

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

L'honorable David L. Emerson, c.p., député
Ministre de l'Industrie
Ottawa (Ontario)
K1A 0A6

Monsieur le ministre,

J'ai l'honneur de vous transmettre pour dépôt au Parlement, conformément à l'article 66.9 de la *Loi sur le droit d'auteur*, le seizième rapport annuel de la Commission du droit d'auteur du Canada pour l'exercice financier se terminant le 31 mars 2004.

Veillez agréer, Monsieur le ministre, l'expression de ma très haute considération.

Le Vice-président
et premier dirigeant,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'S. Callary'.

Stephen J. Callary

TABLE DES MATIÈRES

	PAGE
MESSAGE DU PRÉSIDENT	5
MANDAT DE LA COMMISSION	7
CONTEXTE OPÉRATIONNEL	8
RÉGIE INTERNE DE LA COMMISSION	11
EXÉCUTION PUBLIQUE DE LA MUSIQUE	13
RETRANSMISSION DE SIGNAUX ÉLOIGNÉS	19
COPIE POUR USAGE PRIVÉ	20
REPRODUCTION D'ŒUVRES MUSICALES	27
PROCÉDURES D'ARBITRAGE	28
TITULAIRES DE DROITS D'AUTEUR INTROUVABLES	28
JUGEMENTS DES TRIBUNAUX	30
ENTENTES DÉPOSÉES AUPRÈS DE LA COMMISSION	33

COMMISSAIRES ET PERSONNEL DE LA COMMISSION
au 31 mars 2004

<i>Président :</i>	L'honorable juge John H. Gomery
<i>Vice-président et premier dirigeant :</i>	Stephen J. Callary
<i>Commissaires :</i>	M ^e Sylvie Charron M ^e Brigitte Doucet Andrew E. Fenus
<i>Secrétaire général :</i>	M ^e Claude Majeau
<i>Avocat général :</i>	M ^e Mario Bouchard
<i>Directeur de la recherche :</i>	Gilles McDougall
<i>Greffière :</i>	Lise St-Cyr
<i>Greffière-adjointe :</i>	Lorraine Strasbourg
<i>Agent financier et administrateur :</i>	Ivy Lai
<i>Agent à l'informatique :</i>	Michel Gauthier
<i>Commis au greffe :</i>	Nadia Campanella Tina Lusignan
<i>Secrétaire des commissaires :</i>	Manon Huneault

MESSAGE DU PRÉSIDENT

J'ai le plaisir de présenter le rapport annuel 2003-2004 de la Commission du droit d'auteur du Canada. Il rend compte des activités menées par la Commission au cours de l'année pour s'acquitter de sa responsabilité de fixer des redevances qui se veulent justes et équitables tant pour les titulaires de droits que pour les utilisateurs d'œuvres protégées par le droit d'auteur, dans les cas où les parties ne se sont pas entendues sur de telles redevances, par contrat ou autrement.

En 2003-2004, la Commission a tenu trois audiences. La première portait sur les redevances à verser à la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) pour l'utilisation d'œuvres musicales par des stations de télévision privées (tarifs 2.A et 17). La deuxième concernait les redevances à verser à la SOCAN lorsque de la musique enregistrée est jouée à des fins de danse (tarif 18). La troisième avait trait à une question de compétence liée au tarif de la SOCAN pour les concerts (tarif 4). La Commission a rendu ses décisions dans les trois cas avant la fin de l'année.

Au cours de l'année, la Commission a également rendu d'autres décisions. L'une portait sur la reproduction d'œuvres musicales par des stations de radio communautaires. Deux avaient trait à la copie privée : la première a fixé le montant à verser pour la copie privée d'enregistrements sonores d'œuvres musicales; l'autre rejetait la demande d'ordonnances obligeant certains importateurs de supports audio vierges à respecter les modalités des tarifs pour la copie privée. Deux décisions ont été rendues au sujet du régime de retransmission : la première désignait une société de gestion à laquelle certains titulaires de droits d'auteur non représentés pourraient réclamer des redevances pour la retransmission de leurs œuvres, alors que l'autre fixait des redevances provisoires pour la retransmission de signaux éloignés de radio et de télévision.

Le présent rapport contient une description plus détaillée des décisions susmentionnées.

Le 19 mars 2004, la Commission a également homologué divers tarifs de la SOCAN pour les années 1998 à 2007. Les motifs de cette décision ont été publiés après le 31 mars 2004 et seront décrits dans le prochain rapport annuel de la Commission.

En 2003-2004, la Commission a délivré 19 licences non exclusives pour l'utilisation d'œuvres pour lesquelles les titulaires de droits étaient introuvables. De plus, une décision a été rendue rejetant une demande de licence au motif que l'utilisation envisagée ne requérait pas l'autorisation du titulaire du droit d'auteur.

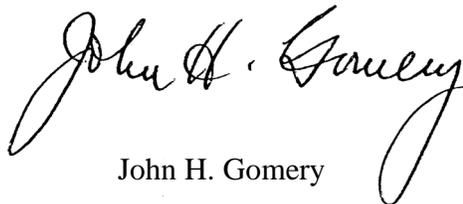
En octobre 2003, avec la collaboration et la participation des ministères de l'Industrie, du Patrimoine canadien et des Affaires étrangères et du Commerce international, la Commission du droit d'auteur a tenu une Conférence internationale sur l'administration nationale du droit d'auteur. Le but de cette rencontre était d'échanger des renseignements sur les pratiques et les méthodes exemplaires adoptées par des organismes analogues et de traiter de questions pratiques telles que la supervision des sociétés de gestion, l'Internet et les tarifs pour la copie privée. Tous les participants ont convenu que la Conférence avait été un succès et avait contribué à montrer l'utilité de fournir aux institutions nationales de gestion du droit d'auteur un forum pour débattre de défis et de problèmes communs.

À l'automne de 2003, la Commission a déposé un mémoire au Comité permanent de la Chambre des communes sur le patrimoine canadien, qui a entrepris son examen de la *Loi sur le droit d'auteur*, conformément à l'article 92 de cette *Loi*.

À la lumière de ce qui précède, on voit que l'année 2003-2004 a été une période d'activité fructueuse et intense pour la Commission.

À compter du 31 mars 2004, j'ai démissionné de la présidence de la Commission du droit d'auteur en raison d'un autre engagement. Ce rapport annuel est donc mon dernier. M. le juge William J. Vancise, de la Cour d'appel de la Saskatchewan, prendra la relève. Ce juriste exceptionnel possédant de longues années d'expérience saura assurer un sage leadership à la Commission. Je lui souhaite de connaître succès et satisfaction dans ses nouvelles fonctions.

Je profite de cette occasion pour remercier publiquement les collègues que j'ai eus au cours de mon mandat à la Commission du droit d'auteur ainsi que les membres de son personnel pour leurs efforts soutenus, leur zèle et leur compétence, non seulement au cours de la dernière année, mais durant mes cinq années à la présidence de la Commission. Ce fut une période remplie de défis stimulants au cours de laquelle nous avons eu de nombreux problèmes nouveaux à résoudre. Le fait que nous ayons réussi à régler ces questions avec succès est attribuable à ces personnes dévouées que j'ai eu le privilège de côtoyer.

A handwritten signature in black ink, reading "John H. Gomery". The signature is written in a cursive, flowing style with a large initial 'J' and 'G'.

John H. Gomery

MANDAT DE LA COMMISSION

Créée le 1^{er} février 1989, la Commission du droit d'auteur du Canada a succédé à la Commission d'appel du droit d'auteur. La Commission est un organisme de réglementation économique investi du pouvoir d'établir, soit de façon obligatoire, soit à la demande d'un intéressé, les redevances à être versées pour l'utilisation d'œuvres protégées par le droit d'auteur, lorsque la gestion de ce droit est confiée à une société de gestion collective. Par ailleurs, la Commission exerce un pouvoir de surveillance des ententes intervenues entre utilisateurs et sociétés de gestion, délivre elle-même certaines licences lorsque le titulaire du droit d'auteur est introuvable, et peut établir l'indemnité à verser par un titulaire de droits à un utilisateur lorsque l'entrée en vigueur d'un nouveau droit risque de porter préjudice à ce dernier. En vertu de la *Loi sur le droit d'auteur* (la *Loi*), voici les responsabilités qui lui sont confiées :

- ◆ homologuer les tarifs pour l'exécution publique et la communication au public par télécommunication d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores [articles 67 à 69];
- ◆ homologuer les tarifs, à l'option des sociétés de gestion visées à l'article 70.1, pour l'accomplissement de tout acte protégé mentionné aux articles 3, 15, 18 et 21 de la *Loi* [articles 70.1 à 70.191];
- ◆ fixer les redevances payables par un utilisateur à une société de gestion, s'il y a mésentente sur les redevances ou sur les modalités afférentes [articles 70.2 à 70.4];
- ◆ homologuer les tarifs pour la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio, ou pour la reproduction et l'exécution publique par des établissements d'enseignement, à des fins pédagogiques, d'émissions ou de commentaires d'actualité et toute autre émission de télévision et de radio [articles 71 à 76];
- ◆ fixer les redevances pour la copie pour usage privé d'œuvres musicales enregistrées [articles 79 à 88];
- ◆ se prononcer sur des demandes de licences non exclusives pour utiliser une œuvre publiée, la fixation d'une prestation, un enregistrement sonore publié ou la fixation d'un signal de communication dont le titulaire du droit d'auteur est introuvable [article 77];
- ◆ examiner, à la demande du Commissaire de la concurrence nommé au titre de la *Loi sur la concurrence*, les ententes conclues entre une société de gestion et un utilisateur et déposées auprès de la Commission, lorsque le Commissaire estime que l'entente est contraire à l'intérêt public [articles 70.5 et 70.6];
- ◆ fixer l'indemnité à verser, dans certaines circonstances, à l'égard d'actes protégés à la suite de l'adhésion d'un pays à la Convention de Berne, à la Convention universelle ou à l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, mais qui ne l'étaient pas au moment où ils ont été accomplis [article 78].

Par ailleurs, le ministre de l'Industrie peut enjoindre la Commission d'entreprendre toute étude touchant ses attributions [article 66.8].

Enfin, toute partie à une entente visant l'octroi d'une licence par une société de gestion peut déposer l'entente auprès de la Commission dans les quinze jours de sa conclusion, échappant ainsi à certaines dispositions de la *Loi sur la concurrence* [article 70.5].

CONTEXTE OPÉRATIONNEL

Historique

C'est en 1925 que fut mise sur pied la première société canadienne de gestion du droit d'exécution publique, la *Canadian Performing Rights Society* (CPRS), une filiale de la PRS anglaise. En 1931, la *Loi sur le droit d'auteur* était modifiée à plusieurs égards. L'obligation d'enregistrer toutes les cessions de droits était abolie. En lieu et place, obligation était faite à la CPRS de produire une liste des titres de toutes les œuvres faisant partie de son répertoire et de déposer des tarifs auprès du Ministre. Ce dernier pouvait mettre en branle un processus d'examen des activités de la CPRS s'il était d'avis que le comportement de la société allait à l'encontre de l'intérêt public. Après une telle enquête, le gouvernement avait le pouvoir d'établir les droits que la société pourrait percevoir.

Deux enquêtes furent tenues, en 1932 et en 1935. La seconde recommanda la mise sur pied d'un organisme chargé d'examiner les tarifs pour l'exécution publique de la musique sur une base continue et avant qu'ils entrent en vigueur. En 1936, une modification à la *Loi* créa la Commission d'appel du droit d'auteur.

La Commission du droit d'auteur du Canada prit en charge les compétences de la Commission d'appel du droit d'auteur le 1^{er} février 1989. Sous réserve de modifications mineures, on reconduisit le régime régissant l'exécution publique de la musique. La nouvelle Commission se vit attribuer deux autres domaines de compétence : la gestion collective de droits autres que le droit d'exécution d'œuvres musicales et l'octroi de licences pour l'utilisation d'œuvres publiées dont le titulaire du droit d'auteur est introuvable. Plus tard la même année, la *Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange Canada-États-Unis* confia à la Commission la tâche d'établir le montant des redevances à verser pour le nouveau régime de licence obligatoire visant les œuvres retransmises sur des signaux éloignés de radio et de télévision, ainsi que celle de répartir ces redevances.

Le projet de loi C-32 (*Loi modifiant la Loi sur le droit d'auteur*), dont la sanction royale a été donnée le 25 avril 1997, a fait en sorte que la Commission est également responsable de l'établissement de tarifs pour l'exécution publique et la communication au public par télécommunication d'enregistrements sonores d'œuvres musicales, pour le bénéfice des artistes-interprètes et des producteurs de ces enregistrements («les droits voisins»), de l'établissement de tarifs pour la copie pour usage privé d'œuvres musicales enregistrées, pour le bénéfice des titulaires de droits sur les œuvres, les prestations enregistrées et les enregistrements sonores («le régime de la copie privée») et de l'établissement de tarifs pour l'enregistrement d'émissions de radio et de télévision (*off-air taping*) et l'utilisation à des fins pédagogiques («les droits éducatifs»).

Les pouvoirs généraux de la Commission

La compétence de la Commission porte sur des aspects de fond et de procédure. Certains pouvoirs lui sont attribués dans la *Loi*, de façon expresse; d'autres lui sont reconnus implicitement par la jurisprudence.

Règle générale, la Commission tient des audiences. Elle peut aussi procéder par écrit pour éviter à un petit utilisateur les dépenses additionnelles qu'entraînerait la tenue d'audiences. On dispose aussi, sans audience, de certaines questions préliminaires ou intérimaires. Jusqu'à maintenant, la Commission n'a pas tenu d'audiences pour traiter d'une demande de licence d'utilisation d'une œuvre dont le titulaire

de droits d'auteur est introuvable. La Commission tient à ce que le processus d'examen de ces demandes reste simple. L'information pertinente est obtenue par écrit ou au moyen d'appels téléphoniques.

Les principes et contraintes qui influencent les décisions de la Commission

Plusieurs balises viennent encadrer le pouvoir d'appréciation de la Commission. La source de ces contraintes peut être externe : loi, règlements, décisions judiciaires. D'autres lignes de conduite sont établies par la Commission elle-même, dans ses décisions.

Les décisions de justice ont pour une large part défini le cadre juridique à l'intérieur duquel la Commission exerce son mandat. Pour la plupart, ces décisions portent sur des questions de procédure ou appliquent les principes généraux du droit administratif aux circonstances particulières de la Commission. Ceci dit, les tribunaux judiciaires ont aussi établi plusieurs principes de fond auxquels la Commission est soumise.

La Commission dispose aussi d'une mesure importante d'appréciation, particulièrement lorsqu'il s'agit de questions de fait ou d'opportunité. Dans ses décisions, la Commission a elle-même mis de l'avant certains principes directeurs. Ils ne lient pas la Commission. On peut les remettre en question à n'importe quel moment, et le fait pour la Commission de se considérer liée par ceux-ci constituerait une contrainte illégale de sa discrétion. Ces principes servent quand même de guide tant pour la Commission que pour ceux qui comparaissent devant elle. Sans eux, on ne saurait aspirer au minimum de cohérence essentiel à tout processus décisionnel.

Parmi les principes que la Commission a ainsi établis, certains des plus constants sont : la cohérence interne des tarifs pour l'exécution publique de la musique, les aspects pratiques, la facilité d'administration afin d'éviter, dans la mesure du possible, d'avoir recours à des structures tarifaires dont la gestion serait complexe, la recherche de pratiques non discriminatoires, l'usage relatif d'œuvres protégées, la prise en compte de la situation canadienne, la stabilité dans l'établissement de structures tarifaires afin d'éviter de causer un préjudice, ainsi que les comparaisons avec des marchés de substitution et avec des marchés étrangers.

Sommaire des domaines d'intervention de la Commission

En résumé, la Commission intervient dans les quatre domaines suivants (le mode de saisine de la Commission étant indiqué entre parenthèses) :

1. Droits d'auteur sur les œuvres

- Exécution publique de la musique (dépôt de tarifs obligatoire);
- Retransmission de signaux éloignés (dépôt de tarifs obligatoire);
- Autres droits gérés collectivement (dépôt de tarifs optionnel);
- Autres droits gérés collectivement (arbitrage des droits et modalités de licences, sur demande d'une société de gestion ou d'un utilisateur);
- Octroi de licences d'utilisation, dans les cas où le titulaire du droit est introuvable (sur demande de l'utilisateur éventuel).

2. Droits d'auteur sur les prestations et les enregistrements sonores

- Exécution publique de la musique enregistrée (dépôt de tarifs obligatoire);
- Autres droits gérés collectivement (dépôt de tarifs optionnel);
- Autres droits gérés collectivement (arbitrage des droits et modalités de licences, sur demande d'une société de gestion ou d'un utilisateur);
- Octroi de licences d'utilisation, dans les cas où le titulaire du droit est introuvable (sur demande de l'utilisateur éventuel).

3. Copie privée des œuvres musicales enregistrées, des prestations enregistrées et des enregistrements sonores d'œuvres musicales

- Reproduction pour usage privé (dépôt de tarifs obligatoire).

4. Enregistrement d'émissions de radio et de télévision (*off-air taping*) et utilisation à des fins pédagogiques (œuvres, prestations, enregistrements sonores et signaux de communication)

- Reproduction et exécution publique (dépôt de tarifs obligatoire).

Mécanisme de dépôt et d'examen des tarifs

La *Loi sur le droit d'auteur* exige que la Commission homologue des tarifs dans les domaines suivants : l'exécution ou la communication publique d'œuvres musicales et d'enregistrements d'œuvres musicales, la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio, la reproduction d'émissions de radio et de télévision par les établissements d'enseignement et la copie privée. La *Loi* permet aussi à toute autre société de gestion de procéder par voie de tarif plutôt qu'au moyen d'ententes négociées à la pièce.

Le processus d'examen est toujours le même. La société de gestion intéressée doit déposer un projet de tarif (au plus tard le 31 mars précédant la date prévue pour sa prise d'effet) que la Commission fait paraître dans la *Gazette du Canada*. Les utilisateurs visés dans le projet (ou dans le cas de la copie privée, toute personne intéressée) ou leurs représentants peuvent s'opposer au projet dans les soixante jours de sa parution. La société de gestion et les opposants ont l'occasion de présenter leurs arguments lors d'une audience publique. Après enquête, la Commission homologue le tarif, le fait paraître dans la *Gazette du Canada* et fait connaître par écrit les motifs de sa décision.

RÉGIE INTERNE DE LA COMMISSION

Les commissaires sont nommés par le gouverneur en conseil à titre inamovible pour un mandat d'au plus cinq ans, renouvelable une seule fois.

La *Loi* précise que le président doit être un juge, en fonction ou à la retraite, d'une cour supérieure, d'une cour de comté ou d'une cour de district. Celui-ci dirige les travaux de la Commission et répartit les tâches entre les commissaires.

La *Loi* désigne le vice-président comme le premier dirigeant de la Commission. À ce titre, il assure la direction de la Commission et contrôle la gestion de son personnel.



*De gauche à droite
Stephen J. Callary, Brigitte Doucet, l'honorable juge John H. Gomery,
Sylvie Charron et Andrew E. Fenus*

Président

L'honorable John H. Gomery, juge de la Cour supérieure du Québec depuis 1982, a été nommé à temps partiel pour un mandat de trois ans débutant en mars 1999, renouvelé en mars 2002 pour trois ans additionnels. Avant d'accéder à la magistrature, monsieur le juge Gomery a exercé le droit au sein de l'étude Martineau Walker pendant 25 ans. Il a obtenu son baccalauréat de l'Université McGill en 1953 et son diplôme en droit en 1956. Il a été membre actif de l'Association du Barreau canadien à titre de secrétaire national de la Section du droit commercial, et a participé activement dans les comités du Barreau de Montréal, dont il fut conseiller pendant quelques années.

Vice-président et premier dirigeant

Stephen J. Callary a été nommé à temps plein en mai 1999 pour un mandat de cinq ans. Préalablement, M. Callary a agi à titre de Directeur général des firmes RES International et IPR International, à titre de Directeur exécutif de TIMEC – l'Institut de technologie pour les instruments

médicaux du Canada et à titre de Président des firmes Projets Sotech Limitée et Hemo-Stat Limitée. Il possède une expérience internationale imposante dans les domaines du transfert des technologies, du droit d'auteur et des brevets pour les logiciels et de la négociation de licences de droits de propriété intellectuelle. De 1976 à 1980, M. Callary a travaillé au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), au Bureau du Conseil privé (BCP) et au Bureau des relations fédérale-provinciales (BRFP). Il est diplômé de l'Université de Montréal (Collège Loyola) et de l'Université McGill, où il a fait ses études de droit. Il a été admis au Barreau du Québec en 1973 et a poursuivi des études en droit international privé visant le Dr.jur. à l'Université de Cologne en Allemagne.

Commissaires

M^e Sylvie Charron a été nommée commissaire à temps plein en mai 1999 pour un mandat de cinq ans. M^e Charron était professeure adjointe à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa (section *common law* en français) et experte-conseil en radiodiffusion, en télécommunications et en droit d'auteur. Avant d'entamer ses études de droit, elle a œuvré pendant 15 ans au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). M^e Charron est diplômée de l'Université d'Ottawa (B.Sc. en biologie en 1974, M.B.A. en 1981 et LL.B. – avec grande distinction en 1992). M^e Charron est membre de l'Association canadienne des professeurs de droit, de l'Association des juristes d'expression française de l'Ontario (AJEFO), du Conseil des tribunaux administratifs canadiens, ancienne vice-présidente de l'Association des femmes en communications (chapitre d'Ottawa) et ancienne directrice générale du Conseil des doyens et doyennes des facultés de droit du Canada.

M^e Brigitte Doucet a été nommée commissaire à temps plein en novembre 2001 pour un mandat de cinq ans. Depuis octobre 1999, M^e Doucet occupait le poste d'avocate-conseillère en relations de travail à l'Association des producteurs de films et de télévision du Québec. Elle a également œuvré dans les domaines du droit d'auteur et de la musique, ainsi qu'en droit des affaires. De plus, elle a enseigné à l'Institut Trebas dans le cadre du programme Les affaires de la musique. Avant d'entreprendre ses études de droit, M^e Doucet a été conseillère en informatique pendant plus de huit ans. M^e Doucet est diplômée de l'Université de Montréal (LL.B. en 1993).

Andrew E. Fenus, MCI Arb, C. Arb., a été nommé commissaire à temps plein en juillet 1994. Son mandat a été reconduit en 1999 pour cinq ans. Il était commissaire et arbitre provincial à la Commission de révision des loyers de l'Ontario de 1988 à 1994 où il occupait le poste de membre supérieur pour la région de l'Est. Monsieur Fenus est membre de *The Chartered Institute of Arbitrators* et est un arbitre agréé de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada. Il est diplômé de l'Université Queen's (B.A. Hon. en 1972 et maîtrise en administration publique en 1977) et de l'Université McGill (maîtrise en bibliothéconomie en 1974).

Note : Des renseignements détaillés concernant les ressources de la Commission, y compris son budget des dépenses, figurent dans son Rapport sur les plans et priorités pour 2004-2005 (Partie III du Budget des dépenses) et dans son Rapport de rendement pour 2003-2004. Ces documents sont ou seront sous peu disponibles sur le site Web de la Commission (www.cda-cb.gc.ca).

EXÉCUTION PUBLIQUE DE LA MUSIQUE

Arrière-plan

Le régime prévu aux articles 67 et suivants de la *Loi* s'applique à l'exécution publique ou la communication au public par télécommunication de la musique. La musique fait l'objet d'une exécution publique lorsqu'elle est chantée ou jouée dans un endroit public, soit dans une salle de concert, un restaurant, un stade de hockey, sur la place publique ou ailleurs. La musique est communiquée au public par télécommunication lorsqu'elle est transmise à la radio, à la télévision ou sur l'Internet. Les sociétés de gestion perçoivent auprès des utilisateurs les redevances prévues dans les tarifs homologués par la Commission.

Audiences

Trois audiences ont eu lieu en 2003-2004. La première, tenue en avril et mai 2003, portait sur les redevances à percevoir par la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) sous le tarif 2.A (Stations de télévision commerciales) et le tarif 17 (Services de télévision spécialisés et de télévision payante). La seconde, tenue en juin 2003, portait sur le tarif 18 (Musique enregistrée à des fins de danse) de la SOCAN. Enfin, la troisième, tenue aussi en juin 2003, portait sur une question de compétence au sujet du tarif 4 (Concerts) de la SOCAN.

Décisions de la Commission

La Commission a rendu trois décisions en 2003-2004. La première, rendue le 19 mars 2004, homologuait plusieurs tarifs de la SOCAN pour la période 1998 à 2007. Les motifs de cette décision ont été émis après le 31 mars 2004 et seront rapportés dans le prochain rapport annuel de la Commission. La deuxième, rendue aussi le 19 mars 2004, visait le tarif 2.A (Stations de télévision commerciales) de la SOCAN pour les années 1998 à 2004, et le tarif 17 (Services de télévision spécialisés et de télévision payante) pour les années 2001 à 2004. La dernière, rendue le 23 mars 2003, portait sur une question de compétence au sujet du tarif 4 (Concerts) de la SOCAN.

EXÉCUTION PUBLIQUE D'ŒUVRES MUSICALES 1998 À 2007

Le 19 mars 2004, la Commission homologuait les tarifs suivants de la SOCAN pour les années en question :

- Tarif 12.B (1998-2003)
- Tarifs 18, 20 (1998-2004)
- Tarif 2.C (1998-2007)
- Tarifs 3.A, 3.B, 5.A, 7, 8, 10, 13.A, 15.A (1999-2004)
- Tarif 1.A (2000-2002)
- Tarifs 1.B, 2.B, 3.C, 11, 12.A, 13.B, 13.C, 14, 15.B, 21 (2000-2004)
- Tarif 4.B.2 (2003-2007)
- Tarif 6 (2004)

Les motifs de la décision ont été émis après le 31 mars 2004.

TARIFS 2.A (STATIONS DE TÉLÉVISION COMMERCIALES) ET 17 (SERVICES DE TÉLÉVISION SPÉCIALISÉS ET DE TÉLÉVISION PAYANTE) DE LA SOCAN

Le tarif 2.A vise la télévision commerciale conventionnelle. Il est fonction d'un pourcentage des revenus depuis 1959. Le 30 janvier 1998, la Commission avait réduit le taux applicable de 2,1 à 1,8 pour cent et créait une licence générale modifiée (LGM) permettant aux stations de soustraire certaines émissions à la licence générale traditionnelle. La SOCAN demandait que le taux passe à 2,1 pour cent de 1998 à 2003 et jusqu'à 3,1 pour cent en 2004, et que la LGM soit abolie ou son incidence financière fortement réduite. L'Association canadienne des radiodiffuseurs (ACR) s'est opposée à cette demande, demandant plutôt une réduction du taux à 1,4 pour cent, le maintien de la LGM et un assouplissement de ses conditions.

Le tarif 17 s'applique à la télévision spécialisée et payante, soit les signaux offerts uniquement par l'intermédiaire d'un transmetteur (habituellement le câble ou un satellite). Il remonte à 1990. Les redevances étaient établies en cents, par abonné, par mois, pour l'ensemble des services spécialisés canadiens et en pourcentage des revenus d'abonnement pour les autres services. Les systèmes desservant au plus 6000 abonnés ne payaient pas le plein montant. En 2000, le plein tarif était de 15,5¢ par abonné, par mois, pour les services faisant partie du portefeuille et de 1,8 pour cent pour les autres. La SOCAN demandait que le taux passe de 1,78 pour cent en 2001 à 2,6 pour cent en 2004 et que les revenus des transmetteurs (EDR) soient inclus dans l'assiette tarifaire. Elle ne voulait pas qu'on étende la LGM au tarif 17 même si on la maintenait dans le tarif 2.A. Ceux qui produisent (les services) ou distribuent (les EDR) ces signaux se sont opposés. Ils demandaient que le taux des deux tarifs soit le même, qu'il soit réduit et que l'accès à la LGM leur soit disponible. Certains ont demandé l'étagement du tarif soit en fonction de quatre «genres» de services, soit d'une façon qui soit semblable à ce qui existe pour la radio commerciale.

Les deux affaires ont été entendues en même temps sur une période de 16 jours.

L'abandon de la formule du portefeuille : Après avoir entendu la preuve principale de la SOCAN, la Commission a annoncé son intention d'abandonner la formule du portefeuille en faveur d'un taux par signal. La Commission a estimé que cette modification s'imposait, si ce n'est qu'à cause de l'apparition des volets numériques et de l'importance considérablement accrue des transmetteurs par satellite. Les motifs ayant poussé la Commission à recourir au portefeuille au départ n'existaient tout simplement plus.

Un taux unique : La Commission a réitéré que la télévision conventionnelle et la télévision spécialisée et payante font partie d'une seule et même industrie qui devrait payer le même prix pour les droits d'exécution de musique. On renforcerait cette corrélation en exprimant les deux tarifs en pourcentage d'une assiette tarifaire.

Le taux de départ : La Commission a utilisé le tarif 2.A comme point de départ, tout en ajoutant que la croissance des revenus des services spécialisés pourrait rendre inopportune cette façon de procéder à l'avenir. Au soutien d'une augmentation du taux, la SOCAN a prétendu que la décision de 1998 était fondée sur de fausses prémisses et que le taux actuel ne rend pas pleinement compte de la valeur des droits d'exécution pour la télévision. Pour sa part, l'ACR soutenait entre autres que le taux avait eu tendance à diminuer au cours des années et que les pressions exercées par la concurrence n'avaient cessé de croître. L'Association canadienne de télévision par câble (ACTC) ajoutait que les redevances

payables en vertu du tarif 17 croissaient à un rythme très élevé et étaient de plus en plus démesurées par rapport aux redevances versées pour la retransmission de signaux éloignés. La Commission a conclu qu'elle ne disposait pas de suffisamment de preuve pour lui permettre d'évaluer la vraie valeur de la musique dans l'industrie de la télévision. Elle a choisi d'accorder une augmentation modeste tout en disant s'attendre à ce que, dans de futures instances, une plus grande attention soit portée à cette question. Dans le but de maintenir l'équilibre entre les deux secteurs de l'industrie, elle a maintenu le taux du tarif 2.A à 1,8 pour cent jusqu'en 2001 et l'a porté à 1,9 pour cent pour 2002, 2003 et 2004. Le taux du tarif 17 a été établi à 1,78 pour cent pour 2001 et porté à 1,9 pour cent pour 2002, 2003 et 2004. La Commission a choisi de ne pas tenir compte des tendances historiques, a jugé non pertinente l'analyse de la demande dérivée mise de l'avant par la SOCAN et a noté que les défis posés par la concurrence n'avaient pas empêché l'industrie de réaliser des profits intéressants. Elle a rejeté l'argument voulant que les redevances payables en vertu du tarif 17 augmentaient de façon disproportionnée par rapport aux revenus des EDR et a rejeté comme étant trop complexe pour être utile la comparaison avec le tarif de la retransmission.

L'assiette tarifaire : Tous s'entendaient pour dire que les revenus bruts du diffuseur devraient constituer l'assiette du tarif 2.A. La définition de «revenus bruts» a été modifiée afin d'assurer que des redevances sont versées à l'égard de toutes les recettes générées par la diffusion d'une émission. La SOCAN demandait par ailleurs que le tarif 17 tienne compte des revenus des EDR en plus des revenus d'abonnement et de publicité des services. Pour les motifs qu'elle avait exprimés dans sa première décision portant sur le tarif 17, la Commission a encore conclu que les revenus des services constituent l'assiette tarifaire appropriée.

L'étagement du tarif : Si dans leur ensemble, les services spécialisés et payants utilisent à peu près autant de musique, en moyenne, que les diffuseurs conventionnels, certains en utilisent beaucoup plus. Pour ce motif, certains opposants demandaient que le tarif 17 comporte plusieurs volets. Les premiers voulaient que les services d'intérêt général paient le même taux que les stations conventionnelles, les services de musique paient davantage, les services de sports moins et les services d'information, encore moins. D'autres voulaient que tout comme pour la radio commerciale, les services qui utilisent de la musique moins de 20 pour cent de leur temps d'antenne paient moins. La SOCAN s'est opposée à toute forme d'étagement. La Commission a conclu que l'étagement par genre n'est pas pratique et pourrait s'avérer inéquitable, entre autres parce que l'étagement se fonde sur les habitudes antérieures de consommation de musique dans un marché qui évolue rapidement. Elle a plutôt opté pour un taux pour faible utilisation de musique s'inspirant du tarif pour la radio commerciale. C'est une formule éprouvée, dont le fardeau administratif retombe pour l'essentiel sur ceux qui en bénéficient. Elle reflète non seulement l'utilisation réelle du répertoire de la SOCAN, mais ses fluctuations au fil du temps. La Commission a refusé pour le moment d'établir un taux plus élevé pour ceux qui utilisent bien davantage le répertoire de la SOCAN. Entre autres la surveillance d'un taux majoré suscite des difficultés d'une ampleur différente de la surveillance d'un taux pour faible utilisation.

Escomptes : Le tarif 17 comportait certains escomptes visant à tenir compte de la nature du taux-portefeuille et de son incapacité de composer avec les variations dans la nature ou la composition du portefeuille d'un système à l'autre. La pertinence de ces escomptes s'est estompée avec l'adoption d'un taux par service. Si le marché des droits d'affiliation fonctionne adéquatement, il tiendra compte des facteurs (type de locaux, langue du marché, taille du système) qui peuvent avoir une influence sur le prix à payer pour les services, réduisant ainsi l'assiette tarifaire et, partant, le montant des redevances.

La LGM : La Commission a dû déterminer si la LGM est légale, si elle devait être maintenue et dans l'affirmative, s'il fallait la modifier, et si on devait l'offrir aux chaînes spécialisées et payantes. La SOCAN a soutenu que la LGM va à l'encontre des objets de la *Loi*, des valeurs fondamentales de la société canadienne et des principes de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d'appel fédérale avait déjà statué que la LGM est conforme aux objets sous-jacents de la *Loi*. L'argument voulant que la LGM soit contraire aux principes de la *Charte* ou aux valeurs fondamentales de la société canadienne était fondé sur deux propositions incorrectes. La première est que la gestion collective est devenue un droit fondamental des auteurs. La gestion collective est l'un des outils privilégiés pour régler les questions de droit d'auteur; cela n'en fait pas pour autant l'outil par excellence dans tous les cas. Dans le régime SOCAN, la gestion collective n'est ni encouragée ni imposée; elle est simplement rendue possible. La seconde est que la LGM lèse les droits des auteurs dans le contexte du régime SOCAN. Cet argument repose en partie sur la fausse présomption selon laquelle la LGM vise à soustraire la fixation des redevances au processus de gestion collective pour la retourner au propriétaire individuel du droit d'auteur. La LGM vise simplement à rendre disponible une option permettant les transactions individuelles.

La SOCAN demandait l'abolition de la LGM parce qu'elle est incompatible avec la notion de licence générale, favorise l'inefficacité, entraîne des réductions non justifiées de redevances et permet aux diffuseurs de tirer injustement partie de leur position dominante sur le marché. Elle s'est aussi plainte du fait que les diffuseurs utilisent souvent de la musique nécessitant une licence de la SOCAN dans des émissions pour lesquelles ils demandent la LGM. La Commission a conclu qu'il serait prématuré de mettre fin à la LGM. La LGM n'est pas incompatible avec la notion de licence générale, puisqu'elle en est une. Rien au dossier ne prouvait qu'elle est inefficace ou injuste en soi ou dans son application actuelle. La preuve de concentration des marchés était sans fondement; celle relative aux effets de la LGM sur les contrats conclus entre compositeurs et diffuseurs demeurait anecdotique. Le tarif tenait déjà compte de l'utilisation abusive de la licence : la SOCAN n'a qu'à demander le paiement du plein tarif. Les compositeurs et les diffuseurs n'avaient eu qu'un nombre limité d'occasions d'en faire l'expérience concrète. Cela dit, seul l'avenir nous dira si la LGM pourra survivre à plus long terme.

Les raisons militant en faveur du maintien de la LGM justifiaient aussi qu'on la change le moins possible. La Commission a refusé d'en modifier les modalités, à deux exceptions près. Premièrement, la LGM ne sera disponible que pour les productions internes des diffuseurs, ce qui permettra entre autres aux compositeurs de rétablir tout déséquilibre apparent au moyen de la négociation collective. Deuxièmement, les réclamations fautives seront d'autant plus découragées qu'il faudra payer le plein tarif pour la programmation en question sans pouvoir demander un crédit pour les surcharges versées au titre de l'émission délinquante.

La Commission a convenu que les chaînes spécialisées et payantes devraient avoir accès à la LGM selon les mêmes modalités que les diffuseurs conventionnels. Cela s'inscrit dans la même ligne que la conclusion de la Commission selon laquelle il faut traiter les deux secteurs de l'industrie de la même façon et ce, malgré le fait que cette mesure soulève des questions de mise en œuvre dont il a fallu traiter dans le tarif.

Questions de mise en œuvre : Les changements intervenus au tarif 17 faisaient en sorte que l'EDR, la cible de choix de la SOCAN pour la perception du tarif, n'avait pas tous les renseignements dont elle avait besoin (par exemple, les revenus publicitaires des services) pour calculer combien verser à la SOCAN. Un tarif permettant l'échange efficace de renseignements devrait suffire à surmonter cet

obstacle. La Commission a admis que le succès du nouveau tarif dépendra en grande partie de la capacité des participants à partager l'information en temps voulu. Des participants ont aussi soulevé certaines craintes qui découlent inéluctablement du fait que la Cour d'appel fédérale a statué que la Commission est incapable de départager la responsabilité des débiteurs solidaires. Ainsi, la Commission a conclu que le tarif ne peut imposer des arrangements entre codébiteurs ou encore dicter la durée de ces arrangements. Ces questions relèvent des intéressés et des tribunaux civils, pas de la Commission.

Les services spécialisés américains : La Commission a maintenu les seuls paiements d'affiliation comme assiette tarifaire des redevances versées au titre de ces services, tout en ajoutant qu'il faudrait le plus tôt possible réexaminer l'hypothèse sous-jacente voulant que ces services ne reçoivent aucun revenu publicitaire du marché canadien.

Les petits systèmes de transmission par fil : Le taux préférentiel auquel ces systèmes ont droit a été maintenu à 10 \$ par année puisque personne ne cherchait à le changer. Cela dit, la Commission a réitéré que lorsqu'un tarif est fixé en fonction d'un pourcentage de l'assiette tarifaire, il est plus simple et plus juste d'accorder la préférence nécessaire en donnant un escompte sur le taux principal. L'ACTC demandait que la définition de «petit système de transmission par fil» soit modifiée pour tenir compte de l'*Ordonnance d'exemption pour les petites entreprises de câblodistribution* émise en décembre 2001 par le CRTC. La Commission avait agi ainsi dans des instances antérieures, s'agissant d'une solution pratique à un problème pratique qui, par sa nature même, devait être temporaire : tout le monde s'attendait à ce que le Règlement définissant ce qui est un petit système soit modifié en fonction de l'ordonnance d'exemption. La modification prévue se fait encore attendre. La Commission s'est demandée si elle avait le pouvoir de procéder ainsi. Elle a aussi noté que par le passé, elle traitait de la même façon les utilisateurs bénéficiant d'un traitement préférentiel et ceux qui présentent un profil très semblable à ceux-là. Elle a appliqué le même raisonnement dans la présente affaire.

Montant des redevances : La Commission a évalué à environ 28 millions de dollars les redevances payables en vertu du tarif 2.A en 2002. Elle a estimé à environ 2 millions de dollars la réduction de redevances que la LGM a générée durant cette année. Elle a évalué à au moins 22,9 millions de dollars les redevances payables en vertu du tarif 17 en 2002. Utilisant 2002 comme année de base, la Commission a estimé que la hausse des tarifs 2.A et 17, de même que l'élimination des escomptes, devraient générer des redevances additionnelles pour la SOCAN d'environ 6,6 millions de dollars.

Neutralité des revenus : La Commission a conclu que la préoccupation de la SOCAN relativement à cette question était déplacée. Cela suppose que, d'une façon ou d'une autre, le tarif à un seul taux aurait généré précisément le montant de redevances nécessaire pour indemniser équitablement la SOCAN. Qui plus est, l'élimination des escomptes devrait entraîner une augmentation et non une diminution des revenus de la SOCAN.

TARIF 4 (CONCERTS) DE LA SOCAN – QUESTION DE COMPÉTENCE

Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. (MLSE) s'est opposée au projet de tarif concerts de la SOCAN pour 2003 au motif, entre autres, que la Commission ne peut homologuer conformément aux articles 67 à 68.2 de la *Loi* (le régime SOCAN) un tarif visant le droit d'autoriser l'exécution publique d'œuvres musicales. Cette question de compétence a été entendue à titre de question préliminaire le 19 juin 2003. Le 26 mars 2004, la Commission rejetait ce motif d'opposition.

Les droits exclusifs du titulaire du droit d'auteur comprennent le droit d'exécuter en public une œuvre musicale, le droit de la communiquer au public par télécommunication et le droit d'autoriser ces actes. Le droit d'autoriser un acte protégé est distinct du droit d'accomplir cet acte. Chaque droit peut être cédé séparément. Chacun donne lieu à une cause d'action distincte.

Le régime SOCAN traite de la gestion collective du droit d'exécution publique et de communication des œuvres musicales. Ces dispositions ne mentionnent pas le droit d'autorisation. MLSE a soutenu que, par conséquent, la Commission ne peut homologuer un projet de tarif visant ce droit déposé en vertu de ce régime. De son côté, la SOCAN a fait valoir que l'octroi de licences est fondamentalement l'octroi d'autorisations d'exécuter ou de communiquer et que le droit d'autorisation est donc compris, de manière implicite, dans la portée de ces dispositions.

La *Loi* établit quatre régimes de réglementation de la gestion collective du droit d'auteur. Le régime SOCAN prévoit le dépôt obligatoire de tarifs. La retransmission d'œuvres par signal de radio ou de télévision est assujettie à un régime de licence obligatoire faisant nécessairement intervenir une ou plusieurs sociétés de gestion; ce régime s'applique aussi à la confection et l'utilisation de copies d'émissions par des établissements d'enseignement. Les supports audio vierges sont assujettis à une redevance pour la copie privée établie selon un régime très semblable au régime de la retransmission. Toutes les autres sociétés de gestion qui administrent l'octroi de licences sont assujetties au régime général. Elles ont le choix de conclure des ententes avec les utilisateurs individuels ou de déposer des projets de tarifs. Dans le premier scénario, la Commission intervient sur demande, dans le cas où une société et un utilisateur n'arrivent pas à s'entendre sur les modalités d'une licence. Dans le second, le processus d'examen et d'homologation des tarifs est identique à celui des régimes particuliers.

Il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur. L'objet du régime SOCAN est de créer un moyen par lequel une société de gestion est autorisée à percevoir des redevances fixées par un tarif homologué par la Commission. Comme le droit d'autorisation est compris dans ceux que gère la SOCAN, il pourrait en toute logique être visé dans les projets de tarifs qu'elle dépose en vertu du régime SOCAN.

On semble avoir tendance à confondre le droit d'autorisation avec quelque chose d'autre. Cette confusion naît du fait que le verbe «autoriser» possède au moins deux sens dans la *Loi*. Le premier implique l'octroi d'une permission. Le second vise une façon protégée d'utiliser l'œuvre. Chacun implique l'octroi d'une permission, mais seul le second met en cause le droit d'autoriser au sens où l'entend la *Loi*. Bien qu'il ait sa propre existence, le droit d'autoriser est de nature différente puisqu'il est directement lié à l'acte qui est autorisé. Par exemple, le droit d'exécution publique peut exister sans que le droit de communication soit protégé, mais le droit d'autoriser une communication ne peut exister si le droit de communication ne l'est pas.

La Commission n'a pas retenu l'argument de MLSE voulant qu'un tarif visant le droit d'autoriser doive être déposé non pas en vertu du régime SOCAN, mais en vertu du régime général. Sauf le régime général, les régimes régissant la gestion collective ne mentionnent pas le droit d'autorisation. Les régimes spécifiques sont plus ciblés et plus exigeants en matière de dépôt de projets de tarifs et de protection des utilisateurs. Si la Commission acceptait l'argument de MLSE, les sociétés seraient en mesure de modifier le degré de protection réglementaire en octroyant des licences visant le droit d'autorisation plutôt que l'acte lui-même.

Le même raisonnement s'appliquerait aux autres dispositions de la *Loi*. Toute disposition qui crée une protection à l'égard d'un acte protège également le droit d'autoriser cet acte. Par contre, peu de dispositions nuanciant, limitant ou réglementant la protection d'un acte mentionnent le droit d'autoriser cet acte. Si MLSE a raison, chaque fois qu'un acte est nuancé, limité ou réglementé, le droit d'autoriser cet acte ne l'est pas. Une telle interprétation irait à l'encontre de l'objet des régimes de réglementation qu'administre la Commission. La seule manière d'éviter cet écueil est d'interpréter toute mention du droit d'accomplir un acte comme visant aussi le droit d'autoriser l'acte.

MLSE s'inquiétait que la SOCAN puisse tenter une action pour violation du droit d'autorisation sans avoir déposé de tarif à cet effet ou que de telles procédures puissent être engagées même si les redevances afférentes au droit d'exécution en public avaient déjà été acquittées. La Commission a conclu que ces craintes étaient sans fondement. Si le régime SOCAN régit le droit d'autorisation de façon implicite, il en est de même de toutes les modalités afférentes à ce régime. En outre, il serait illogique d'imposer une responsabilité à la personne qui avalise un acte déjà dûment autorisé. La personne qui a obtenu le droit d'autoriser une prestation protège l'exécutant contre toute responsabilité; celle qui aurait besoin d'une licence à l'égard du droit d'autorisation n'en a plus besoin si l'exécutant est déjà titulaire d'une licence d'exécution.

La Commission a aussi traité de certaines autres questions soulevées dans l'argumentation des participants. Elle a entre autres conclu qu'un titulaire peut transiger séparément le droit d'exécution et le droit d'autorisation, et ce malgré que le fait d'agir à l'égard d'un droit puisse empêcher d'agir à l'égard de l'autre, étant donné la relation qui existe entre les deux. Elle a aussi précisé qu'une société de gestion exerçant son activité dans le cadre du régime SOCAN ne peut obtenir de tarif que pour le répertoire qu'elle administre effectivement.

RETRANSMISSION DE SIGNAUX ÉLOIGNÉS

Arrière-plan

La *Loi* prévoit le versement de redevances par les câblodistributeurs et autres retransmetteurs pour la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio. La Commission fixe le montant de ces redevances et les répartit entre les sociétés de gestion représentant les titulaires de droits d'auteur dans les œuvres ainsi retransmises.

Décision de la Commission

Le 22 décembre 2003, à la demande de toutes les sociétés de gestion intéressées, la Commission rendait une décision prolongeant de façon indéfinie et à titre provisoire, l'application du *Tarif sur la retransmission de signaux de télévision, 2001-2003* et du *Tarif sur la retransmission de signaux de radio, 2001-2003*. Ces tarifs continueront de s'appliquer jusqu'à l'homologation des tarifs définitifs pour la période débutant le 1^{er} janvier 2004, à moins qu'ils ne soient modifiés entre-temps.

Certains changements mineurs ont été apportés au tarif, notamment pour refléter des modifications au *Règlement sur la définition de signal local et signal éloigné* qui sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

RÉCLAMATIONS DE NON-MEMBRES : REQUÊTE DE LA SOCIÉTÉ DES AUTEURS DE RADIO, TÉLÉVISION ET CINÉMA (SARTEC)

Le 19 décembre 2003, conformément au paragraphe 76(1) de la *Loi*, la Commission désignait l'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens (CBRA) comme étant la société de gestion auprès de laquelle les titulaires non représentés de droits sur des textes écrits dans le cadre des conventions gérées par la SARTEC et ayant servi à la production d'émissions de télévision par le Groupe TVA inc. ou ses filiales pourraient réclamer le paiement de redevances pour les retransmissions effectuées à partir de 1998.

La SARTEC avait déposé plusieurs demandes de désignation. La section de première instance de la Cour fédérale a rejeté pour délai un recours en jugement déclaratoire mettant en cause le droit des membres de la SARTEC de recevoir une part des redevances. La SARTEC a retiré la plupart de ses demandes. La Commission est restée saisie de demandes concernant la production d'émissions de télévision par le Groupe TVA inc. ou ses sociétés affiliées. Le 1^{er} décembre 2003, se prévalant de son pouvoir de procéder d'office dans ces matières, la Commission avisait les parties qu'elle entendait examiner la possibilité de procéder à une désignation pour une période indéterminée.

La Commission a procédé à cette désignation pour des motifs similaires à ceux exprimés dans une affaire antérieure portant sur des questions identiques (voir Rapport annuel 1998-1999 de la Commission). Comme la pertinence de la désignation de la CBRA à l'égard des émissions produites par le Groupe TVA inc. découlait uniquement de l'adhésion ou non du groupe à la société, la Commission a prévu que la désignation resterait en vigueur jusqu'à ce que la CBRA avise la SARTEC que le Groupe TVA inc. n'est plus membre de la CBRA. De cette façon, la désignation produirait ses effets tant et aussi longtemps qu'elle serait pertinente tout en prenant en compte l'effet d'une éventuelle désaffiliation du groupe concerné de producteurs.

COPIE POUR USAGE PRIVÉ

Arrière-plan

Le régime de copie privée permet la copie pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales (la «copie privée»). En échange, on exige de ceux qui importent ou fabriquent des supports habituellement utilisés pour faire de la copie privée qu'ils versent une redevance sur chacun de ces supports. La Commission fixe le montant de la redevance et désigne l'unique société de perception à laquelle ces montants sont versés. Les redevances sont versées à la Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP), au bénéfice des auteurs, artistes-interprètes et producteurs éligibles.

Le régime est universel; tous les importateurs et fabricants paient la redevance. Cependant, pour tenir compte du fait que plusieurs supports servent à autre chose que la copie privée, la redevance est diminuée proportionnellement pour refléter ces autres utilisations des supports.

La redevance pour la copie privée est versée uniquement au titre du droit de reproduction de l'enregistrement sonore et des autres objets de droit d'auteur sous-jacents. À cet égard, il est important de garder à l'esprit la différence entre le produit fini (le CD sur lequel la musique a été enregistrée) et chacun des éléments ayant servi à confectionner ce produit (support vierge, droit de reproduction, graveur CD, travail du copiste, etc.).

Décisions de la Commission

Le 12 décembre 2003, la Commission homologuait le tarif de copie privée pour les années 2003 et 2004. Le tarif homologué remplaçait un tarif provisoire prolongeant l'application du tarif pour 2002, qui établissait les redevances à 29¢ pour les cassettes audio, à 21¢ pour les CD-R et les CD-RW, et à 77¢ pour les CD-R et CD-RW Audio et les MiniDisc.

La Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP) demandait, pour les années 2003-2004, 51¢ par cassette audio, 59¢ par CD-R de 100 mégaoctets (Mo) ou plus, 49¢ par CD-RW de 100 Mo ou plus, 1,15 \$ par CD-R Audio, CD-RW Audio ou MiniDisc, et 65¢ par DVD vierge. Pour les cartes de mémoire électronique et disques durs amovibles ou non, la SCPCP demandait entre 0,193¢ et 1,08¢ par Mo.

La Commission a reçu quelque 1500 lettres de commentaires en plus de bon nombre d'oppositions formelles. Au moment où l'audience a débuté, les oppositions se résumaient à ce qui suit. Premièrement, le régime de copie privée est inconstitutionnel. Deuxièmement, les montants demandés sont trop élevés. Troisièmement, certains supports ne devraient pas être assujettis à une redevance. Quatrièmement, le programme d'exonération de la SCPCP (expliqué plus loin) est défaillant et illégal; il ne devrait pas en être tenu compte dans l'établissement des redevances ou encore, devrait être incorporé au tarif et élargi.

L'affaire a nécessité douze jours d'audience.

Avant de procéder à l'analyse des questions pertinentes, la Commission s'est penchée sur quatre domaines méritant, selon elle, un examen détaillé.

En ce qui concerne l'évolution de la technologie, la copie privée ne se fait plus tant sur cassette audio que sur CD vierge. De nouveaux supports tels les DVD enregistrables et réinscriptibles continuent d'être mis sur le marché. Comme on s'y attendait, la popularité des fichiers musicaux MP3 continue de grandir, tout comme l'utilisation de lecteurs MP3. Les mesures de protection technologiques (MPT) et les systèmes électroniques de gestion du droit d'auteur (SEGDA) commencent à être utilisés pour gérer la distribution, l'utilisation et l'accessibilité d'œuvres musicales et autres contenus mais ne sont toujours pas pleinement exploités.

En ce qui concerne les habitudes en matière de copie privée, Internet constitue désormais une source dominante. Les CD préenregistrés représentent une importante deuxième source, et on fait encore quelques copies à partir de la radio ou d'autres sources. Près de la moitié de toutes les pièces copiées proviennent d'Internet, et encore davantage sont faites à l'aide d'un ordinateur personnel. Une proportion croissante, quoique modeste, des pistes téléchargées à partir d'Internet comportent le droit d'en faire des copies privées et ce, bien que les réseaux entre pairs, tel que Kazaa, demeurent la source principale de téléchargements.

La preuve portant sur la taille du marché canadien des supports audio vierges comportait des incohérences significatives. Ni la taille des marchés des supports vierges, ni la proportion de la consommation des individus n'ont pu être établies de manière fiable. Les chiffres de ventes de CD-R fluctuaient entre 90 millions et près d'un quart de milliard d'unités. Les tendances au niveau des prix

ont par contre suscité peu de débats. Le prix des cassettes audio est demeuré stable et celui de tous les types de supports vierges a fléchi.

Le programme d'exonération est un mécanisme, mis au point et géré volontairement par la SCPCP, permettant à divers groupes d'acheter des supports directement de fabricants, d'importateurs ou de distributeurs accrédités sans payer de redevance. Le *programme élargi d'exonération de la SCPCP* a soulevé des questions importantes dans cette instance et ce même si la SCPCP avait annoncé son intention d'en étendre considérablement le champ d'application.

La légalité de la copie privée

Avant le 19 mars 1998, le fait de reproduire un enregistrement sonore à des fins privées violait le droit d'auteur, mais les titulaires étaient incapables d'empêcher ou d'autoriser la copie privée. Ce jour-là, la *Loi* légalisait la copie privée de musique sur support audio. La Commission a commenté plusieurs nuances du régime de copie privée et, en particulier, sa pertinence pour les réseaux de distribution entre pairs, l'application d'exemptions liées à des cas d'utilisation équitable et d'autres questions. Suivent certains des constats que la Commission a faits.

Premièrement, la copie privée doit être une copie pour l'usage privé de la personne qui la fait. La copie qu'on fait pour la donner à un ami n'est pas une copie privée, pas plus que celle qu'on rend disponible en ligne. Deuxièmement, la source servant à faire la copie n'importe pas : on peut faire une copie privée légale à partir d'une copie-source non autorisée. Troisièmement, ce sur quoi on fait la copie importe : il faut utiliser un support audio tel que défini à l'article 79. Cela dit, un support audio reste un support audio même si personne n'a demandé qu'il soit assujéti à une redevance : ainsi, le disque dur d'ordinateur est peut-être un support audio malgré le fait que la SCPCP n'a pas cherché à percevoir de redevances sur ce type de support. Quatrièmement, les utilisations équitables qui auraient pu exister par le passé sont désormais intégrées au régime de copie privée et ces copies devraient être prises en compte dans l'établissement du tarif.

Programme d'exonération de la redevance : questions juridictionnelles

Une redevance est exigible sur tout support audio vierge fabriqué ou importé au Canada à des fins commerciales. Certains pensent que le régime ne peut survivre dans sa forme actuelle si aucun répit n'est accordé à ceux qui ne font pas de copie privée. La Commission a rejeté ce point de vue. La partie VIII prévoit une exception, visant les personnes ayant une déficience perceptuelle. Le gouverneur en conseil dispose de pouvoirs réglementaires qu'il n'a pas exercés. La *Loi* ne fournit pas à la Commission les moyens lui permettant d'accommoder les personnes qui n'utilisent pas des supports vierges pour copier de la musique. Il ne revient pas à la Commission ou à la SCPCP de se substituer au législateur en sous-entendant d'autres exemptions.

La SCPCP a, de son propre chef, exonéré certaines transactions. On a soulevé des préoccupations de principe ou pratique au sujet du programme : fardeau administratif, accès limité, frais de participation, distorsions de marchés, manque de surveillance, etc. La Commission a concentré son attention sur la légalité du programme. Des arguments valables militent en faveur de l'exonération pour les entreprises et institutions qui ne peuvent se livrer à la copie privée (mais pas pour les consommateurs qui bénéficient tous d'une option de faire de la copie privée). Cela dit, la Commission n'a pas le pouvoir d'exempter ceux qui, aux termes de la *Loi*, sont tenus de payer une redevance. Sous sa forme actuelle,

le programme d'exonération crée des exemptions. Pour toutes ces raisons, le programme est sans fondement juridique, sans fondement législatif, et donc illégal. La Commission a par ailleurs exprimé de sérieuses réserves sur l'équité et l'impact du projet de mise en œuvre du programme élargi de la SCPCP.

Questions d'ordre constitutionnel

Tout comme en 1999, on a soutenu que le régime de copie privée ne relève pas du droit d'auteur ou est une taxe adoptée sans égard aux règles de procédure appropriées. Bien qu'on ne l'ait pas convaincue que les arguments avancés soient véritablement nouveaux, la Commission a voulu formuler certains commentaires additionnels.

L'élément prédominant du régime relève du droit d'auteur. Le régime existe parce que le droit de reproduction existe et qu'on est incapable de le faire respecter dans un contexte de violation massive. Ses effets sont eux aussi clairs : les titulaires de droits touchent une rémunération et les Canadiens qui s'adonnent à la copie privée le font maintenant en toute légalité. Le fait que des gens qui ne se livrent pas à cette pratique en paient une partie du prix n'est pas pertinent pour répondre à la question de savoir si le régime relève du droit d'auteur.

La redevance n'est pas une taxe. Débattre du sens précis de certains mots n'est pas utile. Il vaut mieux se demander si le régime constitue, de par sa conception ou en pratique, une taxe ou une sorte de prélèvement de nature réglementaire. Sur ce sujet la Commission s'est contentée pour l'essentiel de reprendre son propos de 1999.

Définition de support audio

La définition de «support audio» décrit les produits assujettis à une redevance. La Commission s'est intéressée à deux éléments de cette disposition : l'interprétation de l'expression «habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores» et la pertinence des attributs physiques du support («Tout support audio»), en particulier l'effet éventuel de son intégration à un appareil.

Concernant le premier point, la Commission a réitéré certains principes. Premièrement, c'est l'emploi que font les consommateurs qui est pertinent, et non pas l'usage général du produit. Deuxièmement, s'en remettre à un pourcentage fixe pour établir ce qui est habituel serait arbitraire et incompatible avec l'objet du régime. Une approche à la fois qualitative et quantitative convient davantage; elle permet à la redevance de s'adapter plus facilement aux réalités du marché et aux habitudes des Canadiens en matière de copie privée. L'objet apparent du support, qui ressort à l'évidence de sa conception, de sa promotion et de son utilisation réelle est un facteur pertinent.

Le deuxième élément exigeait qu'on demande si l'intégration d'un produit à un appareil peut avoir une incidence sur son statut de support audio. La définition de «support audio» est on ne peut plus large. La version anglaise fait référence à «*regardless of its material form*». Cela exclut la possibilité que la redevance ne s'applique qu'aux supports amovibles. Un support intégré à un appareil demeure un support. Limiter la redevance aux supports amovibles irait à l'encontre du principe voulant qu'on interprète la *Loi* d'une manière technologiquement neutre.

En se fondant sur ces principes, la Commission a continué d'assujettir à une redevance les supports qui l'étaient déjà. Elle a conclu que les DVD enregistrables et réinscriptibles, pour l'instant, ne servent à copier de la musique que dans une mesure très négligeable et ne sauraient donc être assujettis à une redevance. En ce qui concerne la mémoire et le disque dur amovibles compatibles avec les lecteurs MP3 ou tout appareil semblable, la Commission a conclu qu'il était impossible de faire une généralisation quant à leur utilisation précisément à cause de leur amovibilité et que la preuve ne permettait pas d'établir qu'un type particulier de mémoire amovible constitue un support audio au sens de la *Loi*.

En ce qui concerne la mémoire et le disque dur intégrés à un appareil conçu avant tout pour enregistrer et faire jouer de la musique, la Commission a conclu qu'il est possible de les catégoriser en fonction de caractères intrinsèques des appareils dans lesquels le support a été incorporé. Ainsi un support intégré à certains appareils pourra être habituellement utilisé pour copier de la musique, alors que le même support intégré à d'autres appareils pourra ne pas l'être, et ce même si les principaux attributs de ce support (mémoire à semi-conducteurs, disque dur, etc.) demeurent relativement les mêmes. La mémoire non amovible intégrée à un enregistreur audionumérique (un appareil conçu, fabriqué et mis en marché à des fins de reproduction d'enregistrements sonores d'œuvres musicales) est donc visée par la définition de «support audio» prévue par la *Loi*.

Établissement des taux de redevances

Dans ses deux décisions antérieures, la Commission avait utilisé un modèle d'évaluation qui cherche à établir la valeur de chaque copie privée d'enregistrement sonore, à évaluer le nombre moyen de copies ainsi faites sur chaque support audio et, par conséquent, à calculer la rémunération des titulaires de droits selon un taux fixe à l'unité. Cette fois-ci, les incertitudes que soulevait la preuve ainsi que d'autres facteurs économiques et de politique publique ont fait en sorte que la Commission s'est refusée à établir les taux simplement en mettant le modèle à jour.

Il fallait établir une redevance pour la mémoire non amovible intégrée en permanence aux enregistreurs audionumériques. La Commission a conclu qu'une grille fondée sur la quantité de mémoire serait trop complexe. Plus la capacité de stockage augmente, moins le consommateur est porté à utiliser tout l'espace disponible pour copier de la musique. De plus, comme la demande pour les copies privées connaît un point de saturation, il devient éventuellement inutile d'avoir plus de capacité de stockage à cette fin. La Commission n'entendait pas entraver le développement du marché émergent de ces nouvelles technologies ou favoriser l'émergence de marché gris ou noir. La redevance devait également être aussi simple que possible. Pour ces motifs, le taux applicable à la mémoire non amovible intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique a été établi à 2 \$ par enregistreur d'une capacité d'au plus 1 gigaoctet (Go) de données, 15 \$ pour une capacité de plus d'un Go et au plus 10 Go, et 25 \$ pour une capacité de plus de 10 Go.

La Commission a choisi de geler les taux pour tous les autres supports. La preuve portant sur les données nécessaires à l'application du modèle existant était incertaine. Les changements à l'égard de la rémunération tirée des ventes de CD préenregistrés étaient dans l'ensemble négligeables. Il n'y avait pas de motif valable de changer la façon dont on évalue l'importance du répertoire admissible. Il ne servait à rien de compliquer davantage l'ajustement visant à tenir compte du fait que le consommateur n'est pas prêt à payer le même prix pour une copie privée que pour l'enregistrement original offert sur le marché. La preuve portant sur les téléchargements payants et les échantillons gratuits était inexistante, bien que les redevances puissent s'estomper au fur et à mesure qu'ils accroîtraient leur part de marché.

D'autres motifs ont eu un rôle à jouer. Il existe un marché noir illégal dans lequel des supports sont aliénés dans un but commercial sans qu'une redevance ne soit perçue. Il existe aussi un marché gris en ce que des supports sont importés et gravés par la personne qui les a achetés. Le marché gris n'est pas illégal, mais il peut avoir des effets indésirables. Plusieurs facteurs ont amené la Commission à conclure que ces marchés sont importants. Premièrement, les détaillants prétendaient avoir acheté près de deux fois plus de CD vierges que les fabricants et importateurs canadiens avaient déclaré en avoir vendu. Deuxièmement, la façon dont on collige les données disponibles n'arrive tout simplement pas à tenir compte de ces marchés. Troisièmement, tant la SCPCP que la *Canadian Storage Media Alliance* (CSMA) sont fort préoccupées de l'application des tarifs, ce qui semble vouloir dire que les personnes directement touchées par cette situation estiment qu'il y a de sérieux problèmes à régler. La Commission a aussi craint que des redevances plus élevées représentent un fardeau financier trop important pour les consommateurs. Maintenir les taux à leur niveau actuel permettait de répondre à toutes ces préoccupations.

La Commission n'a pas pris en compte d'autres facteurs tels les comparaisons internationales et l'effet actuel des MPT et des SEGDA.

En fin de compte, la Commission avait trop de réserves importantes à l'égard de la preuve au dossier pour justifier une augmentation des taux. Elle s'est dite convaincue que les taux établis par le passé étaient, et sont toujours justes et équitables pour tous les intéressés. Les taux ont donc été fixés à 29¢ par cassette audio de plus de 40 minutes, 21¢ par CD-R Audio, CD-RW, et 77¢ par CD-R Audio, CD-RW Audio ou MiniDisc.

Le reste de la décision traite de diverses modalités afférentes au tarif.

Le vice-président Callary a exprimé une dissidence sur trois points.

Il était tout à fait à l'aise d'établir les taux en se fondant sur le modèle d'évaluation actuel, ce qui l'aurait amené à établir les taux à 28¢ pour les cassettes audio, 29¢ et 21¢ pour les CD-R et les CD-RW, respectivement, et 72 ¢ pour les CD-R Audio, les CD-RW Audio et les MiniDisc. Pour la mémoire non amovible intégrée en permanence aux enregistreurs audionumériques, il aurait établi les mêmes taux que la majorité.

Il ne s'inquiétait pas de la fiabilité des données au dossier et ne croyait pas que les transactions sur les marchés gris et noir posaient un problème suffisamment sérieux pour justifier un gel de redevances.

Enfin, il aurait tenu compte du programme d'exonération dans l'établissement des taux. La Commission devrait partir du principe suivant lequel le législateur a promulgué un régime qui doit être viable et équitable et qui permet d'atteindre les objectifs s'y rattachant. Le programme d'exonération est devenu une composante intrinsèque du régime; un taux qui n'en tient pas compte ne peut être équitable pour les titulaires de droits. Si l'établissement du taux est fondé sur l'hypothèse voulant que tous les acheteurs de supports vierges le paient, la perception de cette redevance par la SCPCP auprès d'une partie d'entre eux seulement entraîne alors une dévaluation des droits des titulaires. Le programme n'est pas illégal. En le mettant sur pied ou en en tenant compte aux fins de l'établissement du taux de la redevance, ni la SCPCP ni la Commission se substituent au législateur en sous-entendant d'autres exemptions. La SCPCP n'a pas miné le régime en mettant en œuvre le programme; elle a donné suite à une déclaration directe de la Commission et a réagi à une dure réalité du marché. Tenir compte du programme aux fins

de l'établissement du taux, c'est tout simplement tenir compte de la réalité de l'application des redevances.

[NOTE : Cette décision fait en ce moment l'objet de trois demandes de révision judiciaire devant la Cour d'appel fédérale]

MISE À EXÉCUTION DU TARIF DE COPIE PRIVÉE

Le 7 mai 2003, la SCPCP demandait à la Commission d'émettre des ordonnances obligeant certains importateurs de supports audio vierges à acquitter des redevances impayées et à respecter de façon générale les modalités du tarif pour la copie privée. D'entrée de jeu, la Commission s'est demandée si elle avait le pouvoir d'émettre de telles ordonnances. La SCPCP soutenait que la Commission peut ordonner à une personne de respecter les modalités d'un tarif homologué et la déclarer coupable d'outrage si celle-ci refuse d'obtempérer. Le 19 janvier 2004, la Commission rejetait la demande.

La demande soulevait deux questions. La Commission a-t-elle le pouvoir d'ordonner à quelqu'un de respecter les modalités d'un tarif homologué; dans l'affirmative, peut-elle sanctionner l'inobservation de l'ordonnance au moyen d'une procédure pour outrage?

L'argument de la SCPCP selon lequel la Commission a le pouvoir d'ordonner à quelqu'un de respecter les modalités d'un tarif homologué se fondait sur trois propositions principales.

Premièrement, la SCPCP soutenait que le paragraphe 66.7(1) de la *Loi* confère à la Commission les attributions d'une cour supérieure d'archives à l'égard de l'exécution de ses décisions, ce qui comprend les tarifs homologués. L'argument va à l'encontre de valeurs et de principes du droit administratif, comme de restreindre les pouvoirs d'un décideur à ceux qui sont nécessaires à l'exercice régulier de sa compétence principale. Si ce n'était que pour cette raison, un simple renvoi à l'exécution de décisions ne suffit pas pour conclure que le législateur voulait que la Commission s'occupe de l'exécution quotidienne des tarifs. La disposition prévoit les moyens dont la Commission a besoin pour s'acquitter de son mandat principal; elle lui permet de prendre des décisions de nature procédurale ou interlocutoire à l'appui de l'exercice de sa fonction principale et de façon accessoire à celle-ci. Le pouvoir d'exécuter un tarif n'est pas nécessaire pour homologuer un tarif. Par ailleurs, le paragraphe 66.7(2) de la *Loi* autorise le recours à une cour supérieure aux fins de l'exécution des décisions de la Commission, ce qui implique qu'une cour supérieure est en mesure de faire certaines choses qui échappent au ressort de la Commission.

Deuxièmement, la SCPCP soutenait que la Commission a les mêmes pouvoirs que le Tribunal de la concurrence, qui voit à l'exécution de ses propres ordonnances. Il faut analyser les similarités entre la *Loi sur le droit d'auteur* et la *Loi sur le Tribunal de la concurrence* en tenant compte de l'ensemble du régime législatif. Sous un tel éclairage, ce sont les différences et non les similarités qui deviennent frappantes. Les fonctions et pouvoirs du Tribunal sont énoncés dans une disposition unique à portée extrêmement large. Le mandat de la Commission est énoncé dans diverses dispositions des parties VII et VIII de la *Loi sur le droit d'auteur* et se limite en général à fixer des redevances et les modalités connexes. Les deux organismes ont également des rôles fort différents. Le Tribunal supervise tous les comportements non criminels visant à éliminer la concurrence au Canada. La Commission fixe des taux qu'elle intègre à des tarifs. Seul le Tribunal de la concurrence est vraiment en mesure de voir au respect

des ordonnances qu'il rend. Par opposition, les tarifs de la Commission ne sont pas si difficiles à comprendre ou à exécuter; qui plus est, les tribunaux judiciaires se sont révélés une instance efficace pour voir à leur respect. Enfin, la *Loi sur le droit d'auteur* laisse clairement à d'autres instances le soin d'exécuter les tarifs. Le Tribunal de la concurrence rend des ordonnances extrêmement complexes et peaufinées; il ne peut s'acquitter de son rôle sans pouvoir s'occuper de ceux qui ne se conforment pas à ses ordonnances. La Commission peut homologuer des tarifs et leurs modalités sans se préoccuper de les exécuter.

Troisièmement, la SCPCP soutenait qu'un tarif homologué ne peut être effectivement exécuté par la Cour fédérale sans une ordonnance de la Commission visant une personne particulière ou une exigeant le paiement d'un montant précis. Même si une telle chose était vraie, elle n'est pas pertinente. Les tarifs homologués énoncent droits et obligations. La *Loi* prévoit la façon de les exécuter. Rien de plus n'est nécessaire. Quant à la question de devoir décider si l'exercice d'un recours juridique a du sens en pratique, c'est justement ce à quoi est confronté tout titulaire de droits qui se doute qu'un utilisateur ne satisfait pas à ses obligations envers lui.

La Commission a aussi conclu que même si elle avait été en mesure de rendre les ordonnances demandées, elle n'aurait pas eu le pouvoir de déclarer coupable d'outrage ceux qui ne s'y conformeraient pas. L'inobservation constituerait un outrage *ex facie* et le paragraphe 66.7(3) de la *Loi sur le droit d'auteur* indique que le pouvoir de sanctionner un tel outrage *ex facie* appartient à une autre instance que la Commission. Une fois encore, la Commission a mis de côté les apparentes similitudes entre elle et le Tribunal de la concurrence en se fondant sur une analyse de l'ensemble des deux régimes législatifs.

REPRODUCTION D'ŒUVRES MUSICALES

Arrière-plan

Les articles 70.12 à 70.191 de la *Loi sur le droit d'auteur* accordent aux sociétés de gestion qui ne sont pas assujetties à un régime spécifique l'option de procéder par dépôt de projets de tarifs auprès de la Commission. Le processus d'examen et d'homologation d'un tel tarif est le même que dans les régimes spécifiques. Le tarif homologué est opposable à tous les utilisateurs, sauf que contrairement aux régimes spécifiques, les ententes conclues en vertu de ce régime général ont préséance sur le tarif.

Décision de la Commission

Le 26 mars 1999, la Société du droit de reproduction des auteurs, compositeurs et éditeurs du Canada (SODRAC) déposait un projet de tarif pour la reproduction d'œuvres musicales par une station de radio autre que Radio-Canada et la *Canadian Broadcasting Corporation* pour les années 2000 à 2002.

La SODRAC a par la suite scindé ce projet de tarif en deux parties, pour des motifs de commodité. La première, visant la radio commerciale, a été jointe au projet de tarif de l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (CMRRA) visant ces mêmes stations et a fait l'objet d'une décision de la Commission le 28 mars 2003 (voir Rapport annuel 2002-2003 de la Commission).

La seconde partie, visait toutes les stations à but non lucratif, incluant les stations communautaires, les stations de campus associées à un établissement d'enseignement post-secondaire, les stations autochtones et les stations religieuses. La SODRAC recherchait des redevances de 50 \$ par mois pour les stations françaises et allophones et de 10 \$ par mois pour les autres. Trois associations se sont opposées à cette partie : l'Association des radiodiffuseurs communautaires du Québec (ARCQ), l'Alliance des radios communautaires du Canada (ARCC) et la *National Campus and Community Radio Association* (NCRA).

La SODRAC s'est par la suite entendue avec l'ARCQ et l'ARCC pour que chacune de leurs stations membres paient 250 \$ par année pour une licence autorisant la reproduction des œuvres faisant partie du répertoire de la SODRAC et l'utilisation à des fins de radiodiffusion des copies qui en résultent. Le 27 mars 2002, la SODRAC a fait parvenir à la Commission un projet de tarif modifié reflétant l'entente en question. Ce projet limite la portée du tarif aux stations titulaires d'une licence d'opération de radio communautaire délivrée par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), sauf celles ayant une licence pour opérer en langue anglaise. Les membres de la NCRA ne sont donc plus visés par ce tarif.

Ce même jour, la SODRAC déposait un projet de tarif 3.B pour les années 2003 à 2005. Le projet, publié dans la *Gazette du Canada* le 11 mai 2002, reprend exactement les modalités du projet de tarif modifié pour les années 2000 à 2002. Seule la NCRA s'est opposée à ce tarif; elle a par la suite retiré son opposition après avoir reçu l'assurance de la part de la SODRAC que le tarif proposé pour les années 2003 à 2005 ne s'appliquait pas aux stations communautaires ayant une licence pour opérer en langue anglaise.

Le 10 mai 2003, la Commission, ayant pris acte que la SODRAC entendait renoncer à percevoir des redevances pour l'année 2000, homologuait le tarif pour les années 2001 à 2005.

PROCÉDURES D'ARBITRAGE

En vertu de l'article 70.2 de la *Loi*, la Commission a le pouvoir d'établir les droits et modalités afférentes à un régime d'octroi de licences administré par une société de gestion agissant pour le compte des titulaires de droits d'auteur, en cas de mésentente entre cette société et un utilisateur et à la demande de l'un d'eux.

Aucune demande au titre de cet article n'a été faite à la Commission en 2003-2004.

TITULAIRES DE DROITS D'AUTEUR INTROUVABLES

L' article 77 de la *Loi* donne à la Commission le pouvoir de délivrer des licences pour autoriser l'utilisation d'œuvres publiées, de fixations de prestations, d'enregistrements sonores publiés ou de la fixation d'un signal de communication lorsque le titulaire du droit d'auteur est introuvable. La *Loi* exige cependant des demandeurs de licences qu'ils aient fait des efforts raisonnables pour retracer le titulaire du droit d'auteur. Les licences délivrées par la Commission sont non exclusives et valides seulement au Canada.

Depuis sa création en 1989, la Commission a délivré 134 licences. Au cours de l'exercice financier 2003-2004, 31 demandes de licences ont été déposées à la Commission et 19 licences ont été accordées, comme suit :

- *SummitREIT Property Management Ltd.*, Calgary (Alberta), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés par Peter & Symonds Partnership Architects and Planners pour la propriété sise au 3805, 29^e rue N.E. à Calgary.
- *Nargis Gamble*, Calgary (Alberta), autorisant la reproduction des plans architecturaux pour la propriété sise au 74 Applestone Park S.E. à Calgary construite par North Star (devenue West Star) pour MaCalgary Developments.
- *Éditions du remue-ménage*, Montréal (Québec), autorisant la reproduction de la page couverture du livre intitulé *Pour contrôler les naissances - D'après la méthode Ojino-Knaus* de Jacques Poys, publié en 1943 par Les Éditions Nossiop.
- *The Estate Condominium Board*, Calgary (Alberta), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés par K. Michie en 1982 pour la propriété sise au 720, 13^e Avenue S.O. à Calgary.
- *John Hillman*, Montréal (Québec), autorisant la reproduction mécanique de l'œuvre musicale *Intentions* écrite par George Adams (1940-1992).
- *Office national du film du Canada*, autorisant la reproduction et l'incorporation dans un film documentaire, d'une caricature produite par Stewart Cameron publiée en 1943 dans son livre intitulé *Basic training daze: candid cartoons of you and me in the army* (éditeur inconnu).
- *Monique Saintonge*, Laval (Québec) : deux licences ont été délivrées à la requérante autorisant la reproduction mécanique de l'œuvre musicale *Donne-moi ton coeur* écrite par Lucien Brosseau et publiée par BMI Canada Limited de Toronto en 1958.
- *Martin Racine*, Val-Bélair (Québec), autorisant la reproduction mécanique de 23 pièces musicales composées et/ou enregistrées par Isidore Soucy.
- *Northern Sky Entertainment Ltd.*, Toronto (Ontario), autorisant l'utilisation (narration) dans un documentaire télévisé, de trois extraits de lettres écrites durant la deuxième guerre mondiale par le Lieutenant Robert C. Lewin, le Lieutenant John B. Doyle, Jr. et le Lieutenant Russell Lloyd.
- *Robert Wong*, Ottawa (Ontario), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés en 1957 (nom de l'architecte inconnu) pour la propriété sise au 2012 promenade Killarney à Ottawa.
- *University of Prince Edward Island's Robertson Library*, autorisant la numérisation et la communication au public des revues *The Prince Edward Magazine* publiées à Charlottetown, (I.P.E.) de 1899 à 1905.
- *334154 Alberta Limited*, Calgary (Alberta), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés par Strong, Lamb & Nelson (Edmonton) Ltd. (auparavant Burwash-De Jong Ltd.) pour la propriété sise au 3515, 17^e Avenue S.O. à Calgary.

-
- *Christopher Simmonds Architect*, Ottawa (Ontario), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés en 1983 par Polyhedra Design and Drafting pour la propriété sise au 154, avenue Billings à Ottawa.
 - *University of British Columbia Music Library*, autorisant la numérisation, l'exécution publique et la communication au public des partitions de 14 pièces musicales sur le site Internet de l'université.
 - *Carleton Condominium Corporation No. 281*, Ottawa (Ontario), autorisant la reproduction des plans de distribution d'électricité, créés en 1983 par J.G. Knowlton Ltd. pour le complexe Eagle Ridge Condominium sis au 100 Stratas Court à Ottawa.
 - *Adjeleian Allen Rubeli Limited*, Ottawa (Ontario), autorisant la reproduction des plans architecturaux créés dans les années 1970 par les architectes Fisher, Tedman, Glaister de Toronto et Grattan (ou Grattan) D. Thompson de Montréal pour la propriété sise au 205, chemin Richmond à Ottawa.
 - *Ontario Office of the Worker Adviser*, autorisant la numérisation et la communication au public d'un élément du tableau «Coal Diggers» (1935) de Paul Rand sur le site Internet de l'organisme.
 - *Soloway Jewish Community Centre - Ganon Preschool*, Ottawa (Ontario), autorisant la reproduction mécanique de 21 chansons.

De plus, la Commission a rendu une décision rejetant une demande de licence déposée par Pointe-à-Callière, Musée d'archéologie et d'histoire de Montréal, au motif que l'utilisation envisagée ne requiert pas l'autorisation du titulaire du droit d'auteur. Le Musée désirait reproduire et présenter au public, dans le cadre d'une exposition intitulée *Rêves et réalités au canal de Lachine*, douze citations et la traduction de dix d'entre elles. Les citations étaient tirées de deux livres intitulés *St-Henri* et *Petite Bourgogne*, des recueils de courts commentaires sur l'histoire sociale, politique, ouvrière et communautaire de ces quartiers de Montréal. La Commission a conclu que les extraits que la requérante voulait utiliser ne constituaient pas une partie importante des œuvres dont elle les a tirés.

JUGEMENTS DES TRIBUNAUX

Le 27 mars 2003, la Cour suprême du Canada avait accordé la permission d'en appeler de la décision de la Cour d'appel fédérale du 1^{er} mai 2002 faisant droit en partie à une demande de révision judiciaire de la décision de la Commission du 27 octobre 1999 portant sur le tarif 22 (Musique sur Internet) de la SOCAN. L'affaire a été entendue le 3 décembre 2003 et prise en délibéré.

Exécution publique de la musique

Le 15 mars 2002, la Commission homologuait le premier tarif établissant les redevances payables par les fournisseurs de services sonores payants numériques (SSPN) pour la communication au public par télécommunication d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores de ces œuvres. La Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV) a contesté cette décision devant la Cour d'appel fédérale pour deux motifs principaux. Premièrement, la Commission aurait commis une erreur de droit en attribuant (avant de procéder aux ajustements pour tenir compte de l'importance relative des répertoires éligibles) la moitié des redevances à la Société canadienne des auteurs, compositeurs et

éditeurs de musique (SOCAN), et l'autre moitié à la SCGDV : en procédant de cette façon, la Commission n'aurait pas tenu compte du fait que les artistes-interprètes et les producteurs ont des droits distincts à une rémunération. Deuxièmement, la Commission aurait eu tort d'homologuer un tarif commun pour la SOCAN et la SCGDV, chacune ayant soumis un projet distinct. La demande touchait à l'interprétation du pouvoir que la *Loi sur le droit d'auteur* confère à la Commission de modifier les modalités afférentes aux redevances lorsqu'elle homologue un tarif.

Le 10 juillet 2003, la Cour d'appel fédérale rejetait la demande de la SCGDV.

Dans un premier temps, la Cour a conclu, en se fondant uniquement sur l'accord des parties (autres que la Commission) à ce sujet, que l'artiste-interprète et le producteur d'enregistrement sonore ont chacun un droit distinct à une rémunération équitable. Restait à décider s'il ressortait des motifs de la Commission qu'elle avait réparti les redevances en supposant à tort que l'artiste-interprète et le producteur avaient un seul et même droit à rémunération. La Cour a conclu qu'il serait très étonnant qu'un organisme aussi spécialisé que la Commission commette une erreur aussi fondamentale, surtout que, dans une décision antérieure relative à la copie privée, elle avait réparti les redevances à parts plus ou moins égales entre les auteurs, les artistes-interprètes et les producteurs. La Cour a ajouté qu'elle n'était pas convaincue que la Commission avait eu tort de s'appuyer sur sa décision antérieure portant sur les droits à rémunération des artistes-interprètes et producteurs en radio commerciale (tarif 1.A). À titre de tribunal administratif spécialisé, la Commission avait droit à une grande déférence dans l'interprétation de ses propres décisions.

La question était ensuite de savoir si la Commission avait omis de tenir compte de la preuve présentée par la SCGDV concernant la contribution relative des auteurs, artistes-interprètes et producteurs à la valeur de la communication de musique enregistrée par les SSPN. La Cour a conclu que Commission, loin de faire fi de cette preuve, l'avait prise en considération avant de l'écarter.

La troisième question était de savoir si la Commission avait abusé de son pouvoir discrétionnaire en homologuant un tarif unique alors que les parties avaient présenté des projets distincts et n'avaient pas consenti à l'homologation d'un tarif commun. La SCGDV a fait valoir que le regroupement de deux tarifs en un seul ne pouvait équivaloir à une modification des redevances ou des modalités afférentes.

Une analyse pragmatique et fonctionnelle s'imposait pour déterminer la norme de contrôle applicable. Il fallait déterminer si le pouvoir d'homologuer un projet de tarif «après avoir apporté aux redevances et aux modalités afférentes les modifications qu'elle estime nécessaires» autorise la Commission à établir un tarif lorsque les parties ont soumis des projets distincts et n'ont pas consenti à l'homologation d'un tarif unique. Le fait qu'il s'agissait d'une question de droit et que la décision de la Commission était susceptible de faire jurisprudence militait en faveur de la norme de la décision correcte. Par contre, la question touchait le pouvoir de la Commission d'accorder une réparation étrangère à celles qu'accorde une cour de justice. La question en litige pouvait être considérée comme une question de «compétence» puisqu'elle avait trait à l'interprétation de l'octroi du pouvoir discrétionnaire de réparation par le législateur. Cependant, la portée du pouvoir discrétionnaire de la Commission (apporter aux modalités afférentes les modifications qu'elle estime nécessaires) est inhabituellement large, permettant de conclure que le législateur a voulu que les décisions de la Commission concernant l'étendue de ce pouvoir appellent la déférence.

La Commission était plus à même que la Cour de décider si ses pouvoirs lui permettaient d'homologuer un tarif unique auquel les parties n'avaient pas consenti. Il ne s'agissait pas d'une question de droit intéressant une instance en violation du droit d'auteur, mais d'une question de nature technique soulevée dans le cadre d'une instance sur laquelle le législateur a conféré à la Commission une compétence exclusive. La question était intimement liée à l'exécution du mandat légal de la Commission, y compris l'efficacité et l'équité de la régulation. La manière dont la Commission conçoit l'administration des tarifs et la mise en balance des intérêts économiques opposés qui sont en jeu importaient davantage que toute connaissance générale du droit pour déterminer si la disposition autorise la Commission à homologuer unilatéralement un seul tarif.

Il convenait également d'examiner l'objet du régime législatif dans son ensemble, de même que celui de la disposition en cause. L'objet de la *Loi sur le droit d'auteur* est de faire en sorte que les créateurs soient rémunérés pour l'utilisation de leurs œuvres. Elle établit un cadre de gestion collective. Elle pondère, dans l'intérêt public, les intérêts concurrents des producteurs, des utilisateurs et des consommateurs. Mise sur pied pour administrer ce régime, la Commission s'acquitte de ses obligations dans le contexte de l'évolution rapide et radicale de la technologie qui refaçonne le marché et exige la prise de mesures de régulation élaborées. L'on peut présumer que le législateur a voulu doter la Commission des pouvoirs nécessaires pour appliquer efficacement ses décisions et que, à cette fin, il l'a investie d'un très large pouvoir discrétionnaire dans l'homologation de tarifs de redevances. Un contrôle fondé sur la norme de la décision correcte serait incompatible avec ces objectifs.

Les cours de justice paraissent peu enclines à opter pour le caractère manifestement déraisonnable comme norme de contrôle applicable au règlement d'une question de droit par un tribunal d'arbitrage ne bénéficiant pas d'une clause privative non équivoque, mais il convenait de faire une exception en l'espèce. L'interprétation doit comporter une certaine marge de manœuvre lorsque l'exercice du pouvoir fait partie intégrante d'un régime de réglementation complexe et ne peut avoir qu'une incidence indirecte et limitée sur les intérêts économiques individuels.

Restait à savoir s'il était manifestement déraisonnable de conclure que le paragraphe 68(3) confère à la Commission le pouvoir de regrouper les tarifs. Le libellé de la disposition ne permettait pas de conclure que modifier le projet de tarif en homologuant un seul tarif ne pouvait rationnellement être considéré comme ressortissant au pouvoir discrétionnaire de la Commission d'apporter «aux redevances et aux modalités afférentes les modifications qu'elle estime nécessaires». Les motifs invoqués par la Commission – alléger les contraintes administratives des fournisseurs de SSPN sans causer un préjudice important aux sociétés de gestion – avaient un lien rationnel avec l'accomplissement de sa fonction de régulation.

Bien qu'un tarif unique puisse paraître peu commode à la SCGDV et susceptible de lui infliger un préjudice, il n'en résulte pas un empiétement excessif sur des droits privés très prisés. De toute manière, si la SCGDV est lésée par l'homologation d'un seul tarif, le préjudice est minime. Tout tarif a une durée limitée; à la prochaine occasion, la SCGDV pourra préconiser l'homologation de tarifs distincts compte tenu des difficultés causées par l'application d'un tarif unique.

[Référence : Société canadienne de gestion des droits voisins c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.A.F.), [2004] 1 R.C.F. 303]

ENTENTES DÉPOSÉES AUPRÈS DE LA COMMISSION

La Loi permet à une société de gestion et à un utilisateur de conclure des ententes portant sur les droits et modalités afférentes pour l'utilisation du répertoire de la société. L'article 70.5 de la Loi prévoit par ailleurs que si l'entente est déposée auprès de la Commission dans les quinze jours suivant sa conclusion, les parties ne peuvent être poursuivies aux termes de l'article 45 de la *Loi sur la concurrence*. La même disposition prévoit par ailleurs que le Commissaire de la concurrence nommé au titre de cette loi peut avoir accès aux ententes ainsi déposées. Si ce dernier estime qu'une entente est contraire à l'intérêt public, il peut demander à la Commission de l'examiner. La Commission fixe alors les droits et les modalités afférentes.

Au cours de l'exercice financier 2003-2004, 291 ententes ont été déposées à la Commission, pour un total de 3677 ententes déposées depuis sa création en 1989.

Access Copyright, The Canadian Copyright Copyright Licensing Agency (connue auparavant sous CANCOPY), qui gère les droits de reproduction, telle que la photocopie, au nom d'auteurs, éditeurs et autres créateurs, a déposé 230 ententes autorisant diverses institutions et entreprises, par voie de licence, à faire des copies des œuvres publiées inscrites dans son répertoire. Ces ententes ont été conclues avec divers établissements d'enseignement, municipalités, compagnies, organismes à but non lucratif et centres de photocopie.

La Société québécoise de gestion collective des droits de reproduction (COPIBEC) a déposé 23 ententes. COPIBEC est la société de gestion qui autorise, au Québec, la reproduction des œuvres des titulaires de droits québécois, canadiens (par le biais d'une entente de réciprocité avec *Access Copyright*) et étrangers. COPIBEC a été fondée en 1997 par l'Union des écrivaines et écrivains québécois (UNEQ) et l'Association nationale des éditeurs de livres (ANEL). Les ententes déposées en 2003-2004 ont été conclues avec des municipalités et organismes divers.

Access Copyright et COPIBEC ont aussi déposé deux ententes qu'elles ont conjointement conclues avec la Banque Toronto-Dominion et avec Apple Canada Inc.

Quant à l'Agence pour les licences de reproduction audiovisuelle (AVLA), qui est une société de gestion de droits d'auteur pour le compte de propriétaires d'enregistrements originaux de musique et de musique sur vidéocassettes, elle a déposé 30 ententes.

La *Canadian Musical Reproduction Rights Agency* (CMRRA) qui est un organisme canadien centralisé qui octroie des licences et perçoit les droits de reproduction d'œuvres musicales au Canada a, pour sa part, déposé une entente-modèle de licence en ligne qu'elle a conclue avec la *Canadian Recording Industry Association* (CRIA), Napster et MusicNet pour l'octroi des licences en ligne pour le téléchargement et la transmission d'œuvres musicales incorporées à des enregistrements sonores.

Enfin, l'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens (CBRA) a déposé trois ententes intervenues avec des moniteurs médiatiques non commerciaux et deux ententes intervenues avec des moniteurs médiatiques commerciaux. CBRA représente divers radiodiffuseurs privés canadiens, auteurs et titulaires d'émissions d'actualités et de signaux de communication.