



Le 27 novembre 2018

[TRADUCTION]

Par courriel : indu@parl.gc.ca

Dan Ruimy, député
Président, Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie
131, rue Queen, 6^e étage
Chambre des communes
Ottawa (Ontario) K1A 0A6

Objet : Examen législatif de la *Loi sur le droit d'auteur*

Monsieur le Président,

Je vous écris au nom de la Section de la propriété intellectuelle de l'Association du Barreau canadien (Section de l'ABC) en réponse à l'examen législatif de la *Loi sur le droit d'auteur*.

L'ABC est un organisme national qui représente 36 000 avocats et avocates, notaires (au Québec), professeurs et professeures de droit et étudiants et étudiantes en droit dont le mandat est l'amélioration du droit et de l'administration de la justice. La Section de l'ABC traite du droit et de la pratique relatifs à toutes les formes de propriété, à l'octroi de licences, à la cession et à la protection de la propriété intellectuelle et des droits qui s'y rattachent, notamment les brevets, les marques de commerce et le droit d'auteur.

Le droit d'auteur peut être un sujet très controversé. Dans le cadre de sa consultation, le Comité recevra certainement les réponses de nombreuses parties intéressées, surtout les créateurs d'œuvres protégées par droits d'auteur et les utilisateurs de ces œuvres, chacun défendant sa position avec ferveur. Dans ses recommandations, la Section de l'ABC met plutôt l'accent sur la pratique du droit au Canada et vise surtout à aider les juristes à conseiller clairement leurs clients.

Nous recommandons que l'examen de la *Loi sur le droit d'auteur* porte sur les questions suivantes :

- a) l'efficacité de l'actuel régime d'avis et avis;
- b) les sûretés sur une propriété intellectuelle;
- c) la simplification des procédures concernant les produits de contrefaçon à la frontière;
- d) la distinction claire entre protection du droit d'auteur et protection de dessin industriel en ce qui concerne les œuvres artistiques;
- e) l'adoption d'un droit de revente pour les artistes en arts visuels.

Effacité du régime d'avis et avis

Contrairement à d'autres pays, le Canada a mis en place un régime d'avis et avis, de préférence à un régime d'avis et de retrait, pour les cas d'allégation d'atteinte à un droit d'auteur en ligne quand le titulaire du droit d'auteur ignore l'identité et l'adresse du contrefacteur présumé. Le régime d'avis et avis nécessite un intermédiaire, par exemple un fournisseur d'accès Internet, pour transmettre un avis d'atteinte au droit d'auteur au contrefacteur présumé. L'idée était de dissuader ce type d'infraction en donnant au titulaire du droit d'auteur un moyen de faire respecter ses droits. Ailleurs dans le monde, notamment aux États-Unis, le régime d'avis et de retrait se traduit par le retrait de contenu faisant l'objet d'une allégation de contrefaçon, ce contenu pouvant être republié si des preuves en démontrent la légitimité.

Beaucoup de titulaires de droits décrivent le régime d'avis et avis pour sa faiblesse dans les cas d'allégation d'atteinte au droit d'auteur. Le régime d'avis ne saurait être dissuasif sans qu'il y ait de réelles conséquences pour les actes illicites. Le contrefacteur peut faire fi de l'avis et laisser le contenu controversé en ligne, obligeant le titulaire du droit d'auteur à entreprendre d'autres démarches pour faire valoir ses droits. Quand l'avis reste sans effet, le titulaire légitime peut difficilement faire retirer le contenu, qui en fait usurpe ses droits.

Aucun des deux régimes n'est parfait. Le projet de loi C-86¹, actuellement en lecture au Parlement, prévoit des modifications qui visent à interdire certains renseignements dans les avis. Les modifications proposées n'ont aucune incidence sur les présentes observations sur le régime d'avis et avis. D'aucuns taxent ce régime d'être inefficace dans sa version actuelle; les détracteurs font valoir qu'il oblige les titulaires de droit d'auteur à se tourner vers d'autres recours pour faire respecter leurs droits. Par contre, sous le régime d'avis et de retrait, un fournisseur d'accès Internet peut retirer du contenu après une simple allégation, sans qu'il y ait de preuve ou que le contrefacteur présumé reçoive un avertissement. Internet étant sans frontières, de nombreux titulaires de droit d'auteur optent pour le régime américain d'avis et de retrait quand le contenu contrefait est publié aux États-Unis, puisqu'alors, ils peuvent habituellement faire retirer ce contenu par l'intermédiaire.

Recommandation de la Section de l'ABC : Revoir le régime d'avis et avis en envisageant le passage à un régime d'avis et de retrait.

Sûretés sur une propriété intellectuelle

À mesure que la technologie progresse et que sa valeur économique augmente, les ententes relatives aux sûretés se complexifient et gagnent en créativité. Bien que l'enregistrement d'un droit d'auteur à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) soit facultatif, il vaut la peine de se demander s'il y aurait lieu d'inclure dans la *Loi* un droit d'enregistrer une sûreté mobilière sur une propriété intellectuelle.

Ailleurs, notamment aux États-Unis, il est obligatoire d'enregistrer les sûretés sur une propriété intellectuelle (tout comme celles sur un brevet ou une marque de commerce) auprès de l'office de la propriété intellectuelle, faute de quoi il est impossible de les parfaire².

Ce faisant, il faut prendre garde et veiller à ce que le régime des sûretés sur une propriété intellectuelle soit structuré de manière à ne pas entrer en conflit avec un mécanisme provincial, territorial ou d'État de perfection des sûretés sur des biens immatériels.

¹ [Projet de loi C-86, Loi n° 2 portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement.](#)

² [Amy Bagdasarian et Daren Orzechowski, "Perfecting" Security Interests in United States Patents, Trademarks and Copyrights, White & Case Newsflash \(18 décembre 2013\).](#)

Recommandation de la Section de l'ABC : Déterminer s'il y a lieu d'inclure dans la *Loi sur le droit d'auteur* un droit d'enregistrer une sûreté mobilière sur une propriété intellectuelle auprès de l'OPIC.

Lutte contre la contrefaçon

Les mesures coercitives à la frontière prévues par la *Loi sur le droit d'auteur*, qui visent à prévenir l'importation de produits contrefaits³, sont lourdes et imposent un fardeau financier et procédural exagéré aux titulaires de droit d'auteur.

La *Loi* exige qu'une ordonnance judiciaire soit rendue avant que l'Agence des services frontaliers du Canada puisse accorder la mainlevée de produits contrefaits ou détruire ces produits. Obtenir une ordonnance du tribunal peut être long et coûteux. Les titulaires de droit d'auteur peuvent négocier une entente avec un importateur pour l'abandon de produits contrefaits, mais le délai pour ce faire est très court avant qu'il faille tenter une procédure judiciaire (dix jours habituellement, ou cinq dans le cas de biens périssables).

Les importateurs de produits contrefaits utilisent souvent de faux renseignements pour le transport transfrontalier, et ne répondent guère aux demandes des titulaires de droit d'auteur. Cela rend les négociations difficiles, onéreuses et, dans bien des cas, virtuellement impossibles, surtout quand l'importateur reste injoignable et ses coordonnées, inconnues. En outre, le titulaire de droit d'auteur assume la totalité des frais d'entreposage des produits contrefaits jusqu'à leur abandon en vertu d'une entente ou d'une ordonnance du tribunal.

La Section de l'ABC recommande l'adoption d'une procédure simplifiée qui permettrait l'abandon de produits contrefaits ne faisant pas l'objet d'une contestation, sans nécessité d'un recours judiciaire. Cette voie de procédure suivrait les dispositions de l'Accord États-Unis–Mexique–Canada, qui prévoit la possibilité d'une décision extrajudiciaire dans le cas de produits contrefaits⁴.

Pour que la loi suive son cours normal, l'importateur devrait disposer d'un délai prescrit pour admettre ou nier les allégations du titulaire de droit d'auteur selon lesquelles les biens retenus sont contrefaits. Devant une contestation de l'importateur, l'affaire irait au tribunal, mais l'importateur qui omet de répondre serait « réputé avoir consenti » à l'abandon des produits contrefaits au titulaire de droit d'auteur. Cette solution représenterait une procédure simplifiée, efficace et économique pour les cas sans contestation : les produits contrefaits seraient remis au titulaire de droit d'auteur, qui pourrait alors les faire détruire.

Recommandation de la Section de l'ABC : Envisager l'établissement dans la *Loi sur le droit d'auteur* d'une procédure simplifiée qui permettrait l'abandon des produits contrefaits sans recours au tribunal pour les cas sans contestation.

Distinction claire entre protection du droit d'auteur et protection de dessin industriel

La distinction entre droit d'auteur et dessin industriel n'a jamais été très claire dans le cas des « œuvres artistiques ». À l'article 64, la *Loi sur le droit d'auteur* tente de tracer une ligne de démarcation entre les deux catégories, mais cet article peut être difficile d'application. En effet, la restriction générale (article 64) du droit d'auteur pour certains dessins et la limite d'un an pour l'enregistrement d'un dessin après sa publication (article 6 de la *Loi sur les dessins industriels*⁵) ont un effet combiné qui restreint sérieusement les droits du créateur d'une œuvre artistique au Canada. La

³ [Loi sur le droit d'auteur](#), L.R.C. 1985, chap. C-42, art. 44.02 à 44.11.

⁴ [AEUMC](#) (1^{er} octobre 2018), Article 20.J.6.

⁵ [Loi sur les dessins industriels](#), L.R.C. 1985, chap. I-9.

situation est différente dans l'Union européenne et au Royaume-Uni, où un droit protège les dessins non enregistrés.

Recommandation de la Section de l'ABC : Examiner les zones législatives où coexistent le droit d'auteur et les dessins industriels, établir des comparaisons avec ce qui se fait ailleurs dans le monde et envisager une solution mieux équilibrée. Bien que cela sorte peut-être du cadre de l'examen actuel, on pourrait envisager l'établissement d'un droit pour protéger les dessins non enregistrés au Canada.

Droit de revente de l'artiste

Le droit de revente, ou droit de suite, est rattaché aux œuvres artistiques vendues (ou revendues) par l'intermédiaire d'une maison de vente aux enchères ou galerie reconnue, qui verse une redevance à l'auteur. Ce droit a cours dans plus de 90 pays, et il a été reconnu dans la *Convention de Berne*⁶, dont le Canada est signataire. Facultatif dans cette convention, le droit de revente n'est pas encore reconnu au Canada. Il y aurait lieu d'y voir. Une fois ce droit reconnu au Canada, les artistes pourraient aussi bénéficier d'ententes réciproques sur la scène internationale. Le droit de revente représenterait une redevance de 5 % pour l'auteur (ou le titulaire du droit d'auteur), et le droit d'auteur continuerait de s'appliquer à l'œuvre (pendant la vie de l'auteur, puis 50 ans après son décès) lorsqu'elle est vendue par une maison de vente aux enchères ou une galerie reconnue.

Recommandation de la Section de l'ABC : Envisager un droit de revente fixé à 5 % du produit brut qui s'appliquerait aux œuvres artistiques protégées par un droit d'auteur vendues par une galerie ou une maison de vente aux enchères.

Sommaire des recommandations

1. Revoir le régime d'avis et avis en envisageant l'introduction d'un régime d'avis et de retrait.
2. Déterminer s'il y a lieu d'inclure dans la *Loi sur le droit d'auteur* un droit d'enregistrer une sûreté mobilière sur une propriété intellectuelle.
3. Envisager l'établissement dans la *Loi sur le droit d'auteur* d'une procédure simplifiée qui permettrait l'abandon des produits contrefaits sans recours au tribunal pour les cas sans contestation.
4. Examiner les zones législatives où coexistent le droit d'auteur et les dessins industriels, établir des comparaisons avec ce qui se fait ailleurs dans le monde et envisager une solution mieux équilibrée. On pourrait envisager l'établissement d'un droit pour protéger les dessins non enregistrés au Canada.
5. Envisager un droit de revente fixé à 5 % du produit brut qui s'appliquerait aux œuvres artistiques protégées par un droit d'auteur vendues par une galerie ou une maison de vente aux enchères.

Nous sommes convaincus que ces observations de la Section de l'ABC seront utiles et, s'il y a lieu, nous fournirons avec plaisir d'autres précisions ou recommandations dans le cadre de l'examen de la *Loi sur le droit d'auteur*.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération respectueuse.

(Lettre originale signée par Sarah MacKenzie au nom James Kosa)

James Kosa
Président, Section du droit de la propriété intellectuelle

⁶ Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, [Convention de Berne](#).