



La Cour suprême du Canada tranche sur les obligations des FSI en vertu du régime d'avis et avis – Les titulaires de droits d'auteur doivent payer (quelque chose) pour jouer

21 septembre 2018

Par Adam Bobker et Max Rothschild

La Cour suprême du Canada a publié aujourd'hui sa décision longuement attendue dans l'affaire *Rogers Communications Inc. c Voltage Pictures, LLC*.^[1] À la suite de cette décision, les titulaires de droits d'auteur peuvent être tenus de payer le fournisseur de services Internet (FSI) s'ils veulent obtenir les données nécessaires pour poursuivre les personnes qui auraient violé leur droit d'auteur, c.-à-d. les noms et adresses des titulaires de compte d'une adresse IP associée au partage illégal de fichiers contenant des œuvres protégées par droit d'auteur.

En résumé, la Cour a conclu que Rogers, au titre de FSI, doit s'acquitter d'obligations tant expresses qu'implicites sur l'exactitude du registre et l'envoi électronique d'avis de prétendue violation du droit d'auteur en vertu du régime d'avis et avis prévu aux articles 41.25 et 41.26 de la *Loi sur le droit d'auteur* du Canada. Les FSI ne peuvent pas actuellement exiger de droits pour se conformer à ces obligations, car aucun montant maximal n'a été établi par voie de règlement et la *Loi sur le droit d'auteur* exige qu'un montant maximum soit établi avant qu'un droit puisse être exigé. Cependant, la Cour suprême a conclu que les obligations légales des FSI n'incluent pas la tenue d'un registre leur permettant d'identifier effectivement une personne qui a reçu un avis d'un titulaire de droit d'auteur, c'est-à-dire que le régime d'avis et avis n'exige pas des FSI qu'ils soient en mesure d'identifier facilement les personnes qui auraient prétendument violé les droits d'un titulaire de droit d'auteur. La Cour a statué que les FSI ont le droit de recouvrer les coûts raisonnables occasionnés pour identifier ces personnes, en réponse à une ordonnance de type *Norwich* obtenue par un titulaire de droit d'auteur. Il revient au juge de première instance de déterminer le caractère raisonnable des coûts, d'après la preuve produite par le FSI et à la lumière des commentaires de la Cour suprême quant à la portée de l'article 41.26.

Comme l'a déjà indiqué [Bereskin & Parr](#), l'arrêt *Rogers* constitue une décision importante sur l'application du droit d'auteur et le rôle des FSI dans la surveillance des infractions. L'affaire concerne une série de déclarations de violations du droit d'auteur par Voltage Pictures, LLC et plusieurs autres sociétés de production cinématographique (ci-après appelées collectivement « Voltage ») contre des personnes ayant prétendument partagé de manière illégale des fichiers numériques des films de Voltage. En surveillant les sites Web de partage illégal de fichiers, Voltage a identifié des adresses IP associées au partage de fichiers, et allègue qu'environ 55 000 personnes au Canada ont violé les droits d'auteur de Voltage. Voltage a lancé un recours collectif inversé contre ces contrefacteurs, à l'aide de l'adresse IP d'un client Rogers à titre de représentant des défendeurs.

Les questions dont la Cour suprême a été saisie découlent des tentatives de Voltage d'enjoindre à Rogers de divulguer l'identité du client sélectionné au titre de représentant des défendeurs. Voltage a d'abord tenté d'obtenir la divulgation de l'information en vertu du régime d'avis et avis, mais la Cour fédérale a statué que les articles 41.25 et 41.26 de la *Loi sur le droit d'auteur* ne prévoyaient pas une telle identification. Voltage a donc demandé une ordonnance de type *Norwich*, laquelle autorise les tribunaux canadiens à permettre la divulgation d'information sur des tiers dans certaines circonstances.

La Cour fédérale a accordé une ordonnance de type *Norwich* exigeant à Rogers d'identifier le représentant des défendeurs, mais a permis à Rogers de demander des frais de 100 \$ l'heure pour assembler, vérifier et transmettre



l'information sur le client. Le recours au litige peut s'avérer un processus coûteux et, dans le cadre d'un recours collectif ordinaire, les frais sont divisés entre de nombreux plaignants; en l'espèce, le recours collectif « inversé » pourrait représenter des sommes importantes pour Voltage devant le grand nombre de défendeurs poursuivis simultanément. Bien qu'un taux horaire de 100 \$ ne soit pas élevé pour tenter d'identifier un seul contrefacteur allégué, les coûts augmentent dans le cas d'un recours collectif inversé à l'encontre de milliers de défendeurs. Le juge de première instance a conclu qu'il était raisonnable que Rogers facture au plus une heure pour identifier le représentant des défendeurs, M. Untel; étant donné les 55 000 contrefacteurs allégués, le coût des ressources nécessaires pour permettre aux FSI d'identifier un si grand nombre de clients est multiplié en conséquence.

Voltage a interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale sur la question des frais de 100 \$ l'heure exigés pour obtenir l'information sur les clients de Rogers, et a fait valoir que Rogers n'était pas autorisée à exiger des frais pour s'acquitter de ses obligations en vertu du paragraphe 41.26(1) de la *Loi sur le droit d'auteur* pour a) transmettre des avis de violation du droit d'auteur à ses clients et b) conserver des dossiers permettant d'identifier ces clients. Bien que le paragraphe 41.26(2) prévoit que des frais peuvent être fixés, par règlement, pour l'exécution de ces obligations, à ce jour, aucune somme n'a été fixée et donc, la position par défaut est que Rogers « n'est pas autorisée à exiger quelque montant que ce soit ». La Cour d'appel fédérale s'est montrée d'accord avec Voltage, et a soutenu que la Cour fédérale avait commis une erreur en n'évaluant pas le caractère raisonnable des frais exigés par Rogers pour se conformer à l'ordonnance de type *Norwich*.

La décision de la Cour suprême précise la portée des obligations de Rogers (et des autres FSI) au titre de l'article 41.26 et explique que ces obligations ne vont pas jusqu'à permettre d'identifier facilement des clients en réponse à une ordonnance de type *Norwich*. La Cour suprême a indiqué que le régime d'avis et avis impose certaines obligations expresses et implicites aux FSI. Le paragraphe 41.26(1) exige expressément que les FSI envoient des avis de prétendue violation du droit d'auteur à leurs clients, et qu'ils conservent des dossiers de ces clients pendant six mois à compter de la date de l'avis, pour leur permettre d'identifier ces clients. La Cour suprême a également soutenu que les FSI ont l'obligation implicite de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'exactitude de leur registre, afin de pouvoir déterminer l'identité d'un client, c.-à-d. que les FSI sont tenus, en vertu de la *Loi sur le droit d'auteur*, de vérifier l'exactitude de leur registre. Cependant, la Cour suprême a établi une distinction entre ces obligations expresses et implicites en vertu du régime d'avis et avis et les obligations d'un FSI d'identifier effectivement une personne à partir de son registre, en vertu d'une ordonnance de type *Norwich*, déclarant ceci [Traduction] :

...le titulaire du droit d'auteur qui souhaite poursuivre une personne qui aurait violé son droit en ligne doit obtenir une ordonnance de type *Norwich* pour obliger le FSI à lui communiquer l'identité de cette personne. Le régime législatif d'avis et avis n'a pas écarté cette exigence; il fonctionne de concert avec elle[1].

Bien que l'article 41.26 exige qu'un FSI conserve un registre sous une forme et d'une manière lui permettant d'identifier une personne visée par un avis de prétendue violation du droit d'auteur, cette disposition [Traduction] « n'exige pas qu'il soit conservé sous une forme et d'une manière qui permettrait à un titulaire de droit d'auteur ou à un tribunal de le faire[2] ». La Cour a conclu que l'exigence prévue par une ordonnance de type *Norwich*, à savoir qu'un FSI fournisse l'information permettant d'identifier un client, ne s'inscrit pas dans la portée des obligations des FSI au titre du régime d'avis et avis énoncé dans la *Loi sur le droit d'auteur*.

La Cour suprême a renvoyé l'affaire à un juge de première instance pour qu'il puisse prendre connaissance de la preuve produite par Rogers quant aux coûts raisonnables nécessaires pour identifier ses clients, et il semble qu'à l'avenir, il reviendra aux juges des requêtes d'évaluer la preuve produite par les FSI quant aux frais raisonnables nécessaires pour se conformer aux ordonnances de type *Norwich* (à la lumière des commentaires de la Cour suprême concernant la portée de l'article 41.26). Il sera intéressant de voir quels facteurs seront examinés pour déterminer le caractère raisonnable des coûts, et si le tarif horaire de 100 \$ de Rogers sera ultimement maintenu. Le juge de première instance a conclu qu'une heure de travail était raisonnable pour identifier le représentant des défendeurs, mais que si ce tarif était appliqué à l'ensemble des 55 000 contrefacteurs allégués, Voltage se verrait imposer des frais considérables simplement pour déterminer le nom des défendeurs. Restez connecté pour connaître les dernières informations!

[1] 2018 CSC 38 [Rogers].



[2] *Rogers* au para 24.

[3] *Rogers* au para 48.

Le contenu publié sur ce site web est fourni à titre informatif uniquement. Il ne constitue pas un avis juridique ni professionnel. Pour obtenir un avis juridique, veuillez contacter les professionnels de Bereskin & Parr. Ils seront heureux de vous conseiller.