

Comité consultatif sur l'application des droits

Septième session
Genève, 30 novembre – 1^{er} décembre 2011

ÉTUDE SUR LA CONTREFAÇON ET LE PIRATAGE EN CE QUI CONCERNE L'ELABORATION D'UNE METHODOLOGIE QUI PERMETTE DE MESURER L'INCIDENCE SOCIO-ÉCONOMIQUE DE LA CONTREFAÇON ET DU PIRATAGE

*Document établi par Monsieur Jean Bergevin, Chef d'Unité, Lutte contre la contrefaçon et le piratage, Direction D, DG Marché intérieur et services, Commission européenne**

L'OBSERVATOIRE

1. La Commission européenne a créé l'Observatoire européen de la contrefaçon et du piratage (ci-après dénommé "Observatoire") en avril 2009, en réponse à une demande émanant du Conseil Compétitivité dans sa résolution du 25 septembre 2008 concernant un plan européen global de lutte contre la contrefaçon et le piratage.
2. L'Observatoire a pour fonction de fournir des informations sur les problèmes et les risques liés à la contrefaçon et au piratage. Il vise à favoriser une collaboration soutenue et des échanges réguliers d'informations et des meilleures pratiques entre les États membres, les instances publiques et les parties prenantes actives dans l'application des droits de propriété intellectuelle. Actuellement, le secrétariat de l'Observatoire est assuré par la Commission européenne, mais la Commission a adopté en mai 2011 une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil confiant ces tâches à l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI) basé à Alicante. Cette proposition vise à s'assurer que nous puissions renforcer la capacité de l'Observatoire à fournir aux responsables politiques européens les informations dont ils ont besoin pour mettre au point des politiques efficaces et à procurer l'assistance requise en termes d'application des droits afin de lutter contre la contrefaçon et le piratage dans l'Union.

* Les opinions exprimées dans le présent document sont celles de l'auteur et ne représentent pas nécessairement le point de vue du Secrétariat ou des États membres de l'OMPI.

L'ETUDE COMMANDITEE PAR LA COMMISSION EUROPEENNE

3. L'une des tâches de l'Observatoire est de réunir des données statistiques qui aident à évaluer l'étendue de la contrefaçon et du piratage. L'Observatoire comprend un sous-groupe chargé d'élaborer et d'appliquer des méthodologies efficaces et globales qui permettent de mesurer l'ampleur et l'incidence socioéconomique de la contrefaçon et du piratage au sein de l'Union européenne. Afin de faciliter ce travail, la Commission européenne a lancé un appel d'offres à cet égard au début de 2010 et a chargé RAND Europe de réaliser ce travail. L'étude devrait être terminée au début de 2012.

4. Globalement, cette étude consiste en trois tâches :

- Tout d'abord, les consultants doivent recenser auprès de différents secteurs et instances publiques les études et méthodologies existantes en ce qui concerne la contrefaçon et le piratage, et les comparer.
- Ensuite, sur la base des résultats de cet examen critique, ils doivent proposer une méthodologie qui permette d'estimer la taille des marchés de la contrefaçon et du piratage, qui pourrait être appliquée ultérieurement.
- Enfin, cette méthodologie devrait être testée au travers de la quantification de l'étendue de la contrefaçon et du piratage dans certains secteurs particuliers.

ENJEUX

5. Cette étude n'étant pas encore terminée, il n'est pas possible d'en présenter les résultats. Néanmoins, les échanges avec les consultants, en ce qui concerne les orientations de l'étude, ainsi qu'avec les membres de l'Observatoire et les États membres ont permis de recenser un certain nombre d'enjeux clés pour s'accorder sur une méthodologie globale. Ces enjeux sont présentés ci-après.

Aucun consensus actuel sur la méthodologie à appliquer

6. À l'heure actuelle, il semblerait qu'aucun consensus ne se dégage aux niveaux global ou sectoriel en ce qui concerne la méthodologie à appliquer à cette fin. D'une part, ce constat confirme la nécessité qu'une étude soit réalisée, mais d'autre part, il témoigne également de l'ampleur du défi à relever. Il semblerait que chacune des études qui existent actuellement applique sa propre méthodologie, qui repose généralement sur différentes hypothèses en ce qui concerne les marchés sous-jacents. Par ailleurs, ces hypothèses ne sont pas toujours détaillées.

7. Comme l'OCDE l'a déclaré en 2007 dans le résumé de son rapport sur cette question :

"La mesure générale dans laquelle les produits sont contrefaits et piratés est inconnue et il ne semble pas y avoir de méthodologie applicable pour obtenir une estimation globale acceptable. Le caractère clandestin de nombreuses activités de contrefaçon et de piratage, l'absence générale de données à ce sujet et la difficulté à déceler les produits contrefaisants ou pirates sont autant de difficultés supplémentaires à cet égard. L'analyse porte par conséquent sur le commerce international, où les données, qui sont fournies par les autorités douanières, sont abondantes".¹

¹ The economic impact of counterfeiting and piracy, OCDE, 2007.

Un manque chronique de données qui pourrait persister si les parties prenantes ne sont pas disposées à agir

8. Il va de soi que les contrefacteurs et les pirates de l'Internet n'ont pas pour habitude de déclarer le volume de leurs ventes ou de leurs téléchargements vers l'amont (« uploads ») ou vers l'aval (« downloads »). Pour des raisons pratiques, l'OCDE (en ce qui concerne la contrefaçon) s'est appuyée sur des estimations commerciales, car les seules données quantifiables disponibles étaient celles concernant les saisies douanières. Cependant, même les données relatives aux saisies douanières présentent des limites. Par exemple, ces données doivent être adaptées à différents niveaux d'investissement en matière d'application des droits à travers les frontières nationales. Il est encore plus difficile de s'appuyer sur ces données pour produire des estimations quant à la contrefaçon au sein d'une zone de libre commerce, sans frontières, telle que l'Union européenne, car les contrôles douaniers systématiques ne sont pas requis pour les produits ou les services entrant dans des États membres voisins. C'est pourquoi des données supplémentaires, provenant généralement du secteur privé, sont nécessaires. S'agissant du piratage en ligne, les données sources sont souvent des estimations du secteur privé relatives au nombre de téléchargements ou de connexions illégales sur des sites de diffusion en flux continu qui donnent accès à des œuvres pour lesquelles des licences n'ont pas été accordées.

9. Nombre d'actions en justice ou de procédures à l'amiable intentées par des organismes chargés de l'application des droits ou des intermédiaires agissant pour le compte de titulaires de droits contre des fournisseurs de produits contrefaisants ou pirates seraient des indicateurs très utiles pour déterminer le degré de l'atteinte bien que, ici encore, ceux-ci devraient être ajustés. Par exemple, en ce qui concerne les actions en justice, il faudrait tenir dûment compte des coûts relatifs liés aux procédures judiciaires et de l'efficacité de ces actions en termes de réparation.

10. Souvent, pour des raisons techniques, les États membres ne collectent pas de données statistiques sur les affaires judiciaires de manière centralisée. Le problème à ce jour vient donc du fait que les parties prenantes commerciales (par crainte, semble-t-il, de révéler l'étendue du problème aux investisseurs et aux concurrents) qui disposent de telles données, en tant que parties à ces affaires, ne sont pas véritablement disposées à les partager. La Commission espère que la confiance au sein de l'Observatoire sera suffisamment développée pour amener les parties de part et d'autre à surmonter leurs réticences. Dans le cas contraire, il est difficile d'entrevoir comment l'ampleur du problème pourrait être estimée, même si un accord se dégageait sur une méthodologie qui permette de faire ces estimations.

La crédibilité de la méthodologie sera fonction de la crédibilité des hypothèses sur lesquelles elle est fondée

11. Même avec ces données, toute méthodologie servant à estimer la taille totale des marchés de la contrefaçon et du piratage et les coûts économiques et sociaux qu'ils représentent pour l'économie de l'UE doit être fondée sur une série d'hypothèses transparentes. Celles-ci prendront la forme de valeurs convenues et crédibles appliquées à des variables relatives à l'offre et la demande sur les marchés pertinents.

12. Du côté de la demande, les utilisateurs (y compris les entreprises achetant des moyens de production) vont, sciemment ou non, acheter un produit contrefaisant ou un service pirate. La mesure dans laquelle ils agiront de la sorte dépendra d'un certain nombre de variables, y compris l'accessibilité du produit "authentique" concerné et son rapport qualité/prix, ainsi que le caractère socialement acceptable des produits "illicites". Le préjudice économique

causé par les produits contrefaisants ou pirates dans le secteur concerné sera ensuite déterminé sur la base d'un rapport de substitution supposé, convenu et crédible, entre les produits pirates ou contrefaisants et les ventes potentielles manquées des produits authentiques..

13. Du côté de l'offre, la décision en ce qui concerne la fixation du prix pour le produit "authentique" aura une incidence sur l'étendue de la contrefaçon ou du piratage, à l'instar des coûts de fabrication et de distribution de copies illégales. Cependant, il va également de soi que la dimension mondiale d'une marque, le niveau d'application des lois pour lutter contre les atteintes aux droits de propriété intellectuelle, ou la vitesse et le coût réduit auxquels, grâce aux nouvelles technologies de l'information et de la communication, il est possible de commercialiser des produits illicites sur le marché mondial, sont autant de facteurs qui augmentent les probabilités d'une offre supplémentaire de tels produits.

14. Par conséquent, il est probable que la méthodologie puisse consister, pour différents sous-groupes de marchés et de secteurs, en l'attribution des valeurs à un ensemble global de variables censées avoir une incidence sur l'offre et la demande sur les marchés touchés par le piratage et/ou la contrefaçon. Les valeurs de ces variables seront spécifiques au secteur ou au marché considéré. Il s'ensuit que les estimations finales devront être réalisées secteur par secteur.

La méthodologie doit être pragmatique et ne pas donner lieu à un fardeau administratif supplémentaire

15. Ni les États membres, ni les parties prenantes ne seront disposés à mener chaque année des enquêtes de grande envergure afin que l'Observatoire puisse utiliser une méthodologie convenue et fournir des estimations sous forme de données statistiques annuelles par secteur en ce qui concerne la contrefaçon et le piratage. Compte tenu du climat économique désastreux auquel l'UE est confronté, aucun État membre n'acceptera de lancer des enquêtes aussi coûteuses qui ne feraient qu'ajouter au fardeau administratif des entreprises.

16. Il s'ensuit que toute méthodologie à convenir devrait être crédible sans être exagérément coûteuse à mettre en œuvre. C'est là un défi majeur dont l'Observatoire devra tenir pleinement compte dans son choix final d'une méthodologie "constitutive de la meilleure pratique/crédible/, présentant le meilleur rapport coût-performance".

Le principal défi consiste à recueillir un large consensus sur un compromis satisfaisant

17. Dès que les consultants auront présenté leurs propositions dans l'étude, au début de l'année prochaine, la Commission les rendra publiques. Ensuite, l'instance de représentation de l'Observatoire, qui réunit toutes les parties prenantes concernées, cherchera un accord sur la méthodologie proposée ou sur une version adaptée de celle-ci qui puisse ensuite constituer la base de toutes les estimations en ce qui concerne l'incidence socio-économique de la contrefaçon et du piratage au sein de l'Union européenne. L'Observatoire sera chargé par la suite de produire les estimations pertinentes de manière régulière.

18. L'objectif est que les représentants des parties prenantes arrivent ensemble à un niveau raisonnable de consensus sur une méthodologie. Si cela peut être réalisé, alors les données résultant de l'application de cette méthodologie constitueront les point de référence convenus pour l'établissement des priorités, pour l'élaboration et pour le suivi des politiques de la Commission européenne et des États membres en ce qui concerne l'application des lois contre les atteintes aux droits de propriété intellectuelle.

19. Dès lors que les secteurs représentés au sein de l'Observatoire comptent souvent des membres actifs à l'échelle mondiale, nous pensons qu'une telle méthodologie convenue pourrait être adoptée à l'échelle internationale. Nous partageons un intérêt commun avec tous nos partenaires commerciaux, qui est de parvenir à un tel consensus. Par conséquent, nous serions heureux de faire part à l'OMPI, l'année prochaine, des progrès réalisés, afin d'étendre les résultats que nous obtiendrions au-delà des frontières de l'UE.

CONCLUSION

20. Nombreux sont les défis à relever avant qu'un consensus raisonnable puisse être atteint sur une méthodologie globale qui permette de mesurer l'incidence socio-économique de la contrefaçon et du piratage. Cependant, nous sommes persuadés que l'étude réalisée par RAND Europe, de même que les débats qui s'ensuivront au sein de l'Observatoire européen entre toutes les parties prenantes, y compris les États membres, constitueront un premier pas capital dans ce sens. Nous sommes heureux de partager nos progrès avec tous nos partenaires commerciaux, car nos sociétés souffrent toutes des mêmes maux que sont la contrefaçon et le piratage et les contrefacteurs ne tiennent pas compte de nos frontières.

21. Nous espérons vivement pouvoir faire part au présent comité sur l'application des droits de propriété intellectuelle de l'OMPI d'un résultat positif au début de 2012.

[Fin du document]