

## Mémoire de la CDEC dans le cadre de la Consultation sur un cadre moderne du droit d'auteur pour les intermédiaires en ligne

31 mai 2021

### Présentation de la CDEC

La Coalition pour la diversité des expressions culturelles (CDEC) regroupe les principales organisations professionnelles francophones et anglophones du secteur culturel au Canada. Elle est composée d'une quarantaine d'organisations qui représentent collectivement les intérêts de plus de 200 000 professionnels et de 2 000 organisations et entreprises des secteurs du livre, du cinéma, de la télévision, des nouveaux médias, de la musique, des arts du spectacle et des arts visuels. La CDEC intervient principalement pour s'assurer que les biens et services culturels sont exclus des négociations commerciales et que la diversité des expressions culturelles est présente dans l'environnement numérique.

### Introduction

La CDEC a publié en octobre 2020 ses recommandations pour la révision de la *Loi sur le droit d'auteur*<sup>1</sup>. Cette convergence exceptionnelle des organisations du secteur témoigne de l'urgence de la révision de cette loi vitale pour tout l'écosystème culturel. Au-delà de leurs priorités particulières, les membres de la CDEC ont relevé avec rigueur le défi d'identifier les recommandations nécessaires pour colmater la brèche qui se creuse de plus en plus entre ce que les ayants droit peuvent légitimement espérer, et ce qu'offre désormais la *Loi sur le droit d'auteur*.

Le droit d'auteur a été beaucoup trop malmené lors de la révision de 2012 et, même avant la pandémie, on déplorait son incapacité à rémunérer équitablement les artistes et créateurs pour l'utilisation de leur travail, et à assurer à long terme une diversité des expressions culturelles. Le secteur culturel était déjà très affecté par l'incapacité à mettre en place un système qui rémunère adéquatement les ayants droit, notamment pour tenir compte de l'offre croissante de contenu en ligne, il est désormais en train de s'effondrer. On apprend récemment qu'une personne sur quatre œuvrant dans le secteur a perdu son emploi en 2020<sup>2</sup>.

La révision de la *Loi sur le droit d'auteur* se présente comme une solution de marché juste et pertinente pour garantir la création d'expressions culturelles riches, innovantes et diversifiées. C'est sans doute la raison pour laquelle le Comité permanent des finances (FINA) recommandait au gouvernement, dans son rapport de février dernier, qu'il « complète l'examen de la *Loi sur le droit d'auteur* au courant de l'année en apportant les

---

<sup>1</sup> CDEC (2020), [Recommandations pour la révision de la Loi sur le droit d'auteur](#).

<sup>2</sup> CAPACOA (2021), [2020 : L'année pendant laquelle un travailleur culturel sur quatre perdit son emploi](#).

modifications nécessaires à la Loi pour assurer aux ayants droit une juste rétribution pour l'usage de leurs œuvres. »<sup>3</sup> Nous ne pouvons qu'appuyer cette recommandation.

Le gouvernement envoie un signal positif au secteur en faisant de la protection du contenu protégé l'un des objectifs principaux dans le cadre des changements qu'il envisage quant à la responsabilité des intermédiaires en ligne. Nous retrouvons avec satisfaction dans le document de consultation certaines propositions que nous avons faites dans le passé, ainsi que des références à la nouvelle législation européenne.

Nous pensons que le Canada pourrait être encore un peu plus ambitieux quant aux changements qu'il pourrait mettre en œuvre, notamment en adoptant plusieurs des dispositions qui sont actuellement en cours de transposition dans les lois à l'échelle des États membres en Europe<sup>4</sup> et même dans d'autres juridictions.

Nous aborderons dans les sections suivantes les principaux commentaires que souhaitent faire collectivement les membres de la CDEC. Nos 12 recommandations sont reproduites à l'annexe 1.

## 1- Limiter les exonérations de responsabilité selon les activités des intermédiaires en ligne

En 2012, une exception a été introduite à l'article 31.1 pour les services réseau. Les exonérations de responsabilité (*safe harbours*) contenues dans cet article font en sorte que les fournisseurs « de services liés à l'exploitation d'Internet ou d'un autre réseau numérique » ne sont pas responsables des contenus qui transitent par leurs services « du seul fait qu'elle fournit ces moyens »<sup>5</sup>, en conséquence ils ne sont pas tenus d'obtenir des licences pour ainsi rémunérer les ayants droit des œuvres qui y circulent, ni d'assumer des responsabilités lorsque des violations aux droits d'auteur surviennent. On a considéré qu'une variété de services est couverte par cette exception: fournisseurs d'accès Internet, services de mobilité, sites de partage de contenu comme YouTube, moteurs de recherche, hébergement, stockage de données, réseaux sociaux, etc.

Certains de ces services occupent une position désormais centrale dans l'accès et la distribution des œuvres. Et l'argument de la passivité (*dumb pipe*) ne tient plus dès lors que ces services développent des algorithmes pour recommander des contenus aux utilisateurs en fonction d'intérêts corporatifs<sup>6</sup>, comme c'est le cas des services de partage de contenu en ligne.

Ainsi, YouTube est, depuis quelques années, la plateforme la plus utilisée par les utilisateurs au Canada pour accéder à de la musique<sup>7</sup>. Cette entreprise bénéficie de l'exception pour services réseaux et peut prétendre qu'elle n'a aucune obligation de négocier avec les détenteurs de droits pour obtenir une licence.

Certes, YouTube a tout de même daigné verser quelque compensation aux ayants droit, tout en soulignant maintes et maintes fois qu'elle demeure néanmoins sujette aux exceptions prévues à la Loi. Dans ce contexte, il est difficile pour les ayants droit d'obtenir une rétribution à juste valeur de leur apport. Comme le révèle l'étude commandée par PCH à Wall Communications, YouTube concentrait en 2019 49% du volume de

---

<sup>3</sup> Rapport du Comité permanent des finances, L'hon. Wayne Easter, président (2021), [Investir dans l'avenir : priorités canadiennes pour la croissance et la relance économiques](#), page 43.

<sup>4</sup> L'échéance de la transposition est le 7 juin 2021, tel que stipulé dans la DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, à l'article 29.

<sup>5</sup> Loi sur le droit d'auteur, article 31.1 (1)

<sup>6</sup> Voir par exemple cette analyse de l'algorithme de YouTube qui démontre que l'on cherche à retenir le plus longtemps possible les utilisateurs en leur proposant des vidéos plus longues et plus populaires : Pew Research Center (2018), [Many Turn to YouTube for Children's Content, News, How-To Lessons](#), By Aaron Smith, Skye Toor and Patrick Van Kessel, 28 p.

<sup>7</sup> Innovation, Sciences et Développement économique Canada (2018), *Consommation en ligne de contenu protégé par le droit d'auteur*, [infographie](#), p. 3

diffusion d'œuvres musicales, pour une part de compensation de seulement 7%<sup>8</sup>. On note d'ailleurs qu'à l'échelle mondiale, selon les données de ICMP, YouTube a payé des compensations 20 fois inférieures, par utilisateur par année, à celles versées par Spotify en 2019<sup>9</sup>. Ce sont des faits avérés qui parlent clairement d'eux-mêmes.

Le gouvernement canadien propose désormais de revoir les critères que les intermédiaires en ligne doivent rencontrer pour bénéficier d'une exonération de responsabilité.

Dans cet esprit, nous proposons que le Canada mette en place un régime permettant de réglementer les activités de « fournisseur de services de partage de contenus en ligne », tel qu'adopté par l'Union européenne en 2019, dans la Loi sur le droit d'auteur :

« Le fournisseur d'un service de la société de l'information dont l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux est de stocker et de donner au public l'accès à une quantité importante d'œuvres protégées par le droit d'auteur ou d'autres objets protégés qui ont été téléversés par ses utilisateurs, qu'il organise et promeut à des fins lucratives. »<sup>10</sup>

Cette définition cible les services qui jouent un rôle actif, et non passif, en rendant disponible pour le public des œuvres protégées par le droit d'auteur. Ainsi, la définition établit, dans le contexte européen, que l'exonération de responsabilité de la Directive ne s'applique pas à ces services qui doivent désormais obtenir une licence, comme tous les autres services qui sont aussi, et à juste titre, soumis aux règles normales du droit d'auteur.

Le gouvernement semble ouvrir la porte à l'identification de critères pour distinguer les rôles actifs et passifs des intermédiaires. Il considère, dans le document de consultation, clarifier que l'exonération de responsabilité ne s'applique pas aux intermédiaires qui jouent un rôle actif. Cette clarification est bienvenue et doit être plus explicite dans la *Loi*. Le gouvernement propose, dans le document de consultation, que les activités suivantes soient utilisées comme exemples de situation dans lesquelles un intermédiaire joue un rôle actif:

- l'optimisation de la présentation du contenu ou la promotion de celui-ci (p. ex. le classement de contenu par genre ou par style, la création et la recommandation de listes de lecture, ou l'inclusion de fonctions de « lecture automatique » ou de « remplissage automatique »);
- le contrôle sur le contenu ou l'activité, y compris la responsabilité éditoriale;
- la rémunération du principal responsable de la violation à cet effet<sup>11</sup>

Nous comprenons que le dernier exemple n'aurait pas pour but d'exonérer les intermédiaires lorsqu'ils n'agissent pas dans un but lucratif, mais plutôt d'ajouter une situation supplémentaire dans laquelle les intermédiaires sont également réputés jouer un rôle actif, à savoir lorsqu'ils paient la personne qui commet le premier acte de contrefaçon. La violation du droit d'auteur, même sans perspectives de profit peut avoir des impacts significatifs sur les revenus des ayants droit et les écosystèmes culturels.

## Recommandation 1

Que le Canada mette en œuvre, dans la *Loi sur le droit d'auteur*, un régime similaire à celui adopté par l'Union européenne en 2019 pour réglementer les « fournisseurs de services de partage de contenus en ligne », soit :

---

<sup>8</sup> Wall Communications (2019), [Étude sur l'incidence économique des plateformes de diffusion de musique en continu sur les créateurs canadiens](#)

<sup>9</sup> ICMP (2019), Article 17, EU Copyright Directive – An Overview

<sup>10</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, article 2, paragraphe 6).

<sup>11</sup> Document de consultation, section 4.1.2, pp. 13-14

« Le fournisseur d'un service de la société de l'information dont l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux est de stocker et de donner au public l'accès à une quantité importante d'œuvres protégées par le droit d'auteur ou d'autres objets protégés qui ont été téléversés par ses utilisateurs, qu'il organise et promeut à des fins lucratives. »<sup>12</sup>

## **Recommandation 2**

Clarifier dans la *Loi* que l'exonération de responsabilité ne devrait pas s'appliquer aux intermédiaires qui n'agissent pas de manière purement neutre et passive à l'égard des œuvres et autres objets protégés. Préciser qu'un intermédiaire joue un rôle actif s'il déploie des activités telle « l'optimisation de la présentation du contenu ou la promotion de celui-ci (p. ex. le classement de contenu par genre ou par style, la création et la recommandation de listes de lecture, ou l'inclusion de fonctions de « lecture automatique » ou de « remplissage automatique ») », ou s'il exerce un « contrôle sur le contenu ou l'activité, y compris la responsabilité éditoriale ».<sup>13</sup>

### **2- Confirmer le caractère obligatoire des tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur**

La CDEC n'est pas en mesure d'appuyer la mise en place d'un régime particulier de licence collective. Dans tous les cas applicables, le gouvernement devrait impérieusement modifier la *Loi* pour confirmer le caractère obligatoire des tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur<sup>14</sup>.

## **Recommandation 3**

Que le gouvernement modifie la *Loi* pour confirmer le caractère obligatoire des tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur.

### **3- De nouvelles obligations pour les intermédiaires en ligne**

Au Canada, un titulaire de droit d'auteur peut signaler une violation du droit d'auteur à un fournisseur de services de réseau ou de stockage. Le fournisseur doit ensuite transmettre l'avis au présumé contrevenant et conserver son nom dans un dossier. Ce système est appelé "avis et avis". À moins que le contrevenant présumé ne se conforme volontairement à la demande des titulaires de droits, ces derniers devront engager une action en justice contre le contrevenant présumé afin de faire retirer le contenu contrefait du système du fournisseur de services. En outre, même si le contrevenant retire volontairement le contenu contrefait, rien dans ce système n'empêchera le même contenu contrefait de réapparaître sur le système du prestataire de services à l'initiative du même contrevenant ou de tout autre contrevenant. Quoique le contrevenant présumé puisse faire ou ne pas faire après la réception de la notification du titulaire du droit, l'intermédiaire, en revanche, continue de bénéficier de l'exonération de responsabilité même s'il ne respecte pas les règles de ce système. En fait, le respect, par les intermédiaires, du processus d'avis et d'avis n'est même pas une condition pour bénéficier de leur exonération de responsabilité.

---

<sup>12</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, article 2, paragraphe 6).

<sup>13</sup> Document de consultation, section 4.1.2, pp. 13-14

<sup>14</sup> Une [autorisation d'appel a été accordée](#) par la Cour suprême du Canada à Access Copyright dans l'affaire York University, et al. c. Canadian Copyright Licensing Agency SCC 76224

La Loi actuelle n'est pas efficace pour lutter contre le piratage en ligne. Dans une étude dont les données ont été recueillies en 2017, un peu plus du quart de toutes les personnes qui ont accédé à du contenu en ligne ont accédé à au moins un contenu en contravention avec les lois canadiennes<sup>15</sup>. L'étude estime aussi que le volume d'utilisations de contenus illégaux par année au Canada s'élève à 124 millions de pistes musicales, 48 millions de films, 64 millions d'émissions de télévision et 4 millions de livres électroniques<sup>16</sup>.

Dans plusieurs autres pays, les fournisseurs de services qui reçoivent un avis doivent s'assurer du retrait du contenu protégé par le droit d'auteur pour continuer à bénéficier de l'exonération de responsabilité. Il s'agit du système « avis et retrait ». Le document de consultation semble écarter, du moins initialement, l'idée de mettre en œuvre un tel régime et propose plutôt des modifications au régime d'avis et avis.

Or, depuis les consultations menées en 2018, l'Union européenne a adopté en 2019 une nouvelle directive sur le droit d'auteur qui instaure un nouveau système « avis et arrêt de publication » (*notice and staydown*) :

« 4. Si aucune autorisation n'est accordée, les fournisseurs de services de partage de contenus en ligne sont responsables des actes non autorisés de communication au public, y compris la mise à la disposition du public, d'oeuvres protégées par le droit d'auteur et d'autres objets protégés, à moins qu'ils ne démontrent que:

a) ils ont fourni leurs meilleurs efforts pour obtenir une autorisation; et

b) ils ont fourni leurs meilleurs efforts, conformément aux normes élevées du secteur en matière de diligence professionnelle, pour garantir l'indisponibilité d'oeuvres et autres objets protégés spécifiques pour lesquels les titulaires de droits ont fourni aux fournisseurs de services les informations pertinentes et nécessaires; et en tout état de cause

c) ils ont agi promptement, dès réception d'une notification suffisamment motivée de la part des titulaires de droits, pour bloquer l'accès aux oeuvres et autres objets protégés faisant l'objet de la notification ou pour les retirer de leurs sites internet, et ont fourni leurs meilleurs efforts pour empêcher qu'ils soient téléversés dans le futur, conformément au point b).

5. Pour déterminer si le fournisseur de services a respecté les obligations qui lui incombent en vertu du paragraphe 4, et à la lumière du principe de proportionnalité, les éléments suivants sont, entre autres, pris en considération:

a) le type, l'audience et la taille du service, ainsi que le type d'oeuvres ou autres objets protégés téléversés par les utilisateurs du service; et

b) la disponibilité de moyens adaptés et efficaces et leur coût pour les fournisseurs de services. »<sup>17</sup>

Ce système sera mis en œuvre dans tous les pays européens à partir du 7 juin 2021<sup>18</sup>. La position de la CDEC est que le gouvernement doit rapidement suivre l'exemple de l'Union européenne dans la mesure où tous les fournisseurs de services soumis à ce processus et faisant des affaires dans l'un des 27 pays de l'Union européenne devront se conformer à ce processus à partir du 7 juin 2021 et seront donc également en mesure de se conformer à des exigences similaires partout ailleurs dans le monde, y compris au Canada.

Par ailleurs, il apparaît selon nos analyses, que les dispositions de l'Accord entre le Canada, les États-Unis et le Mexique ne limitent pas la possibilité pour le Canada d'adopter un régime plus exigeant pour les intermédiaires en ligne.

---

<sup>15</sup> Innovation, Sciences et Développement économique Canada (2018), Consommation en ligne de contenu protégé par le droit d'auteur : Attitudes à l'égard de la violation du droit d'auteur au Canada et prévalence de cette pratique – [Rapport final](#), p. 7

<sup>16</sup> *Idem*, p. 41.

<sup>17</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, article 17, paragraphes 4 et 5.

<sup>18</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, Article 29.

Ceci dit, pour certaines formes de piratage, la Fédération canadienne des musiciens estime que, tout en se dotant d'un système plus efficace, il serait important de maintenir aussi le système « avis et avis » parce que le blocage de sites ou le système « avis et retrait » ne peut rien contre des applications de poste-à-poste<sup>19</sup>. Dans ces cas, comme pour certaines stratégies de piratage qui utilisent de plus en plus l'extraction de flux, les réseaux privés virtuels et les boîtes numériques, les intermédiaires en ligne devraient toujours être tenus de transmettre l'avis au contrevenant, et de conserver des dossiers d'information concernant le contrevenant qui permettraient au titulaire des droits d'engager une procédure d'exécution dans un délai déterminé.

Dans tous les cas, la réception d'un avis, indépendamment du système qui doit s'appliquer, devrait avoir comme effet de lever l'exonération de responsabilité pour l'intermédiaire récepteur afin qu'il soit responsable de toute atteinte à l'œuvre, ou à tout autre objet protégé visé par l'avis, qui se poursuit ou se produit après la réception de l'avis.

Le gouvernement suggère d'ailleurs de revoir le critère de connaissance pour bénéficier de l'exonération dans le cas des services de stockage, et même éventuellement dans des exonérations pour le « simple canal de diffusion » ou celle relative à la « mise en antémémoire » :

« Par exemple, il serait possible de préciser que l'exonération ne s'applique pas lorsque l'hébergeur prend effectivement connaissance que sa mémoire numérique a été utilisée pour commettre une violation ou lorsqu'il prend connaissance de faits ou de circonstances rendant manifeste un tel acte [...] Il serait aussi possible de clarifier que l'intermédiaire sera considéré comme ayant pris connaissance d'une violation par interprétation lorsqu'il aurait raisonnablement dû être au courant d'un tel acte compte tenu des circonstances. [...] Ces différentes clarifications pourraient viser uniquement l'exonération pour le « stockage », conformément à la structure actuelle de la Loi, ou être également étendues à l'exonération à titre de « simple canal de diffusion » ou à l'exonération relative à la « mise en antémémoire »<sup>20</sup>.

Il s'agit en effet d'une correction nécessaire de la loi sur le droit d'auteur qui doit s'appliquer comme une condition applicable à tous les intermédiaires afin de conserver le bénéfice de l'exonération de responsabilité, et qui constituerait donc une amélioration significative par rapport à la situation actuelle, qui ne s'applique qu'aux intermédiaires fournissant des services de stockage et se limite à la situation où le fournisseur a connaissance d'une décision d'un tribunal compétent selon laquelle la personne qui a stocké l'œuvre ou tout autre objet du droit d'auteur dans la mémoire numérique porte atteinte au droit d'auteur en faisant la copie de l'œuvre ou de l'autre objet du droit d'auteur qui est stocké ou par la manière dont elle utilise l'œuvre ou l'autre objet du droit d'auteur<sup>21</sup>.

De plus, le document de consultation suggère d'ajouter une nouvelle condition pour bénéficier des exonérations de responsabilité qui ne s'appliquerait à un intermédiaire que dans la mesure où ce dernier, « n'a aucun intérêt financier dans l'activité attentatoire »<sup>22</sup>. Aucun intermédiaire ne devrait évidemment bénéficier d'une quelconque exonération de responsabilité s'il reçoit un avantage, financier ou autre, attribuable à une activité illicite.

Toutefois, certains intermédiaires "non commerciaux" peuvent tout de même infliger des dommages importants au marché des œuvres créatives et ne devraient pas pouvoir bénéficier d'exonération de responsabilité s'ils utilisent des œuvres protégées par le droit d'auteur d'une manière qui n'est pas simplement technique, passive ou automatique.

---

<sup>19</sup> Canadian Federation of Musicians (2016), *Canadian Content in a Digital World*, p. 19.

<sup>20</sup> Document de consultation, section 4.1.1, pp. 12-13

<sup>21</sup> Loi sur le droit d'auteur, article 31.1 (5)

#### **Recommandation 4**

Mettre en place un régime d'avis et arrêt de publication.

#### **Recommandation 5**

- Que la réception d'un avis soit une condition suffisante pour lever l'exemption de responsabilité pour l'intermédiaire récepteur afin qu'il soit responsable de toute atteinte à l'œuvre ou à tout autre objet protégé visé par l'avis, qui se poursuit ou se produit après la réception de l'avis ;
- Que tout intermédiaire cesse de bénéficier des mesures d'exonération dès qu'il a une connaissance réelle du matériel de contrefaçon sur ses services ou de l'activité de contrefaçon qui s'y déroule, ou dès qu'il a connaissance de faits ou de circonstances qui font apparaître ce matériel ou cette activité de contrefaçon.

#### **Recommandation 6**

Ajouter une nouvelle condition pour bénéficier des exonérations de responsabilité, en la limitant aux cas où l'intermédiaire ne tire aucun avantage, financier ou autre, du matériel ou de l'activité illicite en question.

### **4- Outils d'application de la Loi**

Nous accueillons favorablement les options considérées par le gouvernement dans la section 4.4. du document de consultation, particulièrement celle visant à autoriser les injonctions contre les intermédiaires même s'ils ne sont pas responsables de violation du droit d'auteur. Ces injonctions permettraient, à l'instar de l'Union européenne, des États-Unis, du Royaume-Uni et de l'Australie, de forcer les intermédiaires en ligne à « désactiver l'accès au contenu en violation du droit d'auteur, (p. ex. ordonnance de « blocage de site Web », ou de « désindexation »), à retirer le contenu (obligation « de retrait »), à prévenir ou à faire cesser l'activité attentatoire (obligation « de blocage ») ou à limiter, à suspendre ou à résilier l'accès aux services d'un intermédiaire »<sup>23</sup>.

Le gouvernement devrait également être en mesure de faciliter l'utilisation d'ordonnances sans jugement préalable contre le contrefacteur primaire dans certaines circonstances, par exemple contre une personne située dans une juridiction étrangère qui est responsable d'infractions commises au Canada. Les conditions proposées nous semblent raisonnables.

Nous encourageons également le gouvernement à aller de l'avant avec les mesures qu'il envisage dans la section 4.4.2 du document de consultation, notamment, l'allègement du fardeau de la preuve ainsi que des mesures pour faciliter le recours aux ayants droits à des outils (nous pensons aux petites créances par exemple) permettant de protéger leurs droits.

#### **Recommandation 7**

Permettre l'obtention d'une injonction pour forcer les intermédiaires en ligne à désactiver l'accès au contenu en violation du droit d'auteur, à le retirer, à prévenir ou à faire cesser l'activité attentatoire ou à limiter, à suspendre ou à résilier l'accès aux services d'un intermédiaire<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Document de consultation, section 4.4.1, p. 19

<sup>24</sup> Document de consultation, section 4.4.1, p. 19

### **Recommandation 8**

Le gouvernement devrait également être en mesure de faciliter l'utilisation d'ordonnances sans jugement préalable contre le contrefacteur primaire dans certaines circonstances, par exemple contre une personne située dans une juridiction étrangère qui est responsable d'infractions commises au Canada.

### **Recommandation 9**

Le gouvernement devrait envisager d'alléger le fardeau de la preuve des plaignants.

### **Recommandation 10**

D'autres mesures pour faciliter le recours aux ayants droit à des outils permettant de protéger leurs droits devraient être considérées.

## **5- Transparence de certains intermédiaires**

Certains intermédiaires en ligne ne sont pas contraints de faire rapport sur leurs activités ou sur les contenus culturels qui transigent chaque heure sur leur réseau. Encore une fois, la directive européenne nous indique des pistes intéressantes pour favoriser une plus grande transparence :

« Les États membres prévoient que les fournisseurs de services de partage de contenus en ligne fournissent aux titulaires de droits, à leur demande, des informations adéquates sur le fonctionnement de leurs pratiques en ce qui concerne la coopération visée au paragraphe 4 et, en cas d'accords de licence conclus entre les fournisseurs de services et les titulaires de droits, des informations sur l'utilisation des contenus couverts par les accords »<sup>25</sup>.

La Loi pourrait être modifiée afin de fournir cette base légale.

### **Recommandation 11**

La loi devrait être modifiée pour obliger les intermédiaires en ligne à fournir aux titulaires de droits, à leur demande, des informations adéquates.

## **6- L'extension du régime de copie privée**

Le principe de la copie privée permet un compromis entre les droits des utilisateurs et le droit des créateurs à la rémunération. Cela permet aux utilisateurs de multiplier les opportunités d'accès aux expressions culturelles et de laisser aller leur créativité en agençant les pistes à leur guise tout en s'assurant que les créateurs sont indemnisés pour les copies créées.

Il y a deux problèmes avec le régime de copie privée canadien : il n'est pas neutre d'un point de vue technologique et il ne s'applique qu'au secteur de la musique.

---

<sup>25</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, article 17, paragraphe 8.

La logique voudrait en effet que le système soit neutre d'un point de vue technologique afin de s'adapter aux pratiques nouvelles, et en constante évolution, des utilisateurs. Or la redevance pour copie privée n'est plus prélevée aujourd'hui que sur les CD enregistrables, un produit qui ne se vend pratiquement plus. C'est pourquoi les redevances sont en déclin : d'un sommet de 38 millions\$ en 2004, elles n'atteignaient plus que 1,1 millions\$ en 2019<sup>26</sup>. Pendant ce temps, les redevances issues des divers régimes de copie privée à travers le monde ont augmenté de 6% entre 2007 et 2015<sup>27</sup>.

Des raisons techniques et des différences entre les versions françaises et anglaises de la LDA auraient empêché l'application d'une redevance dans le cas des lecteurs MP3<sup>28</sup>. Plutôt que de corriger le problème, de nouvelles exceptions ont été introduites en 2012 pour la reproduction à des fins privées (article 29.22) et pour l'écoute ou le visionnement en différé (29.23).

En se référant particulièrement à la première exception, selon la Société des auteurs et compositeurs dramatiques et la Société civile des auteurs multimédia (SACD et SCAM), « [...] le Canada n'aurait pas respecté ses engagements internationaux puisque cette nouvelle exception ne rencontre pas les exigences du test en trois étapes de la Convention de Berne qui prévoit que les limitations ou restrictions aux droits exclusifs des auteurs doivent être assortis de conditions visant à circonscrire leur application à certains cas spéciaux où il n'est pas porté atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni causé de préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur »<sup>29</sup>.

Malgré la progression de l'écoute en continu, les utilisateurs utilisent toujours des copies privées au Canada. La Société canadienne de perception de la copie privée a réalisé un sondage en 2019 qui lui permet d'estimer que les téléphones et tablettes présentes au Canada contiennent 5,95 milliards de copies de chansons, dont la moitié n'était pas liées à une licence. Fait intéressant, la moitié de ces copies avait été faite au cours de la dernière année<sup>30</sup>.

Si le régime était technologiquement neutre, la redevance de copie privée pourrait être prélevée sur un large éventail de supports physiques et d'appareils (téléphones, clés USB, disques durs, ordinateurs, tablette, etc.), comme c'est le cas dans de nombreux pays à travers le monde, ou des services (espace infonuagique).

Dans la majorité des pays (80%) où un régime de copie privée est en place, il permet également de générer des redevances pour le secteur audiovisuel, alors que d'autres pays commencent aussi à remettre des redevances aux secteurs de la littérature et des arts visuels<sup>31</sup>.

Il incomberait à la Commission sur le droit d'auteur de déterminer les redevances selon les supports et appareils. À titre indicatif, la redevance moyenne en Europe sur la vente d'un téléphone intelligent est de trois dollars canadiens (pour la copie privée de musique). Il est difficile d'évaluer les retombées financières de nos recommandations, mais elles devraient logiquement générer au minimum 40 millions de dollars en redevance annuellement.

### **Recommandation 12 : améliorer le régime de copie privée en**

- Clarifiant la LDA pour que le régime de copie privée soit réellement neutre d'un point de vue technologique ;
- Permettant le versement de redevances pour les ayants droit des secteurs de l'audiovisuel, de la littérature et des arts visuels ;

---

<sup>26</sup> Société canadienne de perception de la copie privée (2020) – [Written Submission for the Pre-Budget Consultations in Advance of the Upcoming Federal Budget \(2021\)](#)

<sup>27</sup> WIPO et Stichting de Thuiskopie (2017), [International Survey on Private Copying, Law & Practice 2016](#), p. 15.

<sup>28</sup> Voir le [témoignage](#) de Lyette Bouchard devant le comité INDU le 14 juin 2018.

<sup>29</sup> Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques et Société Civile des Auteurs Multimédia - SACD-SCAM (2018), [Mémoire Présenté dans le cadre de l'examen prévu par la loi de la Loi sur le droit d'auteur au Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie](#), pp.8-9. Le texte renvoie le lecteur au paragraphe 9(2) de la Convention de Berne.

<sup>30</sup> Société canadienne de perception de la copie privée (2020), [Letter to Minister Guilbeault and Bains](#)

<sup>31</sup> WIPO et Stichting de Thuiskopie (2017), [International Survey on Private Copying, Law & Practice 2016](#), p. 15.

- Éliminant les exceptions introduites en 2012 aux articles 29.22 et 29.23 pour la reproduction à des fins privées et l'écoute et le visionnement en différé.

**7- La révision de la Loi sur le droit d'auteur doit inclure d'autres enjeux que ceux qui seront abordés dans le cadre des consultations techniques**

La CDEC a formulé d'autres recommandations pour améliorer la *Loi sur le droit d'auteur*, nous les reproduisons en annexe 2. Nous évaluons l'impact de nos recommandations visant à modifier la Loi, à un minimum de 136 millions de dollars en revenus autonomes, payés par les entreprises pour l'utilisation des contenus, qui pourraient être réinvestis chaque année dans les écosystèmes culturels et dans l'économie canadienne. Et cela n'inclut même pas la mise en place de certaines mesures comme la prolongation de la durée du droit d'auteur dont les bénéficiaires sont certains, mais qui n'ont pu être évalués.

Nous insistons pour que la prochaine réforme inclue aussi les autres recommandations de la CDEC, même si elles ne font pas l'objet de consultations techniques.

L'ajout de plus d'une trentaine d'exceptions au cours des dernières années, dont certaines sont en contravention avec le droit international, a complètement déséquilibré les écosystèmes culturels. Comme le notait la Société des auteurs de radio, télévision et cinéma (SARTEC), les exceptions occupent maintenant 40% du texte de la Loi, une image frappante<sup>32</sup>. Il serait absolument déplorable que la prochaine révision aggrave encore la situation.

**Recommandation 13**

Inclure dans la prochaine réforme les autres recommandations soumises par la CDEC, telles que reproduites en annexe 2, même si elles ne font pas l'objet de consultations techniques.

---

<sup>32</sup> Société des auteurs de radio, télévision et cinéma (2018), Mémoire de la SARTEC au Comité permanent du Patrimoine canadien dans le cadre de son Étude du modèle de rémunération pour les artistes et les créateurs à l'occasion de l'examen quinquennal de la Loi sur le droit d'auteur, p. 4.

## **Annexe 1 : Liste des recommandations**

### **Recommandation 1**

Que le Canada mette en œuvre, dans la *Loi sur le droit d'auteur*, un régime similaire à celui adopté par l'Union européenne en 2019 pour régler les « fournisseurs de services de partage de contenus en ligne », soit :

« Le fournisseur d'un service de la société de l'information dont l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux est de stocker et de donner au public l'accès à une quantité importante d'œuvres protégées par le droit d'auteur ou d'autres objets protégés qui ont été téléversés par ses utilisateurs, qu'il organise et promeut à des fins lucratives. »<sup>33</sup>

### **Recommandation 2**

Clarifier dans la *Loi* que l'exonération de responsabilité ne devrait pas s'appliquer aux intermédiaires qui n'agissent pas de manière purement neutre et passive à l'égard des œuvres et autres objets protégés. Préciser qu'un intermédiaire joue un rôle actif s'il déploie des activités telle « l'optimisation de la présentation du contenu ou la promotion de celui-ci (p. ex. le classement de contenu par genre ou par style, la création et la recommandation de listes de lecture, ou l'inclusion de fonctions de « lecture automatique » ou de « remplissage automatique ») », ou s'il exerce un « contrôle sur le contenu ou l'activité, y compris la responsabilité éditoriale ».<sup>34</sup>

### **Recommandation 3**

Que le gouvernement modifie la *Loi* pour confirmer le caractère obligatoire des tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur.

### **Recommandation 4**

Mettre en place un régime d'avis et arrêt de publication.

### **Recommandation 5**

- Que la réception d'un avis soit une condition suffisante pour lever l'exemption de responsabilité pour l'intermédiaire récepteur afin qu'il soit responsable de toute atteinte à l'œuvre ou à tout autre objet protégé visé par l'avis, qui se poursuit ou se produit après la réception de l'avis ;
- Que tout intermédiaire cesse de bénéficier des mesures d'exonération dès qu'il a une connaissance réelle du matériel de contrefaçon sur ses services ou de l'activité de contrefaçon qui s'y déroule, ou dès qu'il a connaissance de faits ou de circonstances qui font apparaître ce matériel ou cette activité de contrefaçon.

### **Recommandation 6**

Ajouter une nouvelle condition pour bénéficier des exonérations de responsabilité, en la limitant aux cas où l'intermédiaire ne tire aucun avantage, financier ou autre, du matériel ou de l'activité illicite en question.

---

<sup>33</sup> DIRECTIVE (UE) 2019/790 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE, article 2, paragraphe 6) : «fournisseur de services de partage de contenus en ligne», le fournisseur d'un service de la société de l'information dont l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux est de stocker et de donner au public l'accès à une quantité importante d'œuvres protégées par le droit d'auteur ou d'autres objets protégés qui ont été téléversés par ses utilisateurs, qu'il organise et promeut à des fins lucratives.

<sup>34</sup> Document de consultation, section 4.1.2, pp. 13-14

### **Recommandation 7**

Permettre l'obtention d'une injonction pour forcer les intermédiaires en ligne à désactiver l'accès au contenu en violation du droit d'auteur, à le retirer, à prévenir ou à faire cesser l'activité attentatoire ou à limiter, à suspendre ou à résilier l'accès aux services d'un intermédiaire<sup>35</sup>.

### **Recommandation 8**

Le gouvernement devrait également être en mesure de faciliter l'utilisation d'ordonnances sans jugement préalable contre le contrefacteur primaire dans certaines circonstances, par exemple contre une personne située dans une juridiction étrangère qui est responsable d'infractions commises au Canada.

### **Recommandation 9**

Le gouvernement devrait envisager d'alléger le fardeau de la preuve des plaignants.

### **Recommandation 10**

D'autres mesures pour faciliter le recours aux ayants droit à des outils permettant de protéger leurs droits devraient être considérées.

### **Recommandation 11**

La loi devrait être modifiée pour obliger les intermédiaires en ligne à fournir aux titulaires de droits, à leur demande, des informations adéquates.

### **Recommandation 12 : améliorer le régime de copie privée en**

- Clarifiant la LDA pour que le régime de copie privée soit réellement neutre d'un point de vue technologique ;
- Permettant le versement de redevances pour les ayants droit des secteurs de l'audiovisuel, de la littérature et des arts visuels ;
- Éliminant les exceptions introduites en 2012 aux articles 29.22 et 29.23 pour la reproduction à des fins privées et l'écoute et le visionnement en différé.

### **Recommandation 13**

Inclure dans la prochaine réforme les autres recommandations soumises par la CDEC, telles que reproduites en annexe 2, même si elles ne font pas l'objet de consultations techniques.

---

<sup>35</sup> Document de consultation, section 4.4.1, p. 19

**Annexe 2 : Liste des autres recommandations formulées par la CDEC en septembre 2020 qui ne sont pas abordées dans le cadre de la consultation actuelle et de la précédente<sup>36</sup>**

***Les organisations qui profitent de la culture doivent remettre une plus grande part de la valeur générée par les contenus protégés par le droit d'auteur***

Recommandation 3 : abolir l'exemption de redevance d'exécution publique pour les interprètes et les producteurs pour les radios commerciales

***Rétablir l'équilibre pour que la loi canadienne permette aux créateurs et ayants droit de récupérer les redevances sur leurs œuvres***

Recommandation 5 : Modifier les dispositions relatives à l'utilisation équitable à des fins éducatives afin qu'elles s'appliquent seulement si l'œuvre n'est pas disponible commercialement sous licence par le détenteur de droit ou une société de gestion.

Recommandation 7 : modifier la définition d'enregistrement sonore pour inclure les enregistrements sonores qui accompagnent les œuvres audiovisuelles.

Recommandation 8 : Que le Canada ratifie le traité de Beijing et octroie des droits aux artistes interprètes sur les supports audiovisuels dans la LDA.

Recommandation 9 : Que le droit de suite soit intégré à la LDA.

Recommandation 10 : Introduire un droit voisin pour les éditeurs de presse.

***Renforcer le système de gestion collective***

Recommandation 11 : modifier la LDA pour confirmer le caractère obligatoire des tarifs décrétés par la Commission du droit d'auteur.

Recommandation 12 : s'assurer que les ayants droit des divers secteurs disposent des mêmes outils en faisant en sorte que toutes les sociétés de gestion collective puissent réclamer des dommages statutaires de trois à dix fois supérieurs à la valeur du tarif qui n'a pas été payé.

Recommandation 13 : Relever les limites supérieures et inférieures des dommages-intérêts statutaires en cas de violation commise à des fins non commerciales et permettre l'établissement de dommages-intérêts supérieurs en cas d'utilisation systématique et massive.

***Tenir compte des besoins et réalités des artistes, créateurs et organisations autochtones***

---

<sup>36</sup> CDEC (2020), [Recommandations pour la révision de la Loi sur le droit d'auteur](#).