

CANALISER LES RÉSEAUX P2P PRINCIPES ET MODE D'EMPLOI

Les réseaux Peer-to-peer (« P2P ») ont connu une évolution technologique « débridée » ces dernières années. La loi relative au Droit d'Auteur et aux Droits Voisins dans la Société de l'Information (DADVSI), du 1^{er} août 2006, vient préciser les droits et les devoirs de chacun en la matière.

ARIANE DELVOIE
Responsable d'activité
Alain Bensoussan-Avocats

CONÇUS pour optimiser le partage d'informations sur le web au moyen d'un logiciel particulier, les réseaux Peer-to-peer (« P2P ») ont connu plusieurs évolutions. Ils sont ainsi tout d'abord passés d'une architecture centralisée (type « Napster »), c'est-à-dire où l'utilisateur se connecte à un serveur qui gère les partages d'informations, à une architecture décentralisée (type « Kazaa »), c'est-à-dire où les internautes sont reliés directement entre eux.

Aujourd'hui, avec la technique de fractionnement des fichiers et la nouvelle génération d'échanges cryptés et anonymes, il devient presque impossible de savoir qui possède un fichier en entier et qui l'a transmis sur le réseau.

Si les logiciels P2P types « Bittorent » représentent des outils formidables en permettant le transfert de gros fichiers, ils constituent un danger contre lequel les titulaires des droits sur une oeuvre, et en particulier les « Majors », semblent avoir trouvé des parades.

Ces derniers visent trois cibles pour lutter efficacement contre l'échange sans

autorisation de fichiers protégés par le droit d'auteur :

- les éditeurs de logiciels P2P ;
- les utilisateurs de ces logiciels ;
- les intermédiaires qui sont amenés à contribuer plus ou moins directement à l'utilisation de ces logiciels en renvoyant vers les sites litigieux.

Afin de tenir en échec leurs cibles, c'est-à-dire de leur faire respecter les droits d'auteurs, les titulaires de droits disposent de deux moyens :

- la loi (aussi bien aux Etats Unis que tout récemment en France, avec l'entrée en vigueur le 4 août 2006 de la loi « DADVSI »¹ qui met tout un arsenal juridique à la disposition des titulaires de droits) ;
- la « pression » (avec la menace de procès et la conclusion d'accords qui viseront plus spécifiquement les éditeurs de logiciels P2P et les intermédiaires).

Tout d'abord, face aux utilisateurs de logiciels P2P, le titulaire des droits, en France comme aux Etats Unis, peut invoquer le délit de contrefaçon.

A cet égard, la loi DADVSI du 1^{er} août 2006 a mis un terme à un long débat relatif à la répression des utilisateurs de logiciels P2P. Après l'amendement extrêmement controversé et finalement retiré en mars 2006 relatif à la « licence globale »²,

une dichotomie a été opérée³ entre :

→ d'une part, le téléchargement de fichiers en général (passible des peines de contrefaçon) et le téléchargement via un réseau P2P (constituant seulement une contravention) ;

→ et d'autre part, l'acte de reproduction non autorisé à des fins personnelles d'une œuvre mise à disposition au moyen d'un logiciel P2P (amende de 38 euros par œuvre téléchargée) et la mise à disposition à des fins non commerciales d'œuvres sur le réseau P2P (amende de 150 euros par œuvre).

Mais dans sa décision du 27 juillet 2006, le Conseil constitutionnel a considéré que ces distinctions étaient inconstitutionnelles car ces différences de traitement n'étaient pas justifiées⁴.

Le fait que les utilisateurs de logiciels P2P puissent être poursuivis selon le droit commun, c'est-à-dire pour contrefaçon, ne règle pas tous les problèmes.

D'une part, l'éventuelle bonne foi de l'utilisateur ignorant avoir téléchargé des œuvres piratées⁵ ou la détermination des limites de la copie privée suivant que la source du téléchargement est elle-même illicite ou non⁶, relèveront de l'appréciation souveraine des juges du fond. Certes, le Ministre de la culture a déclaré, à l'occasion de l'entrée en vigueur de la loi DADVSI, qu'il n'y aura pas de peines de prison contre les internautes qui téléchargent des fichiers illégaux mais des amendes (jusqu'à 300 000 euros par acte constaté). Encore faut-il que de telles déclarations soient formalisées !

D'autre part, le traçage des utilisateurs s'avère presque impossible avec les techniques de fractionnement des fichiers sur les réseaux P2P.

Ces difficultés techniques expliquent pourquoi les titulaires de droits se sont retournés relativement tôt contre les éditeurs de logiciels P2P.

LES ÉDITEURS DE LOGICIELS P2P SONT PASSIBLES DES PEINES DE CONTREFAÇON

En France, comme aux Etats Unis, les éditeurs de logiciels P2P seront passibles des peines de contrefaçon s'ils sont de

mauvaise foi.

Cependant, les critères pour déterminer la mauvaise foi varient.

Aux Etats Unis, ils ont été posés par la décision de la Cour Suprême du 27 juin 2005⁷, à savoir :

→ promotion des logiciels litigieux auprès des anciens utilisateurs de Napster (par messagerie électronique), établissement d'un business model où le bénéfice financier provient directement des actes de contrefaçon des utilisateurs des logiciels litigieux,

→ absence de mesure technique afin de limiter et/ou contrôler les actes de contrefaçon.

En France, le critère est plus flou puisque l'éditeur du logiciel P2P ne sera coupable que s'il a sciemment communiqué au public un « logiciel manifestement destiné à la mise à disposition du public non autorisée d'œuvres ou d'objets protégés »⁸.

La peur des condamnations à des montants exorbitants de dommages-intérêts pousse de nombreux éditeurs de logiciels P2P à conclure des transactions avec les maisons de disque et les studios de cinémas qui déposent des plaintes à leur encontre.

La conséquence directe de ces accords est le reclassement de ces éditeurs en exploitants de sites de vente légale en ligne d'œuvres⁹.

LES INTERMÉDIAIRES VISÉS

La croisade des titulaires de droits se poursuit jusqu'aux intermédiaires, c'est-à-dire ceux qui renvoient vers des réseaux P2P sans mise en garde sur les utilisations illicites.

Ainsi, l'association professionnelle représentant les studios d'Hollywood (MPAA) a décidé de déposer des plaintes à l'encontre de certains moteurs de recherche redirigeant les internautes vers des sites qui hébergent des fichiers piratés.

Face aux abus possibles quant aux actions visant des intermédiaires¹⁰, la loi française DADVSI du 1er août 2006 a édicté deux principes :

l'obligation pour les fournisseurs d'accès à Internet d'adresser à leurs frais aux utilisateurs de cet accès des « messages

1. Loi n°2006-961 du 1^{er} août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information. 2. Amendement prévoyant que tout téléchargement, même par réseau P2P, pouvait être assimilé à de la copie privée, avec un système de versement d'une rémunération par le biais du fournisseur d'accès aux ayants droits. 3. Projet d'article 24 pour le projet de loi DADVSI. 4. Décision n°2006-540 DC du 27 juillet 2006. 5. Tribunal de Grande Instance de Paris, 8 décembre 2005 « Monsieur G. Anthony c/ SCPP » (www.juriscom.net): relaxe d'un internaute qui avait téléchargé 1212 œuvres musicales grâce au logiciel P2P Kazaa au motif qu'il ne disposait d'aucune information pour éviter l'usage d'œuvres dont la diffusion n'était pas licite. 6. Cour de cassation, chambre criminelle, 30 mai 2006 « Minist.public, SEV, FNDF, 20th Century Fox, Buena Vista Entertainment, Gaumont et a. c/ Aurélien D (www.juriscom.net): à propos de la condamnation d'un particulier pour avoir gravé sur cédéroms des œuvres cinématographiques après les avoir, soit téléchargées sur Internet, soit copiées sur d'autres cédéroms prêtés par des amis : « l'exception de copie privée suppose, pour pouvoir être retenue, que sa source soit licite et nécessairement exempte de toute atteinte aux prérogatives des titulaires de droits sur l'œuvre concernée » 7. Supreme Court of the United States, June 27, 2005, MGM Studios Inc et Al. v. Grokster Ltd et Al.: <http://news.findlaw.com>. 8. Article 21 de la loi DADVSI du 1^{er} août 2006. 9. A titre d'exemples, il est possible de citer : l'accord conclu le 7 novembre 2005 entre Grokster Ltd et les maisons de disque et studios d'Hollywood l'ayant assignée : 50 millions de dollars versés aux ayants droits et mise en place d'un service payant « Grokster 3G » qui diffusera uniquement des musiques autorisées par les maisons de disques/ accord conclu en juillet 2006 entre Sharman Networks (éditeur du logiciel P2P Kazaa) et Universal Music, Sony BMG, EMI & Warner Music : 100 millions de dollars versées en échange de l'abandon des poursuites intentées à l'encontre de Kazaa. 10. Tribunal de Grande Instance de Paris, 21 juin 2006 « Pathe Renn Production et autres/ 9 Telecom Réseau et autres » (www.legalis.net) : des annonceurs dont la bannière figure sur des sites « peer-to-peer » ne sont pas reconnus complices des actes de contrefaçon commis sur ces sites en raison de l'absence d'établissement de rémunération entre eux et les sites litigieux, de l'absence d'élément probant sur leur intention de commettre l'infraction, et de l'impossibilité technique pour ces annonceurs d'avoir une connaissance précise des sites sur lesquels leur bannière était utilisée.

CV

Ariane DELVOIE

Responsable d'activité
Alain Bensoussan-Avocats



Avocat au Barreau de Paris, est responsable d'activité

au sein du département informatique du cabinet Alain Bensoussan. Elle intervient principalement dans le domaine des contrats informatiques tant français qu'anglo-saxons (localisations de contrats informatiques américains, négociations en France et à l'étranger...) et du droit de la propriété intellectuelle (droits d'auteur, protection des bases de données...).

de sensibilisation aux dangers du téléchargement et de la mise à disposition illicites pour la création artistique » (un décret en Conseil d'Etat doit déterminer les modalités de diffusion de ces messages¹¹) ; la constitution du délit de contrefaçon en cas d'incitation volontaire, y compris à travers une annonce publicitaire, à l'usage d'un logiciel « manifestement destiné à la mise à disposition du public non autorisée d'œuvres ou d'objets protégés »¹².

UNE REDÉFINITION DU MARCHÉ DE L'ENTERTAINMENT

Les effets pervers de ce deuxième principe n'ont pas tardé à apparaître. Ainsi, le site « Open-Files » qui a pour objet de parler des nouvelles technologies et particulièrement des usages légaux du P2P a souligné que, vu l'absence de critères précis¹³, tout site relatif aux nouvelles technologies pouvait être visé par la loi

DADVSI.

Face aux adaptations nécessaires des réseaux P2P et afin d'être en conformité avec la loi et les désirs des titulaires de droits, une redéfinition du marché de l'entertainment semble donc poindre.

En effet, après le combat, l'alliance se dessine entre les éditeurs de logiciels P2P et les « Majors » qui souhaitent bénéficier des avantages de cette technologie hors pair permettant la distribution de films en ligne à moindre coût par rapport à la mise en place de services d'hébergement avec bande passante nécessairement très élevée.

Des accords de distribution ont déjà été passés en ce sens en mai 2006 entre Warner Bros Entertainment et la start-up éditant le logiciel P2P BitTorrent. **II**

11. Article 28 de la loi DADVSI du 1^{er} août 2006. **12.** Article 21 alinéa 2 de la loi DADVSI du 1^{er} août 2006. **13.** « DADVSI : un site dédié au P2P contraint de changer sa ligne », Marc Rees, PC Inpact, (<http://fr.news.yahoo.com>).

Oui, je m'abonne dès aujourd'hui :
1 an (10 numéros) à
INFORMATION&SYSTEMES
525 € au lieu de 750 €.
Vous pouvez également
vous abonner par téléphone au
01 55 310 315

SPÉCIAL ABONNEMENTS GROUPÉS
4 abonnements
souscrits
par la même
société
= 1 abonnement
GRATUIT
SOIT PRÈS DE 45% DE RÉDUCTION*

Coordonnées pour la réception des revues : (dans le cas d'abonnements groupés, merci de faire figurer les différentes coordonnées sur papier libre)

Mme M. Mlle
Nom : Prénom :
Fonction :
Société :
Adresse :
Code postal : [][][][][][] Ville :
Pays :
Tél :
Email :@.....

Mode de règlement :

Par chèque à l'ordre de LOGODATA Paiement à réception de la facture

Date et Signature :
[]

CACHET
[]

En application de l'article 27 de la loi du 06/01/1978, les informations qui vous sont demandées sont nécessaires et limitées au traitement de votre souscription. Vous disposez d'un droit d'accès et de rectification aux informations vous concernant auprès des Editions du Minotaure. *Par rapport au prix de vente au numéro.

Bulletin d'abonnement à retourner dûment complété à INFORMATION&SYSTEMES
Logodata / 50, rue Notre-Dame-de-Lorette / 75009 PARIS
ou à envoyer par fax au 01 55 310 311