

## « Riposte graduée » : inefficace, inapplicable et dangereuse. V 1.1 - 20090209

La loi « Création et Internet » bientôt examinée à l'Assemblée nationale et votée au Sénat le 20 octobre 2008 vise à instaurer la « riposte graduée » contre les internautes. Elle fût recommandée par le rapport « sur la lutte contre le téléchargement illicite » rendu par Denis Olivennes, alors PDG de la FNAC, à Nicolas Sarkozy, très impliqué dans ce dossier. Elle est le fruit d'une intense et sulfureuse<sup>1</sup> campagne de lobbying, en France et en Europe<sup>2</sup>, à l'instar de son aînée la loi DADVSI, votée il y a deux ans pour répondre aux mêmes objectifs... pour un résultat nul.

Dans ce dispositif, une autorité administrative indépendante, l'HADOPI, est saisie par les représentants des ayants droit sur présomption d'infractions à leurs droits d'auteurs. Après enquête par recherche dans les données de connexion stockées par les fournisseurs d'accès (FAI), l'HADOPI envoie des courriers menaçant les utilisateurs de sanctions. En cas de récidive, l'HADOPI peut ordonner leur déconnexion d'Internet sans possibilité de souscrire à un nouvel abonnement pour une durée allant jusqu'à 12 mois<sup>3</sup>.

### Un bénéfice économique nul... voire négatif

- Cette loi se fonde sur le **postulat largement infirmé** que les téléchargements sans autorisation seraient la cause principale, majeure, de la baisse des ventes de disques et de films<sup>4</sup>.
- **Elle vise en réalité à faire perdurer les modèles économiques dépassés basés sur la vente de copies<sup>5</sup>.**
- **Cette loi n'apporte pas un centime de plus aux auteurs ou aux artistes<sup>6</sup>.** Il n'est même pas démontré qu'elle fera baisser le téléchargement non autorisé. Il s'agit simplement, aux dires de C. Albanel, d'un « pari »<sup>7</sup>.
- **Les éventuels internautes dissuadés n'iront pas pour autant acheter plus de disques et de fichiers.** Cette loi n'augmentera pas leur pouvoir d'achat. Faire la guerre à ses clients n'est pas une stratégie gagnante.
- **Le coût de l'HADOPI pour le contribuable est exorbitant** : 6,7M€/an budgetés<sup>8</sup> auxquels s'ajouteront des millions de frais d'identification<sup>9</sup> et d'envoi de courriers électroniques<sup>10</sup>.

### Une inefficacité technique chronique pour un texte juridiquement inapplicable

- **De nombreux moyens techniques d'échapper au dispositif existent déjà<sup>11</sup>,** et risquent d'être très largement publicisés. Seuls les innocents et les utilisateurs les moins éduqués à la technique seront sanctionnés.
- **Des innocents seront condamnés<sup>12</sup>.** Les procédures se fondent sur des relevés d'adresses IP collectées par des acteurs privés travaillant pour les industries du divertissement. Ces « preuves immatérielles », loin d'être irréfragables<sup>13</sup> ne permettent pas d'établir la matérialité du délit de contrefaçon.
- Le texte propose donc de ne plus se fonder sur la présomption de contrefaçon mais sur une nouvelle infraction de « défaut de sécurisation de sa connexion ». Prétendre qu'il est possible pour le Ministère de la Culture de gérer ainsi la sécurité de millions de Français en maintenant à jour une liste d'outils de sécurisation, et qu'il serait possible de prouver sa bonne foi dans leur mise en œuvre relève de la **méconnaissance la plus élémentaire de l'environnement numérique et des principes de sécurité informatique.**

### Une sanction disproportionnée aux conséquences sociales et humaines désastreuses

- **La coupure de l'accès à Internet est une sorte de « mort sociale électronique »<sup>14</sup> :**
  - des demandeurs d'emploi, télé-travailleurs, personnes isolées ou invalides seront privés d'accès.
  - Internet aujourd'hui = travail collaboratif / services administratifs en ligne / achats et banque en ligne / apprentissage à distance / accès à la culture et à la connaissance / lien social / etc.
- **risque de double peine** : l'infraction de « non-sécurisation de l'accès » pourra s'ajouter à des poursuites pour contrefaçon.

### De graves questions de respect des libertés individuelles sur Internet

- **Les droits de la défense à un procès équitable et à une procédure contradictoire sont bafoués.** Il n'est pas possible de contester les accusations<sup>15</sup> de l'HADOPI, ni même la sanction avant que celle-ci ne soit prononcée.
- L'HADOPI peut accéder à toutes les données de connexion des utilisateurs stockées par les FAI, sans aucun contrôle de l'autorité judiciaire. **Ce pouvoir d'exception d'accès à des données personnelles n'existe temporairement que pour les unités anti-terroristes.**

- 1 Lire à ce titre le billet de Philippe Aigrain : « Préparation de la décision politique : le trop-plein de corruption » : <http://paignain.debatpublic.net/?p=158>
- 2 Excédée par le lobbying excessif des représentants du cinéma français, la commissionnaire Viviane Reding, qui leur était pourtant très favorable, a décidé de ne pas se rendre cette année aux rencontres de Dijon, comme expliqué dans cette lettre au président de l'ARP : « *C'est donc à mon grand regret, que j'ai dû constater au cours des dernières semaines, que le secteur culturel avait lancé un débat agité et parfois polémique avec pour objectif d'inclure, dans le 'paquet telecom' discuté en ce moment par les institutions communautaires, une sorte de légalisation européenne de la 'riposte graduée' sur le modèle de celle actuellement en discussion en France.* » <http://www.lefigaro.fr/assets/pdf/reding.pdf>
- 3 Durant cette période, les utilisateurs devront continuer à payer leur connexion. Les frais de déconnexion seront à leur charge, et un éventuel recours en cours d'appel, que l'on imagine coûteux, ne sera pas suspensif de la décision. Une « liste noire » des utilisateurs déconnectés sera tenue par la HADOPI, des sanctions sont prévues pour les opérateurs qui ne la respecteraient pas.
- 4 Les causes de la crise de l'industrie du disque sont multiples : éléments structurels, baisse du pouvoir d'achat, multiplication des postes de dépenses de loisir (DVD, jeux vidéo, téléphonie mobile, etc.), prix excessifs n'ayant pas baissé en 20 ans pour le CD, impact négatif des DRM sur les usages. L'importance relative de ces différents facteurs était chiffrées dans une étude de la FNAC en 2004, dans laquelle le téléchargement ne comptait que pour une part mineure. De nombreuses études concluent également en un impact limité, voire positif pour les artistes les moins connus, des téléchargements sans autorisation : <http://www.laquadrature.net/wiki/Documents> (par ailleurs, le spectacle vivant et la fréquentation des salles de cinéma explosent littéralement depuis quelques années en France.)
- 5 Pour Paul Krugman, dernier prix Nobel d'économie, le modèle de vente de fichiers est sans avenir : [http://www.nytimes.com/2008/06/06/opinion/06krugman.html?\\_r=1&oref=slogin](http://www.nytimes.com/2008/06/06/opinion/06krugman.html?_r=1&oref=slogin)
- 6 Il existe d'autres solutions, apportant des rémunérations complémentaires pour les artistes sans porter atteinte aux principes fondamentaux de notre démocratie. Voir le livre « *Internet et Création* » de Philippe Aigrain à ce sujet : [http://www.ilv-edition.com/librairie/internet\\_et\\_creation.html](http://www.ilv-edition.com/librairie/internet_et_creation.html)
- 7 « *Notre pari, c'est que ce système d'avertissements déclenche dans l'immense majorité des cas une prise de conscience, une responsabilisation de l'abonné* » <http://www.ecrans.fr/Christine-Albanel-On-sort-d-une,4448.html>
- 8 Pour comparaison, le budget annoncé pour le contrôleur général des lieux de privation de liberté est de 2.5 millions d'euros pour 5800 lieux à contrôler, et la CNIL dispose d'un budget de 11.3M d'euros pour contrôler l'ensemble des traitements de données personnelles réalisées en France, soit trois fois moins que celui de son homologue allemand...
- 9 L'identification d'utilisateurs par les fournisseurs d'accès à Internet est habituellement facturé par les FAI à l'autorité judiciaire. <http://www.arcep.fr/index.php?id=2095>
- 10 Christine Albanel parle de « 3 000 lettres recommandées d'avertissement par jour ».
- 11 Serveurs relais situés dans d'autres pays, logiciels d'anonymisation et de chiffrement des connexions, injections de fausses données dans les outils de surveillance des réseaux, etc. L'utilisation généralisée de certains de ces outils compliquera grandement la tâche des forces de l'ordre enquêtant sur des crimes et délits sérieux.
- 12 Des chercheurs en sécurité informatique ont d'ores et déjà prouvé qu'il était possible de leurrer ces dispositifs en leur injectant de fausses adresses IP (Internet Protocol), en recevant une plainte pour contrefaçon destinée à deux imprimantes de leur laboratoire connectées en réseau : [http://dmca.cs.washington.edu/uwcese\\_dmca\\_tr.pdf](http://dmca.cs.washington.edu/uwcese_dmca_tr.pdf)
- 13 Ces adresses IP identifient en général les points d'accès à Internet soupçonnés d'avoir servi à télécharger à un instant donné (ils peuvent être partagés entre de nombreux ordinateurs d'un même foyer, d'une même entreprise, des clients d'un établissement offrant ce service, entre les visiteurs des nombreux jardins et lieux publics offrant un accès wifi, etc.). Plus rarement, ces adresses IP identifient un ordinateur en particulier, mais jamais les utilisateurs du réseau eux-mêmes.
- 14 Le communiqué conjoint des ministres suédois de la Culture Lena Adelsohn Liljeroth et de la Justice Beatrice Ask dans une tribune publiée dans Svenska Dagbladet rejette totalement l'idée même de sanctions de coupure d'abonnement à Internet (sans même parler de fichiers d'interdiction d'accès) : « *La proposition dans le rapport Renfors de donner aux FAI le droit et l'obligation de couper les abonnements à Internet des internautes dont la connexion a été utilisée de façon répétée pour des violations du copyright a été fortement critiquée. Beaucoup ont noté que la coupure d'un abonnement à Internet est une sanction aux effets puissants qui pourrait avoir des répercussions graves dans une société où l'accès à Internet est un droit impératif pour l'inclusion sociale. Le gouvernement a donc décidé de ne pas suivre cette proposition.* » Les ministres ont également écrit que « *les lois sur le copyright ne doivent pas être utilisées pour défendre de vieux modèles commerciaux* ».
- 15 Les messages d'informations ne contiennent pas même le nom de l'œuvre pour laquelle une contrefaçon a été constatée.