

FASKEN

Fasken Martineau DuMoulin, LLP
Avocats et conseillers juridiques
Agents de marques de commerce et de
brevets

55, rue Metcalfe, bureau 1300
Ottawa (Ontario) K1P 6L5
Canada

Tél. : +1 613 236 3882
+1 877 609 5685
Télec. : +1 613 230 6423

fasken.com

10 décembre 2018
Numéro de dossier :
316603.00001/17632

Jay Kerr-Wilson
Direct : +1 613 696 6884
jkerrwilson@fasken.com

Par courriel

Monsieur Michel Marcotte, greffier du Comité
Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie
6^e étage, 131, rue Queen
Chambre des communes
Ottawa (Ontario) KIA 0A6
Canada

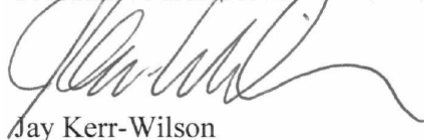
Objet : Mémoire de la Business Coalition for Balanced Copyright au Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie concernant l'examen législatif de la *Loi sur le droit d'auteur*

Monsieur,

Vous trouverez ci-joint le mémoire de la Business Coalition for Balanced Copyright (BCBC), qui a comparu devant le Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie le 5 novembre 2018. La BCBC est heureuse d'avoir cette occasion de faire connaître son point de vue sur l'examen législatif de la *Loi sur le droit d'auteur*.

Cordialement,

FASKEN MARTINEAU DuMOULIN LLP



Jay Kerr-Wilson

JKW/ss
Pièce jointe

Business Coalition for Balanced Copyright

**Mémoire présenté au Comité permanent
de l'industrie, des sciences et de la
technologie
sur l'examen prévu par la loi de la *Loi sur le droit d'auteur***

10 décembre 2018

Business Coalition for Balanced Copyright

Mémoire présenté au Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie

sur l'examen prévu par la loi de la *Loi sur le droit d'auteur*

Les membres de la Business Coalition for Balanced Copyright (BCBC) comprennent Bell Canada, Rogers, Shaw, TELUS, Cogeco, Vidéotron et la Canadian Communication Systems Alliance. Ensemble, les membres de la BCBC fournissent des services Internet, de télécommunications et de radiodiffusion à presque tous les ménages canadiens. La BCBC est reconnaissante de l'occasion qui lui est offerte de présenter son point de vue sur l'examen de la *Loi sur le droit d'auteur* qu'effectue le Comité.

Les membres de la BCBC comprennent que le bien-être économique et culturel du Canada dépend d'un cadre solide et transparent en matière de droit d'auteur qui établit un équilibre entre les intérêts des créateurs, ceux des propriétaires, ceux des consommateurs et ceux des intermédiaires. Les membres de la BCBC, qui établissent le lien entre les consommateurs et les créateurs, appuient un régime de droit d'auteur qui récompense et protège les créateurs, facilite l'accès des Canadiens au contenu créatif, encourage l'investissement dans les technologies novatrices et appuie l'éducation et la recherche. Ces principes sont reflétés dans une *Loi sur le droit d'auteur*, qui définit clairement les droits, leurs limites et les exceptions dont ils font l'objet.

Bien qu'il soit toujours possible d'apporter des modifications pour clarifier les dispositions qui ne sont pas appliquées comme on l'entendait, ou pour tenir compte des nouveaux développements technologiques, nous ne croyons pas que la *Loi sur le droit d'auteur* nécessite pour l'heure des modifications d'envergure.

Les exceptions qui ont été ajoutées à la *Loi sur le droit d'auteur* en 2012 étaient nécessaires pour éliminer l'incertitude qui limitait ou empêchait l'élaboration de nouveaux produits et services novateurs. La réduction ou l'élimination de ces exceptions mettrait en péril les centaines de millions de dollars qui ont été investis et perturberait le déploiement de nouveaux services légitimes qui, autrement, offriraient aux titulaires de droit d'auteur plus de possibilités de tirer des revenus de leur propriété intellectuelle en donnant aux Canadiens un meilleur accès à plus de contenu.

PROPOSITIONS

Les redevances sur le droit d'auteur ne devraient pas être imposées aux FSI et à d'autres intermédiaires

La BCBC ne croit pas que de nouvelles redevances sur les droits d'auteur devraient être imposées aux FSI et à d'autres intermédiaires dans l'espoir de créer de nouvelles sources de revenus pour les créateurs et les artistes canadiens. Premièrement, obliger les FSI à effectuer des paiements selon le contenu est une violation flagrante du principe de la neutralité du réseau. Deuxièmement, et c'est un élément particulièrement important, la *Loi sur le droit d'auteur* n'est pas la loi appropriée pour faire la promotion des industries culturelles canadiennes. Les obligations du Canada en vertu de la Convention de Berne, des ADPIC et d'autres traités internationaux exigent que nos lois sur le droit d'auteur prévoient un traitement national. Tout avantage accordé aux créateurs canadiens doit aussi l'être aux créateurs non canadiens lorsque leurs œuvres sont utilisées au Canada. Il s'ensuit que la plus grande partie de l'argent recueilli auprès des Canadiens serait envoyée aux États-Unis. Troisièmement, les titulaires du droit d'auteur reçoivent déjà des redevances pour les activités en ligne licites au conformément aux accords de licence commerciale et, dans le cas de la SOCAN, par l'intermédiaire de tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur.

Obliger les Canadiens à payer des frais supplémentaires pour recevoir ces mêmes services licites est une forme de « double rémunération », une pratique qui a été rejetée par la Cour suprême dans *ESA c. SOCAN*. Toute redevance versée par les FSI profiterait de façon disproportionnée aux créateurs américains plutôt qu'aux créateurs canadiens, et, comme les États-Unis ne perçoivent pas un montant semblable auprès de leurs FSI, aucune somme en provenance de nos voisins du Sud ne serait versée aux créateurs canadiens. Le gouvernement dispose d'outils stratégiques beaucoup plus appropriés que la Loi pour promouvoir le contenu culturel canadien et les créateurs canadiens. Ces outils permettent d'établir des mesures visant précisément les créateurs canadiens, ce qui est impossible avec la *Loi sur le droit d'auteur*.

Amélioration supplémentaire apportée au régime d'avis et avis

La BCBC appuie fermement les modifications introduites dans le projet de loi C-86, Loi n° 2 d'exécution du budget, qui visent à interdire l'inclusion des demandes de règlement dans les avis de violation. La BCBC est cependant d'avis que des modifications supplémentaires sont nécessaires pour protéger les consommateurs et donner aux FSI les outils dont ils ont besoin pour empêcher que les consommateurs reçoivent les avis de règlement.

Le projet de loi C-86 mentionne clairement que les FSI ne seront pas tenus de transmettre les demandes de règlement aux abonnés. Cependant, les modifications ne contiennent aucun élément efficace visant à dissuader les titulaires ou les demandeurs de droits d'inclure des demandes de règlement dans leurs avis de droit d'auteur. La responsabilité d'exclure les demandes de règlement des avis de droit d'auteur doit incomber uniquement aux titulaires de droits.

Autre changement nécessaire, il faudrait adopter un règlement établissant une norme commune pour les avis de violation alléguée. Les FSI reçoivent des millions d'avis par mois et aucune méthode ne permet de traiter ces avis manuellement. Les grands FSI doivent utiliser des

systemes automatisés pour traiter et transmettre tous ces avis.

L'industrie cinématographique et les FSI canadiens ont collaboré à l'élaboration d'un modèle standard d'avis de droit d'auteur connu sous le nom « Automated Copyright Notice System » (ACNS, Système automatisé d'avis de droit d'auteur). Ce document est disponible gratuitement et reflète les exigences canadiennes. Le gouvernement devrait utiliser son pouvoir pour prendre un règlement exigeant que les avis soient présentés par voie électronique sous une forme basée sur l'ACNS 2.0. L'obligation d'utiliser une le modèle standard éliminera le risque que les FSI transmettent des avis de non conformes.

La Loi sur le droit d'auteur devrait permettre des mesures injonctives contre tous les intermédiaires

La *Loi sur le droit d'auteur* devrait être modifiée de manière à permettre des mesures injonctives contre les intermédiaires qui font partie de l'infrastructure en ligne distribuant du contenu contrefait. Il devrait être explicitement indiqué que les tribunaux peuvent rendre une ordonnance de blocage exigeant qu'un FSI interdise l'accès au contenu contrefait disponible sur des terminaux numériques préchargés, ou une ordonnance interdisant aux sociétés émettrices de cartes de crédit de traiter les paiements pour services contrefaits.

La BCBC recommande que la *Loi sur le droit d'auteur* soit modifiée de manière à éliminer un conflit potentiel entre un tribunal qui utilise son pouvoir d'ordonner aux FSI de bloquer l'accès à des services contrefaits en ligne, et le CRTC qui, de par son autorité en vertu de l'article 36 de la *Loi sur les télécommunications*, peut approuver les demandes des FSI de régir le contenu d'une transmission. Le CRTC a établi qu'un FSI doit obtenir son approbation pour bloquer l'accès à un service en ligne, même dans les cas où un tribunal a ordonné au FSI de bloquer l'accès à ce site. De plus, le CRTC a établi qu'il évaluera toute demande d'interdiction d'accès selon qu'elle sera conforme ou non aux objectifs de la politique sur les télécommunications. Il se peut que ces objectifs ne tiennent pas compte du fait que le contenu porte ou non atteinte au droit d'auteur, ou qu'il existe ou non une ordonnance d'un tribunal exigeant que l'accès soit bloqué.

La BCBC juge inacceptable qu'un FSI puisse recevoir d'un tribunal l'ordonnance de bloquer l'accès à un service contrefait en ligne, et que le CRTC lui interdise de se conformer à cette ordonnance. Un fournisseur de services de télécommunications ne devrait jamais être placé en besoin de devoir choisir entre se conformer à un ordre du tribunal et se conformer à la *Loi sur les télécommunications*. Une telle contradiction doit être résolue en faveur de l'ordonnance du tribunal.

Commentaires sur les réformes proposées à la Commission du droit d'auteur et pour les licences collectives

La BCBC appuie un grand nombre des changements proposés dans le projet de loi C-86 pour améliorer l'efficacité des procédures de la Commission du droit d'auteur. La BCBC craint toutefois que certains des changements n'éliminent d'importantes protections pour les titulaires de licence, ce qui pourrait entraîner des licences monopolistiques de droit d'auteur qui ne seraient plus transparentes ni assujetties à une surveillance réglementaire.

À l'heure actuelle, quiconque veut faire de la musique en public au Canada a besoin d'une licence de droit d'auteur de la SOCAN. La SOCAN jouit d'un pouvoir quasi monopolistique, mais il existe un système obligatoire de réglementation des droits d'auteur de la SOCAN qui est administré par la Commission du droit d'auteur du Canada. À l'heure actuelle, un utilisateur ne peut pas être poursuivi s'il utilise une œuvre musicale qui ne se trouve pas dans le répertoire de la SOCAN.

Si le projet de loi C-86 est adopté dans sa forme actuelle, la SOCAN n'aura plus besoin d'obtenir l'approbation de la Commission du droit d'auteur pour ses licences. Elle pourra négocier des licences directement avec les entreprises qui veulent utiliser la musique. La Commission du droit d'auteur n'interviendra que si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur les modalités. De plus, si une entreprise utilise une chanson qui n'est pas représentée par la SOCAN, elle pourrait être poursuivie par le titulaire du droit d'auteur et faire face à des recours prévus par la loi de 500 \$ à 20 000 \$ par chanson. Les entreprises n'ont aucun moyen pratique de surveiller le répertoire de la SOCAN et ne peuvent donc pas atténuer leurs risques.

La BCBC propose deux amendements qui corrigeraient ces problèmes :

1. Une modification projet de loi C-86 qui rendrait explicite dans la *Loi sur le droit d'auteur* que les utilisateurs peuvent se regrouper pour négocier avec la SOCAN ou d'autres sociétés de gestion, et participer aux procédures devant la Commission du droit d'auteur s'ils n'arrivent pas à une entente;
2. Des modifications au système de gestion collective de manière à ce qu'un titulaire du droit d'auteur qui n'est pas représenté par une société de gestion puisse obtenir les redevances auxquelles il a droit, mais qu'il ne puisse pas poursuivre pour violation. C'est ce qu'on appelle les « licences collectives étendues », et c'est un principe déjà prévu pour d'autres situations ailleurs dans la *Loi sur le droit d'auteur*.

Les modifications proposées par la BCBC font l'objet de l'annexe A.

Les allégations d'écart de valeur entre l'industrie de la musique et les services Internet ne sont pas fondées

Enfin, la BCBC met en garde le Comité contre les allégations non fondées d'écart de valeur entre l'industrie de la musique et les services Internet.

Les revendications de l'industrie de la musique et les modifications qu'elle exige ne tiennent pas compte de la façon dont les droits sont libérés par des transactions commerciales. Ces mesures perturberaient des relations commerciales bien établies et se traduiraient par une importante sortie nette d'argent des Canadiens vers les maisons de disques américaines.

L'industrie de la musique semble laisser entendre que les artistes-interprètes et les maisons de disques ne sont pas rémunérés pour l'utilisation d'enregistrements musicaux dans les trames sonores de films et d'émissions télévisuelles. C'est tout simplement faux. Les maisons de disques doivent accepter l'utilisation des enregistrements dans les bandes sonores et elles sont libres de négocier les modalités avec le producteur de films, y compris toute modalité de paiement. Les artistes-interprètes doivent consentir à l'utilisation de leurs prestations dans des bandes sonores et sont en droit d'exiger un paiement par l'intermédiaire de leurs accords avec les maisons de disques.

Les articles 15, 16 et 17 de la *Loi sur le droit d'auteur* contiennent déjà des dispositions détaillées protégeant le droit des artistes-interprètes d'être payés pour l'utilisation de leurs prestations, y compris le droit de recevoir de l'argent lorsque leurs prestations sont diffusées par des services de programmation. La *Loi sur le droit d'auteur* établit un système selon lequel les maisons de disques et les artistes-interprètes sont rémunérés au moyen d'ententes commerciales négociées plutôt que de tarifs approuvés par la Commission du droit d'auteur, mais ils sont en droit d'être payés. La révision de la définition de l'enregistrement sonore aurait pour conséquence que les maisons de disques et les artistes-interprètes seraient payés deux fois pour le même usage. De plus, les États-Unis, comme la plupart des pays du monde, n'exigent pas un deuxième paiement aux maisons de disques lorsque des enregistrements sonores sont intégrés à des bandes sonores de films et d'émissions de télévision. Cela signifie que les maisons de disques américaines percevraient des millions de dollars de ce double paiement auprès des Canadiens, et que pas un sou ne viendrait, réciproquement, de l'utilisation aux États-Unis d'enregistrements sonores canadiens utilisés par la télévision américaine.

Si le Comité se préoccupe de l'amélioration de la fortune financière des artistes-interprètes, il pourrait recommander d'ajuster la répartition des redevances entre les maisons de disques et les artistes-interprètes au paragraphe 19(3). Ce simple changement mettrait immédiatement plus d'argent dans les poches des artistes-interprètes dont les prestations sont diffusées à la radio, en ligne ou dans les bars et les restaurants.

S'il existe un écart de valeur dans le système actuel, c'est bien l'écart entre ce que les maisons de disques perçoivent pour l'utilisation des enregistrements dans les bandes sonores et ce qu'elles remettent aux artistes qui exécutent la musique.

Annexe A

Première modification proposée

75(1) [aucun changement au paragraphe 75(1)]

75(2) [aucun changement au paragraphe 75(2)]

75(3) [remplace le paragraphe 75(3) actuel] Lorsqu'une société de gestion perçoit des redevances, autres que celles visées aux paragraphes 29.7(2) ou (3) ou à l'alinéa 31(2)d), en vertu d'un accord visé au paragraphe 67(3), prévues dans un tarif approuvé visé au paragraphe 70(1) ou fixées en vertu du paragraphe 71(2) pour la prestation publique ou la communication au public par télécommunication d'œuvres musicales ou de prestations de l'artiste-interprète ou d'enregistrements sonores de telles prestations de l'artiste-interprète, ou pour la reproduction d'œuvres musicales, le titulaire du droit d'auteur qui n'autorise pas la société de gestion à percevoir des redevances au profit de cette personne, est, si ces redevances sont payables à l'intérieur d'une période où une entente, un tarif approuvé ou une décision de la Commission fixant les redevances applicables à ce type d'œuvre ou à d'autres objets du droit d'auteur est en vigueur, en droit de recevoir ces redevances de la société de gestion aux mêmes conditions que celles auxquelles est soumise une personne ayant ainsi autorisé cette société.

(4) [remplace le paragraphe 76(3) actuel] Les recours visés aux paragraphes (1), (2) et (3) sont les seuls dont dispose le titulaire pour obtenir le paiement des redevances relatives à la communication, à la reproduction, à la production de l'enregistrement sonore ou à l'exécution en public, selon le cas.

(5) [le paragraphe 75(5) sera l'ancien paragraphe 75(4) sans modification du texte]

(6) [paragraphe additionnel] Lorsque plus d'une société de gestion perçoit des redevances pour le même type d'œuvres ou d'autres objets du droit d'auteur et pour les mêmes utilisations visées au paragraphe (3), la Commission peut, sur demande d'une société de gestion, d'un utilisateur ou de sa propre initiative, désigner une ou plusieurs sociétés de gestion pour la perception des redevances pour le compte des titulaires visés au paragraphe (3) relativement à ces œuvres ou autres objets du droit d'auteur et utilisations.

(7) [paragraphe additionnel] Les paragraphes (3) et (4) ne s'appliquent pas aux œuvres ou autres objets du droit d'auteur dont les droits ont un titulaire visé au paragraphe (3) si le titulaire envoie à la société de gestion et à la Commission un avis indiquant qu'il désire exclure certaines œuvres ou d'autres objets du droit d'auteur dont il est le titulaire au titre des paragraphes (3) et (4) et précisant les œuvres ou autres objets du droit d'auteur à exclure.

(8) [paragraphe additionnel] La société de gestion visée au paragraphe (3) avise la personne qui verse les redevances visées au paragraphe (3) de toutes les œuvres ou autres objets du droit d'auteur qui ont été exclus par le titulaire visé au paragraphe (7).

(9) **[paragraphe additionnel]** Le ministre peut, par règlement, déterminer la forme et le contenu des avis visés aux paragraphes (7) et (8).

Deuxième modification proposée

66.503 **[le passage souligné est un ajout proposé]** Il est entendu qu'une personne ou une entité peut autoriser une autre personne ou entité à agir en son nom dans toute affaire dont la Commission est saisie et que la Commission peut, à la demande de toute personne ou de sa propre initiative, examiner dans une seule instance toute affaire mettant en cause plus d'un utilisateur lorsque les mêmes droits et objets du droit d'auteur sont en cause.

67(3)a) **[alinéa additionnel]** Il est entendu que plusieurs utilisateurs d'un même droit sur le même objet peuvent conclure une entente conjointe avec une société de gestion afin d'établir les redevances visées au paragraphe 67(3).