

Comité consultatif sur l'application des droits

Seizième session
Genève, 31 janvier – 2 février 2024

LA LOCALISATION DES ATTEINTES À LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS L'ENVIRONNEMENT EN LIGNE : DU WEB 2.0 AU WEB 3.0 ET AU MÉTAVERS – RÉSUMÉ

*Étude établie par Mme Eleonora Rosati, professeure de droit de la propriété intellectuelle,
Université de Stockholm (Suède)**

ABRÉGÉ

La présente étude a pour objet d'examiner comment localiser les atteintes à la propriété intellectuelle dans le contexte du Web 3.0 et du métavers. Dans un premier temps, elle passe en revue les critères qui ont été élaborés dans divers ordres juridiques pour déterminer où une atteinte présumée à la propriété intellectuelle a été commise dans le contexte du Web 2.0 (à la fois en ce qui concerne le droit applicable et le ressort juridique). Sur la base de cette analyse, l'étude vise à répondre aux questions suivantes : les mêmes critères peuvent-ils être appliqués au regard des atteintes aux droits de propriété intellectuelle portées dans le cadre du Web 3.0 et du métavers? La distinction entre métavers centralisé et décentralisé a-t-elle des implications substantielles en ce qui concerne la localisation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle?

RÉSUMÉ

1. Au fil du temps, les progrès technologiques ont conduit à de nouvelles façons d'exploiter les contenus et de porter atteinte aux droits – y compris de propriété intellectuelle – conférés à ces derniers. Les instruments législatifs précisent de manière systématique que les droits

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

préexistants continuent de s'appliquer aux nouveaux médias, c'est-à-dire aux moyens de diffusion d'actifs immatériels, notamment dans les contextes numériques et en ligne. Sur le plan de l'application des droits, cependant, la dématérialisation progressive du contenu et des modalités de diffusion soulève des difficultés, notamment lorsqu'il s'agit de déterminer où une atteinte présumée à des droits de propriété intellectuelle a eu lieu.

2. On ne saurait trop insister sur l'importance de cette démarche : elle est essentielle pour déterminer, entre autres : i) si le droit en question (par exemple, un droit de propriété intellectuelle enregistré) est opposable dès le départ; ii) quel droit s'applique au litige; ainsi que – conformément à certains critères juridictionnels – iii) quels sont les tribunaux compétents pour statuer sur ce litige. Par exemple, le fait d'établir que l'atteinte a eu lieu dans le pays A permet ensuite de savoir : i) si le droit en question est opposable, étant donné que les droits de propriété intellectuelle sont des droits territoriaux (ainsi, si le droit de propriété intellectuelle en question est une marque nationale, la contrefaçon doit être localisée sur le territoire du pays où le droit est enregistré); ii) si, par exemple, le droit du pays A s'applique au litige en question; et iii) si, par exemple, les tribunaux du pays A sont compétents pour se prononcer sur le litige qui en découle.

3. Cela dit, les questions de droit applicable et de ressort juridique ne doivent pas être confondues. La réponse à la première question permet de s'assurer qu'un tribunal n'a pas à appliquer plus d'une loi, mais qu'il lui suffit de se concentrer sur l'acte constitutif de l'atteinte initiale pour identifier la loi applicable dans le cadre de la procédure. À l'inverse, il n'est pas nécessaire de s'assurer qu'une seule loi est applicable dans le contexte des règles de compétence, qui prévoient souvent plusieurs fors.

4. Le processus de localisation décrit ci-dessus se révèle particulièrement difficile lorsque l'activité portant atteinte à des droits a lieu dans un contexte numérique ou en ligne. Pour les atteintes portées sur le Web 2.0, les tribunaux à travers le monde ont néanmoins mis au point diverses approches au fil du temps pour localiser l'activité portant atteinte à des droits, en tenant compte du lieu où : a) la partie défenderesse a commencé à adopter un comportement portant atteinte à des droits (critère de l'événement causal); b) le contenu portant atteinte à des droits peut être consulté (critère de l'accessibilité); et c) le comportement portant atteinte à des droits est ciblé (critère du ciblage). Bien qu'aucun de ces critères ne soit dépourvu de lacunes, le ciblage a progressivement gagné du terrain dans plusieurs ressorts juridiques à travers le monde. La preuve du ciblage dépend de divers facteurs, notamment la langue, la devise, la possibilité de commander des produits ou des services, le domaine de premier niveau concerné, le service à la clientèle, la mise à disposition d'une application dans un magasin d'applications national, etc. Dans l'ensemble, pour établir le ciblage, il est nécessaire de démontrer l'existence d'un lien substantiel avec un territoire donné.

5. Un autre phénomène est en cours : il s'agit du passage du Web 2.0, et de sa dimension déjà interactive, au Web 3.0 (si ce n'est déjà le Web 4.0!), avec une réalité encore mieux intégrée et plus immersive. Une telle transition devrait être rendue possible par l'essor de la réalité augmentée, de la chaîne de blocs, des cryptomonnaies, de l'intelligence artificielle et des jetons non fongibles pour les actifs numériques. En ce sens, l'évolution progressive du métavers sera déterminante. Même si la notion de métavers existe depuis plus de trente ans, elle a récemment été remise au goût du jour. Grâce à l'avènement des nouvelles technologies que nous venons de mentionner, il est à espérer que le "nouveau" métavers sera caractérisé par quatre éléments principaux : l'interopérabilité entre les plateformes en réseau; une expérience utilisateur immersive et tridimensionnelle; l'accès au réseau en temps réel; et la superposition des mondes physiques et virtuels. Différents métavers ont déjà été conçus et se répartissent en deux catégories principales : les métavers centralisés et les métavers décentralisés. On distingue ces deux catégories selon que le métavers en question est détenu et dirigé par une entité unique, par exemple une entreprise, ou qu'il se caractérise au contraire

par un réseau dispersé et une structure de propriété décentralisée, telle qu'une organisation autonome décentralisée.

6. Si, comme cela a été indiqué, on peut estimer que le traitement des cas liés au Web 2.0 est raisonnablement réglé, la transition du Web 2.0 au Web 3.0 est susceptible de soulever de nouvelles difficultés quant à l'interprétation et à l'application des critères évoqués plus haut. La présente étude porte précisément sur le traitement juridique de cette transition. Plus particulièrement, elle cherche à répondre aux questions suivantes : les mêmes critères et notions développés pour d'autres moyens de diffusion peuvent-ils trouver une application dans le contexte des atteintes à des droits de propriété intellectuelle portées par l'intermédiaire et au sein des métavers? La distinction entre métavers centralisés et décentralisés a-t-elle des conséquences significatives en ce qui concerne la localisation des atteintes à des droits de propriété intellectuelle?

7. Les droits de propriété intellectuelle examinés sont le droit d'auteur, les marques et les dessins et modèles. L'analyse se limite aux atteintes portées à des droits en dehors des rapports contractuels; elle adopte une perspective internationale et comparative, sans se limiter à un ressort juridique en particulier. Bien que des exemples tirés de différents systèmes juridiques soient donnés et examinés le cas échéant, le choix d'une telle approche devrait permettre de répondre aux principales questions au cœur de la présente étude en des termes aussi larges et utiles que possible pour les différents systèmes juridiques. L'examen des sujets contre lesquels des plaintes peuvent être déposées et de leur fondement juridique est également pertinent pour la question de l'applicabilité des droits de propriété intellectuelle en ligne et dans le métavers : en ce sens, l'atteinte présumée à des droits de propriété intellectuelle pour laquelle il est nécessaire de procéder à une localisation peut non seulement engager la responsabilité directe ou primaire, mais aussi la responsabilité de sujets autres que l'auteur direct de l'atteinte, y compris les prestataires de services de la société de l'information, également connus sous le nom de prestataires de services Internet, dont les services sont utilisés pour commettre l'atteinte.

8. L'étude est structurée comme suit. Les sections I et II décrivent le contexte dans lequel s'inscrit la présente analyse, ainsi que ses objectifs et son approche. La section III aborde les questions de conflit de lois. Elle passe en revue le cadre pertinent pour la localisation des atteintes à des droits de propriété intellectuelle dans les cas transfrontières, en tenant compte des instruments internationaux et régionaux, ainsi que de certaines données d'expérience nationales. Cette section établit en outre une distinction entre les droits de propriété intellectuelle non enregistrés et enregistrés. La section IV porte plus particulièrement sur les cas survenus dans l'environnement numérique et en ligne et passe en revue la littérature académique et la jurisprudence sur les approches en matière de localisation dans le but d'établir le droit et, le cas échéant, le ressort juridique applicables. Une analyse des critères fondés sur l'événement causal, le ciblage et l'accessibilité – y compris leurs lacunes – est également effectuée. La section suivante se penche sur les différents types de sujets contre lesquels des plaintes pour atteinte à des droits peuvent être déposées, sur les recours disponibles et sur le type de responsabilité qui en découle. La section VI s'intéresse plus particulièrement aux différents types de métavers et tente de répondre à la question de savoir si les conclusions des sections précédentes peuvent trouver une application satisfaisante en ce qui concerne ce nouveau média, du moins en principe.

9. En ce qui concerne les points principaux présentés ci-dessus, la réponse à la question de savoir si les mêmes critères et notions établis pour d'autres médias peuvent s'appliquer dans le contexte des atteintes à des droits de propriété intellectuelle portées par l'intermédiaire et au sein des métavers est affirmative. Il est en outre avancé que la distinction entre métavers centralisés et décentralisés – bien qu'elle soit d'une grande importance pour l'établissement des options d'application – peut ne pas avoir d'implications significatives en ce qui concerne la localisation des atteintes à des droits de propriété intellectuelle. La principale conclusion

(section VII) est donc que les principes et les règles existants ont prouvé qu'ils pouvaient être suffisamment adaptés au fil du temps pour traiter des modalités nouvelles et émergentes d'exploitation et d'atteinte à des droits et être appliqués à celles-ci. Cela nous amène à conclure qu'il en sera probablement de même – du moins de manière générale – en ce qui concerne les atteintes portées sur le Web 3.0 et dans le métavers.

10. Cela dit, les activités portant atteinte à des droits menées dans le métavers sont susceptibles de soulever des problèmes propres à la localisation de l'atteinte au droit de propriété intellectuelle concerné, du moins pour ce qui est des règles de preuve. Non seulement le Web 3.0 et le métavers peuvent rendre plus complexes l'identification et la localisation des auteurs directs des atteintes, mais l'imputabilité même des actes constitutifs de l'atteinte à des droits peut soulever des questions importantes. Néanmoins, de telles questions ne sont pas tout à fait nouvelles : si l'on se place du point de vue des prestataires de services de la société de l'information, l'évolution des modèles commerciaux s'est accompagnée d'une évolution du type de responsabilité pouvant être attribuée, par exemple, aux opérateurs de plateformes d'hébergement – qu'il s'agisse d'atteintes au droit d'auteur ou de contrefaçons de marques par des utilisateurs ou des vendeurs ou de la mise à disposition de jetons non fongibles en vue de leur vente. Il en va de même des types d'ordonnances susceptibles d'être prononcées à l'encontre d'intermédiaires "innocents". L'interaction entre l'application des droits de propriété intellectuelle imposée par l'État et l'application privée constitue un autre sujet de réflexion. Si le "nouveau" métavers devient une réalité pleinement intégrée, la question de savoir si et dans quelle mesure les entreprises privées peuvent faire respecter leurs propres conditions d'utilisation pourrait devenir encore plus pertinente et impérieuse qu'elle ne l'a été jusqu'à présent.

11. Les contextes décentralisés soulèvent eux aussi des difficultés qui leur sont propres, mais qui, une fois de plus, ne sont pas totalement inédites. Les tribunaux ont déjà été saisis de la question de l'applicabilité des droits de propriété intellectuelle et de la localisation des atteintes à des droits dans des cas de partage de fichiers entre pairs dans plusieurs ressorts juridiques à travers le monde. Ainsi, les questions d'interprétation que posent les métavers décentralisés ne sont peut-être pas tout à fait nouvelles. Cela étant, il semble judicieux de mener une réflexion plus approfondie sur la nature juridique des organisations autonomes décentralisées et sur le type de responsabilité qui peut être attribué à leurs membres en ce qui concerne les atteintes à des droits portées par des tiers au sein de l'organisation.

12. Sur un plan législatif et de politique générale plus vaste, l'avancée progressive des technologies numériques et de l'Internet est allée de pair avec une contradiction fondamentale permanente entre l'absence de frontière par laquelle les modalités de diffusion en ligne se caractérisent et la territorialité des droits de propriété intellectuelle. Il est peu probable que l'avènement du Web 3.0 et du "nouveau" métavers change la donne. À la lumière de ce qui précède, une question clé se pose encore : faut-il garantir des conditions de concurrence plus égales et mieux intégrées pour l'exercice et l'application des droits de propriété intellectuelle, compte tenu du fait que – en particulier en ce qui concerne les instruments d'application – le niveau d'harmonisation sur le plan international et, le cas échéant, régional, repose principalement sur une approche *de minimis*? Il s'agit là d'une question essentielle. Au regard du passage du Web 2.0 au Web 3.0 et de la réalisation d'un métavers totalement intégré, il convient d'apporter sans plus tarder une réponse à cette question.

[Fin du document]