



## **Déclaration de l'ABRC contre la proposition de la coalition de Bell visant à bloquer l'accès en ligne à des sites de piratage**

L'Association des bibliothèques de recherche du Canada (ABRC) exhorte le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC) à rejeter la proposition visant à bloquer des sites Web présentée par la coalition de Bell. La proposition entre en conflit avec plusieurs des valeurs et des principes défendus par nos établissements membres, dont la neutralité du net, l'utilisation équitable, la liberté d'expression et l'accès équitable à l'information et aux services en ligne.

La Coalition Franc-Jeu (« coalition de Bell »), qui comprend Bell, Rogers, Québecor, la Guilde canadienne des réalisateurs et CBC/Radio-Canada, propose que le CRTC crée un plan de blocage des sites de piratage en créant l'Agence indépendante d'examen du piratage (AIEP). Cet organisme serait responsable d'examiner les plaintes, de repérer les sites Web qui se livrent à des activités de piratage et de les signaler au CRTC pour approbation. Une fois l'approbation obtenue, les fournisseurs de services Internet seraient tenus d'inscrire ces sites sur une liste noire, sans examen judiciaire ou surveillance. Il en résulterait le blocage massif de sites entiers qui, selon l'AIEP, seraient « engagés de façon manifeste, évidente ou structurelle dans le piratage ».

La proposition de la coalition de Bell repose en grande partie sur des allégations générales selon lesquelles le piratage menace les contributions économiques et culturelles des industries du divertissement du Canada, et que plusieurs de ses homologues étrangers ont adopté des plans semblables ayant eu un effet positif sur le marché<sup>1</sup>. Cependant, les sources indiquent que les industries canadiennes du cinéma, de la télévision et de la musique connaissent une croissance sans précédent et que le marché canadien dépasse actuellement celui de nombreux pays qui bloquent des sites au chapitre du rendement<sup>2</sup>. Le régime d'avis et avis récemment mis en œuvre, qui permet aux créateurs d'envoyer des avis aux contrefacteurs, et le passage

---

<sup>1</sup> Coalition de Bell Canada. « Demande présentée en vertu des articles 24, 24.1, 36 et 70(1)a) de la *Loi sur les télécommunications de 1993* en vue de désactiver l'accès en ligne à des sites de piratage » (29 janvier 2018).

<sup>2</sup> Sur son blogue (en anglais seulement), Michael Geist fournit plusieurs autres sources qui démontrent que les industries canadiennes du cinéma, de la télévision et de la musique connaissent une croissance sans précédent. <http://www.michaelgeist.ca/2018/02/no-panic-canadian-tv-film-production-posts-biggest-year-ever-raising-doubts-need-site-blocking-netflix-regulation/>

de forfaits de câblodistribution désuets à des services d'abonnement comme Netflix, ainsi qu'à des services pratiques et à prix raisonnable de diffusion musicale en continu, ont contribué à réduire les activités de violation du droit d'auteur au Canada.

Il est également important de noter que d'autres pays qui ont adopté des plans de blocage de sites Web prévoient une participation plus rigoureuse du système de justice tout au long du processus. Par ailleurs, certains des plus ardents défenseurs du droit d'auteur, comme les États-Unis, ne dépendent pas d'un système de blocage de sites. En fait, cette proposition de la coalition de Bell n'aboutirait jamais aux États-Unis (où bon nombre, sinon la plupart, des intérêts des entreprises qui sont à l'origine de la proposition de la coalition de Bell sont au bout du compte domiciliés). Des propositions beaucoup moins radicales, comme les projets de loi *Stop Online Piracy Act* (SOPA) et *Protect IP Act* (PIPA), ont été rejetées aux États-Unis au cours des dernières années. Il est regrettable que ces intérêts et leurs mandataires et alliés canadiens pensent qu'une telle proposition pourrait être acceptable au Canada.

Du point de vue des bibliothèques de recherche, les aspects les plus troublants de la proposition sont l'absence de révision judiciaire avant l'inscription sur la liste noire, ainsi que la définition très vaste des sites de piratage qui est utilisée :

« [des] sites Web, [des] applications et [des] services qui offrent, reproduisent, communiquent, distribuent, déchiffrent ou décodent une œuvre protégée par un droit d'auteur (p. ex. des émissions de télévision, des films, de la musique et des jeux vidéo) sans l'autorisation du détenteur des droits d'auteur, ou qui sont fournis pour permettre, favoriser ou faciliter ces gestes »<sup>3</sup>.

La définition du piratage dans la demande de la Coalition est si vaste qu'elle n'exige même pas qu'il y ait eu violation du droit d'auteur. Il y a de nombreuses façons de rendre accessibles les œuvres protégées par le droit d'auteur sans la permission du titulaire du droit d'auteur qui ne représentent pas une violation – comme l'utilisation équitable. Bien sûr, toute utilisation équitable implique la reproduction de documents protégés par le droit d'auteur sans la permission de son titulaire. La proposition ne contient aucune mention d'exceptions relativement à l'utilisation équitable, telle que précisée dans la *Loi sur le droit d'auteur*.

Par conséquent, cette définition large englobe des sites légitimes, dont plusieurs sont utilisés à des fins éducatives. Des copies d'extraits de livres et

---

<sup>3</sup> Coalition de Bell Canada. « Demande présentée en vertu des articles 24, 24.1, 36 et 70(1)A) de la Loi sur les télécommunications de 1993 en vue de désactiver l'accès en ligne à des sites de piratage » (29 janvier 2018).

de revues qui satisfont aux exigences de l'utilisation équitable et qui sont rendues disponibles par l'entremise de systèmes de gestion de l'apprentissage (« SGA ») sanctionnés par les universités pourraient être interprétées comme une violation du droit d'auteur et bloquées, selon la définition des sites de piratage proposée. Cela aurait un effet très néfaste sur les étudiants et les enseignants du secteur de l'éducation postsecondaire.

La décision controversée dans l'affaire *York*, sauf si elle est renversé en appel, met les SGA à risque d'être ciblés et bloqués par des organismes comme Access Copyright, puisque les SGA rendent du contenu protégé par les droits d'auteur disponible sans la permission du titulaire du droit d'auteur, lorsque la quantité n'est pas importante ou que son usage est soumis au principe de l'utilisation équitable.<sup>4</sup> Les SGA permettent également la distribution de ces documents par les étudiants et le personnel. Les SGA semblent correspondre aux définitions du piratage avancées par la coalition de Bell, et il y a un risque réel que l'AIEP considère les SGA types comme des sites de piratage.

Dans la proposition actuelle, l'AIEP pourrait servir d'outil aux titulaires de droits d'auteur pour inscrire des sites sur la liste noire, même dans les cas où toute l'activité du site en faisait une utilisation équitable, puisque l'utilisation équitable n'est pas mentionnée dans la demande. Le fait que la définition du piratage proposée par l'industrie du divertissement ne respecte pas les droits d'utilisation équitable n'est probablement pas une coïncidence, ou alors il s'agit d'une coïncidence exceptionnelle. Les mots « droit d'auteur » sont mentionnés 220 fois dans le document, y compris dans l'avis juridique qui y est joint. Le terme « utilisation équitable » n'est pas mentionné une seule fois.

Le fait de permettre aux fournisseurs de services de bloquer l'accès à des sites précis sans l'ordonnance d'un tribunal exposerait des sites légitimes à un blocage possible en raison de conflits d'intérêts avec, par exemple, des distributeurs de médias. Ils n'auraient aucun recours autre qu'une demande d'appel et de révision judiciaire auprès de la Cour d'appel fédérale, après les faits.

---

<sup>4</sup> Décision dans l'affaire *Canadian Copyright Licensing Agency c. Université York*, 2017 CF 669 (CanLII), <http://canlii.ca/t/h59d9>.

La décision mentionne 46 fois les SGA. La York University, comme de nombreux établissements d'enseignement, compte sur les droits d'utilisation équitable en plus des licences. Access Copyright et la coalition de Bell tenteront probablement d'avancer que le SGA de York est un site de piratage. En effet, le juge Phelan, le savant juge de première instance dans l'affaire York, a dit :

[94] Abstraction faite des autorisations et des licences, les experts des deux parties ont conclu qu'environ 11 % des documents de l'échantillon des SGA dépassaient le seuil des Lignes directrices. Cela constitue une quantité importante de copies non autorisées, même si les Lignes directrices sont présumées être une réponse valable aux revendications sur le droit d'auteur, mais si les Lignes directrices ne sont pas valides (comme l'a conclu cette Cour), la quantité de copies non autorisées est alors considérablement plus élevée.

L'AIEP ferait également l'objet d'un conflit d'intérêts, car ses fonds de démarrage seraient versés par les membres de la Coalition. De plus, les limites des technologies de blocage actuelles, comme en témoignent de nombreux cas de surblocage de sites légitimes dans le monde, laissent entendre que le contenu et l'expression légitimes en ligne seraient bloqués sans application régulière de la loi. Cela violerait les principes de la neutralité du Net et le droit des Canadiens à la liberté d'expression<sup>5</sup>.

En fait, la législation canadienne traite de façon très efficace les pratiques de piratage<sup>6</sup>. Les lois canadiennes sur les droits d'auteur sont parmi les plus sévères au monde. Il n'est pas nécessaire d'accroître de façon draconienne les pouvoirs des titulaires de droits d'auteur en contournant la *Loi sur le droit d'auteur*, qui prévoit déjà des protections équilibrées pour les propriétaires de contenu et les utilisateurs.

Soulignons également que la coalition de Bell a joint à sa demande un avis juridique détaillé qui confirme prétendument que la Commission détient la compétence requise en ce qui concerne la mise en place du régime proposé, que le régime ne soulève aucune préoccupation relative à la liberté d'expression en vertu de la Charte, et qu'il est conforme aux obligations de common law de la Commission en matière d'équité des procédures. L'ABRC est en désaccord avec cette opinion à plusieurs égards importants. Premièrement, l'avis juridique ne tient pas compte des aspects clés de la Cour suprême du Canada (« CSC ») dans l'affaire *Cogeco*, qui portait sur la « valeur des signaux », tranchée en 2012<sup>7</sup>. Dans cette décision, une proposition visant à imposer des coûts à la retransmission des signaux locaux a été jugée comme entrant en conflit inévitable avec la *Loi sur le droit d'auteur* pour plusieurs raisons, notamment parce que celle-ci assure des droits aux utilisateurs, comme l'utilisation équitable et des exemptions précises, qui permettent au grand public ou à une classe précise d'utilisateurs d'accéder à du contenu protégé à certaines conditions<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> En collaboration avec une équipe d'étudiants en droit de l'Université d'Ottawa, Michael Geist a relevé de nombreux cas récents de blocage excessif de sites légitimes dans le monde.  
<http://www.michaelgeist.ca/2018/02/case-bell-coalitions-website-blocking-plan-part-6-blocking-legitimate-websites/>

<sup>6</sup> Par exemple, IsoHunt a été mis hors service et les boîtes de type KODI se voient mises en faillite par le truchement des procédures judiciaires normales.

<sup>7</sup> *Renvoi relatif à la Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2010-167 et à l'ordonnance de radiodiffusion CRTC 2010-168*, [2012] 3 RCS 489, 2012 CSC 68 (CanLII) <<http://canlii.ca/t/fv76l>>.

<sup>8</sup> Soulignons la longue discussion de la majorité dans les paragraphes 34 à 83 de la décision, et plus particulièrement les extraits clés suivants :

Deuxièmement, le Parlement n'avait pas l'intention qu'un organisme de réglementation subordonné puisse créer des droits d'auteur au moyen de règlements ou de conditions d'attribution de licences. L'avis omet entièrement les mécanismes détaillés pour établir les droits et les recours, les limites, les exceptions et les défenses prévus dans la *Loi sur le droit d'auteur* en faveur de la notion simpliste, vague et inéprouvée de blocage en gros sans application régulière de la loi à des sites entiers qui sont « engagés de façon manifeste, évidente ou structurelle dans le piratage ». Il élimine le rôle des cours supérieures – qui comprennent les cours des provinces et la Cour fédérale – dans les décisions relatives aux infractions. Ce rôle est garanti par l'article 96 de la *Loi constitutionnelle* et a récemment été confirmé par la CSC<sup>9</sup>.

Troisièmement, nous sommes en désaccord avec l'analyse de la Charte dans l'avis juridique. La proposition de la coalition de Bell permet l'exercice *de facto* d'une restriction préalable sans procédure judiciaire (autrement qu'en théorie, après les faits, pour des motifs non précisés) déterminée par un

---

[36] La *Loi sur le droit d'auteur* vise à la fois à encourager la créativité et à permettre aux créateurs de jouir raisonnablement du fruit de leur travail de création. La concrétisation de ces objectifs est favorisée par l'existence d'un régime soigneusement équilibré qui confère des droits économiques exclusifs à différentes catégories de titulaires du droit d'auteur sur leurs œuvres ou sur un autre objet protégé, généralement au moyen d'un monopole légal qui interdit à quiconque d'exploiter l'œuvre de certaines façons précises sans le consentement du titulaire du droit d'auteur. Ce régime établit également des droits d'utilisation telles l'utilisation équitable et certaines exemptions précises autorisant le public en général ou des catégories particulières d'utilisateurs à accéder au contenu protégé moyennant le respect de certaines conditions. (Voir, p. ex., *Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, 2002 CSC 34 [CanLII], [2002] 2 R.C.S. 336, par. *Mattel, Inc. c. 3894207 Canada Inc.*, 2006 CSC 22 [CanLII], [2006] 1 R.C.S. 772, par. 21; D. Vaver, *Intellectual Property Law : Copyright, Patents, Trade-marks* [2<sup>e</sup> éd. 2011], p. 34 et 56.)

<sup>9</sup> [30] L'article 96 a donc pour effet de restreindre le pouvoir de légiférer des législatures et du Parlement — aucun ordre de gouvernement ne pouvant édicter de lois qui aboliraient les cours supérieures ou supprimeraient une partie de leur compétence fondamentale ou inhérente : *MacMillan Bloedel*, par. 37; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (« Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale »), par. 88. Soulignons que cette décision, datant du 13 décembre 2012, a été rendue après la pentalogie de décisions charnières rendues le 12 juillet 2012. Parmi celles-ci, deux ont confirmé et étendu les droits des utilisateurs relativement à l'utilisation équitable : ces décisions ont été complètement ignorées dans la proposition de Bell, sans parler de la décision historique de la CSC relativement aux droits des utilisateurs dans l'affaire *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, [2004] 1 RCS 339, 2004 CSC 13 (CanLII), <<http://canlii.ca/t/1glnw>>

[80] Il reste une dernière observation à formuler. Cette observation repose sur l'art. 89 de la *Loi sur le droit d'auteur*, qui est rédigé ainsi :

89. Nul ne peut revendiquer un droit d'auteur autrement qu'en application de la présente loi ou de toute autre loi fédérale; le présent article n'a toutefois pas pour effet d'empêcher, en cas d'abus de confiance, un individu de faire valoir son droit ou un tribunal de réprimer l'abus. L'emploi délibéré des mots « la présente loi ou de toute autre loi fédérale » au lieu de « la présente loi ou de tout autre texte » indique que le droit d'auteur revendiqué doit figurer dans une loi fédérale et non dans un règlement émanant d'un organisme de réglementation. Les mots « loi » et « texte » sont définis ainsi à l'art. 2 de la *Loi d'interprétation*, L.R.C. 1985, ch. I-21 :  
« loi » Loi fédérale; et « texte » Tout ou partie d'une loi ou d'un règlement.

Ces définitions confirment que le législateur ne voulait pas qu'un organisme de réglementation subalterne puisse créer un droit d'auteur au moyen de règlements ou de conditions d'attribution de licences.

tribunal de l'AIEP, dont les membres sont payés par le consortium de Bell. Cela va à l'encontre du concept même d'un « État de droit ». Pourquoi les membres de la coalition de Bell et les demandeurs potentiels de l'AIEP ne devraient-ils pas être tenus de suivre les mêmes processus et les mêmes lois sur le droit d'auteur que les autres titulaires de droits d'auteur?

### Conclusion

Il convient de rappeler que les tentatives antérieures visant à mettre fin aux nouvelles technologies ou à les bloquer ont été inefficaces, bloquées par les tribunaux et démontrées imprévoyantes. Ces tentatives concernaient le piano mécanique, le magnétoscope, les taxes sur les iPod, YouTube, etc.

L'ABRC réprovoque les activités qui violent les droits d'auteur. Cependant, il n'y a aucune preuve qu'il existe une crise du piratage au Canada, et encore moins de preuve qui suggère que le Canada devrait envisager une proposition aussi extrême que celle de la coalition de Bell. Nous appuyons l'application équilibrée des droits de propriété intellectuelle, la neutralité du Net, l'utilisation équitable et la liberté d'expression. Le Canada ne devrait pas envisager un régime qui contrevient à la primauté du droit, au principe de la neutralité du Net et à la liberté d'expression en plus de faire fi de la jurisprudence claire et bien établie de la Cour suprême du Canada.

Mars 2018