

Contrefaçon en Europe : le vent en poupe

Auteur :

Mickaël ROUDAUT - Titulaire du DEA de droit communautaire de Rennes I, ancien coopérant à l'ambassade de France aux Etats-unis et lauréat du 3^e cycle en analyse des menaces criminelles contemporaines de l'université de Paris II, Mickaël Roudaut exerce depuis 2002 des fonctions en lien direct avec la lutte contre le crime organisé.

Résumé :

La montée en puissance de la contrefaçon et du piratage met en lumière l'ampleur d'un trafic qu'il ne faut pas considérer comme en marge de l'activité du crime organisé. Bien au contraire, la contrefaçon est un vecteur pleinement intégré au sein de stratégies criminelles au même titre que le trafic illicite de stupéfiants ou d'armes. Il mérite donc que l'on s'en inquiète.

Loin de ne concerner que les produits de luxe, la contrefaçon touche avant tout les produits de consommation courante comme les médicaments ou les pièces détachées de véhicules. Changeant de nature, elle s'est mondialisée, industrialisée et criminalisée.

Des enjeux de sécurité publique conséquents, un préjudice économique et fiscal avéré et des liens parfois étroits avec le crime organisé et le terrorisme font probablement des atteintes aux droits de propriété intellectuelle l'une des principales menaces criminelles du XXI^e siècle.

Enfin, puisque ce trafic est transnational, des éléments de réponse ne peuvent être trouvés en Europe qu'à l'échelle continentale.

LA CONTREFAÇON EN CHIFFRES

- Les saisies de contrefaçons et d'articles piratés effectuées dans l'Union européenne s'élevaient à 75 millions en 2005 et 250 millions en 2006, soit une augmentation de 330% entre 2005 et 2006¹ et 1 000% entre 1998 et 2004² ;
- En France, les saisies douanières sont passées de 200 000 articles en 1994 à 6 millions en 2006³ (soit une augmentation de 3 000%) ;
- Le chiffre d'affaires de la contrefaçon était estimé en 2004 à 500 milliards d'euro par an⁴, soit 7 à 10% du commerce mondial ;
- Selon la Commission européenne, 1 kg de cannabis vendu en Europe rapporterait moins de 2 000 euro tandis qu'1 kg de CD contrefaits en rapporterait 3 000⁵.

¹ Voir Communiqué de presse de la Commission européenne IP/07/735 du 31 mai 2007.

² Voir *Communication de la Commission sur la réaction des douanes face aux tendances les plus récentes de la contrefaçon et du piratage* COM (2005) 479 final du 11 octobre 2005, 29 p. spéc. p. 7.

³ Voir *Le Monde* du 29 août 2007.

⁴ Selon les estimations communiquées lors du *First global congress on combating counterfeiting* de mai 2004 organisé par l'Organisation Mondiale des Douanes, sans doute la mieux placée pour apprécier la nature du phénomène. Voir www.anti-counterfeitingcongress.org

⁵ Voir Communiqué de presse de la Commission européenne IP/07/515 du 19 avril 2007.

Introduction

De la même façon qu'une bouteille jetée à la mer révèle la réalité du courant marin, l'action du crime organisé peut s'apprécier à travers ses multiples activités. La contrefaçon en est une parmi d'autres. Changeant de nature, elle s'est mondialisée, industrialisée et criminalisée.

D'un point de vue juridique, la contrefaçon se caractérise comme une violation d'un droit de propriété intellectuelle. C'est-à-dire comme la reproduction ou l'utilisation totale ou partielle d'un brevet, d'un dessin, d'une marque, d'un modèle ou d'un droit d'auteur sans l'autorisation de son titulaire. C'est pourquoi le piratage (téléchargement de musiques, films, livres...) est juridiquement assimilé à la contrefaçon.

La contrefaçon ne relève plus du seul apanage de petits ateliers clandestins, mais de réseaux organisés aussi professionnels et déterminés que dans le cadre du trafic d'armes, de stupéfiants ou de traite des êtres humains. Ces criminels peuvent utiliser les revenus dégagés par ce vecteur pour financer et blanchir d'autres activités criminelles (trafics, terrorisme...). Puisque ce trafic est transnational, des éléments de réponse ne peuvent être trouvés en Europe qu'à l'échelle continentale.

Ces atteintes aux droits de propriété intellectuelle sont probablement la principale menace criminelle du XXI^{ème} siècle.

I- Atteintes aux droits de propriété intellectuelle : une indéniable montée en puissance

S'il demeure toujours difficile d'apprécier avec exactitude la réalité d'un phénomène criminel, l'ampleur prise par le trafic de contrefaçons ne fait cependant guère de doute. Celle-ci s'apprécie notamment à travers la publication des saisies effectuées par les services compétents.

A cet égard, les chiffres sont éloquentes. La Commission européenne fait état d'une augmentation de 330% des saisies dans l'Union européenne entre 2005 et 2006.

Cette tendance est internationale, puisque les Etats-Unis font état d'une augmentation de 83% de leurs saisies durant l'année fiscale 2006, faisant de cet exercice un record pour la douane américaine⁶. Quant au Japon, il enregistre des saisies exceptionnelles⁷.

Cette forte croissance ne date pas d'hier. Interpol estime que ce négoce s'est développé 8 fois plus vite que le commerce mondial depuis le début des années 90⁸.

Enfin, selon la Commission européenne, seulement 3 à 5% des marchandises pénétrant le marché communautaire font l'objet d'un contrôle⁹. C'est dans le cadre de ce faible pourcentage (compensé par des outils d'analyse et de ciblage) que l'essentiel des saisies est donc effectué. Logiquement, celles-ci constituent un baromètre à l'aune de laquelle l'importance de ce trafic se révèle.

Bien entendu, les pays développés sont prioritairement concernés, puisque les marges bénéficiaires y sont plus conséquentes. Les marchés européen et américain sont donc des cibles privilégiées. L'ensemble du globe est cependant touché par le phénomène. Outre sa croissance, l'industrie de la contrefaçon se caractérise par sa diversification.

II - Contrefaçon : un trafic en cours de diversification

Le temps des copies grossières des seuls produits de luxe est désormais révolu¹⁰. Tout se copie et se copie bien avec des articles parfois identiques aux originaux (ce qui

⁶ Voir Communiqué de presse des douanes américaines in "*Counterfeit goods seizures up 83% in FY 2006*" www.cbp.gov

⁷ Voir *Les Echos* du 24-25 août 2007. Une éventuelle amélioration aussi soudaine que globale des méthodes de contrôles au niveau mondial (peu crédible) ne peut justifier à elle seule une telle augmentation des résultats. Le diagnostic s'impose donc clairement : l'industrie contrefaisante poursuit une phase d'expansion.

⁸ Voir M. Naïm in "*Illicit*", Anchor books, octobre 2006, 340 p. spéc. p. 112.

⁹ Voir *Rapport d'information de l'Assemblée nationale n° 2363* sur "*La lutte de l'Union européenne contre la contrefaçon*", 8 juin 2005, 148 p. spéc. p. 11.

¹⁰ 7 sociétés copiées sur 10 dans les années 80 travaillaient dans le domaine du luxe. Voir notamment Rapport final du *Centre d'Etudes Internationales de la Propriété Intellectuelle (CEIPI)* in "*Impacts de la contrefaçon et de la piraterie en*

complexifie le travail des services compétents). L'éventail de la contrefaçon ne connaît guère de limites.

Elle concerne tout autant les jouets, les produits textiles, les logiciels, les œuvres littéraires, musicales et cinématographiques (piratage¹¹), les médicaments, la monnaie et les billets de banque¹², les produits alimentaires (dentifrice, eau minérale, pomme, thé, alcools divers...), les parfums et produits cosmétiques, les appareils électriques que les pièces détachées de véhicules, les cigarettes ou les biens technologiques de pointe (téléphone portable, scooter¹³, station-service¹⁴...)...

Comme toute industrie, la contrefaçon dispose d'un maillage logistique solide fait d'ateliers/usines, de grossistes et de détaillants.

L'approvisionnement s'effectue, quantité industrielle oblige, par conteneurs (et non par valises ou camionnettes) transitant par les principaux hubs aériens ou maritimes (Dubai, Shanghai, New York, Anvers, ou Rotterdam).

III- Des enjeux économiques et fiscaux conséquents

Si les chiffres varient (selon le mode de calcul retenu), les évaluations les plus fréquentes, à l'échelle européenne, font état d'une perte d'emplois due à la contrefaçon à hauteur de 200 000 par an¹⁵. En Allemagne, la contrefaçon coûterait chaque année 70 000 emplois¹⁶. En France, ces pertes sont estimées à 30 000 emplois par an. Quant aux pertes fiscales françaises issues de la contrefaçon, elles s'évaluent à hauteur de 6 milliards d'euro par an. Outre la stricte incidence fiscale, l'industrie de la contrefaçon, en pénalisant les marques, minore leurs capacités d'investissement, de recherche et de développement, dans une économie de la connaissance où la course à l'innovation est le principal moteur de croissance et d'emplois. Elle pèse aussi sur des PME pas toujours en mesure de défendre leurs droits¹⁷. En fragilisant les acteurs économiques, la contrefaçon emporte donc de sérieuses conséquences à court et moyen termes.

IV- Des enjeux de santé publique patents : l'exemple de la contrefaçon de médicaments

Qu'il s'agisse de faux préservatifs, d'alcool frelaté¹⁸, de pièces détachées automobiles¹⁹ et aéronautiques²⁰ ou de copies de médicaments, l'industrie du faux pose un grave danger pour les consommateurs. Chaque année, de nombreux décès rappellent cette évidence²¹.

Europe", 9 juillet 2004, 184 p. spéc. p. 15. Voir

http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/crime/studies/study_ceipi_counterfeiting_fr.pdf

¹¹ - En 2003, 72 millions de copies illégales de films ont été saisis dans le monde, contre 48 millions en 2002 (Selon la Motion Picture Association of America (MPAA). Voir www.mpa.org). Cette même année 2003, plus de 50 films à gros budget ont été piratés avant leur sortie en salles (Selon la MPAA cité par *TIME* du 26 janvier 2004). Les pertes annuelles de l'industrie du film dues au piratage dépassent les 3 milliards de dollars par an (Selon la MPAA *ibid*, et dépêche AFP du 9 septembre 2004).

- La contrefaçon de logiciels s'élève au niveau mondial à 13 milliards de dollars par an. (Selon M. Naïm in "*Illicit*" op. cit. spéc. p. 122). Dans l'UE en 2007, il s'élève selon la *Business Software Alliance (BSA)* à 36%. Voir www.bsa.org

- Enfin, l'industrie musicale connaît des pertes estimées à hauteur de 4,5 milliards de dollars par an. En 2005, plus d'un CD vendu sur trois dans le monde était une copie (soit plus d'un milliard de faux) (Selon l'International Federation of Phonographic Industry (IFPI). Voir www.ifpi.org).

¹² A titre d'exemple, 16 millions de dollars contrefaits ont été saisis par la police allemande en mai 2007.

¹³ *Yamaha* a ainsi gagné son procès en contrefaçon contre des firmes chinoises commercialisant des scooters portant sans autorisation le logo "*Yamaha*". Voir *Les Echos* du 14 juin 2006.

¹⁴ L'Organisation Mondiale des Douanes a ainsi découvert, dans le Caucase, une station-service contrefaisant la marque "*BP*" et commercialisant du carburant de contrebande. Voir *Contrefaçon riposte* n° 26 juin-juillet 2007 spéc. p. 3.

¹⁵ Voir Communiqué de presse de la Commission MEMO/05/364 du 11 octobre 2005. D'autres analyses parlent de 200 000 emplois dans le monde et 100 000 en Europe. Voir notamment Rapport final du *CEIPI* op. cit. spéc. p. 19.

¹⁶ Voir Rapport final du *CEIPI* *ibidem* spéc. p. 20.

¹⁷ La contrefaçon peut aussi être issue de l'espionnage industriel, notamment avec le soutien de services de renseignement. Elle rejoint alors les problématiques d'intelligence économique.

¹⁸ 19 personnes sont mortes en Turquie en mars 2005 après avoir ingéré du raki frelaté contrefaisant la marque d'Etat. Voir <http://www.info-turk.be/319.htm>

Ce problème de contrefaçon d'alcool est récurrent en Russie. 53 000 personnes sont ainsi mortes des suites de l'absorption d'un alcool frelaté. Voir *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n°2363, op. cit. spéc. p. 33.

¹⁹ Selon l'OCDE, la part des pièces détachées contrefaites dans le commerce mondial est passée de 5% en 2000 à 10% en 2005. Le cas d'école en matière de pièces détachées demeure la mort d'une conductrice en Espagne, victime de son

Pour des raisons de concision, il ne sera fait état ici que du seul trafic de faux médicaments. Le lecteur ne doit cependant pas occulter l'acuité de la contrefaçon de cigarettes²², de jouets²³ ou de produits alimentaires²⁴.

A- La contrefaçon de médicaments : un trafic en forte hausse

Illustration relativement récente de la diversité de l'industrie contrefaisante, le médicament fait l'objet d'un intérêt croissant de la part des criminels. La loi cardinale de l'offre et de la demande (à moindre coût) fait ici, comme dans le cadre des autres trafics illicites, le miel du crime organisé.

Les experts présentent ainsi le faux médicament comme présentant moins de risques pour les criminels que le trafic de stupéfiants, tout en se montrant plus « rentable »²⁵. C'est donc logiquement qu'il fait l'objet d'un trafic croissant où les réseaux criminels prennent de plus en plus souche.

Des triades chinoises sont ainsi accusées de construire des usines, d'embaucher des ouvriers et de faire garder les sites par "des policiers véreux dans le but d'inonder la planète de faux médicaments"²⁶.

Un ancien membre de Scotland Yard, désormais employé par Pfizer, estime ainsi qu' "un kilo d'héroïne rapporte 200% de profit [200 fois la mise initiale, tandis qu'] un kilo de principe actif de viagra acheté en Inde permet d'effectuer plus de 2 000% de profit."²⁷

La sonnette d'alarme a été tirée par l'OICS²⁸ dans son rapport annuel de 2007. "L'abus et le trafic de médicaments vont dépasser la consommation de drogue... La demande pour ses produits est si forte qu'elle a fait naître un nouveau phénomène, les médicaments de contrefaçon..."²⁹

Les faits sont éloquentes. Selon l'OMS³⁰, le marché de la contrefaçon représenterait 10% du commerce mondial de médicaments (contre 0,2% en Europe³¹), soit 35 milliards de

capot contrefait. Celui-ci, au lieu de se plier à l'impact, s'est détendu comme un ressort pour fuser à travers l'habitacle... Voir le *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n° 2363 op. cit. spéc. p. 34-5

²⁰ La *Federal Administration Aviation* des Etats-Unis l'évalue à hauteur de 2%, soit 520 000 des 26 millions de pièces installées chaque année sur des avions. Cité par *Pilote de ligne*, décembre 2005 spéc. pp. 8 à 11 et *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n°2363, op. cit. spéc. p. 35.

²¹ Deux exemples peuvent être retenus :

- 1995, Niger : épidémie de méningite : plus de 50 000 personnes reçoivent de faux vaccins provenant d'un don d'un Etat les croyant sûrs. Bilan : 2 500 morts (Voir *LE MOCI* n° 1637, 12 février 2004 spéc. pp. 47-8.) ;

- 2006, Panama : sirop contre la toux à l'antigel. Bilan : un minimum de 138 morts et handicapés (Voir *New York Times* du 31 octobre 2007).

L'antigel offre le double avantage de ne pas avoir d'odeur et de présenter un goût sucré. Il est donc indécélable sans analyse en laboratoire. Ces propriétés et son faible coût expliquent son emploi dans les solutions aqueuses de type sirop. Pour être précis la substance en cause est en fait le glycol de diéthylène, solvant industriel utilisé dans la fabrication de l'antigel.

²² La contrefaçon (et la contrebande) de cigarettes ne devrait pas surprendre les pouvoirs publics. Les différentes politiques fiscales visant à imposer lourdement le tabac créent, par effet d'aubaine, un marché très lucratif pour le crime organisé. Il s'y investit donc aussi lourdement que le trafic est rentable. C'est dès lors sans surprise que plus de 60% des articles saisis en 2006 dans l'UE étaient des cigarettes. La quantité de marchandises saisies dans l'UE en 2006, autres que les cigarettes, représentait plus du double de celle de 2005 confirmant le renforcement global et la diversification de la contrefaçon.

²³ Un jouet vendu en Europe sur dix serait contrefait. Voir *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n°2363, op. cit. spéc. p. 32

²⁴ Les récentes affaires de sécurité alimentaire survenues en Chine (été 2007) lèvent le voile sur les potentialités de la contrefaçon alimentaire. Si ces nombreux cas ne relèvent que marginalement de la contrefaçon, ils témoignent de la faiblesse des contrôles le long de la chaîne de production, donc de la relative facilité d'écoulement des marchandises contrefaites.

²⁵ Voir *Courrier International* n° 852 et *Matin PLUS* du 1^{er} mars 2007.

²⁶ Voir *Le Monde* du 26 mai 2007.

²⁷ Cité par *Le Monde* du 26 mai 2007 et *Les dernières nouvelles d'Alsace* du 20 mai 2007.

²⁸ Organe International de Contrôle des Stupéfiants, créé pour suivre l'application des conventions internationales de contrôle des narcotiques.

²⁹ Cité par *Le Figaro* du 2 mars 2007.

³⁰ Organisation Mondiale de la Santé.

³¹ Voir dépêche AFP du 16 mai 2007. Les chiffres sur ce point divergent. Le Rapport final du *CEIPI* relaie une estimation inférieure à 3% (Rapport final op. cit. spéc. p. 42). Autre estimation, selon les fabricants français, 5% des médicaments achetés en France seraient des copies (Selon *Ça m'intéresse* n° 319, septembre 2007).

Selon les chiffres de la Commission européenne, la quantité de médicaments saisis a augmenté de manière spectaculaire (2,5 millions en 2006 contre 500 000 en 2005). Une part importante des médicaments contrefaits ne fait que transiter par l'UE en direction notamment de l'Afrique.

Voir notamment Communiqué de presse de la Commission européenne IP/07/735 du 31 mai 2007 op. cit.

dollars en 2004. Le double est annoncé pour 2010³². Toujours selon l'OMS, 50% des médicaments vendus en ligne seraient des faux³³.

Les statistiques de l'OMS, publiées en novembre 2006, font les estimations suivantes du pourcentage de faux médicaments par Etat : Russie (10%), Inde (25%), Liban (35%), Pérou (40%), Nigeria (48%), Angola (70%)³⁴

L'OMS estime que, sur le million de personnes décédant chaque année du paludisme, 200 000 pourraient être sauvées si des médicaments authentiques étaient distribués³⁵. Au total, le phénomène connaît une grande ampleur et va croissant.

B- Les enjeux du faux médicament

Il emporte un triple danger. Un faux médicament peut se contenter d'être inoffensif mais la copie frauduleuse peut contenir des produits nocifs, voire mortels. Enfin, hypothèse plus pernicieuse, un faux de qualité peut contenir le principe actif, mais en quantité insuffisante pour être efficace³⁶.

Il agit alors comme un vaccin. A son contact, l'agent pathogène peut muter et devenir, par la suite, résistant au médicament authentique.

Il ne reste plus aux laboratoires pharmaceutiques qu'à trouver de nouvelles molécules alors que la recherche médicale nécessite déjà de lourds investissements justifiant le prix parfois élevé des médicaments. S'ils ne sont pas remboursés par un système de couverture sociale, ils créent une demande qui sera pourvue au marché noir. Le faux *viagra* peut ainsi se vendre à des prix 70% inférieurs à ceux du marché³⁷.

Un exemple est l'*Accomplia rimonabant* (médicament anti-obésité de *Sanofi-Aventis*). Alors qu'il a coûté 800 millions d'euro et 10 ans de recherche, il a été copié avant sa mise sur le marché³⁸ !

Si le danger semble le plus souvent circonscrit à l'achat en ligne ou dans la rue, le faux médicament semble chercher à pénétrer le circuit licite de distribution en Europe³⁹.

Le crime organisé est motivé par des gains financiers rapides. Au jeu de la commercialisation de médicaments contrefaits, la donne est la suivante : écouler des faux médicaments en ligne⁴⁰ offre un faible risque policier, mais les ventes, en quantités négligeables, ne permettent que des gains limités, tandis que la fourniture des grossistes sur le marché licite autorise des volumes de vente beaucoup plus conséquents, avec cependant un risque répressif plus important.

Les réseaux criminels les plus professionnels tenteraient donc de pénétrer le marché légal de distribution du médicament. Les ventes ne s'y effectuent pas par plaquettes de comprimés, mais par tonnes.

Outre le secteur du médicament, c'est dans la pénétration du circuit licite de distribution, que réside la principale menace de l'industrie de la contrefaçon⁴¹. Ce point, pourtant essentiel, demeure peu perçu. Il renvoie à une question fondamentale : le consommateur peut-il se voir proposer des produits de contrefaçon en achetant dans les circuits légaux ?

Si, dans le domaine pharmaceutique, une seule affaire semble connue en France, tel n'est pas le cas des produits de consommation courante. Différentes décisions de justice

³² Voir *La Tribune* du 30 octobre 2006.

³³ Tel que cité par *L'Express* du 17 mai 2007.

³⁴ Ibid.

³⁵ Cité par *La Tribune* du 30 octobre 2006 op. cit.

³⁶ Le faux peut aussi être surdosé engendrant d'autres effets potentiellement nocifs. Voir notamment la saisie de faux *viagra* contenant 317 mg de principe actif contre 100 mg pour l'original. Cité par *Les dernières nouvelles d'Alsace* du 20 mai 2007.

³⁷ Selon *Le Figaro* du 16 mai 2007.

³⁸ Selon *L'Expansion* du 1^{er} novembre 2006.

³⁹ 5 affaires de contrefaçons de médicaments achetées en pharmacie ont ainsi été identifiées au Royaume-Uni de 2005 à 2007 (Voir *Courrier International* n° 852 et *Matin PLUS* du 1^{er} mars 2007 op. cit.). En France, seule une affaire a été recensée en 2004. Elle concernait des fausses lentilles de contact, identiques aux originelles, mais non stérilisées (Voir *Ça m'intéresse* n° 319, op. cit. septembre 2007).

⁴⁰ Signalons au passage que la vente de médicaments en ligne est notamment légale aux Etats-Unis et au Canada. De fait, les Américains dépourvus d'une couverture médicale [40 millions de personnes (selon *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n°2363 du 8 juin 2005 op. cit. spéc. p. 36)] peuvent se procurer des médicaments en ligne.

⁴¹ Ce risque de contagion du circuit légal pourrait également trouver échos dans le projet de libéralisation du marché des pharmacies au niveau européen. Celle-ci devrait donc être menée en prenant dûment en compte cette menace. (Voir *Rapport d'information de l'Assemblée Nationale* n°2363 du 8 juin 2005 op. cit. spéc. p. 38.).

témoignent de la pénétration du marché légal de distribution par des articles contrefaits⁴². Cependant, sauf erreur de l'auteur, aucune étude évaluant la réalité de cette percée n'a été menée à ce jour. Difficile à apprécier, celle-ci est cependant réelle. Une telle analyse permettrait de mieux appréhender la réalité contemporaine de l'industrie contrefaisante.

V- Les causes à l'origine de la croissance du commerce de contrefaçons, ses méthodes et sa géographie

La contrefaçon peut faire l'objet, comme dans le cadre de l'économie licite, de stratégies commerciales ayant pour but d'optimiser la rentabilité des trafics. Des études de marché peuvent être menées afin de déterminer les valeurs montantes pour lesquelles la copie serait la plus rentable⁴³.

C'est donc sans surprise que l'industrie contrefaisante se montre désormais en mesure de reproduire parfois à l'identique des produits complexes et de les vendre, via Internet notamment, avant même la commercialisation de l'original⁴⁴.

A- Les causes à l'origine de l'explosion des atteintes aux droits de propriété intellectuelle

Ces causes relèvent probablement de la combinaison de 4 facteurs : ratio entre rentabilité élevée⁴⁵ et risque pénal faible⁴⁶, progrès technologique (notamment dans le domaine de l'imprimerie et dans celui du piratage)⁴⁷, mécanismes de la mondialisation (explosion des flux de marchandises facilitant la dissimulation des marchandises de fraude) et développement du commerce en ligne (accroissement sensible du fret express).

De ces différents facteurs, le développement d'Internet demeure sans doute le plus important. Celui-ci a offert aux professionnels du faux, de nouveaux débouchés et moyens dans un espace sans frontière remettant en cause les moyens juridiques existants, le tout, dans un relatif climat général d'impunité.

B- Les méthodes de l'industrie de la contrefaçon : adaptabilité et réactivité

Les méthodes utilisées par le crime organisé s'appliquent tout autant en matière de contrefaçon que dans le cadre des autres trafics illicites. Elles se caractérisent par la grande capacité d'adaptation des réseaux criminels.

Les contrefacteurs recourent fréquemment aux ruptures de charge pour casser les routes de la contrefaçon afin de moins éveiller les soupçons. Les marchandises transitent par plusieurs territoires avant l'arrivée dans le pays de destination. De nombreuses zones servent ainsi de lieux de stockage et de redistribution.

La vigilance des contrôles est également testée par l'envoi des contrefaçons en "pièces détachées" (emballages, étiquettes, tissus...). Celles-ci peuvent se voir partiellement assemblées dans le pays source pour être ensuite achevées dans un autre Etat. Elles transiteront alors par les principaux ports et aéroports internationaux avant d'atteindre leur destination.

⁴² Voir le *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n° 2363 op. cit. spéc. p. 17.

⁴³ Voir notamment *Union des fabricants (UNIFAB)* in "*Rapport contrefaçon et criminalité organisée*", 3^{ème} édition, 2005, 39 p. spéc. p. 9. Voir http://www.unifab.com/doc/2005/rapport_c05.pdf

⁴⁴ Des copies DVD de la version française du film *Nemo* ont ainsi été mises sur le marché trois mois avant la sortie officielle du dessin animé "*alors qu'il n'existait aucune version numérique destinée à être commercialisée dans le monde*".

Voir *Rapport d'information de l'Assemblée nationale* n° 2363 op. cit. spéc. p. 10. Voir aussi le cas de l'*acomplia* de *Sanofi-Aventis* supra.

⁴⁵ En 2004, la rentabilité d'un camion de cigarettes importé en Europe était estimée à 475 000 euros. Cité par le *CEIPI*, op. cit. spéc. p. 28. Pour rappel, selon la Commission européenne, 1 kilo de cannabis vendu en Europe rapporterait moins de 2 000 euros tandis qu'1 kilo de CD contrefaits en rapporterait 3 000.

⁴⁶ Ce rapport, avantageux, tout particulièrement dans les principaux pays producteurs de contrefaçons (Asie), justifie, avec l'amélioration des capacités de production (stade industriel), la croissance du trafic.

⁴⁷ La contrefaçon de pièces détachées ou de téléphones portables suppose la mise en place de chaînes de production. Cette amélioration des outils facilite en outre une production à plus grande échelle révélant donc la structuration de l'industrie contrefaisante et renforçant d'autant la rentabilité du trafic.

Enfin, procédé efficace, les contrefaçons peuvent se trouver mêlées à des produits authentiques dans un même chargement.

Les importants profits dégagés offrent aux criminels, en outre, la possibilité de monter des usines pour ensuite les faire disparaître et les reconstruire ailleurs en fonction de l'évolution du cadre répressif. L'ensemble est dissimulé par le truchement de sociétés écrans. La contrefaçon se fait donc plus sournoise.

C- La géographie de la contrefaçon et du piratage : un trafic mondialisé

Si la contrefaçon concerne l'ensemble du globe, l'Asie en demeure le principal foyer de production. Outre la Chine⁴⁸, la Russie, l'Amérique du Sud, l'Afrique et certains pays européens sont également producteurs de biens contrefaits.

En Europe, l'industrie de la contrefaçon concerne prioritairement la Turquie⁴⁹, l'Italie, l'Espagne et le Portugal. Ces pays sont à la fois producteurs et victimes de contrefaçons. La Bulgarie, l'Ukraine, la Russie, le Belarus et la Pologne sont plus spécialisés dans le piratage (œuvres musicales et cinématographiques, progiciels, jeux). De façon générale, la contrefaçon en Europe de l'Est, particulièrement répandue, relève de l'endémie.

En Amérique du Sud, le célèbre marché argentin de *la salada* représente "50% du marché local, avec 100 millions de vêtements par an"⁵⁰. Créé il y a une quinzaine d'années dans la périphérie de Buenos Aires, ce marché occupe 20 hectares et près de 15 000 stands. Quant à son chiffre d'affaires, il avoisinerait 9 millions de dollars par semaine⁵¹. C'est logiquement qu'il irrigue en contrefaçons le continent américain.

Comme en Asie, la contrefaçon, en faisant vivre une industrie, permet d'acheter une certaine paix sociale. La population se procure des faux à bas prix, les commerçants en vivent et tendent à corrompre les policiers pour poursuivre leurs activités.

Ici comme ailleurs, des opérations "coup de poing" sont menées. En l'absence d'une volonté politique suffisante, elles servent plutôt d'alibi. La réponse, pour être efficace, ne peut en effet se contenter d'être répressive⁵².

VI- Les liaisons dangereuses des atteintes aux droits de propriété intellectuelle, du crime organisé et du terrorisme

Si un lien de causalité découle naturellement des deux premiers, une interaction (dont la portée demeure difficilement appréciable) avec le financement du terrorisme se révèle.

A- Crime organisé et atteintes aux droits de propriété intellectuelle

Les atteintes aux droits de propriété intellectuelle peuvent être le fait d'individus isolés⁵³. La production industrielle relève elle davantage du crime organisé⁵⁴.

⁴⁸ La Chine s'illustre en effet comme un territoire privilégié du faux puisque 86% des saisies de l'UE réalisées en 2006 concernaient des produits originaires de l'empire du Milieu. L'industrie de la contrefaçon y pèserait 8% du PIB et emploierait de 3 à 5 millions de personnes. [Voir *LE MOCI* n° 1637 du 12 février 2004 op. cit. spéc. p. 40] et M. Naïm in *Le Figaro* du 23 mars 2007].

⁴⁹ De la même façon qu'en Chine, le poids économique de l'industrie contrefaisante en Turquie n'incite pas les autorités répressives à une action volontariste. Destinée essentiellement à une clientèle de touristes, la contrefaçon n'y est pas perçue comme un enjeu commercial. Pourtant, l'exemple du raki frelaté de 2005 fait une nouvelle fois la preuve que l'industrie contrefaisante cherche à exploiter toutes opportunités commerciales en finissant tôt ou tard par s'intéresser au marché local. Voir notamment *Le Monde Economie* du 4 juillet 2006.

⁵⁰ Selon l'UE, citée par dépêche AFP du 5 avril 2007.

⁵¹ Ibid.

⁵² Lutter contre la contrefaçon peut être vain si des conditions économiques et sociales minimales ne sont pas réunies. Vouloir interdire la contrefaçon de logiciels sans offrir d'alternative dans des zones où les ressources financières ne permettent pas d'en acquitter les droits, est voué à l'échec. La contrefaçon peut correspondre à un besoin. Le crime organisé pourvoit l'offre.

⁵³ Piratage et revente de CD ou DVD contrefaits à partir d'un petit atelier dans un appartement.

⁵⁴ Selon P. Delval, ancien conseiller spécial "anti-contrefaçon" auprès du vice-président de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe in *L'usine nouvelle* du 22 mars 2007 "Plus de 80% des produits industrialisés contrefaits sont sous le contrôle du crime organisé".

Selon une intervention de février 2005 du procureur national italien anti-mafia devant l'organisation italienne de lutte contre les atteintes à la propriété intellectuelle, au cours de l'année 2004, sur 1 800 jugements traitant de la contrefaçon, 1 400 présentaient un lien direct avec d'autres formes de criminalité et 200 des liens indirects. Voir notamment *UNIFAB*, op. cit. spéc. p.16.

Un exemple illustrant la criminalisation de la filière, réside dans le vol en 2001, au sein des locaux d'une marque de textiles italienne, des échantillons de la collection printemps/été 2002. Un tel vol, ciblé, est la marque du crime organisé⁵⁵.

Quoi de plus naturel pour des réseaux criminels, notamment investis dans le domaine des narcotiques⁵⁶, que de recycler leurs compétences, à savoir leur capacité à acheminer à destination la marchandise illicite. Les méthodes classiques, (double-fond, rupture de charge) sont donc utilisées par les réseaux dans le cadre d'une stratégie polycriminelle⁵⁷.

La contrefaçon industrielle offre l'intérêt de solliciter des capitaux lourds pour l'achat des machines-outils et la construction d'usines sophistiquées, donc chères⁵⁸, dans des zones où la main d'œuvre est abondante et bon marché au sein d'Etats tolérant cette industrie. Celle-ci offre des emplois et nourrit la croissance économique.

L'industrie du faux permet donc d'amorcer le processus de blanchiment des liquidités issues d'autres trafics tout en multipliant les sources de gains des réseaux criminels⁵⁹.

Sans surprise, l'action policière et judiciaire expose régulièrement l'implication des groupes criminels d'origine asiatique⁶⁰, dont les mafias japonaises (Yakuza) et chinoises (triades), de la Camorra⁶¹ ou encore de la mafia albanophone⁶² dans la contrefaçon et le piratage.

Les atteintes aux droits de propriété intellectuelle ne sont donc pas des activités marginalement investies par le crime organisé. Au contraire, elles peuvent parfois être pleinement intégrées au sein de stratégies criminelles.

B- Financement du terrorisme et atteintes aux droits de propriété intellectuelle

Afin de survivre, lorsqu'elles ne bénéficient pas d'un soutien étatique, les organisations terroristes doivent développer et maintenir des sources stables et discrètes de financement. La contrefaçon et le piratage peuvent répondre à ce besoin.

C'est à l'occasion d'opérations policières que les liaisons dangereuses entre contrefaçon, crime organisé et terrorisme se révèlent.

Les agences de renseignement américaines ont ainsi pu lier le financement de l'attentat du *world trade center* de 1993 à la vente de vêtements contrefaits dans un magasin de Broadway⁶³.

Lors d'un témoignage devant un comité du Congrès américain, le secrétaire général d'Interpol a pu énumérer plusieurs cas de financement terroriste assuré via l'industrie contrefaisante⁶⁴. Selon lui, ce vecteur deviendrait un mode privilégié de collecte de fonds à des fins terroristes⁶⁵. Faute de récentes études documentées sur le sujet, il demeure cependant difficile d'apprécier la réalité du phénomène.

⁵⁵ Cité par M. Naïm in "*Illicit*" op. cit. spéc. p. 118.

⁵⁶ Voir notamment Service Central de Prévention de la Corruption (SCPC), rapport 2005, 257 p. spéc. p. 125-6. (<http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000867/0000.pdf>) et UNIFAB op.cit. spéc. p. 18-9.

⁵⁷ Comment encore fabriquer la marchandise contrefaite ? En ayant recours à des ateliers illégaux occupés par des immigrants clandestins acquittant ainsi leur "droit de passage". Ces mêmes immigrants pourront être utilisés au stade de distribution. Les liens entre trafic illicite de stupéfiants, immigration clandestine, travail illégal et atteintes aux droits de propriété intellectuelle se font donc jour.

⁵⁸ Selon l'*Union des fabricants*, l'acquisition de moules nécessite de 50 à 100 000 euros tandis que la réalisation d'une ligne de production de matières plastiques suppose l'investissement de 300 à 600 000 euros. Voir UNIFAB op. cit. spéc. p. 10.

⁵⁹ Exemples français d'une polycriminalité constatée : "*En 2005, dans l'Isère, le démantèlement d'un trafic de drogues dures a permis la saisie de 2 200 paires de chaussures et d'un stock de vêtements de sport. En février 2006, dans les Pyrénées-Atlantiques, la découverte d'un trafic international de stupéfiants a mené au démantèlement de deux réseaux d'objets volés et de contrefaçon.*" (Voir *Contrefaçon riposte* n° 13, avril 2006 spéc. p. 8.) Voir aussi rapport du CEIPI op. cit. spéc. pp. 30 à 33 et *Union des fabricants* op. cit. spéc. pp. 16 à 20.

⁶⁰ Voir notamment UNIFAB op. cit. spéc. p. 26-7.

⁶¹ Ibid. spéc. p. 24-5.

⁶² Ibid. spéc. p. 26.

⁶³ Voir *US Customs TODAY* de mai 2002 www.customs.gov

⁶⁴ Ces affaires concernent tout autant les mouvements terroristes d'Irlande du Nord, de Tchétchénie que d'obédience islamiste.

⁶⁵ Voir témoignage de K. Noble, secrétaire général d'Interpol, devant le (United States House committee on International Relations) congrès américain le 16 juillet 2003. Voir www.interpol.int

VII- Les moyens de lutte contre la contrefaçon : apologie du réalisme

Si les services répressifs, souvent dépassés, ne peuvent pas lutter efficacement contre l'industrie de la contrefaçon, des moyens techniques et juridiques autorisent une meilleure protection des droits de propriété intellectuelle. Ils constituent donc une réponse à cette menace criminelle.

Par ailleurs, certaines entreprises ou fédérations d'entreprises se dotent de véritables services d'enquête. Le but : pallier l'insuffisante réponse des services d'Etat. Pour autant, seule une action sur la demande est de nature à juguler le phénomène.

A- Des moyens techniques : les outils de traçabilité issus des nouvelles technologies

Plusieurs méthodes visent à décourager la contrefaçon. Elles consistent à la rendre techniquement plus difficile et économiquement moins rentable. C'est dans ce double cadre que les nouvelles technologies offrent des éléments de réponse.

Plus difficile à copier, la contrefaçon devient alors plus aisément identifiable. Par ailleurs, plus chère à produire, la copie perd en rentabilité, décourageant d'autant sa fabrication. Les marges bénéficiaires, rendues moindres, auraient pour effet de tarir le flot du faux.

C'est dans cet esprit que les médicaments devraient, à terme, être mieux marqués afin d'en assurer une meilleure traçabilité. Différentes technologies de dissuasion se font jour dont le code matriciel "Data Matrix"⁶⁶, la puce RFID⁶⁷ ou la spectrométrie de masse⁶⁸.

B- Des moyens juridiques : adapter le droit à l'évolution de la donne criminelle

Pleinement consciente de l'urgence du problème, l'Union européenne a pris une série de mesures visant à rendre l'arsenal juridique communautaire plus en phase avec la réalité contemporaine de la contrefaçon et du piratage.

Dans le sillage de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) *Commission contre Conseil* du 13 septembre 2005⁶⁹, un projet de directive, adopté en première lecture par le Parlement européen en avril 2007 est assorti, c'est une première, d'un volet pénal visant à harmoniser l'action des Etats membres⁷⁰.

La Commission européenne a proposé, en octobre 2007, la conclusion d'un pacte mondial de lutte contre la contrefaçon et sollicite l'obtention d'un mandat de négociation auprès des Etats membres⁷¹.

Cet accord commercial aurait pour but d'assurer une meilleure protection des droits de propriété intellectuelle au niveau international par l'élaboration d'un cadre juridique moderne de nature à améliorer la coopération entre autorités compétentes. Dans le prolongement de ces efforts et confrontée à une forte magnitude de l'industrie de

⁶⁶ Prenant la forme d'un carré, le pictogramme "Data matrix" permet d'encoder dans un espace très réduit un grand nombre d'informations. Il est utilisé afin de se prémunir contre la contrefaçon des emballages de médicaments.

⁶⁷ Radio Frequency IDentification. Cette puce à identification radio-fréquence, d'une taille inférieure au millimètre, permet de stocker des données cryptées. Egalement équipée d'une antenne, elle peut transmettre et recevoir des informations et permettrait de suivre un produit jusque chez l'acheteur. Elle aurait vocation à remplacer le célèbre code barre. Cette technologie offre de plus l'avantage d'assurer une meilleure gestion logistique des stocks et de pouvoir mieux lutter contre le vol.

⁶⁸ La spectrométrie de masse a pour but d'identifier la masse moléculaire d'un objet. Le spectre de masse qui en est issu (sous la forme d'un graphique) peut être comparé avec celui du produit original. Cette technologie est notamment utilisée en Russie dans le cadre de la contrefaçon de médicaments (Voir *Ça m'intéresse* n° 319, op. cit. septembre 2007).

⁶⁹ Cet arrêt (relatif à la protection de l'environnement par le droit pénal) ayant fait depuis jurisprudence, autorise la Commission, titulaire du monopole de l'initiative législative au sein du 1^{er} pilier (la Communauté européenne), à assortir ses propositions de dispositions pénales quand cela est nécessaire à la garantie de l'effectivité du droit communautaire. La portée juridique de cet arrêt demande cependant à être précisée. Des clarifications seront apportées au fil de la jurisprudence et des documents interprétatifs. Voir notamment <http://europa.eu/scadplus/leg/fr/lvb/l16015.htm>

⁷⁰ Voir Communiqué de presse du Parlement européen en date du 25 avril 2007. Voir http://www.europarl.europa.eu/news/expert/infopress_page/057-5723-113-04-17-909-20070420IPRO5539-23-04-2007-2007-false/default_fr.htm

⁷¹ *Anti-Counterfeiting Trade Agreement* (ACTA). Voir notamment Communiqué de presse de la Commission IP/07/1573 du 23 octobre 2007.

la contrefaçon sur son sol, l'Italie vient, par ailleurs, de proposer la création d'un poste de Commissaire européen dédié à la contrefaçon⁷².

La France n'est pas en reste puisqu'elle a fini par voter, à l'automne 2007, une loi transposant la directive 2004/48/CE du 29 avril 2004. Son application donnera aux services d'enquêtes les moyens de remonter plus efficacement les filières.

Cette directive pose les bases d'une répression homogène sur l'ensemble du territoire européen. Cette harmonisation est particulièrement bienvenue puisqu'elle permet de mettre à niveau le droit positif des Etats membres, notamment celui des nouveaux entrants où la contrefaçon est endémique⁷³.

Pour autant, il est douteux que le renforcement de l'arsenal répressif soit de nature à tarir les flots de l'industrie de la contrefaçon. Il s'agit plus modestement d'endiguer le phénomène et de tenter de sanctuariser la sécurité des consommateurs.

C- Les acteurs privés : une action quasi-policrière suppléant la carence étatique

Devant l'incapacité des administrations compétentes à protéger efficacement leurs droits de propriété intellectuelle, des entreprises se fédèrent pour créer leurs propres services de renseignement et recrutent d'anciens policiers.

La *Business Software Alliance (BSA)*, l'*Union des Fabricants*, the *Motion Picture Association of America*, the *International Federation of Phonographic Industries* ont en commun la capacité de mener des enquêtes de terrain ou de fournir des preuves afin de dénoncer des industries de contrefaçon et de piratage.

Elles peuvent travailler en étroite collaboration avec les services répressifs, fournissent un soutien logistique précieux aux Etats ayant des moyens financiers limités (véhicules, matériels de détection, laboratoires d'analyses, hotlines pour rapporter des cas de fraude...), sont citées comme témoin ou expert devant les tribunaux ou les commissions d'enquêtes parlementaires, participent à la rédaction de traités internationaux⁷⁴. Elles sont devenues de véritables forces civiles d'intervention.

La *BSA* paie des enquêteurs et participe, quand cela est possible, à des raids en compagnie de policiers à l'encontre des unités de fabrication illicite de softwares⁷⁵. *BSA*, loin de se contenter d'une simple mission de sensibilisation, agit concrètement avec des moyens de nature policière afin de lutter contre la contrefaçon et le piratage⁷⁶.

Le secteur privé se structure pour pallier la carence de l'Etat. S'il obtient des résultats, seule une action sur la demande est de nature à infléchir la croissance de l'industrie contrefaisante. Plus la communication d'une marque crée le désir d'achat et plus le produit devient cher. Plus il est cher et plus le public est tenté de se le procurer à moindre coût. Plus la demande est forte et plus l'offre contrefaisante sera importante car rentable.

D- Une action sur la demande : seul levier véritablement efficace

Au-delà des moyens techniques et juridiques, le véritable levier de lutte contre les atteintes aux droits de propriété intellectuelle réside dans la demande. Tant qu'il existera des acheteurs désireux de "faire une bonne affaire" en se procurant un article qu'ils savent copié, une offre contrefactrice se présentera.

⁷² Voir dépêche d'*EUobserver* du 5 décembre 2007. Voir www.euobserver.com

⁷³ En France, la transposition de cette directive prévoit en outre que les peines commises dans le cadre d'une organisation criminelle mettant en danger la santé ou la sécurité des personnes seront accrues (amende jusqu'à 500 000 euros et peine d'emprisonnement d'un maximum de 5 ans). Voir notamment *Le Monde* du 3 octobre 2007.

⁷⁴ L'*Union des Fabricants* est intervenue dans l'élaboration de nombreux traités bilatéraux visant à renforcer la protection de la propriété industrielle entre la France, l'Autriche, le Portugal, les Etats-Unis, la Grèce, le Pérou, la Russie... Voir <http://www.unifab.com/index.php?page=historique&lang=FR>

⁷⁵ Voir M. Naïm in "Illicit" op. cit. spéc. p. 209.

⁷⁶ Elle dispose notamment, comme une administration répressive nationale, d'une équipe surveillant les ventes de logiciels sur Internet. En 2006, *BSA* a participé à la suppression de plus de 76 000 enclères de softwares pirates. Il ne s'agit pas de cas isolés puisque de nombreuses associations d'entreprises suivent cet exemple (*Fédération de l'industrie horlogère suisse*...). (Voir *Contrefaçon riposte* n° 18-19 octobre/novembre 2006.).

Pfizer, victime de la contrefaçon du *viagra*, a ainsi recruté des anciens agents du FBI. *Sanofi-Aventis* s'est elle octroyée les services d'un ancien préfet de police... Quand des services de renseignement ne sont pas créés par des grandes marques, des détectives privés sont parfois recrutés.

Les services répressifs, c'est leur rôle, ne s'intéressent qu'à l'offre. La demande relève du consommateur, complice du système. Celui-ci ne peut continuer à acheter des produits qu'il sait contrefaits pour se plaindre ensuite des dangers de la contrefaçon de médicaments ou de pièces détachées.

Faut-il alors sensibiliser l'opinion afin de susciter cette prise de conscience ? La réponse est positive. Eduquer le consommateur permettrait de minorer un large pan de l'industrie de la contrefaçon. Seule la question du faux vendu à son insu serait alors pertinente. Pour autant, cela n'est-il pas déjà fait...⁷⁷

Conclusion

In fine, même s'il n'existe pas de solutions toutes faites, une mesure contribuant à créer une opportunité commerciale sera exploitée par le crime organisé. Il convient avant toute chose de s'en garder. Si l'Europe est peu touchée par la contrefaçon de médicaments, elle ne le doit probablement qu'à leur relative gratuité⁷⁸. A l'inverse, l'explosion de la contrebande et de la contrefaçon de cigarettes trouve son origine dans la rentabilité du trafic générée par la pression fiscale sur le tabac.

De la même façon, une offre commerciale insuffisante, alternative légale au piratage, fait le bonheur du téléchargement illicite.

Pour autant, la contrefaçon est sans doute trop facile à produire, à transporter et à distribuer pour être significativement contrecarrée. De la même façon, il est trop aisé pour les consommateurs de se la procurer.

Les marques peuvent déployer d'énormes moyens pour se protéger, mais elles ne seront jamais en mesure de faire le poids face à des réseaux criminels déterminés à offrir aux consommateurs ce qu'ils veulent : "une bonne affaire".

Directeur de la publication : Pascale JOANNIN

La Fondation Robert Schuman, créée en 1991 et reconnue d'utilité publique, est le principal centre de recherches français sur l'Europe. Elle développe des études sur l'Union européenne et ses politiques et en promeut le contenu en France, en Europe et à l'étranger. Elle provoque, enrichit et stimule le débat européen par ses recherches, ses publications et l'organisation de conférences. La Fondation est présidée par M. Jean-Dominique GIULIANI.

⁷⁷ Les campagnes de communication ont leurs limites. Elles offrent des résultats souvent cosmétiques. Les messages "fumer tue" sur les paquets de cigarettes ne semblent pas émouvoir les fumeurs. Pourtant, personne n'ignore les dangers du tabac...

⁷⁸ Pourquoi prendre le risque de se procurer un faux médicament sur Internet quand on peut se faire prescrire l'original gratuitement ?