

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

**Discours présenté par
le juge William J. Vancise,
président de la
Commission du droit d'auteur du Canada**

[Traduction de la version originale anglaise]

**Colloque parrainé conjointement par
l'Institut de la propriété intellectuelle du Canada
et
l'Université McGill**

**Toronto
Le 23 août 2006**

Le projet de loi C-32 – dix ans plus tard

Je suis ravi d'être ici pour vous parler des changements qui se sont produits à la Commission du droit d'auteur depuis l'adoption du projet de loi C-32. Contrairement à ce qui a été publié sur le site Web qui faisait la promotion du programme, ce n'est pas mon premier discours public (je présume qu'on voulait dire que c'est le premier depuis que j'ai été nommé président de la Commission du droit d'auteur – en réalité, je parle souvent à des avocats et à d'autres juges). J'ai d'ailleurs prononcé l'allocution d'ouverture des Conférences Meredith à McGill cette année. Le thème était *Les nouvelles approches en propriété intellectuelle dans un monde transsystémique*. J'ai fini par apprivoiser le sujet!

J'ai accepté de m'adresser à vous aujourd'hui pour discuter de ce qui s'est passé à la Commission depuis que le projet de loi C-32 est entré en vigueur, il y a presque dix ans. Cette deuxième phase s'est caractérisée par d'importants changements, notamment en ce qui concerne la manière dont la Commission fonctionne.

Le projet de loi C-32, qui est devenu le chapitre 24 des Lois du Canada de 1997, a reçu la sanction royale le 25 avril 1997 et est progressivement entré en vigueur au cours des mois qui ont suivi. La loi constituait la « Phase II » de la révision de la *Loi sur le droit d'auteur* du Canada. Elle a changé considérablement la donne pour la Commission. Voici ce que Michel Héту, alors vice-président de la Commission, avait à dire sur les effets du projet de loi sur la gestion collective en général et, plus particulièrement, sur le rôle de la Commission :

[TRADUCTION]

En 1988, le législateur a légitimé la gestion collective et a jeté les bases de son développement. En 1997, il a augmenté sa pertinence et son importance (et, par conséquent, le rôle de la Commission) à un point tel où bon nombre d'entre nous ne saisissons pas encore tout à fait l'ampleur des changements. De ce fait, les créateurs devraient avoir une meilleure garantie de rémunération équitable, et les utilisateurs devraient bénéficier d'un meilleur accès aux œuvres et d'une meilleure protection dans leurs interactions avec les sociétés de gestion.

Par conséquent, le défi de la Commission du droit d'auteur est, entre autres, de s'assurer que le système, dans sa forme nouvelle et élargie, fonctionne correctement et à la satisfaction des créateurs et des utilisateurs.

Je propose de me pencher sur la question de savoir si la Commission a relevé ce défi.

LA SITUATION AVANT LE PROJET DE LOI C-32

La première société de gestion de la musique au Canada, la Canadian Performing Rights Society (CPRS), a été créée en 1925. Il s'agissait d'une filiale de la Performing Rights Society (PRS) de l'Angleterre.

À la suite des modifications apportées à la *Loi sur le droit d'auteur* en 1931 et des recommandations faites par une commission d'enquête, qui a proposé la création d'un tribunal afin de protéger l'intérêt public, la *Loi* a été modifiée pour créer la Commission d'appel du droit

d’auteur. Le premier tarif a été approuvé en 1937.

Contrairement à la croyance populaire, le Performing Rights Tribunal du Royaume-Uni n’a donc pas été le premier tribunal dans un pays de common law à traiter des redevances de droit d’auteur. En fait, la Commission canadienne l’a devancé de près de 20 ans.

La Commission d’appel du droit d’auteur n’avait qu’une seule tâche jusqu’en 1988 : fixer les redevances pour l’exécution ou la communication d’œuvres musicales. Tous les commissaires y travaillaient à temps partiel et elle n’avait aucune structure administrative.

En 1988, elle est devenue la Commission du droit d’auteur et son organisation a beaucoup changé. La loi exigeait que le président de la Commission soit un juge en fonction ou à la retraite. Les commissaires pouvaient dorénavant y travailler à temps plein. La Commission a été dotée d’une structure de soutien permanente. Elle a continué à gérer l’exécution et la communication d’œuvres musicales, mais elle s’est vu confier de nouveaux pouvoirs. La Commission était dorénavant responsable de fixer les redevances pour la retransmission de signaux de radio et de télévision éloignés, et elle avait le pouvoir d’arbitrer les différends entre les sociétés de gestion et les utilisateurs relativement aux modalités des licences.

Il s’était certes produit des changements avant que les dispositions du projet de loi C-32 entrent en vigueur en 1997, mais les changements n’étaient pas majeurs. Les audiences relatives à la retransmission représentaient une partie importante de la charge de travail de la Commission. En effet, les deux premières audiences relatives à la retransmission ont nécessité plus de 90 jours d’audience sur trois ans. Le régime d’arbitrage, quant à lui, a généré peu d’intérêt.

LE RÔLE DE LA COMMISSION DU DROIT D’AUTEUR

Je vais probablement répéter certaines choses que ma collègue Sylvie Charron a dites hier — je m’excuse donc auprès de ceux qui étaient présents hier. Le rôle de la Commission n’est pas seulement de protéger les utilisateurs d’œuvres protégées contre les abus potentiels par les sociétés de gestion de leur pouvoir de monopole. Son rôle est de régir l’équilibre du pouvoir de marché entre les titulaires de droits d’auteur et les utilisateurs.

La Commission doit fixer un prix pour le marché canadien en tenant compte du contexte canadien. Ces taux doivent être raisonnables, mais ils n’« imitent » pas le marché.

Enfin, la Commission peut délivrer des licences non exclusives pour des œuvres publiées et d’autres objets de droit d’auteur si elle juge que le demandeur a fait des efforts raisonnables pour trouver le titulaire du droit d’auteur, sans succès. Je devrais ajouter que la Commission a souvent exercé ce pouvoir.

LE PROJET DE LOI C-32

D’un point de vue juridique, le projet de loi C-32 a conféré à la Commission les responsabilités supplémentaires suivantes :

- adoption de tarifs pour le nouveau droit à rémunération conféré aux producteurs d'enregistrements et aux interprètes par l'article 19 de la *Loi* pour l'exécution ou la communication d'enregistrements sonores d'œuvres musicales (les droits voisins);
- adoption de tarifs, sous le régime général disponible, au choix des sociétés de gestion;
- adoption de tarifs pour la reproduction et l'exécution en public d'émissions de radio et de télévision par des établissements d'enseignement à des fins éducatives;
- le régime relatif aux titulaires de droits d'auteur introuvables a été élargi de façon à permettre la délivrance de licences non exclusives pour l'utilisation d'une prestation fixe, d'un enregistrement sonore publié et de signaux de communication fixes, dans les cas où le titulaire du droit d'auteur est introuvable;
- adoption de tarifs pour la copie privée d'œuvres musicales enregistrées, au bénéfice des titulaires de droits sur les œuvres, les prestations et les enregistrements sonores.

Les obligations légales accrues ne décrivent pas entièrement l'effet concret qu'a eu la loi sur les travaux de la Commission. Voici quelques statistiques :

- La moitié des quelque 30 décisions définitives prises depuis l'entrée en vigueur du projet de loi C-32 visaient des questions découlant en tout ou en partie du projet de loi.
- Dix des 17 décisions définitives qui ont été prises après la tenue d'une audience portaient sur des questions « créées » par le projet de loi C-32.
- La diversité des tarifs s'est accrue exponentiellement. Avant le projet de loi C-32, il n'y avait que les tarifs de la SOCAN et les tarifs de retransmission. Nous avons maintenant des tarifs obligatoires pour les droits voisins, la copie privée et l'utilisation d'émissions de radio et de télévision par des établissements d'enseignement. Les sociétés de gestion ont volontairement déposé et obtenu des tarifs pour la copie d'œuvres musicales sur des copies vidéo, pour la veille médiatique des émissions de télévision privées ainsi que pour la copie d'œuvres musicales pour des stations de radio commerciales et non commerciales.
- D'autres ont volontairement déposé des tarifs (en cours d'examen) pour la photocopie effectuée par des écoles primaires et secondaires ainsi que pour la copie d'œuvres musicales par des services de radio par satellite, entre autres.
- Des quatre affaires pour lesquelles des audiences sont actuellement prévues, trois se rapportent au projet de loi C-32.
- Une affaire, pour laquelle la Commission vient tout juste d'établir l'échéancier, comprendra l'examen de trois tarifs proposés pour l'utilisation de musique par les services de radio par

satellite. Deux de ces tarifs n'auraient pas pu être déposés avant l'entrée en vigueur du projet de loi C-32.

- Des huit demandes de contrôle judiciaire de décisions rendues par la Commission depuis l'entrée en vigueur du projet de loi C-32, six concernaient des tarifs que la Commission n'aurait pas pu adopter avant 1997 et cinq portaient sur des questions qui ne se seraient pas posées avant l'adoption du projet de loi.

LES CHOSES ONT CHANGÉ, MAIS PAS SEULEMENT EN RAISON DU PROJET DE LOI C-32

Internet a changé la manière dont les utilisateurs utilisent les œuvres et compte maintenant pour une grande partie des travaux de la Commission. Le tarif pour la copie privée en est un exemple concret, comme le sont quelques tarifs de la SOCAN et de CSI.

D'autres nouvelles utilisations de droits existants font leur apparition : dans les chambres d'hôtel et par satellite. La Commission vient d'ailleurs tout juste d'homologuer, en fin de semaine, le tarif 24 de la SOCAN, un tarif sur les sonneries, ce bruit agaçant que vous avez entendu tantôt parce que quelqu'un avait oublié d'éteindre son téléphone cellulaire (ou peut-être que je l'ai seulement imaginé). On s'attend à ce que cette entreprise, qui n'existait pas avant 2001, génère près de six milliards de dollars à l'échelle mondiale d'ici 2008. Nous aurons bientôt à envisager un tarif pour les sonneries d'attente.

Puis, il y a mes collègues de la Cour d'appel fédérale et de la Cour suprême du Canada, qui rendent parfois la vie de la Commission plus difficile. Laissez-moi vous donner deux exemples.

Dans l'arrêt *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, l'analyse de la Cour sur ce qui constitue une utilisation équitable ne favorise pas un critère objectif, mais bien une série de critères plutôt vagues et parfois tautologiques, tels que l'examen des intentions des utilisateurs individuels ou de leurs mandataires.

Dans l'arrêt *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, la Cour a conclu que, pour déterminer si une communication par télécommunication qui implique des parties de plusieurs pays a eu lieu au Canada, il doit y avoir un « lien réel et important » avec le Canada.

Ces deux critères semblent favoriser une analyse très individualisée et dépendante du contexte des opérations mettant en cause des œuvres protégées par des droits d'auteur. Les deux critères s'insèrent parfaitement dans le contexte du contentieux civil qui, de par sa nature, met l'accent sur une analyse *ex post facto* d'un événement ou d'une série d'événements. La pertinence de ces critères est cependant discutable dans le contexte de l'établissement des taux. L'établissement d'un tarif est un exercice *ex ante* censé s'appliquer à toute une catégorie d'événements mettant en cause des personnes qui, pour la majorité, ne savent peut-être pas qu'ils seront des utilisateurs durant la période d'effet du tarif. Il serait plus utile de recourir à une approche plus générique.

Revenons donc à la question initiale. La Commission a-t-elle relevé le défi posé par le projet de

loi C-32? La réponse, comme presque toujours, est oui et non.

D'une part, la Commission a réussi à homologuer, en général dans un délai raisonnable, les nouveaux tarifs proposés par diverses sociétés de gestion. Ses décisions ont généralement résisté à l'épreuve du marché et du contrôle judiciaire. Toutes les demandes de contrôle judiciaire déposées depuis 1997 ont été rejetées, sauf une.

Il y a eu récemment de plus en plus de plaintes concernant la manière dont la Commission examine et fixe les tarifs. Certains prétendent que la comparution devant la Commission coûte trop cher, que les procédures sont beaucoup trop compliquées, que les obligations relatives à la divulgation sont trop onéreuses et que la Commission prend trop de temps pour rendre ses décisions. Bon nombre de ces problèmes sont bien réels. Il est cependant difficile pour la Commission de s'y attaquer directement si personne ne les soulève.

Dans certains cas, la Commission est l'unique responsable des problèmes. Je suis insatisfait du temps qu'il faut pour qu'une date d'audience soit fixée. C'est une question qui relève majoritairement des parties, mais je crois que la Commission pourrait accélérer les choses en surveillant de près le processus préalable à l'audience.

Je ne suis pas du tout satisfait du temps que ça prend pour rendre une décision définitive. J'ai tenté de m'attaquer au problème et je peux vous assurer que nous trouverons une solution. Si la Cour suprême du Canada peut rendre une décision dans les six mois suivants une audience, il n'y a aucune raison pourquoi la Commission ne pourrait pas faire de même. Mon but est de voir à ce que nous y arrivions.

Dans d'autres cas, la responsabilité doit être partagée. Prenez, par exemple, les récentes plaintes concernant l'échange de renseignements. Un des opposants s'est plaint que le nombre de renseignements demandés était excessif. Ce même opposant était cependant celui qui avait demandé le plus de renseignements des sociétés de gestion. On pourrait dire que c'est l'hôpital qui se moque de la charité.

Un autre exemple est que certains utilisateurs doivent composer avec des procédures distinctes pour des droits distincts. La Commission est très consciente que, en raison du projet de loi C-32 ou de la mise en commun d'utilisations qui étaient autrefois distinctes (à la radio ou sur Internet, par exemple), les utilisateurs sont maintenant parfois confrontés à de nombreuses exigences relativement à ce qui leur semble être un seul usage. La Commission a par conséquent regroupé l'examen des tarifs déposés par différentes sociétés de gestion et a même regroupé certains tarifs. Cependant, il n'est pas toujours possible d'empêcher les sociétés de gestion de choisir comment elles répartissent l'octroi de licences pour leur répertoire, particulièrement quand une société de gestion décide de retirer un projet de tarif pour des raisons stratégiques. En passant, la question de savoir si une société de gestion assujettie au régime général peut retirer un projet de tarif après l'avoir déposé est loin d'être réglée. Nous avons l'intention de nous pencher sur la question à un moment donné.

Plus important encore, ceux qui se plaignent de la manière dont la Commission procède oublient

que celle-ci est amplement capable d'adapter ses procédures à chaque cas. Les parties qui ne sont pas des avocats ont constaté que le personnel et les membres cherchent à les accommoder. La Commission cherche habituellement à procéder de façon aussi informelle que possible. Elle applique les règles de preuve de façon très souple afin de permettre la collecte rapide d'un nombre suffisant de renseignements pertinents et l'évaluation du poids qu'il convient de leur accorder dans les circonstances.

En ce qui concerne la durée des procédures, je crois que la Commission fait un très bon travail, dans l'ensemble. Son secrétariat travaille d'arrache-pied afin de raccourcir les audiences en forçant les parties à se concentrer sur les enjeux réels. Nous avons eu recours à des conférences préparatoires pour déterminer les enjeux importants afin de mieux gérer l'audience. Le dossier impliquant Access Copyright et les commissions scolaires, dans lequel les parties se sont entendues pour que leurs experts « nettoient » ensemble les données brutes afin que nous n'ayons pas à débattre longuement sur la validité des données elles-mêmes, en est un bon exemple. Les parties continuent toutefois d'insister pour fournir des éléments probants contestables, qui n'aident pas à résoudre les vrais problèmes. Néanmoins, nous parvenons à garder nos audiences relativement courtes.

La durée prévue d'une procédure en cours devant la Copyright Royalty Board des États-Unis relativement à la diffusion en continu de musique enregistrée sur Internet est de 25 jours; les audiences de 2001 portant sur la même question ont duré plus de 51 jours. Le président du Copyright Tribunal du Royaume-Uni me dit que la première affaire qu'il entendra cet automne, qui concerne également la musique sur Internet, devrait durer deux *mois*. Par comparaison, l'audience la plus longue tenue depuis l'adoption du projet de loi C-32 (les premières audiences sur la copie privée) s'est échelonnée sur plus de 17 jours. Nous ne croyons pas que les audiences sur la musique en ligne de CSI dureront deux semaines.

Avant de terminer, j'aimerais vous faire part de mon point de vue sur les récentes discussions en ce qui concerne la possibilité que le gouvernement délivre une ou plusieurs directives à la Commission. Je soulève la question simplement par mesure de précaution. Puisque la Commission pourrait être appelée un jour à trancher la légalité et le sens de cette directive ou de ces directives, je vais limiter mes commentaires à ce qui suit. Premièrement, les directives ne devraient pas être si vagues qu'elles sont dénuées de sens. Elles ne devraient pas non plus être si précises qu'elles dictent la conduite à suivre dans des circonstances données. Deuxièmement, les directives sont des règlements; elles ne peuvent donc pas corriger les problèmes perçus dans la loi par des particuliers ou le gouvernement : pour ce faire, il faudrait carrément modifier la loi. Troisièmement, il faut toujours garder en tête les leçons que nous avons tirées du passé. Le gouvernement n'a délivré une directive qu'une seule fois, en 1991, pour se faire dire quatorze mois plus tard que celle-ci était superflue puisque la Commission avait toujours fait ce que la directive exigeait. Les règlements superflus sont toujours de mauvais règlements, encore plus lorsqu'ils sont délivrés par un gouvernement qui avait promis d'éliminer les règlements inutiles. Quatrièmement, on peut se demander pourquoi des directives de ce genre sont maintenant envisagées alors que la Cour d'appel fédérale est actuellement saisie de certaines des questions concernées.

Je suis d'avis que la Commission a fait un bon travail, dans l'ensemble, pour relever les défis posés

par le projet de loi C-32, compte tenu de son sous-financement permanent. Cela dit, tout ce que je peux dire, c'est que nous allons continuer à essayer de fournir le meilleur service possible compte tenu des circonstances.

Je ne peux passer sous silence la chance incroyable que nous avons de pouvoir bénéficier de l'aide d'un personnel de soutien extrêmement talentueux et dévoué. Ce sont ces gens qui rendent le travail de la Commission possible.

Merci.