

1^{er} mars 2012

Comité législatif chargé du projet de loi C-11
131, rue Queen, sixième étage
Chambre des communes
Ottawa ON K1A 0A6
CANADA

À l'attention de : Mme la Greffière du Comité, C. H. David
PAR SERVICE DE COURSIER ET PAR COURRIEL A C11@parl.gc.ca

Cher/Chère Membre du Comité législatif,

Projet de loi canadien sur la modernisation du droit d'auteur - Projet de loi C-11

Nous nous adressons à vous au sujet de l'examen par votre Comité du projet de loi C-11.

Notre association, *l'International Association of Scientific, Technical and Medical Publishers* (« STM »), est la première association commerciale mondiale d'éditeurs universitaires et professionnels. Elle compte plus de 110 membres répartis dans 21 pays, qui publient ensemble chaque année près des deux tiers de la production annuelle mondiale d'articles de recherche, ainsi que des dizaines de milliers de livres et d'ouvrages de référence imprimés et électroniques. Les éditeurs membres de STM publient et diffusent des livres, des bases de données de revues, ainsi que des contributions et articles individuels de nombreux auteurs et chercheurs scientifiques, médicaux et techniques, canadiens et internationaux, en ligne et en format imprimé. Les éditeurs membres de STM distribuent leurs revues, livres et bases de données de recherche et scientifiques à l'intention du monde de la recherche et de celui de l'éducation, qui constituent ainsi leurs publics et leurs marchés les plus importants.

STM a déjà commenté le précédent projet de loi de modernisation du droit d'auteur, le projet de loi C-32, qui s'était heurté aux critiques largement partagées des créateurs et des éditeurs en raison du très grand nombre d'exceptions envisagées à la protection offerte par le droit d'auteur. Nous constatons que le contenu du nouveau projet de loi canadien sur la modernisation du droit d'auteur, le projet de loi C-11, est à tous égards et à toutes fins identique à celui du précédent projet de loi.

1. La position de STM, en bref :

Le projet de loi C-11 crée une myriade de nouvelles exceptions sans offrir la moindre rémunération aux auteurs et aux éditeurs. S'il vient à être adopté, le Projet de loi :

- privera les détenteurs de droits, canadiens et internationaux, de recettes importantes ;

- découragera l'investissement dans le secteur de l'édition et nuira au commerce des biens et services éditoriaux ;
- réduira la diversité culturelle et étouffera la création de nouvelles œuvres ;
- fera du Canada un paradis attrayant pour les modèles économiques reposant sur le piratage;
- entraînera la violation, par le Canada, de ses obligations en vertu, à la fois, de la Convention de Berne et de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), affectant ainsi gravement les ventes actuelles et futures, ainsi que le marché des licences d'œuvres éducatives, universitaires, professionnelles et protégées par droit d'auteur des éditeurs membres de STM ; et
- réduira instantanément et artificiellement les ventes et redevances payées aux éditeurs au titre de la reproduction de contenu à des fins éducatives. Les estimations actuelles de réduction immédiate du montant des redevances se situent à plus de 30 millions de dollars canadiens, et cela sans que soient prises en compte les pertes, impossibles à évaluer mais probablement encore plus importantes, imputables à la possibilité de pirater les documents mis en ligne et dépourvus de protection.

2. La position détaillée de STM :

2.1 **Utilisation équitable à des fins d'« éducation » [art. 29]**

Le Projet de loi élargira à l' « éducation » l'exception d'utilisation équitable. Ce terme n'est pas défini et, de ce fait, d'application très large, en particulier à la lumière de l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire intitulée *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, dans le cadre de laquelle la haute juridiction concluait que l'expression « utilisation équitable » devait être interprétée « de manière large ». Il est donc fort peu probable que ce Projet de loi remplisse les conditions requises pour être considéré comme un « cas spécial » sur la base du test des trois étapes de la Convention de Berne,¹ et que son adoption contreviendrait donc aux obligations du Canada en vertu de l'article 9(2) de la Convention de Berne et de l'article 13 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC).

Les articles de revues, ainsi que les traités et manuels universitaires, sont publiés par des éditeurs scolaires, universitaires et STM dans le but même de contribuer à la communication en matière d'enseignement et de recherche. Les principaux acheteurs de ces publications ou services (ou titulaires de licence pour ceux-ci) sont des universités et des bibliothèques d'institutions de recherche ou d'enseignement, non commerciales. Pour une institution d'enseignement, ces publications ou services constituent donc du matériel, au même titre que des meubles ou des équipements.

¹ Le test des trois étapes de la Convention de Berne (le « **test des trois étapes** ») prévoit que les membres restreindront les limitations et exceptions au monopole (1) à certains cas spéciaux; (2) lorsque la reproduction ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre; et (3) lorsqu'il n'en résulte pas un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du détenteur des droits.

Les œuvres protégées par le droit d'auteur disponibles à la vente, ou sous licence, à des fins d'éducation ou pour des institutions d'enseignement ne doivent donc pas être reproduites, ni mises à disposition gratuitement en vertu d'exceptions, car il en résulterait une atteinte à l'exploitation normale de ces œuvres et une incompatibilité avec celle-ci.

2.2 Disposition relative au contenu non commercial généré par l'utilisateur [art. 29.21]

Le projet de loi C-11 permet l'utilisation d'une œuvre publiée dans le but de créer une œuvre nouvelle à des fins non commerciales, dans la mesure où il n'en résulte pas d'« effet négatif important, pécuniaire ou autre, » sur l'exploitation de l'œuvre originale. Cette obligation paraît créer un critère plus rigoureux que celui de l'« exploitation normale » prévu par le test des trois étapes. L'inclusion d'une telle condition plus rigoureuse exonérera certaines utilisations de documents protégés par le droit d'auteur, pour lesquels le consentement des détenteurs de droit aurait autrement été nécessaire ; elle a donc pour effet de priver des détenteurs de droits de gains économiques potentiels et réels, et fait, en conséquence, obstacle à l'exploitation normale de l'œuvre.

2.3 Exception de présentation visuelle et exception applicable aux contrôles de connaissances et examens, et limitations de ces exceptions [art. 29.4]

Ces exceptions s'articulent sur une définition d'application limitée de la « disponibilité commerciale » d'une œuvre en lien avec les exceptions concernées. Présentement, la disponibilité, auprès d'une société de collecte de droits, d'une licence de reproduction, de présentation publique ou de communication au public par télécommunication est considérée comme une disponibilité commerciale. L'exclusion de cette forme de disponibilité du champ de ces exceptions, et l'autorisation qui en découle, pour un utilisateur, de reproduire un document protégé par le droit d'auteur sans rémunérer les détenteurs des droits, porte atteinte aux intérêts légitimes des détenteurs de droits et contrevient au test des trois étapes.

2.4 Exception relative aux documents accessibles par Internet (l'« Exception DAI ») [art. 30.04]

Un document accessible par Internet peut néanmoins être protégé par le droit d'auteur. Dans la mesure où un document librement accessible par Internet est protégé par le droit d'auteur, l'Exception DAI portera atteinte à l'exploitation normale des œuvres et ne satisfera donc pas au test des trois étapes.

Pour éviter l'exception DAI, le propriétaire de droits d'auteur est tenu, soit de mettre en œuvre des mesures de protection technologique, soit d'apposer un avis en plus de l'avis de droit d'auteur. Ceci contrevient à l'article 5(2) de la Convention de Berne.²

2.5 Exception prêt interbibliothèques [art. 30.2(5)]

Cette exception interfère avec le bon fonctionnement du marché, bien établi, de l'exploitation des publications de recherche et professionnelles. Elle aura pour effet de réduire sensiblement la taille

² Cet article pose que : « [l]a jouissance et l'exercice de ces droits ne sont soumis à aucune formalité ».

du marché des bibliothèques au Canada, et il en résultera un préjudice injustifié pour les intérêts légitimes des détenteurs de droits. Cette exception ne satisfait donc pas aux critères du test des trois étapes.

2.6 Exception pour les leçons [art. 30.01]

Le Canada est connu pour être l'une des premières destinations des étudiants internationaux, qui s'y inscrivent pour profiter de l'environnement extrêmement riche du pays en matière d'acquisition de connaissances et d'études. De ce fait, les inquiétudes liées à un accès international non autorisé par des étudiants à une « leçon » sont désormais tout à fait réelles, et le seront d'autant plus à l'avenir, les institutions canadiennes d'enseignement supérieur cherchant à élargir leur part de marché dans le domaine de l'enseignement à distance. Il serait donc souhaitable que l'encadrement de l'utilisation d'une « leçon » par des étudiants situés hors du Canada fasse l'objet d'une plus ample réflexion. Il serait également bon de veiller à ce que l'utilisation d'une « leçon » par des étudiants étrangers ne porte pas atteinte à l'exploitation normale des œuvres protégées par le droit d'auteur figurant dans une telle « leçon » dans les pays dans lesquels les étudiants étrangers sont effectivement situés, et à ce qu'elle ne nuise pas à la loyauté de la concurrence entre les institutions d'enseignement canadiennes et celles situées à l'étranger. À la différence de ce qui est proposé avec cette exception, aux États-Unis et dans de nombreux pays d'Europe, auteurs et éditeurs ont droit à une rémunération équitable au titre de l'utilisation de droits couverts par l'exception.

2.7 Dommages-intérêts légaux [art. 38.1(1) à (3)]

STM s'inquiète de ce que les modifications proposées risquent d'affaiblir considérablement les dommages-intérêts légaux susceptibles d'être accordés en vertu de la *Loi relative au droit d'auteur*. Nous remarquons que le Projet de loi réduit sensiblement la portée et la disponibilité des dommages-intérêts légaux applicables dans les cas de violations non commerciales. STM craint que cette réduction des dommages-intérêts légaux au titre des violations non commerciales ne réduise sensiblement les incitations, pour de nombreux titulaires de licence (qu'il s'agisse d'entreprises ou d'institutions d'enseignement), à conclure des contrats de licence. Ces dispositions pourraient également entraîner une augmentation des frais de contentieux pour les parties désirant faire valoir leur droit d'auteur, avec à la clef de faibles indemnisations.

2.8 « Avis de violation et Avis de violation » [art. 41.25 et 41.26] – en lieu et place de « Avis de violation et Avis de suspension de l'accès au réseau »

Il serait souhaitable d'améliorer fortement les dispositions mettant en place un dispositif d'« avis de violation et d'avis de suspension », en reconnaissant que certaines activités constituent indiscutablement des violations qui, de par leur échelle, sont des actes de piraterie. La mise en ligne de livres, de films et de nouveaux albums ou jeux électroniques peut potentiellement compromettre la viabilité de ces produits. Dans le cas d'activités de cette nature, l'option d'émettre un avis suivi d'une suspension de l'accès à Internet, bien qu'essentielle, ne va pas assez loin. Pour combattre les modèles économiques reposant sur la piraterie, qui avancent masqués derrière les restrictions et dispositifs de zone protégée destinés aux acteurs de bonne foi, une obligation de filtrage, sous une forme ou une autre, est nécessaire. Pour éduquer les membres du public qui mettent en ligne des contenus protégés par le droit d'auteur, il serait utile que soit signifiée une série d'avis ayant un caractère d'avertissement. En cas de non conformité, des sanctions culminant par une suspension

provisoire ou, dans le cas d'abus flagrants, définitive de l'accès à Internet s'appliqueraient alors. Il est indispensable, pour imposer des mesures de ce type, de mettre en balance les intérêts en présence et de respecter le principe de proportionnalité. Néanmoins, pour les personnes commettant les infractions les plus graves, un système de réponse progressive sur les « autoroutes de l'information » encouragera une « conduite » responsable, tout comme la suspension et le retrait du permis de conduire qui, chez les automobilistes, encouragent, de manière proportionnée, le respect des règles.

En outre, le Projet de loi C-11, avec sa proposition de réduction des dommages-intérêts légaux, a pour effet de réduire effectivement le niveau des sanctions en cas d'infraction répétée à la loi, et adresse un message inadéquat aux délinquants.

3. Conclusion :

Le projet de loi C-11 néglige le fait que la diversité de la connaissance et de la culture est le fruit d'une législation robuste en matière de droit d'auteur et de propriété intellectuelle. L'incitation à créer et à investir dans des idées et valeurs immatérielles doit être préservée.

Au lieu de cela, le projet de loi C-11 crée une myriade de nouvelles exceptions, sans offrir la moindre compensation pour les auteurs et les éditeurs. S'il était adopté, le Projet de loi priverait les détenteurs de droits de recettes importantes, et nous craignons par ailleurs qu'il ne compromette la création d'œuvres nouvelles. Nous considérons également que le régime proposé d' « avis de prétendue violation et avis de prétendue violation » ne fasse du Canada un paradis pour les modèles économiques fondés sur le piratage. Les effets du Projet de loi ne se limitent pas aux auteurs et éditeurs situés au Canada ; ils concernent également des auteurs et éditeurs étrangers dans la mesure où, en vertu d'accords réciproques, des collectifs canadiens représentent des œuvres éditées dans de nombreux pays étrangers.

Nous applaudissons le souci du gouvernement de moderniser la législation du Canada en matière de droit d'auteur. Nous espérons sincèrement que votre Comité apportera au Projet de loi C-11 les modifications qui permettront d'éviter que le régime du droit d'auteur au Canada ne nuise aux auteurs et aux éditeurs, et de veiller à la conformité de ce dernier aux obligations internationales du pays.

STM est prête à amplifier son action, ou à contribuer, de toute manière susceptible d'être adéquate et utile, à l'adoption d'une législation canadienne appropriée en matière de droit d'auteur.

Veuillez agréer, Madame, Monsieur, l'expression de mes salutations les plus distinguées.



Michael Mabe
Président-directeur général, STM