

Cybercontrefaçon et pandémie sanitaire



Myriam QUEMENER

Magistrat

Docteur en droit

Selon le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne (directive 2011/62/UE¹), « la vente illégale de médicaments au public via l'Internet représente une menace majeure pour la santé publique étant donné que des médicaments falsifiés peuvent être distribués au public de cette manière ».

L'Union européenne est particulièrement touchée puisque les produits contrefaits représenteraient 6,8% de ses importations, avec une proportion croissante de produits dangereux pour la santé et la sécurité des consommateurs. La contrefaçon fait perdre 60 milliards d'euros par an à 13 secteurs économiques clés en Europe, d'après l'EU IPO (Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle). En France, le manque à gagner des entreprises s'élève à 6,7 milliards d'euros, soit 102 euros par an et par habitant, et signifierait la perte de 35 000 emplois tous les ans².

De nombreux organismes comme par exemple l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS), la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCRF)³ ou des associations alertent de plus en plus les particuliers sur les dangers des faux médicaments diffusés par Internet⁴.

Rappelons tout d'abord que la contrefaçon est le produit résultant de l'usage frauduleux d'un droit de propriété intellectuelle (DPI) dont un tiers est titulaire, sur un territoire où il est protégé. La contrefaçon est souvent considérée à tort comme une fraude sans victime, ce qui ne favorise pas une juste appréhension de son ampleur et de ses effets.

Le commerce de contrefaçons tire profit des avantages que procure la révolution numérique : il jouit d'une visibilité inégalée en plus d'un anonymat propice Internet et les réseaux sociaux ont également influencé la manière dont les consommateurs en ligne envisagent la contrefaçon.

L'OMS⁵ n'utilise pas le terme « Contrefaçon » car la notion de propriété intellectuelle qui sous-tend ce terme est entendue, appréciée et protégée de façon très variable entre les pays, ce qui restreint le champ de la lutte contre les médicaments falsifiés. La falsification est donc la définition la plus étendue, qui englobe les contrefaçons et permet un champ d'action plus large.

Ainsi, de multiples sites illégaux de vente de faux médicaments ont été identifiés en France et à

¹ <https://eur-lex.europa.eu/>

² <https://www.lsa-conso.fr/l-unifab-lance-une-vaste-campagne-anti-contrefacon-en-ligne,324966>

³ <https://www.iracm.com/2020/04/france-face-la-proliferation-des-escroqueries-pendant-la-crise-du-coronavirus-la-direction-generale-de-la-concurrence-de-la-consommation-et-de-la-repression-des-fraudes-dgcrf-appelle-la-vig/>

⁴ <https://www.who.int/fr/news-room/fact-sheets/detail/substandard-and-falsified-medical-products>

⁵ <https://www.who.int/fr/>

l'étranger et les réseaux criminels profitent de la crise sanitaire pour promouvoir et vendre des matériels et médicaments dangereux. Environ 2 000 annonces en ligne concernent des faux produits pharmaceutiques liés au Coronavirus ont été démantelées par Interpol. Plusieurs milliers de faux masques chirurgicaux saisis.

Récemment Europol a signalé la recrudescence des ventes de prétendus remèdes contre Covid-19 ainsi que des contrefaçons de produits de protection comme les masques ou le gel hydroalcoolique. Des milliers de nouveaux sites se créent tous les jours autour de Covid-19, la délinquance se reportant sur les réseaux pour exploiter les phénomènes de pénuries et de panique partout dans le monde. Selon une étude américaine⁶.

La lutte contre la contrefaçon est justifiée par les nombreux dangers qu'elle crée : l'ampleur des risques associés à leur développement : atteintes à la santé et à la sécurité des consommateurs ; dommages portés à l'environnement ; pertes substantielles de ressources fiscales et sociales pour les États ; impacts négatifs sur l'économie et les entreprises en nuisant aux efforts d'innovation et la confiance des consommateurs ; financement du crime organisé et potentiellement d'organisations terroristes.

Interpol a coordonné une opération à l'échelle mondiale ayant permis la saisie de 4 millions de produits et l'arrestation de plus d'une centaine de personnes, ce sont quelques 2 500 liens Internet qui ont été fermés vers des sites vendant ces produits frauduleux.

Le recours à Internet est désormais le premier vecteur de distribution des produits de contrefaçon, porte atteinte aux droits de propriété intellectuelle et complexifie la lutte contre ce fléau. Il a fragmenté la contrefaçon et a été à l'origine d'une multiplication et d'une diversification des *modus operandi* au service des contrefacteurs.

Le commerce en ligne participe largement à la diffusion de ces fraudes avec l'envoi de colis transportant plus de 95 % des articles contrefaisants

acquis sur internet. Les sites de vente en ligne sont pour la plupart des hébergeurs ce qui signifie juridiquement qu'ils ne sont pas responsables de l'authenticité des produits proposés par les particuliers. Pour tenter d'enrayer ce trafic, chaque jour les douanes passent au crible des centaines de colis.

Comment renforcer la lutte ?

Il est tout d'abord essentiel de connaître la réglementation de la vente de médicaments en ligne tel que rappelée par l'ordre national des pharmaciens⁷ qui tient à jour la liste des sites français autorisés à vendre des médicaments en ligne qui est aussi consultable sur le site du Ministère chargé de la santé. Depuis le 2 janvier 2013, les pharmaciens établis en France, titulaires d'une pharmacie d'officine ou gérants d'une pharmacie mutualiste ou d'une pharmacie de secours minière, peuvent vendre des médicaments sur Internet. Cette pratique est encadrée par le code de la santé publique (articles L. 5121-5, L. 5125-33 et suivants, et R. 5125-70 et suivants du CSP) et par les arrêtés du 28 novembre 2016 relatifs aux bonnes pratiques de dispensation des médicaments et aux règles techniques applicables aux sites internet de commerce électronique de médicaments.

Malgré la création d'un pôle santé publique, composé de juges spécialisés, en 2003, et celle un an plus tard d'un Office central de police judiciaire, chargé de la lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (l'OCLAESP), les procédures de faux médicaments en France sont encore trop rares.

Dans un rapport récent sur les contrefaçons⁸, la Cour des comptes préconise de renforcer les obligations juridiques des plateformes numériques pour mieux lutter contre le commerce de contrefaçons et dresse une liste de recommandations dont notamment :

⁷<http://www.ordre.pharmacien.fr/layout/set/print/layout/set/print/Le-s-patients/Vente-de-medicaments-sur-Internet-en-France>

⁸ La lutte contre les contrefaçons - février 2020 Cour des comptes - www.ccomptes.fr - @Courdescomptes

⁶ <https://www.ajtmh.org/content/journals/10.4269/ajtmh.18-0981>

- Accentuer les obligations des sites de e-commerce qui bénéficient, au titre de la directive européenne commerce électronique, d'un régime de responsabilité limitée excluant tout devoir de surveillance et n'impose un retrait des produits illégaux qu'une fois signalé. À la suite des titulaires de droit, la Cour des comptes considère que l'insuffisante diligence des plateformes résultant de ce régime est considérée comme l'un des principaux freins à une lutte efficace contre le développement du commerce de contrefaçons en ligne.

Pour la Cour, il serait pertinent d'agir dans le cadre des travaux préparatoires à la révision de la directive en question. La Cour des comptes estime qu'il n'est pas suffisant d'employer des lignes directrices ou des accords volontaires non contraignants négociés avec les plateformes.

- Rétablir des contrôles des douanes : faire adopter au niveau de l'Union européenne les textes permettant de rétablir les contrôles des douanes sur les marchandises en transit et transbordement et de mieux lutter contre la cyber-contrefaçon.

- Créer une structure stratégique interministérielle telle une instance de réflexion stratégique et de pilotage opérationnel de la lutte contre la contrefaçon.

Les enjeux en matière de cybercontrefaçon se situent donc sur le terrain de la santé publique et à cet égard, de nombreuses opérations internationales coordonnées par Interpol⁹ sont mise en œuvre pour démanteler des réseaux.

Interpol¹⁰ a publié récemment des directives internationales afin d'améliorer la sécurité et l'efficacité de l'application des lois dans le contexte de la pandémie de COVID-19. Conçues conformément aux meilleures pratiques internationales et aux recommandations de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), les lignes directrices fournissent des informations sur la manière dont les agents peuvent

se protéger et protéger leurs familles, et décrivent les différents rôles assumés par les forces de l'ordre pendant une pandémie. Les directives mettent également en garde contre les délits liés à la pandémie, notamment l'intimidation et les tentatives de diffusion délibérée, la fraude ou le phishing, la cybercriminalité et la contrefaçon.

Les résultats de l'opération Pangea, menée par Interpol en mars 2020 montrent une augmentation de la mise sur le marché de produits médicaux faux ou contrefaits, parmi lesquels: des masques chirurgicaux jetables, des produits désinfectants pour les mains des antiviraux et des antipaludéens ; des vaccins ; des tests de dépistage du COVID-19.

Par ailleurs, l'Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP) a participé à une opération menée sur Internet destinée à la lutte contre les ventes illicites de produits contrefaisants et/ou ne répondant pas aux normes du marché, opération coordonnée notamment par Interpol et l'Organisation Mondiale des Douanes (OMD). Sur le plan juridique, la convention Medicrime a été adoptée en 2010 par le comité des ministres du Conseil de l'Europe, représentant 47 pays, et ratifiée par la France en 2016 elle vise à unifier et à durcir la répression, introduit en particulier des circonstances aggravantes lorsque l'infraction a entraîné la mort ou porté atteinte à la santé physique ou mentale de la victime, et fixe des règles de coopération internationale. La Convention sur la contrefaçon des produits médicaux et les infractions similaires menaçant la santé publique de 2011 (« Convention MEDICRIME ») a été ratifiée par 16 pays et signée par 16 autres en Europe et au-delà. La Convention établit un cadre favorisant l'instauration d'une coopération nationale et internationale entre les autorités sanitaires, policières et douanières compétentes tant au niveau national qu'international, l'adoption de mesures destinées à prévenir la criminalité en y associant le secteur privé ainsi que la poursuite effective des délinquants en justice et la protection des victimes et des témoins. Cependant, elle n'est pas ratifiée par assez de pays.

⁹ <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/rise-of-fake-%E2%80%98corona-cures%E2%80%99-revealed-in-global-counterfeit-medicine-operation>

¹⁰ www.interpol.int

Cette lutte doit aussi s'inscrire dans le cadre également d'une coopération public/privé et internationale indispensable, certaines associations comme l'UNIFAB¹¹ ou l'IRACM¹² par exemple ayant des relais et d'excellentes connaissances de ces phénomènes.

Il est en conséquence plus que jamais fondamental et urgent de renforcer la lutte contre la contrefaçon largement diffusée en ligne et ce d'autant plus en période de pandémie liée au Covid 19 en instaurant une véritable stratégie globale faite de prévention et de répression.

¹¹ <https://www.unifab.com>

¹² https://www.iracm.com/wp-content/uploads/2013/09/A-Rapport-Etude_IRACM_Contrefacon-de-Medicaments-et-Organisations-Criminelles_FR_FINAL-copie-2.pdf