est lui aussi important : il apparaît, sur un échantillon de près de 60 000 dossiers, que dans près de deux tiers des cas, l'Hadopi n'a plus été saisie après l'envoi de la deuxième recommandation.

Cette nouvelle étape de la procédure, plus formelle que la première phase comportant l'envoi d'un simple mail d'avertissement, incite le plus souvent le titulaire de la connexion concerné à prendre des mesures pour faire cesser les manquements. L'effet dissuasif des recommandations est avéré.

C'est la raison pour laquelle a été maintenu, au cours du présent exercice, un important niveau d'envoi des deuxièmes recommandations, au demeurant indispensables au déroulement de la procédure de réponse graduée.

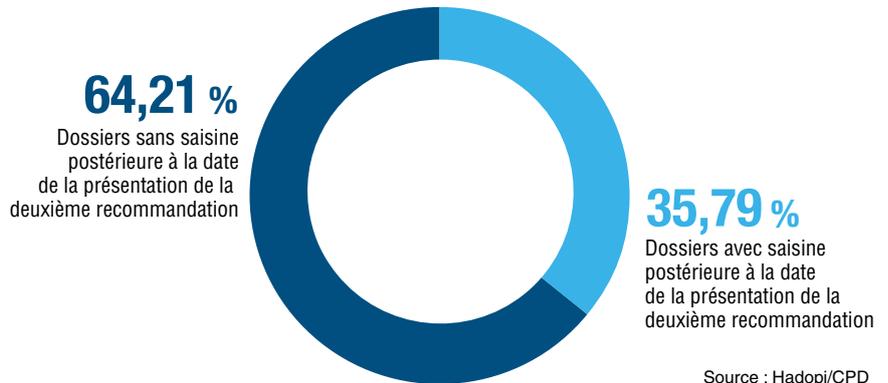
Toutefois, dans un contexte de contrainte budgétaire, la Commission n'a pu accroître significativement le nombre de ces envois par rapport à l'exercice précédent, en raison de leur coût.

DES ÉCHANGES SOUTENUS AVEC LES TITULAIRES DE CONNEXION

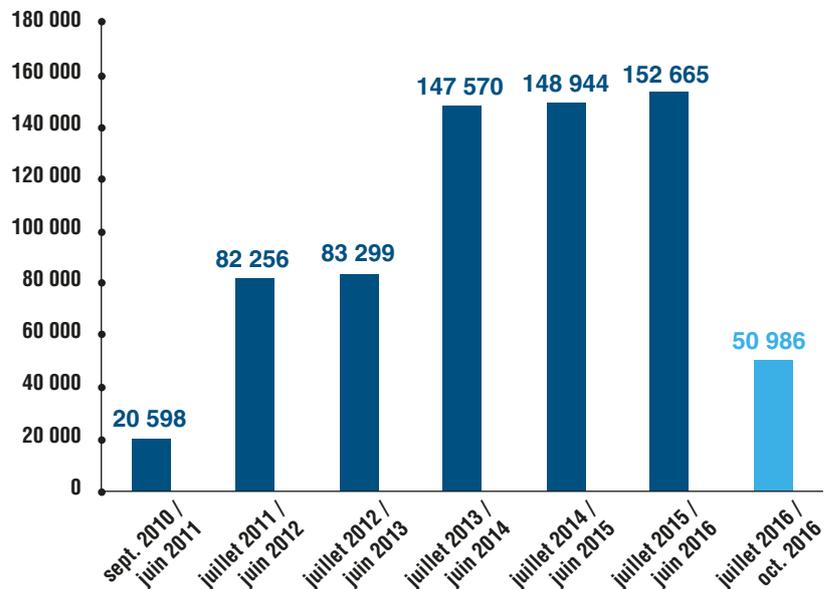
Les contacts des abonnés avec l'Hadopi s'intensifient au fur et à mesure de l'avancement des différentes étapes de la procédure. Les personnes mises en cause formulent des observations auprès de la Commission dans le but d'éviter la transmission de leur dossier au procureur de la République.

Plus de 190 000 demandes ont été adressées à l'Hadopi entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, tous types de médias confondus (voie électronique, téléphone, courrier papier).

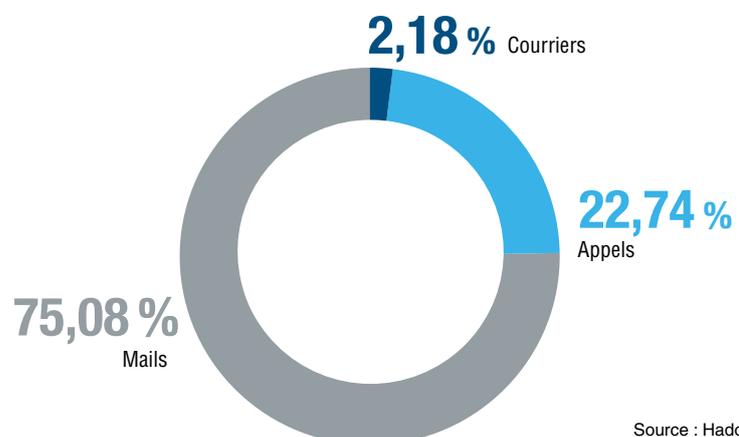
Part des dossiers sans réitération après envoi de la deuxième recommandation



Envois des deuxièmes recommandations depuis 2010

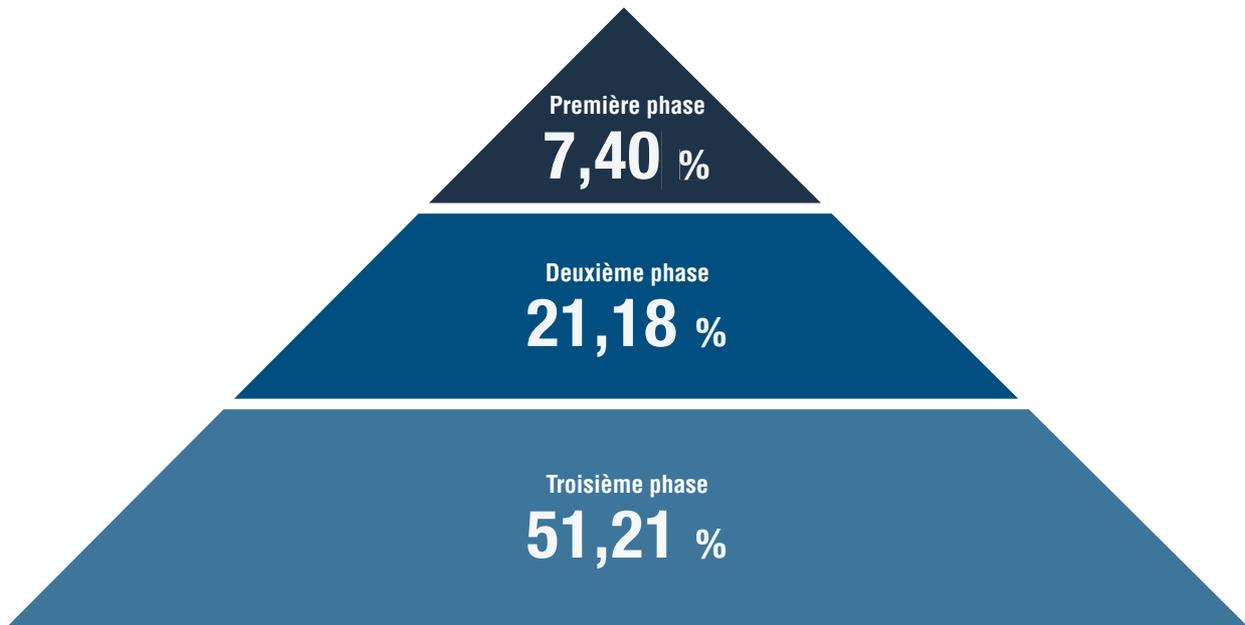


Typologie des contacts reçus



Plus l'étape de la procédure augmente, plus les personnes destinataires d'une recommandation contactent l'Hadopi.

Taux de contact des titulaires d'abonnement par phase⁷³



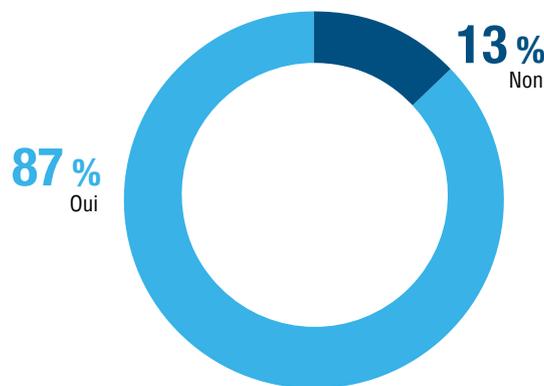
Source : Hadopi/CPD

Les échanges avec les titulaires d'abonnement visés par la réponse graduée, qui font partie intégrante de l'action pédagogique menée par la Commission, sont l'occasion d'aborder les questions liées à la procédure et également à la sécurisation des connexions à Internet, souvent mal comprises.

La Commission de protection des droits est régulièrement interrogée par des abonnés à Internet ayant très peu de connaissances informatiques et ne maîtrisant pas bien le fonctionnement de l'Internet en général. Dans ce contexte, sur l'ensemble des personnes qui adressent des observations à l'Hadopi par l'intermédiaire du centre d'appels, 37,69 % reconnaissent les faits qui leur sont reprochés⁷⁴.

Globalement, les personnes qui font la démarche de contacter spontanément l'Hadopi souhaitent prendre très rapidement des mesures pour faire cesser les manquements constatés, tout particulièrement lorsqu'elles demandent

Question posée : « Avez-vous compris la raison de la réception de cette recommandation ? »



Source : institut CSA

par téléphone des explications sur les mesures à prendre pour éviter des répétitions.

Ces éléments sont corroborés par les résultats d'un récent sondage CSA pour Hadopi⁷⁵, selon lequel 87 % des personnes qui ont reçu un avertissement disent en avoir compris la raison.

1

PERSONNE SUR DEUX RECONNAÎT EN OUTRE AVOIR CHANGÉ SES HABITUDES APRÈS RÉCEPTION DE LA RECOMMANDATION.

73. Période allant du 1^{er} juillet 2015 au 31 octobre 2016.

74. Source : Phone city.

75. Omnibus téléphonique (CAWI) réalisé par internet du 5 au 7 juillet 2016, auprès d'un échantillon national représentatif de 1 004 Français âgés de 18 ans et plus.



Focus

Quelques idées reçues sur la réponse graduée : trois exemples de questions fréquemment posées

J'ai arrêté de télécharger après la première recommandation et pourtant j'ai reçu un nouvel avertissement, je ne comprends pas ?

Certains ne comprennent pas pourquoi, alors qu'ils ont arrêté de télécharger, ils continuent de recevoir des avertissements de l'Hadopi.

L'explication est assez simple en réalité : le logiciel pair-à-pair qu'ils utilisaient pour télécharger est toujours installé sur leur ordinateur et continue de mettre à disposition sur Internet, automatiquement à chaque connexion, les fichiers précédemment téléchargés.

La meilleure solution pour éviter ce type de problème consiste à désinstaller purement et simplement le logiciel de l'ordinateur. Une fiche pratique disponible sur le site Internet de l'Hadopi explique en détail la manière de procéder : <https://www.hadopi.fr/actualites/fiches-pratiques/questions-techniques>

Pourquoi l'adresse IP indiquée dans la recommandation reçue ne correspond pas à celle qui figure sur mon ordinateur ou sur ma box ?

Certains abonnés soutiennent que l'Hadopi se trompe d'adresse IP :

Ces abonnés confondent la plupart du temps les adresses IP privées de leurs équipements, notamment de leur ordinateur, avec celle de l'adresse IP publique de leur boîtier de connexion à Internet.

D'autres ignorent que l'adresse IP qui est attribuée à leur box par leur fournisseur d'accès à Internet est une adresse IP dynamique, qui change de manière cyclique durant l'abonnement, au contraire des adresses IP fixes.

Est-il pertinent d'utiliser des lettres types trouvées sur Internet pour tenter d'annuler une procédure de réponse graduée ?

Attention aux lettres types disponibles sur certains sites qui développent des arguments juridiques induisant en erreur les destinataires de recommandations et leur faisant espérer une éventuelle annulation de la procédure.

Ces lettres comportent notamment deux types de demandes auxquelles il ne peut jamais être fait droit :

- La communication du procès-verbal (PV) de constatation des faits : dressé par le titulaire des droits sur l'œuvre, il s'agit d'un acte en relation avec une enquête pénale, couvert par le secret de l'instruction. Il s'agit en outre d'un document numérique crypté, qui contient notamment l'extrait de l'œuvre concernée, élément de preuve matérielle qui ne peut être transmis sans risque d'atteinte à son intégrité. En revanche, le titre de l'œuvre visée dans ce PV est communicable au titulaire de la connexion en cause sur simple demande via Internet (réponse dans les 24 heures par mail).
- La demande de suppression des données conservées dans le système d'information de l'Hadopi : l'article 7 du décret n° 2010 - 236 du 5 mars 2010 écarte expressément ce droit d'opposition. Néanmoins, le même décret a prévu l'effacement automatique des données personnelles à l'issue d'un délai qui varie en l'absence de réitération de quatorze à vingt-et-un mois, selon que l'on se place après l'envoi d'une première ou d'une deuxième recommandation.



Certains ne comprennent pas pourquoi, alors qu'ils ont arrêté de télécharger, ils continuent de recevoir des avertissements de l'Hadopi.



UN EFFORT PARTICULIER DE SENSIBILISATION À L'ÉGARD DES PROFESSIONNELS

Une structure professionnelle telle qu'une entreprise, une association, une administration, peut recevoir des recommandations, car, au même titre qu'une personne physique, la personne morale titulaire d'un abonnement à Internet a l'obligation de veiller à ce que sa connexion ne fasse pas l'objet d'une utilisation illicite.

Depuis le début de la mise en œuvre de la procédure de réponse graduée, la Commission de protection des droits propose un accompagnement spécifique pour ces professionnels qui sont généralement amenés à mettre à disposition de leurs employés ou de leur public un accès à Internet. La Haute Autorité a ainsi développé des outils pédagogiques expliquant les mesures techniques existantes pour sécuriser ce type d'accès. Des outils de sensibilisation adaptés aux utilisateurs de la connexion ont également été développés, tels qu'un message de sensibilisation à afficher, une charte de prévention à faire signer ou encore une clause à insérer dans des conditions d'utilisation ou dans un règlement intérieur. Il peut également arriver qu'un agent de l'Hadopi se dé-

place au sein même des structures pour effectuer un atelier de sensibilisation auprès des publics ou auprès de référents, relais de la pédagogie. Il appartient ensuite à chaque professionnel de mettre en place les mesures les plus adéquates en fonction notamment de ses moyens, de son ar-

chitecture réseau, et des publics avec lesquels il partage sa connexion.

La Commission privilégie une sensibilisation accrue des professionnels, et à travers eux, des publics auxquels ils mettent à disposition leurs connexions.

Exemples d'actions mises en place par des professionnels



Une PME met à disposition des ordinateurs avec une connexion Internet exclusivement à ses salariés. *Actions mises en place :*

- Examen des ordinateurs appartenant à la PME pour vérifier si un logiciel pair-à-pair est installé et désinstallation des logiciels le cas échéant.
- Paramétrage des ordinateurs de manière à avoir une session administrateur et des sessions utilisateurs en donnant la main à une personne référente pour la gestion du réseau.
- Mise en place d'une charte informatique, dans laquelle une clause spécifique sur le droit d'auteur est insérée, qu'elle fait signer à ses salariés.



Un hôtel propose une connexion Wi-Fi à ses clients. *Actions mises en place :*

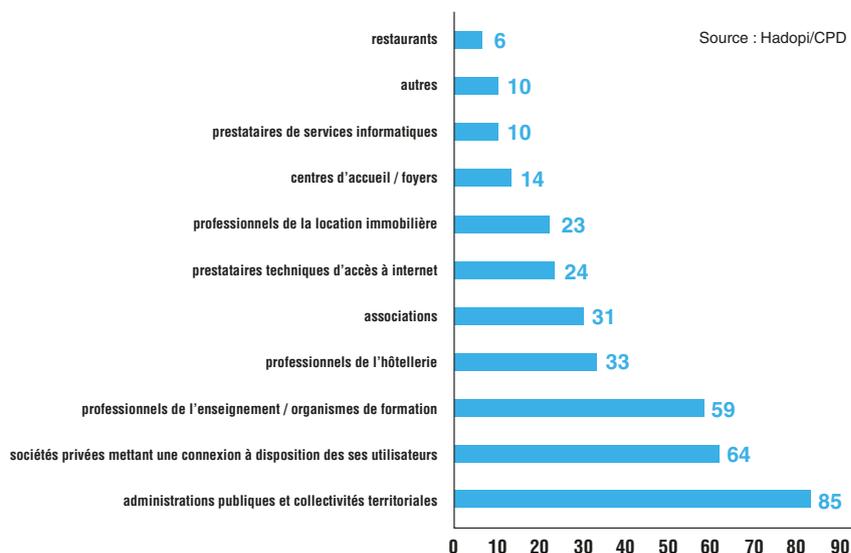
- Application d'un pare-feu capable de filtrer les communications selon le port utilisé pour limiter tous les ports qui ne sont pas indispensables à la simple navigation Internet ou services de messagerie, selon la politique de sécurité de la structure retenue.
- Installation d'un portail d'authentification pour ses clients et insertion d'un message de sensibilisation sur la page d'accueil dont le client doit confirmer la lecture pour pouvoir naviguer.

L'accompagnement des professionnels débute dès les premières phases de la procédure. La plupart du temps, le lancement de l'accompagnement intervient après un contact pris par le professionnel avec l'Hadopi par mail, courrier postal ou téléphone.

Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, près de 7 000 professionnels ont contacté l'Hadopi pour obtenir des informations sur leur dossier et pour poser des questions sur la procédure de réponse graduée.

Au 31 octobre 2016, 359 structures relevant de secteurs très diversifiés ont pu bénéficier d'un suivi particulier.

Typologie des professionnels faisant ou ayant fait l'objet d'un suivi spécifique





Focus

Interview du délégué national de la Fédération Nationale Compagnonnique

Comment avez-vous réagi quand vous avez su que la Fédération était concernée par une procédure de réponse graduée ?

Lorsque que j'ai eu connaissance du courrier m'informant que des structures de notre réseau étaient concernées par une procédure de réponse graduée, je vous ai immédiatement contactés, car j'étais étonné.

Est-ce que la Fédération avait conscience qu'en mettant à disposition ses connexions Internet, sans prendre de mesures pour se protéger, elle pouvait prendre des risques liés aux lois Hadopi ?

Nous connaissions cette législation, mais pas dans les détails. Même si nous avons conscience qu'il fallait mettre en place des mesures pour sécuriser les connexions, ce n'était pas une priorité. Il est vrai que tant que nous ne recevons pas de courrier, nous ne prenons pas tout à fait la mesure des actions à mener.

Avant de recevoir la proposition de l'Hadopi d'une rencontre pour échanger autour des problématiques de la procédure de réponse graduée, saviez-vous que l'Hadopi proposait ce type de suivi personnalisé à l'attention des professionnels ?

Non. Après réception du courrier, je me suis immédiatement renseigné sur votre site Internet, notamment pour m'informer sur la procédure. J'avais déjà entendu parler de l'Hadopi, notamment en réunion de travail avec des partenaires du réseau ou à la radio, mais plutôt de manière globale et générale.

Par contre je ne savais pas du tout que la Haute Autorité pouvait nous accompagner dans la mise en place des actions.

Quelles sont les mesures que vous avez prises après avoir rencontré les agents assermentés de l'Hadopi ?

À la suite de notre rencontre, j'ai informé les directeurs régionaux et leur ai transmis les documents de sensibilisation que vous m'aviez remis. Nous avons également échangé à propos d'autres structures qui avaient aussi reçu des recommandations.

Nous avons ensuite organisé avec l'Hadopi un atelier de sensibilisation auprès des directeurs régionaux et avons analysé et échangé autour des documents qui nous ont été remis afin d'organiser la mise en place des mesures de sensibilisation auprès de nos publics dans les différentes structures, mais aussi des mesures techniques indispensables. Ces questions ont été ensuite abordées lors de notre réunion de bureau national, puis lors de notre assemblée générale annuelle regroupant l'ensemble des présidents et directeurs nationaux.

Qu'est-ce que la rencontre avec l'Hadopi a changé pour la Fédération ?

Nous avons une meilleure information globale sur les règles applicables à l'Hadopi et, de façon plus large, en matière d'Internet.

Nous avons mieux compris la procédure de réponse graduée et les actions à mettre en œuvre.

Nous tentons aujourd'hui d'harmoniser les bonnes pratiques à l'ensemble des structures. Il a été très bénéfique pour nous d'effectuer un travail en commun, entre toutes les structures de la fédération, plutôt que de travailler isolément.

Quel est votre avis sur l'Hadopi aujourd'hui ?

Je n'ai pas d'avis particulier sur la Haute Autorité qui met en œuvre des textes de loi qui doivent être respectés. Néanmoins, je trouve que la méthode est plutôt bonne : le fait d'avoir été averti en amont, d'avoir pu rencontrer l'Hadopi, d'avoir pu échanger pour trouver des solutions adaptées est une méthode que je trouve plus pédagogique qu'une sanction automatique, et sécurisante pour une organisation telle que la nôtre qui comporte de nombreuses structures.

C'est une démarche importante et nécessaire pour nous car il est complexe de mettre en œuvre et de suivre les mesures auprès de toutes nos structures. Le fait d'avoir un suivi spécifique est très riche et sécurisant.

L'accompagnement des professionnels peut également s'engager à la troisième phase de la procédure, au moment où l'abonné est informé que de nouveaux faits constatés sont susceptibles de poursuites pénales. Compte tenu de l'expérience acquise en matière de suivi des professionnels depuis plusieurs années désormais, la Commission de protection des droits notifie en troisième phase dans les deux cas suivants :

- lorsque la structure professionnelle fait déjà l'objet d'un suivi professionnel (initié en première ou deuxième phase), mais que ce suivi n'a pas permis de faire cesser les réitérations ;
- lorsqu'aucun contact entre le professionnel concerné et l'Hadopi n'est intervenu en première ou deuxième phase de la procédure.

Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, 79 dossiers de professionnels ont fait l'objet d'une lettre de notification proposant un accompagnement spécifique en troisième phase de la procédure.

Par principe, lors de cette phase, les professionnels sont convoqués à une audition dans les locaux de l'Hadopi. En moyenne, un professionnel convoqué sur deux se présente à l'audition, et trois professionnels sur quatre prennent contact avec l'Hadopi, d'une manière ou d'une autre, à réception de la lettre de notification.

Généralement, les entretiens ou échanges permettent aux professionnels de mieux comprendre la procédure de réponse graduée et les enjeux juridiques d'une mise à disposition de leurs connexions à des utilisateurs.

Les auditions qui s'accompagnent

d'une remise de documents pédagogiques sont aussi l'occasion d'instaurer une collaboration suivie avec les professionnels, particulièrement en ce qui concerne la sensibilisation de leur public. Il n'est pas rare que, postérieurement à ces auditions, les services de l'Hadopi organisent, en concertation avec les professionnels, une intervention au sein même des structures, aux fins de sensibilisation du public ou des référents chargés de diffuser les informations.

L'analyse des mesures mises ensuite en œuvre par le professionnel, à la fois sur le plan technique et de sensibilisation, permet à la Commission de protection des droits de décider si le dossier d'un professionnel doit ou non être transmis au procureur de la République en cas de réitération.

Dans une affaire ayant donné lieu à une décision rendue par la CJUE le 15 septembre 2016 et qui opposait en Allemagne Sony à un gérant de magasin proposant gratuitement au public un réseau Wi-Fi⁷⁶, la question de l'étendue des obligations d'un professionnel mettant sa connexion à Internet à disposition du public s'est posée. Il s'agissait notamment en l'espèce de savoir si la directive « Commerce électronique »⁷⁷ s'opposait ou non à ce que le titulaire d'un droit d'auteur ou d'un droit voisin comme Sony demande à une autorité ou à une juridiction nationale d'enjoindre à un professionnel partageant sa connexion avec ses clients de mettre fin à toute violation des droits d'auteur commise par ses clients ou de prévenir de telles violations.

La Cour a jugé que l'injonction faite à un professionnel qui propose au pu-

blic une connexion à Internet via un accès Wi-Fi de sécuriser cet accès au moyen d'un mot de passe, est de nature à assurer un équilibre entre, d'une part, les droits de propriété intellectuelle des ayants droit et, d'autre part, le droit à la liberté d'entreprise des fournisseurs d'accès et le droit à la liberté d'information des utilisateurs du réseau.

La Cour a ajouté deux précisions importantes :

- une telle mesure est d'autant plus susceptible de dissuader les utilisateurs d'un réseau de violer des droits de propriété intellectuelle que ces utilisateurs sont tenus de s'identifier pour pouvoir accéder au réseau Wi-Fi, l'anonymat pouvant être de nature à créer un sentiment d'impunité ;
- la directive « Commerce électronique » ne s'oppose pas à l'adoption d'une telle injonction car elle contribue à empêcher les utilisateurs de mettre à disposition par le biais de la connexion à Internet du professionnel une œuvre protégée par le droit d'auteur sur une bourse d'échanges, type pair-à-pair, lorsque le professionnel dispose du choix des moyens à mettre en œuvre.

En pratique, la Commission de protection des droits de l'Hadopi invite déjà les professionnels se trouvant dans une situation comparable à proposer un portail d'accès au Wi-Fi, avec octroi d'un identifiant et d'un mot de passe. Ce portail permet en outre de délivrer au client, dès la première connexion, un message de sensibilisation au respect du droit d'auteur. Un modèle en est d'ailleurs proposé sur le site Internet de l'Hadopi depuis 2013.

79 DOSSIERS DE PROFESSIONNELS ONT FAIT L'OBJET D'UNE LETTRE DE NOTIFICATION PROPOSANT UN ACCOMPAGNEMENT SPÉCIFIQUE EN TROISIÈME PHASE DE LA PROCÉDURE.

76. CJUE, Affaire C-484/14, Tobias Mc Fadden vs. Sony Music Entertainment Germany GmbH, 15 septembre 2016.

77. Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil, du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques des services de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») (JO L 178, p. 1).

LE VOLET PÉNAL DE LA RÉPONSE GRADUÉE

Lorsque la pédagogie ne produit pas ses effets, le comportement de certains abonnés, dont la connexion est à nouveau utilisée à des fins de contrefaçon malgré l'envoi de deux recommandations, peut conduire la Commission de protection des droits à engager la troisième étape de la procédure et à saisir l'autorité judiciaire en vue de poursuites pénales.

LES CONSTATS DE NÉGLIGENCE CARACTÉRISÉE

Originale par sa définition donnée à l'article R. 335-5 du code de la propriété intellectuelle, la contravention de négligence caractérisée l'est aussi par la procédure mise en œuvre pour établir les faits susceptibles de la constituer, impliquant notamment l'intervention de la Commission de protection des droits de l'Hadopi.

La contravention ne peut être constituée qu'à l'issue de la procédure de réponse graduée. La négligence est caractérisée dans le cas où un nouveau fait de contrefaçon est commis depuis une connexion à Internet, alors que le titulaire de l'abonnement en cause a été averti par l'Hadopi que sa connexion était utilisée pour télécharger ou mettre à disposition sur Internet des œuvres protégées. Cette contravention sanctionne la répétition, à trois reprises, d'un manquement. Elle suppose ainsi que la Commission de protection des droits ait été saisie d'au moins trois procès-verbaux relatifs à des faits de contrefaçon commis à partir de l'accès à Internet d'un même abonné.

Lorsqu'une réitération est constatée dans l'année suivant la présentation d'une deuxième recommandation, ce fait étant susceptible de constituer la contravention de négligence caractérisée, la Commission sélectionne les dossiers qui pourront ensuite faire l'objet d'une transmission au procureur de la République.

LES CRITÈRES EN TROISIÈME PHASE

L'Hadopi poursuit la mission qui lui a été confiée par le législateur, à savoir

éviter une saisine massive des juridictions judiciaires, tout en maintenant une stratégie de « dissuasion » vis à vis des internautes rétifs à la pédagogie.

Ainsi, la troisième phase de la procédure de la réponse graduée, qui consiste à aviser le titulaire de l'abonnement, par lettre remise contre signature, que des téléchargements ou des mises en partage d'œuvre protégées ont à nouveau été opérés depuis sa connexion et qu'il est passible de sanctions pénales, est réservée aux dossiers considérés comme graves.

Il s'agit des dossiers qui font apparaître, malgré les deux premiers avertissements envoyés :

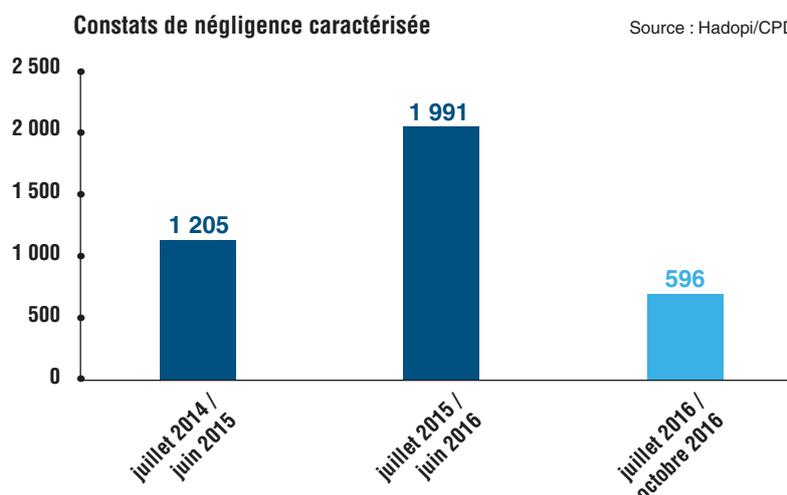
- un nombre important d'œuvres mises à disposition, l'utilisation de plusieurs logiciels différents utilisés ou encore un grand nombre de saisines concernant le même abonné ;
- ou un nombre total important d'avertissements reçus, autrement dit l'existence de plusieurs procédures successives de réponse graduée.

La Commission n'abandonnant pas l'idée que le titulaire de l'abonnement peut encore, à cette étape de la procédure, prendre les mesures adéquates pour faire cesser les manquements, un questionnaire a été mis en ligne sur le site de l'Hadopi depuis février 2016. Il permet aux personnes se trouvant en troisième phase de la procédure de formuler des observations détaillées sur les différents points qui leur permettent de comprendre l'origine des faits et les moyens à prendre pour y remédier (présence de logiciels pair-à-pair sur

les ordinateurs du domicile, partage de la connexion en Wi-Fi, etc.). Le volume des échanges entre l'Hadopi et les titulaires d'abonnement est d'ailleurs particulièrement important à ce stade de la procédure (cf. *supra*).

Mettant un terme à une pratique mise en œuvre dans la phase de démarrage de l'institution, et en prenant en compte le fait que les titulaires d'abonnement résidant dans des régions éloignées du territoire peuvent subir les conséquences de déplacements plus difficiles, la Commission a décidé de cesser de convoquer systématiquement dans les locaux de l'Hadopi pour recueillir leurs observations, les personnes se trouvant en troisième phase de procédure. Désormais, elle réserve ces auditions aux personnes se trouvant dans des situations particulières justifiant de tels déplacements ou demandant à être entendues ainsi que le permet l'article L. 331-21-1 du code de la propriété intellectuelle, et surtout aux professionnels.

Pour ces auditions, la Commission de protection des droits fait désormais application des dispositions de la loi du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement et améliorant les garanties de la procédure pénale qui a modifié l'article L. 331-21-1 précité. En effet, la loi a inséré dans cet article un nouvel alinéa disposant que l'article 61-1 du code de procédure pénale relatif à l'audition libre est applicable aux auditions menées « *lorsqu'il existe des raisons plausibles de soupçonner que la personne concernée a commis ou tenté de commettre une infraction* ».



Au 31 octobre 2016, 22 649 dossiers étaient éligibles à une troisième phase. Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, la Commission de protection des droits a envoyé 2 587 lettres informant l'abonné que les faits constatés étaient susceptibles de constituer l'infraction de négligence caractérisée et qu'il était passible de poursuites pénales.

Près de 64 % des titulaires d'abonnement ayant fait l'objet d'une notification en troisième phase en 2015 ne se sont pas vu reprocher de nouveaux manquements ; 36 % des dossiers notifiés au cours de la même période ont été transmis au parquet pour poursuites éventuelles, les titulaires des abonnements concernés n'ayant pas fait cesser des manquements constatés en prenant les mesures adéquates.

En pratique, la Commission a ainsi pu observer trois types de profils de titulaires d'abonnement concernés :

- les « passifs » : ceux qui demeurent indifférents aux avertissements reçus, ne prennent aucune mesure pour empêcher de nouveaux faits de mise à disposition d'œuvres protégées à partir de leur accès à Internet et ne contactent pas l'Hadopi ;
- les « indécis » ou « hésitants » : ceux qui ont pris certaines mesures après réception des recommandations (en réduisant ou en arrêtant de télécharger ou en sensibilisant leurs proches sur les risques liés à l'utilisation d'un logiciel pair-à-pair), mais pas de manière suffisante pour faire cesser les manquements ;
- les « calculateurs » : ceux qui ne changent pas de comportement, voire mettent en place des mesures de contournement pour tenter d'échapper au dispositif de la réponse graduée.

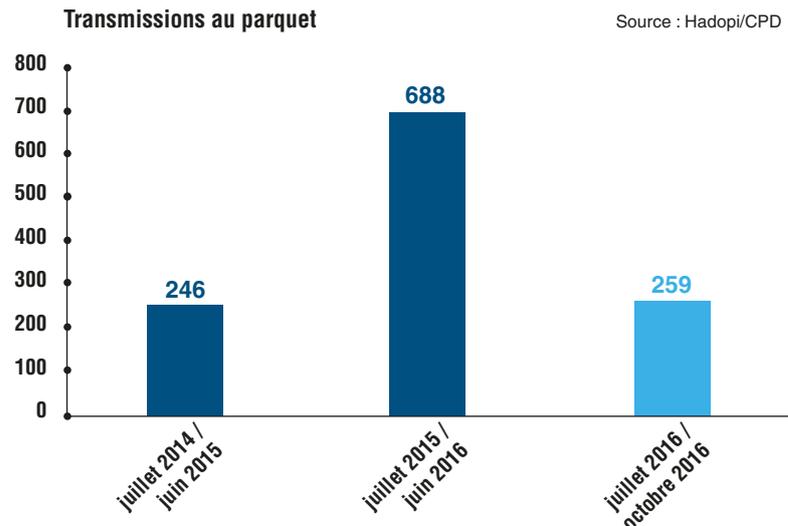
PLUS DE

1 300

**DOSSIERS ENVOYÉS
AU PROCUREUR DE
LA RÉPUBLIQUE POUR
L'ENGAGEMENT ÉVENTUEL
DE POURSUITES PÉNALES.**

LES CRITÈRES ET VOLUMES DE TRANSMISSION AU PARQUET

Depuis 2012, année de la première transmission d'un dossier de réponse graduée à l'autorité judiciaire, le nombre de dossiers transmis augmente chaque année. Cette augmentation est fonction à la fois de l'amélioration du système d'information dont dispose la CPD, et des moyens financiers qui lui ont été alloués pour accomplir sa mission. Plus de 1 300 dossiers ont à ce jour été envoyés au procureur de la République pour l'engagement éventuel de poursuites pénales.



Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 30 juin 2016, la Commission a adopté près de trois fois plus de délibérations de transmission au Parquet que par rapport à la période précédente. L'augmentation se poursuit au second semestre 2016. Cette augmentation s'inscrit dans le contexte d'un accroissement général de l'activité de la Commission, à chaque étape de la procédure.

Pour arrêter sa décision lors de l'examen des dossiers, la Commission prend en compte, notamment, le nombre de faits constatés et d'avertissements reçus par la personne mise en cause, et également les observations que cette dernière a formulées ou les mesures qu'elle indique avoir prises afin de faire cesser les manquements. Entre le 1^{er} juillet 2015 et le 31 octobre 2016, la Commission a pris 947 délibérations de transmission au parquet.

UNE STRATÉGIE SPÉCIFIQUE EN MATIÈRE DE CONTREFAÇON

Dans la quasi-totalité des cas, la Commission de protection des droits de l'Hadopi transmet des dossiers au parquet sur le fondement de l'infraction de négligence caractérisée, contravention de 5^e classe punissable d'une amende de 1 500 euros pour les personnes physiques et de 7 500 euros pour les personnes morales.

Dans certaines situations qui demeurent assez rares, la Commission peut aussi décider de transmettre la procédure au procureur de la République en visant le délit de contrefaçon punissable de trois ans d'emprisonnement et 300 000 euros d'amende, ou, cumulativement, ce délit et la contravention de négligence caractérisée.

Le délit de contrefaçon, s'il est finalement retenu par le ministère public qui a seul le choix de la qualification, permet de poursuivre toute personne ayant mis irrégulièrement une œuvre protégée à disposition, alors que la contravention ne concerne que le titulaire de l'abonnement négligent.

Le procureur de la République saisi peut décider, de poursuivre l'abonné qui reconnaît être l'auteur des faits pour le seul délit de contrefaçon, s'il estime cette qualification justifiée au regard des circonstances de l'espèce. Dans une telle hypothèse :

- les pouvoirs d'enquête sont plus étendus : perquisitions et mesures de garde à vue sont possibles ;
- les peines encourues sont plus lourdes ;
- le tribunal éventuellement saisi n'est plus le tribunal de police mais le tribunal correctionnel.

Au total, sur la période du 1^{er} juillet 2015 au 31 octobre 2016, la Commission de protection des droits a décidé de transmettre au procureur de la République neuf dossiers visant à la fois la contrefaçon de négligence caractérisée et le délit de contrefaçon, et quatre dossiers uniquement sur le fondement de cette dernière infraction.

Même si la mission première confiée à la Commission de protection des droits est avant tout pédagogique, il n'en demeure pas moins que le législateur a souhaité doter la Commission de moyens lui permettant d'agir non seulement sur le fondement conventionnel de négligence caractérisée, mais également sur le fondement de la contrefaçon délictuelle lorsqu'elle l'estime nécessaire. À cet égard, il est possible que le traitement des saisines multi-constatations aboutisse à renforcer ce volet de l'action pré-pénale de l'Hadopi, dans la mesure où il révèle un comportement propre à quelques utilisateurs qui consiste à partager en masse un grand volume d'œuvres.

LES ÉCHANGES AVEC LES JURIDICTIONS

L'action de la Commission de protection des droits de l'Hadopi ne s'achève pas avec la transmission des dossiers au procureur de la République : la Commission est assez régulièrement amenée à échanger tant avec les magistrats qu'avec les enquêteurs, qui peuvent bénéficier de l'assistance de ses services, particulièrement en matière technique.

À ce jour, l'Hadopi a transmis des dossiers à 153 des 167 parquets (hormis la Polynésie française) près les juridictions de l'ordre judiciaire (soit un taux de 91 %). En raison des nécessités de l'enquête et du temps de traitement des procédures, les suites judiciaires sont apportées en moyenne un peu moins d'un an⁷⁸ après la transmission des dossiers aux procureurs de la République. Ces délais varient toutefois d'une juridiction à l'autre.

Avant de prendre sa décision sur les poursuites, le parquet ordonne en général une enquête aux fins de faire entendre la personne concernée par les services de police ou de gendarmerie de son domicile. C'est en marge de ces auditions que les enquêteurs contactent parfois l'Hadopi pour obtenir auprès de ses agents assermentés des renseignements sur le fonctionnement des logiciels pair-à-pair, par exemple, ou sur les éléments constitutifs de la contrefaçon de négligence caractérisée.

Bien que la Commission de protection des droits ne soit pas partie civile dans le procès pénal, lorsqu'elle avisée d'une audience, l'un de ses agents assermentés y assiste systématiquement, afin d'apporter son expertise au tribunal de police, en répondant à ses questions le cas échéant. Cet apport s'avère généralement utile aux débats. Lors de la phase de jugement, l'abonné poursuivi peut se voir infliger, outre une sanction pénale s'il est reconnu coupable de l'infraction reprochée, une

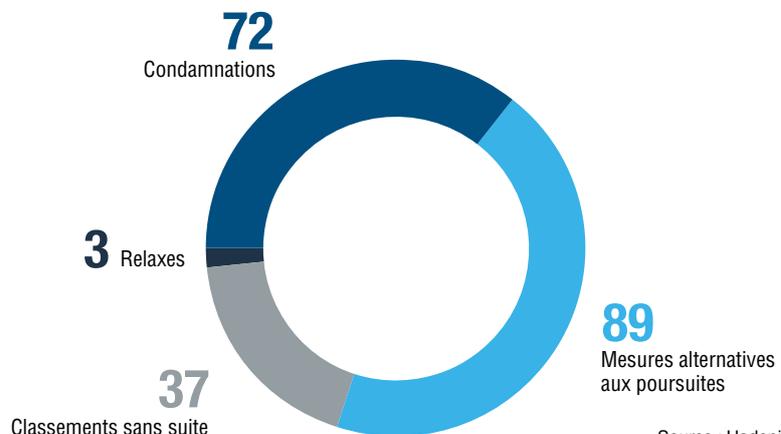
condamnation à verser des réparations civiles en faveur des ayants droit dans le cas où ceux-ci, victimes de l'infraction, ont réclamé une indemnisation. À la connaissance de l'Hadopi, les constitutions de partie civile de cette nature paraissent rares.

En revanche, la Commission de protection des droits a constaté qu'elle n'était pas toujours avisée des suites judiciaires données aux procédures, en dépit des dispositions de l'article R. 331-44 du code de la propriété intellectuelle qui exigent cette information. Aussi, lorsqu'un délai important s'est écoulé depuis la transmission d'un dossier, la Commission s'informe-t-elle directement à ce sujet auprès des magistrats concernés. De façon générale, afin d'améliorer le suivi des procédures, la Commission a mis en place des échanges réguliers avec les parquets, comme, par exemple, ceux de Paris et Bobigny.

Une action de sensibilisation des parquets est envisagée afin d'améliorer cette situation.

Sur les 1 307 dossiers que la Commission a décidé de transmettre depuis 2012, 201 ont des suites connues au 31 octobre 2016. Il convient de souligner que les trois quarts des procédures transmises au cours des quinze derniers mois sont en cours de traitement judiciaire. S'agissant des dossiers transmis préalablement à cette dernière période⁷⁹, le taux de suites judiciaires connues est de 58,25 %.

201 suites judiciaires connues au 31 octobre 2016



Source : Hadopi/CPD

78. Les suites judiciaires reçues par l'Hadopi en 2014 l'ont été en moyenne 9,3 mois après la transmission des dossiers relatifs à une procédure de réponse graduée aux procureurs de la République..

79. Avant juin 2015.

L'agent
assermenté
de l'Hadopi
a pu apporter
un éclairage
technique aux
magistrats.



Focus

Chroniques judiciaires de l'Hadopi

L'Hadopi existe toujours, et répond même au téléphone ... encore faut-il l'appeler !

Tribunal de police de Vannes, le 18 mars 2016

Comparant à l'audience, l'abonné a reconnu spontanément les faits. Préférant se rallier à une rumeur selon laquelle l'Hadopi n'existait plus, il n'a toutefois pas pris le soin de faire part de ses observations à la Haute Autorité. Lorsque la présidente du tribunal de police lui a demandé pourquoi il n'avait pas tenté d'appeler le numéro de téléphone figurant sur la lettre envoyée en recommandé par l'Hadopi, afin d'avoir le cœur net quant à sa supposée disparition, l'abonné a précisé qu'il « *n'avait pas jugé bon de le faire* ». Les réquisitions du procureur ont été suivies par le tribunal, qui l'a condamné à 1000 euros d'amende dont 500 euros avec sursis.

Vivre sa passion, mais avec raison !

Tribunal de police de Bastia, le 11 février 2016

L'abonné, passionné de cinéma, s'est présenté à l'audience et a reconnu avoir téléchargé une dizaine de films à l'aide du logiciel de mise en partage eMule. Il a également indiqué ne pas avoir désinstallé le logiciel de son ordinateur. L'agent assermenté de l'Hadopi a pu apporter un éclairage technique aux magistrats. L'abonné a été condamné à une amende de 500 euros avec sursis.

SUR LES

201

SUITES JUDICIAIRES
CONNUES AU
31 OCTOBRE 2016,

72

SONT DES
CONDAMNATIONS.



Projets et propositions

PROJETS À DROIT CONSTANT

→ ENCOURAGER L'ÉLARGISSEMENT DES SAISINES

La Commission de protection des droits souhaite aujourd'hui mener une réflexion sur l'élargissement des saisines qu'elle pourrait recevoir sur le fondement des dispositions de l'article L. 331-24 du code de la propriété intellectuelle qui visent les organismes de défense professionnelle, les sociétés de perception et de répartition des droits, le Centre

national de la cinématographie et les parquets.

Elle s'est ainsi rapprochée :

- des organismes de défense professionnelle relevant de secteurs encore inconnus de la Commission (livres, photographies, jeux vidéo, etc.) ;
- du Centre national de la cinématographie.

→ DÉVELOPPER LES ÉCHANGES AVEC LES PARQUETS

La Commission s'est rapprochée du ministère de la Justice et des parquets qui, en application de ce texte, peuvent transmettre des informations à la Commission en vue de mettre en œuvre la procédure de réponse graduée, si cette mesure leur paraît opportune.

la Commission souhaite mettre à profit les échanges qu'elle développe avec les parquets pour les sensibiliser à la faculté qui leur est offerte par la loi et qui reste relativement méconnue.

Les représentants du ministère public recourant à ce type de dispositif de rappel à la loi étant numériquement faibles,

Elle souhaite également mettre à leur disposition des outils modernisés d'information et de sensibilisation.

→ ANALYSER L'EFFET DE LA RÉPONSE GRADUÉE SUR LES RÉITÉRATIONS

La Commission souhaite également poursuivre un travail d'analyse de l'efficacité de la réponse graduée sur les réitérations, en parallèle avec les études menées par l'Hadopi dans le cadre de l'observation des usages.

ÉVOLUTIONS ENVISAGÉES

L'expérience de mise en œuvre de la réponse graduée a conduit la Commission à préconiser plusieurs mesures législatives ou réglementaires visant à renforcer l'efficacité de la procédure, qui sont toujours d'actualité.

→ PERMETTRE AUX AYANTS DROIT INDIVIDUELS DE SAISIR DIRECTEMENT L'HADOPI

L'article L. 331-24 du code de la propriété intellectuelle réserve actuellement la possibilité de saisir l'Hadopi aux seuls agents assermentés et agréés désignés par les organismes de défense professionnelle régulièrement constitués, les sociétés de perception et de répartition des droits et le Centre national de la cinématographie.

interprètes ou producteurs qui constatent la mise à disposition sur les réseaux pair-à-pair de leurs œuvres et souhaitent pouvoir demander la mise en œuvre de la procédure de réponse graduée. La Commission propose de modifier l'article L. 331-24 du code de la propriété intellectuelle pour permettre aux ayants droit individuels de saisir directement l'Hadopi, en s'appuyant sur un constat d'huissier, comme en matière de contrefaçon.

Or, l'Hadopi est régulièrement sollicitée par des auteurs,

→ ALLONGER LE DÉLAI PENDANT LEQUEL LES PROCUREURS DE LA RÉPUBLIQUE PEUVENT TRANSMETTRE DES FAITS DE CONTREFAÇON À L'HADOPI

Les procureurs de la République peuvent transmettre des procédures relatives à des faits de contrefaçon à la Commission en vue de la mise en œuvre de la réponse graduée. À la suite de la dénonciation de faits de contrefaçon par les ayants droit, des parquets ont, dans certains cas, décidé de transmettre ces dossiers à l'Hadopi, lorsque l'auteur des faits de contrefaçon n'avait pas été identifié ou qu'ils souhaitaient ordonner un rappel à la loi plutôt que de poursuivre ces faits devant le tribunal correctionnel.

Dans la mesure où la Commission ne peut être saisie de faits de plus de six mois⁸⁰, il est en pratique difficile pour les procureurs de diligenter une enquête avant d'envisager de privilégier la voie de la réponse graduée.

Afin de permettre de recourir plus largement à ce mode d'alternative aux poursuites, le délai de saisine de la Commission pourrait être prolongé à une année. Le délai correspondrait, au demeurant, au délai de prescription de l'action publique en matière contraventionnelle.

80. Article L. 331-24 alinéa 3 du code de la propriété intellectuelle

→ PERMETTRE LA COMMUNICATION DU PORT SOURCE DANS LES SAISINES ADRESSÉES À LA COMMISSION

Les saisines adressées à la Commission comportent l'adresse IP de l'accès à Internet utilisé et l'heure à laquelle les faits ont été constatés pour permettre l'identification du titulaire d'abonnement.

Les fournisseurs d'accès à Internet, qui doivent faire face à une pénurie d'adresses IP, peuvent pratiquer le « NATtage », c'est-à-dire partager une adresse IP entre plusieurs abonnés et ont alors besoin des références du « port source »⁸¹ pour identifier le titulaire de l'abonnement.

Dans l'attente d'un passage généralisé à la nouvelle génération d'IP, les IPV6, il est essentiel que les ayants droit qui saisissent l'Hadopi puissent lui communiquer,

outre l'adresse IP du boîtier de connexion utilisé, les références du port source, qui seul permet l'identification du titulaire d'abonnement dont l'adresse IP est « NATée ». La Commission préconise donc de modifier l'annexe du décret du 5 mars 2010 pour l'autoriser à traiter le numéro de port source utilisé.

Cette modification serait d'autant plus utile qu'elle permettrait par ailleurs aux professionnels, qui mettent des accès à Internet à disposition de tiers, d'identifier l'utilisateur final à l'origine des faits de mise à disposition pour le sensibiliser sur l'enjeu et les impacts des faits de contrefaçon qu'il a commis.

→ PERMETTRE DE FAIRE FIGURER DANS LA RECOMMANDATION LE CONTENU DES ŒUVRES VISÉES PAR CELLE-CI

L'article L. 331-25 du code de la propriété intellectuelle prévoit que les recommandations adressées par l'Hadopi aux titulaires d'abonnement dans le cadre de la procédure de réponse graduée ne divulguent pas le nom des œuvres mises à disposition.

Or, à réception des recommandations, la première interrogation des titulaires d'abonnement concerne le plus souvent le titre des œuvres téléchargées à partir de leur connexion à Internet. Dans le silence de la recommanda-

tion à ce sujet, ils contactent la Commission pour obtenir ces précisions.

Une modification législative visant à inclure le nom des œuvres concernées par le manquement dans la recommandation serait de nature à satisfaire les usagers sans porter atteinte à la confidentialité des échanges dans la mesure où tant le destinataire de la recommandation que celui du courrier de réponse à la demande de titre de l'œuvre en cause sont toujours les titulaires de l'abonnement.

→ CONFIER À L'HADOPI LA CHARGE D'ACHEMINER DIRECTEMENT LES RECOMMANDATIONS

En application des dispositions de l'article L. 331-25 du code de la propriété intellectuelle, ce sont les fournisseurs d'accès à Internet qui acheminent les mails de recommandation. Pour simplifier le dispositif, la Commission pourrait prendre en charge l'envoi des mails de recommandation directement aux abonnés. Pour cela, il est préconisé de modifier l'article L. 331-25 du code de la propriété intellectuelle.

PISTES DE RÉFLEXION

Si, depuis le rapport Lescure en 2013, plusieurs modifications législatives ont été proposées pour réformer l'institution, le principe même de la réponse graduée, dans son aspect pédagogique notamment, n'a pas été remis en cause. À ce propos, plusieurs remarques s'imposent.

Le piratage sur Internet est un phénomène mondial contre lequel divers moyens de lutte, en toute hypothèse, sont à conjuguer et le modèle mis en œuvre à cette fin sur notre territoire a fait l'objet d'appréciations favorables à l'étranger, notamment aux États-Unis ou en Grande-Bretagne, où l'exemple

français a été suivi. Dans ces deux pays en effet, un large consensus s'est établi au fil des années sur la nécessité de mettre en œuvre une politique de sensibilisation du grand public sur le nécessaire respect du droit des auteurs pour préserver la création artistique, la seule répression n'apparaissant pas comme un moyen de lutter efficacement et durablement contre le piratage.

La réponse graduée est aujourd'hui appliquée au pair-à-pair, qui est un modèle de réseau simple d'usage, permettant d'échanger des fichiers volumineux et qui, pour cette raison, a vocation à perdurer. Il est donc essentiel, même si

d'autres outils de lutte contre le piratage peuvent également être mis en œuvre, de maintenir un mécanisme pouvant aboutir à une sanction pénale dissuasive, afin de défendre le secteur culturel et le renouvellement de la création artistique. Il doit être observé qu'en cas de suppression de la réponse graduée et des suites judiciaires qu'elle peut comporter, les faits commis sur les réseaux pair-à-pair relèveraient du seul délit de contrefaçon, ce qui aboutirait à revenir sur la volonté du législateur de mettre en œuvre des sanctions moins lourdes que celles prévues pour ce délit (les seules qui existaient avant 2009) en modifiant

⁸¹. Le port permet sur un ordinateur donné de distinguer différentes applications ou connexions. Un port est identifié par son numéro compris entre 0 et 65 535. Le port source d'une connexion est le port utilisé par l'ordinateur en question pour cette connexion et le port destination est celui utilisé par l'ordinateur auquel le premier est connecté

le champ de l'infraction et en évitant un contentieux de masse.

La double action confiée par la loi à la Commission de protection des droits de l'Hadopi - pédagogie et instruction des dossiers en vue de poursuites pénales -, permet de sensibiliser les internautes aux dangers que représente le téléchargement illégal pour la création. Ces observations étant faites, reste la question des sanctions. Il est fréquemment suggéré de recourir à des peines pécuniaires de faible montant et de remplacer l'actuelle contravention de négligence caractérisée, qui est une contravention de la cinquième classe, par une sanction administrative, ou par une sanction pénale de type « amende forfaitaire ».

Ces observations étant faites, reste la question des sanctions.

Préalablement à toute proposition de changement, il doit être rappelé que la loi « Informatique et libertés » du

6 janvier 1978 réservait initialement la collecte ou le traitement de données relatives aux infractions, en dehors des juridictions, aux autorités publiques agissant dans le cadre de leurs attributions légales ou, sur avis conforme de la CNIL, aux personnes morales gérant un service public.

Depuis la loi du 6 août 2004, les personnes morales mentionnées aux articles L. 321-1 et L. 331-1 du code de la propriété intellectuelle (les organismes de défense professionnelle et les sociétés de perception et de répartition des droits), agissant au titre des droits dont elles assurent la gestion ou pour le compte des victimes d'atteintes aux droits prévus par le même code (Livre 1^{er}, II et III), peuvent aussi collecter et traiter ce type de données, afin d'assurer la défense des droits d'auteur et des droits voisins. Cette loi avait pour but, notamment, de donner aux ayants droit, personnes privées, la possibilité

de constater des faits de contrefaçon et de collecter des adresses IP. Le Conseil constitutionnel a validé cette disposition, en retenant que les ayants droit, organismes privés défendant l'intérêt général de protection du droit d'auteur, ne pouvaient collecter les données personnelles relatives aux infractions qu'en vue d'un éventuel recours juridictionnel permettant, en particulier, de demander réparation du préjudice résultant de faits de téléchargement illégal. Et le dispositif de réponse graduée n'a finalement été approuvé par le Conseil constitutionnel que parce qu'il assurait, après la modification opérée par la loi d'octobre 2009, une conciliation « non manifestement déséquilibrée » entre le respect de la vie privée et les autres droits et libertés.

Toute proposition de modification des textes actuellement applicables devrait en conséquence s'accompagner de dispositions assurant ce nécessaire équilibre.

→ LE PASSAGE À L'AMENDE ADMINISTRATIVE EN MODIFIANT LE CHAMP DE L'INFRACTION

Le recours à une amende administrative pure et simple pourrait présenter certains risques d'ordre constitutionnel. En effet, le Conseil constitutionnel a retenu que les ayants droit ne pouvaient collecter des données personnelles relatives aux infractions au droit d'auteur qu'en vue d'un éventuel recours juridictionnel, en leur qualité de victimes, et dans le but de demander réparation du préjudice subi. Ainsi, la transmission de ces données personnelles à la Commission de protection des droits s'inscrit dans un cadre préalable à une procédure judiciaire.

Le prononcé d'une amende administrative pourrait être envisagé selon d'autres modalités : Le rapport sénatorial « Totem et Tabou » a ainsi proposé de conserver l'actuel

système pédagogique de réponse graduée, et de remplacer l'actuelle amende pénale par une amende administrative, qui serait prononcée non par l'autorité judiciaire mais par une « Commission des sanctions » indépendante au sein de l'Hadopi. Afin de contourner l'obstacle constitutionnel relatif à la protection des données personnelles qui limite la possibilité pour les ayants droit de collecter les adresses IP sur Internet au seul cadre préalable à une procédure judiciaire, le rapport suggère de confier la collecte de ces données à l'Hadopi. Il suggère également de mettre à la charge de l'État la réalisation des constats (environ 1 million d'euros par an). Dans une telle configuration, l'Hadopi, chargée de la collecte des données, pourrait également se voir confier la définition des œuvres à surveiller sur les réseaux pair-à-pair.

→ LE MAINTIEN DE LA PROCÉDURE DE RÉPONSE GRADUÉE ASSORTIE D'UNE AMENDE FORFAITAIRE MOINS ÉLEVÉE

La procédure de l'amende forfaitaire est une procédure simplifiée qui permet d'éteindre l'action publique par le paiement d'une amende. Il s'agit d'une procédure adaptée aux contentieux de masse, applicable en général à des faits matériels qui sont constatés dans des procès-verbaux pouvant faire l'objet d'un traitement centralisé et automatisé.

Certains⁸² préconisent le recours à de telles amendes forfaitaires, en déclassant de 5^e en 4^e classe (135 euros en cas d'amende forfaitaire simple) l'amende contraventionnelle encourue, sous réserve du droit reconnu au contrevenant de la contester devant le tribunal de police. N'excluant pas l'intervention du juge, cette solution apparaît, à ses auteurs, plus aisément compatible avec la règle constitutionnelle.

Un tel choix supposerait que soit garantie, d'une façon ou d'une autre, la protection des données personnelles. En tout état de cause et quelles que soient les pistes d'évolution envisagées pour la réponse graduée, il paraît essentiel de renforcer la mission de protection des droits de l'Hadopi et de l'étendre au-delà du seul pair-à-pair. En effet, si le piratage via le pair-à-pair reste élevé et justifie le maintien de la réponse graduée, d'autres formes de piratage se sont développées, contre lesquelles les outils existants sont insuffisants.

Dans l'hypothèse d'un élargissement de son champ d'action, la Commission de protection des droits de l'Hadopi, qui dispose d'agents assermentés habilités à constater les faits susceptibles de constituer des délits de contrefaçon, pourrait utilement contribuer à de nouvelles actions.

82. Une formule de ce type a notamment été présentée à l'institution par les dirigeants de la SACEM lors d'une réunion commune Collège-CPD le 8 septembre 2016.

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : **ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS**

**OBSERVER L'ÉVOLUTION DES
USAGES LICITES ET ILLICITES**

**PROMOUVOIR L'OFFRE
LÉGALE ET INFORMER
LES CONSOMMATEURS**

**METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE
GRADUÉE**

**LUTTER CONTRE LES SERVICES
ILLICITES**

- Les textes
- Les moments clés sur six ans
- L'activité de l'année écoulée
- Perspectives

Projets à droit constant

Pistes de réflexion

**FACILITER LE BÉNÉFICE
DES EXCEPTIONS ET
L'INTEROPÉRABILITÉ**



LES TEXTES

Lutter contre les services illicites

Si la procédure de réponse graduée vise les internautes à raison de leurs usages illicites sur les réseaux pair-à-pair, la mission de protection des œuvres confiée à l'Hadopi en vertu de l'article L. 331-13 du CPI l'invite aussi à contribuer à la mise en œuvre de différentes actions en matière de lutte contre les services illicites.

À cette fin, le législateur lui a également conféré dans le cadre de sa mission d'observation le soin d'étudier les « *utilisations illicites* » des œuvres sur Internet, « *les modalités techniques permettant l'usage illicite des œuvres et des objets protégés* » et de proposer « *des solutions visant à y remédier* ».

De manière plus précise, l'Hadopi est chargée d' « *évaluer et rendre compte des expérimentations conduites dans le domaine des technologies de reconnaissance des contenus et de filtrage par les concepteurs de ces technologies, les titulaires de droits sur les œuvres et objets protégés et les personnes dont l'activité est d'offrir un service de communication au public en ligne* ».

Enfin en vertu de l'article L. 331-14 du CPI, l'Hadopi doit rendre compte dans le cadre de son rapport d'activité annuel « *de l'exécution de ses missions [...] et du respect de leurs obligations et engagements par les professionnels des différents secteurs concernés* ».

À

la différence des mises à disposition individuelles de fichiers sur les réseaux pair-à-pair, la diffusion illicite d'œuvres en *streaming* et en téléchargement direct relève le plus souvent d'une approche professionnelle et profitable visant à faciliter et inciter à grande échelle à la contrefaçon.

Les sites et leurs créateurs sont donc les responsables au premier chef de cette contrefaçon massive. Le contrôle des usagers individuels se heurterait par ailleurs à des réelles difficultés techniques et au risque d'être trop intrusif, si bien que ce sont la valorisation de l'offre légale et l'approche pédagogique qui s'imposent plutôt à leur égard.

Par ailleurs, une série d'autres acteurs joue également un rôle technique ou financier dans cet écosystème, même s'ils ne sont pas directement responsables de la diffusion des contenus illicites. Il s'agit notamment :

- des moteurs de recherche, qui sont les outils utilisés par le grand public pour trouver des contenus, qu'ils soient ou non licites, et qui orientent vers des sites de contenus ou de référencement ;
- des fournisseurs d'instruments de paiement qui permettent les transactions entre les usagers et les sites de contenus payants ;
- des acteurs de la publicité qui fournissent un revenu important aux sites de contenus et de référencement.

Pour autant les dispositifs de lutte contre cette contrefaçon commerciale en ligne demeurent relativement inadaptés et peu efficaces face à un Internet mondial en perpétuelle mutation.

Les ayants droit soulignent pour leur part les limites des instruments juridiques ainsi que le coût et la lourdeur des stratégies contentieuses à leur disposition. À ce titre, on ne peut que constater le nombre restreint de décisions au regard de l'ampleur de l'offre illicite sur Internet.

Parmi les obstacles à la mise en œuvre d'une politique effective de lutte contre les sites massivement contrefaisants, figurent principalement les deux contraintes suivantes.

LES DIFFICULTÉS À ENGAGER LA RESPONSABILITÉ (PÉNALE OU CIVILE) DE CES SITES

Ce type d'action est rendu plus complexe du fait des dispositions de la directive 2000/30/CE et de l'article 6-I-2 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique dite LCEN introduisant un principe d'exonération de responsabilité civile ou pénale dont peuvent bénéficier les hébergeurs.

Ces derniers doivent certes retirer ou empêcher l'accès aux contenus illicites dont ils ont effectivement connaissance pour bénéficier d'un régime de responsabilité limitée. Mais leur responsabilité n'est engagée que si, ayant connaissance effective du contenu illicite, ils ne retirent pas ou ne rendent pas indisponible le contenu illicite, la connaissance s'acquérant en principe par la notification par les ayants droit (article 6-I-5 de la LCEN).

Les procédures de notification susvisées montrent que le droit positif en matière d'obligation de notification et retrait comporte des limites qui rendent structurellement délicate, par cette seule voie, la lutte contre le développement des contenus illicites.

La mise en œuvre spontanée par certains sites de technologies de reconnaissance de contenu apparaît comme un outil de vigilance présentant une forme d'alternative dans ce cadre juridique contraint. Face à l'émergence de ces technologies, le législateur a confié à l'Hadopi dès 2009, un rôle de suivi et d'évaluation en matière de développement de ces technologies et du filtrage, en particulier sur les réseaux de communication Internet⁸³ afin de mieux encadrer les expérimentations des techniques de filtrage et de marquage des œuvres auxquelles se livreront les opérateurs.

LA PORTÉE LIMITÉE DES ACTIONS EN INJONCTION CONTRE LES INTERMÉDIAIRES

La lutte contre les contrefaçons commises sur les sites de *streaming* et de téléchargement direct appelle une forte implication des intermédiaires. En France l'article L. 336-2 du CPI permet au juge d'ordonner, de façon générale, toute mesure propre à prévenir ou faire cesser une atteinte au droit d'auteur à l'encontre de « toute personne susceptible de contribuer à y remédier ». Ce type de recours est indépendant de toute recherche de mise en cause de la responsabilité de l'administrateur du site objet des mesures ou de l'acteur qui se verrait ordonner de prendre une mesure.

Toutefois, le Conseil constitutionnel, appelé à se prononcer sur cet article, a émis une réserve d'interprétation rappelant que le juge doit veiller au caractère proportionné des mesures ordonnées au regard de la liberté d'expression et de communication et, dès lors, à ne prononcer que les mesures strictement nécessaires à la préservation des droits en cause.

Par ailleurs, les injonctions judiciaires qui peuvent être prononcées sur le fondement de l'article L. 336-2 du CPI à l'égard des fournisseurs d'accès à Internet, pour bloquer l'accès à un site sur lequel ont été constatées des atteintes aux droits d'auteur, ou des moteurs de recherche, pour déréférencer le même site, ont parfois en pratique une portée limitée dans le temps. En effet, le site réapparaît parfois sous un autre nom de domaine ou avec une autre adresse IP (on parle alors de site miroir).

82. Rapport n°53 de Michel Thiollière, fait au nom de la commission des affaires culturelles du Sénat dans lequel il avait été proposé : « de confier à l'HADOPI un rôle de suivi et d'évaluation des expérimentations qui seront conduites par les professionnels en matière de technologies de reconnaissance des contenus et de filtrage, conformément aux engagements pris par les signataires des accords de l'Elysée. Elle en rendra compte dans le cadre de son rapport annuel (article 2 - article L. 331-36) ».

La lutte contre les contrefaçons commises sur les sites de *streaming* et de téléchargement direct appelle une forte implication des intermédiaires.



LES MOMENTS CLÉS SUR SIX ANS

Si la consommation illicite d'œuvres continue aujourd'hui de s'opérer au sein des réseaux pair-à-pair, elle passe également, et de plus en plus, par des sites centralisés de *streaming* et de téléchargement direct.

L'Hadopi s'étant vue confier une mission générale de protection des droits sur Internet, à laquelle participe le dispositif de réponse graduée, et une mission d'observation de l'utilisation licite et illicite des œuvres sur Internet, elle s'est rapidement saisie de la question de la lutte contre le *streaming* et le téléchargement illicites. Elle a en outre observé et souligné dans ses différents travaux l'importance de certaines nouvelles technologies pouvant être utilisées à des fins illicites telles que le développement de convertisseurs ou de logiciels de *stream ripping*.

Le législateur a également confié en 2009 à l'Hadopi, dans le prolongement des préconisations du rapport Olivennes et des accords de l'Élysée, une mission d'évaluation des expérimentations conduites dans le domaine des technologies de reconnaissance des contenus.

Dans son rapport annuel 2010 et lors d'un communiqué de presse en juillet 2011, l'Hadopi avait rappelé la complexité des questions liées à la conception et au déploiement des technologies de reconnaissance de contenu comme des techniques de filtrage et l'importance des enjeux en cause notamment en matière de respect du principe de proportionnalité et de neutralité, de sécurité des réseaux ou en encore de la protection de la vie privée. On relèvera à cet égard que la directive « Commerce électronique » prévoit que le régime limitatif de responsabilité des hébergeurs ne fait pas nécessairement obstacle au développement et à la mise en œuvre effective de systèmes techniques de protection et d'identification et que les États membres ont la possibilité d'exiger des prestataires de services qu'ils agissent, avec les précautions qu'on

peut raisonnablement attendre d'eux, afin de détecter et d'empêcher certains types d'activité illicite. L'Hadopi avait exhorté les acteurs à la tenir informée des expérimentations menées en la matière. Parallèlement, les Labs de l'Hadopi avaient entrepris des travaux sur le filtrage.

Par ailleurs, sur mission confiée par la présidente de l'Hadopi, Mireille Imbert-Quaretta, alors présidente de la Commission de protection des droits de l'Hadopi, a rendu le 15 février 2013 un rapport sur « Les moyens de lutte contre le *streaming* et le téléchargement direct illicites ».

Ce rapport dresse le constat que, malgré un dispositif pénal de lutte contre la contrefaçon assez diversifié, une politique publique efficace et réactive en matière de lutte contre ces sites appelle un ensemble de mesures cohérentes et complémentaires. Ces mesures doivent notamment impliquer davantage les intermédiaires dans la prévention et la cessation des infractions, d'une manière différenciée selon leur rôle dans l'écosystème du *streaming* et du téléchargement direct illicites.

Il pointe l'inefficacité du seul mécanisme de notification et de retrait prévu par la LCEN, inspiré du modèle américain de *Notice and take down* à l'encontre des hébergeurs car les contenus réapparaissent peu après leur suppression.

Le rapport préconise ainsi le recours à des injonctions de retrait prolongé, *Notice and stay down*, et propose de confier à une autorité publique la possibilité d'ordonner à un service de communication au public en ligne de faire cesser et de prévenir, pendant une durée déterminée, la réapparition de contenus qui lui ont été signalés comme constituant une atteinte aux droits d'auteur ou aux droits voisins sur le site. Le rapport recommande également de confier à l'autorité administrative le soin d'accompagner les plateformes diligentes dans la généra-

lisation des outils de reconnaissance des contenus pour permettre la mise en œuvre de ces mesures de retrait durable, dès lors qu'à droit européen constant en 2013, il n'était pas envisagé de créer une obligation de mise en œuvre de telles technologies. Sur ce point le rapport prend soin d'introduire une distinction entre les sites massivement contrefaisants et les sites participatifs, hébergeant des contenus générés par les utilisateurs (sites UGC ou user generated content), comme YouTube, Dailymotion ou les réseaux sociaux confrontés incidemment à la présence de contenus contrefaisants mis en ligne par des utilisateurs.

Par ailleurs, le rapport expose les limites des décisions de blocage ordonnées par le juge du fait de l'apparition de sites miroirs. Il préconise la création d'un dispositif de suivi dans le temps de ces mesures judiciaires.

Enfin le rapport envisage également la modification de l'article L. 335-2-1 du CPI, qui sanctionne le fait d'éditer ou de mettre à disposition un logiciel manifestement destiné à des faits de contrefaçon pour y inclure les services de communication au public en ligne, ce afin de faciliter le prononcé de peines à l'égard des responsables des sites en n'exigeant plus de démontrer que ceux-ci sont complices ou co-auteurs d'actes de contrefaçon aux côtés des internautes.

Concernant les internautes, le rapport avance que « l'objectif général de sensibilisation qui a présidé à la mise en place de la réponse graduée doit être étendu à l'égard des internautes qui consultent en *streaming* ou qui pratiquent le téléchargement direct ». Il convient de sensibiliser aux atteintes aux droits d'auteur qui peuvent avoir lieu via les sites de *streaming* et de téléchargement direct dans le cadre de campagnes générales de sensibilisation ou du dispositif pédagogique de la réponse graduée.

Remis en mai 2014, un second rapport sur les « Outils opérationnels

de prévention et de lutte contre la contrefaçon en ligne », réalisé pour le ministère de la Culture par Mireille Imbert-Quaretta avec l'appui des services de l'Hadopi, avait pour objectif d'apporter une réponse pratique aux constatations et préconisations faites dans le premier rapport s'agissant plus particulièrement de l'implication des intermédiaires techniques et financiers dans la prévention et la lutte contre la contrefaçon commerciale.

Ce nouveau rapport rappelle au préalable que les actions qu'il propose s'inscrivent dans une stratégie globale de lutte contre la contrefaçon, laquelle repose également sur le développement d'une offre légale attractive, la répression pénale et la pédagogie à l'égard des internautes. Les quatre propositions du rapport sont les suivantes :

- un recensement des sites hébergeant ou référençant massivement des œuvres protégées communiquées au public sans autorisation des titulaires de droit ;
- la signature de chartes par les acteurs de la publicité et du paiement en ligne (approche *Follow the money*), lesquels pourraient, avec les moteurs de recherche, faire usage du recensement de sites suscité pour prendre des mesures à leur encontre ;
- la possibilité pour l'autorité publique de prononcer des injonctions de « retrait prolongé » (*Stay down*) en cas de réapparition de contenus protégés notifiés par les ayants droit. En pratique, les technologies de reconnaissance de contenus permettraient aux sites de respecter ces injonctions ;
- la mise en place, selon des modalités à définir, d'un suivi des décisions judiciaires ordonnant des mesures de blocage ou de déréférencement de

sites, afin d'assurer leur effectivité dans le temps.

À la suite de ses travaux le Collège de la Haute Autorité a adopté le 11 septembre 2014 une délibération portant sur la mise en place d'une stratégie de protection des œuvres sur Internet adaptée aux nouvelles atteintes dont elles font l'objet via des sites massivement contrefaisants qui prévoyait notamment :

- l'établissement d'une information fiable et publique sur les services de communication au public en ligne offrant massivement au public des œuvres protégées sans autorisation des titulaires de droit ;
- l'élaboration d'une cartographie des différentes technologies de reconnaissance de contenus et l'utilisation qui doit en être faite pour assurer un retrait durable d'un site Internet des œuvres signalées comme contrefaites par les ayants droit.

Dans le cadre des travaux préparatoires de la Commission européenne sur le droit d'auteur et sa modernisation, la France a mis en avant lors des Conseils des ministres franco-allemand du 31 mars 2015 et du 7 avril 2016 les convergences de positions entre la France et l'Allemagne sur ces questions.

Début mars 2015, la ministre de la Culture a présenté en Conseil des ministres un plan global de lutte contre le piratage commercial, pour compléter le mécanisme de réponse graduée. Ce plan d'action se décline autour de trois grands axes : les mesures d'assèchement des ressources financières des sites illicites ; le renforcement de la coordination de l'action interministérielle et la responsabilisation des plateformes numériques.

Le 23 mars 2015 a été signée une charte des bonnes pratiques dans la publicité en ligne pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins, entre les annonceurs (représentés par l'UDA⁸⁴, les agences médias représentées par l'UDECAM⁸⁵, les régies publicitaires représentées par le SRI⁸⁶ et les acteurs de la communication digitale représentés par l'IAB⁸⁷) et les ayants droit (l'ALPA⁸⁸, le SNE, le SELL⁸⁹, le SNJV⁹⁰, la SACEM⁹¹, la SCPP⁹² et la SPPF⁹³).

À cette occasion, la ministre a affirmé qu'il s'agissait « désormais de progresser sur le chemin du signalement et du retrait des œuvres exploitées illégalement, par l'intermédiaire d'outils technologiquement efficaces et performants. Il en existe et je travaille aujourd'hui avec le CNC pour que les producteurs s'en saisissent plus massivement ».

Le 10 septembre 2015 a par ailleurs été lancé un comité de suivi des bonnes pratiques dans les moyens de paiement en ligne pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins. Le comité réunit les différents acteurs du paiement en ligne (AFMM⁹⁴, la FBF⁹⁵, le GESTE⁹⁶, le GIE Cartes bancaires, Mastercard, PayPal, Visa Europe) et les ayants droits (l'ADAGP⁹⁷, l'ALPA, le SNE, le SELL, le SNJV, la SACEM, la SCPP et la SPPF) dans un travail collaboratif permettant le partage des meilleures pratiques pour lutter contre les activités illicites, reposant sur la mise en ligne d'œuvres sans respect des droits des créateurs et artistes.

Le 6 janvier 2016, l'Hadopi a participé aux réunions des comités de suivi des bonnes pratiques dans la publicité en ligne et les moyens de paiements.

84. Union des Annonceurs.

85. Union Des Entreprises de Conseil et Achat Média.

86. Syndicat des Régies Internet.

87. Interactive Advertising Bureau.

88. Association de Lutte contre la Piraterie Audiovisuelle.

89. Syndicat des Éditeurs de Logiciels de Loisirs.

90. Syndicat National du Jeu Vidéo.

91. Société des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de Musique.

92. Société Civile des Producteurs Phonographiques.

93. Société Civile des Producteurs de Phonogrammes en France.

94. Association Française du Multimédia Mobile.

95. Fédération Bancaire Française.

96. Les éditeurs de contenus et services en ligne.

97. Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques.



La ministre de la Culture
a présenté un plan
global de lutte contre
le piratage commercial

LES DATES CLÉS

25 NOVEMBRE 2011

Communiqué de presse de l'Hadopi : « *Streaming* et téléchargement direct de contenus illicites : l'Hadopi s'engage dans une nouvelle étape de sa mission de protection des droits ».



Rapport sur les moyens de lutte contre le *streaming* et le téléchargement direct illicites

Mission confiée à Mireille Imbert-Quaretta, Présidente de la Commission de Protection des Droits de l'Hadopi, par Marie-Françoise Marais, Présidente de l'Hadopi

Paris, le 15 février 2013

15 FÉVRIER 2013

Remise à Marie-Françoise Marais par Mireille Imbert-Quaretta du Rapport « Les moyens de lutte contre le *streaming* et le téléchargement direct illicites ».

MAI 2014

Remise à la ministre de la Culture et de la Communication par Mireille Imbert-Quaretta du rapport « Outils opérationnels de prévention et de lutte contre la contrefaçon en ligne ».



21 MARS 2012

Remise à l'Hadopi par l'Idate du rapport « Étude du modèle économique de sites ou services de *streaming* et de téléchargement direct de contenus illicites ».



Hadopi

Commission européenne
Commission des Droits de l'Hadopi
Consultation de la Commission européenne

Mars 2014

Madame la Présidente,
C'est un plaisir de répondre à votre demande de consultation de la Commission européenne relative à la révision des règles de l'Union européenne en matière de droit d'auteur. Dans ce cadre, nous avons l'honneur de vous adresser un rapport d'analyse de nos travaux et de vous proposer une consultation de nos propositions de révision des règles de l'Union européenne en matière de droit d'auteur.

13 MARS 2014

Réponse de l'Hadopi à la consultation de la Commission européenne relative à la révision des règles de l'Union Européenne en matière de droit d'auteur.

11 SEPTEMBRE 2014

Délibération du Collège n° 2014-04 du 11 septembre 2014 relative à la protection des œuvres et objets auxquels est attaché un droit d'auteur ou un droit voisin à l'égard des atteintes à ces droits commises sur les réseaux de communications électroniques.





11 MARS 2015

Lancement de la stratégie du gouvernement concernant la lutte contre le piratage des œuvres sur Internet.

23 MARS 2015

Signature de la charte des bonnes pratiques dans la publicité pour le respect du droit d'auteur et des droits voisins.

15 AVRIL 2015

Lancement d'une mission conjointe à l'Inspection générale des finances et au CNC sur les moyens d'empêcher l'usage des moyens de paiement en ligne sur les sites Internet contrefaisants.

10 SEPTEMBRE 2015

Instauration d'un comité de suivi avec les intermédiaires de paiement visant à assécher les ressources financières des sites de *streaming* et de téléchargement direct illicites.

30 DÉCEMBRE 2015

Réponse de l'Hadopi à la consultation de la Commission européenne sur l'environnement réglementaire concernant les plateformes, les intermédiaires en ligne, les données et l'informatique en nuage ainsi que l'économie collaborative.

MARS 2016

Mission confiée par le CNC à Marc Tessier, Emmanuel Gabla et Olivier Japiot visant à faciliter l'utilisation des technologies de reconnaissance de contenus.

AVRIL 2016

Réponse de l'Hadopi à la consultation de la Commission européenne sur l'évaluation et la modernisation du cadre juridique relatif à l'application des droits de propriété intellectuelle.

22 JUILLET 2016

Réunion de travail avec Marc Teissier sur les contributions éventuelles de l'Hadopi en matière de technologies de reconnaissance de contenus.

14 SEPTEMBRE 2016

Proposition de directive de la Commission européenne sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique.



L'ACTIVITÉ DE L'ANNÉE ÉCOULÉE

La réflexion de l'Hadopi s'est développée sur deux axes :

- *l'approche Follow the money qui vise à assécher les ressources financières des sites illicites ;*
- *la question du statut des hébergeurs et de la proportionnalité des mesures pouvant leur être imposées afin d'empêcher l'apparition de contenus illicites (l'approche Follow the works).*

LA PARTICIPATION AUX DÉBATS AUX NIVEAUX EUROPÉEN ET INTERNATIONAL

LE STATUT DES PLATEFORMES ET LA QUESTION DU RETRAIT PROLONGÉ

Le régime juridique prévu en 2000 en matière de commerce électronique sur les plans européen et national⁹⁸ pose comme principe que les hébergeurs, qui fournissent passivement des prestations de stockage de contenus provenant de tiers, ne sont pas responsables des contenus qu'ils hébergent dès lors qu'ils retirent promptement les contenus qui leur sont notifiés comme illicites par les ayants droit. L'hébergeur se distingue en cela de l'éditeur qui fournit lui-même les contenus ou fournit un service éditorial de classement ou référencement et qui a donc un rôle actif impliquant un régime de responsabilité.

Si en 2000, aux débuts de l'Internet, la directive visait essentiellement les hébergeurs purement techniques (tel qu'un prestataire qui offre des serveurs techniques de stockage de données), ce dispositif a par la suite trouvé à

s'appliquer à des acteurs qui n'avaient pas été envisagés initialement, et plus particulièrement aux sites accessibles à tous et hébergeant des contenus mis à disposition par les internautes, dont les sites de contenus et de liens massivement contrefaisants.

Concrètement, en vertu du dispositif légal précité de notification et retrait (issu de la loi LCEN, et inspiré du dispositif américain de *Notice and take down*), l'hébergeur doit répondre aux demandes des ayants droit lui indiquant que des contenus disponibles sur son site n'ont pas été autorisés en procédant promptement au retrait de ces contenus. À défaut de retrait, l'hébergeur pourrait voir sa responsabilité engagée.

Sur cette question du statut des hébergeurs l'Hadopi a, dans le cadre de sa contribution à la consultation ouverte en 2015 par la Commission européenne sur « *l'environnement réglementaire concernant les plateformes, les intermédiaires en ligne, les données*

et l'informatique en nuage, ainsi que l'économie collaborative », plus particulièrement insisté sur :

- le rôle assumé par certains acteurs d'Internet qui deviennent des plateformes de diffusion de biens culturels ; aux termes de différentes études, l'Hadopi s'est notamment intéressée à mettre en lumière les particularités de ces sites dits « prestataires intermédiaires » ou « faux hébergeurs » mettant à disposition du public des contenus culturels, la spécificité de leurs offres et de leurs comportements. Dans le cadre de son activité d'observation, l'institution a pu constater qu'au-delà de la logique purement technique, émergent de nouveaux critères d'analyse tels que le type de contenu mis en ligne par le service, le comportement de ses utilisateurs au regard des contenus les plus populaires, le positionnement de marque de ces services et la tentation de se créer une identité de marque comme plateforme de contenus culturels, etc. ;
- le contexte fortement évolutif d'Internet qui conduit à être prudent contre la tentative de vouloir tout normer. L'Hadopi a souligné en ce sens l'avantage de prévoir un cadre flexible qui puisse appréhender les nouveaux usages et les nouveaux

98. Loi pour la confiance dans l'économie numérique, n° 2004-575 du 21 juin 2004.

La Commission européenne a, à plusieurs reprises, souligné l'intérêt des initiatives de type *Follow the money*.

acteurs et trouver un équilibre susceptible de répondre aux problématiques de négociation et de partage de la valeur liées à la position incontournable de certains acteurs ;

- l'intérêt de la mise en place d'un dispositif visant à assurer un retrait durable des contenus contrefaisants de notification et de retrait.

En effet, les ayants droit notifient aujourd'hui des quantités très importantes de contenus qui sont hébergés sans leur autorisation (œuvre ou liens vers cette œuvre). D'une part, cette tâche mobilise des moyens humains et financiers conséquents, ressources dont ne disposent pas tous les ayants droit et, d'autre part, les contenus supprimés par les hébergeurs réapparaissent très rapidement, la tâche de notification devenant donc infinie faute de pérennité. Ces difficultés posent la question de l'effectivité de la lutte contre le piratage qui peut être menée par les ayants droit à l'égard des sites qui hébergent un grand nombre de contenus contrefaisants.

C'est pourquoi la mise en place d'une mesure de retrait prolongé, *Notice and stay down*, impliquant que l'hébergeur s'assure que le contenu signalé et retiré n'est par la suite plus *uploadé* (télé-versé) à nouveau par un internaute, paraît souhaitable.

En pratique, aujourd'hui, les mesures dites de *Stay down* observées relèvent de deux hypothèses :

- soit elles sont mises en œuvre dans le cadre d'un accord contractuel qui régit les obligations réciproques entre une plateforme et les ayants droit, notamment sur la fourniture d'empreinte si besoin (ex : accords YouTube avec leur système Content ID) ;
- soit elles résultent du prononcé d'une injonction en ce sens par le juge, chacune des parties devant ensuite exécuter de bonne foi la décision et fournir à l'autre les informations utiles.

Il ressort ainsi des jurisprudences européenne⁹⁹ et française¹⁰⁰ que les mesures de *Stay down*, si elles ne sont pas prohibées par nature, doivent être circonscrites matériellement dans leur objet, leur temporalité dans la durée d'application et ne pas revêtir un caractère général, absolu et illimité. Elles doivent ainsi rester proportionnées et circonscrites aux faits attachés à ces mesures en concernant des œuvres spécifiques et en nombre limité et en étant limitées dans le temps, eu égard aux objectifs recherchés par la mesure (ex : surveillance des films diffusés en salles pendant deux mois après leur sortie).

L'APPROCHE FOLLOW THE MONEY ET L'ÉTABLISSEMENT D'UNE LISTE NOIRE DE SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

L'approche inspirée des systèmes anglo-saxons dite *Follow the money* vise à impliquer les acteurs de la publicité et du paiement en ligne dans la lutte contre la contrefaçon afin d'assécher les ressources financières des sites illicites.

Des accords ont été conclus aux États-Unis en mai 2011, avec le soutien de l'administration, entre les ayants droit et les intermédiaires de paiement, en application desquels les ayants droit

signalent des sites sur une plateforme sécurisée, lesquels sont ensuite investigués puis signifiés aux intermédiaires de paiement pour action. Par ailleurs, l'administration américaine publie chaque année la *Notorious Markets List*, qui recense des sites dans le monde qui commettent ou incitent manifestement à la commission d'actes de contrefaçon de marques ou de droits d'auteur.

Au Royaume-Uni, des accords ont été conclus entre la *Police Intellectual Property Crime Unit*, les ayants droit et des acteurs de la publicité en ligne, en vue de l'établissement d'une liste de sites massivement contrefaisants et la mise en œuvre d'actions à leur encontre.

La Commission européenne a, à plusieurs reprises, souligné l'intérêt des initiatives de type *Follow the money*, notamment dans sa communication « vers un cadre moderne et plus européen pour le droit d'auteur » du 9 décembre 2015.

Elle y avait annoncé « des mesures immédiates pour participer, avec toutes les parties concernées, à la mise en place et à l'application de mécanismes *Follow the money*, selon une approche d'autorégulation, en vue de parvenir à des accords d'ici au printemps 2016. Les codes de conduite au niveau de l'Union pourraient être étayés par des

99. CJUE, 16 février 2012, SABAM c/ Netlog NV, C 360-10.

100. Cass. civ. 1ère, 12 juillet 2012, n° 11-13-666 ; n° 11-15.165 et 11-15.188 ; n° 11-13.669.



dispositions législatives, si cela s'avère nécessaire pour garantir leur pleine efficacité ».

Parallèlement la Commission a mené des travaux avec les plateformes en ligne pour l'application de mesures volontaires et notamment pour la mise en œuvre de l'approche *Follow the money*. Cette approche est effectivement le plus souvent mise en œuvre dans le cadre d'une autorégulation comme c'est le cas en France. Cependant, elle peut également, comme en Espagne, avoir un fondement législatif.

Plus récemment, dans la communication intitulée « Promouvoir une économie européenne fondée sur le droit d'auteur juste, efficiente et compétitive dans le marché unique numérique »¹⁰¹, la Commission a affirmé au sujet de l'approche *Follow the money* être « déterminée à ce que ces processus, essentiels pour lutter contre le piratage, se traduisent par des résultats concrets, et espère que l'éventail le plus large possible de parties prenantes y participera en s'appuyant sur des accords similaires en place au niveau national. En fonction de l'évolution de ces initiatives, elle étudiera également d'autres options visant à

renforcer la participation des prestataires de services intermédiaires à la protection des DPI (droits de propriété intellectuelle), telles que la responsabilité des intermédiaires dans les cas où ceux-ci sont conscients du fait que leurs services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à des droits de propriété intellectuelle, mais s'abstiennent d'agir ».

Dans le cadre de sa participation en 2016 à la consultation de la Commission européenne sur « l'évaluation et la modernisation du cadre juridique relatif à l'application des droits de propriété intellectuelle », l'Hadopi a apporté un éclairage sur la mise en place de la procédure de réponse graduée, ainsi que des éléments de réflexion sur les différents modes d'actions extrajudiciaires à développer dans le cadre de la lutte contre le piratage.

Dans cette contribution, la Haute Autorité a souligné le rôle que les intermédiaires de paiement et les acteurs de la publicité en ligne peuvent jouer dans la lutte contre la contrefaçon. Dans ce contexte, elle a salué les différentes démarches du gouvernement visant à fédérer les professionnels de la publicité et du paiement en ligne avec les ayants droit autour de

bonnes pratiques pour le respect des droits d'auteur dans la perspective de parvenir à assécher les ressources des sites massivement contrefaisants.

L'Hadopi a également rappelé la nécessité de prévoir différentes formes de coopération entre les acteurs privés et les pouvoirs publics allant du simple accompagnement jusqu'à l'intervention d'une autorité publique dédiée. Elle a souligné le rôle qu'une autorité publique indépendante pourrait exercer en cas d'échec ou de blocage des initiatives privées, notamment en termes d'objectivité, de cadre de dialogue et de sécurité juridique.

L'Hadopi en tant qu'autorité publique indépendante ayant acquis une certaine expertise dans ce domaine est en mesure, si elle est sollicitée et dans le contexte actuel de la lutte contre les sites massivement contrefaisants, d'apporter son soutien, d'une part, pour corroborer, compléter ou approfondir les démarches existantes, et d'autre part, pour développer des approches innovantes d'analyse, notamment concernant le contenu de sites massivement contrefaisants (sites de liens ou *cyberlockers*). Ces différents points feront l'objet de développements ci-après.

UNE EXPERTISE APPROFONDIE SUR L'ÉCOSYSTÈME ET SES ENJEUX

LA GÉNÉRALISATION DES TECHNOLOGIES DE RECONNAISSANCE DE CONTENU

En permettant de repérer les atteintes aux droits d'auteur, le recours aux technologies de reconnaissances des contenus a souvent été identifié comme l'une des solutions pour améliorer la lutte contre les contenus illicites sur Internet. Les technologies de reconnaissance des contenus sont des outils qui reposent sur la compa-

raison automatisée entre l'empreinte d'un contenu, d'une part, et des empreintes dans une base de référence, d'autre part. Elles peuvent en particulier être utilisées pour comparer les contenus téléchargés par les utilisateurs d'un site avec une base d'empreintes fournie par les ayants droit.

Basés actuellement sur un accord volontaire entre les ayants droit et les plateformes¹⁰², le recours à ces technologies permet d'identifier les œuvres correspondant aux em-

preintes fournies par les ayants droit aux plateformes et d'alerter l'ayant droit concerné. C'est à ce dernier que revient ensuite la décision, par exemple, de demander le retrait du contenu en cause. Le recours à ce type de technologie présente un autre intérêt, celui de la monétisation car il permet aux ayants droit, informés de la présence d'un contenu sur une plateforme, d'autoriser *ex post* l'exploitation de l'œuvre contre rémunération.

En droit interne, dès 2007, le rapport Olivennes¹⁰³ et les accords de l'Élysée appelaient à la mise en œuvre de ce type de solution : « Les ayants droit de l'audiovisuel, du cinéma et de la musique, ainsi que les

¹⁰¹. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au comité économique et social et au comité économique et social et au comité des régions le 14.9.2016.

¹⁰². À titre d'exemple la plateforme YouTube utilise la technologie Content ID, la plateforme Dailymotion fait recours à la technologie de signature de l'Institut National de l'Audiovisuel (INA) et à la technologie d'Audible Magic.

¹⁰³. prévoyant d' « expérimenter les techniques de filtrage des fichiers pirates en tête des réseaux par les fournisseurs d'accès à internet et les généraliser si elles se révèlent efficaces ».

chaînes de télévision s'engagent : à s'organiser pour utiliser les dispositifs légaux existants et à collaborer de bonne foi avec les plateformes d'hébergement et de partage des contenus pour évaluer, choisir et promouvoir des technologies de marquage et de reconnaissance des contenus (fingerprinting ou watermarking) communes aux professions concernées, ainsi que pour mettre à disposition les sources permettant l'établissement des catalogues d'empreintes de référence aussi larges que possible, étant rappelé que le développement de ces techniques ne limite pas l'obligation faite aux plateformes d'engager toute mesure visant à combattre la mise en ligne illicite de contenus protégés ; les prestataires techniques s'engagent : dans un délai qui ne pourra excéder 24 mois à compter de la signature du présent accord, à collaborer avec les ayants droit sur les modalités d'expérimentation des technologies de filtrage des réseaux disponibles mais qui méritent des approfondissements préalables, et à les déployer si les résultats s'avèrent probants et la généralisation techniquement et financièrement réaliste ».

Un amendement a été déposé en 2016 dans le cadre du projet de loi pour une République numérique créant l'obligation pour les plateformes en ligne de recourir à des dispositifs techniques de reconnaissance automatisée de contenus illicites, mais il a été rejeté par le Sénat.

Dans le cadre des travaux sur la révision de la directive 2001/29/CE publiée en septembre 2016, l'article 13 du projet de directive sur le droit d'auteur prévoit désormais que les acteurs du net soumis au régime de responsabilité alléguée prévu par la directive 2000/31 relative au commerce électronique recourent à des mesures appropriées et proportionnées pour

éviter la réapparition des contenus sans accords des titulaires des droits. Au titre de ces mesures figure le recours aux technologies d'identification de contenus.

Ce projet de nouvelle disposition au niveau européen marque une avancée notable dans la lutte contre le piratage. Il ne faut toutefois pas éluder que plusieurs obstacles avaient été identifiés à une généralisation du recours à ces technologies : les coûts de développements associés, la multiplication de technologies différentes et les limites à la création d'un standard unique notamment au vu du droit de la concurrence et des différentes stratégies commerciales associées.

LES TRAVAUX DE VEILLE EN MATIÈRE DE QUALIFICATION DES SITES MASSIVEMENT CONTREFAISANTS

L'Hadopi a élaboré un outil prenant la forme d'une grille d'analyse qui regroupe une série de critères (non exclusifs, non exhaustifs, non pondérés) visant à faire ressortir des éléments récurrents (notamment les aspects techniques, juridiques, économiques et éditoriaux) caractérisant ces sites massivement contrefaisants.

Cette grille a été construite à partir :

- d'analyses techniques et d'observations qualitatives ou quantitatives ;
- de comparaisons et études juridiques qui permettent d'apprécier la pertinence de ces critères et de les faire évoluer.

L'analyse de plusieurs procédures juridictionnelles menées par des ayants droit ou des associations professionnelles demandant le blocage ou la fermeture de sites de téléchargement direct* (affaires¹⁰⁴ concernant Allotstreaming pour le *streaming*,

The Pirate Bay (TPB) et T411 pour le pair-à-pair Newsoc pour les newsgroup*)¹⁰⁵ a également permis d'enrichir la réflexion sur les critères à retenir pour l'identification des sites massivement contrefaisants, le juge ayant identifié une série d'éléments caractéristiques permettant de conclure à leur « *activité illicite en ce qu'ils proposent un contenu exclusivement ou quasi exclusivement dédié* » à la contrefaçon, tels que :

- l'existence d'une galaxie de sites et l'éventuelle unicité de plusieurs sites mise en lumière par le recueil d'informations sur le propriétaire du nom de domaine et l'identité de leurs hébergeurs (ex : les informations Whois - service permettant d'obtenir des informations sur la titularité d'un nom de domaine - révèlent que plusieurs noms de domaine sont détenus par les mêmes personnes, et l'on constate qu'ils partagent également les mêmes hébergeurs) ;
- le nombre total des contenus ou liens disponibles. Les juges retiennent l'importance du pourcentage de liens renvoyant vers des œuvres mises à disposition de façon illicite (entre 95,02 % et 99,04 % selon les sites) ;
- le nombre très important de notifications effectuées par les ayants droit ;
- l'existence d'autres jugements nationaux ou étrangers concernant l'activité du site ou de son fondateur ou encore d'articles de presse sur la dangerosité ou illicéité du site ;
- la revendication par le site lui-même de son illicéité.

Ces critères concernent les éléments pris en compte par les juges en application de l'article L. 336-2 ou L. 335-2 du CPI où il appartient au demandeur de prouver, par tout moyen, la présence d'une atteinte à un droit d'auteur pour chacun des sites dont il demande le blocage.

* Fermeture du site de téléchargement direct Zone Téléchargement sur un dépôt de plainte de la SACEM les 28 et 30 novembre 2016.

104. Affaire « T411 » : TGI, 3^{ème} chambre, 1^{ère} section n° RG 14/08177, jugement rendu en la forme des référés le 2 avril 2015, SCPP contre Orange, Free, SFR, Bouygues Telecom. Affaire « Allotstreaming » : TGI, RG n° 11/60013, jugement rendu en la forme des référés le 28 novembre 2013, l'Association des producteurs de cinéma (APC), la Fédération nationale des distributeurs de films (FNDF) et du Syndicat de l'édition vidéo numérique (SEVN), et, à la suite d'une intervention volontaire, de l'Union des producteurs de films (UPF) et du Syndicat des producteurs indépendants (SPI) ; contre des FAI (les sociétés Numericable, Orange France, France Télécom, Société Française de Radiotéléphone - SFR, Free, Bouygues Télécom, Darty Télécom et Auchan Télécom) et les moteurs de recherche (sociétés Yahoo! Inc., Yahoo! France Holdings, Microsoft Corp., Microsoft France Google Inc., Google France et le GIE Orange Portails) ;

affaire « Pirate Bay » : TGI, 3^{ème} chambre 1^{ère} section, RG 14/ 03236, jugement rendu en la forme des référés le 4 décembre 2013, SCPP contre Orange SA, Free, SFR, Bouygues Telecom.

* Tribunal correctionnel de Strasbourg, 20 septembre 2016, Ministère public, SACEM / prévenu Schwoerer Cédric, jugement 7ème correctionnelle, N° minute AC163678, N° parquet 16124000133.

105. Zone Téléchargement pour téléchargement direct.

Une jurisprudence récente de la CJUE¹⁰⁶ relative aux liens pointant vers des œuvres manifestement contrefaisantes pose comme principe qu'il existe pour ces liens une présomption d'illicéité. Cette avancée devrait permettre de faciliter la charge de la preuve qui pèse sur les ayants droit dans le cadre de leurs actions contentieuses contre les sites et l'établissement de listes de sites massivement contrefaisants. Cette jurisprudence pourrait de plus avoir un « *effet domino* » dans la mesure où l'écosystème du *streaming* et du téléchargement direct est souvent organisé autour de sites en galaxie ou de sites de lien pointant vers des sites de contenus.

UNE ANALYSE DES ACTIONS INTENTÉES CONTRE LES MOTEURS DE RECHERCHE

Instruments incontournables de la navigation sur internet, les moteurs de recherche constituent l'un des outils les plus utilisés par les internautes. À travers le référencement, ils sont susceptibles d'orienter l'internaute vers des contenus aussi bien licites qu'illicites et sont souvent le premier point d'accès vers les sites massivement contrefaisants.

La directive commerce électronique ainsi que la LCEN qui la transpose ne prévoient pas expressément de statut pour ces moteurs. Par ailleurs, la directive DADVSI, sans viser expressément un rôle négatif des moteurs de recherche dans le piratage, a ouvert des voies de droit nouvelles contre eux (article L. 336-2 CPI précité qui transpose l'article 8.3 de cette directive). Jusqu'à présent c'est donc le juge qui a été conduit à appréhender la question de leur responsabilité indirecte dans la commission d'atteintes au droit

d'auteur et leur possible contribution à la lutte contre le piratage.

Le législateur s'est toutefois saisi de la question par le biais spécifique du rôle des moteurs dans la diffusion d'images protégées. La loi relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine du 7 juillet 2016 a institué au profit des sociétés de gestion collective une rémunération obligatoire en cas de publication d'œuvres d'art plastique graphique ou photographique sur des services automatisés de référencement d'images.

Les actions engagées sur le fondement de l'article L. 336-2 du CPI ont permis d'enjoindre aux moteurs de recherche des mesures de déréférencement de sites (strictement désignés par les demandeurs). Dans la décision Allotstreaming du 27 novembre 2013 le tribunal de grande instance de Paris avait enjoint à Microsoft et Google (en défense dans cette affaire) de supprimer tous les résultats de recherche renvoyant vers les sites litigieux.

Par ailleurs, le rôle des moteurs de recherche avait été contesté par le SNEP dans ses procédures contre la fonctionnalité « Google Suggest » qui propose en temps réel, aux internautes qui tapent leur requête, une liste de mots ou expressions se rapprochant de leur recherche (ces suggestions résultant d'un algorithme basé sur les recherches statistiquement les plus fréquemment effectuées par les internautes).

Sur cette question, la Cour de Cassation¹⁰⁷ avait retenu en 2012 que la fonction « Google Suggest » oriente « *systématiquement les internautes [...] vers des sites comportant des enregistrements mis à la disposition du public sans l'autorisation des artistes-interprètes* » de sorte que ce

service offre « *les moyens de porter atteinte aux droits des auteurs ou aux droits voisins* » et que la suppression de cette association de certains termes (tels que « Torrent » ou « Megaupload » aux noms d'artistes ou aux titres d'albums ou de chansons pouvait contribuer à prévenir ou faire cesser cette atteinte.

Les producteurs de musique, ont voulu aller plus loin en tentant via l'article L. 336-2 du CPI de faire la chasse au mot « torrent » dans les résultats des moteurs de recherche Google et Bing.

Cette tentative a échoué en première instance¹⁰⁸ et à ré-ouvert le débat complexe sur les actions que pourraient raisonnablement mettre en œuvre les moteurs afin de contribuer à la lutte contre le piratage et notamment :

- sur la proportionnalité de ces mesures dès lors que les fichiers figurant sur les différents sites vers lesquels les liens renvoient ne sont pas tous nécessairement illégaux ;
- sur l'efficacité de ces mesures qui ont vocation à décourager les utilisateurs en rendant plus difficile la consultation du moteur de recherche et ce bien que le contenu litigieux (comme le reste du site) demeure accessible et le téléchargement illégal un acte volontaire et réfléchi de l'internaute.

À ce jour, au regard des limites des seuls outils contentieux et malgré les démarches déjà entreprises par les moteurs pour lutter contre la contrefaçon¹⁰⁹, il pourrait être opportun d'instaurer davantage de responsabilisation des différents intermédiaires, en synergie avec la démarche d'autorégulation déjà entreprise par les acteurs de la publicité et du paiement en ligne dans le cadre de l'approche *Follow the money*.

¹⁰⁶. CJUE, 8 septembre 2016, GS MEDIA BV contre Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Entreprises International Inc, Britt Geertruida Dekker, C 160/15.

¹⁰⁷. Cour de cassation, Arrêt n°832 du 12 juillet 2012 (11-20.358) - Cour de cassation - Première chambre civile.

¹⁰⁸. Dans deux jugements du 8 juillet 2016 rendus en la forme des référés, le Tribunal de Grande Instance (TGI) de Paris a rejeté les recours introduits par le Syndicat National de l'Édition Phonographique (SNEP) à l'encontre des moteurs de recherche Google et Bing (détenu par la société Microsoft).

¹⁰⁹. Par exemple, Google a lancé en 2010 un programme librement accessible en ligne appelé « Rapport de transparence » qui indique le nombre de demandes de suppression de contenus reçues de la part de titulaires de droits d'auteur. Par ailleurs, un nouvel algorithme (Panda) a été mis en place en 2011 dans le but de dévaluer des résultats de recherche les sites proposant un contenu de faible qualité, ne disposant pas d'un contenu textuel suffisant ou faisant du contenu dupliqué. Suite à des critiques, Google a mis à jour son algorithme en 2014 afin de dévaluer les sites contrefaisants.

Projets et propositions

PROJETS À DROIT CONSTANT

→ PUBLIER UNE ANALYSE COMPARÉE EN DROIT INTERNATIONAL DE DIFFÉRENTS DISPOSITIFS DE LUTTE RECENSÉS À L'ÉTRANGER

Cet exercice de veille s'appuie sur une analyse des textes étrangers laquelle est, en tant que possible, corroborée dans le cadre d'échanges et de contacts noués avec les pays concernés.

Nombre de pays ont compris les enjeux du piratage et cherchent dans le respect de leur tradition juridique, des dispositifs innovants, le constat étant partagé à l'interna-

tional sur le besoin de combiner différents outils pour lutter contre le piratage.

Cette publication s'attachera à dresser une typologie des outils et dispositifs mis en œuvre ou envisagés à l'étranger pour lutter contre la contrefaçon en ligne, selon que ces dispositifs ciblent les internautes ou les sites massivement contrefaisants.

→ ÉTABLIR UN DIAGNOSTIC SUR L'EFFICACITÉ DES OUTILS DE LUTTE MIS EN ŒUVRE EN MATIÈRE DE CONTREFAÇON COMMERCIALE EN FRANCE

Dans le prolongement des rapports de Mireille Imbert-Quaretta, il est envisagé de faire une cartographie des outils existants afin d'évaluer leur efficacité ou leurs limites et, le cas échéant, formuler des propositions d'ajustements des textes ou des politiques publiques.

Cette action ne pourra être réalisée qu'avec l'appui des

ayants droit. Ces échanges pourraient permettre à l'Hadopi de dresser un bilan des actions entreprises grâce aux différents outils existants (notamment dans le cadre des accords *Follow the money*) et, si nécessaire, de proposer, en concertation avec ceux-ci, des évolutions du dispositif.

→ CONTRIBUER AU RECENSEMENT ET À L'ÉVALUATION DES TECHNOLOGIES DE RECONNAISSANCE DE CONTENUS

La présidente du CNC a confié en mars 2016 à Marc Tessier, Emmanuel Gabla et Olivier Japiot une mission visant à faciliter l'utilisation des technologies de reconnaissance de contenus. Son objectif est de recenser et d'évaluer les pratiques et outils existants et de développer des solutions visant à aider les professionnels à accéder aux offres existantes.

Auditionnée à deux reprises par la mission, la Haute Autorité a ainsi fait valoir ses compétences dans ce domaine

et proposé d'assurer l'interface entre les ayants droit et les plateformes de distribution pour concourir à un usage facilité et généralisé des technologies de reconnaissance de contenus. Dans l'hypothèse où ce rôle serait directement assuré par les titulaires de droits ou leurs représentants, l'Hadopi pourrait néanmoins se charger de conduire des évaluations périodiques de ces technologies, leur efficacité étant une condition indispensable de leur utilisation par les ayants droits.

ÉVOLUTIONS PROPOSÉES

→ RENFORCER LES POUVOIRS DE LA HAUTE AUTORITÉ POUR RÉGULER LA COOPÉRATION ENTRE LES HÉBERGEURS ET LES TITULAIRES DE DROIT NOTAMMENT EN MATIÈRE DE RECONNAISSANCE DE CONTENUS

La généralisation du recours aux technologies de reconnaissance de contenu permettant un suivi et un retrait durable dans le temps implique tout à la fois de s'assurer de la proportionnalité de ces mesures et du suivi de leur exécution, et de tenir compte de l'impact, notamment économique, que supposera son application pour les sites (par exemple en terme d'investissement technique et financier). Afin d'aider à la généralisation de ces mesures, le rapport Lescure préconisait que la puissance publique apporte son

concours à la création d'une base d'empreintes unique, couplée à un dispositif de reconnaissance automatique sous le contrôle de l'autorité publique. Il était proposé que cet outil soit mis gratuitement à la disposition des ayants droit et des hébergeurs afin de ne pas évincer les plus petits ayants droit. Dans cette optique, il était recommandé de développer des partenariats public-privé entre les organisations d'ayants droit et l'État ou les organismes publics compétents et d'héberger les bases d'empreintes auprès

des responsables du dépôt légal (INA, CNC, BnF) et, de les adosser, à terme, aux registres publics de métadonnées également proposés dans le rapport.

Eu égard aux difficultés de coopération des plateformes dans un cadre légal réformé prévoyant une obligation de mise en œuvre de ces technologies, l'intervention d'une autorité publique pourrait être privilégiée afin de garantir que ces mesures ne soient pas assimilables à une obligation de surveillance généralisée.

Les pouvoirs de la Haute Autorité en la matière pourraient être renforcés dans le cadre de la mise en place de ces nouveaux moyens de coopération entre les hébergeurs et les titulaires de droit, notamment pour :

- permettre l'évaluation de ces technologies, ainsi que la

mise en œuvre de manière équilibrée du cadre de cette coopération et, le cas échéant, avec des dispositifs transitoires ou la définition de seuils pour son application ;

- organiser et garantir un certain équilibre des forces en présence ;
- assurer le contradictoire en cas de contestation, les systèmes de reconnaissance et de retrait de contenus mis en place par YouTube (Content ID) n'étant par exemple pas assez performants pour certains ayants droit ;
- organiser, en cas de manquement, une procédure d'alerte des acteurs défaillants, ayant vocation à alimenter les travaux mis en œuvre selon l'approche *Follow the money* d'implication de différents acteurs de l'écosystème, tels les intermédiaires financiers ou les acteurs de la publicité en ligne.

→ PRÉVOIR L'INTERVENTION D'UNE TIERCE AUTORITÉ POUR UNE MEILLEURE IMPLICATION DES INTERMÉDIAIRES DANS LA LUTTE CONTRE LE PIRATAGE

L'approche *Follow the money* nécessite d'être mise en œuvre en étroite coopération avec les ayants droit, seuls à même de préciser les catalogues à protéger, et du fait de l'impact commercial sur leur écosystème des sites contrefaisants.

Néanmoins, les travaux mis en œuvre par l'Hadopi dans le prolongement de sa délibération du 11 septembre 2014 relative à la mise en place d'une stratégie de protection des œuvres sur Internet adaptée aux nouvelles atteintes *via* des sites massivement contrefaisants l'ont conduite à s'interroger sur les contraintes susceptibles de justifier l'intervention d'une autorité publique dans l'établissement d'une liste noire de ces sites.

La mise en œuvre de la responsabilisation des acteurs de la publicité et du paiement impliquent déjà dans certains pays l'intervention publique.

Au Royaume-Uni, les principales avancées obtenues des acteurs de la publicité en ligne sont liées aux investigations et garanties apportées par la Police Intellectual Property Crime Unit (PIPCU).

En Espagne, la tentative d'autorégulation a échoué face au refus des acteurs privés de prendre des mesures à l'égard de sites qui n'auraient pas été qualifiés de contrefaisants par le juge ou l'autorité publique. La loi d'octobre 2014 a donc adopté une approche coercitive.

Aux États-Unis, les accords conclus en 2011 par les ayants droit et les intermédiaires de paiement avec le soutien de l'administration organisent une procédure via une plateforme sécurisée de l'International AntiCounterfeiting

Coalition qui transmet des informations à une autorité publique (National Intellectual Property Rights Coordination Center).

L'intervention d'une autorité publique semble de nature à garantir l'objectivité de l'analyse retenue pour le recensement dans la liste. En effet, l'établissement d'une liste, en l'absence de tout encadrement et contrôle quant à la méthodologie à suivre et la véracité des informations, pourrait affaiblir la position des intermédiaires de publicité face à leurs anciens partenaires économiques, puisque la liste aura été élaborée par une personne ayant un intérêt patrimonial.

Une autorité publique constitue un tiers impartial, le cas échéant, doté d'un organe collégial composé de personnes présentant des garanties de compétence et d'indépendance, magistrats notamment. Elle serait en position de contacter les sites avant leur inscription sur la liste afin de mettre en œuvre un certain contradictoire. Cette prise de contact pourrait donner lieu à une phase de médiation. À ce titre une telle autorité serait de plus à même d'assurer le recoupement et la confidentialité des données transmises par les ayants droit et relevant du secret des affaires et d'épargner aux acteurs de publicité des opérations lourdes et sujettes à contestation de contrôle et de dialogue avec les sites sur leur licéité.

Toutefois, pour que cette intervention soit pleinement opérante et sûre juridiquement, il serait de loin préférable que la loi exonère les intermédiaires de leur responsabilité dans les décisions de rupture de leurs relations avec les sites listés, en soumettant l'autorité publique compétente au contrôle du juge sur l'établissement de la liste.

LA MISE EN ŒUVRE DES MISSIONS : **ACQUIS, PROJETS, PROPOSITIONS**

**OBSERVER L'ÉVOLUTION DES
USAGES LICITES ET ILLICITES**

**PROMOUVOIR L'OFFRE
LÉGALE ET INFORMER
LES CONSOMMATEURS**

**METTRE EN ŒUVRE LA RÉPONSE
GRADUÉE**

**LUTTER CONTRE LES SERVICES
ILLICITES**

**FACILITER LE BÉNÉFICE
DES EXCEPTIONS ET
L'INTEROPÉRABILITÉ**

- Les textes
- Les moments clés sur six ans
- L'activité de l'année écoulée

*Focus : Le chantier pour le
développement d'une offre légale
de livre nativement accessible*

- Perspectives

*Projets à droit constant
Évolutions proposées*



LES TEXTES

Faciliter le bénéfice des exceptions et l'interopérabilité

L'article L. 331-13 du CPI confie à l'Hadopi une mission « *de régulation et de veille dans le domaine des mesures techniques de protection (MTP) et d'identification des œuvres et des objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin* ».

L'article L. 331-31 du CPI précise que cette mission implique notamment de :

- veiller à ce que les MTP n'aient pas pour conséquence d'empêcher la mise en œuvre effective de l'interopérabilité ;
- veiller à ce que la mise en œuvre des MTP ne prive pas les bénéficiaires de certaines exceptions expressément énumérées.

L'Hadopi dispose de trois outils de régulation pour la mise en œuvre de cette mission qui sont détaillés aux articles L. 331-32 et suivants du CPI :

- le règlement des différends naissant du fait qu'une MTP empêche l'interopérabilité ou restreint le

bénéfice de certaines exceptions énumérées par le code de la propriété intellectuelle ;

- un pouvoir d'avis sur toute question relative à l'interopérabilité des MTP ou toute question relative à la mise en œuvre des exceptions listées par le code de la propriété intellectuelle ;
- un pouvoir réglementaire en matière d'exercice des exceptions et notamment pour fixer, dans le cadre de l'exception pour copie privée, le nombre minimal de copies autorisées en fonction du type d'œuvre ou d'objet protégé, des divers modes de communication au public et des possibilités offertes par les techniques de protection disponibles.

Les articles R. 331-56 à R. 331-64 et R. 331-74 du CPI précisent les conditions de recevabilité et d'instruction des demandes de règlement de différends et des saisines pour avis.

Lors de la transposition de la directive 2001/29/CE en France s'est dégagée une volonté politique forte de rechercher un équilibre général entre la protection des ayants droit et celle des consommateurs, notamment en protégeant ces derniers contre un usage abusif des MTP.

Les MTP sont des verrous techniques qui permettent d'empêcher certaines utilisations par le consommateur que les titulaires de droit n'ont pas autorisées. Leur statut les protège contre le contournement.

Toutefois afin d'éviter qu'une surprotection des œuvres par les MTP ne conduise à entraver les usages légitimes des œuvres par le public, la directive européenne 2001/29/CE a également fait obligation aux États membres de prendre des mesures appropriées pour garantir le bénéfice de certaines exceptions dites privilégiées. Ainsi au titre des mesures appropriées que la France se devait de prendre, elle a créé en 2006 un régulateur indépendant spécialisé dans ce secteur, l'ARMT, dont l'Hadopi a hérité des prérogatives en 2009.

Les exceptions au droit d'auteur constituent autant d'hypothèses légales dans lesquelles l'auteur, face au respect de certaines libertés fondamentales ou d'impératifs d'intérêt général, et sous réserve de certaines conditions (notamment une compensation financière, prévue pour certaines de ces exceptions), ne peut interdire la diffusion ou l'utilisation d'une œuvre qui a été d'ores et déjà divulguée.

Certaines exceptions dites privilégiées sont protégées à la fois en droit communautaire et en droit interne. Elles sont au nombre de cinq :

- l'exception bibliothèque, archives, musées (article L. 122-5 8° du CPI) ;

- l'exception de dépôt légal (articles L. 132-4, L. 132-5 et L. 132-6 du code du patrimoine) ;
- l'exception pédagogique (article L. 122-5, 3° du CPI) ;
- l'exception dite « handicap » (article L. 122-5, 7° du CPI) ;
- l'exception de procédure et sécurité publique (article L. 331-4 du CPI).

Ce mécanisme de garantie a également été appliqué à l'exception de copie privée (article L. 122-5- 2° du CPI).

Le législateur français a en outre souhaité confier à l'Hadopi la régulation des MTP en matière d'interopérabilité, ce qui n'était pas prévu par la directive. Cette notion doit s'entendre à la lumière des travaux parlementaires de la loi DADVSI, comme la capacité de deux systèmes à communiquer entre eux et, du point de vue de l'utilisateur, comme la possibilité effective de consulter un contenu acquis légalement depuis le support de son choix.

À ce titre, l'Hadopi a notamment pour compétence de prescrire « *les conditions dans lesquelles le demandeur [un éditeur] peut obtenir l'accès à ces informations essentielles à l'interopérabilité* ». Cependant le législateur a limité ces informations à « *la documentation technique* » et aux « *interfaces de programmation nécessaires pour permettre à un dispositif technique d'accéder, y compris dans un standard ouvert au sens de l'article 4 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, à une œuvre ou un objet protégé par une mesure technique et aux informations sous forme électronique jointes, dans le respect des conditions d'utilisation de l'œuvre ou de l'objet protégé qui ont été définies à l'origine* ».

LES MOMENTS CLÉS SUR SIX ANS

Avant de s'engager dans l'exercice de sa compétence de régulateur des mesures techniques de protection, l'Hadopi a lancé dès 2011 un chantier relatif à l'exercice effectif des exceptions au droit d'auteur ou à un droit voisin.

Conduit par Jacques Toubon, à l'époque membre du Collège, ce chantier a donné lieu à une consultation publique et à un colloque universitaire salué pour la qualité de ses interventions et débats. L'objet de ces premiers travaux consistait à mesurer l'adéquation des exceptions aux nouveaux usages et à identifier les entraves éventuelles aux usages permis par les exceptions, notamment celles liées aux mesures techniques de protection.

Saisie à quatre reprises, l'Hadopi a rendu trois avis sur des questions différentes (interopérabilité, dépôt légal, exception de copie privée) et a statué sur un règlement de différend. Ces saisines ont révélé la complexité du sujet, la multiplicité des équilibres en jeu ainsi que l'intérêt accru de certains consommateurs sur ce qui touche au bénéfice des exceptions, à la copie privée et à l'interopérabilité des supports et des œuvres.

Dans le cadre de l'instruction de chacun de ses avis, le Collège a développé une politique de concertation en procédant à l'audition de toute personne susceptible d'être concernée par la thématique. Ces auditions ont été complétées par des consultations publiques lors de l'instruction des saisines de la BnF et de VideoLAN et par des consultations écrites ciblées dans l'avis relatif à l'exception de copie privée des programmes télévisés reçus par l'intermédiaire d'un FAI ou par satellite.

Le Collège a pu ainsi mettre en balance les différents intérêts en jeu et

proposer des solutions pragmatiques et équilibrées qui tiennent compte d'une part des nouveaux usages des consommateurs, et d'autre part des réels risques des titulaires des droits notamment en terme de piratage de leurs œuvres.

Lors de l'avis du 30 janvier 2013 relatif à l'exception de dépôt légal, le Collège a fait usage de son pouvoir de recommandation législatif et a considéré utile d'apporter une modification du régime du dépôt légal pour permettre à la BnF de disposer d'une version non protégée des documents numériques. Les recommandations de l'Hadopi avaient pour objectif de tenter de remédier à certaines limites du dispositif. En effet, tout document doit être déposé auprès de la BnF ou d'un autre organisme habilité à cet effet¹¹². Mais certaines mesures techniques de protection présentes sur les œuvres entraveraient, voire rendraient impossible, la reproduction des documents concernés et limiteraient en outre l'installation des documents sur les postes de consultation mis à disposition par la BnF et ce, malgré des dispositions du code du patrimoine censées prévenir de telles limitations.

En avril 2013, l'Hadopi avait été saisie par l'association VideoLAN d'une demande d'avis pour déterminer si et comment cette dernière pouvait mettre à disposition du grand public une version du logiciel VLC media player qu'elle édite permettant la lecture de l'ensemble des disques couramment regroupés sous l'appellation Blu-Ray (et comportant des mesures techniques de protection) dans le respect de ses statuts et de l'esprit du logiciel libre.

La Haute Autorité a posé comme principe à cette occasion que « *la gravité d'une atteinte à l'efficacité d'une mesure technique de protec-*

tion doit s'apprécier au vu du degré de protection globale de l'œuvre concernée, c'est-à-dire pour l'ensemble des supports et formats dans lesquels elle est distribuée. Sa disponibilité dans des formats et sur des supports moins protégés serait de nature à minimiser cette atteinte ». Elle a par ailleurs rappelé que les mesures techniques ne sont protégées que « *si leur objectif est d'empêcher ou de limiter les actes portant atteinte aux droits du titulaire protégés par celles-ci* ».

Le Collège a enfin été saisi de deux demandes d'avis en mai 2013 et en février 2014 relatives à l'exception de copie privée des programmes télévisés reçus par l'intermédiaire d'un fournisseur d'accès à Internet (FAI) ou par satellite : les consommateurs se plaignaient de ne pouvoir bénéficier pleinement des copies de programmes télévisés qu'ils avaient réalisées depuis leur box. Le Collège a considéré, dans son avis du 11 septembre 2014, que même si des limitations à la copie peuvent être justifiées, notamment afin de réduire le risque de contrefaçon sur Internet, les restrictions ne doivent pas excéder ce qui est nécessaire pour limiter un tel risque.

À cet égard, le Collège a considéré que des limitations privant les copies privées de toute interopérabilité avec d'autres lecteurs que l'enregistreur ayant réalisé la copie, et empêchant la conservation des copies en cas de changement du fournisseur, apparaissent excessives. Dans ce contexte, il a invité les opérateurs à proposer à leurs clients, dans un délai raisonnable, une faculté de copie privée des programmes télévisés qui leur permette de réaliser des copies durablement conservables et disposant d'une interopérabilité suffisante pour l'usage privé du copiste.

¹¹². En application du code du patrimoine, le dépôt légal est l'obligation pour tout éditeur, imprimeur, producteur, importateur de déposer chaque document qu'il édite, imprime, produit ou importe en France à la BnF ou auprès de l'organisme habilité à recevoir le dépôt en fonction de la nature du document. Le dépôt légal à la BnF est organisé pour permettre la collecte et la conservation de ces documents.

LES DATES CLÉS

24 OCTOBRE 2011

Lancement du chantier « Exceptions » sous la conduite de Jacques Toubon.

23 NOVEMBRE 2012

Publication de la synthèse de la consultation publique.

30 JANVIER 2013

Avis concernant la présence de MTP sur les documents dont la BnF est destinataire au titre du dépôt légal.

3 AVRIL 2013

Avis VideoLAN portant sur une question d'interopérabilité des mesures techniques de protection apposées sur des disques Blu-Ray.

19 AVRIL 2013

Colloque « L'effectivité des exceptions au droit d'auteur et aux droits voisins : les usages, la loi, la régulation » qui a réuni des intervenants français et étrangers.

11 SEPTEMBRE 2014

Avis relatif à l'exception de copie privée des programmes télévisés reçus par l'intermédiaire d'un FAI ou par satellite.

25 FÉVRIER 2016

Règlement d'un différend relatif à la mise en œuvre de l'exception en faveur des personnes atteintes d'un handicap.

L'ACTIVITÉ DE L'ANNÉE ÉCOULÉE

L'année 2016 a été l'occasion pour l'Hadopi, d'une part, d'analyser les difficultés de perception des consommateurs face aux mesures techniques de protection ainsi que leur impact sur les usages et, d'autre part, de centrer son expertise et régler les différends sur la question des difficultés d'accès aux œuvres auxquelles se trouvent confrontées les personnes en situation de handicap.

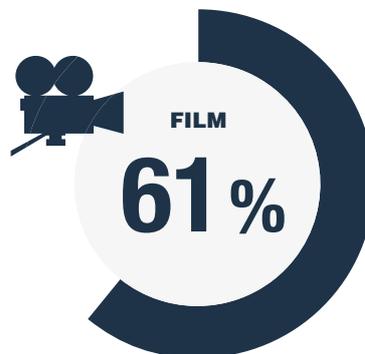
UN BESOIN AVÉRÉ D'INFORMATIONS ET DE CLARIFICATION POUR LE CONSOMMATEUR

Une étude a été conduite par l'Hadopi pour savoir si les consommateurs connaissaient les MTP, comment ils les appréhendaient et le cas échéant, comment ils réagissaient à leur présence dans le cadre de leur consommation courante.

L'étude révèle que si la majorité des consommateurs ignore ce dont il s'agit, une multitude d'entre eux est régulièrement confrontée à des difficultés liées aux possibilités de copier les œuvres acquises ou de les consulter sur un autre support.

Une courte majorité a connaissance d'une contrainte légale pouvant limiter les facultés de copie ou l'interopérabilité, mais plus d'un tiers ne sait pas ce qui justifie de telles mesures de protection.

Pourcentage de consommateurs ayant tenté de copier ou lire des contenus dématérialisés sur un autre support



Base acheteurs d'œuvres culturelles au cours des 12 derniers mois

Plus largement, les MTP semblent avoir un impact sur les pratiques de consommation et notamment sur le téléchargement illicite lorsqu'un internaute ayant acquis un bien licitement (en support physique ou numérique) est dans l'impossibilité de le lire ou de le copier. Certains abonnés faisant l'objet d'une procédure de réponse graduée n'ont pas manqué de mettre en avant ce type de difficulté les ayant conduits vers des pratiques illicites.

S'agissant plus particulièrement de l'exception de copie privée, l'Hadopi a pu constater une certaine incompréhension des consommateurs quant aux limitations d'usage mises en œuvre, notamment via les MTP. Cette incompréhension est d'autant plus importante que certains consommateurs opposent à cette limitation le fait qu'ils s'acquittent d'une rémunération pour copie privée.

25 % DES INTERNAUTES ONT DÉJÀ TÉLÉCHARGÉ GRATUITEMENT SUR UNE PLATEFORME ILLÉGALE DES FILMS/SÉRIES OU ALBUMS DE MUSIQUE QU'ILS AVAIENT ACQUIS EN FORMAT PHYSIQUE

« Bonjour, je ne télécharge quasiment aucun titre ou album de musique à l'exception des albums que j'achète. Cependant, nous ne pouvons pas transférer le CD pour le mettre sur un support multimédia. Comment télécharger ces albums en toute légalité ? En vous remerciant par avance ».

« Bonjour vous n'êtes pas sans savoir que pour télécharger un fichier torrent vous n'avez d'autres choix que de le partager pendant le temps de téléchargement ... Comment procède-t-on??? J'ai déjà l'original en CD et je ne vais pas encore payer pour avoir la même "oeuvre" en qualité audio médiocre!!! Avez-vous la solution à proposer autre que l'amende et la répression ou est-ce trop vous demander? Encore une belle démonstration de l'art que vous pratiquez de faire chier et voler le contribuable avec la taxe sur la clef USB, sur le disque dur, sur le Smartphone, sur le CD/DVD vierge c'est du racket !!! J'ai payé l'oeuvre, je paie en plus une taxe pour la copie sur le support et je me prends un avertissement pour avoir téléchargé le fichier au format MP3 alors que j'ai acheté le CD original ».

L'EXCEPTION DITE HANDICAP : UN PREMIER RÈGLEMENT DE DIFFÉREND

En 2015, la Haute Autorité a été saisie pour la première fois sur le fondement de l'article L. 331-34 du code de la propriété intellectuelle d'une demande de règlement de différend. Celle-ci était relative à la mise en œuvre de l'exception en faveur des personnes atteintes d'un handicap instaurée par le 7° de l'article L. 122-5 du CPI.

Par ces dispositions, le législateur a prévu que des organismes, dont la liste est fixée par les ministres chargés de la culture et des personnes en situation de handicap, peuvent obtenir les « fichiers numériques ayant servi à l'édition des œuvres dont la date de dépôt légal est postérieure au 4 août 2006 » en vue de permettre, par la réalisation de supports adaptés, une consultation strictement personnelle par des personnes en situation de handicap. L'objectif de l'exception est de proposer à ces personnes une offre de lecture la plus proche possible de celle offerte au grand public. En effet, faute d'intérêt commercial direct, les titulaires de droit publient peu leurs œuvres sur

des formats directement adaptés aux personnes atteintes d'un handicap, visuel notamment.

Afin d'assurer l'effectivité de l'exception, le législateur a en outre prévu, toujours à l'article L. 122-5 7°, que ces mêmes personnes morales et établissements ouverts au public peuvent demander, via la BnF, la transmission des fichiers numériques des œuvres imprimées. Celle-ci joue le rôle de centralisateur avec une plateforme appelée Platon (plateforme de transfert des ouvrages numériques). À la suite de la demande de la BnF, l'éditeur a alors deux mois pour lui transmettre le fichier numérique (article R. 122-20 du CPI).

Dans ce cadre, le législateur a prévu une compétence particulière de l'Hadopi. En effet, l'article L. 331-34 précise que « les personnes morales et les établissements ouverts au public visés au 7° de l'article L. 122-5 qui réalisent des reproductions ou des représentations d'une œuvre ou d'un objet protégé adaptées aux personnes handicapées peuvent saisir

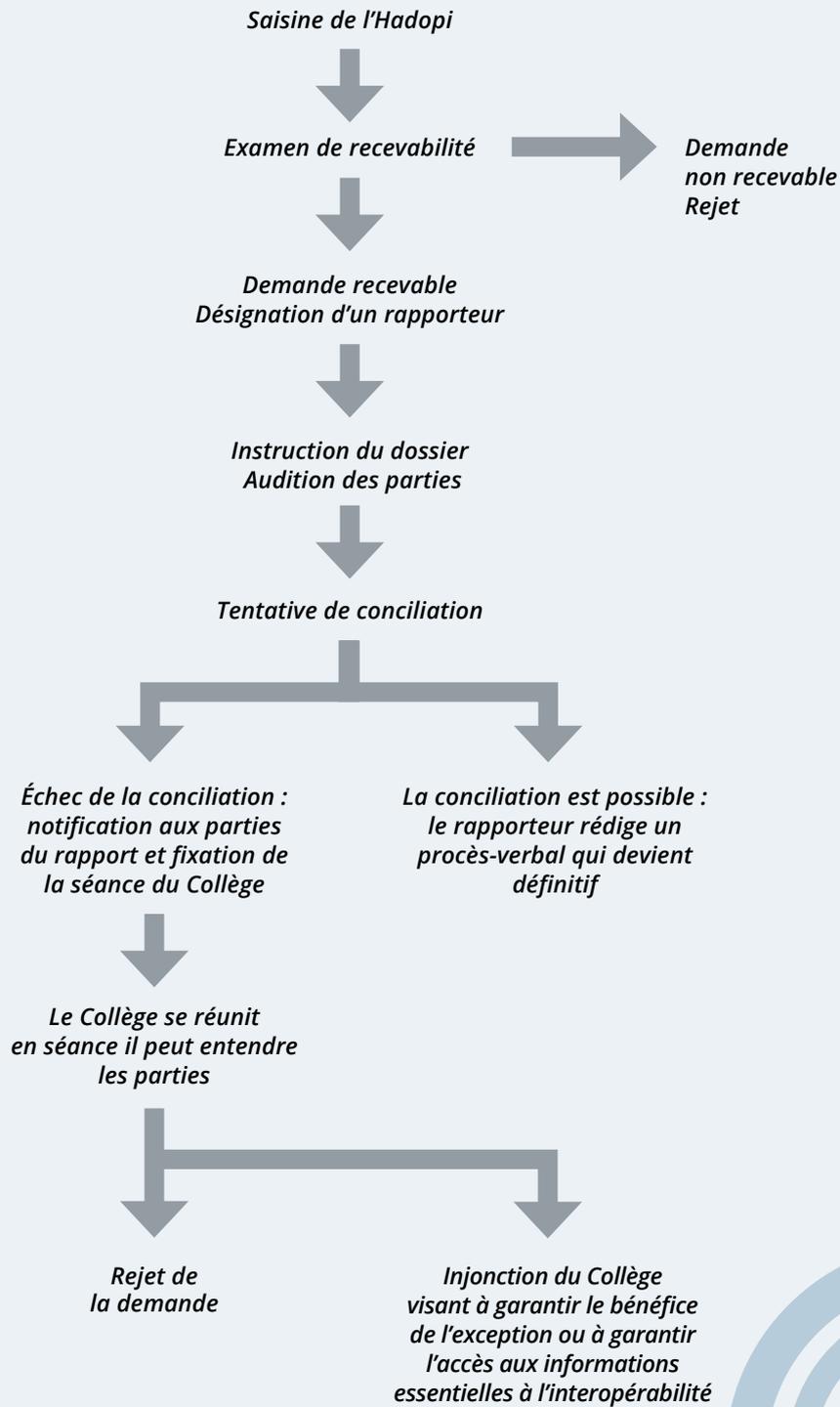
la Haute Autorité de tout différend portant sur la transmission des textes imprimés sous la forme d'un fichier numérique. »

Saisie par une association représentative de professionnels atteints de handicap visuel de difficultés rencontrées pour accéder aux œuvres d'un éditeur, l'Hadopi a, comme prévu par l'article L. 331-35 du CPI, engagé une procédure de conciliation.

Les deux parties ont été auditionnées, ainsi que le service de la BnF qui gère l'application Platon.

Aux termes de ces échanges, une conciliation a été trouvée qui permet à travers des engagements concrets des deux parties, la transmission progressive des fichiers numériques demandés et le déploiement d'une politique active de prévention de tout usage contrefaisant des fichiers et confirme tout l'intérêt de la procédure souple et rapide de régulation en vue de concilier, lorsque nécessaire, la protection des droits et le bénéfice effectif des exceptions.

Les étapes de la procédure de règlement de différend





Focus

Le chantier pour le développement d'une offre légale de livre nativement accessible

Le Collège a confié à l'un de ses membres, Alain Lequeux, une mission de préfiguration sur la question des conditions d'amélioration de l'offre légale en matière de livres numériques accessibles aux personnes atteintes d'un handicap.

Dans le cadre de son activité de veille et d'observation, l'attention de l'Hadopi a en effet été attirée sur le fait que malgré l'existence de l'exception prévue au 7° de l'article L.122-5 du CPI, selon le ministère de la Culture et de la Communication, moins de 10 % des ouvrages physiques publiés sont rendus disponibles pour les personnes atteintes de handicap visuel¹¹³.

L'exception dite « handicap » prévue par le CPI organise la mise à disposition. Toutefois, les moyens et ressources dont disposent les associations habilitées restent limités face à l'abondance de l'offre.

Compte tenu de l'évolution technologique et de l'essor du livre numérique, ces difficultés devraient pouvoir être dépassées à l'avenir, au moins pour les œuvres simples, si les éditeurs pouvaient produire directement ces ouvrages dans un format nativement accessible pour le public atteint de handicap et compatible avec les logiciels ou les liseuses Daisy.

L'Hadopi a entrepris en 2016 un cycle d'entretien avec les acteurs publics et privés (éditeurs, etc.) afin d'identifier les éventuels pré-requis et difficultés techniques, administratives, financières et juridiques liés à cette évolution de l'offre légale numérique et pour examiner les actions qui pourraient être conduites et soutenues en ce sens.

Dans le cadre de ces rencontres, les acteurs ont été interrogés sur leurs pratiques, l'impact d'un tel projet d'œuvres nativement accessibles et les éventuels obstacles identifiés.

À ce jour, il ressort de ces discussions que les formats utilisés restent relativement fermés et le recours aux MTP fréquent, de sorte que de nombreux livres ne peuvent être lus par le matériel

utilisé par les personnes atteintes de handicap visuel.

A ainsi été abordée la question d'une éventuelle généralisation de standards libres et ouverts tels que le format EPUB (*electronic publication*) conçus pour faciliter la lecture numérique en offrant plusieurs fonctionnalités de navigation, d'adaptation des polices, des fonds d'écrans, de mise en page du texte, de synthèse vocale, qui peuvent bénéficier à de nombreux utilisateurs.

Toutefois, il semble que ces nouveaux formats nécessitent des adaptations en termes d'accessibilité et de qualité de lecture dès lors que ces livres contiennent par exemple :

- des visuels, pour lesquels une description vocale est nécessaire ;
- des tableaux ou encore des formules scientifiques gérés, pour la plupart actuellement, en mode image ;
- une table des matières ou des notes, dont la bonne structuration est indispensable.

Par ailleurs, peut s'ajouter à ces difficultés, la présence de MTP qui, *via* un procédé de chiffrement ou une connexion à un serveur de vérification, complexifie l'accès aux livres numériques pour les personnes atteintes d'un handicap visuel sur les supports qui leur sont dédiés.

Cependant, la Haute Autorité a pu constater que les acteurs rencontrés dans le cadre de cette mission semblent prêts à s'engager dans une démarche collaborative d'évaluation de l'accessibilité et de partage d'expérience. Ont également été mises en exergue certaines initiatives au développement d'une MTP dite « légère » (*lightweight content protection* ou LCP), qui protège et chiffre le contenu avec un logiciel *open source* pour permettre à l'utilisateur de lire son fichier sur n'importe quel support à l'aide d'un simple mot de passe.

Forte de ces premiers échanges, l'institution va poursuivre ses travaux sur les moyens existants ou les outils à développer pour évaluer et vérifier le niveau d'accessibilité de l'offre de livres numériques.

113. 3 000 et 4 000 titres sont rendus accessibles par an, alors que les titres publiés sont au nombre d'environ 50 000. Rapport du ministère de la Culture et de la Communication, « *Exception handicap* » au droit d'auteur et développement de l'offre de publications accessibles à l'ère numérique, mai 2013.

Projets et propositions

PROJETS À DROIT CONSTANT**→ RÉALISER UNE CARTOGRAPHIE DES MESURES DE PROTECTION EXISTANTES**

Dans le cadre de l'orientation fixée par le Collège consistant à s'investir plus largement dans l'exercice de cette mission et afin d'approfondir la connaissance du secteur, il a été décidé de procéder à une étude d'ampleur sur l'étendue du recours aux MTP en matière d'offre culturelle et les problématiques qui en découlent notamment en termes de limitations des usages.

Devrait être engagée prochainement une étude visant à réaliser une cartographie des MTP présentes dans les différents secteurs culturels et des restrictions d'usages qui en découlent.

Plus particulièrement, il s'agit de mesurer :

- l'ampleur du recours aux MTP dans les différents secteurs culturels, les principales MTP présentes, les raisons de leur existence notamment en termes d'enjeux économiques et de protection des droits d'auteur ;
- l'impact que les MTP ont sur les usages au regard du bénéfice des exceptions et de l'interopérabilité, notamment en termes de possibilité de transfert d'un contenu d'un support à un autre, de limitations apportées aux possibilités de copier, de compatibilité des systèmes de lecture et de différences de formats.

Cette étude pourrait apporter des éclairages utiles également pour la conduite des études d'usage en matière de rémunération pour copie privée dont le montant en application de l'article L. 311-4 du CPI doit tenir compte « *du degré d'utilisation des mesures techniques de protection (...) et de leur incidence sur les usages relevant de l'exception pour copie privée* ».

Compte tenu de la complexité de l'objectif recherché ainsi que de l'importance des moyens à déployer, l'étude se centrera, dans une première phase, sur le secteur du livre numérique. Plusieurs raisons sous-tendent ce choix : les nombreux problèmes de compatibilité des formats qui y restreignent les possibilités de transférer les contenus d'un appareil à un autre ; le positionnement récent de la France en faveur de l'interopérabilité dans ce secteur¹¹⁴ ; la connaissance que l'Hadopi y a déjà développé notamment dans le cadre du chantier relatif aux œuvres nativement accessibles ; la possibilité de collaborer avec le Syndicat national de l'édition sur ce sujet.

Cette étude devrait permettre à l'Hadopi, dans le prolongement de sa mission de veille des MTP, de faire ressortir certains besoins de régulation sectorielle dès lors que les équilibres entre les différents intérêts en présence semblent altérés.

En effet, bien que les textes en vigueur ne prévoient pas expressément de mécanismes dits « d'auto-saisine » (contrairement à d'autres autorités publiques), rien ne semble l'en empêcher. À droit constant, elle peut, le cas échéant, formuler des préconisations sur d'éventuelles carences ou difficultés portées à sa connaissance, notamment à travers les procédures de signalement mises à la disposition des internautes.

Cette approche pourrait, amorcer ou susciter la mise en œuvre des procédures réglementaires de saisines de l'institution en matière de bénéfice des exceptions prévue à l'article L. 331-31 du CPI.

→ DÉVELOPPER DES OUTILS SIMPLES ET MODERNES DE SIGNALEMENT À DESTINATION DES CONSOMMATEURS

L'Hadopi a décidé de renforcer l'échange et la sensibilisation des consommateurs sur les mesures techniques de protection. Une application Internet sera mise en place pour permettre aux consommateurs de signaler leurs difficultés en matière de bénéfice des exceptions et d'interopérabilité dans l'utilisation des œuvres légalement acquises.

L'objectif est à la fois :

- d'améliorer la connaissance de l'institution sur les difficultés rencontrées par les usagers dans l'utilisation d'œuvres protégées à cause d'une mesure technique de protection, et alimenter ainsi l'apport de la Haute Autorité en qualité de régulateur ;

- d'informer les utilisateurs sur les limitations associées aux mesures techniques de protection, et les raisons de telles restrictions ;
- de sensibiliser les ayants droit aux attentes exprimées par les consommateurs en termes de liberté d'usage.

C'est l'esprit essentiel de cette mission qui incarne la capacité d'intermédiation de l'institution entre les détenteurs de droits, les intermédiaires et les usagers. Elle consiste à veiller à ce que les MTP ne se traduisent pas par un recul en termes de libertés d'usages pour les utilisateurs et qu'elles n'entravent pas l'utilisation légitime des œuvres au titre des exceptions au droit d'auteur.

¹¹⁴. <https://www.actualitte.com/article/lecture-numerique/france-pour-le-livre-l-absence-d-interoperabilite-est-insupportable/65225>

ÉVOLUTIONS PROPOSÉES

Le rapport sénatorial « Totem et tabou » considère qu'en matière de régulation des mesures techniques de protection « l'existence d'un régulateur indépendant chargé de préserver l'équilibre entre protection des œuvres et usages des utilisateurs représente plus que jamais un véritable enjeu d'avenir¹¹⁵ ».

Le rapport - en faisant sienne les préconisations de l'Hadopi énoncées dans son précédent rapport annuel 2014-2015 - appelle à un renforcement des outils propres à répondre au besoin d'une régulation souple des MTP : « Cette modernisation pourrait porter à la fois sur l'amont et l'aval de la procédure de régulation.

En amont, elle gagnerait à être élargie en matière de saisine, en offrant aux organisations de consommateurs la possibilité de saisir l'institution.

En aval, elle devrait à la fois permettre à l'institution d'accéder à l'ensemble des informations nécessaires, comme de disposer de pouvoirs lui permettant de contrôler effectivement la mise en œuvre des avis qu'elle rend, voire de prendre des décisions d'exécution lorsqu'elle constate que l'avis n'a pas été suivi d'effet et que le recours au règlement de différend est impossible ou inadapté. Concrètement, il s'agirait de doter, en la matière, l'Hadopi de pouvoirs d'investigation, de recommandations autonomes, de mise en demeure et d'injonction.

Enfin, le périmètre des mesures techniques concernées pourrait être complété pour mieux couvrir l'ensemble des questions relatives à cette problématique ».

Plusieurs pistes d'amélioration du dispositif identifiées demeurent d'actualité.

→ RENFORCER LA PROCÉDURE DE RÉGULATION DES MTP

Il s'agirait d'abord d'élargir la liste des personnes susceptibles de saisir le régulateur : si les personnes physiques peuvent saisir l'Hadopi en qualité de bénéficiaires d'exceptions, elles ne peuvent le faire en tant que consommateurs, notamment à travers leurs associations. Cette limitation est d'autant plus regrettable en matière d'interopérabilité que c'est bien l'une de leurs préoccupations.

Il semble en outre nécessaire de renforcer les pouvoirs associés à cette mission de régulation, notamment dans le cadre de la procédure souple de l'avis. En effet, à l'instar d'autres autorités en charge de régulation sectorielle, l'institution devrait disposer de pouvoirs effectifs d'investigation, de contrôle et de mise en demeure. Ces attributions faciliteraient aussi l'intervention autonome de l'Hadopi en dehors d'une saisine de tiers, lui permettant ainsi, lorsqu'elle a connaissance de pratiques abusives, de prendre une position cadre propre à protéger l'intérêt général.

→ ÉTENDRE LA RÉGULATION AUX ŒUVRES DU DOMAINE PUBLIC

Les tentatives de récupération d'une exclusivité sur les œuvres du domaine public sont nombreuses, que ce soit par des moyens juridiques (marques, remasterisation) ou par le recours à des MTP. La crainte est ainsi exprimée par certains d'une marchandisation du domaine public qu'ils considèrent comme inaliénable et essentiel pour la plus large diffusion de la culture. Ainsi, la régulation des MTP pourrait être étendue aux pratiques visant à restreindre ou empêcher la circulation d'une œuvre tombée dans le domaine public. Une telle protection requiert une voie simple, rapide et non coûteuse de résolution des conflits. Dans ce

contexte, le régulateur pourrait garantir une approche équilibrée des pratiques en cause, eu égard à leur répercussion sur l'économie culturelle, notamment *via* la mise en œuvre de phases d'observation et de consultation.

Cette approche visant à lutter contre le phénomène de réappropriation abusive du domaine public viendrait en complément des actions de promotion des œuvres du domaine public dans le cadre de l'encouragement d'une offre légale alternative.

BUDGET ET PERSONNEL : VERS UN RÉGIME DE CROISIÈRE

Depuis sa création en 2010 l'Hadopi a connu d'importantes variations du niveau de sa subvention ainsi que plusieurs réorganisations de ses services, que ce soit pour déployer progressivement son action ou optimiser son efficacité sous une contrainte budgétaire renforcée. Après un exercice 2015 marqué par un niveau de subvention au plus bas, diminué de moitié en trois ans, et une lourde réorganisation des services, une remise à niveau des ressources s'est opérée en 2016 et 2017. Elle tend vers une trajectoire budgétaire stabilisée, de nature à permettre la reconstitution progressive des effectifs et la reprise du déploiement des missions de l'institution. La présentation du compte financier 2015, du budget primitif 2016, des prévisions 2017 et de la politique menée en matière de ressources humaines rendent compte de ces évolutions.

LES MOYENS DE LA HAUTE AUTORITÉ

- Le compte financier 2015
- Le budget primitif 2016
- Les prévisions 2017

LES MOYENS DE LA HAUTE AUTORITÉ

- Les effectifs au 31 décembre 2015
- Les réorganisations de service de 2015 et de 2016
- Des relèves dans l'encadrement
- La révision des conditions générales de recrutement, de gestion et de rémunération
- La mise en place du télétravail
- Le dialogue social



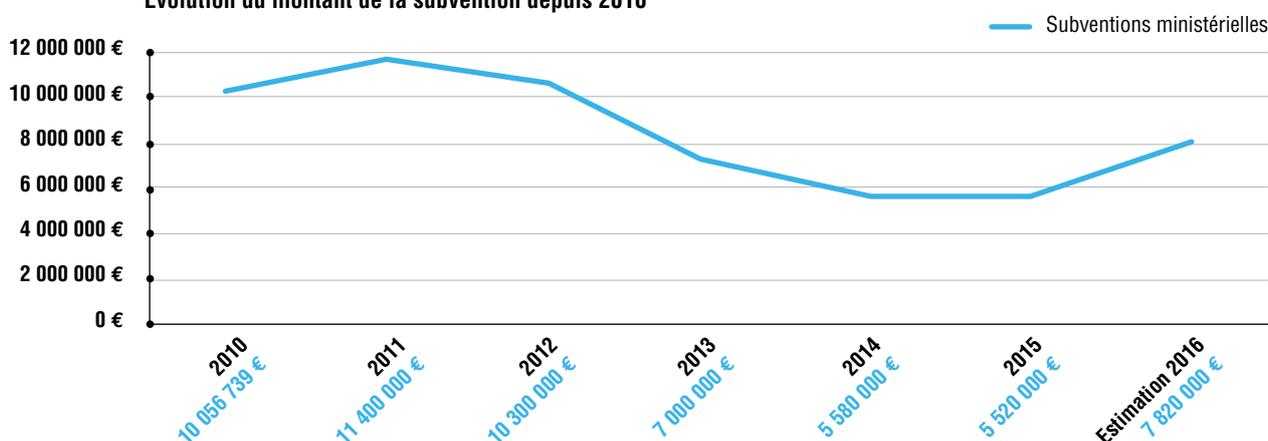
LES MOYENS DE LA HAUTE AUTORITÉ

LE COMPTE FINANCIER 2015

L'EXÉCUTION DES PRÉVISIONS DE RECETTES

Le budget 2015 portait une prévision de recettes de 5 520 000 €. C'est le plus faible montant affecté à l'Hadopi depuis sa création.

Évolution du montant de la subvention depuis 2010



Cette exécution s'est traduite par le constat de produits non inscrits en prévisions issus d'opérations de gestion courante à hauteur de 0,248 M€ et de produits calculés (sans flux de trésorerie) pour 0,227 M€.

L'EXÉCUTION DES PRÉVISIONS DE DÉPENSES

Les prévisions inscrites au budget primitif 2015 et ajustées par la décision modificative du 1^{er} octobre 2015 s'élèvent à 7,815 M€. Elles ont été réalisées à hauteur de 7,677 M€, soit à 98 %.

Les crédits non consommés s'élèvent ainsi à 0,138 M€, soit 0,2 % des crédits ouverts.

L'ACTIF IMMOBILISÉ

Le montant des créances d'exploitation n'est pas significatif.

Les disponibilités de trésorerie représentent 38 % de l'actif. Elles permettent de couvrir l'intégralité des dettes inscrites au passif et d'assurer leur financement au début 2016.

LE PASSIF

Les capitaux propres représentent 33 % des ressources de l'Hadopi : ils s'élèvent fin 2015 à 2,041 M€ : réserves fin 2014 (3,949 M€) moins résultat déficitaire de l'exercice (-1,908 M€).

Les dettes représentent 9 % du passif. Les dettes d'exploitation sont essentiellement constituées par les charges à payer fiscales et sociales : 0,079 M€ et les charges à payer aux fournisseurs courants pour 0,380 M€. Il s'agit de dettes à court terme décaissables début 2016.

LES GRANDS ÉQUILIBRES FINANCIERS

Les produits s'élèvent à 5,768 M€ et les charges à 7,676 M€. Le résultat est donc déficitaire, à hauteur de 1,908 M€.

La capacité d'autofinancement représente l'ensemble des ressources financières générées par les opérations de gestion devant permettre la couverture des besoins financiers.

Elle mesure la capacité de financer sur les ressources propres les besoins en investissements.

Fin 2015 celle-ci s'établit ainsi :

Capacité d'autofinancement 2015 (en millions d'euros)	Total
Résultat de l'exercice (perte)	-1,908
+ Dotations aux amortissements et provisions	0,934
- Reprise sur amortissements et provisions	0,219
+ Valeur nette comptable des actifs cédés	0,000
- Produits de cessions d'éléments d'actifs cédés	0,000
- Subvention d'investissement virée au résultat	0,000
Insuffisance d'autofinancement	-1,193

Les investissements réalisés en 2015 à hauteur de 0,173 M€ n'ont donc pu être couverts par l'autofinancement. En conséquence, une reprise sur le fonds de roulement a été opérée pour 1,36 M€.

Cette variation peut également être établie via le tableau de financement agrégé :

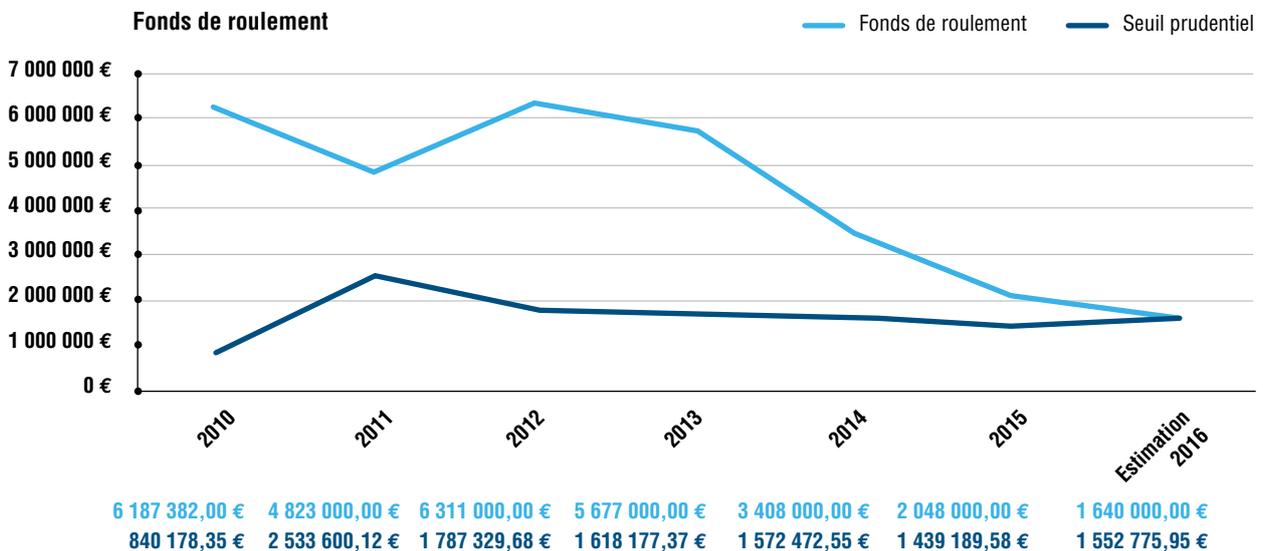
Insuffisance d'autofinancement	-1,193 million d'euros
Acquisitions d'immobilisations 2015	+ 0,173 million d'euros
Régularisation immobilisation	- 0,006 million d'euros
	= 1,360 million d'euros

Depuis 2012, l'Hadopi a procédé chaque année à un prélèvement sur son fonds de roulement.

Ce devrait à nouveau être le cas en 2016, ce qui mettra le niveau de fonds à son seuil prudentiel fixé à environ 2,2

mois de fonctionnement. Les montants de subvention des exercices à venir devraient donc être établis de sorte à couvrir l'intégralité du budget de fonctionnement de l'institution, en prenant en compte le niveau d'indemnisation des FAI résultant du décret attendu.

-1,193 M€
INSUFFISANCE D'AUTOFINANCEMENT EN 2015



LE BUDGET PRIMITIF 2016

En 2015, l'institution avait dû fonctionner sous une contrainte budgétaire maximale. Le maintien de la subvention à son niveau précédent (6 M€) a obligé l'institution à puiser dans ses ressources et à diminuer sensiblement le volume de son exercice.

En 2016, la subvention inscrite au projet annuel de performance annexé au projet de loi de finance a été significativement réévaluée (+ 40 %) pour tenir compte des besoins de l'institution et de l'assèchement de ses ressources. Le taux de gel a été maintenu à 8 %, fixant donc la subvention définitive pour l'exercice 2016 à 7,82 M€.

Les crédits ouverts au titre du budget primitif s'élèvent à 8,49 M€ (+ 8 % par rapport aux crédits ouverts en 2015) dont 8,3 M€ de charges.

Une décision modificative adoptée le 23 juin 2016 porte l'ouverture de crédits à 8,47 M€ dont 8,18 M€ de charges. Elle tient notamment compte du retard

En 2016, la subvention inscrite au projet annuel de performance annexé au projet de loi de finance a été significativement réévaluée (+ 40 %).

pris dans le pourvoi de postes importants et affecte les crédits disponibles aux enveloppes de fonctionnement et d'investissement pour l'engagement et la conduite de projets.

Dans ces circonstances, le résultat qui sera arrêté au premier trimestre 2017 devrait être déficitaire à hauteur de - 0,36 M€. La dotation aux amortissements n'étant pas décaissée (0,41 M€), la capacité d'autofinancement s'établirait à 0,05 M€, impliquant un prélèvement sur le fonds de roulement de 0,24 M€ pour financer les investissements de l'institution (0,29 M€).

Le fonds de roulement s'établirait alors à 1,28 M€ en fin d'exercice (pour un seuil prudentiel relevé à 1,5 M€ au regard des crédits ouverts).

Cependant les 0,36 M€ provisionnés dans le cadre des contentieux Bouygues et Free devant le tribunal administratif pourront faire l'objet d'une reprise sur provision et venir abonder le fonds de roulement dont

le niveau sera alors équivalent au seuil prudentiel.

Ce dernier exercice amorce une stabilisation de la trajectoire budgétaire de l'institution : le montant de la subvention tend vers celui de l'exécution, le fonds de roulement atteignant son seuil prudentiel (2,2 mois de fonctionnement).

LES CRÉDITS PAR MISSIONS

La ventilation analytique des crédits se fait selon l'affectation des équivalents temps plein travaillé (ETPT) métier qui relèvent respectivement de la réponse graduée, de l'observation ou de l'offre légale et des MTP. Lors des exercices précédents, la mission de régulation des MTP qui n'a encore qu'une faible épaisseur budgétaire était analytiquement associée à la mission d'observation. En cohérence avec les orientations stratégiques proposées, pour l'exercice 2016, elle est associée à la mission d'encouragement au développement de l'offre légale. Pour l'estimation 2016, la réponse graduée représente 61 % des crédits, l'observation 24 %, l'offre légale et la régulation des MTP 15 %.

POUR L'ESTIMATION 2016, LA RÉPONSE GRADUÉE REPRÉSENTE

5,2 M€

DES CRÉDITS,

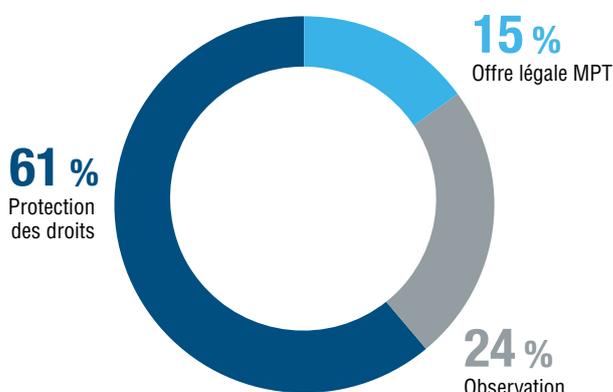
L'OBSERVATION

2,3 M€,

L'OFFRE LÉGALE ET LA RÉGULATION DES MTP

1,24 M€

Ventilation analytique des crédits en 2016



La mise en œuvre de la procédure de réponse graduée (61 % des crédits, 5,2 M€) comprend :

- des frais de personnels (et notamment la création de deux postes en juillet 2016) ;
- des frais de fonctionnement : les envois postaux, l'hébergement et la maintenance du système d'information et la plateforme téléphonique principalement ;
- des frais d'investissement, pour les évolutions du système d'information.

La mission d'observation (24 % des crédits, 2,03 M€) comprend :

des frais de personnel (et notamment la création d'un poste en juillet 2016) ; des frais de fonctionnement : la conduite de travaux d'étude et de recherche, l'achat de données et de documentation.

Les missions d'encouragement au développement de l'offre légale et de régulation des mesures techniques de protection (15 % des crédits, 1,24 M€) comprend :

- des frais de personnels ;
- des frais de fonctionnement : production de livrables, ateliers d'information et de sensibilisation ;

- des frais d'investissement : développement d'outils Internet.

LES CRÉDITS PAR NATURE

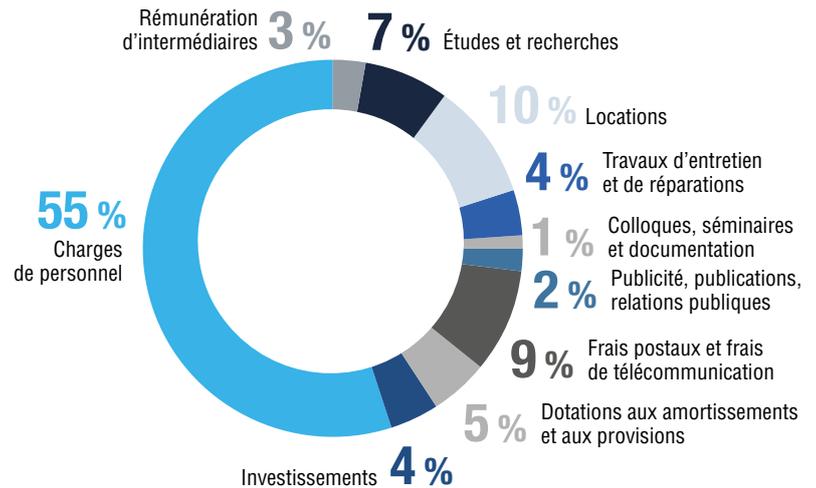
La décision modificative du budget du 23 juin 2016 a tenu compte de la sous-exécution de l'enveloppe du personnel due à la vacance en cours d'exercice du poste de secrétaire général et de celle de plusieurs autres postes d'encadrement. Cette situation a permis d'augmenter légèrement les crédits initialement alloués aux dépenses de fonctionnement et d'investissement :

- les investissements intègrent des

évolutions du site Internet de l'institution destinées à de nouveaux projets de signalement (œuvres et interopérabilité) ainsi que le renouvellement du parc informatique de l'institution (amorti) ;

- les frais postaux et de télécommunication devraient permettre le traitement de la totalité des saisines effectuées dans le cadre de la réponse graduée ;
- les publications comprennent l'ensemble des productions de livrables envisagées, les ateliers de sensibilisation et les interventions dans des manifestations du secteur ;
- les colloques et la documentation intègrent, entre autres, la présentation du rapport annuel ;
- les travaux d'entretiens et de réparation (maintenance et hébergement) ainsi que les locations restent stables ;
- de nouveaux projets d'étude et de recherche sont engagés en matière de reconnaissance des contenus notamment.

Ces dix postes représentent 90 % des dépenses de l'institution.



LES PRÉVISIONS 2017

Pour l'exercice 2017, l'Hadopi a formulé une demande de crédit à hauteur de 9 M€, soit 8,28 M€ après application d'un taux de gel maintenu à 8 %, ce qui représenterait une augmentation de 6 % par rapport à la subvention allouée en 2016 (8,5 M€).

Ce niveau global de ressources devrait permettre de supporter la reconstitution des équipes et de l'encadrement après les départs des deux années écoulées et la reprise du déploiement stratégique de l'action de l'institution :

- la protection, l'éducation et l'accompagnement des consommateurs de biens culturels dématérialisés : l'information sur la dangerosité des sites illicites, la recherche guidée des offres légales, l'intervention sur les difficultés rencontrées en matière de disponibilité des œuvres, d'interopérabilité, de bénéfice effectif des exceptions, le déploiement des ateliers de sensibili-

sation auprès des jeunes consommateurs ;

- une effectivité accrue de la lutte contre les pratiques illicites : l'achèvement du déploiement de la réponse graduée au traitement de la totalité des saisines reçues, la prise en compte des cas de partage de multiples œuvres contrefaites qui pourrait faire l'objet d'un suivi particulier, le renforcement de la dissuasion par une stratégie de transmission à l'autorité judiciaire systématique dans les cas les plus critiques, que ce soit sur le fondement de la négligence caractérisée ou de la contrefaçon lorsque le dossier le justifie.

L'augmentation de la subvention vise à permettre :

la prise en charge, à parité avec le ministère de la Culture et de la Communication de la mise à disposition d'un agent hors catégorie en tant qu'expert national détaché auprès de la Commission européenne ; le règlement par l'Hadopi de l'indemnisation due aux FAI pour les identifications effectuées dans le cadre de la réponse graduée. Le cas échéant, la détermination du montant de la subvention serait à majorer si le montant de l'indemnisation due aux FAI résultant du décret à venir s'écartait des moyens additionnels alloués à cet effet en loi de finance 2017, afin que l'institution ne soit pas pénalisée dans la mise en œuvre équilibrée de ses diverses missions légales.

LES RESSOURCES HUMAINES

LES EFFECTIFS AU 31 DÉCEMBRE 2015

Les effectifs au sein de la Haute Autorité n'ont jamais été aussi bas depuis sa création en 2010. Cette baisse conséquente des effectifs est directement liée aux contraintes budgétaires

imposées à la Haute Autorité en 2014 et 2015. Elle est en outre accentuée par certaines vacances circonstancielles d'emplois, notamment parmi les postes d'encadrement.

EFFECTIFS PAR TYPE DE CONTRAT ET DIRECTION

Au 31 décembre 2015, la Haute Autorité est composée de quatre directions (hors secrétariat général) regroupant un effectif total de 49 agents (31 femmes et 18 hommes).

EFFECTIFS PAR CATÉGORIE D'EMPLOI ET PAR DIRECTION

À titre indicatif, ce tableau tient compte des effectifs en place au 31 décembre 2015 :

Directions	SG	DAG	MPPO	DDRD	DPD	Total
Hors Catégorie	1	1	1	0	1	4
A1	0	4	0	1	1	6
A2	0	5	2	4	9	20
B	2	3	1	2	1	9
C	0	2	0	0	8	10
Total	3	15	4	7	20	49

SG : Secrétariat Général
DAG : Direction des Affaires Générales

MPPO : Mission interservices pour la promotion et la protection des œuvres

DDRD : Département diagnostic, recherche et développement
DPD : Direction de la protection des droits

AU 31 DÉCEMBRE 2015, LA HAUTE AUTORITÉ ÉTAIT COMPOSÉE DE QUATRE DIRECTIONS (HORS SECRÉTARIAT GÉNÉRAL) REGROUPANT UN EFFECTIF TOTAL DE

49

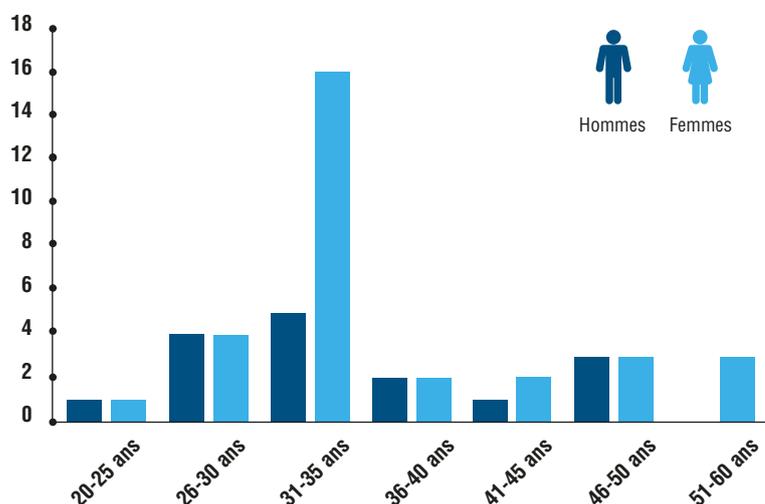
AGENTS (31 FEMMES ET 18 HOMMES),

EFFECTIFS PAR SEXE ET PAR ÂGE

La majorité des agents sont des femmes, soit 63,27 % des effectifs, plaçant ainsi la Haute Autorité au-dessus de la moyenne observée dans l'administration d'État. Les femmes en poste se voient confier des fonctions à responsabilité dans une importante proportion.

Au 31 décembre 2015, elles représentent 50 % des agents constituant l'équipe de direction, ce qui représente un écart très important par rapport aux proportions habituellement observées ; à titre indicatif, elles sont 25 % aux postes de direction dans la fonction publique d'État.

Répartition homme / femme par tranche d'âge



Une grande proportion d'agents se situe dans la tranche d'âge des 31-40 ans et la moyenne d'âge des agents de la Haute Autorité est de 36,5 ans.

Par ailleurs, seulement 26,53 % des agents de la Haute Autorité ont plus de 41 ans.

L'âge moyen des agents reflète la jeunesse de l'institution et son cœur de métier lié aux nouvelles technologies.

ARRIVÉES ET DÉPARTS

ARRIVÉES

Nombre de recrutements	2011	2012	2013	2014	2015
Contrat à durée déterminée	26	17	10	13	2
Détachements	4	3	0	1	0
Total	30	20	10	14	2

DÉPARTS

Nombre de départs	2011	2012	2013	2014	2015
Non renouvellement de CDD	0	0	2	1	3
Démissions	12	8	11	4	3
Fins de détachement	4	4	0	1	1
Départs à la retraite	0	0	0	0	0
Ruptures période d'essai	0	1	2	0	0
Licenciements	0	0	2	2	4
Mise à disposition	0	0	0	1	0
Congé mobilité	0	0	0	0	1
Total	16	13	17	8	12

DIFFÉRENTIEL ENTRE RECRUTEMENTS ET DÉPARTS 2015

-10 AGENTS

Le nombre de départs traduit une rotation des effectifs normale après les années de mises en place. En revanche, compte tenu du faible nombre d'arrivées, les effectifs se sont trouvés significativement diminués dans l'attente de nouveaux recrutements en cours.



LES RÉORGANISATIONS DE SERVICES DE 2015 ET DE 2016

En 2015, l'enveloppe budgétaire allouée aux dépenses de personnel a diminué de 0,5 M€ pour tenir compte de la contrainte budgétaire.

La Haute Autorité a donc réorganisé ses services pour essayer de fonctionner avec des effectifs restreints tout en maintenant une conduite dynamique de ses missions et une forte réactivité aux sollicitations institutionnelles (mission d'information et commission d'enquête parlementaires notamment).

Cette première réorganisation consistait principalement en trois mesures ayant pour conséquences la suppression de 10 postes dont 3 vacants et le gel de 6 postes dont 5 vacants :

- La direction de l'information et de la sensibilisation et le département recherche, étude et veille ont été remplacés par le département diagnostique, recherche et développement (DDRD) et la création d'une mission interservices promotion et protection des œuvres (MPPO) ;
- Les services supports ont été rapprochés au sein d'une même direction ;
- Le centre d'appel interne à la direction de la protection des droits a été supprimé.

En outre, cette réorganisation a conduit à augmenter les postes relevant du secrétariat général et de la présidence, avec la création d'un poste de coordinateur général s'ajoutant à celui existant de secrétaire général adjoint, et le rattachement direct au secrétariat général de la MPPO.

Cette organisation de l'encadrement supérieur de l'institution et la dimension interservices de la MPPO ont été revues en 2016.

La mission et le DDRD ont donc été regroupés au sein d'un même département (4 postes transférés). Le poste de directeur de la MPPO a été supprimé au profit de la création d'un poste d'ingénieur expert délégué aux données, permettant en outre de resserrer à nouveau le dimensionnement de l'équipe encadrante, un poste d'ingénieur expert délégué aux données a été créé, ainsi qu'un poste d'ingénieur rattaché à ce département, notamment pour développer l'expertise technique de l'institution en matière de MTP.

Ce département en charge de l'observation, de l'offre légale et de la prospective réunit désormais l'ensemble des fonctions et postes liés

à la mise en œuvre des missions légales de la Haute Autorité en matière d'observation des usages licites et illicites et d'encouragement au développement de l'offre légale, ainsi que de la veille dans le domaine des mesures techniques de protection et d'identification.

Les activités de ce département se répartissent selon trois axes :

- les mesures des usages en ligne, agissant notamment dans le cadre des missions générales d'observation et de veille de l'Hadopi ;
- l'accompagnement des publics, agissant notamment dans le cadre de la mission d'encouragement au développement de l'offre légale de l'Hadopi ;
- la communication, agissant de façon transversale sur l'ensemble des missions de l'institution.

Enfin, les évolutions du contexte institutionnel et de l'organisation interne et le pourvoi du poste ont permis la redistribution des tâches initialement attribuées au poste de coordinateur général des services, vacant depuis septembre 2015, qui a été supprimé.

**EN 2015,
L'ENVELOPPE
BUDGÉTAIRE
ALLOUÉE AUX
DÉPENSES DE
PERSONNEL
A DIMINUÉ DE**

0,5 M€

**POUR TENIR COMPTE
DE LA CONTRAINTE
BUDGÉTAIRE.**



DES RELÈVES DANS L'ENCADREMENT

Les conditions du départ du secrétaire général tel qu'intervenu le 31 juillet 2015 ayant été contestées, le Collège a souhaité que soit recherchée une solution propre à restaurer un fonctionnement apaisé de l'institution. Une procédure de recrutement d'un nouveau secrétaire général a ainsi pu être ouverte qui, à la date de publication du présent rapport, allait vers sa conclusion.

Entre-temps, l'intérim de ce poste assuré avec efficacité par Pauline Blassel, secrétaire générale adjointe depuis décembre 2013, a pu assurer

à l'institution la continuité de son fonctionnement et la bonne poursuite des divers projets en cours.

Alors qu'un nouveau secrétaire général va entrer en fonction, il convient de donner acte à son prédécesseur, Éric Walter, de la contribution qu'il a pu apporter à la mise en place de l'institution, de ses équipes et de ses diverses missions légales.

Des relèves de responsables sont par ailleurs intervenues au cours de 2016 dans plusieurs postes clés de l'encadrement.

Rose-Marie Hunault, directrice de la protection des droits depuis la créa-

tion de l'institution dont le détachement a pris fin, a été remplacée par Émilie Passemard, jusque-là directrice adjointe.

À la suite du départ de Loïc Baud, directeur du DDRD, et de la réorganisation intervenue en 2016, un nouveau directeur a été recruté et devrait prendre ses fonctions prochainement. Des recrutements sont par ailleurs en cours en vue de pourvoir le poste de directeur adjoint de la protection des droits ainsi que le nouveau poste d'ingénieur ouvert au sein du département de l'observation, de l'offre légale et de la prospective.

LA RÉVISION DES CONDITIONS GÉNÉRALES DE RECRUTEMENT, DE GESTION ET DE RÉMUNÉRATION DU PERSONNEL

Les conditions générales de recrutement, de gestion et de rémunération du personnel instaurées en 2010 lors de la création de la Haute Autorité ont été modifiées en 2012 avec la mise en place de grilles de rémunération par catégorie d'emplois.

Une nouvelle modification intervenue en 2016 a permis de redéfinir les catégories d'emploi, pour limiter les postes hors catégorie aux fonctions de direction générale ainsi que ceux de catégorie A1 aux fonctions de direction ou assimilées. Ainsi en 2016, trois postes sont hors catégorie, et huit postes en

catégorie A1. Ces conditions générales fixent également une grille pour le montant des indemnités de fonction. Les grilles indiciaires ont en outre été allongées pour tenir compte de l'ancienneté importante de certains agents de catégorie C.

Enfin, les services travaillent avec le ministère de la Culture et de la Communication à l'élaboration d'un arrêté fixant la rémunération des rapporteurs de la Haute Autorité, en particulier dans la perspective de rémunérer ceux qui interviennent dans le cadre de la mission de régulation des MTP.

L'article R. 331-32-1 du CPI intellectuelle dispose en effet que « les rapporteurs et les personnes apportant leur concours à la Haute Autorité sont rémunérés sous la forme de vacations, dont le nombre est fixé par le président de la Haute Autorité, pour chaque dossier, en fonction du temps nécessaire à son instruction. Le montant et les modalités d'attribution de ces indemnités ainsi que le montant unitaire des vacations sont fixés par arrêté conjoint des ministres chargés de la culture, du budget et de la fonction publique ». Or à ce jour, aucune disposition de cette nature n'a été adoptée.

LA MISE EN PLACE DU TÉLÉTRAVAIL

L'Hadopi est signataire de la « Charte diversité » depuis le 10 janvier 2014. Il a été constaté que sur les critères de discrimination constatés les plus fréquemment, il convenait d'étudier en profondeur les questions liées au temps de travail en prenant trois axes d'approche (le temps de travail effectif, le temps partiel et le télétravail).

Le télétravail a été mis en place alors qu'il s'agit d'un sujet encore peu pratiqué au sein des services publics. Il s'inscrit bien dans un domaine de com-

pétences en rapport avec des métiers liés aux nouvelles technologies et acte une volonté de l'institution de jouer un rôle de précurseur en la matière. Plusieurs autorités indépendantes ont d'ailleurs sollicité les ressources humaines de la Haute Autorité pour partager un retour d'expérience sur la mise en œuvre de ce projet et son suivi. Cette action en matière de gestion des ressources humaines s'inscrit dans la volonté de la Haute Autorité de tenir ses engagements dans le cadre de la charte diversité signée en 2014.



Le télétravail a été mis en place alors qu'il s'agit d'un sujet encore peu pratiqué au sein des services publics.



DIALOGUE SOCIAL

LES INSTANCES PARITAIRES

En 2011 l'institution a institué et mis en place le Comité représentatif des agents de l'Hadopi (CRAH) composé de deux formations distinctes : la Commission consultative, dédiée aux situations individuelles des agents, et le Comité technique, chargé d'étudier et de donner son avis sur les questions et projets de textes relatifs à l'organisation et au fonctionnement des services.

Ces deux instances regroupent chacune 6 sièges titulaires et 6 sièges suppléants composés à moitié de représentants de la Haute Autorité et de représentants du personnel.

Les dernières élections ont eu lieu en novembre 2015 ; à cette occasion, l'UNSA Fonction publique¹¹⁵ a présenté une liste de candidats pour chacune des instances qui ont été élues pour l'ensemble des sièges par 75,6 % des voix.

EXERCICE DU DROIT SYNDICAL

Comme le prévoient les textes relatifs à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique, l'administration met à disposition des représentants du per-

sonnel un bureau syndical et du matériel informatique. Les représentants bénéficient également d'un temps de décharge syndicale pour leur permettre de travailler les sujets qui ont trait aux agents de l'institution.

Les représentants du personnel ont pu participer en juillet 2016 à une formation de deux jours organisée par l'UNSA Fonction publique relative aux droits syndicaux et aux droits et obligations des agents publics.

Des réunions et ateliers sont régulièrement organisés avec les ressources humaines et la secrétaire générale par interim de l'Hadopi afin de maintenir le dialogue social et travailler, lors de réflexions communes, sur de nombreux sujets en liens avec l'amélioration des conditions de travail, les conditions de rémunération, l'accès à la formation ou encore la mise en place d'actions dans le cadre de la charte diversité.

Les délégués syndicaux CGT-Culture Hadopi restent associés au dialogue social avec l'administration. Ils sont notamment tenus informés des décisions concernant les conditions de recrutement, de gestion et de rémunération des agents et effectuent une permanence dans le local syndical mis à disposition par l'administration.

¹¹⁵. En juillet 2016, un syndicat professionnel regroupant les autorités administratives indépendantes (AAI), les autorités publiques indépendantes (API) et les établissements publics administratifs (EPA) est créé sous le nom d'« UNSA, AAI, API & EPA ». Ce syndicat a vocation à être en phase avec les problématiques spécifiques des institutions publiques indépendantes et notamment celles des agents contractuels de ces entités.

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

4 Rue du Texel - 75014 Paris

www.hadopi.fr

www.offrelégale.fr

Hadopi