

ELEMENT^{AI}

Promouvoir l'intelligence artificielle au Canada

Une proposition de réforme du droit d'auteur

Présenté par : Element^{AI} Inc.

Date : 3 octobre 2018

Table des matières

Faits saillants.....	3
I. Qu'est-ce que l'analyse informationnelle?.....	5
II. L'analyse informationnelle au Canada – Soutien à la recherche et au développement dans le domaine de l'IA.....	6
III. Analyse informationnelle et <i>Loi sur le droit d'auteur</i> en vigueur.....	7
i) Reproductions temporaires	7
ii) Utilisation équitable.....	7
IV. La proposition : une exception équitable et équilibrée.....	9
V. Une réforme limitée conforme aux objectifs stratégiques du Canada.....	10
Annexe 1 : Exceptions relatives à l'exploration de données à l'échelle internationale.....	12
Mécanismes de protection et de promotion de l'exploration de données dans d'autres pays.....	12
1.1 Japon	12
1.2 Royaume-Uni	12
1.3 Irlande	13
1.4 Union européenne	14
À propos d'Element ^{AI}	16

Faits saillants

- **Une exemption équitable et ciblée dans la *Loi sur le droit d'auteur*** - Une exemption ciblée au sein de la *Loi sur le droit d'auteur* pour permettre l'analyse informationnelle contribuerait à assurer un environnement juridique prévisible pour que l'écosystème canadien en intelligence artificielle (IA) continue sa croissance sans précédent et puisse atteindre une maturité concurrentielle. Cette exemption limitée serait conforme au cadre d'utilisation équitable actuel de la *Loi* et bénéficierait de l'interprétation antérieure de ce cadre par les tribunaux canadiens.

Prenons le cas d'une image de chien. L'IA tirera des conclusions d'information issue de la photo - la forme des oreilles, la couleur du pelage et la taille, du nez à la queue. En étudiant l'information d'une peinture ou d'une photographie protégée par le droit d'auteur - le nombre de bâtiments, la silhouette d'un chien ou la forme de nuages - l'analyse informationnelle permet aux algorithmes de conduite assistée d'établir des prédictions (pluie potentielle), d'identifier des objets (bâtiment) et prédire les mouvements (chien). L'analyse informationnelle peut également aider à minimiser et à prévenir les biais issus des données utilisées pour former l'IA, en fournissant de l'informations supplémentaire susceptible de promouvoir l'équité, l'inclusion et l'accessibilité - par exemple, savoir reconnaître et identifier correctement une personne en fauteuil roulant.

- **Analyse informationnelle** - L'analyse informationnelle fait référence à la nécessité pour l'IA de s'appuyer sur des données de qualité. L'analyse informative englobe la dérivation d'informations à partir de données et d'œuvres et non l'utilisation et la commercialisation réelles de ces données et œuvres en tant que telles.
- **Besoin pressant de résoudre l'ambiguïté actuelle en vertu de la *Loi*** - Il n'est pas clair en droit si l'analyse informationnelle, en particulier pour des raisons commerciales, est autorisée. Cette ambiguïté décourage les investissements dans la R-D en IA et le fait de manière disproportionnée pour les petites entreprises canadiennes (alors que les grandes multinationales peuvent se permettre les batailles juridiques qui pourraient en découler).
- **Refléter la collaboration entre le secteur public et le secteur privé dans la R-D en IA** - L'exception ne devrait pas être spécifique quant à l'identité des personnes ou entités effectuant l'analyse informationnelle. Limiter indûment l'objectif de l'analyse informative empêchera les collaborations public / privé prometteuses et pourrait créer une dichotomie entre la recherche publique et privée, ce qui ne représente pas la pratique.
- **Soutenir la culture canadienne de la propriété intellectuelle** - L'exemption relative à l'utilisation équitable pour l'analyse informationnelle peut aider à démocratiser l'accès aux données pour l'écosystème canadien de l'IA. Les données sont essentielles pour la mise à l'essai, la formation et la recherche de nouvelles techniques novatrices, en lien avec les objectifs

stratégiques clairs de favoriser la culture canadienne d'innovation et de développement de la propriété intellectuelle.

- **Une exemption équilibrée qui ne compromet pas les communautés artistiques et créatives du Canada** - L'analyse informative ne devrait pas être utilisée pour remplacer ou refuser les revenus des titulaires de droits. L'IA est un allié naturel des communautés artistiques et créatives du Canada, en tant que moyen utilisé par les artistes et en tant qu'outil pour améliorer la détection des violations du droit d'auteur.

- **Consolider la position du Canada en tant qu'environnement favorable à la R-D en IA** - D'autres pays se disputent le talent et les investissements en IA, et des propositions équivalentes à une exemption d'analyse informative ont été adoptées dans d'autres pays, notamment au Japon.

I. Qu'est-ce que l'analyse informationnelle?

Le terme *analyse informationnelle* désigne l'utilisation de techniques de traitement pour extraire et traiter du texte, des images, des sons, des vidéos et d'autres formes de données afin de générer de nouveaux faits, d'isoler des schémas et d'analyser des liens¹. La création d'entreprises d'intelligence artificielle (IA) et de recherche trône au sommet des priorités stratégiques canadiennes. Le Canada peut consolider son leadership mondial s'il met en place les outils stratégiques essentiels au soutien de la recherche et de la commercialisation en IA. L'un de ces outils consiste à inclure l'analyse informationnelle dans l'exception relative à l'utilisation équitable prévue dans la *Loi sur le droit d'auteur* (la *Loi*).

Les techniques d'analyse informationnelle ont produit des résultats marquants dans divers domaines scientifiques, et sont à l'origine de diverses applications concrètes pour l'industrie et le gouvernement. En cette ère nouvelle des « mégadonnées » (*big data*), ces techniques sont utilisées pour extraire des éléments d'information de grands volumes de données dans des domaines aussi variés que la pharmacologie, les sciences de l'environnement et la linguistique.

Il est extrêmement important de comprendre que l'analyse informationnelle ne porte pas sur le contenu des données. Elle utilise les éléments d'information issus de l'exploration des documents pour dégager des schémas, des conclusions ou des tendances.

Tel qu'il est expliqué dans la présente proposition, l'insertion dans la *Loi* d'une exception ciblée qui autoriserait l'analyse informationnelle permettrait d'instaurer un cadre juridique prévisible pour que l'écosystème de l'intelligence artificielle (IA) au Canada continue sa croissance sans précédent et parvienne à sa maturité concurrentielle, sans compromettre l'équilibre entre chacun des intérêts que la *Loi* cherche à préserver. Nous avons la ferme conviction qu'il est possible, et même qu'il est impératif de mettre en équilibre l'exception limitée d'utilisation équitable aux fins d'analyse informationnelle avec les droits à la protection des renseignements personnels et les intérêts des titulaires de droits protégés par la *Loi*.

¹ Dans d'autres contextes, on utilise « exploration (ou fouille) de textes et de données » (*text and data mining*) comme équivalent, mais cette terminologie soulève à notre avis des questions de nature conceptuelle : 1) elle semble opposer les notions de texte et de données, et 2) les termes « exploration » ou « fouille » (*mining*) ne décrivent pas tout à fait la nature des activités dont il est question ici.

II. L'analyse informationnelle au Canada – Soutien à la recherche et au développement dans le domaine de l'IA

L'analyse informationnelle est un enjeu important pour le Canada parce qu'elle permet d'extraire des éléments d'information des données existantes et d'utiliser cette valeur pour innover dans divers secteurs de l'industrie. Toutefois, pour que le Canada puisse tirer le plein profit des possibilités de l'IA et de l'apprentissage automatique (aussi appelé apprentissage machine ou artificiel), il faut avoir accès à des données de qualité et représentatives des situations que l'on cherche à analyser. Et pour atteindre tous ces objectifs, nous avons besoin d'une exception limitée et judicieusement formulée d'utilisation équitable aux fins d'analyse informationnelle.

L'extraction d'éléments d'information à partir de données est au cœur des recherches menées par divers organismes universitaires canadiens, ainsi que des activités de recherche d'entreprises spécialisées en intelligence artificielle comme Element^{AI}. La recherche en IA, menée selon un processus itératif, permet à des algorithmes et à des systèmes d'apprentissage automatique d'« apprendre » à partir des données. Au fil du temps, ces systèmes d'IA en viennent à raffiner leur analyse et les résultats qui en découlent.

Pour que le processus d'apprentissage automatique soit possible, il faut des données. **Si elles n'ont pas accès à de grands volumes de données fiables et réelles, il est difficile, voire impossible pour les entreprises d'IA d'« enseigner » à leurs algorithmes à régler des problèmes du monde réel.** Bref, parce qu'elles constituent un élément essentiel pour la grande majorité des applications d'IA, les données sont l'épicentre de la « chaîne d'approvisionnement de l'IA ».

Au Canada, la « chaîne d'approvisionnement de l'IA » en fait un leader mondial au chapitre de la collaboration entre le public et le privé. **L'écosystème canadien de l'IA est tributaire des interactions et de la collaboration étroites entre les sphères publiques et privées.** Dans un tel contexte, la recherche se fait dans les universités, dans les incubateurs de jeunes pousses et dans les laboratoires privés. Les frontières délimitant ces diverses sphères sont loin d'être claires. À titre d'exemple, notre entreprise entretient de solides liens avec divers laboratoires de recherche universitaires et mène de nombreux projets de recherche conjoints.

À cause de cette interdépendance, nous proposons que l'exception au titre de l'utilisation équitable soit accessible à tous ceux qui font de l'analyse informationnelle. Limiter indûment l'analyse informationnelle aux « fins de recherche » risquerait d'empêcher les collaborations entre le public et le privé qui sont l'essence même du succès de l'IA au Canada.

III. Analyse informationnelle et *Loi sur le droit d'auteur* en vigueur

À l'instar de nombreux domaines technologiques de pointe, l'analyse informationnelle n'est pas mentionnée explicitement dans la *Loi sur le droit d'auteur* du Canada. Cette lacune entraîne un flou juridique considérable qui complique l'accès aux ressources de base dont les entreprises canadiennes du domaine de l'IA ont absolument besoin pour former leurs algorithmes.

La *Loi* protège les œuvres visées par un droit d'auteur, de même que les compilations d'œuvres et de données. Par conséquent, lorsqu'une analyse informationnelle est réalisée, elle peut viser des données qui font partie de compilations ou d'œuvres particulières protégées.

i) Reproductions temporaires

Premièrement, comme l'analyse informationnelle n'est pas visée par le régime actuel de la *Loi sur le droit d'auteur* du Canada, on peut difficilement savoir dans quelle mesure le titulaire d'un droit d'auteur est « protégé » à l'égard de ces activités. Il existe au moins deux exceptions qui pourraient s'appliquer, mais le flou juridique est considérable dans les deux cas, particulièrement pour ce qui concerne les activités de R-D du secteur privé.

La première exception vise les « reproductions temporaires pour processus technologiques² ». Au titre de cette exception, l'utilisateur d'une œuvre protégée par un droit d'auteur peut en faire une reproduction si : i) elle est un élément essentiel d'un processus technologique; ii) elle n'existe que pour la durée du processus technologique et iii) son seul but est de « faciliter une utilisation » qui ne constitue pas une utilisation du droit d'auteur.

S'il est relativement facile de satisfaire à la première condition, c'est loin d'être le cas pour la deuxième en raison de la nature même des reproductions de données (comme l'analyse informationnelle vise à fournir des éléments d'information à d'autres processus technologiques tels que l'apprentissage itératif par les algorithmes d'IA, il n'est pas toujours facile de déterminer à quel moment une reproduction doit être détruite). En 2016, la Commission du droit d'auteur s'est penchée sur cette exception, mais l'interprétation restrictive qu'elle en a proposée a ajouté à la confusion quant à savoir si elle s'applique ou non à l'analyse informationnelle³.

ii) Utilisation équitable

La seconde exception pertinente est liée à l'utilisation équitable. La Cour suprême du Canada a expliqué que les dispositions de la *Loi sur le droit d'auteur* en matière

² *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 30.71.

³ *Stations de radio commerciales* (2016), [2016] CDA 2, aux par. 175 à 192.

d'utilisation équitable s'appliquent en deux étapes⁴. Tout d'abord, il faut établir que les activités de l'utilisateur visent une utilisation équitable à l'une des fins énumérées sur une liste exhaustive de huit, allant de l'éducation à la parodie, en passant par la communication de nouvelles⁵. Ensuite, l'utilisateur doit faire la preuve que la manière dont il utilise le matériel protégé par un droit d'auteur est équitable. Pour apprécier le caractère équitable, il faut appliquer un critère de pondération à volets multiples, qui tient compte du but, de la nature et de l'ampleur de l'utilisation, de la nature de l'œuvre, des solutions de rechange à l'utilisation et de l'effet de l'utilisation sur l'œuvre.

Par nature, le concept d'« utilisation équitable » est souple et adaptable, dans la mesure où l'appréciation de l'équité suppose de trouver un équilibre judiciaire entre tous les éléments d'information pertinents. Cette souplesse pourrait être mise à profit pour trouver un équilibre entre une activité technologique en pleine évolution comme l'analyse informationnelle et les intérêts des titulaires de droits d'auteur.

Il est cependant beaucoup plus difficile d'intégrer une nouvelle « fin » à la liste exhaustive des fins autorisées. Parmi les fins d'utilisation équitable approuvées actuellement, les deux seules qui pourraient s'appliquer à l'analyse informationnelle sont la « recherche » et l'« étude privée ». Des activités d'analyse informationnelle pourraient être menées à des fins de recherche, mais cette association risque de limiter l'applicabilité de l'exception à la recherche elle-même, à l'exclusion des produits et des services. Il serait tout aussi difficile de faire admettre qu'une analyse fonctionnelle est effectuée aux fins d'« étude privée », considérant que l'interprétation ordinaire de l'expression « étude privée » n'est pas vraiment conciliable avec l'idée de former un algorithme d'IA à partir d'éléments d'information tirés de l'exploration de données, surtout si cette activité a un objectif commercial.

Plus important encore, aucune de ces exceptions ne convient vraiment au statut des produits et des services – les *extrants* du processus – mis au point à partir des éléments d'information issus de l'analyse informationnelle. Même si les éléments d'information extraits des données servent tout d'abord à la formation des algorithmes d'AI, une utilisation qui à la rigueur pourrait être considérée comme de la recherche ou de l'étude privée, qu'en est-il de la commercialisation des algorithmes? Cette lacune concernant le statut juridique des produits et services ajoute à la confusion entourant le statut juridique de l'analyse informationnelle. Les répercussions se font sentir surtout à l'étape de la commercialisation, car les entreprises d'exploration des données et leurs clients hésitent à investir au Canada.

⁴ *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13.

⁵ *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 29 à 29.2.

IV. La proposition : une exception équitable et équilibrée

Il est possible de réformer la *Loi* afin qu'elle offre un cadre stratégique cohérent d'appui aux activités de R-D en IA (par l'intermédiaire de l'analyse informationnelle) par l'ajout d'une exception limitée au cadre analytique actuel de l'utilisation équitable. Cette réforme tirerait profit de la jurisprudence et des interprétations antérieures des tribunaux canadiens.

Les étapes du cadre analytique de l'utilisation équitable ont été expressément conçues pour assurer la prise en compte des intérêts des titulaires de droits. Notamment, l'analyse des solutions de rechange permet aux tribunaux d'établir s'il était essentiel d'utiliser le matériel issu de l'analyse informationnelle. L'incidence de l'utilisation sur l'œuvre protégée fait aussi partie des facteurs à analyser. L'intégration de l'exception proposée au cadre de l'utilisation équitable garantira la protection de leurs intérêts aux titulaires de droits. Par contre, si un titulaire délivre une licence expresse d'utilisation d'une œuvre aux fins d'analyse informationnelle, il y aura moins de chance que l'utilisation soit équitable.

Les tribunaux canadiens ont à leur disposition tous les outils requis pour apprécier le caractère équitable d'un processus particulier d'analyse informationnelle, en tenant compte notamment de la nature commerciale ou non de celui-ci. Essentiellement, l'intégration d'une exception liée à l'analyse informationnelle contribuerait à maintenir l'équilibre délicat que la *Loi* et ceux qui l'interprètent ont réussi à établir entre les intérêts des titulaires de droits d'auteur et ceux qui les utilisent. Il convient ici de rappeler que l'analyse informationnelle vise à extraire les éléments d'information d'un document; elle ne s'intéresse pas à son contenu, ni à la manière dont les éléments d'information sont exprimés, ni à celle dont on exploite ce genre d'œuvre pour en tirer un profit.

Étant donné que les droits d'auteur ne protègent pas l'information ou les idées désincarnées⁶, la protection de l'analyse informationnelle ne romprait pas l'équilibre entre les titulaires de droits d'auteur et ceux qui utilisent les œuvres protégées, puisque **les utilisateurs qui bénéficieraient de cette exception s'intéressent au premier chef aux éléments d'information, qui n'ont jamais été protégés**. La distinction entre une œuvre et les éléments d'information qui peuvent en être extraits (par une analyse informationnelle) constitue un élément essentiel de la *Loi*.

Par ailleurs, il sera important que l'exception s'applique indépendamment du support et de la catégorie d'une œuvre. Dans sa réforme, le législateur devra préserver la distinction présente dans la *Loi* actuelle entre une *œuvre* et les *données*. Cette distinction découle de la définition de la notion de « compilation » dans la *Loi*, qui établit clairement que les données ne sont pas des œuvres. La réforme devra préserver

⁶ *Cuisenaire v. South West Imports*, [1969] SCR 208; *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13.

cette distinction et faire en sorte que les données, qui ne sont pas protégées par un droit d'auteur, échappent à l'application de la *Loi*.

Une exception judicieusement élaborée contiendrait en outre une interdiction de la non-participation par contrat au droit lié à l'analyse informationnelle : elle énoncerait expressément l'invalidité de toute modalité contractuelle visant à interdire l'application de cette exception, à plus forte raison si la modalité figure dans une entente à adhésion en ligne ou au clic.

À l'ère des mégadonnées, nous partageons les préoccupations croissantes du public et du gouvernement concernant les questions de respect des droits à la vie privée et à la protection des renseignements personnels des citoyens. Une exception limitée pour l'analyse informationnelle ne devrait pas empiéter sur d'autres régimes législatifs essentiels tels que celui de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, ni les remplacer. La reconnaissance de l'analyse informationnelle dans la *Loi* ne doit pas et ne devrait pas être interprétée comme une licence pour utiliser à volonté les renseignements personnels des Canadiens.

V. Une réforme limitée conforme aux objectifs stratégiques du Canada

Des exceptions liées à l'analyse informationnelle ou à l'exploration de données existent depuis des années dans de grands pays du G7 comme le Royaume-Uni et le Japon, et d'autres s'apprêtent à faire de même. L'annexe 1 propose une analyse comparative globale de la situation dans les principaux pays. La liste croissante des pays qui ont adopté une exception relative à l'analyse informationnelle nous rappelle qu'il est urgent d'agir si le Canada veut demeurer une plaque tournante mondiale en matière d'IA. Cette position enviable ne doit jamais être tenue pour acquise. Le Canada a formé une cohorte de chercheurs parmi les plus en vue dans le domaine de l'IA, mais son économie demeure relativement modeste et il doit se mesurer à la concurrence mondiale pour attirer les talents et les investissements. Les leviers politiques comme la Stratégie en matière de compétences mondiales, qui a donné un coup de pouce énorme pour le recrutement dans les entreprises en expansion, jouent un rôle très important dans cet effort.

Dans l'arène internationale, le Canada rivalise avec des économies beaucoup plus puissantes, qui souvent peuvent égaler ou dépasser ses engagements au chapitre des mesures d'incitation évolutives ou liées à la taille. Pour tenir tête à ses grands rivaux, le Canada peut tabler sur un avantage non lié à la taille comme un régime législatif clair et efficient en matière d'analyse informationnelle. S'il parvient à rendre son cadre juridique plus clair en matière de recherche et de commercialisation dans le domaine

de l'IA, le Canada pourra se donner une longueur d'avance sur d'autres pays qui n'auront pas fait cet effort. Le cadre juridique sera ainsi plus efficace pour l'écosystème local mais, surtout, il contribuera à attirer de nouveaux talents et des investissements. Comme le fait remarquer Michael Geist, un éminent spécialiste du domaine du droit d'auteur, le Canada doit instaurer une exception relative à l'analyse informationnelle qui sera « suffisamment souple pour assurer une transposition en toute sécurité du laboratoire ou de la classe au marché⁷ ». En permettant à des utilisateurs de tous horizons de se prévaloir de l'exception, le Canada favorisera à la fois le développement *et* la commercialisation des technologies d'IA et d'autres innovations fondées sur les données.

L'introduction d'une exception d'utilisation équitable liée à l'analyse informationnelle fera écho et contribuera aux travaux de recherche visant à enrichir la culture de la PI au Canada. L'exception renforcera la capacité de tous les intervenants de l'écosystème canadien de l'IA à mener des essais, à faire de la formation et à effectuer des recherches sur les techniques novatrices, conformément aux objectifs stratégiques clairs de favoriser la culture canadienne d'innovation et de développement de la propriété intellectuelle.

Nous sommes convaincus que le cadre de l'utilisation équitable reflète l'équilibre délicat et judicieux auquel sont parvenus le législateur et les tribunaux canadiens.

⁷ Michael Geist, « [Why Copyright Law Poses a Barrier to Canada's Artificial Intelligence Ambitions](http://michaelgeist.ca) », 2017, michaelgeist.ca [TRADUCTION].

Annexe 1 : Exceptions relatives à l'exploration de données à l'échelle internationale

Mécanismes de protection et de promotion de l'exploration de données dans d'autres pays

D'autres pays ont résolu le flou juridique en adoptant des exceptions liées au droit d'auteur qui protègent et appuient l'analyse informationnelle (aussi appelée « exploration de données »). Le Japon et le Royaume-Uni ont créé des exceptions visant expressément l'exploration de données. L'Irlande et l'Union européenne envisagent d'intégrer des exceptions liées à l'exploration de données dans leurs lois respectives sur le droit d'auteur. Le Canada peut s'inspirer des pratiques exemplaires de ces pays et prendre acte de leurs erreurs pour éviter de les reproduire.

1.1 Japon

Depuis 2009, la loi japonaise sur le droit d'auteur comporte une exception applicable à l'exploration de données⁸. Selon cette exception, l'exploration de données est autorisée pour tous les types de matériel protégé par un droit d'auteur, exception faite des bases de données créées expressément pour les fins de l'exploration de données. L'exception est très large : la loi japonaise donne une description très libre de l'exploration de données⁹, sans limiter le champ d'application de l'exception à un type d'utilisateur ou à un but en particulier. Enfin, la **loi japonaise autorise expressément la création d'œuvres dérivées comme faisant partie prenante du processus d'exploration de données, et protège ce faisant le produit (l'extrait) dudit processus.**

1.2 Royaume-Uni

Le Royaume-Uni a adopté une exception relative à l'exploration de données en 2014¹⁰. La loi britannique sur le droit d'auteur ne contient pas de définition de l'exploration de données, mais son bureau de la propriété intellectuelle a publié une définition généralement reconnue selon laquelle l'exploration de données consiste « à utiliser des techniques automatiques d'analyse de texte et de données pour en dégager des schémas, des tendances et d'autres éléments d'information utiles¹¹ ».

L'exception prévue dans la loi britannique s'applique à tous les types d'œuvres protégées par un droit d'auteur mais, à l'inverse de l'exception en vigueur au Japon, elle autorise

⁸ Se reporter au point A1.1 de l'annexe 1 pour une traduction du libellé de l'exception.

⁹ L'exploration de données y est décrite comme « une activité d'extraction d'éléments d'information touchant le langage, les sons, les images et d'autres éléments constitutifs de l'information dans plusieurs œuvres ou ensembles de données aux fins de comparaison, de classification ou d'analyse statistique ».

¹⁰ Se reporter au par. A1.2 de l'annexe 1 pour le libellé de l'exception dans la loi britannique.

¹¹ United Kingdom Intellectual Property Office, « [Guidance: Exceptions to Copyright](#) » (à jour le 18 novembre 2014) [TRADUCTION].

uniquement l'exploration de données aux fins de la recherche non commerciale. Par conséquent, les activités commerciales ou la commercialisation des produits de la recherche exécutées au titre de cette exception ne sont pas visées.

L'exception prévue dans la loi britannique inclut aussi des restrictions relatives à la manière dont les activités d'exploration de données sont menées. L'exception s'applique uniquement si l'explorateur avait un accès légitime à l'œuvre; dans la mesure du possible, la source doit être citée par l'explorateur de données, et les utilisations subséquentes de toute reproduction sont très limitées. Au contraire de l'exception japonaise, l'exception britannique ne s'applique pas aux œuvres dérivées.

L'exception est également assortie d'une interdiction de la non-participation par contrat au droit d'exploration des données : elle énonce explicitement que toute modalité contractuelle visant à interdire l'exploration de données est invalide.

1.3 Irlande

L'Irlande étudie actuellement l'intérêt d'adopter une exception relative à l'exploration de données. Le libellé d'une proposition d'exception a été présenté par un comité chargé d'examiner la réforme du droit d'auteur en 2013, et il fait de nouveau l'objet d'un examen.

L'exception proposée en Irlande s'applique à tous les types de matériel protégé par un droit d'auteur, pourvu qu'il soit libre d'accès sur Internet ou accessible au titre d'un droit d'accès ou d'utilisation. Il est précisé dans l'exception que le droit d'accès peut découler d'une licence ou d'un autre instrument, ce qui soulève certaines questions quant au type de droits qui seront jugés suffisants pour autoriser l'exploration de données.

Aux fins de l'exception proposée en Irlande, l'exploration de données est définie comme « un processus algorithmique ou technologique d'analyse d'une œuvre ou d'un ensemble d'œuvres en vue d'en extraire de nouveaux faits, liens, schémas, tendances ou irrégularités, ou pour toute autre fin similaire ou connexe » [TRADUCTION].

L'exception proposée se fonde sur l'utilisation équitable et assimile l'exploration de données à l'utilisation équitable aux fins d'éducation, de recherche ou d'étude privée. Il est proposé de l'appliquer à tous les utilisateurs et à toutes les utilisations équitables aux fins d'éducation, de recherche ou d'étude privée. En droit irlandais, une utilisation est considérée comme équitable si elle ne porte pas indûment préjudice aux intérêts du titulaire du droit d'auteur¹².

Si l'exception relative à l'exploration de données proposée en Irlande n'interdit pas expressément l'exonération contractuelle, la loi irlandaise sur le droit d'auteur interdit globalement la non-participation par contrat à un quelconque droit d'utilisateur¹³.

¹² Copyright and Related Rights Act, 2000, No 28 of 2000, par. 50(4).

¹³ Copyright and Related Rights Act, 2000, No 28 of 2000, par. 2(10).

1.4 Union européenne

En 2016, la Commission européenne a proposé une première version qui a été soumise à débats et modifiée par le Parlement européen¹⁴. Celui-ci a adopté une version modifiée du texte de la Commission le 12 septembre 2018.

La Directive du Parlement européen établit deux exceptions relatives à la « fouille de textes » (terme équivalent d'exploration de données). La première exception, obligatoire, *doit* être intégrée aux lois nationales de tous les pays membres de l'UE. La deuxième exception est facultative et son adoption est tributaire des choix stratégiques de chaque pays. Les deux exceptions se distinguent en ce sens que celle qui est obligatoire est très restrictive, mais ne peut être modifiée par un contrat privé, alors que l'exception facultative est très large, mais peut être levée par un contrat privé.

L'exception obligatoire proposée par l'UE en matière d'exploration de données

L'exception obligatoire est très ciblée et porte sur certains types d'utilisation et d'utilisateurs. Elle autorise la reproduction aux fins de fouille de textes, mais uniquement par des organismes d'intérêt public ou sans but lucratif ayant une vocation éducative, culturelle ou scientifique¹⁵. De plus, pour se prévaloir de l'exception, l'organisme peut faire une fouille de données uniquement dans un but de recherche scientifique¹⁶.

L'exception obligatoire vise à empêcher la commercialisation de produits de recherche mettant en jeu l'exploration de données, et exclut entièrement le secteur commercial de son champ d'application. D'autres dispositions visant à empêcher le recours à l'exploration de données dans le cadre de partenariats entre le public et le privé interdisent aux institutions publiques de communiquer leurs résultats de recherche à d'autres organismes sur une base préférentielle¹⁷.

L'exception obligatoire, qui interdit aussi l'exonération contractuelle¹⁸, octroie donc des droits limités, mais cohérents et non susceptibles d'être modifiés par des contrats privés.

L'exception facultative proposée par l'UE en matière d'exploration de données

L'exception facultative proposée par l'UE en matière d'exploration de données ne prévoit aucune des limites susmentionnées. Elle permet simplement à quiconque de recourir à l'exploration de données à une fin quelconque, à deux conditions : 1) l'utilisateur dispose d'un accès légitime à l'œuvre protégée par droit d'auteur; 2) le titulaire du droit d'auteur

¹⁴ Les modifications adoptées par le Parlement européen le 12 septembre 2018 à la proposition de Directive du Parlement européen et du Conseil sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique, COM(2016)0593 – C8-0383/2016 – 2016/0280 (COD), sont affichées [ici](#) [Directive de l'UE modifiée].

¹⁵ Directive de l'UE modifiée, par. 3(1) [restriction] et 2(1), 2(2) [définitions].

¹⁶ Directive de l'UE modifiée, par. 3(1).

¹⁷ Directive de l'UE modifiée, al. 3(1)2.

¹⁸ Directive de l'UE modifiée, par. 3(2).

n'a pas réservé ce droit¹⁹ par la voie d'un contrat ou d'un avis unilatéral, y compris un avis lisible par machine²⁰.

Cette exception facultative présente l'avantage d'être large et, en principe, elle permettrait l'exploration de données à des fins commerciales ou la commercialisation subséquente des résultats de cette exploration par des organismes sans but lucratif. Toutefois, parce qu'elle est subordonnée à un droit unilatéral de réserver les droits, son champ d'application réel est susceptible d'être limité. Étant donné que les titulaires de droits sont déjà nombreux à insérer des interdictions liées à l'exploration de données dans les conditions d'utilisation de leurs sites Web ou dans les accords d'utilisation de leurs bases de données, toute exception sujette à l'exonération contractuelle risque de perdre rapidement son applicabilité pratique.

¹⁹ Directive de l'UE modifiée, par. 3a(1).

²⁰ Directive de l'UE modifiée, par. 3a(1).

À propos d'Element^{AI}

Element^{AI} est une nouvelle entreprise de plus de 400 employés basée à Montréal qui compte 5 bureaux en Amérique du Nord, en Europe et en Asie. Nous contribuons à la transformation de grandes organisations partout dans le monde en transposant les résultats de recherches de pointe en AI en produits adaptables, évolutifs et centrés sur les humains.

Fondée en 2016 par Jean-François Gagné, entrepreneur aguerri, et Yoshua Bengio, chercheur réputé en intelligence artificielle, au sein du secteur de l'apprentissage profond à Montréal, Element^{AI} est à l'avant-garde d'un univers où l'IA sera au premier plan, transposant en applications transformatrices les plus importants travaux de recherche en IA à l'échelle mondiale.

Forts de notre réseau de chercheurs universitaires renommés (plus de 80 Ph. D.), du plus important laboratoire privé de recherche et développement en intelligence artificielle au Canada et d'un réseau de partenaires d'affaires spécialisés qui ne cesse de croître, nous nous efforçons sans cesse de faire le pont entre la recherche de pointe en milieu universitaire et les applications commerciales .

Nous visons à construire une IA humaine, éthique et explicable. Nous croyons fermement que les avantages de l'IA devraient être accessibles et notre objectif est de démocratiser l'IA pour tous. Dans le cadre de nos efforts pour démocratiser l'IA, il nous importe d'explorer les avenues d'utilisation de l'IA pour aider la société. L'IA et l'apprentissage automatique peuvent faciliter la lutte contre des problèmes tels que la pauvreté, les changements climatiques, les maladies et bien d'autres. C'est dans cet esprit que, cette année, nous avons ouvert un laboratoire de recherche dédié à l'« IA for Good » pour travailler avec des ONG à introduire la recherche en IA dans le monde des organismes à but non lucratif.

Notre intérêt pour la dimension humaine et notre esprit de collaboration ouverte au développement responsable de l'IA nous ont amenés à jouer un rôle consultatif auprès de plusieurs gouvernements provinciaux et fédéraux, ici et ailleurs dans le monde.